

Juridiska fakultetsstyrelsen  
Universitetslektor Niklas Selberg

Justitiedepartementet

## Remiss: Ett förbättrat system mot arbetskraftsexploatering m.m. (SOU 2021:88)

Ju2021/03785

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, som har anmodats att yttra sig över rubricerat betänkande, får härmed avge följande yttrande utarbetat av universitetslektor Niklas Selberg.

### Övergripande bedömning

När fakultetsstyrelsen jämför kartläggningen av missbruket av systemet för arbetskraftsinvandring (avsnitt 4) med konsekvensanalysen (avsnitt 9) står det klart att de åtgärder som föreslås (avsnitten 5 och 6) är otillräckliga för att stävja exploateringen av arbetsmigranter och att ytterligare insatser krävs utöver de som presenteras av utredningen. Ytterligare beredning krävs således för att skapa underlag för lagstiftning som kan utgöra effektiva åtgärder mot missbruk systemet för arbetskraftsinvandring och mot exploatering av arbetskraftsmigranter av olika typ.

I centrum för utredningens förslag står vissa nykriminaliseringar (avsnitt 6) genom vilka ytterligare ageranden från en arbetsgivares sida mot en migrant/arbetstagar ska bestraffas. Därmed lämnar utredningen ett betydelsefullt bidrag till en samtida trend av att öka användningen av straff i regleringen av arbetsmarknaden och att ge myndigheter en viktigare roll i att skapa rimliga villkor på den svenska arbetsmarknaden. Detta skifte har skapats en enskild åtgärd i taget utan att ha blivit föremål för samlad utvärdering eller uttrycklig diskussion. Problematiken har inte heller blivit föremål för rättsvetenskaplig forskning. Det finns därför anledning att analysera användningen av straff och myndigheters roll på arbetsmarknaden inom ramen för en sammanhållen och övergripande utredning. Denna utredning bör beakta såväl allmänt civilrättsliga utgångspunkter (som avståndstagandet mot att kriminalisera avtalsbrott) som de nedärvda antagandena bakom 'svenska modellen' för arbetsmarknadsreglering som ju prioriterar autonom reglering i kollektivavtal och facklig aktivitet före användning av straff.

### Åtgärder för att motverka missbruk av systemet för arbetskraftsinvandring

Fakultetsstyrelsen instämmer i utredningens analys av behovet av fördjupad myndighetssamverkan (avsnitt 5.3.1) men accepterar likväl att skarpa förslag får anså till nuvarande verksamhet har utvärderats. Myndighetssamverkan är – av de skäl utredningen lyfter fram – viktig och bör utvecklas så snart som möjligt.

Utredningen visar med all önskvärd tydlighet på behov av ändringar i offentlighets- och sekretesslagstiftningen (avsnitt 5.3.2). Fakultetsstyrelsen accepterar att utredningen inte haft möjlighet att ta fram skarpa lagförslag på sådana ändringar, men förutsätter att denna problematik utreds särskilt och att lagförslag tas fram så snart som möjligt.

Behovet av lättillgänglig och samlad information om arbetskraftsinvandrarens rättigheter kan tillgodoses i de former som utredningen föreslår (5.3.3). Utöver förslaget om myndighetsuppdrag i regleringsbrev bör enligt fakultetsstyrelsens mening arbetsmarknadens parter involveras i detta arbete och bör i lämpliga former kunna bli mottagare av ekonomiskt stöd för att utföra det. Detta angreppssätt ligger i linje med traditionerna i och antagandena bakom den svenska modellen för arbetsmarknadsreglering.

Utredningens argument för att avstå från att föreslå inrättande av en myndighetsgemensam tipsfunktion (avsnitt 5.3.3, s. 208) övertygar inte fakultetsstyrelsen. I stället bör de hinder som föreligger i gällande sekretesslagstiftning undanröjas.

