

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1. INLEDNING	4
1.1. Bakgrund	4
1.2. Syfte och frågeställning	4
1.3. Metod och material	5
1.4. Avgränsningar	6
1.5. Disposition	6
1.6. Forskningsläge	7
2. DEN SVENSKA ARBETSMARKNADEN	8
2.1. Anställningsavtalet	8
2.1.1. Arbetsrättens gränsdragning	9
2.1.2. Den svenska modellen	9
2.2. Arbetstagarbegreppet	10
2.2.1. Uppdragstagare	13
2.2.2. Jämställda uppdragstagare	14
2.2.3. Falska egenanställningar	15
2.3. Arbetsgivarbegreppet	15
3. GIG-EKONOMIN	18
3.1. Bakgrund	18
3.1.1. En förändrad arbetsmarknad	19
3.1.2. Gig-ekonomins upplägg	20
3.1.3. Gig-ekonomin i Sverige	20
3.2. De nya arbetsformerna	21
3.2.1. Flexibilitet	22
3.2.2. Gig-arbetarnas arbetsrättsliga status	24
3.3. Plattformsföretagen	25
3.3.1. Kundernas roll i gig-ekonomin	27
4. DISKUSSION	28

4.1. Är den arbetsrättsliga gränsdragningen anpassad till gig-ekonomin?	28
4.2. Kan plattformsföretag anses vara arbetsgivare?	31
5. SLUTSATS	33
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	34
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	38

Summary

The rise of the gig economy in the Swedish labour market has led to several legal questions concerning labour law. This essay aims to discuss one of these questions, namely how the traditional concepts of employee and employer are holding up in the gig economy. The reason for this legal issue is that the overall departure of the applicability of Swedish labour law is a bilateral labour market with the employee enjoying a full-time permanent employment. The gig economy however is based on a tri-party arrangement with a platform connecting customers with workers. There are no lasting relationships between the parties, since the work is temporary. Therefore, the scope of Swedish labour law does not suit the work arrangement of the gig economy very well. It follows that the workers of the gig economy are at risk of falling outside of the personal scope of labour law and therefore risk exclusion from labour law coverage all together. As it is the workers in the gig economy are considered by the platforms to be independent contractors. The platforms themselves are considered to be tech companies without both employees and any employer responsibility towards the workers, even though they often act as traditional employers. The essay results in a discussion that the scope of labour law is based on normative assumptions that make it difficult for those who are already in a weak position to obtain labour law coverage. The concept of employee does not exclude the workers per se but it follows a labour market where the gig economy is not included. The concept of employer is based on the contractual set-up as a the counterparty to an employment contract. As there is clear contractual counterparty in the gig economy the platforms can thus circumvent employer responsibility in their business. It will be up to the courts to decide whether the concept of employer could entail that acting as an employer could also mean having to shoulder employer responsibility.

Sammanfattning

Gig-ekonomins intåg på den svenska arbetsmarknaden har väckt många arbetsrättsliga frågor. Den här uppsatsen behandlar en av de frågorna, nämligen hur de traditionella arbetstagar- och arbetsgivarbegreppen står sig inom ramen för gig-ekonomin. Att det uppkommer arbetsrättsliga problem vid tillämpningen av begreppen beror på att den rättsliga utgångspunkten för arbetsrättens tillämpningsområde är en bilateral arbetsmarknad där arbetstagaren har en heltidsanställning som gäller tillsvidare. Gig-ekonomin utgår istället från ett trepartsförhållande med ett plattformsföretag som förmedlar kontakt mellan en kund och en arbetspresterande. Det finns inga bestående anställningsförhållanden utan de uppstår i och med de enskilda arbetstillfällena. Upplägget får därför ingen självklar plats i den arbetsrättsliga föreställningsvärlden. Det har lett till att de som arbetar inom gig-ekonomin riskerar att hamna utanför denna traditionella uppfattning om arbetstagare och således sakna arbetsrättsligt skydd. I nuläget ses gig-arbetarna som uppdragstagare av plattformsföretagen. Plattformsföretagen själva ser som techföretag utan anställda och därmed utan arbetsgivaransvar trots att de ofta beter sig som traditionella arbetsgivare. Uppsatsens resultat är att de normativa förutsättningarna för arbetsrättens gränsdragning försvårar för de som är i en redan utsatt situation att kunna omfattas av arbetsrättsligt skydd. Arbetstagarbegreppet utesluter alltså inte gig-arbetarna per definition men är baserad på en arbetsmarknad där gig-ekonomin i princip inte existerar. Arbetsgivarbegreppet har en kontraktuell utgångspunkt som har till funktion att peka ut arbetstagarens motpart i ett anställningsförhållande. I och med gig-ekonomins upplägg finns ingen kontraktuell motpart och plattformsföretagen kan på så sätt undgå att ta arbetsrättsligt ansvar för sin verksamhet. Det blir upp till rättstillämpningen att bestämma om arbetsgivarbegreppet kan tolkas så att utförandet av arbetsgivarfunktioner är tillräckligt för att kunna utdöma arbetsgivaransvar.

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen, Arbetsdomstolens domar
Ds	Departementsserie
EU	Europeiska unionen
HD	Högsta domstolen
ILO	Internationella arbetsorganisationen (International Labour Organisation)
LAS	Lagen (1982:80) om anställningsskydd
LO	Landsorganisationen i Sverige
MBL	Lagen (1974:371) om medbestämmande i arbetslivet
NJA	Nytt juridiskt arkiv
SOU	Statens offentliga utredningar

1. Inledning

1.1. Bakgrund

Förändringens vindar blåser på den svenska arbetsmarknaden. Den senaste tidens utveckling av informationsteknik har skapat en ny sorts arbetsform. Genom ett enkelt klick kan vem som helst få sina sopor slängda eller mat levererad mot betalning. Appen, eller plattformen, agerar förmedlare mellan privatpersoner och de som är villiga att sälja sin arbetskraft.

Arbetsstillfällena, eller ”giggen”, uppkommer på kundernas efterfrågan och är tillfälliga. De som arbetar inom gig-ekonomin betraktas inte som anställda av plattformsföretagen, utan som en slags egenföretagare. De omfattas därför inte av de arbetsrättsliga rättigheter som kommer med en anställning, som till exempel uppsägningsskydd eller rätt till kollektivavtal. Vem ska ta ansvar för den växande arbetslösheten? Räcker de traditionella begreppen arbetstagar och arbetsgivare till i praktiken när arbetsmarknadens parter byter skepnad?

1.2. Syfte och frågeställning

Mitt syfte med uppsatsen är att undersöka det traditionella arbetstagar- och arbetsgivarbegreppet inom ramen för gig-ekonomin. För att diskutera frågan har jag ställt upp följande frågeställningar:

1. Är den arbetsrättsliga gränsdragningen utifrån arbetstagarbegreppet anpassad till gig-ekonomin?
2. Kan plattformsföretagen i gig-ekonomin anses vara arbetsgivare?

1.3. Metod och material

Jag använder mig den traditionella rättsdogmatiska metoden går ut på att utröna rättsläget i ett juridiskt område genom utredning av rättskällor som ingår i rättskällehierarkin, som praxis, lagstiftning och doktrin. Gig-ekonomin är däremot ett i princip oreglerat område. Det saknas lagstiftning, rättsfall och uttalanden i förarbeten som rättsdogmatikern kan använda sig av i en utredning av rättsläget. Av den anledningen använder jag mig även av material som ligger utanför rättskällehierarkin i utredningen av gig-ekonomin, däribland utredningar från ILO och LO. Jag kommer att använda mig av ett kritiskt perspektiv i uppsatsen, där jag ifrågasätter partsbegreppens definitioner med utgångspunkt i gig-ekonomins förutsättningar. Till min hjälp att redogöra för det traditionella arbetstagar- och arbetsgivarbegreppet kommer jag att använda mig av doktrin av etablerade namn inom arbetsrätten så som Axel Adlercreutz, Tore Sigeman och Folke Schmidt samt Niklas Selberg vars doktorsavhandling behandlar arbetsgivarbegreppet på den moderna arbetsmarknaden. I undersökningen om gig-ekonomin använder jag mig av ett nytt verk av Jeremias Prassl som är Associate Professor of Law hos University of Oxford. Prassl har ett anglosaxiskt perspektiv i sitt skrivande och jag har därför använt mig av informationen om gig-ekonomin som presenteras och inte hans arbetsrättsliga resonemang. Två internationella rättsfall nämns också i avsnittet om gig-ekonomin. De påverkar naturligtvis inte den rättsliga situationen i Sverige men i avsaknad av svenska rättsfall är det ändå intressant att se hur andra länders domstolar har bedömt gig-arbetarnas rättsliga status. Jag kommer genomgående i uppsatsen använda mig av ett flertal olika statliga utredningar och departementsserier samt relevanta rättsfall.

