

Justitiedepartementet
Enheten för migrations- och asylpolitik
Oscar Berger
103 33 Stockholm

Remissvar

Departementspromemorian Mindre eller obetydliga fel gällande villkoren för arbetstillstånd (Ds 2017:64)

Almega och IT&Telekomföretagens synpunkter

Sedan den obligatoriska återkallelsebestämmelsen infördes och trädde i kraft den 1 augusti 2014 har avslagsfrekvensen ökat på ansökningar om förlängt tidsbegränsat uppehållstillstånd för arbete. Det var ett uttalat syfte med den obligatoriska återkallelsebestämmelsen att ge Migrationsverket utökade möjligheter att återkalla arbetstillstånd i samband med efterkontroller som leder till att bristande villkor uppdagas. Migrationsöverdomstolen fastslog sedan i en dom (MIG 2015:11) att återkallelsebestämmelsen även skulle gälla vid ansökningar om förlängt arbetstillstånd. En annan konsekvens av domen var att Migrationsverket införde en praxis med kravet att alla villkor måste ha varit uppfyllda under hela den föregående tillståndspanoriden, utan utrymme för avvikelser – varken tillfälliga eller enskilda – och utan en helhetsbedömning av villkoren samt utan en bedömning av arbetsgivarens seriositet.

Under perioden 2015–2017 har avslagsfrekvensen kontinuerligt ökat på ansökningar om förlängt arbetstillstånd. Denna ökning kan inte förklaras av att arbetsgivarna blivit mer oseriösa. En stor mängd fall som rapporterats i media indikerar istället att det i de flesta fallen handlar om rena misstag, feltolkningar och svårigheter att leva upp till de oflexibla kraven. Ett särskilt problem i sammanhanget är att Migrationsverket kräver att alla arbetsgivare ska teckna de kollektivavtalade försäkringarna. Dessa är av begränsad ekonomisk betydelse (ca 4,5 procent av lönekostnaden för arbetsgivaren), och ingen hänsyn har tagits till om arbetsgivaren kompenserat arbetstagaren för utebliven försäkring genom att erbjuda högre lön, så de sammantagna villkoren ändå är i nivå med kollektivavtal eller praxis – det vill säga i nivå med kraven i Utlänningslagen.

Migrationsverket informerade regeringen i sitt remissvar till förslaget om en obligatorisk återkallelsebestämmelse 2014 att man har kunskap om arbetsmarknaden som visar att många arbetsgivare saknar de kollektivavtalade försäkringarna, och att en obligatorisk regel skulle leda till ett ökat antal återkallelser. Att det är vanligt att arbetsgivare utan kollektivavtal inte tecknar de kollektivavtalade försäkringarna kan samtidigt knappast ses som ett tecken på bristande villkor och illojal konkurrens. En hörnsten i den svenska arbetsmarknadsmodellen är att råder frivillig anslutning till kollektivavtalen. Arbetsgivare utan kollektivavtal har frihet att utforma villkoren, och vanligen har man inte samma upplägg som i kollektivavtalen. Annorlunda villkor behöver inte betyda sämre villkor, men Migrationsverket har agerat som att alla arbetsgivare måste ge arbetskraftsinvandrare exakt samma villkor som i kollektivavtalen. Att Migrationsverket i anställningserbjudandet ställer frågan om arbetsgivaren avser att teckna de kollektivavtalade försäkringarna kan därför ses som en form av allmängiltigförklaring av kollektivavtalen, åtminstone för arbetskraftsinvandrare från tredje land. Man

bör också notera att det vid ansökan om ett första arbetstillstånd inte är ett obligatoriskt krav på att försäkringarna tecknas, här är bestämmelsen om villkor enligt kollektivavtal och praxis i yrket eller branschen fakultativ.

