



**EKONOMI
HÖGSKOLAN**
Lunds universitet

Institutionen för handelsrätt

HT 2010

HARK13

Kandidatuppsats i arbetsrätt

Bemanningsfrågan

- kollektivavtalslösningar från avtalsrörelsen 2010

Sammanfattning

Uppsatsen redogör för problematiken med att vissa arbetsgivare sagt upp personal på grund av arbetsbrist och därefter hyrt in arbetskraft från ett bemanningsföretag i stället för att återanställa. Detta agerande har lett till protester från de fackliga organisationerna som ser det som ett kringgående av 25 § LAS. Frågan var prioriterad under avtalsrörelsen 2010 men hanterades på olika sätt av arbetarförbundet IF Metall och tjänstemannaförbundet Unionen. I uppsatsen presenteras den lagstiftning och praxis som skapar de ramar som parterna har att agera inom. Två tongivande rättsfall från Arbetsdomstolen visar parternas resonemang och vad domstolen har fokuserat på i målen. De kollektivavtalslösningar av bemanningsfrågan som tecknades mellan Teknikarbetsgivarna och IF Metall respektive Unionen 2010 presenteras och jämförs. Ett tredje pågående rättsfall och den stundande implementeringen av EU:s bemanningsdirektiv, som sannolikt kommer att få konsekvenser för den svenska arbetsmarknaden, behandlas också. Uppsatsen avslutas med en analys av det gällande rättsläget och en diskussion om händelseutvecklingen framöver.

Nyckelord: bemanningsföretag, kollektivavtalslösningar, företräde, återanställning, teknikavtalet

Abstract

This essay describes the problem about some employers having laid off employees because of a lack of work, redundancy, only to hire in new employees from a recruitment agency instead of re-hiring their old employees. This has led to protests from the unions which see it as a way for employers to get around the section 25 of the Employment Protection Act, 1982:80 *lag om anställningsskydd*. This issue had high priority during the collective agreements negotiations in 2010 but the labour union *IF Metall* and the white collar union *Unionen* dealt with it in different ways. This essay presents the law and the jurisprudence that make up the framework within which the social partners are free to act. Two influential cases from the labour court, *Arbetsdomstolen*, show the parties' reasoning and what the court focused on in each case. The solutions of the collective agreements between *Teknikarbetsgivarna* and *IF Metall* and *Unionen* respectively in 2010 are presented and compared. A third ongoing court case and the upcoming implementation of the EU Directive on temporary agency work, that is likely to have an impact on the Swedish labour market, are also dealt with. The essay ends with an analysis of the current legal situation and a discussion about future development.

Innehållsförteckning

Förteckning över förkortningar.....	5
1 Inledning.....	6
1.1 Syfte och frågeställning.....	6
1.2 Metod och källor.....	7
1.3 Avgränsningar.....	8
1.4 Definitioner.....	9
1.5 Disposition.....	9
2 Bakgrund.....	10
2.1 Bemanningsbranschens utveckling.....	10
2.1.1 Arbetsmarknaden.....	12
2.1.2 Bemanningsbranschen.....	12
2.2 Lagstiftning.....	13
2.2.1 Lag (1982:80) om anställningsskydd.....	14
2.2.1.1 Förutsättningar för företrädesrätten.....	14
2.2.1.2 Begränsningar i företrädesrätten.....	15
2.2.2 Lag (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft.....	16
2.2.3 Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.....	16
2.3 Förarbeten.....	16
2.3.1 LAS-propositionen 1973:129.....	16
2.3.2 LAS-propositionen 1996/97:16.....	16
2.3.3 SOU 1997:58.....	17
2.3.4 Betänkande 2004/2005:AU8.....	17
2.4 EG-rätten.....	18
2.4.1 Bemanningdirektivet.....	18
3 Rättspraxis.....	20
3.1 Avslutade mål.....	20
3.1.1 AD 1980:54.....	20
3.1.2 AD 2003:4 ”Abu Garcia”.....	21
3.2 Pågående mål.....	22
3.2.1 Arbetsdomstolen Mål A 2/07 ”Marabou-fallet”.....	22
3.3 Sammanfattning.....	23

4	Kollektivavtal.....	25
4.1	Avtalsrörelsen och avtalsparterna.....	25
4.1.1	Avtalsrörelsen 2010.....	25
4.1.2	Teknikarbetsgivarna	25
4.1.3	Unionen.....	26
4.1.4	IF Metall.....	26
4.2	Kollektivavtalslösningar.....	26
4.2.1	Industriavtalet 1997-2010.....	26
4.2.2	Tjänstemännen.....	27
4.2.3	Arbetarna.....	28
5	Analys.....	31
5.1	Rättsläget.....	31
5.2	Kollektivavtalslösningar.....	32
5.3	Framtiden.....	34
5.4	Slutord.....	36
	Källförteckning.....	38

Förteckning över förkortningar

AD	Arbetsdomstolen; Arbetsdomstolens domar
AU	Arbetsmarknadsutskottet
DIR	Direktiv
EG	Europeiska Gemenskapen
EU	Europeiska Unionen
HTF	Handelstjänstemannaförbundet
KFF	Kollektivavtalad förstärkt företrädesrätt
LAS	Lag (1982:80) om anställningsskydd
LO	Landsorganisationen i Sverige
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
Prop.	Proposition
Sif	Svenska Industritjänstemannaförbundet
SOU	Statens offentliga utredningar
TCO	Tjänstemännens centralorganisation

1 Inledning

Den svenska modellen, där kollektivavtal snarare än lagstiftning styr regleringen på arbetsmarknaden, med starka avtalsparter och traditionella branscher med hög facklig organisationsgrad, är nog sinnebilderna av den svenska arbetsmarknaden för de flesta svenskar. Genom framväxten av bemanningsbranschen har en främmande fågel tagit plats och ändrat om på kartan. Detta har inneburit nya möjligheter för arbetsgivare att hitta arbetskraft, nya anställningsformer¹ och nya arbetssätt. För arbetstagarna nya arbetstillfällen och för vissa grupper en dörr in på arbetsmarknaden.

Att anlita inhyrd arbetskraft i stället för att själv anställa är förstås grundtanken med bemanningsbranschen. Men för arbetsgivaren finns dessutom möjligheten att använda sig av inhyrda arbetstagare i stället för att återanställa uppsagd personal – så länge syftet med inhyrningen inte är att kringgå lag (1982:80) om anställningsskydd (LAS). Denna möjlighet har lett till en, stundtals högljudd, offentlig debatt och ett par fall har också hamnat i Arbetsdomstolen. Arbetsmarknadens parter har stått långt ifrån varandra i frågan. Särskilt tydligt var detta under upptakten till avtalsrörelsen 2010, där det av många sågs som en av de riktigt stora och principiella frågorna.

1.1 Syfte och frågeställning

Syftet med uppsatsen är att göra en jämförelse mellan arbetarnas och tjänstemännens kollektivavtalslösningar på bemanningsfrågan i avtalsrörelsen 2010. Jag kommer att studera teknikavtalsområdet, ett omfattande avtalsområde där både arbetarnas och tjänstemännens fackliga organisationer har agerat samstämmt i flera år under parollen Facken inom industrin. Här finns också ett väl etablerat samarbetsavtal mellan fackförbunden och arbetsgivarorganisationerna.

Utifrån en samhällsaspekt kommer jag att försöka beskriva vilket ramverk som den kollektiva arbetsrätten verkar inom. Vad har lagstiftaren satt upp för riktlinjer för tillämpningen av 25 § LAS och har några förändringar skett sedan frågan, om möjligheten att försöka kringgå lagen, tagits upp i Arbetsdomstolen?

Jag kommer att studera vilka utgångspunkter de fackliga organisationerna hade när de satte sig vid förhandlingsbordet och vad var det de ville uppnå med sina lösningar. Jag kommer

¹ Med detta menar jag möjligheten att arbeta som inhyrd/uthyrd arbetskraft med en arbetsgivare som anställer och en annan som arbetsleder.

även att undersöka om bemanningsfrågan i avtalsförhandlingarna 2010 i själva verket var en maktfråga mellan parterna mer än någonting annat.

Jag kommer att visa hur rättspraxis i frågan ser ut för närvarande och diskutera vad en förändring av denna, genom framtida rättsfall, skulle kunna resultera i. Avslutningsvis kommer jag även att beröra EU:s påverkan på den svenska arbetsmarknaden genom det aktuella bemanningsdirektivet.

1.2 Metod och källor

Jag har använt traditionell juridisk metod, vilken innebär att jag har använt mig av lagtext, kollektivavtal, rättspraxis och facklitteratur. Jag har haft kontakt med företrädare för både arbetsgivarorganisationerna och de fackliga organisationerna via e-post och telefon. Jag har även använt internet flitigt för att söka information och läsa artiklar och annat webbaserat material.

Genom årets avtalsrörelse och den stundande implementeringen av EU:s bemanningsdirektiv² känns ämnet för den här uppsatsen väldigt ”levande”. Jag har därför valt att låta min juridiska uppsats influeras av samhällsvetenskapen på det sätt som presenteras i boken ”Att skriva uppsats i rättsvetenskap – råd och reflektioner”. Detta innebär att jag har undersökt det omkringliggande samhället och de problem, samband och aktuella diskussioner som har kopplingar till mitt ämne.³

Genom att studera rättspraxis och förarbeten har jag velat undersöka vad som är gällande rätt, de lege lata.⁴ Målet är att koppla ihop detta med den samhällsvetenskapliga aspekten i den avslutande analysen och få fram en bild över hur de inblandade parterna har valt att agera i det nuvarande rättsläget.

Frågan om eventuella kringgåenden av företrädesrätten har varit mycket uppmärksam i media. Både arbetsgivar- och arbetstagersidan har en tydlig agenda och vill nå ut med sitt budskap. Frågan har även blivit politiserad och flera politiker och arbetsrättsexperter har uttalat sig offentligt om vad som bör eller inte bör göras. Både i viss litteratur och på webben har jag stött på sådant vinklat och stundtals ensidigt material. Jag har hela tiden haft detta i åtanke när jag använt mig av dem och granskat vad som anges där som för- respektive

² Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG om arbetstagar som hyrs ut av bemanningsföretag.

³ Kellgren, J. & Holm, A. 2007 sid. 32-33.

⁴ Kellgren, J. & Holm, A. 2007 sid. 32.

nackdelar med praxis och lagstiftning samt vilka frågor de driver inför framtiden. Jag har hela tiden försökt balansera detta genom att även använda ”mer neutrala” källor i form av facklitteratur och nyhetsrapportering. Faktum kvarstår dock att ämnet för uppsatsen är en stridsfråga mellan parterna på den svenska arbetsmarknaden och frågan är av stor betydelse för både dem och deras medlemmar.

1.3 Avgränsningar

Den svenska arbetsmarknaden innehåller en mängd olika branscher och hundratals avtalsområden. Jag har valt att studera teknikavtalet i industrin inom den privata sektorn.⁵ Här finns det stora teknikavtalsområdet som omfattar flera av Sveriges stora privata arbetsgivare, tusentals arbetstagare – både arbetare och tjänstemän – och stora fackliga organisationer och en stor arbetsgivarorganisation. Parterna är välkända i media och ansvarar tillsammans med övriga arbetsgivarorganisationer och fackförbund inom industrin för den del av svensk arbetsmarknad som varit lönesättande de senaste 13 åren.⁶

Frågan om att ersätta uppsagd personal med annan arbetskraft har varit uppe ett fåtal gånger i Arbetsdomstolen – jag har valt ut de tre stora tongivande fallen⁷ (två avslutade och ett pågående) där både domstolen och parterna utförligt redogör för sina ståndpunkter. De två senaste fallen (AD 2003:4 och ”Marabou-fallet” mål A 2/07) har dessutom omnämnts flitigt i mediedebatten runt bemanningsfrågan.