1.4. Avgränsningar

Jag kommer analysera frågeställningarna utifrån svensk rätt. EU-rätten är gällande rätt i Sverige och unionsrättslig lagstiftning har stor inverkan på svensk arbetsrätt. I och med uppsatsens begränsade utrymme har jag ändå valt att inte behandla den eller det uppkommande direktivet om tydliga och förutsägbara arbetsvillkor i Europeiska unionen. Arbetstagar- och arbetsgivarbegreppet är inte allokerade inom arbetsrätten och används inom många olika rättsområden, till exempel skatterätten och skadeståndsrätten. Uppsatsen kommer dock att fokusera på begreppen som de kommer till uttryck inom kärngruppen av arbetsrättslig lagstiftning, vilket omfattar till exempel LAS (1982:80), MBL (1976:580) och semesterlagen (1977:480).¹ Jag kommer att tala om begreppen, arbetsformerna och plattformsföretagen inom gig-ekonomin på ett övergripande plan snarare än på detaljnivå. Det finns därför inte mycket utrymme i uppsatsen för intrikata arbetsrättsliga resonemang utifrån enskilda fall, utan diskussionen som förs är mer åt det principiella hållet.

1.5. Disposition

Efter inledningen tar uppsatsen sin början i en utredning av arbetstagar- och arbetsgivarbegreppen samt begreppen uppdragstagare, jämställda uppdragstagare och falska egenanställningar. Avsnittet berör också den traditionella arbetsmarknaden som arbetsrätten bygger på. Den uppmålade bilden av arbetsmarknaden och dess parter lägger grunden för hur den nya arbetsmarknaden och gig-ekonomin samt arbetsformerna som förekommer där kan uppfattas arbetsrättsligt. Gig-ekonomin och dess arbetsformer kommer att behandlas i avsnitt tre. I uppsatsens sista del kommer jag att föra en diskussion om hur plattformsföretagen kan uppfattas

¹ Sigeman (1994) s. 36.

arbetsrättsligt och om ansvaret för den växande arbetskåren skulle kunna läggas på dem. Jag kommer dessutom diskutera hur den arbetsrättsliga gränsdragningsmetoden utifrån arbetstagarbegreppet står sig i gig-ekonomin.

1.6. Forskningsläge

Arbetstagarbegreppet är ett väldokumenterat område inom arbetsrätten där i synnerhet Axel Adlercreutz genomarbetade verk Arbetstagarbegreppet från 1964 är fundamental. Arbetsgivarbegreppet är inte oreglerat, men saknar samma genomgående forskning och behandlas i stor utsträckning som motparten till arbetstagaren snarare än ett begrepp i sin egen rätt.² Tre grundläggande verk om arbetsgivarbegreppet har utgivits på forskningsområdet. Det är *The Concept of the Employer* av Jeremias Prassl, utgiven 2015, *Arbeidsgiverbegrepet - En analyse av grunnlaget for arbeidsgiverforpliktelser* av Jenum Hotvedt, utgiven 2016, och *Arbetsgivarbegreppet och arbetsrättsligt ansvar i komplexa arbetsorganisationer* av Niklas Selberg, utgiven 2017.

² Se Prassl (2015) s. 1—2 och Selberg (2017) s. 48.

2. Den svenska arbetsmarknaden

2.1. Anställningsavtalet

Arbetsrätten tar avstamp i det faktum att det finns två parter på arbetsmarknaden. Det är den som säljer sin arbetskraft och den som köper den. I ett anställningsförhållande benämns dessa arbetstagare och arbetsgivare. Förhållandet kallas för anställningsavtal eller tjänsteavtal och är grundläggande för att bestämma arbetsrättens tillämpningsområde.³

Avtalet innebär att arbetstagaren ger upp en del av sin frihet och ställer sig helt och håller till arbetstagarens förfogande i utbyte mot lön.⁴

Anställningsavtalet är vidare ett uttryck för arbetsförhållandets frivillighet. Inga formkrav finns, utan ett avtal mellan arbetstagare och arbetsgivare kan lika gärna vara muntligt eller uppkommit efter konkluderande handlande.⁵ I avtalets natur ligger en fundamental obalans ifråga om maktposition, där den ene utövar makt mot den andre.⁶ Arbetstagaren anses vara den svagare parten i socialt och ekonomiskt hänseende. Arbetsrättens roll blir således att jämna ut obalansen genom att tillförsäkra arbetstagaren grundläggande trygghet och vissa förmåner.⁷

³ Adlercreutz (1964) s. 7 och Schmidt (1966) s. 65.

⁴ Källström (1999) s. 158.

⁵ SOU 1994:141 s. 71.

⁶ Selberg (2017) s. 466–67.

⁷ Sigeman och Sjödin (2017) s. 15.

2.1.1. Arbetsrättens gränsdragning

Arbetsrättsliga regler är inte alltid tillämplbara när någon utför arbete. I vissa situationer äger köp av arbete rum utanför ett anställningsförhållande. I det fallet kallas förhållandet i regel för uppdragsavtal där parterna utgörs av en uppdragstagare och en uppdragsgivare.⁸ En uppdragstagare omfattas inte av arbetsrätten likt en arbetstagare, utan avtalet hänförs snarare till kontraktsrättens område.⁹ Anledningen är att uppdragstagaren anses ha en mer oberoende förhandlingsposition till skillnad från den svaga arbetstagarparten.¹⁰

Gränsdragningen mellan anställning och uppdrag utgör alltså arbetsrättens yttre perimeter. Den arbetspresterandes ställning som arbetstagare eller uppdragstagare är avgörande för vilka rättigheter inom arbetsrätten den enskilde kan göra anspråk på. En arbetstagare har bland annat rätt till semesterförmåner enligt semesterlagen och anställningsskydd enligt LAS. MBL har däremot ett generellt tillämpningsområde och gäller även jämställda uppdragstagare.¹¹ Lagarna är tvingande till arbetstagarens förmån och kan endast inskränkas i kollektivavtal.

2.1.2. Den svenska modellen

Sett ur internationell synpunkt utmärker sig arbetsmarknaden i Sverige i och med att den är till stor del självreglerad.¹² Traditionellt är det arbetsmarknadens parter som sinsemellan avtalar om arbetsmarknadens villkor och andra arbetsrättsliga frågor i kollektivavtal. Den svenska

⁸ Sigeman (1991) s. 31.

⁹ Adlercreutz och Mulder (2007) s. 15.

¹⁰ Sigeman och Sjödin (2017) s. 15. Begreppet uppdragstagare behandlas närmare i avsnitt 2.2.1.

¹¹ Begreppet jämställd uppdragstagare behandlas närmare i avsnitt 2.2.2.

¹² Rönmar (2004) s. 160.

modellen präglas av hög facklig organisationsgrad och långtgående täckningsvidd för kollektivavtal. Fackföreningarna är organiserade utifrån sektorer och förbunden är knutna till centralorganisationer. Utmärkande för den svenska modellen är även en hög organisationsgrad för arbetsgivaren. Samarbetet mellan arbetsmarknadens parter är välutvecklat och väletablerat.¹³ Lagstiftaren får en underordnad roll och Sverige saknar exempelvis lagstadgade minimilöner. Mycket av det som i andra länder stadgas genom lagstiftning regleras i kollektivavtal i Sverige.¹⁴ Parternas skyldigheter och rättigheter i anställningsavtalet kommer således från kollektivavtal och från lagstiftning samt det personliga avtalet.¹⁵ För att lösa tvister och svara på arbetsrättsliga frågor vänder sig parterna till AD.¹⁶ I och med lagstiftarens låga aktivitetsgrad förs rättsutvecklingen framåt främst i AD:s domar och i överenskommelser mellan arbetsmarknadens parter.

