

# **Visstidsanställningar i svensk rätt**

**Blir det rätt den här gången?**

Christine Lundh

HARH16 Kandidatuppsats i arbetsrätt  
HT2012

Handledare  
Lea Hatzidaki-Dahlström



**LUNDS UNIVERSITET**  
Ekonomihögskolan

# Innehållsförteckning

|                                                                               |           |
|-------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>Sammanfattning.....</b>                                                    | <b>4</b>  |
| <b>Abstract .....</b>                                                         | <b>5</b>  |
| <b>Förkortningar .....</b>                                                    | <b>6</b>  |
| <b>1. Inledning.....</b>                                                      | <b>7</b>  |
| 1.1 Ämne   Bakgrund .....                                                     | 7         |
| 1.2 Syfte   Frågeställning.....                                               | 8         |
| 1.3 Avgränsning .....                                                         | 8         |
| 1.4 Metod och material .....                                                  | 9         |
| 1.5 Begreppsförtydligande .....                                               | 10        |
| 1.6 Disposition .....                                                         | 10        |
| <b>2. Anställningsskydd i Sverige .....</b>                                   | <b>11</b> |
| 2.1 Historik.....                                                             | 11        |
| 2.2 De tidsbegränsade anställningsformerna idag.....                          | 13        |
| 2.3 Jämvikt mellan flexibilitet och trygghet .....                            | 14        |
| <b>3. EU:s visstidsdirektiv .....</b>                                         | <b>16</b> |
| 3.1 Direktiv 1999/70/EG.....                                                  | 16        |
| 3.1.1 Direktivets uppkomst.....                                               | 16        |
| 3.1.2 Direktivets innehåll.....                                               | 17        |
| 3.1.3 Klausul 5 .....                                                         | 17        |
| 3.2 Tolkningar av direktivet.....                                             | 18        |
| 3.2.1 Hur har Sverige implementerat/ inte implementerat direktivet? .....     | 18        |
| 3.2.2 2007 års ändringar mot bakgrund av direktivet.....                      | 19        |
| 3.3 Meningsskiljaktigheter angående införlivandet .....                       | 20        |
| 3.3.1 TCO:s anmälan .....                                                     | 20        |
| 3.3.2 EU-kommissionens underrättelse .....                                    | 20        |
| 3.3.3 Svenska regeringens svar.....                                           | 21        |
| <b>4. Nytt förslag till införlivande av visstidsdirektivet – effekt?.....</b> | <b>22</b> |
| 4.1 Lagändringsförslag.....                                                   | 22        |

|           |                                                                                                                                          |           |
|-----------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 4.1.1     | Ds 2011:22.....                                                                                                                          | 22        |
| 4.1.2     | Ds 2012:25.....                                                                                                                          | 23        |
| 4.2       | Hur ska direktivet tolkas enligt praxis?.....                                                                                            | 24        |
| 4.2.1     | Vad utgör missbruk?.....                                                                                                                 | 24        |
| 4.2.2     | Utredning av klausul 5.1 a-c.....                                                                                                        | 24        |
| 4.2.3     | Utredning av klausul 5.2.....                                                                                                            | 25        |
| 4.3       | Ds 2012:25 – korrekt implementering av direktivet? .....                                                                                 | 26        |
| 4.4       | Remissvar.....                                                                                                                           | 27        |
| <b>5.</b> | <b>Analys.....</b>                                                                                                                       | <b>30</b> |
| 5.1       | Säkerställer lagändringsförslaget att Sverige i och med det, införlivar EU:s visstidsdirektiv? .....                                     | 30        |
| 5.2       | Säkerställer lagändringsförslaget ett effektivt skydd för att förhindra missbruk av på varandra följande visstidsanställningar?.....     | 33        |
| 5.3       | Vilka blir konsekvenserna om LAS inte utgör ett effektivt skydd mot missbruk av upprepade visstidsanställningar på arbetsmarknaden?..... | 34        |
| 5.4       | Slutord.....                                                                                                                             | 35        |
|           | <b>Källförteckning .....</b>                                                                                                             | <b>36</b> |
|           | <b>Bilaga .....</b>                                                                                                                      | <b>40</b> |

# Sammanfattning

När LAS infördes var möjligheten att anställa tidsbegränsat mycket begränsad. Anställningsskyddet kom därför främst att omfatta arbetstagare med tillsvidareanställning. 2007 ändrades lagen och underlättade för arbetsgivare att visstidsanställa. Under åren har möjligheterna och förutsättningarna att anställa tidsbegränsat varierat och en ständigt pågående debatt förs gällande hur stort utrymme det ska finnas för visstidsanställningar på arbetsmarknaden.

Precis som i Sverige ökade antalet visstidsanställningar i Europa under 1990-talet och det upprättades ett EU-direktiv så att visstidsanställningar endast fick ingås under ordnade former.

Sverige har fått kritik för att inte ha införlivat direktivet korrekt och EU-kommissionen skickade 2010 en formell underrättelse om att den svenska regleringen inte tillräckligt motverkar missbruk av på varandra följande visstidsanställningar. Som ett försök att säkerställa direktivets införlivande har regeringen nu lagt fram ett lagändringsförslag. Förslaget, som skulle innebära införande av en 5a § i LAS, skulle eventuellt motverka ett missbruk ännu mer än vad som görs idag. Förslaget har dock fått kritik från många remissinstanser, bland annat för att regleringen skulle bli för krånglig att tillämpa och att den inte tillräckligt skulle säkerställa ett fullgott skydd. Eftersom regeringens förslag till stor del överensstämmer med EU-domstolens praxis på området, kan det tyckas konstigt om Sverige genom de åtgärder som nu föreslås ändå inte införlivar direktivet.

Om Sverige inte inför det nya ändringsförslaget i LAS eller om en lagändring inte blir tillräcklig för att motverka missbruk av på varandra följande visstidsanställningar, kvarstår problemet med att arbetsgivare kan visstidsanställa arbetstagare för att slippa tillsvidareanställa. Som en följd därav kan LAS ifrågasättas eftersom huvudregeln i 4 §, att anställningsavtal ska gälla tills vidare, sätts ur spel.

Nyckelord: visstidsanställning, visstidsdirektiv, missbruk, tidsbegränsad anställning, anställningsskydd

# Abstract

When the Employment Protection Act was introduced the possibility to hire employees temporary was limited. Therefore, the protection of employment primarily included workers on permanent contracts. 2007 the law changed, and it became easier for employers to hire temporary. Over the years, the possibilities and conditions for hiring temporary have been varied and there is an ongoing debate regarding how much room there should be for temporary employers in the labor market.

As in Sweden, the number of fixed-term contracts increased in Europe during the late 20th century. An EU directive was established so that temporary contracts only could be used in an ordinary manner.

Sweden has been criticized for not having implemented the directive correctly and in 2010 the European Commission sent a letter of formal notice to Sweden considering our legislation and that it does not sufficiently prevent abuse of successive fixed-term contracts. Now, in an attempt to ensure an implementation of the directive, the government has tabled an amendment. It is possible that the proposal, which would implicate an introduction of a section 5a in the above mentioned Act, would prevent the abuse even more than it is being done today. Nevertheless, the proposal has been criticized by many commentators who believes that the regulation would be too complicated to apply and that it would not sufficiently ensure full protection. Since the proposal of the Government is consistent with the practices that the Court previously granted in this area, it may seem strange if Sweden by the measures that now are being proposed still does not implement the Directive.

If Sweden does not establish the new draft or if a change in the law will not be sufficient enough to counteract the misuse of successive fixed-term employment, the problem that employers can hire people temporary to avoid permanent hiring will remain. As a result, the effect of the Employment Protection Act is questionable since it eliminates the general rule in section 4, that employment contract shall be permanent.

# Förkortningar

|       |                                                    |
|-------|----------------------------------------------------|
| AD    | Arbetsdomstolen, Arbetsdomstolens domar            |
| CEEP  | Europeiska centrumet för offentliga företag        |
| Dir.  | Direktiv                                           |
| Ds    | Departementsserien                                 |
| EFS   | Europeiska fackliga samorganisationen              |
| EG    | Europeiska gemenskapen                             |
| EU    | Europeiska unionen                                 |
| LAS   | Lag (1982:80) om anställningsskydd                 |
| m.fl. | med flera                                          |
| Prop. | Proposition                                        |
| SACO  | Sveriges akademikers centralorganisation           |
| SCB   | Statistiska centralbyrån                           |
| SULF  | Sveriges universitetslärarförbund                  |
| TCO   | Tjänstemännens centralorganisation                 |
| UNICE | Europeiska industri- och arbetsgivarorganisationen |

# 1. Inledning

”LAS har skapat ett klassamhälle på arbetsmarknaden...På dagens svenska arbetsmarknad finns en tydlig skiljelinje mellan en kärngrupp av fast anställda, med starkt anställningsskydd, och en ökande grupp tidsbegränsat anställda, med svagt skydd.” (Per Skedinger, docent i nationalekonomi)<sup>1</sup>

## 1.1 Ämne | Bakgrund

Citatet väcker tankar om de skillnader som föreligger mellan att vara tillsvidareanställd och tidsbegränsat anställd på dagens arbetsmarknad. Tillsvidareanställda har ett starkare skydd i LAS eftersom de anställningarna får sägas upp av arbetsgivaren endast om saklig grund föreligger.<sup>2</sup> De tidsbegränsade anställningarna kom att öka efter att saklig grund för uppsägning infördes för tillsvidareanställda.<sup>3</sup> Idag utgör tidsbegränsade anställningar 16,3 % av arbetsmarknaden.<sup>4</sup>

Möjligheten till visstidsanställningar kan göra att arbetsgivare vågar pröva arbetstagare, exempelvis personer med liten erfarenhet, och de kommer således in på arbetsmarknaden.<sup>5</sup> Det finns dock många negativa aspekter med att vara tidsbegränsat anställd. Ovissheten om en anställning kommer förlängas eller inte ger en otrygghet och minskar viljan och förmågan hos arbetstagaren att planera för framtiden. Tidsbegränsat anställda har också en ekonomisk otrygghet som förhindrar möjligheter i privatlivet, till exempel har visstidsanställda svårare att få banklån beviljade.<sup>6</sup>

Sedan 1999 finns ett visstidsdirektiv från EU med ramar som medlemsländerna måste förhålla sig till gällande tidsbegränsade anställningar. Regeringen har fått påbackning för att inte ha implementerat direktivet på korrekt sätt eftersom Sverige har ett svagt skydd mot missbruk av på varandra följande visstidsanställningar. Regeringen har nu föreslagit införande av en ny paragraf i LAS för att säkerställa ett införlivande men det råder delade meningar om förslaget skulle ge ett tillräckligt skydd på arbetsmarknaden.

---

<sup>1</sup> Skedinger, 2011, s 1.

<sup>2</sup> LAS 7 §.

<sup>3</sup> Glavå, 2011, s 269.

<sup>4</sup> Statistiska Centralbyrån, s 11, Se källförteckningen för fullständig hänvisning.

<sup>5</sup> TCO granskar: Visstidsregler, LAS och EU-rätten #8/10, s 5, Se källförteckningen för fullständig hänvisning.

<sup>6</sup> Prop. 2001/02:97, s 23 f.

## 1.2 Syfte | Frågeställning

Uppsatsen syftar till att utreda om införandet av det förslag till lagändring i LAS, som presenteras i Ds 2012:25, skulle vara tillräckligt för att motverka missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningar i Sverige. För att få en djupare förståelse för vikten av att ha ett effektivt skydd mot missbruk syftar uppsatsen också till att försöka belysa eventuella konsekvenser som ett svagt skydd skulle kunna ge. Eftersom tendensen och viljan från arbetsgivare att anställa tidsbegränsat ökar, är ett effektivt skydd viktigt och ämnet är därför högst aktuellt. Frågan är också aktuell och intressant eftersom EU-kommissionen hävdar att Sverige inte har införlivat EU:s visstidsdirektiv gällande missbruk av på varandra följande anställningar på ett korrekt sätt i dag.

Frågor som ska försöka besvaras är:

- Skulle Sverige genom ett införande av den föreslagna 5a § i LAS uppfylla de kriterier som uppställs i klausul 5 i EU:s visstidsdirektiv?
- Skulle svensk lagstiftning genom ett införande av den föreslagna 5a § i LAS utgöra ett effektivt skydd för att motverka missbruk av på varandra följande visstidsanställningar?
- Vad får det för konsekvenser om Sverige inte får ett effektivt skydd mot missbruk av upprepade visstidsanställningar på arbetsmarknaden?

## 1.3 Avgränsning

Uppsatsen redogör för de delar i direktivet som handlar om att förhindra missbruk, principen om icke-diskriminering kommer inte behandlas. Gällande svensk lagstiftning kommer fokus ligga på de regler som finns i LAS. En granskning av speciallagstiftning och kollektivavtalsbestämmelser hade förvisso varit intressant, men en sådan undersökning blir inte meningsfull om den är allt för ytlig. Särskilda regler om anställningsskydd i LAS kommer nämnas men inte utredas ingående.

## 1.4 Metod och material

En rättsdogmatisk metod innebär att en fråga kan besvaras genom att antingen precisera innehållet i de befintliga rättskällorna (de lege lata) eller genom att fastställa vilka rättsregler som borde finnas (de lege ferenda) och presentera dem.<sup>7</sup> Många förknippar rättsdogmatik med ett internt perspektiv på rätten. Kellgren och Holm anser att rättsdogmatik handlar om att beskriva, systematisera och tolka gällande rätt och resultatet kommer sålunda färgas av personen som framställer den.<sup>8</sup>

I uppsatsen kommer jag hålla mig ”inom juridiken” för att beskriva rättskällornas utformning idag mot bakgrund av det problem som föreligger. Rättsdogmatiken kritiserats ofta för att vara alltför deskriptiv.<sup>9</sup> För att göra min uppsats intressant krävs det därför att jag tolkar det deskriptiva, vilket jag försöker göra genom en tolkning om vad det nya lagförslaget skulle innebära vid en lagändring.

Min avsikt har varit att göra en rättsutredande insats och koppla den till problem och utvecklingstendenser som finns på arbetsmarknaden. I det här fallet kopplas det rättsliga till avvägningen mellan flexibilitet och trygghet på arbetsmarknaden. På så sätt kommer uppsatsen också vara influerad av samhällsvetenskapen.<sup>10</sup> För att förstå de bakomliggande syftena till varför lagar och lagförslag är utformade på visst sätt gäller det att granska förarbeten noggrant. Jag har valt att fokusera på departementsutredningar och propositioner eftersom de kommer i slutet av en lagstiftningsprocess.<sup>11</sup>

För att hitta material kring ämnet har jag både gjort kedjesökningar där referenserna i en text lett till andra referenser och systematiska sökningar där jag letat utifrån valda ämnesord.<sup>12</sup> Rättskällematerialet kan sägas utgöra empirin i uppsatsen tillsammans med fakta från allmän juridisk litteratur och statistik. Anmälningarna från TCO och EU, svar från Sverige och remissyttranden har framkommit medan jag arbetat med både Sveriges och EU:s rättskällor. Det materialet är viktigt att ha med för att kunna koppla rättskällematerialet till faktiska förhållanden på arbetsmarknaden. Det finns fler remissvar än de jag valt att redogöra för. De jag valt ut anser jag visar den helhetsbild med olika synpunkter som framkommit gällande lagförslaget bäst. TCO:s remissvar på Ds 2012:25 är viktigt i sammanhanget. Eftersom det är nytt kunde jag ännu inte hitta det på internet utan har via mailkontakt med Samuel Englund på TCO fått ta del av det. TCO:s remissvar ligger därför med som en bilaga till uppsatsen. Fakta som kommer från statistik är tagen från SCB vilket får anses vara en pålitlig källa, när det handlar om statistik bör läsaren dock alltid beakta eventuella felaktigheter.