Utredningens argument för att avstå från att föreslå särskilda informationssatsningar riktade till allmänheten (avsnitt 5.3.4) övertygar inte fakultetsstyrelsen. Erfarenheterna av t.ex. Hotell- och restaurangfacket informationskampanj 'Schyssta villkor' respektive TCO:s märkning av bildskärmar 'TCO Certified' talar med styrka för att informationskampanjer riktade till konsumenterna kan vara effektiva för att genomföra förändringar på arbetsmarknaden. Konsumenterna bör inte utelämnas ur arbetet mot exploatering på arbetsmarknaden. Fakultetsstyrelsen instämmer därmed i och för sig i utredningens bedömning av behovet av att planerade insatser genomförs (avsnitt 5.3.4, s. 211).

### Grunder för att vägra arbetstillstånd p.g.a. arbetsgivarens misskötsamhet

Fakultetsstyrelsen instämmer i förslaget att arbetstillstånd inte bör beviljas i situationer då arbetsgivare begått vissa gärningar mot en arbetskraftsmigrant (således 1 p. i förslaget till ny 6 kap. 2 c § UtIL) (avsnitt 5.3.5, specialmotiveringen s. 319 f). Regleringen bör emellertid gå längre. Enligt fakultetsstyrelsens mening bör alla arbetsgivarens brottsliga gärningar riktade mot arbetskraftsmigranter innebära att arbetstillstånd ska vägras. Anställningsförhållandet innebär en ömsesidig lojalitetsplikt som såvitt gäller arbetsgivaren stärks av den migrationsrättsliga kontexten. Den som begår brott mot sina anställda arbetskraftsinvandrare bör därmed fortsättningsvis vara utesluten från möjligheten att anställa personer ur denna särskilt sårbara kategori arbetstagare. För övrigt innebär en arbetsgivares brottslighet mot arbetskraftsinvandrare att kollektivavtalsbärande fackförening i relation till sin motpart, med stöd av 38-40 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, kan besluta om veto mot att det förstnämnda företaget anlitas för att utföra arbete hos arbetsgivaren.

Förslaget att arbetstillstånd ska vägras för viss annan misskötsamhet (således 2 p. i förslaget till ny 6 kap. 2 c § UtIL) (avsnitt 5.3.5, specialmotiveringen s. 319 f) framstår enligt fakultetsstyrelsen som underinkluderande. Att endast låta oriktigt uppgiftslämnande från arbetsgivarens sida i anslutning till beskattning av arbete ligga till grund för vägrande av arbetstillstånd är otillräckligt för att utesluta klandervärda företagare/arbetsgivare från möjligheten att anställa arbetskraftsmigranter. All brottslighet i näringsverksamhet (brottsbalksbrotten

såväl som specialstraffrättens) riktad mot enskilda respektive allmänna intressen och parter bör innebära att arbetstillstånd ska vägras. Även överträdelser av vites- och avgiftssanktionerad näringsrättslig lagstiftning bör utgöra hinder mot att anställa personer ur den särskilt sårbara kategorin arbetstagare som är arbetskraftsmigranter. För övrigt innebär en arbetsgivares brottslighet mot arbetskraftsinvandrare att kollektivavtalsbärande fackförening i relation till sin motpart, med stöd av 38-40 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, kan besluta om veto mot att det förstnämnda företaget anlitas för att utföra arbete hos arbetsgivaren.

### Krav som ska ställas när arbetsgivaren tillhandahåller bostad

Fakultetsstyrelsen instämmer i utredningens bedömning att inte ställa krav om bostad som en del av förutsättningarna för beviljande av arbetstillstånd (s. 217).

Uppgiftsskyldighet om boendeförhållandena bör föreligga så tidigt som möjligt i ärendet (jfr s. 223). I ansökan om arbetstillstånd bör klargöras om meningen är att arbetsgivaren ska tillhandahålla bostad. Uppgiftsskyldighet bör vidare föreligga om arbetsgivaren efter ansökans beviljande åtagit sig att tillhandahålla bostad.

I fråga om förslagen om läget i de situationer då arbetsgivaren tillhandahåller bostad har fakultetsstyrelsen följande kommentarer (jfr avsnitt 5.3.6, specialmotiveringen s. 324 f).