2.2. Arbetstagarbegreppet

Arbetstagarbegreppet är ett rättsligt begrepp som utnämner den som kan göra anspråk på arbetsrättsligt skydd gentemot en motpart. Det anger tillämpningsområdet för de lagar den enskilde kan aktivera till sin förmån. Arbetstagarbegreppet är i högsta grad ett relationellt begrepp i och med att den förutsätter en motpart som kan bära ansvaret för arbetstagarens rättigheter.¹⁷

Trots att svensk arbetsrättslig lagstiftning utgår ifrån arbetstagarbegreppet saknas det en lagstadgad definition av arbetstagarbegreppet. Innebörden förutsätts

¹³ Palm (2018) s. 11.

¹⁴ Källström (1999) s. 165.

¹⁵ Adlercreutz och Mulder (2007) s. 15.

¹⁶ Schmidt (1972) s. 227.

¹⁷ Adlercreutz (1964) s. 15—16.

vara känd för den som läser lagtexten. Det har lämnats till rättstillämpningen att utveckla begreppet.¹⁸ Tanken bakom är att innebörden av en arbetstagare ska utvecklas i takt med en dynamisk arbetsmarknad.¹⁹ Ett lagstadgat arbetstagarbegrepp skulle sannolikt föråldras fort och oavsett hur detaljrikt och omfångsrik definitionen skulle göras är risken stor att det inte skulle göra komplexiteten rättvisa.²⁰ Det dynamiska arbetstagarbegreppet leder till att definitionen blir diffus och oförutsägbar men kan motsvara de sociala behoven bättre än ett statiskt sådant.²¹ Tillsammans med vägledande uttalanden och rättssammanfattningar i förarbeten och doktrin, är det alltså i praxis som definitionen för arbetstagare kan hittas.²²

Utgångspunkten är att arbetstagarbegreppet är tvingande och att parterna inte själva ska kunna bestämma den rättsliga klassificeringen av avtalet.²³ Oavsett hur arbetsförhållandet är beskrivet i avtalet kan alltså den arbetspresterande beroende på den faktiska situationen göra anspråk på arbetsrättsliga skyddsregler. Att arbetstagarbegreppet är tvingande framgår också då vissa ekonomiska förmåner betalas ut av annan än arbetsgivaren. Dit hör socialförsäkringsrätt och lönetagargaranti. Om det var helt upp till parterna om den arbetspresterande skulle anses som arbetstagare hade man också bundit staten som tredje part till avtalet.²⁴ Till syvende och sist är det domstolen som avgör vem som ska betraktas som arbetstagare. Den bedömning som redogörs för nedan är alltså den som domstolen gör i en tvist.

¹⁸ Källström (1999) s. 157.

¹⁹ Adlercreutz (1964) s. 217.

²⁰ SOU 1961:57 s. 209.

²¹ Adlercreutz (1964) s. 15.

²² SOU 1975:1 s. 693.

²³ Ds 2002:56, s. 112.

²⁴ Adlercreutz och Mulder (2017) s. 299.

Det grundläggande tillvägagångssättet om hur en arbetstagare ska definieras civilrättsligt såg dagens ljus i rättsfallet NJA 1949 s. 768. Där slog HD fast att, istället för en bedömning där innehållet i anställningsavtalet var avgörande, skulle en helhetsbedömning göras utifrån objektiva kriterier i det enskilda fallet. Det skulle också göra det svårt för en huvudman att kringgå definitionen för att undvika arbetsrättsligt ansvar.²⁵ Sedan NJA 1949 s. 768 har det funnits ett uttalat mål att ett enhetligt civilrättsligt arbetstagarbegrepp ska finnas i svensk rätt och som ska gälla i såväl arbetsrätt som i socialförsäkringsrätt och skatterätt. Det har visat sig svårt att realisera eftersom de olika lagstiftningsområdena inte nödvändigtvis syftar till att tillgodose samma intressen.²⁶

Bedömningen om huruvida någon ska klassas som arbetstagare ska ta sin utgångspunkt ifrån ett antal objektiva kriterier. Följande faktorer har sammanställts i doktrin och förarbeten och används av domstolar i sin bedömning huruvida det är fråga om ett arbetstagar- och arbetsgivarförhållande:²⁷

1. Den arbetspresterande har att personligen utföra arbetet även om det inte framgår uttryckligen i avtalet.
2. Den arbetspresterande har faktiskt eller så gott som helt själv utfört arbetet.
3. Den arbetspresterande ska stå till förfogande till uppgifter som kommer efterhand.
4. Förhållandet den arbetspresterande och arbetsgivaren emellan ska vara av varaktig karaktär.
5. Den arbetspresterande är förhindrad att utföra liknande arbete åt någon annan.

²⁵ Adlercreutz och Mulder (2007) s. 40.

²⁶ Kent Källström (1999) s. 162.

²⁷ Sigeman (1991) s. 33.

6. Huvudmannen utövar arbetsledning gällande arbetets utförande, arbetstid och arbetsplats.
7. Råvaror, maskiner och redskap tillhandahålls av huvudmannen.
8. Den arbetspresterande får ersättning för direkta utlägg.
9. Den arbetspresterande erhåller en garanterad ersättning.
10. Den arbetspresterande är i ekonomiskt och socialt hänseende jämställd med en arbetstagare.²⁸

Ingen av kriterierna är ensamt avgörande för huruvida en person ska bedömas vara en arbetstagare, utan de sakliga omständigheterna ovan lyder under en överviktsprincip.²⁹ De kan ses som rättsfakta som uttrycker att ett rättsförhållande är för handen.³⁰ I tveksamma fall har det uttalats i förarbeten att i och med att arbetstagarbegreppet ska ha en vid innebörd borde rättstillämpningen döma till den arbetspresterandes förmån.³¹

2.2.1. Uppdragstagare

Utanför arbetsrättens tillämpningsområde befinner sig uppdragstagarna. Uppdragsavtalet hänför sig till tanken om ett liberalt samhälle med självständiga yrkesutövare. Genom att inte stå i ett exklusivt förhållande till uppdragsgivaren och erbjuda sina tjänster till flera parter kan uppdragstagaren behålla sin självständighet och utveckla sin yrkesmässiga färdighet. Avtalet kännetecknas av att uppdragstagarna utför en specifik uppgift. På så sätt anses inte konstnären med uppdrag att måla ett porträtt eller advokaten som försvarar en klient som en arbetstagare gentemot huvudmannen. Istället ställer de sin kunskap och förmåga till förfogande åt

²⁸ Se bland annat SOU 1975:1 s. 722 ff., Adlercreutz (1964) s. 228 ff., Schmidt (1966) s. 72 ff.

²⁹ Adlercreutz (1964) s. 217.

³⁰ Adlercreutz (1964) s. 16.

³¹ Se Adlercreutz och Mulder (2007) s. 42 och prop. 1975/76:105 bilaga 1 s. 309 och 324.

uppdragsgivaren under en begränsad omfattning och tid.³² Uppdragstagaren befinner sig i ett slags motsatsförhållande till arbetstagaren. Därför kan man använda kriterierna som räknades upp i avsnitt 2.2 för att tvärtom komma fram till att det föreligger ett uppdragsförhållande mellan den arbetspresterande och huvudmannen.³³

2.2.2. Jämställda uppdragstagare

Att kontraktera en uppdragstagare är ett effektivt sätt för huvudmannen att hålla nere kostnaderna och det har blivit allt vanligare sätt att organisera sin arbetskraft på arbetsmarknaden. I verkligheten är det däremot inte ovanligt att uppdragstagaren endast har en uppdragsgivare och arbetar under förhållanden som snarare liknar ett anställningsförhållande.³⁴ De omfattas i regel inte av arbetstagarbegreppet, men har ändå haft en så pass liknande ställning ekonomiskt och socialt att de till viss del ansetts vara skyddsvärda enligt lagstiftaren.³⁵ Den kallas för jämställda uppdragstagare, eller beroende uppdragstagare, och faller alltså utanför arbetsrättens gränsdragning men omfattas likväl av MBL.³⁶ Den har därför samma rätt som en arbetstagare att organisera sig fackligt och ingå kollektivavtal. Gränsdragningen mellan uppdragstagare och jämställda uppdragstagare ska göras i en helhetsbedömning utifrån samtliga föreliggande omständigheter. Där inräknas den arbetspresterandes sociala och ekonomiska ställning, huruvida uppdragsgivaren utövar inflytande och kontroll över uppdragstagarens verksamhet och vilken grad av bundenhet denne har till uppdragstagaren.³⁷

³² Källström (1999) s. 157–160.