Eftersom uppsatsen till stor del handlar om att avgöra om det nya lagförslaget skulle vara förenligt med EU:s visstidsdirektiv har det varit viktigt att göra en djupdykning i EU-

---

<sup>7</sup> Lehrberg, 2010, s 167.

<sup>8</sup> Kellgren & Holm, 2007, s 47.

<sup>9</sup> Kellgren & Holm, 2007, s 54

<sup>10</sup> Kellgren & Holm, 2007, s 32 f.

<sup>11</sup> Lehrberg, 2010, s 131 f.

<sup>12</sup> Sandgren, 2007, s 32.

domstolens rättspraxis på området. Den skrivna rätten inom EU kan vara mycket vag och ge liten vägledning. Som komplement kan det då vara avgörande att använda rättspraxis för att kunna besvara en fråga ordentligt.<sup>13</sup> Eftersom EU:s visstidsdirektiv ger en relativt liten vägledning till medlemsländerna om hur rätten bör vara utformad för att direktivet ska vara implementerat, har min fråga behövt lösas med stöd av rättspraxis från EU på området. Svensk praxis har inte varit lika intressant eftersom de AD-domar som finns på området avgjordes före 2001, alltså innan visstidsdirektivet trädde i kraft.

När uppsatsen läses är det viktigt att beakta att detta är ett ämnesområde där både politiker med olika inriktningar och arbetsmarknadens parter har intresse i. En del av det material som redogörs för är därför färgat av olika värderingar och ståndpunkter. Min avsikt har varit att förhålla mig så objektivt som möjligt i min framställning för att besvara uppsatsens frågor. I analysen för jag sedan ett resonemang där jag väver in egna synpunkter och tankar.

## **1.5 Begreppsförtydligande**

I uppsatsen görs ingen skillnad mellan tidsbegränsad anställning och visstidsanställning. Båda syftar till en anställning som avser att pågå under begränsad tid. ”Anställningar för personer som fyllt 67 år” benämns ibland som ”efter pensionsanställningar”, även dessa begrepp syftar till samma sak.

## **1.6 Disposition**

Kapitel två börjar med en allmän inledning av anställningsskyddet i Sverige och avslutas med att redogöra för olika parter syn på hur stort utrymme det bör finnas för tidsbegränsade anställningar i LAS med tanke på jämvikt mellan flexibilitet och trygghet. I kapitel tre redogörs för EU:s visstidsdirektiv med fokus på klausul 5 och hur Sverige hittills har tolkat direktivet. Kapitlet avslutas med de meningsskiljaktigheter gällande Sveriges införlivande av direktivet som sedermera blivit bakgrunden till det nya lagförslaget. Kapitel fyra inleds med att redogöra för de lagändringsförslag som regeringen nu lagt fram. Efter det görs en utredning av EU-domstolens praxis på området och där går jag lite närmare in på hur Sverige förhåller sig till klausul 5 idag och kommenterar det kort. Kapitlet avslutas med olika remissinstansers synpunkter på det nya lagändringsförslaget. I det avslutande kapitel fem analyseras materialet i förhållande till uppsatsens frågeställningar. Uppsatsen kommer inte på ett omfattande sätt redogöra för de konsekvenser som skulle kunna uppstå om inte Sverige får ett effektivt skydd mot missbruk. Frågan besvaras endast på ett sådant sätt att läsaren förstår vidden av att ha ett effektivt skydd.

---

<sup>13</sup> Hettne & Eriksson, 2011, s 49.

## 2. Anställningsskydd i Sverige

För att öka förståelsen kring syftet med anställningsskyddslagen och tidsbegränsade anställningar ger det här kapitlet en beskrivning av den svenska rätten från införandet av LAS till och med idag med fokus på visstidsanställningar. Mot slutet av kapitlet går jag in på den problematik som finns gällande lagstiftning av tidsbegränsade anställningar, att hitta balansen mellan flexibilitet och trygghet på arbetsmarknaden.

### 2.1 Historik

Enligt proposition 1973:129 hade anställningstryggheten minskat i Sverige under ett antal år, delvis beroende på strukturella förändringar som skedde på arbetsmarknaden. Många av de utsatta personerna på arbetsmarknaden, bland annat äldre och handikappade, tog skada av förändringarna. För deras och alla andras del behövde anställningsskyddet därför höjas.<sup>14</sup> Lagen om anställningsskydd introducerades år 1974.

Huvudregeln för ett anställningsförhållande står i 4 § första stycket LAS. Enligt den paragrafen gäller ett anställningsavtal tills vidare om inte parterna avtalat om annat. En tillsvidareanställning innebär att det inte finns något slutdatum på anställningen utan den gäller fortlöpande.<sup>15</sup> För att som arbetstagare kunna avsluta anställningen krävs uppsägningstid och arbetsgivaren måste i sin tur dessutom ha saklig grund för att kunna säga upp personal.<sup>16</sup> När LAS infördes 1974 var tillsvidareanställning redan då den mest vanliga anställningsformen. Anställningsskyddet som följde med lagen kom därför främst att omfatta arbetstagare med tillsvidareanställning.<sup>17</sup>

Eftersom de som var anställda under begränsad tid inte hade samma skydd som arbetstagare med tillsvidareanställning försökte tidsbegränsade anställningar motverkas så mycket som möjligt. Vid införandet av LAS 1974 begränsades möjligheten att arbeta tidsbegränsat till ett fåtal situationer, främst vid vikariat.<sup>18</sup> Det fanns också möjlighet att anställa för viss tid, för visst arbete och för viss säsong om arbetsuppgifternas karaktär såg ut på det viset. Missbrukade arbetsgivaren undantagen från att tillsvidareanställa,

---

<sup>14</sup> Prop. 1973:129, s 18.

<sup>15</sup> Adlercreutz & Mulder, 2007, s 152.

<sup>16</sup> LAS 4 och 7 §§.

<sup>17</sup> Ds 2002:56, s 215 f.

<sup>18</sup> Källström & Malmberg, 2009, s 114.

exempelvis genom att visstidsanställa om och om igen, ansågs anställningsskyddet kringgå och de anställningarna kom automatiskt att gälla som tillsvidareanställningar. Vid den tiden hade tidsbegränsade anställningar betydligt inskränkta ramar.

1982 ändrades LAS och tidsbegränsade anställningar kom att tillåtas i ytterligare fall. Bland annat gick det nu att provanställa samt anställa vid arbetstoppar också.<sup>19</sup> Tidsfristen för arbetsanhopningen var högst sex månader under två år och prøvotiden fick bestå i högst sex månader.<sup>20</sup> Lagen tillät nu också projektanställningar även om arbetsuppgifterna var normala för verksamheten hos arbetsgivaren. ”Arbetets särskilda beskaffenhet” kunde ibland utgöra skäl för att projektanställa så länge arbetet var tidsbegränsat.<sup>21</sup> Sanktionen från 1974 års lag togs bort gällande automatiska tillsvidareanställningar när arbetsgivaren missbrukat upprepade tidsbegränsade anställningar. Nu skulle tillsvidareanställningen bli automatisk endast om både arbetstagaren och arbetsgivaren varit ense om att anställningen skulle börja gälla tills vidare eller att en domstol förde arbetstagarens talan och på så sätt fick anställningen att gälla tills vidare. I annat fall skulle anställningen fortsätta vara tidsbegränsad.<sup>22</sup>

1997 togs ett steg för att öka tillväxten och ytterligare en tidsbegränsad anställningsform infördes, ”överenskommen visstidsanställning”. Arbetsgivaren fick utnyttja anställningsformen för max 5 arbetstagare samtidigt och dessa fick arbeta sammanlagt tolv månader under en treårsperiod.<sup>23</sup> Till skillnad från tidigare anställningsformer behövde överenskommen visstidsanställning inte relateras till verksamhetens behov och inte heller till statusen på den anställde. Även om rättigheten att anställa tidsbegränsat ökade med tiden hårdnade kravet på hur ett vikariat fick se ut. Vikariatet blev tidsbegränsat och kunde endast pågå i högst tre år under en femårsperiod, annars övergick anställningen i en tillsvidareanställning.

En omfattande revision om tidsbegränsade anställningar inleddes 2006 av den dåvarande socialdemokratiska regeringen. Riksdagen beslutade om ett förslag som regeringen arbetat fram gällande en ny form av anställning, ”fri visstidsanställning”. Denna anställningsform skulle ersätta alla projektanställningar som ingått på grund av ”arbetets särskilda beskaffenhet”. Sverige bytte dock regering under denna period och den nya lagen hann aldrig träda i kraft. Den nya borgerliga regeringen omarbetade i stället förslaget och ändringar gjordes i viktiga delar.<sup>24</sup> 5 § i LAS fick följande lydelse:

”Avtal om tidsbegränsad anställning får träffas

1. för allmän visstidsanställning,
2. för vikariat,

---

<sup>19</sup> Ds 2002:56, s 219 f.

<sup>20</sup> Glavå, 2011, s 276 f.

<sup>21</sup> Ds 2002:56, s 219 f.

<sup>22</sup> Prop. 1981/82:71, s 118.

<sup>23</sup> Ds 2002:56, s 222.

<sup>24</sup> Glavå, 2011, s 277 f.

3. för säsongarbete, och
4. när arbetstagaren har fyllt 67 år.

Om en arbetstagare under en femårsperiod har varit anställd hos arbetsgivaren antingen i allmän visstidsanställning i sammanlagt mer än två år, eller som vikarie i sammanlagt mer än två år, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.”

## 2.2 De tidsbegränsade anställningsformerna idag

5 § i LAS är semidispositiv. Det betyder att kollektivavtal kan ingås som utvidgar eller inskränker lagen.<sup>25</sup> Där det inte finns branschanpassade kollektivavtal gäller LAS<sup>26</sup>, även om de reglerna kan vara mindre flexibla för företagen. De tidsbegränsade anställningsformerna i 5 § LAS beskrivs nedan.

Möjligheten att anställa på *allmän visstid* infördes i och med 2007 års reform av LAS.<sup>27</sup> Tidigare former av visstidsanställningar så som tillfällig arbetsanhopning, överenskommen visstid, projektanställningar etc. ersattes då med allmän visstidsanställning.<sup>28</sup> En allmän visstidsanställning innebär att arbetsgivare får anställa arbetstagare utan att behöva visa på skäl, så som verksamhetens behov eller den anställdes status. Arbetsgivaren måste alltså inte motivera varför anställningen ska vara tidsbegränsad och inte gälla tillsvidare. För att förhindra missbruk av anställningsformen, att samma arbetsgivare ska använda den för obegränsad tid, sattes tidsfristen till att den sammanlagda anställningstiden inte får överstiga två år under en femårsperiod. Upprepade allmänna visstidsanställningar är tillåtna, vilket gör det möjligt att ha en person anställd knappt fem månader per år och därmed kan anställningsformen utnyttjas i fem år.<sup>29</sup> Om arbetstagaren passerar gränsen på två år i allmän visstidstjänst övergår anställningen automatiskt till en tillsvidareanställning. Arbetstagaren behöver i så fall inte vidta några åtgärder för att anställningen ska omvandlas. Om arbetsgivaren låter arbetstagarens anställning upphöra efter att tvåårsgränsen har passerat, betraktas det som ett avsked utan laglig grund.<sup>30</sup>

En person kan anställas för *vikariat* om tjänstens ordinarie innehavare är ledig eller medan en tjänst blir tillsatt av ny ordinarie innehavare om den gamla slutat. Vikariatet varar tills den ordinarie innehavaren är i tjänst. För att vikariatet ska vara tillåtet krävs det att det kan kopplas till den ordinarie arbetstagarens arbete eller till en viss ledig befattning. I praktiken har det dock visat sig svårt för arbetsgivaren att alltid ange vilken person vikarien arbetar i stället för, till exempel om arbetsgivaren på grund av organisatoriska skäl har omstrukturerat verksamheten så att vikarien varken i

---

<sup>25</sup> LAS 2 § 3 st.

<sup>26</sup> Glavå, 2011, s 279.

<sup>27</sup> Glavå, 2011, s 285.

<sup>28</sup> Åhnberg, 2007, s 21.

<sup>29</sup> Källström & Malmberg, 2009, s 117.

<sup>30</sup> Åhnberg, 2007, s 22.

tjänstgöringsgrad eller i omfattning ersätter den ordinarie innehavaren av tjänsten. Praxis visar att arbetsdomstolen har accepterat sådana vikariat om helhetsbilden på företaget visat att tillvägagångssättet varit lämpligt. En vikarie får anställas för högst två år under en femårsperiod.<sup>31</sup>

Ett *säsongsavtal* ingås på nytt för varje säsong och kännetecknas av att naturens växlingar eller liknande anledning gör att arbetet endast kan bedrivas under viss del av året. Golfinstruktörer (AD 1977 nr 98) och slamsugare (AD 1981 nr 152) är exempel på yrken där det är lämpligt att skriva säsongsavtal eftersom de arbetena inte kan utföras under vintermånaderna då det är snö.<sup>32</sup>

*Arbetsstagare som fyllt 67 år* får arbeta kvar hos arbetsgivaren. Arbetsgivaren ska då avbryta tillsvidareanställningen och upprätta ett nytt avtal som är tidsbegränsat. Arbetsstagare som fyllt 67 år kan också anställas tidsbegränsat hos ny arbetsgivare.<sup>33</sup>

Ytterligare en anställningsform är tidsbegränsad, nämligen provanställning i 6 § LAS. Prövotiden får högst vara sex månader och får inte efterföljas av en visstidsanställning om det rör sig om samma arbetsuppgifter. En arbetsstagare kan däremot anställas på visstid efter att en provanställning gått ut.<sup>34</sup>

## 2.3 Jämvikt mellan flexibilitet och trygghet

Utgångspunkterna för de senaste propositionerna gällande visstidsanställningar var olika. I proposition 2005/06:185 som den socialdemokratiska regeringen lade fram som förslag till lagändring kan utläsas att Socialdemokraterna, Vänsterpartiet och Miljöpartiet var ense om att målsättningen var att minska de tidsbegränsade anställningarna och i stället främja att visstidsanställningar slussades in i tillsvidareanställningar. Skälen till den ståndpunkten var att tillsvidareanställningar bidrar till tryggare arbetstagare eftersom tillsvidareanställda har dels en ekonomisk trygghet som inte visstidsanställda har, dels bättre möjlighet att styra och planera sin livssituation utanför arbetslivet.<sup>35</sup> Till skillnad från det ställningstagandet var ”Bättre möjligheter till tidsbegränsad anställning, m.m.” namnet på den borgerliga regeringens proposition 2006/07:111, som sedermera blev underlag för lagändring. Den nya regeringen menade att tillsvidareanställningar ska vara huvudformen för anställningsavtal men det är viktigt att kunna erbjuda tidsbegränsade anställningar då arbetsgivaren har tillfälliga arbetstoppar eller då ordinarie personal är frånvarande. Tidsbegränsade anställningar kan göra att arbetsgivare vågar erbjuda tjänster till de personer som har liten erfarenhet, exempelvis unga, vilket gör att de arbetstagarna

---

<sup>31</sup> Källström & Malmberg, 2009, s 118.