Under uppsatsens gång återkommer jag då och då till bemanningsföretagens roll i detta trots att de inte är en part i teknikavtalet. Anledningen till detta är att de berörs indirekt av vissa beslut som fattas inom andra avtalsområden samt att de spelar en mycket aktiv roll i samhällsdebatten kring företrädesfrågan. Deras roll och situation på den svenska arbetsmarknaden skiljer sig från de traditionella branscherna samtidigt som deras framväxt har varit med och bidragit till den utveckling som det debatteras om idag.

⁵ Jag valde att fokusera på ett avtal eftersom det annars skulle bli för omfattande. Jag valde Teknikavtalet på grund av dess centrala roll på den svenska arbetsmarknaden och på grund av den samstämmighet som länge rått där mellan de fackliga organisationerna – men också för det samarbete mellan parterna som Industriavtalet har medfört.

⁶ [http://www.fackeninomindustrin.se/home/fi2/home.nsf/unidView/AD66242190437A91C12571F6003DDFFD/\\$file/Facken%20inom%20industrin.pdf](http://www.fackeninomindustrin.se/home/fi2/home.nsf/unidView/AD66242190437A91C12571F6003DDFFD/$file/Facken%20inom%20industrin.pdf), s. 1-6 2010-08-12 kl. 11.54.

⁷ Även AD 2007:72 är intressant men det liknar AD 2003:4 och domstolen hänvisar till den domen i sin redogörelse. Parternas utläggningar i fallet är dessutom mycket mindre utförliga.

1.4 Definitioner

Bemanningsföretag är företag som hyr ut sina anställda till andra arbetsgivare. De har själva arbetsgivaransvaret men det inhyrande företaget leder och fördelar arbetet. Många bemanningsföretag sysslar även med rekrytering åt andra men detta berörs inte i uppsatsen. *Kundföretag* är det företag som hyr in arbetskraft. *Inhyrd (eller uthyrd) arbetstagare* är de personer som har sin anställning hos bemanningsföretaget men sin arbetsplats ute hos ett kundföretag. Bemanningsföretagen har även stationära anställda som arbetar internt hos dem men dessa berörs inte här.

När jag använder termen *bemanningsavtalet* syftar jag på kollektivavtalen mellan Bemanningsföretagen och Unionen eller IF Metall. *Teknikavtalet* syftar på kollektivavtalen mellan Teknikföretagen och Unionen eller IF Metall. När termen *bemanningsfrågan* används gäller det användandet av inhyrd personal i företag som sagt upp anställda på grund av arbetsbrist.

1.5 Disposition

Uppsatsen behandlar den omdebatterade frågan huruvida inhyrning av arbetskraft när det finns uppsagda arbetstagare med företrädesrätt utgör ett kringgående av § 25 LAS eller ligger inom arbetsgivarens rätt att bedriva sin verksamhet på ett ekonomiskt hållbart sätt. Kapitel 2 inleder uppsatsen med en presentation av historiken kring bemanningsbranschens framväxt i Sverige och de lagar och förarbeten som behandlar företrädesrätten. I kapitel 3 beskrivs den nuvarande rättspraxisen men också ett uppmärksammat mål som väntar på att tas upp i Arbetsdomstolen. I kapitel 4 behandlas det två berörda kollektivavtalslösningarna rörande bemanningsfrågan. Slutligen i kapitel 5 finns analysen och några avslutande reflektioner.

2 Bakgrund

Bemanningsbranschen är förhållandevis ung i Sverige. Den har dock på denna relativt korta tid bidragit till att förändra delar av arbetsmarknaden och öppnat nya vägar för både arbetsgivare och arbetstagare. Branschen har fått arbeta för att accepteras och en del i det arbetet var att teckna kollektivavtal med de fackliga organisationerna.

Under avtalsrörelsen 2010 var bemanningsföretagen indirekt inblandade i den, av flera fackförbund, prioriterade bemanningsfrågan. Trots att dessa företag endast står för tillhandahållandet av den inhyrda arbetskraften och inte ansvarar för varken arbetsbristuppsägningarna före eller något eventuellt kringgående av företrädesrätten efteråt,⁸ har de fått vara aktiva i debatten.

De inblandade fackliga organisationerna har fått vara noga med att påpeka att de inte är negativa till själva bemanningsbranschen, där de ju har medlemmar, utan att det är bemanningsproblematiken vid arbetsbristuppsägningar de vänder sig emot.⁹ Arbetsgivarna å sin sida har hela tiden hävdad att det omdiskuterade agerandet omfattas av deras § 32-befogenheter och lutat sig mot rådande praxis från Arbetsdomstolen.¹⁰

2.1 Bemanningsbranschens utveckling

När LAS först antogs i Sverige var det överhuvudtaget inte tillåtet att hyra ut arbetskraft och några bemanningsföretag existerade inte.¹¹ Sedan detta blev tillåtet år 1992 har bemanningsbranschen vuxit stadigt. Enligt boken ”Hyrt går hem” som skrivits på Bemanningsföretagens¹² uppdrag hade branschen 59 000 årsanställda 2008, vilket utgjorde 1,3 % av arbetskraften på den svenska arbetsmarknaden.¹³ Cirka 70 % av de som är anställda och hyrs ut av bemanningsföretagen på den svenska arbetsmarknaden är tjänstemän enligt

⁸ Givetvis skulle även ett bemanningsföretag kunna agera på det viset i sin roll som arbetsgivare men här avser jag de situationer då de fungerar som uthyrare av personal till en annan arbetsgivare som gjort uppsägningar.

⁹ http://www.sverigesingenjorer.se/press/debattartiklar/Sidor/bemanningsforetag_missbruka_las.aspx, 2010-09-01 kl. 09.31.

¹⁰ http://www.svd.se/naringsliv/nyheter/inhyrd-personal-het-potatis-i-avtalsrorelsen_4111807.svd, 2010-09-01 kl. 09.25.

¹¹ Nycander, S. 2010 s. 58.

¹² Bemanningsföretagen är bemannings- och rekryteringsföretagens arbetsgivar- och branschorganisation. Den är en av sju medlemsförbund i arbetsgivarorganisationen Almega och därigenom också medlem i Svenskt Näringsliv. Almega har cirka 10 000 tjänsteföretag som medlemmar och dessa sysselsätter tillsammans cirka 500 000 anställda. http://www.bemanningsforetagen.se/web/Om_oss_och_Almega.aspx och <http://www.almega.se/web/omalmega.aspx>, 2010-08-12 kl. 11.30.

¹³ Johnson, A. 2010 s. 88.

Bemanningsföretagens VD Henrik Bäckström.¹⁴ Bemanningsföretagen som är med i den centrala arbetsgivarorganisationen är auktoriserade och man har kollektivavtal i flertalet branscher.

Efter hand uppmärksammades att vissa arbetsgivare hyrde in personal från bemanningsföretag trots att de hade uppsagda med företrädesrätt. Från fackligt håll ansågs detta vara ett kringgående av lagen medan arbetsgiversidan hävdade att det är en del av arbetsledningsrätten. Efter att ett fåtal fall prövats i Arbetsdomstolen på 1980- och 1990-talen har vi på 2000-talet sett ett par principiellt viktiga fall där parterna strävat efter att få till praxis till sin fördel. För närvarande ligger det ett mycket omfattande fall hos Arbetsdomstolen och väntar på prövning. Det är det så kallade Marabou-fallet¹⁵ som det har tagit lång tid för både parterna och domstolen att förbereda sig inför.

I en debattartikel i Dagens Industri i början av 2010 tog Facken inom industrin¹⁶ upp kringgåendet av företrädesrätten i LAS som de kallade för ”ett nytt stort och växande problem”. De är övertygande om att detta nya agerande från vissa arbetsgivare kommer att bli praxis om inte parterna tar sitt ansvar för att hitta en avtalslösning. De meddelade också att frågan, vid sidan om kampen för större löneökningar, skulle ges högsta prioritet i årets avtalsförhandlingar.¹⁷ Frågan ledde sedermera till en del utdragna avtalsförhandlingar, och till och med konflikt, inom vissa avtalsområden på LO-sidan. I juni 2010 pågick det dessutom en konflikt, med stora konsekvenser för tredje man, inom flygbranschen där stötestenen var just bemanningsfrågan.¹⁸

Parallellt med de inhemska diskussionerna har EU antagit det så kallade bemanningsdirektivet efter flera års långbänk och senast 2011 ska detta vara genomfört av Sverige och de övriga medlemsstaterna. Det finns olika tolkningar av vilken innebörd detta kommer att få för förhållandena på den svenska arbetsmarknaden och regeringen har tillsatt en utredning som ska vara klar i oktober 2010.¹⁹

¹⁴ Uppgift från Henrik Bäckström, telefonsamtal 2010-06-07.

¹⁵ <http://www.tcotidningen.se/de-ska-driva-jattemalet-om-bemanning-i-ad>, 2010-06-21 kl. 13.12.

¹⁶ Facken inom industrin består av GS, IF Metall, Livsmedelsarbetarförbundet, Pappers, Sveriges Ingenjörer och Unionen.

¹⁷ http://www.sverigesingenjorer.se/press/debattartiklar/Sidor/bemanningsforetag_missbruka_las.aspx, 2010-06-21 kl. 13.12.

¹⁸ Sydsvenskan 2010-06-16, s. A22.

¹⁹ <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/26/47/c2ded26d.pdf>, 2010-06-08 kl.12.28. (Dir. 2009:85 s. 1-9).

2.1.1 Arbetsmarknaden

I en rapport från 2006 har Teknikföretagen tagit fram en rapport om relationerna mellan deras medlemsföretag och bemanningsbranschen ”Teknikföretag och bemanningsföretag – varför är så många medarbetare inhyrda?”. Deras rapport visar att det främst är arbetare som hyrs in och att industri- och lagerpersonal är de största yrkesgrupperna. Deras siffror anger att cirka 11 000 personer eller 4,6 % av arbetskraften inom teknikföretagen är inhyrd och att de stora företagen (minst 500 anställda) är de största användarna av arbetstagare från bemanningsbranschen. Dessutom visar de på att teknikföretag använder inhyrd arbetskraft i större utsträckning än resten av den svenska arbetsmarknaden.²⁰

Skälen som de tillfrågade företagen anger på varför de använder sig av inhyrd personal är främst möjligheten att anpassa antalet arbetstagare till arbetsbelastningen på ett snabbt och flexibelt sätt. Andra anledningar är att täcka upp vid ordinarie personals frånvaro, behov av specialistkompetens samt att testa olika människor inför en rekrytering. Trots att det vanligtvis är billigare att ha egna anställda än att hyra in, anges bristande flexibilitet i lagstiftningen, för låg rörlighet på arbetsmarknaden och den mängd indirekta kostnader som det innebär att anställa själv som orsak.²¹ Framför allt uppges det finnas ett stort missnöje med de dåliga möjligheterna att visstidsanställa – vad man efterfrågar är utökade möjligheter att provanställa och möjlighet till längre visstidsanställningar samt att dessa båda anställningsformer inte har företrädesrätt till återanställning.²²

2.1.2 Bemanningsbranschen

Bemanningsbranschen har vuxit kraftigt under de senaste 10-15 åren och sysselsatte 2006 cirka 30 000 personer, jämfört med cirka 5000 under första halvan av 1990-talet.²³ Samma år utgjorde de uthyrda från bemanningsföretagen bara 1 % av den svenska arbetskraften, jämfört med ca 3 % i övriga Europa.²⁴ Teknikföretagen anger i sin rapport att bemanningsbranschen har kunnat växa så kraftigt i Sverige tack vare att det statliga arbetsförmedlingsmonopolet avskaffades 1992 och att åren på slutet av 1990-talet präglades av en konjunkturuppgång.