³³ Ds 2002:56, s. 117.

³⁴ Thörnquist (2015) s. 411.

³⁵ SOU 1975:1, s. 725.

³⁶ Se 1 § 2 st MBL.

³⁷ Prop. 1975/76:105 bil. 1, s. 168–169.

2.2.3. Falska egenanställningar

Genom att benämna de arbetspresterande som uppdragstagare kan huvudmannen kringgå arbetsrättslig lagstiftning, kollektivavtal och sociala avgifter. Om syftet med upplägget är att dölja ett arbetstagar- och arbetsgivarförhållande kan det istället för jämställda uppdragstagare vara fråga om falska egenanställningar. En arbetstagar kan tvingas flytta över till egenföretagande för att få behålla eller få arbete samtidigt som arbetsgivaren överför risker, kostnader och ansvar på den enskilde. Människor med en redan utsatt ställning på arbetsmarknaden, till exempel migrantarbetare, är överrepresenterade bland både jämställda uppdragstagare och de som har falska egenanställningar.³⁸

2.3. Arbetsgivarbegreppet

Arbetsgivarbegreppet fungerar till stor del som en spegelbild av arbetstagarbegreppet. Är den arbetspresterande att ses som en arbetstagar är dess fysiska eller juridiska motpart i anställningsavtalet att ses som dennes arbetsgivare.³⁹ Arbetsgivaren är alltså arbetstagens motpart i anställningsförhållandet.⁴⁰ Begreppet har således ingen funktion eller självständig innebörd i sin egen rätt och existerar inte förutom i ett rättsligt sammanhang.⁴¹ Sammanfattningsvis är den kontraktuella utgångspunkten att arbetsgivaren förekommer som part i anställningsavtalet.

³⁸ Thörnquist (2015) s. 412–416.

³⁹ SOU 2005:105 s. 154.

⁴⁰ AD 1984 s. 141.

⁴¹ Selberg (2017) s. 18.

Traditionellt sett åligger det arbetsgivaren att utöva vissa arbetsgivarfunktioner. En sådan funktion är att leda och fördela arbetet i enlighet med arbetstagersidans medbestämmanderätt enligt MBL, där arbetstagaren har korresponderande lydnadsplikt i förhållande till arbetsgivarens ledningsrätt.⁴² Arbetsgivaren har också befogenhet att besluta i frågor som ligger inom förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren.⁴³ Gentemot sin arbetskraft uppkommer även en rad skyldigheter för arbetsgivaren. Detta skyddsansvar innefattar bland annat ansvar för arbetsmiljön på arbetsstället, anställningsskydd enligt LAS, att förhandla med fackförbund enligt MBL samt en skyldighet att betala ut semester enligt semesterlagen. Arbetsgivaren är även skyldig att betala in sociala avgifter. Den kontraktuella utgångspunkten i anställningsavtalet är att skyddsansvaret placeras på den part som även bär affärsrisken och kan tillgodoräkna sig den förväntade rörelsevinsten.⁴⁴

Arbetsgivarbegreppet som beskrivs ovan förutsätter en tvåpartsrelation, där arbetstagarens kontraktuella motpart är densamma som utövar arbetsgivarfunktioner och är bärare av skyddsansvaret. Det är en nedärvd föreställning av en arbetsgivare som härstammar från industrisamhällets traditionella arbetsmarknad. Med ett stadigt framväxande av bemanningsföretag, plattformsföretag och andra komplexa företagsorganisationer är det däremot långt ifrån alltid som det är fråga om ett bilateralt anställningsförhållande i verkligheten. Den kontraktuella arbetsgivaren är inte nödvändigtvis den som utför de typiska arbetsgivarfunktionerna. Då kan det bli svårare att avgöra vem arbetstagaren ska rikta sina krav gentemot och vem som bär ett arbetsgivaransvar.⁴⁵

⁴² Se Schmidt (1994) s. 211 och 224.

⁴³ AD 2003 nr 18.

⁴⁴ Selberg (2017) s. 467.

⁴⁵ Selberg (2017) s. 51–52.

Arbetsgivarbegreppet kan alltså brytas upp i dels den kontraktuella arbetsgivaren och dels den part som utför traditionella arbetsgivaruppgifter. Att uppfylla den ena rollen behöver inte innebära att det andra är för handen. Frågan blir vem som rimligen ska åläggas arbetsgivaransvar gentemot arbetstagarna i den situationen. Den frågan är i rådande rättsläge utan tydligt svar och det kommer behövas vidare vägledning från rättstillämpningen för att underlätta utdömande av arbetsgivaransvar i mer komplexa arbetsorganisationer.

3. Gig-ekonomin

3.1. Bakgrund

Gig-ekonomin kan stå i bjärt kontrast till hur man tidigare uppfattat arbetsmarknaden. De föreställningar som finns idag finns om arbetsmarknadens parter och de traditionella anställningsformerna härstammar från arbetsrättens framfart under mellan- och efterkrigstidens fordristiska industrisamhälle. Arbetsmarknaden kännetecknades av industriell massproduktion av varor på löpande band. En typisk arbetstagare under den fordristiska ekonomin var en tillsvidareanställd heltidsarbetande vit manlig industriarbetare tydligt underordnad sin arbetsgivare. Den tidens uppfattning av en typisk anställningsform lever kvar trots en på många sätt förändrad arbetsmarknad.⁴⁶ En traditionell anställning definieras idag typiskt som en heltidsanställning som gäller tillsvidare på en arbetsplats som tillhör arbetsgivaren och vars anställningsvillkor bestäms kollektivt i ett kollektivavtal. Arbetstagaren har en tydlig underordnad ställning gentemot sin arbetsgivare i utbyte mot lön, en plats i välfärdssamhället och arbetsrättsligt skydd.⁴⁷

Som en motpol till typiska anställningsformer står det som kallas atypiska anställningsformer. Under 1970- och 1980-talen växte tjänstesektorn och i sin tur minskade industrisektorn. Antalet atypiska anställningsformer ökade på den svenska arbetsmarknaden. Begreppet atypiska anställningsformer omfattar i princip alla sådana som avviker från den traditionella anställningsformen. Hit räknas till exempel visstidsanställningar, bemanningsanställda, egenanställda eller i övrigt att arbeta för ett företag

⁴⁶ Thörnquist (2015) s. 415.

⁴⁷ Numhauser-Henning (1993) s. 256 och Ds 2002:56, s. 87–88.

som saknar kollektivavtal.⁴⁸ Till de mer extrema arbetsformerna bland atypiska anställningar hör falska egenanställningar och ”zero hour”-kontrakt, vilket är behovsanställningar utan garanterad arbetstid.⁴⁹

3.1.1. En förändrad arbetsmarknad

Dagens arbetsmarknad, den ibland kallade ”nya ekonomin” kännetecknas, till skillnad från den fordistiska ekonomin, av flexibla produktionsprocesser som sätter vår bild av den bilaterala arbetsmarknaden ur spel. Istället för de stabila relationella begrepp som känns igen i de traditionella anställningsformerna förflyktigas och ständigt omförhandlas relationen mellan parterna.⁵⁰ Istället för klassiska tvåpartsrelationer och traditionella anställningar är ett fragmenterat arbetsliv med komplexa företagsorganisationer typiskt för den nya ekonomin.⁵¹ Några av de starkaste trenderna som syns på den nya arbetsmarknaden är extrem flexibilitet, förflyttning av risker och instabil inkomst. Det, som De Stefano lyfter fram i sin rapport för ILO, kännetecknar även gig-ekonomin.⁵² Framväxten av den nya arbetsmarknaden har möjliggjorts av framgångar inom informationsteknik med ökad digitalisering och mekanisering, men även av politiska beslut och ökad internationell konkurrens.⁵³

⁴⁸ Numhauser-Henning (1993) s. 256.