Arbetskraftsinvandring är viktigt för Sveriges tillväxt och framtida välfärd. Samtidigt är det också centralt att regelverket för arbetskraftsinvandring inte öppnar upp för oseriösa aktörer och illojal konkurrens med bristande villkor. Legitimiteten för systemet för arbetskraftsinvandring bygger på en god balans mellan att möjliggöra arbetskraftsinvandring och att säkerställa goda villkor för arbetskraftsinvandrare. Idag ligger tyngdpunkten helt på det senare, vilket paradoxalt nog leder till en än större osäkerhet för arbetskraftsinvandrarna då risken att de blir utvisade på grund av små villkorsavvikelser ökar.

En obligatorisk återkallelsebestämmelse skadar kompetensförsörjningen genom att försvåra möjligheterna till internationell talangattraktion. Näringslivet blir allt mer globaliserat och många svenska företag konkurrerar om att attrahera de främsta experterna till Sverige. Arbetskraftsinvandringen är även viktig för Sverige som kunskapsnation eftersom regelverket även omfattar gästforskare från tredje land. Ett krångligt regelverk som leder till onödigt många återkallelser medför också långa handläggningstider vilket också bör vägas in.

Både arbetstagare och arbetsgivare efterfrågar flexibilitet och möjlighet till rättelse. Många avvikelser beror på misstag som antingen grundar sig i okunskap eller att det är svårt att teckna försäkringar på grund av krav på personnummer och individuell hälsoprövning. Dessutom är det dyrare för obundna arbetsgivare att teckna motsvarande försäkringar som gäller i kollektivavtalen, på den privata försäkringsmarknaden. I en hel del fall med så kallade kompetensutvisningar har arbetsgivaren velat kompensera arbetstagaren för de avvikelser som uppdragats, vilket är ett bra tecken på att man är en seriös arbetsgivare. Större hänsyn bör tas till dessa omständigheter, och arbetsgivare bör ges en rimlig chans att visa sin seriositet och ansvar för att villkoren är goda.

Utredarens förslag innebär att återkallelsebestämmelsen även fortsättningsvis blir obligatorisk men att undantag från återkallelse ska kunna göras vid ringa fall av villkorsavvikelser. Problemet med utredarens förslag är dels att det inte lyfter behovet av en helhetsbedömning av villkoren, dels inte väger in att arbetsgivare som vidtar rättelse och ger kompensation bör anses som seriösa, och dessutom inte har fångat upp slutsatserna av två nya avgöranden från Migrationsöverdomstolen, MIG 2017:24 och MIG 2017:25. Dessa avgöranden har landat i andra slutsatser än utredningen och pekar på vikten av helhetsbedömning och möjlighet till rättelse och kompensation.

I domen MIG 2017:24 förtydligar Migrationsöverdomstolen att det ska göras en helhetsbedömning av villkoren under anställningstiden som helhet, och inte granska villkoren månad för månad. Vidare konstaterar man att "det inte kan krävas av arbetsgivaren att denne ska erbjuda villkor som helt motsvarar kollektivavtalet. Arbetsgivare som inte har tecknat sådana avtal måste kunna utforma sina villkor på ett sätt som avviker från vad som följer av kollektivavtal så länge som anställningsvillkoren inte är sämre än vad som är brukligt inom yrket eller branschen." Här lyfter domstolen också upp frågan om kollektivavtalade försäkringar, och konstaterar att de är tilläggförsäkringar utöver det lagstadgade grundskyddet. Att arbetsgivaren har missat att teckna en försäkring vägs upp av att arbetstagaren har haft en högre lön än vad som gäller i kollektivavtalet, och att arbetsgivaren har kompletterat försäkringsskyddet efter hand.

I domen MIG 2017:25 konstaterar Migrationsöverdomstolen att lönen för en arbetstagare under ett års tid understigit nivån i kollektivavtalet, men eftersom arbetsgivaren sedan kompenserat arbetstagaren

genom att betala ut mellanskillnaden retroaktivt så finns det ingen grund att ifrågasätta arbetsgivarens seriositet.