Fakultetsstyrelsen instämmer i behovet av att skapa regler som förhindrar att arbetskraftsmigranter blir utnyttjade när arbetsgivaren tillhandahåller bostad (s. 217). Mot den bakgrunden framstår det som angeläget att säkerställa att uppsägning av anställningsavtalet inte samtidigt nödvändigtvis innebär att hyresförhållandet också upphör under den s.k. omställningsperioden (jfr 12 kap. 46 § 8, 9 pp jordabalken [1970:994]). Även i övrigt kan finnas anledning att samordna kraven som aktualiseras när arbetsgivaren tillhandahåller bostad med relevanta hyresrättsliga bestämmelser.

Bestämmelsen om krav som gäller då arbetsgivaren tillhandahåller bostad bör inbegripa en hänvisning till lagen (1970:215) om arbetsgivares kvittningsrätt samt också den materiella regeln att kvittning inte får ske i andra fall än vad som följer av den lagen. På otaliga ställen i betänkandet påtalar utredningen de utbredda och allvarliga problemen med otillåten kvittning i relation till arbetskraftsmigranternas lönefordringar. Mot denna bakgrund finns anledning att erinra om kvittningslagen i utlänningslagen. Om kvittningslagen nämns i den aktuella bestämmelsen kommer otillåten kvittning kunna ligga till grund för sanktioner enligt utlänningslagen (jfr s. 220).

På otaliga ställen anför utredningen att en vanligt förekommande modell för arbetsgivares exploatering av arbetskraftsmigranter är oskäligen hyra. De allmänt tillämpliga reglerna om bostadshyra inbegriper remedier mot oskäligen överhyra. Mot denna bakgrund borde utredningen försökt ta fram materiella och processuella regler som kan förenkla för just arbetskraftsmigranter att återfå oskäligen hyra och att få hyresavtalet korrigerat (jfr 12 kap. 55 – 55 f §§ jordabalken [1970:994]). Den särskilt sårbara situation som dessa migranter befinner sig i samt det utbredda bruket av oskäligen hyra är enligt fakultetsstyrelsens mening tillräcklig motivering för en särlösning för hantering av just den här typen av överhyra.

Det finns anledning att i utlänningslagen ge en heltäckande bild av rättsföljderna – dvs. både sanktioner mot arbetsgivaren/hyresvärderna och civilrättsliga medel som

står till buds för arbetstagaren/hyresgästen – av olika typer av brister i fråga om det hyresförhållande som arbetsgivaren tar initiativ till. Utlänningslagens regel bör därför i alla händelser (jfr fakultetsstyrelsens förslag strax ovan) inbegripa en hänvisning till 12 kap. 55 – 55 f §§ jordabalken (1970:994).

Det är inte alldeles klart hur utredningens förslag om 'arbetsgivaren tillhandahåller en bostad' ska tolkas såvitt gäller den situationen att hyresavtalet ingås av annat rättssubjekt än arbetsgivaren (jfr s. 218). Likheter och skillnader mellan utredningsförslaget och vad som gäller för säsongsanställning bör förtydligas. Artikel 20.2 i säsongsarbetardirektivet 2014/36 föreskriver att "Om bostad tillhandahålls av eller genom arbetsgivaren" och det svenska genomförandet av denna direktivregel i 6 c kap. 3 § utlänningslagen (2005:716) lyder "Om arbetsgivaren upplåter eller förmedlar en bostad". Nu föreslår utredningen införande av en lagregel som anknyter till EU-direktivet om säsongsarbetstillstånd, men som alltså avviker från hur detta direktiv genomförts i svensk rätt. Sannolikt finns anledning att ha en och samma reglering för båda kategorierna arbetskraftsmigranter och att det tydliggörs vilka likheter och skillnader som avses i relation till säsongsarbete. Dessutom kan på den här punkten regleringen möjligen inspireras av 1 § lagen (1985:277) om vissa bulvanförhållanden och rättskällorna kring denna bestämmelse.