⁴⁹ Palm (2018) s. 37. Termen uppdragstagare beskrivs i avsnitt 2.2.1.

⁵⁰ Adkins (2005) s. 111–130.

⁵¹ Selberg (2017) s. 31–33.

⁵² De Stefano (2016) s. 6.

⁵³ Palm (2018) s. 33–34.

3.1.2. Gig-ekonomins upplägg

Gig-ekonomin utgår från ett trepartsförhållande. Det består av den arbetspresterande, den person som tillgodogör sig arbetet och plattformsföretaget, ofta i form av en app, som kopplar ihop de andra två parterna. Den arbetspresterande och plattformsföretaget kallas inte för arbetsgivare eller arbetstagare. Istället beskrivs företagen som ”matchmakers” och den arbetspresterande som individuella leverantörer eller entreprenörer.⁵⁴ Resultatet av språkbruket blir en bild av att gig-ekonomin utgör en ny och unik företeelse som existerar som en parallell dimension till arbetsmarknaden. Inte heller arbetet kallas för arbete utan för ”gigs” eller ”tasks”, vilket tar sikte på arbetets tillfälliga och korta natur.⁵⁵ Även själva uttrycket ”gig-ekonomi” ger stöd åt bilden att det inte är arbete som utförs. Teknologin bakom, snarare än arbetsinsatsen, är det centrala i affärsidén som lyfts fram.⁵⁶ Det sättet att omformulera traditionella arbetsrättsliga begrepp är ett karaktäristiskt drag för gig-ekonomin. Det går även i linje med andra trender på den nya arbetsmarknaden, nämligen att återuppfinna relationerna mellan parterna och den arbetspresterandes relation till sitt eget arbete.⁵⁷

3.1.3. Gig-ekonomin i Sverige

Eftersom gig-ekonomin är ett oreglerat område och då forskning till stor del saknas råder olika föreställningar om vad som ska räknas som arbete i gig-ekonomin samt hur mycket en person bör arbeta för att anses vara en del av gig-ekonomin.⁵⁸ Av den anledningen finns det olika siffror att tillgå och det

⁵⁴ Prassl (2018) s. 4 och Selberg (2017) s. 44.

⁵⁵ De Stefano (2016) s. 6.

⁵⁶ Prassl (2018) s. 5.

⁵⁷ Adkins (2005) s. 125.

⁵⁸ Prassl (2018) s. 16—18.

är lätt för den som vill att hitta statistik som passar dennes syfte. Det finns därför anledning att förhålla sig försiktig till statistiken som finns. Enligt en brittisk enkätundersökning som omfattar Sverige har 12 % i åldrarna 16—65 år någon gång utfört gig-arbete, vilket motsvarar cirka 700.000 människor. 3—4 % uppgav att de utför gig-arbete någon gång i månaden. Ungefär en fjärdedel av de svarande uppgav att gig-arbetet var deras huvudsakliga inkomstkälla.⁵⁹ Det visar på att det finns en hel del människor i Sverige som är ekonomiskt beroende av sitt arbete inom gig-ekonomin, även om det är svårt att slå fast ett säkert antal. Vad som däremot med säkerhet kan sägas är att gig-ekonomin har växt exponentiellt de senaste åren och att utvecklingen inte visar något tecken på att sakta ner.⁶⁰

3.2. De nya arbetsformerna

Arbetsformerna i gig-ekonomin kan delas in i två grupper: ”crowdwork” och ”work on-demand via apps”. Crowdwork tar sikte på arbete som utförs genom online-plattformar. Gig-arbetaren kan således arbeta när som helst och var som helst, och åt kunder som kan befinna sig över hela världen. Arbetsuppgifterna som utförs varierar. Ofta är det fråga om små uppgifter, så kallade ”microtasks”, som är monotona och enkla till sin natur.⁶¹ Några exempel på sådana arbetsuppgifter är översättning, programmering och bokföring. I viss mån kan crowd work innebära mer högkvalificerat arbete, där högutbildade människor inom till exempel IT, grafisk design och journalistik kan använda sig av plattformarna för att hitta arbete.⁶² Kund och arbetspresterande behöver inte mötas eller ha någon vidare kontakt efter ”gigget” är utfört. Work on-demand via apps går istället ut på att den

⁵⁹ Huws, Spencer och Joyce (2016) s. 21–51.

⁶⁰ Prassl (2018) s. 17–18.

⁶¹ De Stefano (2016) s. 2.

⁶² Palm (2018) s. 40.

arbetspresterande utför mer traditionella arbetsuppgifter som normalt utförs av arbetstagare, i form av exempelvis transport och städning.

Arbetsstillfällena förmedlas till den arbetspresterande genom en digital plattform som typiskt har en roll i att välja ut arbetsstyrkan och som garanterar kunden en minimistandard av arbetet som utförs. Till skillnad från crowdwork är arbetsformen knuten till sin omedelbara omgivning eftersom den arbetspresterandes fysiska närvaro krävs.⁶³ Work on-demand via apps inkluderar till exempel företagen Uber och Hungrig.se.

Gemensamt för arbetsformerna är att de är av tillfällig natur. Gig-ekonomin har möjliggjort ett ”hire-and-fire”-tänkande där huvudmannen kan anställa en person för att utföra en särskild uppgift och sedan göra sig av med den arbetspresterande så fort uppgiften är färdig. De som utför arbetsuppgifterna anses inte vara anställda av plattformarna. Istället ses de i de allra flesta fallen som uppdragstagare av plattformsföretagen.⁶⁴ Situationen för samtliga arbetande inom gig-ekonomin kännetecknas således av stor osäkerhet och instabilitet.⁶⁵ Både crowdwork och work on-demand via apps möjliggörs av IT, plattformarna följer samma mönster i form av förmedling och arbetsformerna kännetecknas av i princip samma risker.⁶⁶ Av den anledningen kommer jag inte att göra skillnad mellan gig-ekonomins arbetsformer i uppsatsen om det inte uttryckligen framkommer i texten att det är den ena av arbetsformerna som åsyftas.

3.2.1. Flexibilitet

Gig-ekonomin kännetecknas också av en stor flexibilitet för den arbetspresterande. Gig-arbetaren upprättar sitt eget schema och bestämmer

⁶³ De Stefano (2016) s. 3.

⁶⁴ De Stefano (2016) s. 12.

⁶⁵ Palm (2018) s. 6.

⁶⁶ De Stefano (2016) s. 3.

själv över sin arbetstid. Gränsdragningen mellan fritid och arbetstid blir därför suddig när varje timme är en potentiell arbetstimme. På detta vis kapitaliseras den tid som annars inte hade gett någon ekonomisk avkastning. Det kan ta sig uttryck till exempel genom att ge någon skjuts på vägen till och från jobbet.⁶⁷ Flexibiliteten medför också arbetsmöjligheter för sådana som annars inte har naturlig tillgång till arbetsmarknaden, exempelvis hemmasittande människor med olika funktionsnedsättningar. I verkligheten sätter emellertid plattformsföretagens organisation olika ramar för de arbetspresterande flexibilitet. I många fall måste gig-arbetaren acceptera ett visst antal uppdrag för att få vara kvar hos företaget. Ersättningarna är ofta så låga att de arbetspresterande måste arbeta långa timmar för att kunna tjäna på det. Utifrån hur plattformsföretagens upplägg är utformade kan gig-arbetaren i regel inte ta med sig sitt arbetsbetyg och måste på så vis som börja om från början om de skulle vilja byta plattform. Systemet försvårar på så vis det för de arbetspresterande att ha flera eller byta uppdragsgivare.⁶⁸ Dessutom är kundernas efterfrågan ofta allokerade till specifika tider på dagen som i realiteten sätter gränser för gig-arbetarens egenbestämmande av arbetstid.⁶⁹ Gig-arbetarna bär själva risken för bristande efterfrågan. Finns inga kunder får de inte heller betalt. Sådana risken brukar traditionellt åligga ett företag och inte deras anställda som ändå får sin lön utbetald.⁷⁰ Inom crowdwork blir fenomenet extra känsligt då plattformarnas globala räckvidd innebär ihopparning mellan olika tidszoner. Gig-arbetare i asiatiska och afrikanska länder måste anpassa sig till västerländska företags förutsättningar vilket kan leda till obekväma arbetstider. Inte minst för de som arbetar heltid inom gig-ekonomin rimmar således den utlovade flexibiliteten illa med verkligheten.