²⁰ Teknikföretagen. 2006 s. 5, s. 12.

²¹ Teknikföretagen. 2006 s. 6-8 (Exempel på samma eller liknande skäl finns även i Johnson, A. 2010 s. 92).

²² Teknikföretagen. 2006 s. 38-39.

²³ Teknikföretagen. 2006 s. 9.

²⁴ Teknikföretagen. 2006 s. 22.

Dessutom har globaliseringens framväxt ökat kraven på flexibilitet även på arbetsmarknaden.²⁵

Bemanningsbranschen har haft kollektivavtal på tjänstemannasidan ända sedan avregleringen 1992. Fram till 2002 i form av supplement till andra kollektivavtal och därefter som ett eget fullständigt kollektivavtal med Handelstjänstemannaförbundet HTF (nuvarande Unionen) och Akademikerförbunden. På arbetarsidan har relationerna varit mer ansträngda och först år 2000 lyckades parterna enas om ett kollektivavtal med samtliga LO-förbund.²⁶

Under hela den period som uthyrning av personal har varit tillåten i Sverige, och fortfarande idag, är ungdomar och invandrare överrepresenterade som anställda hos bemanningsföretagen. Längre gällde detsamma för kvinnor men detta har förändrats efter hand som branschen har spridit sig till nya områden och idag är det något fler män än kvinnor som är anställda hos bemanningsföretagen.²⁷

Enligt siffror från Teknikföretagen 2006 arbetade cirka 30 % av de anställda inom bemanningsbranschen hos något teknikföretag – siffror som, enligt Bemanningsföretagen, håller i sig och är giltiga även 2009.²⁸ 2009 låg inhyrningen av arbetskraft inom kontor/administration på 18 % och ekonomi/finans på 15 %. Antalet inhyrda inom IT och vården stod vardera för något under 10 % var. Siffrorna är för riksgenomsnittet men det förekommer geografiska skillnader inom landet i olika omfattning, exempelvis mellan Stockholmsregionen och norra Sverige.²⁹

2.2 Lagstiftning

Den arbetsrättsliga lagstiftningen innehåller olika funktioner som är tänkta att skydda arbetstagarna, till exempel kravet på saklig grund vid uppsägning av tillsvidareanställda i 7 § LAS och förhandlingsskyldigheten vid uppsägningar i 11-15 §§ lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL). Avsnitt 2.2 innehåller framför allt information om LAS, där företrädesrätten regleras, men också andra lagar med koppling till rätten till återanställning och inhyrning av arbetskraft.

²⁵ Teknikföretagen. 2006 s. 23.

²⁶ Johnson, A. 2010 s. 111-117.

²⁷ Johnson, A. 2010 s. 90-91.

²⁸ Teknikföretagen. 2006 s. 5 och Johnson, A. 2010 s. 89.

²⁹ Johnson, A. 2010 s. 89-90.

2.2.1 Lag (1982:80) om anställningsskydd

I 25-27 §§ LAS finns de regler som ska skydda arbetstagarna mot godtycklighet och fingerad arbetsbrist när det väl har blivit uppsagda – nämligen företrädesrätt till återanställning. Kopplat till denna rättighet finns dessutom den fackliga vetorätten i 38-40 §§ MBL och förhandlingsskyldigheten i 32 § LAS vid anställningsförfarande då det finns uppsagda med företrädesrätt.³⁰ Enligt Ulander-Wänman kan man se 25 § LAS som en sorts ”efteranställningsskydd” och en viktig del av det skyddssystem som LAS är tänkt att vara för arbetstagarna.³¹

25 § LAS är dispositiv, vilket skapar flexibilitet och öppnar för parterna på arbetsmarknaden att förhandla sig fram till olika lösningar. Reglerna ska alltså skydda arbetstagaren men får samtidigt inte vara ett hinder för arbetsgivarens behov av en effektiv produktion och samhällets behov av rörlighet på arbetsmarknaden.³²

2.2.1.1 Förutsättningar för företrädesrätten

En grundförutsättning för att företrädesrätten ska bli aktuell är att arbetsgivaren gör en nyanställning. Reglerna innebär att en arbetstagare, som varit anställd sammanlagt tolv månader under den senaste treårsperioden³³ och som sagts upp på grund av arbetsbrist, har företräde till återanställning under nio månader efter anställningens upphörande. Denna företrädesrätt gäller inom samma avtalsområde som arbetstagaren arbetade inom under sin tidigare anställning och inom samma driftsenhet. Dessutom krävs det att den uppsagde har tillräckliga kvalifikationer för det nya arbetet.³⁴

Företrädesrätten börjar gälla redan under uppsägningstiden men kan inte utnyttjas förrän arbetstagaren själv meddelar sin arbetsgivare att han vill göra anspråk på sin företrädesrätt enligt 27 § LAS. Skulle det finnas ett behov av att omplacera personal hos den tidigare arbetsgivaren, har denna omplaceringsrätt enligt 7 § LAS företräde framför uppsagda arbetstagares företrädesrätt – detta enligt praxis från Arbetsdomstolen.³⁵

³⁰ Glavå, M. 2001 s. 292-294.

³¹ Ulander-Wänman, C. 2008 s. 20.

³² Ulander-Wänman, C. 2008 s. 20-21.

³³ Kvalificeringstiden utökades från två till tre år och längden på företrädesrätten minskades från tolv till nio månader 1 januari 1997. Lunning, L. & Toijer, G. 2006 s. 626.

³⁴ Lunning, L. & Toijer, G. 2006 s. 624.

³⁵ Ulander-Wänman, C. 2008 s. 62-68.

Skulle arbetsgivaren gå i konkurs eller om det sker en verksamhetsövergång under företrädesperioden, behålls rättigheten trots detta perioden ut. Både privat- och offentliganställda arbetstagare³⁶ på den svenska arbetsmarknaden omfattas av reglerna om företrädesrätt.³⁷

2.2.1.2 Begränsningar i företrädesrätten

Lunning och Toijer tar upp flera exempel på begränsningar i företrädesrätten som prövats och godkänts av Arbetsdomstolen.³⁸ Ett par exempel har valts ut här för att visa på den variation av möjligheter som har använts och prövats i Arbetsdomstolen gällande företrädesrätten.

Om det är befogat av organisatoriska eller av andra liknande skäl, kan arbetsgivaren ställa andra och strängare krav på den nya tjänst man ska tillsätta, vilket kan innebära att den uppsagde arbetstagaren inte har tillräckliga kvalifikationer. Är det företagsekonomiskt motiverat kan det vara tillåtet för arbetsgivaren att lägga ut viss verksamhet på entreprenad i stället för att återanställa. Likaså kan arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet innebära möjligheten att förflytta arbetstagare mellan olika turordningskretsar och sedan nyanställa en helt ny person på den första enheten eftersom företrädesrätten gäller på den andra enheten. Sedan finns det ju alltid en möjlighet för arbetsgivaren att organisera verksamheten på ett sätt så att företrädesrätten inte kan utnyttjas, exempelvis genom att välja att inte nyanställa under återanställningsperioden även om behovet finns.³⁹

Slutligen det som är ämnet för uppsatsen – nämligen användandet av inhyrd arbetskraft under pågående företrädesrättsperiod. Arbetsdomstolen har konstaterat att det inte finns något generellt förbud mot att anlita bemanningsföretag i ett sådant läge men utesluter inte att det kan finnas tillfällen då det inte är tillåtet. För att inhyrningen ska anses vara otillåten ska arbetsgivarens syfte vara att kringgå företrädesrätten och dennes agerande i det enskilda fallet ska framstå som otillbörligt.⁴⁰

³⁶ I princip ska alla arbetstagare omfattas men det finns undantag, exempelvis omfattas inte arbetstagare som fyllt 67 år.

³⁷ Ulander-Wänman, C. 2008 s. 62-68.

³⁸ Lunning, L. & Toijer, G. 2006 s. 606-607, 626-631.

³⁹ Lunning, L. & Toijer, G. 2006 s. 606-607, 626-631.

⁴⁰ Lunning, L. & Toijer, G. 2006 s. 606-607, 626-631.

2.2.2 Lag (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft

1992 blev det tillåtet med förvärvssyftande arbetskraftsuthyrning och året därpå med privat arbetsförmedling. Lagen är relativt kortfattat men innehåller en särskilt intressant paragraf, den så kallade karenregeln i 4 § p. 2. Här står det att en arbetstagare som sagt upp sig själv och tagit anställning hos ett bemanningsföretag inte får hyras ut till sin tidigare arbetsgivare förrän det gått sex månader efter anställningens upphörande. Det står däremot ingenting om motsatsen, det vill säga att det inte finns någon karenstid efter att en arbetstagare har blivit uppsagd på grund av arbetsbrist.⁴¹

2.2.3 Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet

Även medbestämmandelagen innehåller delar som är aktuella då en arbetsgivare vill hyra in arbetskraft. Enligt 38 § MBL har en arbetsgivare som vill hyra in personal primär förhandlingsskyldighet gentemot den kollektivavtalsbärande arbetstagarorganisationen. Kopplat till detta finns möjligheten till facklig vetorätt i 39 § samma lag. Vetot kan riktas mot det företag eller den individ som ska anlitas eller mot att själva anlita utgör ett lag- eller avtalsbrott.⁴²

2.3 Förarbeten

2.3.1 LAS-propositionen 1973:129

I propositionen 1973:129 inför den första lagen om anställningsskydd (LAS 1974:12) framgår det att företrädesrätten gäller vid en ny anställning inom den verksamhet där arbetstagaren tidigare arbetade.⁴³ Tanken var att en arbetsgivare inte skulle kunna kringgå lagen genom att säga upp personal på grund av arbetsbrist och sedan nyanställa helt andra arbetstagare på de uppsagdas tjänster.⁴⁴

2.3.2 LAS-propositionen 1996/97:16

Samme tanke om att förhindra ett kringgående av företrädesrätten återkom sedan i LAS-propositionen 1996/97. Vidare påpekades det här att när en arbetsgivare sagt upp personal i

⁴¹ Berg, A. 2008 s. 115-118.

⁴² Glavå, M. 2001 s. 532-545.

⁴³ Prop. 1973:129 s. 265.