Förslaget att rikta sanktioner enligt utlänningslagen mot den arbetsgivare/hyresvärd som tillhandahåller bostad

Avseende säsongsarbete utgör kraven på bostadens utformning ett led i förutsättningarna för beviljande av tillstånd (6 c kap. 3 § UtL), medan i fråga om arbetskraftsmigranter ska kraven på bostaden – att den uppfyller 'allmänna säkerhets- och hälsobestämmelser – sanktioneras med särskild avgift enligt utlänningslagen (nya 12 b § 2 och 3 st. UtL). Hänsyn till legalitetsprincipens krav innebär enligt fakultetsstyrelsens mening att det tydligt anges vad som avses med 'allmänna säkerhets- och hälsobestämmelser'.

Överträdelse av 'allmänna säkerhets- och hälsobestämmelser' är sannolikt sanktionerade i tillämplig lagstiftning. I den utsträckning som detta är fallet uppstår i och med de föreslagna sanktionerna i utlänningslagen en dubbel sanktionering för en och samma gärning. Det undandrar sig fakultetsstyrelsens bedömning i vilken utsträckning 'allmänna säkerhets- och hälsobestämmelser' är sanktionerade. Klart är att dubbelsanktionering bör undvikas. Ytterligare beredning krävs här.

### **Krav avseende inkomstnivå och anställningsgrad?**

Det övergripande resultatet av utredningens analys är att missbruket av systemet för arbetskraftsinvandring framför allt handlar om problematiken kring genomförande och efterlevnad av reglerna. Frågorna om höjt inkomstkrav respektive reglering av anställningsgrad har därför inte fått den uppmärksamhet de förtjänar. Att skifta "skälig levnadsnivå" till "goda levnadsvillkor" är därför en verkningslös åtgärd givet att regelefterlevnad inte kan säkras. Fakultetsstyrelsen är i och för sig välvilligt inställd till en sådan förändring, men anser samtidigt att den inte kan genomföras utan ytterligare beredning. På nuvarande underlag kan det alternativa förslaget (s. 229-231) inte genomföras.

### **Myndigheters informationsskyldighet i personlig assistans**

Fakultetsstyrelsen instämmer i utredningens bedömning om behovet av informationsskyldighet omfattande avslag på ansökningar om arbetstillstånd i

personlig assistans (s. 238). Utredningens analyser förefaller emellertid motivera att IVO och Försäkringskassan informeras om *alla beslut* i vilka en arbetsgivare inom personlig assistans över huvud taget har arbetskraftsmigranter anställda.

### Migrationsverkets certifieringsverksamhet

Utredningen föreslår ingen ändring av Migrationsverkets system för certifiering av arbetsgivare (avsnitt 5.3.9, s. 241, jfr det särskilda yttrandet på s. 329). Mot bakgrund av att detta system är en bärande del i myndighetens hantering av tillståndsgivning, att systemet förefaller ha avsevärd inverkan på handläggningen av arbetstillståndsansökningar samt att grunderna för myndigheters verksamhet bör vara författningsreglerad, anser fakultetsstyrelsen att Migrationsverkets möjlighet att implementera certifieringssystem för arbetsgivare bör följa av lag och förordning. På detta sätt underlättas också politiskt ansvarstagande och -utkrävande för hanteringen av systemet med arbetstillstånd.

### Straffrättsliga sanktioner mot arbetsgivare vid avvikelser från anställningsvillkor fastställda med tillämpning av 6 kap. 2 § UtL?