<sup>32</sup> Källström & Malmberg, 2009, s 118.

<sup>33</sup> Glavå, 2011, s 298.

<sup>34</sup> Adlercreutz & Mulder, 2007, s 158.

<sup>35</sup> Prop. 2005/06:185, s 38 f.

kommer in på arbetsmarknaden. Regeringen hävdade vidare att bestämmelserna i LAS behövdes bli mer flexibla för att vara anpassade till ett modernt arbetsliv.<sup>36</sup>

I arbetslivsinstitutets årsbok från 2006 ”Vägar till en öppnare arbetsmarknad” anser Ahlberg, Bruun och Malmberg att rättsregleringen måste beakta företagets behov av att snabbt kunna ändra arbetskraftens storlek och sammansättning till olika förhållanden på arbetsplatsen samtidigt som de anställdas behov av trygghet måste tillgodoses. Intressena sammanfaller ofta eftersom båda parter vill att verksamheten går bra och uppnår goda resultat. En lagreglering i LAS får inte motverka företags konkurrenskraft eftersom det ytterst är företag som sysselsätter arbetskraften. Arbetstagares trygghetsbehov tillfredsställs dock inte utan yttre påverkan, varför reglering om anställningsskydd är nödvändig.<sup>37</sup>

Den fleråriga debatt som handlat om hur tidsbegränsade anställningar ska få användas, har handlat om hur balansen bör se ut mellan arbetsgivarnas krav på flexibilitet och arbetstagarnas behov av trygghet.<sup>38</sup> I likhet med Sverige har debatten också pågått i övriga Europa. I de allmänna övervägandena i Rådets direktiv 1999/70/EG<sup>39</sup> kan utläsas att Europeiska rådets avsikt var att göra arbetsorganisationen mer modern, till exempel genom flexiblare arbetsformer. En modernisering skulle göra företagen mer produktiva och konkurrenskraftiga och skulle balansera vikten mellan flexibilitet och trygghet.<sup>40</sup> I nästa kapitel beskrivs EU:s visstidsdirektiv mer ingående.

---

<sup>36</sup> Prop. 2006/07:111, s 22 f.

<sup>37</sup> Ahlberg, Bruun & Malmberg, 2006, s 52.

<sup>38</sup> Glavå, 2011, s 278.

<sup>39</sup> Rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP.

<sup>40</sup> Dir. 1999/70/EG, allmänna överväganden punkt 5.

## 3. EU:s visstidsdirektiv

Det här avsnittet beskriver uppkomsten och innehållet av EU:s visstidsdirektiv. Kapitlet redogör också för hur Sverige har förhållit sig till direktivet sedan det trädde i kraft och hur det ser ut idag. Mot slutet av kapitlet utreds de meningsskiljaktigheter som finns angående Sveriges införlivande av direktivet.

### 3.1 Direktiv 1999/70/EG

#### 3.1.1 Direktivets uppkomst

I linje med stigande arbetslöshet och färre anställningsmöjligheter ökade visstidsanställningar markant inom EU under 1990-talet. EU-medborgare med visstidsanställningar var 10 procent 1990 jämfört med 13 procent 1999.<sup>41</sup> Utvecklingen ledde till att EU-kommissionen ville upprätta ett direktiv om visstidsanställningar. EU-kommissionens avsikt var att öka konkurrenskraften, sysselsättningen och arbetstillfredsställelsen och det ansågs därför viktigt att främja flexibiliteten i anställningsförhållandena.<sup>42</sup> Om kommissionen skulle få kvalificerad arbetskraft att frivilligt arbeta under dessa former ansåg de att skyddsnivån för tidsbegränsade anställningsförhållanden måste höjas.<sup>43</sup> Kommissionen ville få till en gemensam åtgärd från arbetsmarknadens parter för att säkerställa arbetstagarnas trygghet och överlämnade till branschövergripande organisationer att arbeta fram ett förslag. Den europeiska industri- och arbetsgivarorganisationen (UNICE), Europeiska centrumet för offentliga företag (CEEP) och Europeiska fackliga samorganisationen (EFS) ingick därefter ett ramavtal om visstidsarbete år 1999.<sup>44</sup> Huvudsyftet med avtalet var att fastslå parternas enade synpunkt om att den generella formen för anställningsavtal mellan arbetsgivare och arbetstagare skulle fortsätta vara tillsvidareanställning. De enades också om att både arbetsgivare och arbetstagare drog fördel av att det fanns möjlighet att anställa på visstid, bara det gjordes under uppstyrd former. Parterna satte därför upp allmänna principer och

---

<sup>41</sup> Nyström, 2011, s 304.

<sup>42</sup> Glavå, 2011, s 50.

<sup>43</sup> Nyström, 2011, s 300 ff.

<sup>44</sup> Dir. 1999/70/EG, s 1.

minimikrav för visstidsarbete.<sup>45</sup> Gemensamt överlämnade organisationerna ramavtalet till kommissionen med en begäran om att det skulle genomföras enligt beslut av europeiska unionens råd på förslag av kommissionen.<sup>46</sup>

### 3.1.2 Direktivets innehåll

I direktivet kan läsas att ”Direktivet är bindande för medlemsstaterna med avseende på det resultat som skall uppnås, samtidigt som varje stat kan välja form och tillvägagångssätt för genomförandet”.<sup>47</sup> I de allmänna övervägandena kan det sedan utläsas att arbetsmarknadens parter ska ges en framträdande roll i genomförandet och utförandet av direktivet eftersom de är bäst lämpade att hitta lösningar som passar både arbetsgivare och arbetstagare i deras land.<sup>48</sup> Vid genomförandet av avtalet får medlemsstaterna inte minska den allmänna skyddsnivån för arbetstagare med tidsbegränsad anställning.<sup>49</sup> Tillsvidareanställning är och ska fortsätta vara den huvudsakliga anställningsformen eftersom det förbättrar arbetstagares livskvalitet och höjer prestationer i arbetet. Visstidsanställningar får endast ingås på objektiva grunder så att anställningsformen inte kan missbrukas.<sup>50</sup> Syftet med visstidsdirektivet är enligt klausul 1 dels att förbättra kvaliteten på visstidsarbete genom att garantera att principen om icke-diskriminering tillämpas, dels upprätta ett ramverk för att förhindra missbruk som uppstår vid tillämpningen av på varandra följande anställningskontrakt eller anställningsförhållanden. Avtalet gäller för alla som har ett anställningskontrakt eller anställningsförhållande enligt definitionen för visstidsanställning i respektive land. Definitionen för en visstidsanställning är att ett anställningskontrakt eller anställningsförhållande har ingåtts mellan en arbetsgivare och en arbetstagare och där objektiva kriterier styr avtalets längd, exempelvis att det gäller fram till ett visst datum, tills en viss uppgift är klar eller med anledning av en särskild händelse.<sup>51</sup>

Nedan beskrivs de punkter i direktivet som är tänkta att förhindra missbruk genom användandet av på varandra följande visstidsanställningar.

### 3.1.3 Klausul 5

Medlemsstaterna ska se till att användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden inte missbrukas. Enligt klausul 5.1 ska medlemsstaterna efter rådslag med arbetsmarknadens parter se till att åtgärder som syftar till att förhindra missbruk blir genomförda. Det ska genomföras i överensstämmelse med nationell lagstiftning, med kollektivavtal eller med praxis. I branscher eller vissa yrken där lagstiftning inte tar hänsyn till behoven för arbetstagarna,

---

<sup>45</sup> Nyström, 2011, s 304.

<sup>46</sup> Dir. 1999/70/EG, punkt 10.

<sup>47</sup> Dir. 1999/70/EG, punkt 15.

<sup>48</sup> Dir. 1999/70/EG, allmänna överväganden punkt 12.

<sup>49</sup> Dir. 1999/70/EG, klausul 8 punkt 3.

<sup>50</sup> Dir. 1999/70/EG, allmänna överväganden punkt 6 och 7.

<sup>51</sup> Dir. 1999/70/EG, klausul 1, 2 och 3.

kan arbetsmarknadens parter besluta om åtgärder. Medlemsstaterna ska införa en eller fler av följande åtgärder:

- a) ”bestämmelser om objektiva grunder för förnyad visstidsanställning
- b) bestämmelser om en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar
- c) bestämmelser om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas”

Vidare ska medlemsstaterna och/eller arbetsmarknadens parter enligt klausul 5.2 fastställa när visstidsanställningar är att betrakta som ”på varandra följande” och när visstidsanställningar ska betraktas som tillsvidareanställningar.<sup>52</sup>

## 3.2 Tolkningar av direktivet

### 3.2.1 Hur har Sverige implementerat/ inte implementerat direktivet?

När direktiv 1999/70/EG introducerades år 1999 sattes tidsfristen till 10 juli 2001. Vid den tidpunkten skulle alla medlemsländer kunna bevisa att de följde direktivets minimikrav.<sup>53</sup> I en proposition från den socialdemokratiska regeringen utreddes klausul 5.1 a-c i direktivet, krav på objektiva grunder för förnyad visstidsanställning, bestämmelser om en övre sammanlagt tidsgräns för flera på varandra följande anställningar och bestämmelser för hur många gånger en tidsbegränsad anställning får förnyas. Gällande den första punkten menade regeringen att endast ”överenskommen visstidsanställning” behövde förklaras då lagen i övrigt angav vilka objektiva grunder en visstidsanställning fick ingås på. Enligt dåvarande regering rättfärdigades ”överenskommen visstidsanställning” av att samma arbetstagare endast fick arbeta under anställningsformen i sammanlagt tolv månader under tre år och att en arbetsgivare inte fick ha fler än fem arbetstagare anställda i ”överenskommen visstidsanställning” samtidigt. Vidare angav propositionen att den tidsgräns som direktivet kunde införlivas igenom reglerades i Sverige genom att vikariat övergick till en tillsvidareanställning om en arbetstagare vikarierat i sammanlagt mer än tre år under en femårsperiod. Regeringen medgav dock att det inte fanns någon tidsgräns för hur länge flera på varandra följande anställningar fick förekomma förutom vid vikariat och lagen reglerade inte heller hur många gånger en tidsbegränsad anställning fick förnyas. Regeringen konstaterade emellertid att möjligheten att missbruka visstidsdirektivet var begränsad av LAS men också av kollektivavtal och till viss del av praxis. Propositionen hänvisade till ett utredningsuppdrag som Arbetslivsinstitutet fått, där det skulle utredas om skyddet mot missbruk av upprepade tidsbegränsade anställningar var effektivt och tillräckligt oavsett EG-rättens minimikrav. Först efter de slutsatserna kunde det avgöras om ytterligare åtgärder behövde vidtas.<sup>54</sup>

Arbetslivsinstitutet lämnade ifrån sig departementspromemorian 2002:56 med

---

<sup>52</sup> Dir. 1999/70/EG, klausul 5.

<sup>53</sup> Dir. 1999/70/EG, artikel 2.

<sup>54</sup> Prop. 2001/02:97, s 50 ff.

konstaterandet om att LAS behövde reformeras. Den slutsatsen baserades på att arbetsmarknaden utvecklats och att antalet arbetstagare med tidsbegränsade anställningar ökat markant sedan 1990-talet. En stor del av de tidsbegränsat anställda arbetstagarna arbetade kvar i formen under lång tid. Reformen var nödvändig eftersom den gällande lagstiftningen möjliggjorde för många olika anställningsformer och formerna kunde kombineras så att en arbetstagare var tidsbegränsat anställd under lång tid.<sup>55</sup>

Efter departementspromemorian 2002:56 ansåg regeringen att ny lagstiftning behövdes. Proposition 2005/06:185, mot bakgrund av unionsrätten och visstidsdirektivet,<sup>56</sup> lämnades in. Regeringens förslag var i många avseenden lika de förslag departementspromemorian lagt fram. De tidsbegränsade anställningsformerna skulle bli färre och fick endast ingås om det rörde sig om ett vikariat, om arbetstagaren fyllt 67 år eller vid provanställning. Därutöver fick anställningsavtal ingås för ”fri visstidsanställning”. ”Fri visstidsanställning” skulle begränsas genom att övergå till en tillsvidareanställning om en arbetstagare haft anställningsformen i sammanlagt mer än fjorton månader under en femårsperiod. I de månaderna skulle en eventuell provanställning också räknas in.<sup>57</sup>

Eftersom det blev regeringsskifte 2006 kom ovanstående ändringar aldrig att genomföras och den nya borgerliga regeringen ändrade i stället lagstiftning mot bakgrund av visstidsdirektivet.

### **3.2.2 2007 års ändringar mot bakgrund av direktivet**

Den tidigare proposition som lagts fram, 2005/06:185, ansåg den nya regeringen var bra på många sätt, exempelvis förslaget om att minska antalet anställningsformer så att det blev enklare att använda de som fanns på rätt sätt. Den nya regeringen återinförde möjligheten att anställa för säsong och ändrade ”fri visstidsanställning” till ”allmän visstidsanställning”.<sup>58</sup> Regeringen ansåg att en allmän visstidsanställning skulle vara tillåten i sammanlagt högst två år under en femårsperiod och sedan övergå i tillsvidareanställning. Vikariat fick samma tidsgräns, vilket ansågs stämma bättre överens med visstidsdirektivets syften och förhindrandet av missbruk genom på varandra följande visstidsanställningar. Regeringen bedömde att en kombination av olika tidsbegränsade anställningar skulle bli relativt ovanlig och därför behövdes ingen maximal tidsgräns för hur länge en arbetstagare fick vara tidsbegränsat anställd. Om det senare skulle visa sig att arbetstagare anställdes tidsbegränsat under alltför lång tid, skulle regeringen överväga frågan igen.<sup>59</sup>

---

<sup>55</sup> Ds 2002:56, s 248 f.

<sup>56</sup> Prop. 2005/06:185, s 26.

<sup>57</sup> Prop. 2005/06:185, s 40.

<sup>58</sup> Prop. 2006/07:111, s 22 f.

<sup>59</sup> Prop. 2006/07:111, s 38 ff.