⁴⁴ Prop. 1973:129 s. 163.

dåliga tider har det ansetts rimligt att denne bör återanställa dessa arbetstagare igen när ett arbetskraftsbehov uppstår (inom en viss tid).⁴⁵

Genom den här propositionen ändrades kvalifikationstiden för företrädesrätt från två till tre år och giltighetsperioden för företräde till återanställning kortades ned från tolv till nio månader. Regeringen motiverade dessa förändringar i en tid med hög arbetslöshet med att man behövde öka flexibiliteten på arbetsmarknaden och öka incitamenten för arbetsgivare att nyanställa.⁴⁶

2.3.3 SOU 1997:58

I betänkandet om personaluthyrning i SOU 1997:58 diskuteras risken att arbetsgivare eventuellt gör sig av med personal på grund av arbetsbrist för att sedan hyra in annan arbetskraft tills dess att de uppsagdas företrädesrätt löpt ut. Det konstateras att detta visserligen är en möjlighet men att ha generella bestämmelser i LAS som ska hindra detta skulle bli för klumpigt och riskerar att begränsa den nödvändiga flexibiliteten på arbetsmarknaden. En arbetsgivare kan komma i akut behov av arbetskraft även i en sådan situation och det är knappast realistiskt att de då bara ska förlita sig på uppsagda arbetstagare med företrädesrätt. Utredarna hänvisar också till bestämmelserna i MBL om att en arbetsgivare som vill hyra in personal (även i ett sådant läge) har förhandlingsskyldighet. Skulle en arbetsgivare som ”precis” hävdade arbetsbrist då vilja långtidshyra in arbetskraft från ett bemanningsföretag, är detta sannolikt tillräckligt för ett veto på grund av misstanken om ett eventuellt kringgående av LAS.⁴⁷

2.3.4 Betänkande 2004/2005:AU8

I sitt betänkande 2004/2005:AU8 hänvisade Arbetsmarknadsutskottet till AD 2003:4. I betänkandet betonas företrädesrättens viktiga funktion för det individuella anställningsskyddet. Utskottet markerar att det nu krävs extra uppmärksamhet på att företrädesrätten inte blir värdelös på grund av att man tillåter olika typer av ageranden som i sig kan utgöra ett kringgående av 25 § LAS.⁴⁸

⁴⁵ Prop. 1996/97:16 s. 42.

⁴⁶ Prop. 1996/97:16 s. 42.

⁴⁷ SOU 1997:58 s. 58-59.

⁴⁸ Riksdagen 2004/2005:AU8, s. 34.

(http://www.riksdagen.se/webbnav/index.aspx?nid=3322&dok_id=GS01AU8).

2.4 EG-rätten

Sverige blev medlem i EU den 1 januari 1995.⁴⁹ I och med detta medlemskap har Sverige förpliktat sig att implementera och tillämpa EG-rätten. När det gäller arbetsrätten kommer denna främst i form av direktiv som medlemsländerna ska omvandla till nationell lagstiftning. På vilket sätt detta ska genomföras väljer länderna själva men enligt Nyström har direktiven efter hand blivit mer detaljerade, vilket minskar medlemsländernas valmöjligheter.⁵⁰

2.4.1 *Bemanningsdirektivet*

Den 5 december 2008 trädde ett EG-direktiv⁵¹ som reglerar uthyrningen av arbetstagare från bemanningsföretag i kraft. Senast den 5 december 2011 ska det vara införlivat av EU:s medlemsstater. Direktivet har två olika syften (artikel 2) – det är dels avsett att skydda de arbetstagare som är anställda och hyrs ut av bemanningsföretag, dels att skapa fler arbetstillfällen och öka flexibiliteten på arbetsmarknaden genom att man främjar bemanningsbranschen.⁵²

Enligt direktivet är medlemsstaterna skyldiga att samråda med arbetsmarknadens parter och därefter ”göra en översyn av eventuella begränsningar eller förbud mot arbete som utförs av personal som hyrs ut av bemanningsföretag” (artikel 4). Finns det sådana förbud eller begränsningar i något kollektivavtal ska avtalsparterna göra en översyn av detta. Det enda skälet som är acceptabelt för att tillåta någon form av förbud eller begränsning är om det kan motiveras av allmänintresset, mer specifikt skyddet för arbetstagarna, säkerhets- och hälsokrav i arbetet eller om det krävs för att arbetsmarknaden ska fungera bra och för att förhindra missbruk.⁵³

Vidare ska en likabehandlingsprincip införas i medlemsstaterna (artikel 5). Detta innebär att inhyrda arbetstagare ska ha samma grundläggande arbets- och anställningsvillkor under uppdragstiden som de skulle ha haft om de hade varit anställda av kundföretaget på samma tjänst. Direktivet ger dock möjlighet till alternativa lösningar, exempelvis kan arbetsmarknadens parter få lösa frågan genom sina kollektivavtal så länge de respekterar det

⁴⁹ Nyström, B. 2002 s. 20.

⁵⁰ Nyström, B. 2002 s. 65-75.

⁵¹ Se fotnot nr 2.

⁵² <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/26/47/c2ded26d.pdf>, 2010-06-08 kl.12.28. (Dir. 2009:85 s. 1-4).

⁵³ <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/26/47/c2ded26d.pdf>, 2010-06-08 kl.12.28. (Dir. 2009:85 s. 1-4).

övergripande arbetstagar skyddet. På staten ligger dessutom ett ansvar för att förhindra missbruk och kringgående av likabehandlingsprincipen (artikel 5.5).⁵⁴

Den svenska regeringen har gett en utredare⁵⁵ i uppdrag studera, analysera och ge förslag på hur direktivet kan implementeras i Sverige. Till sin hjälp har utredaren en referensgrupp med representanter från bland annat arbetsmarknadens parter. Utgångspunkten ska vara att försöka genomföra direktivet utan att frångå den svenska modellen där ansvaret för löner och anställningsvillkor ligger på arbetsmarknadens parter. Senast den 29 oktober 2010 ska utredningen redovisas.⁵⁶

⁵⁴ <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/26/47/c2ded26d.pdf>, 2010-06-08 kl.12.28. (Dir. 2009:85 s. 2-3).

⁵⁵ Professor Birgitta Nyström vid Lunds Universitet är ansvarig utredare.

⁵⁶ <http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/26/47/c2ded26d.pdf>, 2010-06-08 kl.12.28. (Dir. 2009:85 s. 4-9).

3 Rättspraxis

I Arbetsdomstolen är beviskraven höga. Den fackliga organisation som hävdar att en arbetsgivare har kringgått företrädesrätten i LAS har bevisbördan. Det räcker inte med att styrka att arbetsgivaren vidtagit denna åtgärd, käranden måste dessutom visa att arbetsgivarens syfte har varit att kringgå lagen och att hans agerande under omständigheterna framstår som otillbörligt.⁵⁷ De tre utvalda fallen som presenteras nedan rör samtliga olika LO-förbunds försök att bevisa detta inför Arbetsdomstolen.⁵⁸

3.1 Avslutade mål

3.1.1 AD 1980:54

I AD 1980:54 tvistade Svenska Industrierbetarförbundet (Metall – nuvarande IF Metall) och CABRO-verken AB (CABRO)⁵⁹ om huruvida CABRO hade kringgått 25 § LAS då de lånade in personal från ett annat företag efter att de hade sagt upp anställda på grund av arbetsbrist. Inlåningen skedde under en tidsperiod då det fortfarande fanns tidigare anställda som hade företrädesrätt.⁶⁰ Metall hävdade att agerandet var att likställa med nyanställningar medan företaget ansåg att det i stället rörde sig om en entreprenad som Metallklubben godkänt helt enligt gällande regler.⁶¹

Arbetsdomstolen ansåg inte att företagets agerande utgjorde några nyanställningar eftersom de hade betalat för lånet till de inlånade arbetstagarnas arbetsgivare. Denne hade sin tur betalat ut lön till sina utlånade anställda. Med hänvisning till LAS-propositionen från 1973⁶² påpekade Arbetsdomstolen att det framgår av propositionen att det är arbetsgivaren ensam som avgör när han ska nyanställa och han är fri att vänta ut eventuella företrädesperioder även om det uppstår ett behov av arbetskraft innan dess.⁶³ Samtidigt ansåg domstolen att om inlåningen vore av en mer permanent natur skulle det hela bli mer anmärkningsvärt. Den såg

⁵⁷ Nycander, S. 2010 s. 61.

⁵⁸ Att det endast är LO-fall som tas upp beror på att jag inte har lyckats hitta något rättsfall i bemanningsfrågan som rör ett tjänstemannaförbund.

⁵⁹ CABRO-verken AB företräddes i AD av Sveriges Verkstadsförening.

⁶⁰ AD 1980:54 s. 367.

⁶¹ AD 1980:54 s. 373.

⁶² Prop. 1973:129 s. 163.

⁶³ AD 1980:54 s. 374.

dock ingen anledning till att instifta ett mer generellt förbud mot att låna in arbetskraft under uppsagda arbetstagares pågående återanställningsrättsperiod.⁶⁴

3.1.2 AD 2003:4 ”Abu Garcia”

Det så kallade Abu Garcia-målet är det rättsfall som fram till nu varit det stora bemanningsmålet i Sverige. Det innehåller utförlig argumentering från parterna och en omfattande och grundlig genomgång av både rättsläget och det specifika fallet av Arbetsdomstolen.

Bakgrunden i målet var att ABU Aktiebolag (ABU)⁶⁵ hade sagt upp personal på grund av arbetsbrist och sedan hyrt in arbetskraft från bemanningsföretaget Adecco under den period som det fanns uppsagda med företrädesrätt. Detta hade skett trots motparten Metalls veto.⁶⁶

Metalls grundinställning var att inhyrning av personal, i ett läge då det finns uppsagda arbetstagare med företrädesrätt, inte är tillåten överhuvudtaget.⁶⁷ I andra hand ansåg förbundet att ABU hade kringgått företrädesrätten i detta specifika fall. De pekade även på att uppsagda arbetstagare hyrdes in för att sköta sina gamla arbetsuppgifter, vilket tyder på att arbetskraftsbehovet var permanent.

ABU ansåg att så länge en arbetsgivare inte syftar till att kringgå LAS-reglerna finns det stöd i både praxis och förarbeten för dem att själva organisera sin verksamhet. Dessutom gäller företrädesrätten bara vid nyanställningar och något sådant var aldrig aktuellt enligt företaget. ABU menade att det är fullt tillåtet för en arbetsgivare att hyra in personal även i en sådan situation oavsett om arbetskraftsbehovet är lång- eller kortvarigt.⁶⁸

Arbetsdomstolens inställning var att inhyrning av personal inte är detsamma som att nyanställa, och att det inte existerar något generellt förbud mot att använda annan arbetskraft under den period som det finns uppsagda arbetstagare med företrädesrätt. Domstolen gjorde jämförelser med den inlånade personalen i AD 1980:54. ABU har heller inte försökt kringgå företrädesrätten då de aldrig bett Adecco om att få hyra in vissa utvalda personer. De försökte

⁶⁴ AD 1980:54 s. 374-375.

⁶⁵ ABU Aktiebolag företräddes i AD av Sveriges Verkstadsförening.

⁶⁶ AD 2003:4 s. 43.

⁶⁷ Det är inte inskrivet i LAS utan blir en effekt av lagens syfte att skydda arbetstagaren.

⁶⁸ AD 2003:4 s. 52-55.

dessutom återanställa vissa arbetstagare på viss tid⁶⁹ men fick inte godkänt på detta av Metallklubben. Eftersom Metalls veto saknar grund har heller inget brott mot vetorätten begåtts.⁷⁰

3.2 Pågående mål

3.2.1 Arbetsdomstolen Mål A 2/07 ”Marabou-fallet”

Arbetsdomstolens mål A 2/07, det så kallade Marabou-fallet, är resultatet av en mycket omfattande rättstvist mellan Livsmedelsarbetarförbundet (Livs) och Marabou (eller Kraft Foods som är företagets riktiga namn). Till följd av det stora antalet berörda arbetstagare har det tagit både parterna och domstolen lång tid att förbereda sig. Eventuellt kommer målet upp i domstolen under hösten 2010.