Den nya praxis som följer av dessa domar innebär rimligen att:

- Migrationsverket ska göra en helhetsbedömning av villkoren, dels över tid och dels av det sammantagna värdet av lön + försäkringar.
- Migrationsverket ska ta hänsyn till om arbetsgivaren i efterhand kompenserar arbetstagaren för misstag i form av för låg lön i förhållande till kollektivavtal. Sådan kompensation innebär att arbetsgivaren kan ses som seriös och därmed bör arbetstillståndet inte återkallas.

Tyvärr lyfts inte dessa domar in i departementspromemorians bedömningar. Lagförslaget ligger betydligt närmare nuvarande praxis, som medfört många kompetensutvisningar mot bakgrund av bagatellartade misstag, än de nya domarna. Därför riskerar lagförslaget ta ett steg bakåt i förhållande till den nya praxis som domarna etablerar.

Synpunkter på utredarens bedömningar

I avsnitt 5.1.2 beskrivs problematiken kring att bedöma om arbeidskraftsinvandrarerna har fått ett korrekt försäkringsskydd. Utredaren skriver att de fall då arbetsgivaren felaktigt har trott att de tecknat korrekt försäkringsskydd ska utgöra ett ringa fel, och därmed inte ligga till grund för beslut om återkallelse.

Detta är en betydligt mer otydlig skrivning än det resonemang som Migrationsöverdomstolen för i de nya domarna, om att Migrationsverket ska göra en helhetsbedömning av villkoren och att arbetsgivaren ska ges möjlighet att i efterhand kompensera arbetstagaren för villkorsavvikelser, för att visa sin seriositet.

Dessutom skriver utredaren att "Det bör därför inte tolereras att en arbetsgivare, även om det sker utan avsikt, upprepade gånger eller under längre tid tillämpar villkor som avviker från gällande krav...osv".

Detta är återigen en otydlig formulering, och det är tveksamt om de två fallen i MIG 2017:24 och MIG 2017:25 skulle bedömas omfattas av formuleringen eller inte. I MIG 2017:25 hade arbetstagaren under ett års tid en lägre lön än kollektivavtalet, så troligen skulle utredningens förslag innebära beslut om återkallelse i liknande ärenden framöver.

Det är en stor brist i departementsskrivelsen att utredaren inte vägt in slutsatserna i de två nya domarna MIG 2017:24 och MIG 2017:25. Departementsskrivelsen erbjuder därmed ett bristande beredningsunderlag för beslut.

Almeegas och IT&Telekomföretagens avstyrker utredarens förslag

Almega avstyrker utredarens förslag till nya skrivningar i utlänningslagen. Förslaget väger inte in slutsatserna från de nya domarna från Migrationsöverdomstolen, att helhetsbedömning ska göras och att arbetsgivaren ska ges möjlighet att kompensera arbetstagaren för att visa sin seriositet. Konsekvensen blir att Migrationsverket även i fortsättningen kommer ställa detaljerade krav på de kollektivavtalade försäkringarna, istället för att se till helheten av lön + försäkringar. Detta innebär i förlängningen fortsatta problem med kompetensutvisningar på grund av små avvikelser från villkoren.

2018-02-20

Vår referens: Fredrik Voltaire
Er referens/dnr: Ju2017/09870/EMA



För Almega

Andreas Åström, näringspolitisk chef

Fredrik Voltaire, näringspolitisk expert

För IT&Telekomföretagen

David Mothander, förbundsdirektör

Fredrik von Essen, näringspolitisk expert

Almega

Almega - Sveriges största arbetsgivar- och branschorganisation för tjänsteföretag. Våra medlemsföretag representerar ett 60-tal branscher inom den svenska tjänstenäringen. Våra medlemmar består av ca 11 000 företag med över 500 000 medarbetare. Almega är den största förbundsgruppen inom Svenskt Näringsliv.

IT&Telekomföretagen

IT&Telekomföretagen är en medlemsorganisation för företag inom IT- och telekomsektorn. Vi är ca 1 200 medlemsföretag som tillsammans har närmare 100 000 medarbetare. IT&Telekomföretagen är en av sju samverkande bransch- och arbetsgivarorganisationer inom förbundsgruppen Almega.