⁶⁷ De Stefano (2016) s. 3.

⁶⁸ Prassl (2018) s. 67.

⁶⁹ De Stefano (2016) s. 6.

⁷⁰ Prassl (2018) s. 21.

3.2.2. Gig-arbetarnas arbetsrättsliga status

Som framgår ovan betraktas de som jobbar inom gig-ekonomin i princip inte som arbetstagare av plattformsföretagen. På så vis hamnar de utanför arbetsrättens tillämpningsområde och uppfattas istället som uppdragstagare. I till exempel Ubers användarvillkor beskrivs förarna som ”oberoende utomstående entreprenörer som inte är anställda av Uber”.⁷¹ De flesta plattformsföretag har snarlika villkor som uttryckligen tar avstånd från benämningen arbetstagare. Ofta utesluts även möjligheter till att ett anställningsförhållande någonsin kan uppstå.⁷² Mot bakgrund av det tvingande arbetstagarbegreppet är det naturligtvis inte upp till parterna själva att bestämma den rättsliga klassificeringen. Det är fullt möjligt för en domstol att göra en annan bedömning. Inget sådant fall har hittills kommit upp i AD och inga kollektivavtal med plattformsföretag har ingåtts. Därför gäller de rättsliga förutsättningarna i parternas överenskommelse än så länge.

Det finns internationella rättsfall där gig-arbetare framgångsrikt har lyckats hävda sin status som arbetstagare. I Storbritannien fick två förare rätt att klassificeras som ”workers” och att omfattas av den brittiska arbetsrättsliga lagstiftningen om minimilön och semester gentemot Uber.⁷³ I ett annat fall med Uber som part i en schweizisk arbetsdomstol, som i skrivande stund är så nytt att det inte har offentliggjorts än, fick en förare som blivit uppsagd på grund av för lågt betyg rätt till arbetstagarstatus.⁷⁴ Båda fallen visar på att

⁷¹ Uber villkor n 2, senast uppdaterad 4 december 2017, <https://www.uber.com/sv-SE/legal/terms/se/>, besökt 15 maj 2019.

⁷² De Stefano (2016) s. 12.

⁷³ Uber BV v Aslam & Ors [2018] EWCA Civ 2748, dom meddelad 19 december 2018.

⁷⁴ Scottish Legal News, Switzerland: Uber driver recognised as worker in landmark employment case, publicerad 8 maj 2019, <https://www.scottishlegal.com/article/switzerland-uber-driver-recognised-as-worker-in-landmark-employment-case/>, besökt: 17 maj 2019.

plattformsföretagens avtalsvillkor bara gäller såvida de motsvarar vad domstolen anser vara de faktiska förhållandena.

De Stefano menar att gig-ekonomins anställningsformer följer samma mönster som atypiska anställningar i form av osäker inkomst, oförutsägbar arbetstid och arbetets tillfälliga natur.⁷⁵ De arbetspresterande utsätts i många fall för samma risker, däribland exkludering från arbetsrättsliga förmåner och begränsad tillgång till trygghetssystem där det finns krav på arbetad tid och varaktighet i anställningen.⁷⁶ Både falska egenanställningar och zero hour-kontrakt är vanligt förekommande inom gig-ekonomin. Den arbetsrättsliga problematik som kommer till uttryck i gig-ekonomin är således inte en isolerad företeelse utan kan ses som ett led i de aktuella arbetsrättsliga utmaningar som finns på den bredare arbetsmarknaden.⁷⁷

3.3. Plattformsföretagen

Plattformsföretagen i gig-ekonomin utmålas som ett kugghjul i maskineriet. De är passiva marknadsplatser där utbud och efterfrågan paras ihop. Aktörerna själva menar att fenomenet är helt nytt och inte ryms i de nedärvda arbetsrättsliga kategorierna.⁷⁸ Resultatet blir att gig-ekonomin existerar utanför arbetsrättens gränsdragning som en parallell arbetsmarknad. Plattformsföretagen ser sig i regel själva som techföretag. Affärsidén utgår ifrån informationsteknologi där kunder med efterfrågan och villiga arbetare friktionslöst kan komma i kontakt med varandra. Plattformsföretaget tjänar sedan en viss procentdel av transaktionen mellan kunden och den arbetspresterande. Ihopparandet av gig-arbetare och kunder

⁷⁵ De Stefano (2016) s. 7.

⁷⁶ Palm (2018) s. 38.

⁷⁷ De Stefano (2016) s. 7.

⁷⁸ De Stefano (2016) s. 6.

görs av algoritmer och betygssystem för att se till att utförandet av arbetet ska gå till så som företaget har tänkt. På så vis behöver inte kunden göra efterforskningar efter en passande leverantör eller förhandla om pris för tjänsten.⁷⁹

Det finns i princip lika många organisationssätt som det finns plattformsföretag. Båda nya aktörer introduceras dagligen och existerande plattformsföretag kan ständigt ändra sina förutsättningar med en uppdatering av programvaran. Företagets roll gentemot gig-arbetaren skiftar således kraftigt och blir svår att överblicka.⁸⁰ Vissa plattformar har en funktion som liknar en anslagstavla som endast syftar till att koppla ihop kunden och gig-arbetaren. Andra tar en mer ingående roll i form av att till exempel övervaka de arbetspresterandes arbetsinsats och ta en medlande roll i konflikter som uppstår mellan kunden och gig-arbetaren. Prassl kallar det faktum att företagen ofta, trots en inneboende uppfattning av att vara techföretag, i realiteten faktiskt beter sig som arbetsgivare för ”plattform paradox”.⁸¹

Uber är ett av plattformsföretagen som följer narrativet om de är ett techföretag utan anställda och således utan arbetsgivaransvar. Företaget lyfter till exempel fram i sina användarvillkor att de inte är ett transportföretag och att de oberoende leverantörerna inte är anställda av dem.⁸² I ett avgörande från EU-domstolen från 2017 ansåg dock domstolen att Uber inte ska klassificeras som en tjänst informationssamhället utan inom transportområdet.⁸³ Domstolen pekade bland annat ut ett antal

⁷⁹ Prassl (2018) s. 19.

⁸⁰ Prassl (2018) s. 12.

⁸¹ Prassl (2018) s. 5.

⁸² Uber villkor n 2, senast uppdaterad 13 december 2017, <https://www.uber.com/sv-SE/legal/terms/se/>, besökt 15 maj 2019.

⁸³ C-434/15, Asociación Profesional Elite Taxi mot Uber Systems Spain SL, dom från den 20 december 2017.

traditionella arbetsgivaruppgifter som Uber i praktiken utförde, nämligen ett utövande av ett bestämmande inflytande över villkoren för tjänsten, viss prissättning, mottagande och utbetalande av ersättning samt viss kontroll över fordonen och förarens beteenden.⁸⁴ Trots att det inte var ett arbetsrättsligt fall har det bäring för hur plattformens arbetsrättsliga ställning kan komma att bestämmas i framtiden, eftersom Uber enligt EU-domstolen ska anses ha en mer central funktion än som en passiv förmedlare av kontakt mellan gig-arbetaren och kunden.

3.3.1. Kundernas roll i gig-ekonomin

En intressant arbetsrättslig aspekt blir att kunderna tar på sig vissa arbetsgivarfunktioner gentemot gig-arbetarna. Genom att sätta betyg i appen på den arbetspresterande lämnas feedback som i längden kan avgöra möjligheten till fortsatt anställning i företaget. Får gig-arbetaren ett för lågt betyg avslutas dennes tillgång till arbete, och får så att säga sparken av en algoritm i appen. I det ovan nämnda schweiziska rättsfallet hade emellertid föraren som råkat ut för detta rätt att omfattas av det nationella anställningsskyddet. Betygssystemet ger uttryck för en riskförflyttning från företaget till den enskilde. Blir föraren försenad på grund av trafik eller något annat den inte råkar för är det lätt för kunden att ta ut sin frustration på gig-arbetaren genom att ge denne ett lågt betyg.⁸⁵ Kundupplevelsen efter arbetsinsatsen får således en liknande funktion som produktionskvalitet har på den traditionella arbetsmarknaden.⁸⁶

⁸⁴ Se p. 38—39 i domen.