### **3.3 Meningsskiljaktigheter angående införlivandet**

#### **3.3.1 TCO:s anmälan**

Redan innan de nya reglerna gällande tidsbegränsade anställningar infördes 2007 hade TCO varit kritisk till förslaget. TCO menade att förslaget skulle innebära en uppluckring av reglerna och två års allmän visstidsanställning ansågs som oacceptabelt eftersom det skulle innebära att arbetstagare tvingas arbeta i otrygga anställningar under längre tid. Reglerna skulle riskera att de tidsbegränsade anställningarna blev många fler och medföra att den huvudsakliga bestämmelsen att anställningar ska gälla tillsvidare rubbas.<sup>60</sup>

När lagen ändrades skickade TCO en anmälan till EU-kommissionen om att Sverige, i och med de nya reglerna, åsidosatte sina förpliktelser enligt klausul 5 (skydd mot missbruk av flera på varandra följande tidsbegränsade anställningar) och klausul 8.3 (genomförandet av direktivet får inte innebära en sänkning av arbetstagarnas skyddsnivå) i direktiv 1999/70/EG. TCO hävdade att de skyddsregler som fanns vid införlivandet av direktivet för att förhindra missbruk av upprepade visstidsanställningar inte hade samma verkan i och med de nya reglerna. Det effektiva skydd mot missbruk som EG-domstolen krävde hade urholkats. Det försvagade skyddet gjorde också att den allmänna skyddsnivån minskade vilket stred mot klausul 8.3 i direktivet.

En av anledningarna till TCO:s anmälan var att införandet av anställningsformen ”allmän visstidsanställning” innebär att arbetsgivaren inte längre är tvungen att motivera varför visstidsanställning väljs i stället för tillsvidareanställning. Tidigare hade villkoret för tidsbegränsad anställning varit att det skulle motiveras av en objektiv grund såsom arbetets särskilda beskaffenhet eller tillfällig arbetsanhopning. Tidsgränsen för allmän visstid är generös och eftersom tidsgränsen om två år endast gäller inom fem år, kan nya allmänna visstidsavtal träffas efter det. Vidare menade TCO att den tidsgräns som finns för vikariat (max två år under en femårsperiod efter den 1 januari 2008) inte begränsar möjligheten att arbeta kvar tidsbegränsat efter vikariatets slut eftersom tiden för vikariat och allmän visstidsanställning inte läggs samman. Säsongsanställning och anställning för personer som fyllt 67 år kan träffas för obegränsad tid vilket tillsammans med övriga tidsbegränsade anställningar gör att det går att blanda olika visstidsanställningar kontinuerligt och därför tidsbegränsas aldrig dessa i praktiken. TCO såg ett problem i att fokus ligger på varje visstidsanställning för sig eftersom det går att träffa nya tidsbegränsade avtal även om arbetstagaren haft många och/eller långa sådana avtal hos arbetsgivaren innan.<sup>61</sup>

#### **3.3.2 EU-kommissionens underrättelse**

Efter en tids brevväxling mellan EU-kommissionen och den svenska regeringen skickade EU-kommissionen den 18 mars 2010 en formell underrättelse till den svenska regeringen. EU-kommissionen menade att det visserligen är godtagbart att medlemsländerna endast införlivar någon av punkterna a-c i klausul 5.1 i direktivet men det kunde diskuteras om

---

<sup>60</sup> Prop. 2006/07:111, s 27.

<sup>61</sup> Anmälan mot Konungariket Sverige (pdf), s 1 ff.

Sveriges val, att införa övre tidsgränser, verkligen var verkningsfullt mot bakgrund av direktivet.

Olika typer av tidsbegränsade anställningar kan vara på varandra följande och pågå under anseelig period utan att det finns en angiven sluttidpunkt. Dessutom finns inga bestämmelser om vad som är ”på varandra följande”. Det är inte heller förenligt med klausul 5.1 i direktivet att ”säsongarbete” inte har någon definition. Det gör det nämligen svårt att avgöra när anställningsformen missbrukas och inte. Varken säsonganställningar eller anställningar för personer som fyllt 67 år är begränsade till antalet gånger de får förnyas. Enligt kommissionen skulle det eventuellt varit bättre om en övre gräns för antalet förnyade visstidsanställningar infördes utöver de tidsgränser som finns för allmän visstid och vikariat.

EU-domstolen menade att Sverige inte uppfyller klausul 5 i direktivet dels eftersom det inte finns tydliga och verkningsfulla övre tidsgränser för allmänna visstidsanställningar och vikariat, dels eftersom missbruk genom förnyade säsonganställningar och anställningar för personer som fyllt 67 år inte begränsas på något sätt.<sup>62</sup>

### **3.3.3 Svenska regeringens svar**

Den 21 juni 2010 skickade Sverige svar till EU-kommissionen. I svaret kan utläsas att reglerna samverkar vilket ökar effektiviteten mot missbruk genom användandet av flera på varandra följande visstidsanställningar. Regeringen menade att kombinationen av tidsgränser och krav på objektiva grunder samt att visstidsanställda arbetstagare har företrädesrätt till återanställning enligt 25 § LAS, försvårar möjligheten för arbetsgivare att anställa tidsbegränsat om det egentligen finns ett stadigvarande behov. Därtill ska en kollektivavtalsbunden arbetsgivare enligt 28 § LAS underrätta den berörda arbetstagarorganisationen om denne ingår ett tidsbegränsat avtal med arbetstagare. Organisationerna kan på så sätt följa upp förekomsten av olika anställningsformer och ta upp föranledda frågor till förhandling. Förutom att varsla arbetstagaren, ska arbetsgivaren enligt 30a § LAS också varsla arbetstagarorganisationen som arbetstagaren tillhör om en anställning kommer upphöra. Arbetstagaren och dess organisation har då rätt till överläggning om beskedet.<sup>63</sup> Sammantaget uppfyller det svenska regelsystemet de krav som klausul 5 i direktivet ställt enligt regeringen.<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> EU-kommissionens formella underrättelse till svenska regeringen 18 mars 2010, s 1 ff.

<sup>63</sup> Svenska regeringens svar på formell underrättelse från EU-kommissionen 21 juni 2010, s 6 f.

<sup>64</sup> Svenska regeringens svar på formell underrättelse från EU-kommissionen 21 juni 2010, s 12.

## 4. Nytt förslag till införlivande av visstidsdirektivet – effekt?

Två förslag har utarbetats för att säkerställa att Sverige uppnår de krav som klausul 5 i direktivet ställer på medlemsländerna. Det senaste förslaget i Ds 2012:25 ”Förstärkt skydd för arbetstagare med allmän visstidsanställning och vikariat”, som kom den 25 juni 2012 kan komma att bli underlag till lagändring den 1 juli 2013. Kapitlet börjar med en redogörelse för de lagändringsförslag som regeringen lagt fram. För att kunna besvara frågan om Sverige genom ett införande av en 5a § i LAS skulle uppfylla EU-rättens krav enligt klausul 5 i direktivet, måste EU-domstolens tidigare argument och bedömningar gällande denna klausul förstås varför det utreds närmare. EU-domstolens praxis måste följas eftersom det ytterst är EU-domstolen som, genom sin praxis, klargör innebörden av direktivet.<sup>65</sup> I det avsnittet kommenterar jag också lite hur den borgerliga regeringen hittills tänkt kring införlivandet av klausul 5 för att få klarhet i om ett införande av 5a § i LAS skulle utgöra någon märkbar skillnad. Kapitlet avslutas med återkoppling från olika remissinstanser om den eventuella lagändringen säkerställer ett införlivande av direktivet och ett effektivt skydd i Sverige.

### 4.1 Lagändringsförslag

#### 4.1.1 Ds 2011:22

Efter ytterligare brevväxling mellan den svenska regeringen och EU-kommissionen medgav den svenska regeringen att svensk lagstiftning har vissa brister. I juli 2011 kom departementspromemorian 2011:22 ut. I den ville regeringen bland annat förtydliga lagen och klargöra rättsläget som följer av visstidsdirektivet.<sup>66</sup> Förslaget innebar att lagtexten skulle förtydliga att om arbetsgivaren missbrukar lagen genom ett kombinerande av olika visstidsanställningar, kan arbetstagaren i domstol begära att anställningen ska gälla tills vidare.<sup>67</sup> Eftersom det inte fanns indikationer på missbruk av visstidsanställningar ansåg regeringen det inte vara nödvändigt att ha en yttersta gräns för på varandra följande

---

<sup>65</sup> Ds 2012:25, s 33.

<sup>66</sup> Ds 2011:22, s 8.

<sup>67</sup> Ds 2011:22, s 78.

visstidsanställningar. Det skulle vara ett omotiverat stort ingrepp och ett tak skulle kunna medverka till att ett kombinerande av olika visstidsanställningar fram till den maximala gränsen uppfattas som accepterat.<sup>68</sup> Enligt Samuel Engblom som är utredare på TCO var promemorians syfte att undvika en stämning i EU-domstolen. ”Missbruk” definierades inte och förslaget var krångligt enligt flera remissinstanser.<sup>69</sup> Regeringen har mot bakgrund av remissynpunkterna utarbetat ett nytt förslag som finns i departementspromemorian 2012:25.<sup>70</sup>

#### 4.1.2 Ds 2012:25

I departementspromemorian 2012:25 görs bedömningen att det finns skäl att ytterligare anpassa svensk rätt efter EU:s visstidsdirektiv. Även om regeringen anser att det svenska regelverket sammantaget är tillräckligt utformat för att förhindra missbruk av på varandra följande anställningar, medges att tidsbegränsade anställningar skulle kunna kombineras under långa perioder så att den automatiska övergången till tillsvidareanställning uteblir. De tänkta skyddsreglerna i form av tidsgränser blir utan verkan, till exempel när anställningsavtal kontinuerligt träffas för fyra månader säsongsanställning, fyra månader allmän visstid och fyra månader vikariat. Genom att införa uttryckliga regler i LAS begränsas möjligheterna att kringgå syftet med lagen, att ett vikariat eller en allmän visstidsanställning ska övergå till en tillsvidareanställning efter två år. En allmän visstidsanställning och ett vikariat kan då inte kombineras mer än upp till fyra år inom en femårsperiod. Femårsperioden ska räknas bakåt i tiden. I promemorian kan det utläsas att 5 § i LAS fortfarande ska vara huvudregel när det gäller visstidsanställningar. Bestämmelserna i lagändringsförslaget riktar sig mot de situationer då anställningar inte blir tillsvidare enligt de regler som finns i 5 § LAS, trots att tidsbegränsade anställningar följt på varandra under lång tid. Den föreslagna ändringen i LAS ska säkerställa att Sverige följer de krav som klausul 5 i direktivet ställt.

Förslaget till införande av 5a § i LAS:

”Om en arbetstagare, under en period då provanställning eller tidsbegränsade anställningar följt på varandra, har varit anställd hos arbetsgivaren antingen i allmän visstidsanställning i sammanlagt mer än två år eller som vikarie i sammanlagt mer än två år, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

En anställning har följt på en annan om den påbörjats inom tre månader efter att den föregående avslutats.”<sup>71</sup>

---

<sup>68</sup> Ds 2011:22, s 81 f.

<sup>69</sup> Engblom, Samuel, Tidsbegränsade anställningar, LAS och EU. Kommer regeringen få det rätt den här gången?, Se källförteckning för fullständig hänvisning.

<sup>70</sup> Ds 2012:25, s 30.

<sup>71</sup> Ds 2012:25, s 31 ff.

## 4.2 Hur ska direktivet tolkas enligt praxis?

### 4.2.1 Vad utgör missbruk?

I direktivet finns ingen förklaring till vad som menas med missbruk, bara att det uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsförhållanden. I mål C-212/04 Adeneler m.fl. förklarar EU-domstolen att det kan vara av avgörande betydelse om arbetsgivaren egentligen har behov av långvarig arbetskraft men utnyttjar på varandra följande visstidsanställningar i stället för att tillsvidareanställa.<sup>72</sup>

### 4.2.2 Utredning av klausul 5.1 a-c

Klausul 5.1 a i direktivet ger medlemsstaterna rätt att bestämma om vilka *objektiva grunder* en tidsbegränsad anställning får förnyas på. Bestämmelserna måste vara utformade så att de garanterar det resultat som enligt direktivet ska uppnås.<sup>73</sup> I de allmänna övervägandena kan utläsas att bland annat kravet på objektiva grunder kan förhindra att tillämpningen av visstidsanställningar missbrukas.<sup>74</sup>

I mål C-212/04 Adeneler m.fl. begärde Grekland ett förhandsavgörande av EG-domstolen (numera EU-domstolen) för att få klarhet i hur bland annat klausul 5 i direktivet ska förstås. I domen påpekade EG-domstolen att en förnyelse av ett tidsbegränsat anställningsavtal ska ha samband med verksamhetens faktiska karaktär för att kravet på objektiva skäl ska vara uppnått.<sup>75</sup> Tolkningen av klausul 5.1 a ska alltså vara att kravet på objektiva grunder hindrar medlemsstaterna från att motivera förnyade tidsbegränsade anställningar med allmänna bestämmelser. Objektiva grunder ska tvärtom motiveras med konkreta omständigheter som tydligt kan kopplas till verksamheten och det befintliga behovet.<sup>76</sup>

I de förenade målen C-378/07 – C-380/07 Angelidaki m.fl. begärde Grekland förhandsavgöranden avseende tolkningen av klausul 5.1, 5.2 och 8.3 i direktivet. EU-domstolen prövade återigen begreppet ”objektiva grunder” och fastställde att de ska avse tydliga och konkreta omständigheter som utmärker verksamhetens behov, då kan ”på varandra följande” tidsbegränsade anställningar vara motiverade. Omständigheterna kan exempelvis vara att arbetsuppgifternas karaktär och natur lämpar sig bäst för tidsbegränsade anställningar eller att en medlemsstats strävan efter att uppfylla ett befogat socialpolitiskt mål kan bli förverkligat om tidsbegränsade anställningar får förnyas.<sup>77</sup>

I proposition 2006/07:111 som ligger till grund för lagen som den ser ut idag, gjordes ingen utredning om objektiva grunder för förnyad tidsbegränsad anställning trots att lagen ändrades med syftet att förbättra möjligheterna att anställa tidsbegränsat.

---

<sup>72</sup> Mål C-212/04, Adeneler m.fl., punkt 105.

<sup>73</sup> Dir. 1999/70/EG, artikel 2.

<sup>74</sup> Dir. 1999/70/EG, allmänna överväganden punkt 7.

<sup>75</sup> Mål C-212/04, Adeneler m.fl., punkt 74.

<sup>76</sup> Mål C-212/04, Adeneler m.fl., punkt 75.

<sup>77</sup> Mål C-378/07 – C-380/07, Angelidaki m.fl., punkt 96.