Hösten 2004 sade Marabou upp 130 arbetstagare på grund av arbetsbrist – merparten av dessa hade företrädesrätt till återanställning. Under 2005 hyrde Marabou in arbetskraft från bemanningsföretaget Kelly Services AB (Kellys) vid ett flertal tillfällen. Enligt Livs blev sedan vissa av de uppsagda kontaktade av Kellys som erbjöd dem en anställning hos sig för uthyrning till Marabou. Då andra uppsagda självmant kontaktade Kellys för att söka en likadan anställning med uthyrning till sin gamla arbetsgivare fick de avslag. Kellys hänvisade då till de instruktioner⁷¹ de fått från Marabou.⁷²

Marabou hänvisar till att efterfrågan på företagets produkter är mycket säsongsbetonad, vilket gör det svårt för företaget att hamna på rätt bemanningsnivå med rätt kompetenser och fungerande arbetstider för personalen. Företaget menar att man försökt komma till rätta med dessa svårigheter under flera år med hjälp av förslag på alternativa lösningar såsom mer flexibla anställningsformer och arbetstider, men detta har aldrig godtagits av Livs. Förbundets ovilja att hitta alternativa lösningar har resulterat i att företaget sett sig tvungna att lösa bemanningsfrågan med hjälp av inhyrd personal.⁷³ Företagets inställning är att man har agerat

⁶⁹ Enligt 16 § mom. 1 i Verkstadsavtalet kan arbetsgivare och arbetstagare, med stöd av lokala överenskommelser, komma överens om tidsbegränsade anställningar. AD 2003:4 s. 42.

⁷⁰ AD 2003:4 s. 56-61.

⁷¹ Livs anger bland annat att låg frånvaro har varit ett kriterium från Marabou och att detta utestänger småbarnsföräldrar. Företaget å sin sida anger att man bara angett lämpliga kvalifikationer och lämnat referenser på begäran. Arbetsdomstolen, Aktilaga nr 14, Protokoll 2007-01-18, s. 3-4.

⁷² Arbetsdomstolen, Aktilaga nr 1. Stämningensökan, 2007-01-04 s. 2-4.

⁷³ Arbetsdomstolen, Aktilaga nr 13. Svaromål 2007-01-18 s. 2-4.

i syfte att klara produktionen på ett ekonomiskt och hållbart sätt – inte för att kränka sina tidigare anställdas rättigheter.⁷⁴

Enligt en av de ansvariga på LO-TCO Rättsskydd som driver målet, förbundsjuristen Anne Alfredson, handlar Marabou-fallet rent rättsligt om två frågor: dels om arbetsgivaren handplockade de arbetstagare de var intresserade av och valde bort andra genom att meddela bemanningsföretaget sina önskemål, dels om det är tillåtet att hyra in personal för ett permanent arbetskraftsbehov. Enligt Anne Alfredson är det den andra frågan som är av stort principiellt värde för framtiden – vad gäller den första är det, enligt henne, redan sedan tidigare klarlagt att detta inte är ett tillåtet agerande.⁷⁵

Marabou representeras av sin arbetsgivarorganisation Livsmedelsföretagen. Arbetsrättsjuristen Kristine Skår som är ett av ombuden på arbetsgivarsidan konstaterar att inhyrning av personal är vanligt i livsmedelsbranschen där flera varor är säsongbundna och därmed har en fluktuerande produktion med ett varierande behov av arbetskraft. Arbetsgivarsidans inställning är att användandet av bemanningsföretag för att driva sin verksamhet är fullt tillåtet och att välja vilka personer man vill hyra in, utifrån kompetens och relevant erfarenhet, är arbetsgivarens rättighet så länge man inte gör sig skyldig till ett otillbörligt kringgående av LAS. Att företaget samtidigt skulle ha valt bort personer håller Kristine Skår inte med om.⁷⁶

Arbetsdomstolen har alltså att ta ställning till huruvida Marabou gav specifika instruktioner till bemanningsföretaget, väl medvetna om att dessa då skulle sortera bort vissa tidigare anställda med företrädesrätt, i syfte att kringgå 25 § LAS. Vidare får domstolen avgöra om tidslängden på inhyrningen var så lång att den i princip är att anse som permanent och därmed kan likställas med en nyanställning.

3.3 Sammanfattning

I samtliga tre fall som togs upp här gäller den huvudsakliga rättsfrågan om arbetsgivaren gjort sig skyldig till en kränkning av uppsagda arbetstagares företrädesrätt enligt 25 § LAS. När Arbetsdomstolen presenterade domskälen i det senast avslutade målet⁷⁷ drogs paralleller mellan de båda fallen. Fram till dags dato har alltså endast ett fåtal fall gått till

⁷⁴ Arbetsdomstolen, Aktbilaga nr 14. Protokoll 2007-01-18, s. 3.

⁷⁵ <http://tcotidningen.se/de-ska-driva-jattemalet-om-bemannning-i-ad>, 2010-08-16 kl. 15.32.

⁷⁶ <http://www.tcotidningen.se/att-valja-vem-man-vill-hyra-in-ar-fullt-tillatet>, 2010-08-17 kl. 11.06.

⁷⁷ Se fotnot nr 6.

Arbetsdomstolen och i ingetdera har domstolen ansett att något otillbörligt kringgående av LAS har skett. Med detta i åtanke blir utfallet av det omfattande Marabou-målet A 2/07 extra intressant.

4 Kollektivavtal

Kollektivavtalen reglerar allt möjligt från löneökningar och arbetstider till föräldralön och uppsägningstider. Efter hand som nya frågor dyker upp måste parterna välja hur de ska hanteras – ett alternativ är förstås att reglera frågan genom att skriva in den i kollektivavtal och därmed omfattas den av fredsplikt. Hur parterna väljer att agera inför en fråga speglar sannolikt hur stor betydelse frågan har och om den har varit eller förväntas bli en tvistefråga.

På den svenska arbetsmarknaden finns flera av de tyngsta aktörerna på bägge sidor av förhandlingsbordet inom industrin. De har ett stort inflytande i arbetsmarknadsfrågor och tar en självklar plats i den offentliga debatten. Deras kollektivavtalslösningar omfattar hundratusentals arbetstagare på mer än 3000 företag.⁷⁸

4.1 Avtalsrörelsen och avtalsparterna

4.1.1 Avtalsrörelsen 2010

Avtalsrörelsen 2010 omfattade 3,3 miljoner arbetstagare inom både privat och offentlig sektor. Förhandlingarna pågick i skuggan av den globala ekonomiska kris och lågkonjunktur som drabbade Sverige, och resten av världen, 2008. Under det mest akuta krisskedet 2008-2009 hade industrin dessutom tvingats till massuppsägningar och ett antal tidsbegränsade krisuppgörelser hade tecknats med de fackliga organisationerna.

Förutom lönerna var anställningsformerna den stora frågan. Arbetsgivarna efterfrågade ökad flexibilitet genom fler visstidsanställningar och inhyrd personal. De fackliga organisationerna krävde i stället en ökad reglering av användandet av både bemanningsföretag och tillfälliga anställningar.⁷⁹

4.1.2 Teknikarbetsgivarna

Teknikarbetsgivarna är den kollektivavtalstecknande delen av Teknikföretagen. Organisationen representerar mer än 3500 teknikföretag inom bland annat telekommunikation, elektronik och verkstads- och bilindustrin.⁸⁰ Teknikarbetsgivarna har

⁷⁸ <http://www.teknikforetagen.se/sv/Branschfakta/>, 2010-08-31 kl. 14.02.

⁷⁹ http://www.svd.se/naringsliv/nyheter/avtal-2010-analys_3754433.svd, 2010-09-01 kl. 14.26.

⁸⁰ http://www.teknikforetagen.se/sv/Om_oss/, 2010-08-12 kl. 10.33.

kollektivavtal inom olika områden med Unionen, Sveriges Ingenjörer, Ledarna och IF Metall.⁸¹

4.1.3 Unionen

Fackförbundet Unionen organiserar ca 500 000 privatanställda tjänstemän inom ett stort antal branscher, exempelvis fordons- och läkemedelsindustrin, IT och telekom, och handeln. Unionen bildades 2008 genom en sammanslagning av TCO-förbunden Sif och HTF. Förbundet är partipolitiskt obundet och har cirka 90 olika kollektivavtalsområden.⁸²

4.1.4 IF Metall

IF Metall bildades 2006 genom en sammanslagning av Industrifacket och Svenska Metallindustriarbetarförbundet (Metall) och företräder cirka 370 000 arbetare inom industrin. Medlemmarna är verksamma i bland annat läkemedelstillverkning, kemiföretag och gruv- och verkstadsindustrin.⁸³ Liksom övriga LO har IF Metall nära band med Socialdemokraterna.

4.2 Kollektivavtalslösningar

4.2.1 Industriavtalet 1997-2010

1997 tecknade arbetsgivarorganisationerna och fackförbunden inom industrin Samarbetsavtalet inom industriell utveckling och lönebildning (Industriavtalet). Både arbetare och tjänstemän kom att omfattas av avtalet.⁸⁴ Man satte upp tydliga riktlinjer för hur avtalsförhandlingarna ska gå till, fokuserade på att främja industrins utveckling och tillväxt samt att skapa reallöneökningar. Parterna var överens om att industrisektorn ska vara först ut i den svenska avtalsrörelsen och det är industrin som ska vara normerande ("ska sätta märket") för löneutvecklingen på hela den svenska arbetsmarknaden.⁸⁵

Under avtalsrörelsen 2010, i efterdyningarna av finanskrisen 2008 och med en relativt osäker ekonomisk framtidsprognos, frångick tjänstemannaförbundet Unionen den tidigare samordningen i Industriavtalet och tecknade sitt avtal med Teknikarbetsgivarna innan IF Metall var klara. Även inom LO var vissa förbund i otakt och avtal slöts innan alla var klara. I

⁸¹ http://www.teknikforetagen.se/sv/Om_oss/Organisation/, 2010-08-12 kl. 10.37.

⁸² https://www.unionen.se/Templates/Article_29666.aspx, 2010-08-12 kl. 09.47.

⁸³ <http://www.ifmetall.se/ifmetall/home/home.nsf/LUUnique/historik>, 2010-08-12 kl. 09.38.

⁸⁴ Teknikföretagen, Metall (nuvarande IF Metall) och Sif (nuvarande Unionen) var alla parter i Industriavtalet.

⁸⁵

[http://www.fackeninomindustrin.se/home/fi2/home.nsf/unidView/AD66242190437A91C12571F6003DDFFD/\\$file/Facken%20inom%20industrin.pdf](http://www.fackeninomindustrin.se/home/fi2/home.nsf/unidView/AD66242190437A91C12571F6003DDFFD/$file/Facken%20inom%20industrin.pdf), s. 1-6 2010-08-12 kl. 11.54.

slutet av april 2010 sade Teknikföretagen dessutom upp Industriavtalet eftersom de ansåg att det inte längre fungerade som det var avsett då andra sektorer försöker bli normbildande i stället. De sade sig dock vara öppna för en fortsatt diskussion och uteslöt inte fortsatt samarbete i framtiden.⁸⁶

4.2.2 Tjänstemännen

Kollektivavtalet mellan Teknikarbetsgivarna och Unionen 2010-04-01 – 2011-09-30

Unionen har sammanställt informationen till förtroendevalda och medlemmar gällande sitt nytecknade kollektivavtal med Teknikarbetsgivarna, giltigt 2010-04-01 – 2011-09-30, i ”Avtalsnytt 2010”.⁸⁷ Följande står angivet där om den så kallade bemanningsfrågan;

”Inhyrning/kringgående av LAS

Om vi kan ge exempel där vi anser att ett otillbörligt kringgående av företrädesrätten till återanställning enligt 25 § anställningsskyddslagen sker kan vi ta upp detta med Teknikarbetsgivarna och som då åtar sig att diskutera hur denna situation skall hanteras.”⁸⁸

En liknande text återfinns i förbundets cirkulär med förändringar och kommentarer till det nya kollektivavtalet med Teknikarbetsgivarna som skickas ut till klubbar, arbetsplatsombud och de regionala avdelningskontoren. Texten återfinns här som en av flera punkter under rubriken ”Arbetsgrupper mm. som tillsätts på central nivå” och är inte en ny paragraf eller ett nytt moment i själva kollektivavtalet. Unionens kommentar till den här skrivningen i cirkuläret är att förbundet hanterar frågan – förtroendevalda som stöter på ett möjligt kringgående ska kontakta sitt regionkontor så att förbundet kan agera. Först gör man en intern bedömning av ärendet och om man då anser att ett kringgående av LAS har skett kontaktas Teknikarbetsgivarna. Kommentaren avslutas med en påminnelse om att IF Metall har en

⁸⁶ <http://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=83&artikel=3661659>, 2010-08-12 kl. 12.49

⁸⁷ Avtalsnytt är en kortfattad sammanställning av själva avtalsuppgörelsen. (De fullständiga avtalstexterna ligger inte ute på webben än och de är inte heller upptryckta än.) Samma skrivning återkommer i Unionens ”Avtalsnytt 2010” rörande de nya kollektivavtal som Unionen tecknat med Almega IT & Telekomföretagens Arbetsgivarorganisation, IT-avtalet respektive Telekom-avtalet giltiga 2010-04-01 – 2012-03-31, och med Industri- och Kemigruppen giltigt 2010-04-01 – 2011-09-30.