⁸⁵ Palm (2018) s. 43.

⁸⁶ Adkins (2005) s. 125.

4. Diskussion

4.1. Är den arbetsrättsliga gränsdragningen anpassad till gig-ekonomin?

I svensk rätt används arbetstagarbegreppet som gränsdragningsmetod i avgörandet huruvida arbetsrättslig lagstiftning är tillämplig. Både arbetstagar- och arbetsgivarbegreppet är produkter av arbetsrättens framväxt under industrisamhället. Utgångspunkten är ett bilateralt anställningsförhållande där normen är en heltidsanställning som gäller tills vidare.⁸⁷ Den arbetsrättsliga föreställningsvärlden utmanas nu av en fragmenterad och komplex arbetsmarknad där gig-ekonomin ingår. Den ger uttryck för en grundläggande förändring av hur vi ser på vårt eget och andras arbete. De traditionella parterna på arbetsmarknaden har återskapats genom ett innovativt språkbruk och nya smarta företagslösningar.⁸⁸

De arbetsrättsliga problemen inom gig-ekonomin är däremot långt ifrån nya eller unika. De utgör en problematik som länge existerat inom arbetsrätten, nämligen den arbetsrättsliga gränsdragningen och det uteblivna rättsliga skyddet för den som befinner sig utanför den typiska anställningen.⁸⁹ Trots att problematiken inte är ny består ännu de nedärvda rättsliga utgångspunkterna. Därmed förbises en utsatt grupp med osäkra arbetsförhållanden jämförelsevis med en i sammanhanget privilegierad grupp med trygga anställningssituationer som i första hand blir föremål för arbetsrättsligt skydd. Den normativa förebilden för vem som är och borde vara arbetstagarare är fortfarande industriarbetaren. De anställningsformer som inte passar in där ses då istället som avvikande. Det är möjligt att

⁸⁷ Se avsnitt 2.2. och 3.1.

⁸⁸ Se avsnitt 3.1. och 3.1.1.

⁸⁹ Se avsnitt 3.1. och 3.2.2.

begreppens innebörd ger uttryck för en önskan från lagstiftare och rättsskipare att den trygga heltids- och tillsvidareanställningen ska fortsätta vara normen på arbetsmarknaden. Men när den atypiska arbetaren blir alltmer typisk uppnår en sådan önskan knappast sitt syfte. De traditionella partsbegreppen blir då istället de mekanismer som upprätthåller och återskapar de normer som stänger ute en utsatt och växande del av arbetsmarknaden från arbetsrättsligt skydd.

Gig-arbetaren får således ingen självklar plats inom arbetsrätten utifrån begreppens nuvarande definition. Det betyder inte att denne ändå inte skulle kunna klämmas in i de existerande lösningarna. Hittills har plattformsföretagen fått fritt spelrum att sätta villkoren för det arbete som utförs. Genom att själva klassificera ”sina” gig-arbetare som självständiga uppdragstagare har man lyckats kringgå arbetsrättslig lagstiftning och pressa ner kostnaderna på de arbetspresterandes bekostnad.⁹⁰ Vad den enskilda gig-arbetarens arbetsrättsliga status egentligen är avgörs dock i det enskilda fallet utifrån arbetstagarbegreppets objektiva kriterier som ställts upp utifrån praxis.⁹¹ Eftersom förhållanden mellan gig-arbetare och plattformsföretag i regel skiljer sig åt är det svårt att dra några övergripande slutsatser. Mycket tyder på att många av de arbetspresterande är felklassificerade som uppdragstagare. Anledningen är bland annat att många arbetsuppgifter som utförs i gig-ekonomin traditionellt sett utförs av arbetstagare och av gig-arbetarnas underordnade position i kombination med deras ekonomiska beroende av plattformsföretagen.⁹² Gig-arbetaren saknar i regel uppdragstagarens självständighet och oberoende jämställda ställning gentemot huvudmannen.⁹³ Det kan inte anses önskvärt utifrån arbetsrättens grundsyfte - att utjämna obalanserade maktpositioner mellan parterna - att

⁹⁰ Se avsnitt 3.2.2. och 3.3.

⁹¹ Se avsnitt 2.2.

⁹² Se avsnitt 3.2. och 3.2.2.

⁹³ Se avsnitt 2.2.1.

de arbetspresterande som i realiteten är beroende av sin huvudman och befinner sig på en underlägsen och utsatt förhandlingssituation gentemot huvudmannen ändå ska anses vara uppdragstagare.

Skulle den arbetspresterande inte passa in i de objektiva arbetstagarkriterierna, som vi tidigare slagit fast utgår ifrån den traditionella anställningsformen, skulle de kunna ses som jämställda uppdragstagare med hänsyn till att deras ekonomiska och sociala situation liknar en arbetstagarens. På så vis skulle de omfattas av MBL vilket öppnar för att arbetsvillkor kan regleras i kollektivavtal vilket skulle öka skyddet för gig-arbetarna.⁹⁴ Detta skulle däremot inte adressera det större problemet med arbetstagarbegreppet som alltför normativt och uteslutande. De atypiska anställningsformerna skulle fortsatt ses som avvikande och riskeras uteslutas från en stor del av det arbetsrättsliga skyddet.

Bland annat De Stefano har hävdad att många av gig-ekonomins arbetsformer är falska egenanställningar och därmed att det i själva verket är fråga om anställningsförhållanden som dolts för att kringgå arbetsrättslig lagstiftning. Vi har också sett att gig-arbetare argumenterat framgångsrikt för att betraktas som arbetstagare i internationella rättsfall.⁹⁵ Det är alltså inte alls omöjligt att många gig-arbetare även i Sverige kan komma att sorteras in under det befintliga arbetstagarbegreppet. Det är sannolikt att det i framtiden kommer domar i Sverige som kan ge vidare vägledning i att bestämma de svenska gig-arbetarnas rättsliga ställning. Min förhoppning är dock att domstolen kommer att forma arbetstagarbegreppet efter en mer modern arbetsmarknad och göra det lättare för atypiska arbetsformer att omfattas av arbetsrättsligt skydd.

⁹⁴ Se avsnitt 2.2.2.

⁹⁵ Se avsnitt 3.2.2.

4.2. Kan plattformsföretag anses vara arbetsgivare?

Vad som framkommit tydligast under uppsatsskrivandet är ett fundamentalt problem med arbetsgivarbegreppet. Om det inte finns en tydlig motpart i arbetsförhållandet eller om arbetsgivarfunktionerna utövas av någon annan än den kontraktuella arbetsgivaren blir det mycket svårt att bestämma vem som ska åläggas arbetsrättsligt ansvar.⁹⁶ Många plattformsföretag utför i praktiken flera traditionella arbetsgivarfunktioner i form av till exempel arbetsledning, utbetalning av lön och urval av arbetskraft.⁹⁷ Det svenska arbetsgivarbegreppet ger däremot inte nödvändigtvis utrymme för att ålägga arbetsgivaransvar på en part enbart på grund av att den utför arbetsgivarfunktioner. Är det fråga om ett upplägg med fler än två parter hanterar alltså arbetsrätten inte utdömande av ansvar på ett tillfredsställande sätt. Det blir för handen att utvärdera ansvarsområde för ansvarsområde, vilket inte uppsatsen ger utrymme för. Situationen försvåras ytterligare av att även kunden i vissa fall utför arbetsgivarfunktioner i form av exempelvis betygssättande och således får en mycket oklar partsställning.⁹⁸ Medan arbetstagarbegreppet slår fast huruvida den enskilde arbetspresterande har rätt att omfattas av arbetsrättsligt skydd misslyckas arbetsgivarbegreppet med att peka ut den part som ska tillhandahålla skyddet. Det gör att begreppet blir oanvändbart i sammanhanget. Det gör också att begreppet blir lätt att kringgå genom att vara lite kreativ med upplägget av företagsorganisationen. Mot bakgrunden av att det flexibla arbetstagarbegreppet uttryckligen har till syfte att hindra kringgående av arbetsrättsligt ansvar menar jag att det rättsliga vakuumet som uppstår är oacceptabelt. Plattformsföretagen kan alltså genom att runda arbetsgivarbegreppet driva en verksamhet de själva har gett

⁹⁶ Se avsnitt 2.3.