Visstidsdirektivet beskrivs i propositionen men punkten om objektiva grunder, som varje medlemsstat ska införliva, kopplas inte till LAS och de föreslagna ändringarna.<sup>78</sup>

Klausul 5.1 b ger medlemsstaterna rätt att bestämma en *övre sammanlagd tidsgräns för "på varandra följande" visstidsanställningar*.<sup>79</sup> I praxis från EU-domstolen finns inga riktlinjer för hur lång tid den övre sammanlagda tiden får vara men i mål C-268/06 Impact ansåg EU-domstolen att ramavtalets syfte att förhindra missbruk av visstidsanställningar som följer på varandra hade kringgåts. En förlängning av ett avtal om visstidsanställning hade skett med åtta år under tiden mellan att implementeringsfristen löpt ut och fram till dess att lagen genom vilken implementering av direktivet skett trätt i kraft.<sup>80</sup> I mål C-53/04 Marrosu och Sardino var visstidsanställningar på upp till tre år, som hade förnyats en gång under perioden, förenliga med direktivet.<sup>81</sup>

Nuvarande reglering i Sverige har en övre tidsgräns för allmän visstid och vikariat men visstidsanställningar går att kombinera så att den blir verkningslös.<sup>82</sup>

Enligt klausul 5.1 c kan medlemsstaterna bestämma *hur många gånger en tidsbegränsad anställning får förnyas* men från EU-domstolen finns ingen praxis om vad som anses vara ett lämpligt maxantal. I mål C-586/10 Küçük förklarade domstolen att tretton på varandra följande vikariat inom en elvaårsperiod som ingåtts med samma person, var förenligt med direktivet. Omständigheten att det finns ett återkommande eller konstant behov av personal behöver inte betyda att arbetsgivaren måste erbjuda en tillsvidareanställning. Nytt vikariat får ingås om objektiva grunder föreligger, arbetsgivaren måste dock beakta samtliga omständigheter i det enskilda fallet såsom varaktigheten och antalet vikariat som arbetstagaren haft hos samma arbetsgivare.<sup>83</sup>

Sverige har ingen gräns för hur många gånger en visstidsanställning får förnyas och som lagen ser ut idag skulle i princip tidsbegränsade anställningar kunna förnyas kontinuerligt bara de byter form.<sup>84</sup>

### 4.2.3 Utredning av klausul 5.2

Enligt klausul 5.2 ska varje medlemsstat där så är lämpligt bestämma när *tidsbegränsade anställningar ska betraktas som "på varandra följande"* och när *visstidsanställningar ska betraktas som tillsvidareanställningar*.<sup>85</sup> I mål C-212/04 Adeneler m.fl. undrade den nationella domstolen om inte 20 dagar var för kort tid för att tidsbegränsade anställningar efter de dagarna inte längre ska betraktas som på varandra följande. Domstolen hänvisade

---

<sup>78</sup> Prop. 2006/07:111, s 15 f.

<sup>79</sup> Dir. 1999/70/EG, klausul 5.

<sup>80</sup> Mål C-268/06, Impact, punkt 81-92.

<sup>81</sup> Mål C-53/04 Marrosu och Sardino, punkt 55.

<sup>82</sup> Prop. 2006/07:111, s 32.

<sup>83</sup> Mål C-586/10 Küçük, punkt 56.

<sup>84</sup> Prop. 2006/07:111, s 32.

<sup>85</sup> Dir. 1999/70/EG, klausul 5.

till klausul 5.2 i direktivet, att medlemsstaterna i princip själva ska fastställa när tidsbegränsade anställningar är att betrakta som på varandra följande eller inte.<sup>86</sup> Domstolen fastställde dock att 20-dagarsregeln var oförenlig med direktivet. Tolkningen som medlemsstaterna själva ska göra får inte äventyra ramavtalets syfte eller verkan. Enligt domstolen gjorde 20-dagarsregeln det möjligt för arbetsgivare att anställa arbetstagare tillfälligt under flera års tid bara de godtog ett avbrott på 20 dagar, vilket inte är syftet med direktivet.<sup>87</sup>

I de förenade målen C-378/07 – C-380/07 Angelidaki m.fl. ansåg EU-domstolen att ett uppehåll på tre månader mellan de tidsbegränsade anställningarna var förenligt med direktivet. Den slutsatsen kunde göras eftersom det blir svårt för arbetsgivare som har ett stadigvarande behov av arbetskraft att vara utan arbetstagare i tre månader för att kringgå direktivets skydd mot missbruk.<sup>88</sup> Domstolen har emellertid förtydligat att det bör göras en prövning i varje enskilt fall eftersom antalet upprepade visstidsanställningar måste vägas in i bedömningen även om tre månader förflutit mellan två visstidsanställningar.<sup>89</sup>

I svensk lag eller praxis finns idag inga bestämmelser om vad som är ”på varandra följande” anställningar.

EU-domstolen har inte i något mål klargjort när *tidsbegränsade anställningar ska betraktas som tillsvidareanställningar*. Sedan direktivet införlivades i Sverige har de tidsbegränsade anställningsformerna ”allmän visstid” och ”vikariat” övergått till tillsvidareanställningar när gränsen passerat för hur länge sådana avtal får pågå.<sup>90</sup> Övriga tidsbegränsade anställningsformer har inte någon motsvarande bestämmelse.

### 4.3 Ds 2012:25 – korrekt implementering av direktivet?

Samma dag som Ds 2012:25 kom ut med lagförslagsändringarna som enligt regeringen ska säkerställa Sveriges införlivande av visstidsdirektivet, skrev TCO:s chefsjurist Samuel Englund om förslaget på bloggen utredarna.nu. Där menade han att regeringens förslag skulle innebära en marginell förändring och att det dessutom är invecklat att förstå. Skyddet mot missbruk av upprepade tidsbegränsade anställningar skulle förbättras minimalt. Vidare menade han att det var för tidigt för att bedöma om lagändringsförslaget skulle innebära att Sverige införlivat direktivet på ett korrekt sätt, för det krävdes mer analys.<sup>91</sup>

---

<sup>86</sup> Mål C-212/04, Adeneler m.fl., punkt 82.

<sup>87</sup> Mål C-212/04, Adeneler m.fl., punkt 88.

<sup>88</sup> Mål C-378/07 – 380/07 Angelidaki m.fl., punkt 157.

<sup>89</sup> Ds 2012:25, s 38.

<sup>90</sup> Prop. 2006/07:111, s 18 ff.

<sup>91</sup> Engblom, Samuel, Regeringen erkänner nederlag men förslaget är otillräckligt och krångligt, Se källförteckning för fullständig hänvisning.

I TCO:s remissvar på Ds 2012:25, som skickades in 24/9 2012, förkastas den svenska regeringens inställning, att det nya lagförslaget ska säkerställa EU-rättens krav. Med det nya förslaget skulle arbetsgivaren enligt TCO kunna kombinera allmän visstid, vikariat och säsongsanställning i över sex år utan att arbetstagaren blir tillsvidareanställd. I förslaget finns alltså inga åtgärder på det som EU-kommissionen påpekat, att Sverige borde ha en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar rörande allmän visstidsanställning och vikariat. Vidare har det heller inte gjorts någonting för att förhindra missbruk av visstidsanställningar för säsongsarbete. TCO har noterat att det inte stred mot EU-rätten att ha tretton på varandra följande vikariat i elva år i fallet Küçük (C-586/10). Det fanns dock ett krav på att anställningarna hade objektiva skäl (arbetsgivaren skulle ha behov av vikarier), vilket enligt TCO blir skillnaden mot svensk lagstiftning där allmänna visstidsanställningar får ingås utan objektiv grund.

TCO är kritisk till lagändringsförslaget eftersom det tar sin utgångspunkt i EU:s praxis. Att försöka förhålla sig till EU:s regler i stället för att verkligen förbättra svensk lagstiftning och motarbeta missbruk av på varandra följande visstidsanställningar, borde inte vara förenligt med direktivets syfte.<sup>92</sup>

Samuel Englund utesluter inte att TCO återigen skriver till EU-kommissionen för att ytterligare skärpa reglerna. En sådan anmälan skulle bli aktuell bara om lagförslaget går igenom.<sup>93</sup>

#### 4.4 Remissvar

Domstolsverket har främst granskat promemorian mot bakgrund av Sveriges domstolars verksamhet. De har ingen invändning mot det förslag som lagts fram.<sup>94</sup>

Sveriges ingenjörer delar regeringens uppfattning att en ny paragraf är nödvändig för att säkerställa Sveriges införlivande av visstidsdirektivet, den föreslagna 5a § i LAS är därför ett steg i rätt riktning.<sup>95</sup> SACO anser att det nya förslaget innebär ett starkare skydd mot missbruk än den nuvarande lagstiftningen ger. Att tidsbegränsade anställningar som har stöd av speciallagstiftning och kollektivavtal också ska räknas in i anställningskedjan är bra.<sup>96</sup>

Varken Sveriges ingenjörer eller SACO är dock helt positiva till förslaget och ifrågasätter om föreslagen ändring är tillräcklig för att motverka missbruk av på varandra följande visstidsanställningar. Det är tveksamt om kritiken från EU-kommissionen, att Sverige inte har någon tydlig övre tidsgräns för hur länge på varandra följande visstidsanställningar får avtalas om, tillgodoses genom den föreslagna lagändringen. En sammanlagd övre tidsgräns på tre år för samtliga tidsbegränsade anställningar skulle enligt Sveriges

---

<sup>92</sup> Se bilaga.

<sup>93</sup> TCO kritiserar nya anställningsregler, Se källförteckning för fullständig hänvisning.

<sup>94</sup> Domstolsverket, remissyttrande 2012:25, s 1.

<sup>95</sup> Sveriges Ingenjörer, remissyttrande 2012:25, s 1 f.

<sup>96</sup> SACO, remissyttrande 2012:25, s 1 f.

ingenjörer säkerställa EU:s krav.<sup>97</sup> Akademikerförbundet SSR skriver i sitt remissvar att eftersom ingen övre tidsgräns föreslås kommer det fortfarande finnas utrymme att stapla visstidsanställningar under långa perioder. En bortre tidsgräns där anställningen senare övergår till en tillsvidareanställning skulle ge ett effektivt skydd och stärka de visstidsanställdas ställning på arbetsmarknaden. Enligt förbundet är det mycket viktigt att bestämmelser i lagar är enkla och tydliga att följa, så att både arbetstagare och arbetsgivare vet vad som gäller. En arbetstagare är naturligtvis mycket mån om att veta när en tidsbegränsad anställning övergår till en tillsvidareanställning och arbetsgivaren måste kunna hantera visstidsanställningar korrekt.<sup>98</sup> Den största anledningen till SACO:s invändning mot lagändringsförslaget är också att den nya regeln skulle bli krånglig och svår att förhålla sig till. De menar att även om skyddet i teorin skulle stärkas får arbetstagare, arbetsgivare och fackliga förtroendevalda alltför svårt att hantera det i praktiken. De måste nämligen ständigt vara uppdaterade på vilka anställningsformer tidigare visstidsanställningar haft och hur länge de varat. Dessutom måste de veta om anställningarna varit ”på varandra följande”. För en regel som är tänkt att stärka skyddet på arbetsrättens område är den föreslagna lagändringen inte tillfredsställande.<sup>99</sup>

Flertalet instanser är kritiska till den föreslagna regeln gällande att det inte får gå mer än tre månader mellan visstidsanställningarna för att de ska vara på varandra följande. Advokatsamfundet menar att om en visstidsanställning snart kommer övergå till en tillsvidareanställning kan följden bli att arbetsgivaren avvarar arbetstagaren i tre månader för att därefter börja anställa tidsbegränsat igen.<sup>100</sup> SULF är också kritiska till regeln. Inom universitets- och högskoleområdet är verksamheten organiserad terminsvis och det skulle inte vara konstigt om ett anställningsavtal träffades för perioden september till maj. På så sätt har den föreslagna 5a § i LAS ingen verkan eftersom det hinner förflyta tre månader mellan anställningarna, vilket skulle betyda att arbetstagaren kan visstidsanställas i september igen. Lärarförbundet menar också att det inte är ovanligt att en lärare först visstidsanställs för två år på ett universitet och därefter får anställningen flyttad till annat universitet men blir uthyrd att arbeta på det första universitetet. På så sätt kringgås reglerna i LAS även med ett införande av den föreslagna 5a §.<sup>101</sup>

Småföretagarnas riksförbund avstyrker den föreslagna 5a § i LAS eftersom de inte delar promemorians uppfattning att förslaget inte skulle få några nämnvärda konsekvenser för små företag. Redan den nuvarande regleringen i 5 § LAS anser förbundet är mycket olämplig för små företag. Förbundet menar att anställningsformen vikariat används i mindre företag när arbetsgivaren inte har ett behov av att öka antalet anställda men måste ersätta viss arbetstagare som av olika anledningar inte är i tjänst, till exempel om denne är sjuk eller tjänstledig. När bestämmelsen, att en vikarie som arbetat sammanlagt mer än två år under en femårsperiod får tillsvidareanställning tillämpas, skapas nämligen en övertalighet som arbetsgivaren inte behöver. För vikarien ökar inte anställningstryggheten

---

<sup>97</sup> Sveriges Ingenjörer, remissyttrande 2012:25, s 1 f.

<sup>98</sup> Akademikerförbundet SSR, remissyttrande 2012:25, s 1 ff.

<sup>99</sup> SACO, remissyttrande 2012:25, s 1 f.

<sup>100</sup> Sveriges advokatsamfund, remissyttrande 2012:25, s 1 ff.

<sup>101</sup> SULF, remissyttrande 2012:25, s 1 f.

genom att denne får tillsvidareanställning. Förbundet hävdar motsatsen eftersom en tillsvidareanställning likväl kan sägas upp med saklig grund, till exempel vid arbetsbrist. Den nuvarande bestämmelsen innebär många gånger att arbetsgivaren väljer att anställa ny vikarie när den första arbetat i två år eftersom de inte vill riskera att behöva tillsvidareanställa om det skapar övertalighet i personalstyrkan. Ett införande av 5a § i LAS skulle eventuellt innebära att arbetsgivare fler gånger än idag avstår från att anställa tidsbegränsat. När det gäller allmän visstidsanställning är småföretagarnas riksförbund positivt inställda till hur den anställningsformen verkar idag. Om småföretagarnas åsikter gällande vikariat får genomslag, behövs ingen ny 5a § i LAS eftersom provanställning, allmän visstid och säsongsanställning inte kan kombineras på det sätt som promemorian befarar.<sup>102</sup>

Arbetsgivarverket håller inte med om uppfattningen att dagens bestämmelser är otillräckliga för att motverka missbruk av på varandra följande visstidsanställningar på det statliga området. De har därför inga invändningar mot förslaget förutom att de till skillnad från SACO föreslår att förslaget begränsas till att endast gälla provanställningar och tidsbegränsade anställningar som finns i LAS. Tidsbegränsade anställningar som har stöd i specialförfattning, exempelvis lagen om vissa försvarsmaktsanställningar, ska undantas från bestämmelsen. Det gäller också tidsbegränsade anställningar som följer av kollektivavtal eftersom avvikande bestämmelser i kollektivavtal är arbetsmarknadsparternas sätt att tillgodose bådadas behov av anpassning och flexibilitet i vissa verksamheter. Om en ny regel skulle införas i LAS skulle de bestämmelser som tidigare ingångna kollektivavtal bestämt ändras, vilket skulle rubba balansen i relationerna mellan arbetsmarknadens parter.<sup>103</sup> Svensk scenkonst understryker också att ett införande av en ny paragraf i LAS inte får rubba kollektivavtalsreglerade bestämmelser.<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> Småföretagarnas riksförbund, remissyttrande 2012:25, s 1.