⁸⁸

https://www.unionen.se/UploadFiles/Dokument/Avtal_och_lag/Kollektivavtal/Sif/Teknikarbetsgivarna/Fortroendevaldainfo/Teknikarbetsgivarna_Avtalsnytt_2010.pdf, 2010-06-07 kl. 10.01.

annan lösning och frågan hanteras därmed olika beroende på om det rör sig arbetare eller tjänstemän.⁸⁹

Unionen har alltså valt att inte driva bemanningsfrågan till en överenskommelse som skrevs in i kollektivavtalet med Teknikarbetsgivarna. I stället är parterna överens om att diskutera frågan om och när ett eventuellt otillbörligt kringgående av företrädesrätten sker. Bosse Hallberg som är avtalsexpert på Unionen menar att frågan inte har varit något större problem på tjänstemannasidan där det är vanligt att man använder sig av externa konsulter ute på företagen – både egenföretagare och inhyrda från konsultfirmor. Detta är lite av en gråzon där det kan vara svårt att se skillnaderna mellan konsulter, inhyrda från bemanningsföretag och entreprenadverksamhet.⁹⁰

CG Hjort, vice förhandlingschef på Unionen, bekräftar att inget nytt skrivits in i avtalen utan att förbundet lutar sig mot den traditionella förhandlingsrätten och möjligheten att driva ärenden vidare till Arbetsdomstolen vid behov.⁹¹

4.2.3 Arbetarna

Kollektivavtalet mellan Teknikarbetsgivarna och IF Metall 2010-04-01 – 2012-01-31

Under förhandlingarna mellan Teknikarbetsgivarna och IF Metall kom parterna fram till en överenskommelse i bemanningsfrågan som skrevs in i kollektivavtalet och därmed förändrar den rättsläget.⁹² Ursprungligen ville IF Metall ha facklig vetorätt i frågan men det var helt oacceptabelt för Teknikarbetsgivarna – parterna enades slutligen om en så kallad Kollektivavtalad Förstärkt Företrädesrätt (KFF).⁹³

§ 9 Anställnings ingående och upphörande (i Allmänna anställningsvillkor) har ändrats i vissa delar och nya regler om en KFF har tillkommit. Paragrafen har fått fyra nya moment – Mom 3, 4, 5 och 6 (det som tidigare var Mom 3 har i det nya avtalet blivit Mom 7 med oförändrat innehåll).⁹⁴

⁸⁹ Unionen, Cirkulär 10.13, 2010 s. 7.

⁹⁰ Uppgift från Bosse Hallberg, telefonsamtal 2010-04-06 och e-postkontakt 2010-06-23.

⁹¹ Uppgift från CG Hjort, telefonsamtal 2010-06-30.

⁹² Det finns andra överenskommelser i flera andra LO-förbunds nya avtal (exempelvis Förstärkt förhandlingsrätt hos Livsmedelsarbetarförbundet) men ingen ser ut som IF Metalls enligt Veli-Pekka Säikkälä. Telefonsamtal, 2010-06-10.

⁹³ Uppgift från Anders Weihe, telefonsamtal 2010-09-08 och e-post 2010-09-09.

⁹⁴ IF Metall, Förbundsmeddelande 2010/17. E-post från Veli-Pekka Säikkälä 2010-06-23.

KFF innebär att de tillsvidareanställda arbetstagare som sägs upp på grund av arbetsbrist och som uppfyller kraven för företrädesrätt har en förlängd period av företrädesrätt utöver sin ursprungliga företrädesrätt. Denna extra period av företrädesrätt varar som regel sex månader och räknas från det att uppsägningstiden löper ut för den uppsagda arbetstagare som har längst uppsägningstid (man räknar endast ordinarie uppsägningstid – eventuella förlängningar av uppsägningstid omfattas således inte).⁹⁵

Under KFF-perioden får arbetsgivaren inte lov att hyra in någon personal från bemanningsföretag. Från detta förbud finns det tre möjligheter till undantag för arbetsgivaren. Den första är en vanlig lokal överenskommelse med den lokala fackklubben om att inhyrning av arbetskraft godkänds. Den andra är av tidsskäl och då har arbetsgivaren rätt att använda inhyrd personal under sammanlagt max 30 arbetsdagar under KFF-perioden. Den tredje är att arbetsgivare håller på att återanställa men behöver komplettera med inhyrd personal till dess att alla återanställda är på plats.⁹⁶

Kopplat till överenskommelsen finns speciella sanktioner i avtalet för arbetsgivare som bryter mot reglerna. Dessa innebär att arbetsgivaren får betala ett skadestånd i form av tre månadslöner var till de arbetstagare som har företrädesrätt. Skadeståndet ska betalas ut till lika många uppsagda som arbetsgivaren hyr in arbetstagare och i turordning efter rangordningen på företrädeslistan, exempelvis ska arbetsgivaren betala skadestånd till de fem översta på företrädeslistan om han hyr in fem arbetstagare.⁹⁷

Slutligen innehåller § 9 Mom 5 det som IF Metall fick ge i utbyte för sin KFF enligt Henrik Bäckström, VD på Bemanningföretagen.⁹⁸ Om arbetsgivaren avstår från inhyrning och i stället återanställer uppsagda arbetstagare, får han undanta en tredjedel från turordningen – han kan både plocka in och plocka bort personer. Skulle arbetsgivaren exempelvis återanställa tio arbetstagare blir det sju enligt turordningen och tre som arbetsgivaren väljer fritt. De personer som väljs bort behåller sin turordning men kommer inte med i den aktuella vändan. Den här så kallade 33 % -regeln gäller dock bara om parterna inte har gjort en turordningslista.⁹⁹ Veli-Pekka Säikkälä, avtalssekreterare på IF Metall, förklarar att det gäller för de lokala Metallklubbarna att kräva turordning in när arbetsgivaren vill ha turordning ut,

⁹⁵ IF Metall, Förbundsmeddelande 2010/17. § 9 Mom 3 i avtalet. E-post från Veli-Pekka Säikkälä 2010-06-23.

⁹⁶ IF Metall, Förbundsmeddelande 2010/17. § 9 Mom 4 i avtalet. E-post från Veli-Pekka Säikkälä 2010-06-23.

⁹⁷ IF Metall, Förbundsmeddelande 2010/17. § 9 Mom 4 i avtalet. E-post från Veli-Pekka Säikkälä 2010-06-23.

⁹⁸ Uppgift från Henrik Bäckström, telefonkontakt 2010-06-07.

⁹⁹ IF Metall, Förbundsmeddelande 2010/17. § 9 Mom 5 i avtalet. E-post från Veli-Pekka Säikkälä 2010-06-23.

alternativt kräva att 33 % -regeln inte ska användas.¹⁰⁰ Vidare har arbetsgivare som återanställer enligt § 9 Mom 5 möjlighet att visstidsanställa arbetstagare för kortare perioder utan att det krävs en överenskommelse med den lokala Metallklubben.¹⁰¹

¹⁰⁰ Uppgift från Veli-Pekka Säikkälä, telefonsamtal 2010-06-10.

¹⁰¹ IF Metall, Förbundsmeddelande 2010/17. § 9 Mom 5 i avtalet. E-post från Veli-Pekka Säikkälä 2010-06-23.

5 Analys

För många svenskar är kanske facket en beteckning som omfattar alla de fackliga organisationerna i Sverige oavsett vem de företräder. Genom media förstärks ofta den här bilden när man rapporterar om ”facket” utan att närmare beskriva vilken organisation man syftar till. Även begreppet kollektivavtal är nog för många ett ganska luddigt begrepp som kan innebära olika saker beroende på vem man frågar. De flesta är överens om att det är bra att ha ett kollektivavtal men det inte känt exakt varför det är bra – alltså mer av gammal vana än för att man vet vad man får ut av det. I realiteten är det stor skillnad mellan de olika fackliga organisationerna och därmed också i deras kollektivavtal. Grundinnehållet är detsamma med reglering av allt från arbetstider och ledighet till pensioner och sjuklön men i övrigt är det skillnader utifrån vilken bransch som avses, vilken kategori arbetstagare som omfattas och vilka frågor man prioriterat.

5.1 Rättsläget

Få andra svenska lagar är så omdebatterade som LAS. Den har anklagats för att vara förlegad och omodern, för arbetsgivarvänlig respektive för arbetstagarvänlig. I 25 § i denna omdiskuterade skyddslagstiftning återfinns företrädesrätten till återanställning för arbetstagare som blivit uppsagda på grund av arbetsbrist.

Det gällande rättsläget, de lege lata, för 25 § LAS innefattar ett antal rekvisit som måste vara uppfyllda för att en uppsagd arbetstagar ska omfattas av företrädesrätten. Personen i fråga måste ha varit anställd en viss tid och därefter blivit uppsagd på grund av arbetsbrist. För att det sedan ska bli aktuellt med företräde till återanställning måste den tidigare arbetsgivaren nyanställa. Dessa grundkrav framgår av LAS-propositionen från 1973 och bekräftas av rättspraxis och doktrin.

För att en arbetsgivares agerande ska utgöra ett kringgående av 25 § LAS ställs det krav på att arbetsgivarens syfte ska ha varit att kringgå lagen och att dennes agerande har varit otillbörligt i det enskilda fallet. I gällande rätt finns det ingenting som förbjuder en arbetsgivare från att använda sig av inhyrd personal under tiden som det finns uppsagda arbetstagar med företrädesrätt. Det finns inte heller någon reglering av hur länge en arbetsgivare får använda sig inhyrd arbetskraft. I LAS-propositionen framgår det att varje arbetsgivare fritt organiserar sin verksamhet så länge agerandet inte är otillbörligt. Detta bekräftas av Lunning & Toijer

som påpekar att en arbetsgivare exempelvis är i sin fulla rätt att vänta ut tidigare anställdas företrädesperioder för att sedan nyanställa andra personer.

Det har inte heller funnits intresse hos varken lagstiftaren eller Arbetsdomstolen av att införa något generellt förbud mot inhyrning under företrädesperioden. LAS är visserligen avsedd att skydda arbetstagaren men den får samtidigt inte blockera den flexibilitet som krävs för en väl fungerande arbetsmarknad. Därmed skulle ett sådant generellt förbud bli för trubbigt enligt SOU:n från 1997. Tanken är dessutom att den fackliga vetorätten i MBL ska utnyttjas här och fungera som en nödbroms i systemet. Arbetsdomstolens hållning har varit att det inte går att göra några generella bedömningar utan att frågan måste avgöras i varje enskilt fall.

