

Arbetsgivarfrågor

Nr 6

Juni 2013

Sanktioner mot arbetsgivare som anställer tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i Sverige

Från och med 1 augusti 2013 införs en ny lag som omfattar arbetsgivare som anlitar arbetstagare som vistas olagligt i Sverige. Genom införandet av lagen om rätt till lön och annan ersättning för arbete utfört av en utlänning som inte har rätt att vistas i Sverige samt ändringar i utlänningslagen genomförs Direktivet om minimistandarder för sanktioner och åtgärder mot arbetsgivare för tredjelandsmedborgare som vistas olagligt.

Sanktioner

Det införs ett **straffrättsligt ansvar** för arbetsgivare som anställer utlänningar som inte har rätt att vistas i Sverige. Arbetsgivaren ska kunna dömas till böter, eller när omständigheterna är försvårande, till fängelse i högst ett år. Straffbestämmelsen gäller alla fall av anställning av en utlänning som saknar rätt att vistas i Sverige, och omfattar både uppsåtligt och oaktsamt handlande. Efter lagändringen blir det nödvändigt för arbetsgivaren att kontrollera om utlänningen har både arbetstillstånd och uppehållstillstånd. I förarbetena anges att en arbetsgivare som har fullgjort sin kontrollskyldighet enligt direktivets artikel 4 torde varken anses ha handlat uppsåtligt eller oaktsamt.

Förutom straffrättsligt ansvar kan den som anställer utlänningar som inte har rätt att vistas i Sverige kunna åläggas att betala en **särskild avgift**. Detta gäller oavsett om ett straffrättsligt ansvar krävs ut eller inte. Avgiften tillfaller staten och ska för varje utlänning utgöra hälften av det prisbasbelopp som gällde när överträdelsen upphörde. Om överträdelsen pågått längre tid än tre månader, ska avgiften i stället vara ett helt prisbasbelopp. Om särskilda skäl talar för det får avgiften få sättas ned helt eller delvis. Arbetsgivare som fullgjort sin kontrollskyldighet, bl.a. genom att kontrollera tredjelandsmedborgares rätt till vistelse i landet och genom att underrätta Skatteverket om

anställningen, ska normalt inte behöva betala någon särskild avgift. Den särskilda avgiften ska även anses omfatta de kostnader för utlänningens återvändande till hemlandet som direktivet föreskriver att arbetsgivare ska kunna få betala.

En ny bestämmelse om skyldighet att underrätta Skatteverket om anställning av utlänning kommer enligt bemyndigande i 23 kap. 1 § 1 utlänningslagen införas i förordningen. Anmälningsskyldigheten blir då straffsanktionerad enligt 20 kap. 6 §.

I enlighet med direktivet ska den som anställer en utlänning som vistas olagligt i Sverige dels kunna **fråntas sin rätt till alla offentliga stöd, bidrag och förmåner** under fem års tid, dels kunna bli **återbetalningsskyldig** för offentliga stöd, bidrag och förmåner som betalats ut eller annars kommit honom eller henne till del i upp till tolv månader innan brottet kom till polisens kännedom. Denna sanktion ska endast kunna användas i fall då omständigheterna är försvårande.

Lön

Vid en tvist mellan en utlänning som inte har rätt att vistas i Sverige och en arbetsgivare om inestående ersättning införs en presumtion för att lönen ska motsvara den minimilön som följer av kollektivavtal eller praxis inom yrket eller branschen. Det ska ankomma på arbetstagaren att åberopa den praxis eller det kollektivavtal från vilket avtalsvillkoret hämtas. Det införs också en presumtion för att tre månaders heltidsarbete har utförts. Den part som påstår att arbetet har pågått under annan tid, med annat arbetstidsmått eller till annan lön har bevisbördan för detta.

Det införs också ett ansvar för arbetsgivaren avseende kostnader för att skicka lön och annan ersättning.

Entreprenader – ansvar för uppdragsgivaren/beställaren

För uppdragsgivare som anlitar en underentreprenör för att genomföra ett entreprenadavtal införs ett subsidiärt ansvar i förhållande till arbetsgivaren (underentreprenören) för lön och annan ersättning till en utlänning som vistas olagligt och utför arbete hos underentreprenören inom underentreprenaden.

En uppdragsgivare som vidtar rimliga kontrollåtgärder och som inte inser eller har skälig anledning att anta att arbetsgivaren/underentreprenören har en eller flera utlänningar anställda som saknar rätt att vistas i Sverige ska inte hållas ansvarig. I motiven anges även att för att en arbetstagare ska kunna rikta krav gentemot en uppdragsgivare behöver arbetstagaren dels en exekutionstitel mot arbetsgivaren/underentreprenören avseende sin inestående ersättning, dels ett bevis från Kronofogdemyndigheten på att arbetsgivaren/underentreprenören inte kan betala.

Vad som menas med rimliga kontrollåtgärder definieras inte närmare. Enligt motiven så måste detta ytterst bedömas från fall till fall. Faktorer som påverkar är bl.a. om

underentreprenören anlitas tidigare, förhållanden i branschen, kontroll med t.ex. branschförbund samt myndigheter. Det anges att den som har gjort de kontroller som Skatteverket rekommenderar i många fall kan anses ha uppfyllt kraven på rimliga kontroller.

Om betalningsansvar aktualiseras ska uppdragsgivaren betala det belopp som arbetsgivaren/underentreprenören skulle ha betalat, vilket innebär att de föreslagna presumptionerna om lörens storlek, anställningens varaktighet och arbetstidsmått blir tillämpliga. Uppdragsgivaren kan även få stå för kostnaderna för att skicka lön och annan ersättning.

Den som anlitar en underentreprenör och inte säkerställer, genom rimliga kontrollåtgärder, att underentreprenören inte utför arbetena med anställda som vistas olagligt i landet ska själv kunna få betala en särskild avgift. Såväl uppdragsgivare som arbetsgivare/underentreprenör kan alltså påföras en särskild avgift.

Ansvar för löner m.m. samt den särskilda avgiften gäller även uppdragsgivare i tidigare led, dock endast om en sådan uppdragsgivare inser eller har skälig anledning att anta att arbetsgivaren/underentreprenören har en eller flera utlänningar anställda som saknade rätt att vistas här och som arbetade inom underentreprenaden. Ansvar är subsidiärt i förhållande till arbetsgivaren/underentreprenören och solidariskt med de övriga uppdragsgivarna.

Uppdragsgivare har regressrätt mot arbetsgivaren/underentreprenören, och mot eventuella underentreprenörer i mellanliggande led, avseende ersättningen, sociala avgifter samt kostnader för att skicka inestående ersättning.

Förarbeten m.m.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/52/EG av den 18 juni 2009 om minimitandarder för sanktioner och åtgärder mot arbetsgivare för tredjelandsmedborgare som vistas olagligt

Lag om rätt till lön och annan ersättning för arbete utfört av en utlänning som inte har rätt att vistas i Sverige

SOU 2010:63

Proposition 2012/13:125

Betänkande 2012/13:SfU8

* * *

Samtliga cirkulär finns på vår hemsida www.li.se.

Det finns möjlighet att få våra cirkulär i arbetsgivarfrågor snabbare via e-post. Mejla medlem@li.se och ange din mailadress samt att du önskar få cirkulären per e-post.

Med vänlig hälsning

LIVSMEDELSFÖRETAGEN

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Anna Nordin', written in a cursive style.

Anna Nordin