<sup>103</sup> Arbetsgivarverket, remissyttrande 2012:25, s 1 f.

<sup>104</sup> Svensk Scenkonst, remissyttrande 2012:25, s 1 ff.

## 5. Analys

Det har nu gått tretton år sedan UNICE, CEEP och EFS ingick ett ramavtal om visstidsarbete och elva år sedan ramavtalet skulle vara införlivat i EU:s alla medlemsländer. Även om det är oklart om Sverige hade implementerat direktivet ordentligt mellan år 2001 och 2007, kan det tyckas undermåligt att Sverige i alla fall inte på fem år lyckats genomföra de åtgärder som skulle säkerställa ett införlivande.

När EU-kommissionen ville upprätta ett visstidsdirektiv var det som tidigare nämnts på grund av en föränderlig arbetsmarknad runt om i Europa. Det tycktes viktigt att främja flexibilitet i anställningsförhållandena men då var det tvunget att dessa förhållanden hade en hög skyddsnivå. Tillsvidareanställning skulle fortsatt vara det generella anställningsförhållandet eftersom det ger trygga arbetstagare som presterar bra i arbetet. Syftet med direktivet var att säkerställa medlemsstaternas minimikrav så att inte arbetsgivare erbjöd på varandra följande visstidsanställningar bara för att undvika tillsvidareanställningar.

### 5.1 Säkerställer lagändringsförslaget att Sverige i och med det, införlivar EU:s visstidsdirektiv?

Av den kritik som TCO framförde i sin anmälan mot Sverige till EU-kommissionen fick TCO gehör till viss del. Enligt klausul 8.3 i direktivet får ett genomförande av visstidsdirektivet inte utgöra en skälig grund för att minska den allmänna skyddsnivån för arbetstagare som omfattas av direktivet. När EU-kommissionen skickade sin formella underrättelse till Sverige nämndes ingenting om att Sverige bröt mot klausul 8.3. Däremot tyckte EU-kommissionen att Sverige inte införlivat klausul 5 på ett tillfredsställande sätt, vilket regeringen genom ett införande av 5a § i LAS vill ändra på.

Ett införande av en ny paragraf i LAS skulle inte ändra på de regler som redan finns utan endast tillföra ytterligare bestämmelser att följa. I 5 § i LAS kan utläsas att ”om en arbetstagare under en femårsperiod har varit anställd hos arbetsgivaren antingen i allmän visstidsanställning i sammanlagt mer än två år, eller som vikarie i sammanlagt mer än två år, övergår anställningen till en tillsvidareanställning”. Vid ett införande av 5a § skulle ovanstående regel alltså förstärkas på så sätt att en arbetstagare som haft provanställningar eller tidsbegränsade anställningar som följt på varandra och

arbetstagaren varit anställd hos arbetsgivaren antingen i allmän visstid i sammanlagt mer än två år, eller som vikarie i sammanlagt mer än två år, blir tillsvidareanställd. Paragrafen förtydligar också ”på varandra följande” med en bestämmelse om att det är när en anställning har påbörjats inom tre månader efter att föregående avslutats.

Praxis från EU-domstolen visar att punkt a i klausul 5.1 har ett krav på objektiva grunder som hindrar medlemsstaterna från att motivera visstidsanställningar med allmänna bestämmelser. Objektiva grunder är konkreta omständigheter som tydligt kan kopplas till verksamhetens karaktär och befintligt behov. Eftersom Sverige vid ett införande av 5a § fortfarande kommer ha kvar möjligheten att anställa utan objektiva skäl i allmänna visstidsanställningar, kan det ifrågasättas om denna punkt blir uppfylld. En möjlig åtgärd hade eventuellt varit att anställningsformen ”allmän visstid” kunde rättfärdigades genom andra omständigheter så som ”överenskomna visstidsanställningar” tidigare gjordes. Till exempel att en arbetsgivare begränsas att inte få ha för många allmänt visstidsanställda i sin personalstyrka samtidigt.

EU-domstolens praxis ger vida ramar för en övre sammanlagd tidsgräns gällande på varandra följande visstidsanställningar. I mål C-268/06 Impact ansågs dock åtta år vara för lång tid att upprepat visstidsanställa utan att arbetstagaren blev tillsvidareanställd. Eftersom praxis från mål C-53/04 Marrosu och Sardino gav att på varandra följande visstidsanställningar i tre år var förenligt med direktivet, skulle Sveriges nuvarande regel i 5 § LAS, att en tidsbegränsad anställning övergår till en tillsvidareanställning om arbetstagaren antingen varit anställd som vikarie i sammanlagt mer än två år eller som ”allmän visstidare” i sammanlagt mer än två år, också vara det. Eftersom LAS är utformad på så sätt att arbetstagaren först kan vara vikarie i två år och sedan ”allmän visstidare” i två år, blir den övre tidsgränsen fyra år. Det är oklart om fyra år är förenligt med direktivet men eftersom inga invändningar mot detta framfördes i EU-kommissionens underrättelse, får det antas vara godtagbart.

Vid ett införande av 5a § i LAS kommer möjligheten att kombinera olika former av visstidsanställningar i oändlighet begränsas eftersom referensperioden om fem år inte ska gälla om arbetstagaren haft olika tidsbegränsade anställningar som följt på varandra hos arbetsgivaren innan. Detta betyder exempelvis att arbetsgivaren inte längre ska kunna erbjuda ett vikariat till arbetstagare som femårsperioden innan varit anställd för sex månaders provanställning, två år som vikarie, två år som ”allmän visstidare” och sex månader som säsongsanställd hos samma arbetsgivare. Enligt TCO kommer denna regel i praktiken inte tillräckligt begränsa på varandra följande anställningar, då de arbetsgivare som vill kan undgå tillsvidareanställning i alla fall i sex år om arbetstagaren anställs för vardera fyra månader säsongsanställning, vikariat och allmän visstid per år. TCO:s invändning utgör förmodligen inget stort problem på arbetsmarknaden då både säsongsanställning och vikariat också fortsättningsvis får ingå endast om det föreligger objektiva grunder. En viktig synpunkt är dock att ”säsong” fortfarande inte skulle få en tydlig definition vid ett införande av den nya paragrafen. Det kan ifrågasättas om endast benämningen ”säsong” kan göra att anställningen har objektiv grund. Arbetsgivaren får stora möjligheter att anställda arbetstagare för den typen av anställning eftersom användandet av anställningsformen ”säsong” lätt kan motiveras med god argumentation. Det är riktigt att Sverige fortfarande inte kommer ha en övre sammanlagd tidsgräns för

samtliga tidsbegränsade anställningsformer. Frågan är om den begränsning mot kontinuerligt upprepade visstidsanställningar som ett införande av 5a § i LAS skulle innebära kommer räcka för att säkerställa EU-kommissionens krav.

I lagändringsförslaget har det definierats vad som är på varandra följande anställningar vilket är en åtgärd mot den kritik gällande avsaknaden av sådan definition som Sverige fått i EU-kommissionens underrättelse. I de förenade målen C-378/07 – C-380/07 Angelidaki m.fl. ansåg EU-domstolen att två tidsbegränsade anställningar var på varandra följande om det inte förflutit mer än tre månader emellan, den bestämmelsen finns nu även som förslag i 5a § i LAS. EU-domstolen har dock uttalat att visstidsanställningar där mer än tre månader mellan anställningarna förflutit också kan anses vara på varandra följande och att en bedömning av antalet upprepade anställningar ska vägas in i bedömningen. Även om Sverige vid ett införande av den nya paragrafen förtydligar regelsystemet kan det alltså komma att bli till nackdel för arbetstagaren. Vid bedömningar där arbetsgivaren haft arbetstagaren anställd i olika tidsbegränsade anställningar under lång tid kan det bli svårt för arbetstagaren att hävda sin rätt till tillsvidareanställning om tre månader passerat mellan vissa anställningar. Arbetsgivaren skulle i sådana fall bara hänvisa till 5a § i LAS. Det är tudelat om ett införande av definition för vad som är ”på varandra följande” är bra eller inte. Å ena sidan blir det tydligt vad som gäller, arbetsgivare och arbetstagare får något att förhålla sig till. Å andra sidan kan ett införande av definition i lagen innebära att arbetsgivaren drar större fördel av regleringen än vad arbetstagaren gör. Till synes paradoxalt, försämrar då anställningsskyddet i stället för att stärkas.

I det nya lagändringsförslaget finns inga åtgärder mot det som EU-kommissionen påpekat gällande säsongsanställningar och ”efter pensionsanställningar”. Promemorian ger ingen förklaring till varför ny lagändring inte skulle införa det som EU-kommissionen föreslagit, att säsongsanställningar och ”efter pensionsanställningar” borde ha en gräns för hur många gånger de får förnyas. Regeringen har kanske valt att inte införa det eftersom en sådan reglering anses vara onödig med tanke på att exempelvis säsongsanställningar endast får ingås när det är säsong. Det kan också vara så att en sådan reglering anses begränsa möjligheterna att anställa tidsbegränsat för mycket. I vilket fall är det märkligt att promemorian ger ett nästintill obefintligt utrymme för den här frågan eftersom det var en av huvudpunkterna som EU-kommissionen angav i sin underrättelse till Sverige.

Det kan tyckas underligt att inte EU-kommissionen i sin underrättelse hävdade att Sverige borde införliva en av punkterna fullt ut. Som det är idag och fortsättningsvis också om 5a § blir införd i LAS, kommer det fortfarande vara möjligt att återupprepat visstidsanställa dels på objektiva grunder för några anställningsformer, dels om en del visstidsanställningar inte sammanlagt övergått viss tid. Kombinationen av dessa krav gör det betydligt enklare att som arbetsgivare utnyttja visstidsanställningar i stället för att tillsvidareanställa. En tydlig övre sammanlagt tidsgräns för alla tidsbegränsade anställningar eller en begränsning i hur många gånger visstidsanställningar får förnyas, hade varit lämpligt för att inte riskera att arbetsgivare utnyttjar situationer som de drar fördel av. Även om införandet av en ny paragraf skulle begränsa möjligheten att upprepa

visstidsanställningar ännu mer än vad som görs idag, ger promemorian inga bevis för att det kommer bli så eftersom tydliga gränser saknas.

Trots det ovan anförda tycker jag det är konstigt om EU-kommissionen återigen underrättar Sverige om att visstidsdirektivet inte är införlivat om föreslagen paragraf träder i kraft i juli nästa år. Eftersom direktivet ger medlemsstaterna stort utrymme att införliva direktivet på det sätt som länderna själva anser är lämpligast och med beaktande av den relativt vida praxis som EU-domstolen gett på området, blir det svårt att hävda att Sverige inte har införlivat direktivet vid ett införande av den nya paragrafen. Möjligheten till på varandra följande anställningar begränsas så pass mycket att det blir betydligt svårare för arbetsgivare som har ett stadigvarande behov av arbetskraft att undvika en tillsvidareanställning. Även om lagen vid ett införande av ändringsförslaget ger fortsatta möjligheter till relativt långa perioder med upprepade visstidsanställningar, kommer det inte kunna göras i oändlighet och arbetsgivaren får då välja mellan att tillsvidareanställa eller minska personalstyrkan.

## **5.2 Säkerställer lagändringsförslaget ett effektivt skydd för att förhindra missbruk av på varandra följande visstidsanställningar?**

LAS är till för att säkerställa arbetstagares anställningsskydd på arbetsmarknaden. De lagar som finns i LAS får inte vara till för att endast följa EU:s krav utan måste också praktiskt fungera som ett starkt skydd på svensk arbetsmarknad. I flera remissvar kan utläsas att förslaget är krångligt och svårbegripligt. Jag anser att instanserna har en viktig synpunkt i detta. En reglering i LAS måste vara lättbegriplig och tydlig så att arbetstagare och arbetsgivare vet vad som gäller, annars är det upplagt för missbruk och oenigheter. En arbetstagare som inte är helt säker på rättsläget skulle förmodligen inte våga begära tillsvidareanställning av arbetsgivaren och i sådana fall har det tilltänkta anställningsskyddet förlorat sin effekt.

Bland annat SACO saknade en bortre sammanlagd tidsgräns för samtliga visstidsanställningar i förslaget och menade att en sådan reglering skulle vara lätt att förstå och ge ett starkt skydd för de tidsbegränsat anställda. Jag håller med om att en sammanlagd tidsgräns hade stärkt skyddet mot missbruk av på varandra följande visstidsanställningar mer än ett införande av 5a § skulle göra. En sådan reglering möjliggör nämligen inte för kryphål som arbetsgivare kan utnyttja för att under lång tid slippa tillsvidareanställa.

SULF är kritiska till regeln om att tidsbegränsade anställningar är på varandra följande om inte mer än tre månader gått mellan dem. Regleringen skulle nämligen göra det lätt för arbetsgivare inom skolan att avvara personal under sommarmånaderna när skolan har uppehåll och tidsbegränsat anställa under terminerna för att på så sätt undvika tillsvidareanställningar. Jag anser att en reglering i LAS som är tänkt att förstärka skyddet för arbetstagare måste vara bättre utformad för att förhindra att sådana förfaranden kan ske.

Även om ett införande av 5a § i LAS skulle göra att Sverige genom det införlivar visstidsdirektivet är det tveksamt om det är tillräckligt för att säkerställa ett effektivt skydd mot missbruk. På flera områden har tvärtom remissinstanserna gett exempel på att ett införande av paragrafen inte skulle förstärka skyddet för arbetstagare, snarare göra det sämre. Tremånadersregeln, som skulle kunna missgynna många arbetstagare, samt att övriga regleringar i 5 och 5a §§ i LAS tillsammans skulle bli svåra att förhålla sig till, gör att jag tvivlar på att en lagändring med dessa bestämmelser genomförs nästa år. Lagändringen skulle innebära alltför många bestämmelser som kan vara till nackdel för arbetstagaren.

### **5.3 Vilka blir konsekvenserna om LAS inte utgör ett effektivt skydd mot missbruk av upprepade visstidsanställningar på arbetsmarknaden?**

Alltsedan 2007 har skyddet för att motverka missbruk av på varandra följande visstidsanställningar inte varit tillräckligt enligt EU:s bestämmelser. Lagändringsförslaget skulle eventuellt stärka skyddet för visstidsanställda, men med tanke på att förslaget fått övervägande negativ respons får det anses högst osannolikt att det blir ett införande av 5a § i LAS nästa år.