I en trolig reaktion på Abu Garcia-målet AD 2003:4 uppmanade Arbetsmarknadsutskottet i sitt betänkande 2004/2005 till ökad vaksamhet gällande bemanningsfrågan. Syftet var att bevaka att företeelsen där inhyrd personal ersätter återanställningar inte blir så omfattande att företrädesrätten förlorar sitt värde som efteranställningsskydd. Inga vidare åtgärder vidtogs dock och gällande rätt är densamma nu som då.

5.2 Kollektivavtalslösningar

Jämförelsen mellan Unionen och IF Metalls lösning på bemanningsfrågan visar på stora skillnader i tjänstemännens respektive arbetarnas syn på detta. Unionen har valt att lämna frågan helt utanför sitt kollektivavtal med Teknikarbetsgivarna och i stället satsa på en diskussionslösning på central nivå om ett problem skulle uppstå. De förbundsrepresentanter som tillfrågats i uppsatsen, Bosse Hallberg, avtalsexpert, och CG Hjort, vice förhandlingschef, säger att bemanningsfrågan inte har varit ett stort problem inom deras område. Vidare anger de att detta dessutom är något av en gråzon på tjänstemannasidan där man är van vid att företagen anlitar konsulter, inhyrd personal och egenföretagare i olika omfattning.

IF Metall valde, liksom övriga LO-förbund, att prioritera frågan när de nya kollektivavtalen skulle tecknas 2010. Med Teknikarbetsgivarna valde man en lösning som innebar en förlängning av företrädesperioden med upp till sex månader, så kallad Kollektivavtalad Förstärkt Företrädesrätt. I gengäld fick de arbetsgivare som valde att återanställa rätt att undanta en tredjedel från turordningen, både plocka in och plocka bort personer, och utökade möjligheter till visstidsanställning utan ett godkännande från den lokala fackklubben.

Unionen och IF Metall gick in i sina respektive avtalsförhandlingar med Teknikarbetsgivarna från vitt skilda utgångspunkter. Unionen har inte haft ett behov av att försöka få till en avtalslösning på bemanningsfrågan eftersom det inte uppfattas som ett stort problem. Både fack och arbetsgivare är vana vid inhyrd personal, exempelvis i form av konsulter. Man har därför valt att förlita sig på den traditionella förhandlingsrätten om något problem skulle uppstå under avtalsperioden – man kan anta att parterna anser att den risken är relativt liten med tanke på den lösning man valt. IF Metall däremot valde att eftersträva en klar reglering i kollektivavtalet som därmed förändrar rättsläget. Under den förlängda företrädesperioden är arbetsgivaren förbjuden att använda inhyrd personal utom i tre undantagsfall. Väljer arbetsgivaren att återanställa får han utökade möjlighet att både visstidsanställa och göra undantag från turordningen. Enligt Teknikföretagens egen undersökning var det just detta som efterfrågades av deras medlemsföretag – en ökad flexibilitet i hur de bemannar arbetsplatsen. Det finns därmed anledning att anta att lösningen inte var allt för svårsmält för arbetsgivarparten.

Att IF Metall valde att driva den här frågan trots det de fick ge upp i gengäld bottnar troligen i att det är inom LO:s områden som de stora problemen med bemanningsfrågan återfinns. Samtliga fall som har gått till Arbetsdomstolen har dömts till arbetsgivarens fördel och därmed kan det kanske ses som säkrare att försöka reglera frågan genom ett kollektivavtal än att återigen pröva lyckan i domstol – i alla fall inte förrän ”Marabou-målet A 2/07” är avslutat och man vet vad utfallet blev. Dessutom fanns det länge inom LO en skepsis mot bemanningsbranschen och genom att reglera frågan i sitt eget avtal återtar man lite av kontrollen över en situation som annars ligger utom förbundets räckvidd.

Vad ville då fackförbunden uppnå med sina respektive lösningar? Både Unionen och IF Metall medverkade i den debattartikel som Facken inom industrin presenterade i Dagens Industri i februari 2010. Här pekade de medverkande fackförbunden på problemet med att vissa arbetsgivare använder bemanningsföretag för att runda LAS och de efterlyste partsgemensamma avtalslösningar för att sätta stopp för utvecklingen.¹⁰² I slutändan valde Unionen att inte skriva in någonting alls i sitt avtal med Teknikarbetsgivarna. Min tolkning är dels att bara för att de inte har stora problem själva betyder det inte att de inte ogillar att det används på andra delar av arbetsmarknaden, dels att det gäller för alla parter att dra uppmärksamheten till sina frågor och att gå ut hårt inför en avtalsrörelse – ungefär som att

¹⁰² www.sverigesingenjorer.se/press/debattartiklar/Sidor/bemanningsforetag_missbruka_las.aspx, 2010-06-21 kl. 13.12.

arbetsgivarsidan går ut med ett nollbud i lönefrågan. IF Metall däremot valde att teckna en överenskommelse som förändrade rättsläget. De ville reglera arbetsgivarnas möjligheter att hyra in arbetskraft under pågående företrädesperioder. Om det inte gick att förhindra helt och hållet – vilket Arbetsdomstolen sagt nej till – ville man i alla fall att det skulle ske i begränsad omfattning och med fackligt inflytande. För att uppnå detta var IF Metall beredda att ge arbetsgivare som återanställde personal utökad flexibilitet gällande turordning och visstidsanställningar. I sann förhandlingsanda vann förbundet inflytande på ett område men fick samtidigt släppa efter på ett annat.

Avtalsrörelsen 2010 var inte första gången som bemanningsfrågan var med på de fackliga organisationernas kravlista – skillnaden nu var att tidigare hade arbetsgivarna inte varit intresserade. Den utgör en del av dragkampen mellan arbetsgivarnas intresse av flexibilitet och lösare tyglar i anställningsförfarandet och arbetstagaridans behov av trygga anställningar.¹⁰³ Enligt Anders Weihe, förhandlingschef hos Teknikföretagen, har dock facken inom industrin en god förståelse av vad som krävs för att hjulen ska rulla. De drev inte bemanningsfrågan i botten utan förstod själva var gränsen går för att företagen ska kunna driva sin verksamhet på ett hållbart sätt.¹⁰⁴

Därmed anser jag att det till stor del kan ses som en maktfråga i första hand. En stor del av debatten i bemanningsfrågan utspelas inför öppen ridå i media. Parterna skriver debattartiklar och deltar i nyhetssändningar för att ge sin syn på frågan. I Teknikavtalet mellan Unionen och Teknikarbetsgivarna regleras det sedan överhuvudtaget inte eftersom det inte ses som ett stort problem. Mellan IF Metall och Teknikarbetsgivarna tecknas visserligen en överenskommelse men frågan är hur mycket som egentligen förändras på längre sikt. Efter de första sex månadernas KFF träder de vanliga reglerna i kraft igen, och så länge 25 § LAS är oförändrad och Arbetsdomstolens praxis kvarstår har arbetsgivarna ett hyfsat stort spelrum.

5.3 Framtiden

Inför framtiden står Sverige och den svenska arbetsrätten inför två intressanta utmaningar: Arbetsdomstolens avgörande i ”Marabou-målet A 2/07” och implementeringen av bemanningsdirektivet.

¹⁰³ http://www.svd.se/naringsliv/nyheter/avtal-2010-analys_3754433.svd, 2010-09-06 kl. 12.15.

¹⁰⁴ Uppgift från Anders Weihe, telefonsamtal 2010-09-08 och e-post 2010-09-09.

Som rättsfallen som presenterats i uppsatsen visar är rättspraxis gällande 25 § LAS i nuläget till arbetsgivarnas fördel. Detsamma gälla andra mål som gått till Arbetsdomstolen men som inte tagits med här. Så länge det inte kan bevisas att syftet är att kringgå LAS och att agerandet i det enskilda fallet är otillbörligt, är det arbetsgivaren som bestämmer hur verksamheten ska organiseras. När det gäller ”Marabou-målet A 2/07” ska domstolen ta ställning till huruvida långvarig inhyrning i stället för att återanställa är ett kringgående av LAS, samt om Marabous kravlista till bemanningsföretaget var ett sätt att slippa återanställa den personal man inte ville ha. Fallet är omfattande och komplext och det är svårt att sia om utgången. I nuläget säger praxis ingenting om längden på inhyrningsperioderna. Det är inte heller förbjudet att använda sig av inhyrd personal på permanent basis, men i AD 1980:54 anmärkte Arbetsdomstolen att inlåning¹⁰⁵ av en mer permanent natur efter arbetsbristuppsägningar vore anmärkningsvärt – kanske är det detta påpekande som Livs hoppas ska kunna utvecklas till något mer konkret.

Skulle Arbetsdomstolen gå på företagets linje bevaras rättspraxis och i längden leder det möjligen till att bemanningsbranschen växer ännu mer, men som Anders Weihe, Förhandlingschef på Teknikföretagen, påpekar är det mycket kostsamt att hyra in personal jämfört med att anställa och enligt honom är det ingen lösning ett företag vill använda i onödan.¹⁰⁶ Skulle ”Maraboumålet A 2/07” i stället förändra praxis kan företag i Marabous situation kanske bli mer benägna att visstidsanställa. Ett scenario som inte direkt leder till den ökade anställningstrygghet som de fackliga organisationerna eftersträvar. Detta bör ses i ljuset av att cirka 80 %¹⁰⁷ av de anställda hos bemanningsföretagen har tillsvidareanställningar. Frågan är då vilket utfall som i längden bäst gynnar anställningstryggheten – personligen skulle jag nog svara att rådande praxis är att föredra. Bemanningsbranschen är här för att stanna och även om man kan bli uppsagd från en tillsvidareanställning likaväl som från en tidsbegränsad sådan, är den upplevda tryggheten för de flesta arbetstagare fortfarande större med en tillsvidareanställning.

I Sverige har vi valt att låta lönesättningen vara arbetsmarknadsparternas ansvar, inte lagstiftarens.¹⁰⁸ Bemanningsbranschen utgör inget undantag. I en avhandling från Lunds Universitet 2008 skriver Annika Berg att EU:s bemanningsdirektiv troligen kommer att

¹⁰⁵ AD 1980:54 var före bemanningsföretagens tid så här gällde det betald inlåning, men samma praxis gäller för inhyrning.

¹⁰⁶ Uppgift från Anders Weihe, telefonsamtal 2010-09-08 och e-post 2010-09-09.

¹⁰⁷ Olofsson, J. & Wadensjö, E. 2009 s. 84 och Berg, A. 2008 s. 314. Annika Berg menar att detta är en bra siffra för branschen utifrån dess förutsättningar, även om det är lägre än för arbetsmarknaden som helhet.