Utredningen avfärdar möjligheten att bestraffa arbetsgivare vid olika typer av avvikelser från 6 kap. 2 § UtL med hänvisning till att denna bestämmelse är alltför ”oprecis och otydlig”. Fakultetsstyrelsen anser i och för sig att många avvikelser till det sämre för arbetskraftsmigranter relativt nivåerna i 6 kap. 2 § UtL är så klandervärda att straff får föreskrivas. Inte heller kan fakultetsstyrelsen se att rekvisiten ”anställningen gör det möjligt för honom eller henne att försörja sig” respektive ”inte är sämre än de villkor som följer av svenska kollektivavtal eller praxis inom yrket eller branschen” i 6 kap. 2 § UtL är avsevärt otydligare än det nu gällande straffrättsliga rekvisitet ”arbete under uppenbart orimliga villkor” i 4 kap. 1 b § Brottsbalken (1962:700). Sammanfattningsvis anser fakultetsstyrelsen att straff kan förekomma som sanktion i systemet för arbetskraftsinvandring, men att detta inte kan införas utan ytterligare beredning. Sådan beredning bör emellertid komma till stånd snarast.

### Förslag om nykriminalisering: exploatering av utländsk arbetskraft

Fakultetsstyrelsen instämmer i bedömningen att exploatering i arbete under orimliga villkor (avsnitt 6.3.2) kan vara klandervärd och att straff i och för sig får användas som sanktion. Användning av denna sanktionsform vid undermåliga anställnings- och arbetsvillkor står emellertid i skarp kontrast till antagandena bakom den svenska modellen för arbetsmarknadsreglering (jfr vad fakultetsstyrelsen anfört ovan som sin övergripande bedömning).

Fakultetsstyrelsen anser att om exploatering i arbete under uppenbart orimliga villkor ska bedömas vara så klandervärd att kriminalisering får och ska tillgripas som sanktion (således avsnitt 6.3.2, specialmotiveringen s. 321) måste denna kriminalisering avse samtliga människors arbete och inte, som utredningen föreslår, vara reserverad till utlänningar. Om exploatering av en grupp anses vara klandervärd måste samma gärning riktad mot en annan grupp också vara lika straffvärd – att göra skillnad mellan exploatering av olika grupper är orättvist (att arbetskraftsinvandrare pga migrationsrätten befinner sig i starkare underordning till sina arbetsgivare innebär endast att dessa oftare/lättare kommer att bli exploaterade och att bestämmelsen oftare blir tillämplig för denna grupp, men detta är en annan sak). Fakultetsstyrelsen anser således att den nya bestämmelsen inte ska bygga på

ledet ”utlänning” och att nykriminaliseringen ska ske i 4 kap. Brottsbalken i omedelbar anslutning till det brott det är subsidiärt till.

Begreppet exploatering i nykriminaliseringen föreslås vara samma som i den nu gällande straffbestämmelsen om människoexploatering. Rättsvetenskapliga analyser har visat att begreppet exploatering i gällande rätt är behäftat med avsevärda oklarheter och att den straffrättsliga bedömningen inte i tillräckligt hög grad samordnats med den befintliga civil- och offentligrättsliga lagstiftning som reglerar förhållandena på arbetsmarknaden (se härvidlag Sjödin i *Juridisk tidskrift* 2019/20 s. 696 Människoexploatering – en analys av ett straffbuds förhållande till regleringen av arbetsmarknaden, samt dens. i *European Labour Law Journal*, vol. 12(4), s. 529-546, Criminalisation as a response to low wages and labour market exploitation in Sweden). Även utredningen noterar att den aktuella lagstiftningen anses vara ”komplicerad och ofta svårtillämpad” (s. 143). I sammanhanget förklarar utredningen ”orimliga villkor” i termer av ”klart oacceptabelt” och ”dåliga” arbetsförhållanden i termer av ”påfallande och negativt sätt skiljer sig från vad som kan anses acceptabelt” (s. 322). Mot bakgrund av legalitetsprincipens särskilda betydelse i straffrättsliga sammanhang framstår det som viktigt att tydligt definiera vilka arbetsvillkor som ska anses vara exploaterande och att ge grunderna för detta i lagstiftning. Ytterligare beredning krävs på denna punkt.