Om en lagändring som ger ett effektivt skydd inte äger rum kvarstår det som många hävdar är ett problem idag, att arbetsgivare obefogat utnyttjar visstidsanställningar när de egentligen har stadigvarande behov av arbetskraft. Det skulle medföra fler och fler otrygga arbetstagare som får betydligt sämre förutsättningar, både i arbetslivet och i privatlivet. Tillsvidareanställda skulle förmodligen bli mer rädda för att byta arbete eftersom tryggheten överväger nya utmaningar. Det skulle förvisso kunna innebära att fler människor får chansen att komma in på arbetsmarknaden genom visstidsanställningar, men de riskerar att ryka först vid eventuella nedskärningar.

Om en lagändring som ger ett effektivt skydd inte äger rum har Sverige fortfarande inga medel för att öka anställningsskyddet för visstidsanställda. Inte heller något medel för att säkra 4 § i LAS som huvudregel, att anställningsavtal ska gälla tills vidare om arbetskraftsbehovet är stadigvarande. Idag kan 4 § i LAS åsidosättas och arbetsgivare kan utnyttja andra tillvägagångssätt för att anställda personal som kan sägas upp utan uppsägningstid. På så sätt kan det hävdas att en maktförskjutning har skett till arbetsgivarnas sida. Visserligen finns ett annat perspektiv att beakta. Småföretagarnas riksförbund menar att arbetskraftens storlek måste kunna anpassas till olika förhållanden på arbetsplatsen och en reglering behöver därför tillgodose företagets behov av flexibilitet. Ahlberg, Bruun och Malmberg håller med om det men anser att det inte får göras på bekostnad av arbetstagarnas trygghet. Jag håller med om synpunkterna ovan och anser att det måste finnas en bra balans mellan flexibilitet och trygghet på arbetsmarknaden. Politikerns och andra intresseorganisationers vilja att tillgodose företagets behov av konkurrenskraft har dock gjort arbetsmarknaden mer flexibel än trygg och huvudregeln i 4 § LAS har satts ur spel. Om citatet som inleder uppsatsen stämmer, att LAS har skapat ett klassamhälle, anser jag att Sverige snarast måste få till ett

bättre anställningsskydd för att motverka att arbetsgivare upprepat visstidsanställer i stället för att tillsvidareanställa.

## **5.4 Slutord**

Sammanfattningsvis kan konstateras att det är ovisst om det nya lagändringsförslaget skulle säkerställa ett införlivande av visstidsdirektivet. Även om det troligtvis skulle göra det, skulle regleringen också innebära många nackdelar för den visstidsanställda arbetstagaren på svensk arbetsmarknad. Om det inte blir lagändring eller om eventuell lagändring inte säkerställer ett fullgott anställningsskydd, kommer det finnas möjlighet för arbetsgivare att ytterligare förstärka sina positioner på arbetsmarknaden.

Verkligheten har sprungit från grundtanken med ett anställningsförhållande, som beskrivs i 4 § LAS. Om visstidsanställda ska få ett bättre anställningsskydd än idag måste det till effektiv lagreglering som ser till att huvudregeln om tillsvidareanställning inte kan förbises.

# Källförteckning

## Offentligt tryck

Anmälan mot Konungariket Sverige på grund av att nya regler om visstidsanställningar i Sverige innebär ett bristande genomförande av *Direktiv 1999/70/EG om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP* (pdf), finns att hämta: [www.tco.se/visstid](http://www.tco.se/visstid), hämtad 2012-10-11.

Ds 2002:56, *Hållfast arbetsrätt för ett föränderligt arbetsliv*.

Ds 2011:22, *Anmälningsskyldighet vid utstationering samt förtydligande avseende missbruk av visstidsanställningar enligt anställningsskyddslagen*.

Ds 2012:25, *Förstärkt skydd för arbetstagare med allmän visstidsanställning och vikariat*.

EU-kommissionens formella underrättelse till svenska regeringen 18 mars 2010 (pdf), finns att hämta: [www.tco.se/visstid](http://www.tco.se/visstid), hämtad 2012-10-11.

Prop. 1973:129, *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningsskydd m.m.*

Prop. 1981/82:71, *Regeringens proposition 1981/82:71 om ny anställningsskyddslag m.m.*

Prop. 2001/02:97, *Lag om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, m.m.*

Prop. 2005/06:185, *Förstärkning och förenkling – ändringar i anställningsskyddslagen och föräldraledighetslagen*.

Prop. 2006/07:111, *Bättre möjligheter till tidsbegränsad anställning, m.m.*

Rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 *om ramavtalet om visstidsarbete* undertecknat av EFS, UNICE och CEEP.

Svenska regeringens svar på formell underrättelse från EU-kommissionen 21 juni 2010 (pdf), finns att hämta: [www.tco.se/visstid](http://www.tco.se/visstid), hämtad 2012-10-11.

## Litteratur

- Adlercreutz, Axel & Mulder, Johann Bernard, *Svensk arbetsrätt*, 2007, Trettonde upplagan, Norstedts Juridik AB.
- Glavå, Mats, *Arbetsrätt*, 2011, Andra upplagan, Studentlitteratur AB.
- Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida, *EU-rättslig metod*, 2011, Norstedts Juridik AB.
- Kellgren, Jan & Holm, Anders, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap – råd och reflektioner*, 2007, Studentlitteratur.
- Källström, Kent & Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet – Inledning till den individuella arbetsrätten*, 2009, Andra upplagan, Iustus förlag.
- Lehrberg, Bert, *Praktisk juridisk metod*, 2010, Sjätte upplagan, I.B.A. Institutet för Bank- och Affärsjuridik AB.
- Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, 2011, Fjärde upplagan, Nordstedts Juridik AB.
- Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 2007, Andra upplagan, Norstedts Juridik AB.
- Åhnberg, Lars, *Tema Visstid - Tidsbegränsade anställningar enligt LAS*, 2007, Lars Åhnberg AB.

## Rättsfall från Arbetsdomstolen

AD 1977 nr 98

AD 1981 nr 152

## Rättsfall från EU-domstolen

Mål C-212/04 *Konstantinos Adeneler m.fl. mot Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)*, dom 2006-07-04.

Förenade målen C-378/07 – C-380/07, *Kiriaki Angelidaki m.fl. mot Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis och Dimos Geropotamou*, dom 2009-04-23.

Mål C-268/06, *Impact mot Minister for Agriculture and Food m.fl.*, dom 2008-04-15.

Mål C-53/04 *Cristiano Marrosu, Gianluca Sardino mot Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*, dom 2006-09-07.

Mål C-586/10 *Bianca Küçük mot Land Nordrhein-Westfalen*, dom 2012-01-26.

## Remissyttranden

Domstolsverket, remissyttrande Ds 2012:25,  
<http://www.domstol.se/Publikationer/Remisser/2012/1336-2012.pdf>, hämtad 2012-10-03.

Sveriges ingenjörer, remissyttrande Ds 2012:25,  
[http://www.sverigesingenjorer.se/SiteCollectionDocuments/Rapport\\_remiss\\_undersok/ytt\\_rande\\_64\\_12.pdf](http://www.sverigesingenjorer.se/SiteCollectionDocuments/Rapport_remiss_undersok/ytt_rande_64_12.pdf), hämtad 2012-10-02.

SACO, remissyttrande Ds 2012:25, <http://www.saco.se/Nyheter--debatt/Aktuellt-fran-Saco/Remissvar/forstarkt-skydd-for-arbetstagare-med-allman-visstidsanstallning-och-vikariat-ds-201225/>, hämtad 2012-10-02.

Akademikerförbundet SSR, remissyttrande Ds 2012:25,  
[www.akademssr.se/getfile/Remissvar-visstid.pdf?id=1308](http://www.akademssr.se/getfile/Remissvar-visstid.pdf?id=1308), hämtad 2012-10-02.

Sveriges Advokatsamfund, remissyttrande Ds 2012:25,  
[http://www.advokatsamfundet.se/Documents/Advokatsamfundet\\_sv/Remissvar/399514\\_20120831132754.pdf](http://www.advokatsamfundet.se/Documents/Advokatsamfundet_sv/Remissvar/399514_20120831132754.pdf), hämtad 2012-10-03.

Sveriges universitetslärarförbund, remissyttrande Ds 2012:25,  
<http://www.sulf.se/Documents/Remiss%20förstarkt%20skydd%20sep%2012.pdf>, hämtad 2012-10-02.

Småföretagarnas riksförbund, remissyttrande Ds 2012:25,  
<http://www.smaforetagarna.eu/2012/09/26/ytttrande-over-arbetsmarknadsdepartementets-promemoria-ds-201225-angaende-forstarkt-skydd-for-arbetstagare-med-allman-visstidsanstallning-och-vikariat/>, hämtad 2012-10-02.

Arbetsgivarverket, remissyttrande Ds 2012:25,  
<http://www.arbetsgivarverket.se/upload/Remissvar%20avseende%20betänkandet%20Förstarkt%20skydd%20för%20arbetstagare%20med%20allmän%20visstidsanställning%20och%20vikariat.pdf>, hämtad 2012-10-02.

Svensk Scenkonst, remissyttrande Ds 2012:25,  
<http://www.svenskscenkonst.se/media/121325/120924%20Ytttrande%20%C3%B6ver%20Ds%202012.25%20%E2%80%93%20F%C3%B6rst%C3%A4rkt%20skydd%20f%C3%B6r%20arbetstagare%20med%20allm%C3%A4n%20visstidsanst%C3%A4llning%20och%20vikariat.pdf>, hämtad 2012-10-02.

## Övriga källor

Engblom, Samuel, *Tidsbegränsade anställningar, LAS och EU. Kommer regeringen få det rätt den här gången?*, publicerad på utredarna.nu 2012-06-24, <http://www.utredarna.nu/samuelengblom/2012/06/24/tidsbegransade-anstallningar-las-och-eu-kommer-regeringen-fa-det-ratt-den-har-gangen/>, hämtad 2012-09-24.

Engblom, Samuel, *Regeringen erkänner nederlag, men förslaget är otillräckligt och krångligt*, publicerad på utredarna.nu 2012-06-25,  
<http://www.utredarna.nu/samuelengblom/2012/06/25/regeringen-erkanner-nederlag-men-forslaget-ar-otillrackligt-och-krangligt/>, hämtad 2012-10-11.

Engblom, Samuel, *Visstidsregler, LAS och EU-rätten*, publicerad 2010, finns att hämta: [http://www.tco.se/Templates/Page2\\_417.aspx?DataID=9901](http://www.tco.se/Templates/Page2_417.aspx?DataID=9901), hämtad 2012-10-11.

Lindholm, Stephen, *TCO kritiserar nya anställningsregler*, publicerad i Kommunalarbetaren 2012-06-25, <http://www.ka.se/index.cfm?c=102185>, hämtad 2012-10-03.

Ahlberg, Kerstin, Niklas Bruun & Malmberg, Jonas, *Anställningsskydd, rörlighet och tillväxt*, Olofsson, Jonas & Zavisic (red), Maria, *Vägar till en öppnare arbetsmarknad*, Stockholm: Arbetslivsinstitutet 2006,  
<http://www.fas.se/upload/dokument/ALI%20pdf-skrifter/isbn9170457743.pdf>,  
hämtad 2012-10-11.

Skedinger, Per, *LAS har skapat ett klassamhälle på arbetsmarknaden*, publicerad 2009-02-23, uppdaterad 2011-11-02,  
<http://www.newsmill.se/artikel/2009/02/23/las-har-skat-ett-klassamh-lle-p-arbetsmarknaden>, hämtad 2012-10-03.

Statistiska centralbyrån, Arbetskraftsundersökningen 2:a kvartalet 2012, korrigerad 2012-09-27, finns att hämta:  
[http://www.scb.se/Pages/PublishingCalendarViewInfo\\_259923.aspx?publobjid=16434](http://www.scb.se/Pages/PublishingCalendarViewInfo_259923.aspx?publobjid=16434), hämtad 2012-10-06.

# Bilaga

|                                                     |            |         |
|-----------------------------------------------------|------------|---------|
|                                                     | Dokument   | Sida    |
|                                                     | YTTRANDE   | 40 (47) |
|                                                     | Datum      | Dnr     |
| Referens: Samhällspolitik och analys/Samuel Engblom | 2012-09-24 | 12-0067 |
| Direkttel: 08-782 91 37                             |            |         |
| E-post: samuel.engblom@tco.se                       |            |         |

Arbetsmarknadsdepartementet

103 33 STOCKHOLM

## FÖRSTÄRKT SKYDD FÖR ARBETSTAGARE MED ALLMÄN VISSTIDSANSTÄLLNING OCH VIKARIAT Departementspromemoria (Ds 2012:25)

Dnr A 2912/2825/ARM

### Sammanfattning

Promemorian innehåller förslag till ändringarna av reglerna för tidsbegränsade anställningar för att dessa ska uppfylla de krav på skydd mot missbruk av på varandra följande anställningar som återfinns i *direktiv (1999/70/EG) om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP*

(Visstidsdirektivet). Bakgrunden är den anmälan som TCO gjorde till EU-kommissionen i samband med att de nya reglerna för tidsbegränsade anställningar trädde i kraft 2007 och EU-kommissionens formella underrättelse till den svenska regeringen 2010. Ett tidigare förslag från Arbetsmarknadsdepartementet (Ds 2011:22) avvisades av flera tunga remissinstanser och ledde inte till lagstiftning.

TCO beklagar att arbetsmarknadsdepartementet har valt att utreda frågan internt och utan att konsultera arbetsmarknadens parter. TCO tror att ett sådant förfarande hade ökat möjligheterna att ta fram ett mer ändamålsenligt förslag som kan accepteras av parterna. I sammanhanget är det värt att notera att den bestämmelse i ramavtalet (klausul 5) som promemorians förslag syftar till att hitta en bättre implementering av tydligt anger att medlemsstaterna ska samråda med arbetsmarknadens parter.

TCO avstyrker promemorians förslag. Den föreslagna lagregeln kommer inte att förhindra att arbetsgivare staplar tidsbegränsade anställningar på varandra på ett sätt som innebär att arbetstagare under mycket lång tid arbetar hos samma arbetsgivare utan att få en tillsvidareanställning. Den erbjuder därmed inget effektivt skydd mot missbruk av upprepade tidsbegränsade anställningar och det kan därmed ifrågasättas om Sverige, även i det fall att den föreslagna regeln införs, uppfyller visstidsdirektivets krav.

Därutöver är den föreslagna lagregeln krånglig och kan leda till osäkerhet hos såväl arbetsgivare som arbetstagare om när en arbetstagare har rätt att få sin tidsbegränsade anställning omvandlad till en tillsvidareanställning. Lagregelns krånglighet är i sig en anledning att avstyrka förslaget.

TCO anser att en bättre lösning för att begränsa missbruket av upprepade tidsbegränsade anställningar och tillgodose EU-rättens krav vore att införa en takregel som säger att en tidsbegränsad anställning övergår i en tillsvidareanställning om en person varit tidsbegränsat anställd hos samma arbetsgivare minst tre år under en femårsperiod oavsett vilken form av tidsbegränsad anställning det rör sig om och där tid i alla olika former räknas samman.