⁹⁷ Se avsnitt 3.3.

⁹⁸ Se avsnitt 3.3.

förutsättningarna för utan att ta ansvar. Huruvida rättstillämpningen i framtiden kommer möjliggöra utdömande av arbetsrättsligt ansvar för den som utför arbetsgivarfunktioner återstår att se. I nuläget är arbetsgivarbegreppet för svagt för att på egen hand användas för att utdöma arbetsgivaransvar i någon annan situation än i ett bilateralt anställningsförhållande. Det finns således ett starkt behov att lyfta fram och begreppsliggöra arbetsgivarbegreppet som något mer än arbetstagarens juridiska eller fysiska motpart i anställningsförhållandet om begreppet ska fortsätta vara relevant.

5. Slutsats

Gig-ekonomin innebär ännu ett steg bort från de arbetsrättsliga normer vi tar för givet. Den arbetsrättsliga gränsdragningen är en produkt av ett socialt och kulturellt sammanhang som härstammar från industrisamhället.

Arbetstagar- och arbetsgivarbegreppen som används idag är därför i allra högsta grad nedärvda och härrör från en traditionell arbetsmarknad. De skapar och upprätthåller en arbetsrättslig norm där anställningsformerna i gig-ekonomin och andra atypiska anställningsformer ses som avvikande och omfattas inte av arbetsrätten. De som arbetar i gig-ekonomin klassificeras av plattformsföretagen som uppdragstagare och de omfattas således inte i nuläget av arbetsrättsliga lagar. De arbetspresterande inom gig-ekonomin befinner sig ofta i en osäker och utsatt situation. Plattformsföretagens egna rättsliga klassificeringar av de arbetspresterande som uppdragstagare kan dock endast gälla om de motsvarar verkligheten. De nya arbetsformerna speglar större trender på arbetsmarknaden av osäkra och flexibla anställningar. Att ta itu med den arbetsrättsliga gränsdragningsproblematiken som gig-ekonomin ger upphov till vore därför att adressera hela den moderna arbetsmarknaden och att anpassa arbetsrätten till samtiden.

Gig-ekonomins företagsorganisation visar särskilt tydligt på att arbetsgivarbegreppet brister när det gäller att utdöma arbetsgivaransvar i situationer där en tydlig kontraktuell motpart saknas. För att begreppet ska fortsätta vara relevant är det önskvärt att det tillfogas en annan innebörd än enbart arbetstagarens juridiska eller fysiska motpart i anställningsavtalet. Det finns därför ett behov av att se över både arbetstagar- och arbetsgivarbegreppet för att arbetsrättens huvudsyfte att balansera en obalanserad maktrelation ska kunna uppnås i fortsättningen.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Adkins, L., *The New Economy, Property and Personhood, Theory, Culture & Society*, Vol. 22, No. 1, London, 2005, s. 111—130.

Adlercreutz, A., *Arbetstagarbegreppet. Om arbetstagarförhållandet och därtill hörande gränsdragningsfrågor i svensk civil- och socialrätt*, P. A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm, 1964.

Adlercreutz, A., Mulder, B. J., *Svensk arbetsrätt, omarb. och kompletterade uppl. 13*, Norstedts juridik, Stockholm, 2007.

De Stefano, Valerio, *The Rise of the "just-in-time-workforce": On demand work, crowdwork and labour market protection in the "gig-economy"*, International Labour Organisation, Genève, 2016.

Tillgänglig på: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_443267.pdf

Huws, U., Spencer, N.H., och Joyce, S., *Crowd work in Europe. Preliminary Results From a Survey in the UK, Sweden, Germany, Austria and the Netherlands*, University of Hertfordshire, Hertfordshire, 2016.

Tillgänglig på: http://researchprofiles.herts.ac.uk/portal/files/10749125/crowd_work_in_europe_draft_report_last_version.pdf

Källström, K., *Employment and Contract Work, Comparative Labor Law & Policy Journal*, Vol 21, the University of Illinois College of Law and the United States Branch of the International Society for Labor Law and Social Security, 1999, Illinois, s. 157—185.

Numhauser-Henning, A., Arbetets flexibilisering, i R. Eklund, Studier i arbetsrätt tillägnade Tore Sigeman, Iustus, Uppsala, 1993, s. 255—296.

Palm, J., De oorganiserade: gig-ekonomin och den fackliga anslutningen, underlagsrapport till LO:s jämlikhetsutredning, Bantorget Grafiska AB, Stockholm, 2018.

Tillgänglig på: [http://www.lo.se/home/lo/res.nsf/vRes/lo_fakta_1366027478784_de_oorganiserade_pdf/\\$File/de_oorganiserade.pdf](http://www.lo.se/home/lo/res.nsf/vRes/lo_fakta_1366027478784_de_oorganiserade_pdf/$File/de_oorganiserade.pdf)

Prassl, The Concept of the Employer, Oxford University Press, Oxford, 2015.

Prassl, J., Humans as a Service: the Promise and Perils of Work in the Gig Economy, Oxford University Press, Oxford, 2018.

Rönmar, M. The Personal Scope of Labour Law and the Notion of Employee in Sweden, the 7th JILPT Comparative Labour Law Seminar, 2004, s. 159—165.

Schmidt, F., Arbetsrätt I, 2:a upplagan, Norstedt, Stockholm, 1973.

Schmidt, F., under medverkan i vissa delar av Adlercreutz, A., Kollektiv arbetsrätt, 5:e upplagan, Norstedt, Stockholm, 1966.

Schmidt, F., Löntagarrätt, Rev. uppl., 1994 ombesörjd av Tore Sigeman, Juristförlaget, Stockholm 1994.

Schmidt, F., Tjänsteavtalet, 2:a upplagan, Norstedt, Stockholm, 1968.

Selberg, N., Arbetsgivarbegreppet och arbetsrättsligt ansvar komplexa arbetsorganisationer - En studie av anställningsskydd, diskriminering och arbetsmiljö, Doktorsavhandling, Juridiska fakulteten, Lunds universitet, 2017.

Sigeman, T., Sjödin, E., Arbetsrätten - en översikt, 7:e upplagan, Wolters Kluwer, Stockholm 2017.

Sigeman, T., Semesterrätt, 5:e (omarb.) upplagan, Iustus, Uppsala, 1991.

Thörnquist, A., False Self-Employment and Other Precarious Forms of Employment in the 'Grey Area' of the Labour Market, International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations, Kluwer Law International, Linköping, 2015, 31(4), s. 411-429.

Offentligt tryck

Ds 2002:56 Hållfast arbetsrätt - för ett föränderligt arbetsliv.

Prop. 1975/76:105.

SOU 1975:1 Demokrati på arbetsplatsen.

SOU 1994:141 Arbetsrättsliga utredningar: bakgrundsmaterial.

SOU 1961:57 Sociallagstiftningen och de s.k. beroende uppdragstagarna.

SOU 2005:105 Stärkt rätt till heltidsanställning.

Övriga

Switzerland: Uber driver recognised as worker in landmark employment case, Scottish Legal News, publicerad 8 maj 2019, besökt 15 maj 2019. <https://www.scottishlegal.com/article/switzerland-uber-driver-recognised-as-worker-in-landmark-employment-case>

Uber användarvillkor, senast uppdaterad 4 december 2017, besökt 15 maj 2019. <https://www.uber.com/legal/terms/se/>

Rättsfallsförteckning

AD 1984 s. 141.

AD 2003 nr 18.

NJA 1949 s. 768,

Uber BV v Aslam & Ors [2018] EWCA Civ 2748, dom meddelad 19 december 2018.

C-434/15, Asociación Profesional Elite Taxi mot Uber Systems Spain SL, dom från den 20 december 2017.