### Förslag om nykriminalisering: olovlig handel med arbetstillstånd

Med anledning av att fakultetsstyrelsen i och för sig anser att det är klandervärt att betinga sig ersättning för att erbjuda arbete respektive anställning samt bistå vid ansökan om arbetstillstånd (jfr avsnitt 6.3.3, specialmotiveringen s. 323 f) avstyrks utredningens förslag i denna del. Utredningsförslaget om nykriminalisering av olovlig handel med arbetstillstånd kan inte ligga till grund för det fortsatta lagstiftningsarbetet. Om handel med arbetstillstånd ska kriminaliseras krävs ytterligare beredning och fördjupade analyser.

Utredningens förslag utgörs av en nykriminalisering i två led (två grupper av rekvisit). För det första krävs erbjudande om arbete, ingående av anställningsavtal eller bistånd med ansökan om arbetstillstånd, allt riktat mot en utlänning. För det andra krävs att gärningsmannen begär, avtalar om eller tar emot en ersättning som står i uppenbart missförhållande till motprestationen. Avtal i strid med förbudet är ogiltiga och ersättningen ska återgå.

Det aktuella förslaget om nykriminalisering kan inte ligga till grund för det fortsatta lagstiftningsarbetet eftersom det får som implikation att handel med anställningserbjudanden och -avtal infogas i rättsordningen – tvärtemot fakultetsstyrelsens, och, troligen också utredningens, vilja. Utredningens grundliga och brett upplagda analys av exploateringen av arbetskraftsmigranter (utlänningar) visar tydligt att den här typen av transaktioner inte spelar en positiv roll på arbetsmarknaden. Denna negativa inverkan på relationerna mellan arbetsgivare och arbetstagare är för handen också för arbetstagare med svenskt medborgarskap. Den föreslagna nykriminaliseringen med anknytande ogiltighetsregel träffar situationer då vederlaget står i uppenbart missförhållande till motprestationen. Implikationen blir att det kan föreligga rimliga och därmed också tillåtna (straffria) motprestationer för erbjudande om arbete och anställningsavtal, och därmed giltiga avtal om saken. Vidare, eftersom den föreslagna regeln omfattar situationer i vilka utlänningar förekommer, är det aktuella agerandet straffritt i situationer då medborgare i Sverige är part i transaktionen. Enligt fakultetsstyrelsen bör handel med anställningserbjudanden och -avtal inte ges rättsordningens godkännande,

eftersom det skulle strida mot grundläggande utgångspunkter för och antaganden bakom regleringen om anställningsförhållandet.

Strafflagstiftningen bör inte bygga på antaganden om att anställningserbjudanden och anställningsavtal kan köpas och säljas så länge det vederlag arbetstagaren presterar inte står i missförhållande till arbetsgivarens prestation. Utredningens lagförslag är kalkerat på ocker-deliktet i 9 kap. 5 § brottbalken (1962:700), men denna kriminalisering handlar om utbyten och avtalsvillkor (ränta, köpeskillning m.m.) som i och för sig är tillåtna. När utredningsförslaget anknyter till straffbestämmelsen om ocker aktualiseras därmed också avtalslagens (1915:218) ogiltighetsgrund om ocker (31 §) i vilken bestämmelse 'betydande värdeskillnad' definierar förhållandet mellan de båda prestationerna. Är det utredningens mening att i förlängningen anknyta det nya brottet till rättskällorna kring civilrättsligt ocker bör detta anges tydligt.