¹⁰⁸ Den enda lagstadgade begränsningen gällande lönesättning är diskrimineringslagen.

förändra detta då likabehandlingsprincipen ska implementeras. Visserligen skulle en sådan lagstiftning troligtvis bli semidispositiv, eftersom direktivet ger medlemsländerna rätt att överlåta frågan till arbetsmarknadens parter att besluta om genom avtal, men det blir likafullt en lagstiftning på ett helt nytt område.¹⁰⁹ På den svenska arbetsmarknaden finns i nuläget ett exempel på en liknande likabehandlingsregel och det är i LO-förbundens kollektivavtal med Bemanningsföretagen. Denna innebär att inhyrd personal ska ha samma lön som en anställd hos kundföretaget i jämförbar ställning – någon motsvarande reglering på tjänstemannasidan existerar inte.¹¹⁰

I Bergs avhandling förklarar Magnus Kendel, förhandlingsansvarig på Almega Bemanningsföretagen, svårigheterna med likabehandlingsregeln och att de har återkommande tvister med LO-förbunden om detta. Förändringar ute hos kundföretagen kan göra att den jämförbara genomsnittslönen ändras och inhyrd personal på likadana tjänster kan få olika lön beroende på när jämförelsen gjorts. Den inhyrde arbetstagaren får ingen ”egen lön” utan blir beroende av kundföretagens ekonomiska situation.¹¹¹

Huruvida denna problematik kommer att sprida sig även till tjänstemannasidan när direktivet implementerats är svårt att säga. Dels beror det ju på hur lagstiftningen kommer att se ut – hur tydliga riktlinjer kommer att ges till uthyrningsföretag och kundföretag, dels på om aktörerna på tjänstemännens område kan dra nytta av sin stora erfarenhet av att använda sig av både bemanningsföretag och fristående konsulter. Att parterna¹¹² är medvetna om problematiken är tydligt då de har valt att skjuta upp 2010 års avtalsförhandlingar från tidig vår till augusti. Anledningen till detta var dels att de ville invänta övriga branschens kollektivavtal, dels att man diskuterar de frågor som uppkommer rörande bemanningsdirektivets implementering och hur utvecklingen kommer att se ut för bemanningsbranschen framöver.¹¹³

5.4 Slutord

Både ifråga om avtalslösningarna angående bemanningsfrågan mellan Unionen respektive IF Metall och Teknikarbetsgivarna och i de båda fackförbundens egna kollektivavtal med Bemanningsföretagen finns det flera grundläggande skillnader mellan arbetare och

¹⁰⁹ Berg, A. 2008 s. 266-267.

¹¹⁰ Berg, A. 2008 s. 282, 311 och www.lag-avtal.se/nyheter/article58310.ece, 2010-06-11.

¹¹¹ Berg, A. 2008 s. 286.

¹¹² Almega Bemanningsföretagen, Unionen och Akademikerförbunden.

¹¹³ https://www.unionen.se/Templates/Page_29017.aspx, 2010-06-23 kl. 12.33 och uppgift från CG Hjort, telefonsamtal 2010-06-30.

tjänstemän. Kanske ligger anledningarna till detta att finna i de fackliga organisationernas grundläggande inställning till och erfarenhet av användandet av bemanningsföretag.

Tjänstemännen valde att samverka med bemanningsbranschen från ett tidigt skede och redan 1992 när bemanningsföretagen först tilläts verka i Sverige tecknades avtal på tjänstemannansidan. Först åtta år senare lyckades man teckna ett avtal på arbetarsidan. Under dessa första år var relationerna med LO mycket ansträngda och präglade av en stark facklig misstro mot branschen. En av LO:s främsta anledningar till att slutligen teckna kollektivavtal med Bemanningsföretagen var att man ville motverka att inhyrda arbetstagare med lägre lön konkurrerade ut de ordinarie anställda (social dumping), vilket väl speglade deras syn på den nya branschen.¹¹⁴

Oaktat relationerna i det förflutna är det framför allt på arbetarsidan som problemen med bemanningsfrågan har förekommit – alla de uppmärksammade målen härstammar från LO-området. Det finns dock anledning för parterna på båda sidor av förhandlingsbordet på både tjänstemanna- och arbetarsidan att följa den fortsatta utvecklingen. Skulle antalet inhyrda öka i mycket stor omfattning ute på företagen kan det i förlängningen försvåra det lokala fackliga arbetet. Detta berör i sin tur även arbetsgivarna på så sätt att de kan bli utan någon lokal facklig motpart att samverka och förhandla med – något som kan innebära att möjligheten till en löpande dialog försvinner och förhandlingsprocesserna tappar fart när externa förhandlare måste tillkallas.

Oavsett vilka skillnader som förekommer i övrigt finns det en grundläggande fråga där arbetar- och tjänstemannaförbunden sitter i samma sits – rörande relationen till sina medlemmar. Dessa återfinns hos kundföretagen såväl som bland de anställda inom bemanningsbranschen. De fackliga organisationerna, som har en skyldighet att främja och företräda alla sina medlemmar, kan inte utmana eller begränsa bemanningsföretagen alltför intensivt eftersom de då riskerar att motverka och alienera sina egna medlemmar i branschen. På samma sätt kan de inte verka för slapphänta inför bemanningsfrågan eftersom det är deras medlemmar som blir uppsagda och riskerar att ersättas av inhyrd personal.

¹¹⁴ Berg, A. 2008 s. 282.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner 125-129, *Proposition 1973:129 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningsskydd, m.m.*

Propositioner, *Proposition 1996/97:16 En arbetsrätt för ökad tillväxt*

Riksdagen 2004/2005:AU8, Arbetsmarknadsutskottet, *Arbetsmarknadsutskottets verksamhet, betänkanden och yttranden, Nr 1-9, 1-4y*

Statens Offentliga Utredningar 1997 58-60, *1997:58 Personaluthyrning*

Litteratur

Berg, Annika. *Bemanningsarbete, flexibilitet och likabehandling. En studie av svensk rätt och kollektivavtalsreglering med komparativa inslag*, Juristförlaget 2008

Glavå, Mats. *Arbetsrätt*, Studentlitteratur 2001

Johnson, Anders. *Hyrt går hem*, Informationsförlaget 2010

Kellgren, Jan & Holm, Anders. *Att skriva uppsats i rättsvetenskap - råd och reflektioner*, Studentlitteratur 2007

Lunning, Lars & Toijer, Gudmund. *Anställningsskydd. Kommentarer till anställningsskyddslagen*, Norstedts Juridik AB 2006, Nionde upplagan

Nycander, Svante. *Sist in först ut*, SNS Förlag 2010

Nyström, Birgitta. *EU och arbetsrätten*, Norstedts Juridik AB 2002, Tredje upplagan

Olofsson, Jonas & Wadensjö, Eskil. *Arbetsmarknadspolitik. Förändrade förutsättningar och nya aktörer*, SNS Förlag 2009

Teknikföretagen. *Teknikföretag och bemanningsföretag – varför är så många medarbetare inhyrda?*, EO Print 2006

Ulander-Wänman, Carin. *Företrädesrätt till återanställning*, Iustus Förlag AB 2008

Artiklar

Sydsvenskan. *Inhyrd personal knäckfrågan*, 2010-06-16, s. A22

Rättspraxis

Avslutade mål

AD 1980:54

AD 2003:4

Pågående mål

Arbetsdomstolen Mål nr A 2/07, Aktilaga nr 14. Protokoll *Central förhandling ang skadestånd p g a brott mot 25 § lagen om anställningsskydd (LAS)*, 2007-01-18

Arbetsdomstolen Mål nr A 2/07, Aktilaga nr 1. *Stämningansökan LIV-66998-HA*, 2007-01-04

Arbetsdomstolen Mål nr A 2/07, Aktilaga nr 13. *Svaromål Mål nr A 2/07*, 2007-01-18

IF Metall. Förbundsmeddelande 2010/17 *Teknikavtalet IF Metall – överenskommelse om nytt kollektivavtal*, 2010-04-21

Internet

<http://www.almega.se/web/omalmega.aspx>, 2010-08-12 kl. 11.30

http://www.bemanningsforetagen.se/web/Om_oss_och_Almega.aspx, 2010-08-12 kl. 11.30

[http://www.fackeninomindustrin.se/home/fi2/home.nsf/unidView/AD66242190437A91C12571F6003DDFFD/\\$file/Facken%20inom%20industrin.pdf](http://www.fackeninomindustrin.se/home/fi2/home.nsf/unidView/AD66242190437A91C12571F6003DDFFD/$file/Facken%20inom%20industrin.pdf), s. 1-6 2010-08-12 kl. 11.54

<http://www.ifmetall.se/ifmetall/home/home.nsf/LUUnique/historik>, 2010-08-12 kl. 09.38

www.lag-avtal.se/nyheter/article58310.ece, 2010-06-11.

<http://www.regeringen.se/content/1/c6/13/26/47/c2ded26d.pdf>, 2010-06-08 kl.12.28

http://www.svd.se/naringsliv/nyheter/avtal-2010-analys_3754433.svd, 2010-09-01 kl. 14.26.

http://www.svd.se/naringsliv/nyheter/inhyrd-personal-het-potatis-i-avtalsrorelsen_4111807.svd, 2010-09-01 kl. 09.25

http://www.sverigesingenjorer.se/press/debattartiklar/Sidor/bemanningsforetag_missbruka_las.aspx, 2010-06-21 kl. 13.12

<http://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=83&artikel=3661659>, 2010-08-12 kl. 12.49

<http://www.tcotidningen.se/de-ska-driva-jattemalet-om-bemanning-i-ad>, 2010-06-21 kl. 13.12

<http://www.tcotidningen.se/att-valja-vem-man-vill-hyra-in-ar-fullt-tillatet>, 2010-08-17 kl. 11.06

<http://www.teknikforetagen.se/sv/Branschfakta/>, 2010-08-31 kl. 14.02

http://www.teknikforetagen.se/sv/Om_oss/, 2010-08-12 kl. 10.33

http://www.teknikforetagen.se/sv/Om_oss/Organisation/, 2010-08-12 kl. 10.37

https://www.unionen.se/Templates/Article_29666.aspx, 2010-08-12 kl. 09.47

https://www.unionen.se/Templates/Page_29017.aspx, 2010-06-23 kl. 12.33

http://www.unionen.se/UploadFiles/Dokument/Avtal_och_lag/Kollektivavtal/Sif/Teknikarbetsgivarna/Fortroendevaldainfo/Teknikarbetsgivarna_Avtalsnytt_2010.pdf, 2010-06-07 kl. 10.01

https://www.unionen.se/UploadFiles/Dokument/Avtal_och_lag/Kollektivavtal/Sif/Almega-ITA-IT-avtalet/Fortroendevaldainfo/69.01_IT-avtalet_Avtalsnytt-2010.pdf, 2010-06-23 kl. 12.25

https://www.unionen.se/UploadFiles/Dokument/Avtal_och_lag/Kollektivavtal/Sif/Almega-ITA-Telekom-avtalet/Fortroendevaldainfo/69.02_Almega-Telekom-avtalet_Avtalsnytt-2010.pdf, 2010-06-23 kl. 12.25

https://www.unionen.se/UploadFiles/Dokument/Avtal_och_lag/Kollektivavtal/Sif/Industri-och-KemiGruppen/Fortroendevaldainfo/50_Industri-och-KemiGruppen_Avtalsnytt-2010.pdf,

2010-06-23 kl. 12.30

Personliga kontakter

Henrik Bäckström, VD Bemanningsföretagen. Telefonkontakt 2010-06-07.

Bosse Hallberg, Avtalsexpert på Unionen. Telefonkontakt 2010-04-06 och e-post 2010-06-23.

CG Hjort, Vice förhandlingschef på Unionen. Telefonkontakt 2010-06-30.

Veli-Pekka Säikkälä, Avtalssekreterare på IF Metall. Telefonkontakt 2010-06-10 och e-post 2010-06-23.

Anders Weihe, Förhandlingschef och Chefsjurist på Teknikföretagen. Telefonkontakt 2010-09-08 och e-post 2010-09-09.

Övriga källor

Unionen. Cirkulär 10.13 *Teknikarbetsgivarna – avtal 2010*, Unionen Förbunds kontor 2010