## **Utredningens förslag och TCO:s ställningstaganden**

### **En allmän visstidsanställning och ett vikariat bör övergå till en tillsvidareanställning i fler situationer**

I promemorian föreslås att om en arbetstagare, under en period då provanställning eller tidsbegränsade anställningar följt på varandra, har varit anställd hos arbetsgivaren antingen i allmän visstidsanställning i sammanlagt mer än två år

eller som vikarie i sammanlagt mer än två år, övergår anställningen till en tillsvidareanställning. En anställning har följt på en annan om den påbörjats inom tre månader efter att den föregående avslutats. Regeln föreslås bli semidispositiv (nedan 4.1.4).

TCO avstyrker promemorians förslag. Detta sker av tre skäl. För det första är förslaget inte ändamålsenligt då det fortfarande kommer att vara möjligt att stapla tidsbegränsade anställningar på varandra under mycket lång tid. För det andra är det så komplicerat att det kan skapa osäkerhet hos såväl arbetsgivare som arbetstagare om när en arbetstagare har rätt att få sin tidsbegränsade anställning omvandlad till en tillsvidareanställning. För det tredje kan det ifrågasättas om förslaget är tillräcklig för att Sverige ska leva upp till EU-rättens krav. Det finns dessutom, vilket vi redogör för nedan, betydligt bättre alternativ som minskar risken för missbruk av upprepade tidsbegränsade anställningar, är lätt att förstå och förklara samt uppfyller EU-rättens krav.

#### *Förslaget skyddar inte mot missbruk av upprepade visstidsanställningar*

Promemorians förslag är endast en ytterst marginell förändring jämfört med dagens regler. I praktiken innebär den att den ramtid som idag finns i tidsgränserna för allmän visstidsanställning och vikariat, vilka ska övergå i tillsvidareanställningar om de överskrider två år under en femårsperiod, inte ska tillämpas i situationer där mer än en form av tidsbegränsad anställning har använts och där det inte vid något tillfälle har gått mer än tre månader mellan de olika anställningarna.

Detta innebär att det även om förslaget genomfördes skulle vara möjligt för den arbetsgivare som så önskar att ha samma person anställd på tidsbegränsade anställningar under mycket lång tid genom att kombinera upp till två år på allmän visstidsanställning och upp till två år på vikariat samt säsongsanställningar och provanställning. Den enda begränsning som den nya regeln innebär är att arbetsgivaren inte kommer att kunna vänta ut de femåriga ramtidernas utgång för att börja om på en ny kula med allmän visstidsanställning eller vikariat. Förändringen är så marginell att det kan ifrågasättas om den överhuvudtaget kommer att få någon praktisk betydelse.

Intermittent anställda, t ex så kallade timanställda, skulle även med de nya reglerna kunna vara anställda på heltid (arbetar fem dagar i veckan) i över fem och ett halvt år på utan att ha rätt till en tillsvidareanställning. Om arbetsgivaren blandar in andra anställningsformer än allmän visstidsanställning och vikariat blir tiden än längre. Intermittent anställda får enligt rättspraxis bara räkna de dagar de faktiskt har arbetat när anställningstid beräknas. Det innebär att även om de arbetar i princip heltid inte får de inte tillgodoräkna sig mer än 5/7 av en

arbetsvecka. En tvåårsgräns (24 månader) innebär därför i praktiken mer än 33 månader. Kombinerar allmän visstid och vikariat blir denna tid över fem och ett halvt år.

Den föreslagna regeln om att ett uppehåll mellan någon av de tidsbegränsade anställningarna på minst tre månader gör att de inte ska ses som att de har följt på varandra innebär att skyddet urholkas. Exempelvis skulle ett glapp på tre månader var fjärde år (t ex på grund av säsongsbetonad nedgång under sommar eller vinter) räcka för att sätta den skyddsregel som föreslås i promemorian ur spel.

En ytterligare svaghet i förslaget kommer av att det inte finns någon tidsgräns för säsongsanställningar motsvarande de som finns för allmän visstidsanställning och vikariat. Genom att se till så att några månader varje år ges rubriken säsongsanställning är det därför möjligt för en arbetsgivare att avsevärt förlänga den tid som samma person kan hållas på visstidsanställning utan att dessa omvandlas till en tillsvidareanställning. I vart fall i teorin kan en arbetsgivare även med promemorians förslag ha samma person anställda på heltid 12 månader om året i sex års tid genom att varje år anställda fyra månader i allmän visstidsanställning, fyra månader på vikariat och fyra månader på säsongsanställning.

*Förslaget är komplicerat och skapar osäkerhet hos arbetstagare och arbetsgivare*  
Redan dagens bestämmelser där det finns separata tidsgränser för allmän visstidsanställning och vikariat kombinerar bristen att vara krångliga med att inte ge ett fullgott skydd mot missbruk. Promemorians förslag skulle förvärra denna situation ytterligare då arbetsgivare och arbetstagare inte bara måste hålla reda på de olika tidsgränser som gäller för allmän visstidsanställning och vikariat utan även, för att veta om arbetstagaren har rätt till en tillsvidareanställning eller inte, måste ta hänsyn till om de femåriga ramperioderna är tillämpliga eller inte samt om det någon gång har gått mer än tre månader mellan anställningarna. TCO befarar att det kan leda till en omfattande osäkerhet hos både arbetstagare och arbetsgivare om när tidsbegränsade anställningar ska övergå till tillsvidareanställningar.

*Förslaget är inte tillräckligt för att uppfylla EU-rättens krav*

Enligt klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete ska medlemsstaterna, för att förhindra missbruk av på varandra följande tidsbegränsade anställningar, där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk, införa en eller fler av följande åtgärder: bestämmelser om objektiva grunder för förnyad visstidsanställning, bestämmelser om en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar eller bestämmelser om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas.

I den anmälan till EU-kommissionen som TCO gjorde 2007 konstaterade vi att Sverige, efter 2007 års ändringar, inte längre ställde krav på objektiva grunder för förnyad visstidsanställning. Någon begränsning av hur många gånger en visstidsanställning får förnyas finns inte heller. Två av visstidsanställningsformerna har förvisso tidsgränser, men dessa är ineffektiva då det genom att kombinera olika typer av visstidsanställningar ändå är möjligt för arbetsgivare att hålla samma person på en tidsbegränsad anställning under mycket lång tid.

I den formella underrättelse som Kommissionen i mars 2010 skickade till den svenska regeringen var slutsatsen att anställningsskyddslagens regler inte levde upp till kraven i visstidsdirektivet på grund av ”i) avsaknaden av en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar rörande allmän visstidsanställning och vikariat och ii) den fullständiga avsaknaden av åtgärder för att förhindra missbruk av visstidsanställningar för säsongsarbete och för arbetstagare som fyllt 67 år”.

TCO noterar att det inte heller med den nu aktuella promemorians förslag införs någon övre sammanlagd tidsgräns för på varandra följande tidsbegränsade anställningar. Förslaget innebär bara en marginell förändring av arbetsgivarnas möjlighet att under mycket lång tid stapla tidsbegränsade anställningar. Som nämnts ovan kommer det vara fullt möjligt för en arbetsgivare att hålla samma person anställd i olika former av tidsbegränsade anställningar i över sex år utan att dessa övergår i en tillsvidareanställning. Vidare tvingas vi konstatera att den ”fullständiga avsaknaden av åtgärder för att förhindra visstidsanställningar för säsongsarbete” består.

Promemorians förslag innebär heller inte att Sverige inför någon annan bestämmelse som på ett effektivt sätt skyddar mot missbruk av på varandra följande tidsbegränsade anställningar. Som nämns i promemorian tyder EU-domstolens praxis på att det avgörande för om missbruk förekommer eller inte är om arbetsgivaren i själva verket har ett behov av arbetskraft som är konstant och varaktigt, och utnyttjar på varandra följande visstidsanställningar istället för att tillsvidareanställa (C-212/04 Adeneler m.fl.).

De möjligheter att med hjälp av intermittenta anställningar och kombinationer av allmän visstidsanställning, vikariat och säsongsanställningar låta anställda gå under sex år eller mer tidsbegränsade anställningar som beskrivits ovan innebär att svenska arbetsgivare har stora möjligheter att använda tidsbegränsade anställningar även i situationer där behovet av arbetskraft är konstant och varaktigt.

Förvisso ansåg EU-domstolen i Küçük (C-586/10) att det inte var i strid med direktivet att ha tretton på varandra följande vikariat inom en elvaårsperiod. En förutsättning var emellertid att varje enskild visstidsanställning motiverades av objektiva skäl, i det aktuella fallet arbetsgivarens behov av vikarier. Det som skiljer den svenska situationen från den i Küçük är att det i Sverige, genom allmän visstidsanställning, inte ställs något krav på objektiva skäl för varje enskild anställning. Den svenska situationen, där arbetsgivare kan stapla tidsbegränsade anställningar trots att det finns ett konstant och varaktigt behov av arbetskraft, har inte prövats av EU-domstolen.

Även om promemorians förslag genomförs kommer Sverige därmed att sakna ett effektivt skydd mot missbruk av på varandra följande tidsbegränsade anställningar.

Trots att det enda syftet med promemorians förslag uppenbarligen är att Sverige ska leva upp till kraven i EU:s visstidsdirektiv, samtidigt som arbetsgivarnas möjligheter att stapla tids-begränsade anställningar begränsas så lite som möjligt, kan det därför ifrågasättas om förslaget uppfyller detta syfte. Att vid utarbetande av ett lagförslag ta sin utgångspunkt i EU-domstolens praxis snarare än i vad som vore det mest ändamålsenliga sättet att inom de gränser EU-rätten sätter reglera saken i svensk rätt måste dessutom anses vara en mycket tveksam lagstiftningsteknik.

### **Utökad informationsskyldighet**

I promemorian föreslås att arbetsgivare inom tre veckor efter arbetstagarens begäran ska lämna skriftlig information om arbetstagarens sammanlagda anställningstid i allmän visstidsanställning eller som vikare. TCO tillstyrker utredningens förslag men anser att tid i alla former av tidsbegränsad anställning, det vill säga även säsonganställningar eller anställningar reglerade i kollektivavtal eller specialförfattningar bör ingå.

### **Övriga ändringar i anställningsskyddslagen**

I promemorian föreslås att det ska vara tillåtet att genom kollektivavtal avvika från den föreslagna bestämmelsen om att allmän visstidsanställning eller vikariat övergår till en tillsvidareanställning. TCO tillstyrker promemorians förslag, då det är viktigt med semidispositivitet för möjligheterna att anpassa eller avtala om andra regler i kollektivavtal.

TCO beklagar att promemorian inte innehåller någon analys av förslagets möjliga påverkan på redan ingångna kollektivavtal. Om arbetsmarknadsdepartementet

istället för en intern utredning hade valt att tillsätta en riktig statlig utredning med en referensgrupp från arbetsmarknadens parter hade en sådan analys varit möjlig. I det fall att regeringen trots den kritik som framförts mot förslaget väljer att gå vidare i lagstiftningsarbetet anser TCO att bestämmelsen för säkerhets skull bör inkluderas i 5§ anställningsskyddslagen istället för att ligga i en egen paragraf då det inte kan uteslutas att bestämmelsens placering kan få betydelse för hur det påverkar något kollektivavtal.

Vidare föreslås att om arbetstagaren byter anställning inom en koncern eller i samband med en verksamhetsövergång eller konkurs, ska arbetstagaren få tillgodoräkna sig också anställningstiden hos den förra arbetsgivaren. TCO tillstyrker utredningens förslag.

### **Bestämmelsen i 46§ medbestämmandelagen**

I promemorian föreslås, vid sidan om frågan om tidsbegränsade anställningar, att 46§ MBL ska ändras så att Medlingsinstitutets uppdrag inte omfattar att medla i en tvist där en enskild arbetstagare är part. Bakgrunden till förslaget är att MBL:s lydelse ska överensstämma med Medlingsinstitutets faktiska uppdrag. TCO tillstyrker promemorians förslag.

### **Ikraftträdande och övergångsbestämmelse**

I promemorian föreslås att lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2013. En allmän visstidsanställning eller ett vikariat bör därför kunna övergå till en tillsvidareanställning enligt den nya bestämmelsen endast i de fall det anställningsavtal som är aktuellt för övergång har inletts efter lagens ikraftträdande, detta för att lagstiftningen inte bör innebära några ändrade förutsättningar för ett redan ingånget anställningsavtal.

TCO delar utredningens bedömning att man bör vara försiktig med lagstiftning som ändrar förutsättningarna för redan ingångna anställningsavtal. Det faktum att lagändringens uttryckliga syfte är att komma tillrätta med en situation där Sverige under mer än fem års tid har brutit mot EU-rätten gör dock saken mer komplicerad. Det kan ifrågasättas om det är skäligt att den enskilde arbetstagaren ska bära risken när svensk lagstiftning inte uppfyller EU:s minimikrav.

### **TCO:s alternativa förslag**

#### **En tydlig övre sammanlagd tidsgräns**

Som framgått ovan avstyrker TCO promemorians förslag till ny konverteringsregel på grunderna att det inte ger något effektivt skydd mot missbruk av upprepade tidsbegränsade anställningar, att det är krångligt samt att det kan ifrågasättas om det uppfyller EU-rättens krav. TCO vill därför föreslå en

alternativ bestämmelse som kombinerar ett effektivt skydd mot missbruk av tidsbegränsade anställningar med enkelhet och EU-rättslig oantastbarhet.

TCO:s förslag till lösning är en övre sammanlagd tidsgräns av det slag som nämns i ramavtalets klausul 5 och som EU-kommissionen i den formella underrättelsen till Sverige 2010 föreslog som det enklaste sätt på vilket Sverige kunde leva upp till direktivets krav. Det var också en lösning som flera remissinstanser, bland dem Kommerskollegium och Arbetsdomstolen, föreslog i sina remissvar på arbetsmarknadsdepartementets förra förslag till ny reglering (Ds 2011: 22).

Det enklaste sättet att utforma en sådan regel vore en mindre förändring av andra stycket i 5§ anställningsskyddslagen med innebörden att om en arbetstagare under en femårsperiod varit tidsbegränsat anställd hos samma arbetsgivare i mer än tre år, övergår anställningen till en tillsvidareanställning. Bestämmelsen ska liksom dagens regel vara semidispositiv.

Genom en minimal förändring i anställningsskyddslagen kan sålunda en ändamålsenlig reglering av på varandra följande tidsbegränsade anställningar uppnås.

### **Behov av ytterligare utredning om anställningsformer reglerade i specialförfattningar**

För offentliganställda finns vissa regleringar som avviker från anställningsskyddslagen och som skulle kunna användas på ett sätt som kan utgöra missbruk av på varandra följande tidsbegränsade anställningar. Ett sådant exempel är 9§ anställningsförordningen (1994:373).

TCO anser att regeringen i det fortsatta arbetet med att stärka de visstidsanställdas skydd mot missbruk bör uppmärksamma anställningsskyddet för de grupper som undantas från anställningsskyddslagens tillämpningsområde genom speciallagstiftning.

TJÄNSTEMÄNNENS CENTRALORGANISATION (TCO)

Eva Nordmark

Samuel Engblom