Utredningens förslag skulle sammanfattningsvis vara den åtgärd som kom att inlemma handel med arbetserbjudanden och -avtal i rättsordningen. Detta skulle utgöra ett principiellt skifte i svensk arbetsrätt och medföra avsevärda risker för svåröverskådliga och oönskade förskjutningar och effekter för rättsläget i civilrätten i allmänhet och i arbetsrätten i synnerhet. Om rättsordningen inte skulle utgå från ett principiellt avståndstagande mot att anställningserbjudanden och -avtal kan säljas uppstår risker för lönesänkningar i strid med regleringen om löneskydd och utan stöd i mekanismerna för lönebildning. Erläggande av vederlag för anställningserbjudande eller -avtal låter sig inte inordnas i den befintliga konstruktionen av anställningsförhållandet och de rättigheter och skyldigheter som denna avtalstyp ger upphov till för respektive part (jfr Tore Sigeman, *Lönefordran. Studier över lönefordran och kvittningsregler*, diss., 1968, *passim*). Upplägget att anställningserbjudande eller -avtal förses med villkor om att den presumtive arbetstagaren ska erlagga vederlag för erbjudandet eller avtalet kommer leda till lönesänkningar respektive löneavdrag som är otillåtna enligt allmänna arbetsrättsliga utgångspunkter. Arbetstagaren kan inte med bindande verkan förfoga över lön som inte förfallit till betalning. Eftersom anställningsskyddet inte kan avtalas bort kan inte arbetstagarens bristande betalning av fordran omfattande vederlaget för att få anställningen sanktioneras med uppsägning av anställningsavtalet. Enligt oskrivna regler är arbetsgivaren förbjuden att prestera med annat än betalning i pengar som motfaktum mot lönefordran. Det kan inte uteslutas att avtal om vederlag för anställning utgör *pactum turpe* enligt gällande allmänna avtalsrättsliga principer. Den aktuella typen av anställningsvillkor kommer med största sannolikhet att stå i strid med det grundläggande förbudet mot *décompte* och *truck* som gäller idag (Sveriges beslut att inte ratificera ILO:s konvention nr 95 om löneskydd från 1949 handlar inte om att löneavdragsförbudet i artikel 9 skulle stå i strid med gällande svensk rätt – tvärtom ansåg SAF att regeln i artikel 9 inte krävde lagändringar; jfr prop. 1950:188). I särskilt extrema fall kan betalningsskyldighet för vederlag för anställningserbjudande och -avtal ge upphov till tvångsarbete (EKMR, ILO) och skuldslaveri. Att inlemma köp av anställningserbjudanden och -avtal måste samordnas med lagen (1970:215) om arbetsgivares kvittningsrätt. Utredningsförslaget måste vidare samordnas med förbuden mot att ta betalt av arbetssökande som gäller för den som bedriver arbetsförmedling respektive bemanningsföretag i 6 § lagen (1993:440) om privat arbetsförmedling samt 10 § lagen (2012:854) om uthyrning av arbetstagare. Avslutningsvis framhåller fakultetsstyrelsen att den förmögenhetsrättsliga generalklausulen i 36 § avtalslagen (1915:215) är tillämplig på de flesta avtal som skulle omfattas av förslaget till nykriminalisering. Dessa avtal skulle därmed kunna jämkas såsom oskäligen.

Sammanfattningsvis anser fakultetsstyrelsen att åtgärder mot (och möjligen också kriminalisering av) handel med anställningserbjudanden och anställningsavtal framstår som viktigt, men att det föreliggande förslaget inte kan ligga till grund för det fortsatta lagstiftningsarbetet eftersom det skulle medföra ett stort antal följdproblem. Det största följdproblemet är att självfallet att införande av denna reglering skulle innebära att transaktionen indirekt kom att infogas i rättsordningen, och detta skulle enligt fakultetsstyrelsens mening vara negativt för regleringen av arbetsmarknaden.

Följdriktigt sin uppfattning att det aktuella förslaget om nykriminalisering inte bör genomföras instämmer fakultetsstyrelsen i och för sig i utredningens bedömning att försök, förberedelse och stämpling till det nya brottet inte ska kriminaliseras (s. 261 f), men vill i sammanhanget erinra om att det inte krävs att en ansökan om arbetstillstånd sist och slutligen verkligens beviljas för att straff ska kunna utdömas.

### Näringsförbud

Fakultetsstyrelsen instämmer i bedömningen att ytterligare grunder för näringsförbud inte framstår som motiverade (s. 263 f). De invändningar mot näringsförbudets effektivitet utredningen framhåller (s. 264) är i och för sig inte mer relevanta för arbetskraftsmigration än för andra delar av rättsordningen. I sammanhanget pekar fakultetsstyrelsen på betydelsen av de s.k. vetoreglerna i 38-40 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

### Skadestånd till arbetstagare som utnyttjas?

Fakultetsstyrelsens principiella uppfattning är att arbetskraftsmigranter är en särskilt utsatt grupp som därför bör bli föremål för särskilda skyddsregler – i förekommande fall med stöd av vad som i relation till den övriga arbetsmarknaden utgör en särlösning/-reglering. Vidare kan enligt fakultetsstyrelsens mening sanktionerna i ett system för arbetskraftsmigration aldrig bli effektiva med mindre än att arbetskraftsmigranterna själva har åtminstone några incitament att återropa skyddsregler, ha kontakter med myndigheter samt bidra till utredningen av regelöverträdelser. I dagens system är risken för brister i arbetstillstånd endast placerade på arbetstagaren – särskilt betydelsefullt i sammanhanget är förlusten av uppehållstillståndet. Utredningens förslag om kriminaliseringar ändrar inte på det befintliga systemets huvudlinjer. Arbetskraftsmigrantens rättsliga ställning måste stärkas i relation till både vistelsestaten och arbetsgivaren för att sanktionssystemet ska kunna bli effektivt. Mot denna bakgrund anser fakultetsstyrelsen att det finns behov av ett system för särskild ersättning för arbetskraftsmigranter som utnyttjas (jfr s. 264-273). Införandet av ett sådant system kräver i och för sig sannolikt ytterligare beredning, som bör komma till stånd snarast.

Utredningen avfärdar 6 kap. 2 § som alltför oprecis för att kunna ligga till grund för arbetskraftsmigranterns skadeståndskrav mot sina arbetsgivare.

Fakultetsstyrelsen påminner om att denna bestämmelse idag anses vara tillräckligt precis för att kunna ligga till grund för myndighetsutövningen kring ansökan om arbetstillstånd samt utgöra grunden för migration till Sverige. Mot denna bakgrund kan den aktuella bestämmelsen inte avfärdas som grund för ersättningsanspråk i civilrättslig kontext, dvs. mellan enskilda. Den lagtekniska lösningen för det ersättningsystem fakultetsstyrelsen förespråkar kan hämtas i lagen (2018:318) om rätt till ersättning när ett tillstånd för säsongarbete återkallas. Det bör föreskrivas en rätt till vistelse för att processa kring ersättningen (jfr s. 268). Ersättningen bör vara mer omfattande än de tre till fyra månadslöner som utredningen prövar (jfr s.



269) – det kan diskuteras om inte ersättningen bör avse hela den lönesumma som uteblir med anledning av arbetsgivarens grovt vårdslösa eller uppsåtliga agerande. Arbetsgivarens utrymme att vara i god tro om anställningsvilkors förenlighet med kollektivavtal/branschpraxis bör vara mycket litet och upphöra redan vid små avvikelser (jfr s. 272). Eftersom anställningsvilkoren bestäms av arbetsgivaren och inte arbetstagaren bör uppehållstillstånd inte återkallas vid brister i anställningsvilkoren (jfr s. 274).

### Samordnande funktion?

Fakultetsstyrelsen instämmer i behovet av en samordnande funktion i relation till olika aspekter av arbetskraftsmigration (s. 291 f).

### Ändrad anställningstid för spårbyte?

Det saknas enligt fakultetsstyrelsens mening överhuvudtaget anledning att anta att asylsystemet skulle komma att användas som medel för att skapa tillgång till den svenska arbetsmarknaden (jfr s. 293-295). Migrationsverkets svårigheter att bedöma arbetsgivare samt det faktum att spårbytare enligt statistiska uppgifter arbetar i riskbranscher får hanteras i särskild ordning och bör inte åberopas som argument i frågan om anställningstidens längd. Utredningens framställning ger enligt fakultetsstyrelsens mening stöd för en förkortning av anställningstiden för att få komma ifråga för spårbyte till tre eller två månader. Eventuella följdproblem för Migrationsverkets handläggning och tillsyn får hanteras i särskild ordning.

Enligt delegation

Niklas Selberg