

Stockholm den 30 juli 2015

R-2015/0851

Till Arbetsmarknadsdepartementet

A2015/1507/ARM

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 11 maj 2015 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian Skärpta åtgärder mot missbruk av tidsbegränsade anställningar (Ds 2015:29).

1. Sammanfattning

I promemorian har det lämnats förslag till en förändrad konverteringsregel i 5 a § anställningsskyddslagen.

Advokatsamfundet menar att förslaget inte är tillräckligt för att Sverige ska leva upp till de krav på lagstiftning som krävs enligt EU:s visstidsdirektiv, men har ingen erinran mot förslaget som en del av en reglering.

I övrigt har Advokatsamfundet ingen erinran mot förslagen.

2. Promemorians förslag

Konverteringsregeln

Till en början bör klargöras att regler om tidsbegränsade anställningar finns i anställningsskyddslagen. Förslagen i promemorian tar endast sikte på anställningsskyddslagen.

I promemorian har det konstaterats att det finns ett behov att ytterligare begränsa möjligheterna enligt anställningsskyddslagen för arbetsgivare att använda upprepade tidsbegränsade anställningar. Denna bedömning grundar sig på EU-domstolens praxis gällande EU:s visstidsdirektiv och EU-kommissionens kritik mot Sverige för bristande implementering av direktivet.

Utöver regler i anställningsskyddslagen finns det som konstateras i promemorian (s. 16) regler om tidsbegränsade anställningar dels i särskilda författningar, dels i kollektivavtal.

Vad som nu sagts innebär att frågan huruvida Sveriges lagstiftning lever upp till vad som krävs enligt EU:s visstidsdirektiv inte endast är en fråga om utformningen av anställningsskyddslagen. Det är för Advokatsamfundet bekant att det enligt specialförfattningar på exempelvis högskoleområdet finns vida möjligheter för en arbetsgivare att tillämpa tidsbegränsade anställningar.

Advokatsamfundet vill peka på att den aktuella frågan har varit föremål för förslag vid två tidigare tillfällen. Med hänvisning till EU-domstolens praxis bedömdes i Ds 2011:22 det vara nödvändigt med ett förtydligande i lagen. I promemorian (s. 82) konstaterades att det kan ”vara lämpligt att förtydliga lagtexten att domstolsförklaring också får begäras om anställningar enligt 5 och 6 §§ kombineras på sätt som innebär ett missbruk”.

Vid den tidpunkten ansågs det sålunda vara erforderligt att införa ett skydd mot missbruk av tidsbegränsade anställningar vid sidan av reglerna om särskilda tidsperioder för vissa tidsbegränsade anställningar.

Den slutsatsen som låg bakom den tidigare promemorians slutsats har ytterligare förstärkts efter domen Küçük (Domstolens dom den 26 januari 2012 i mål C-586/10). EU-domstolen framhöll i det målet i domslutet följande.

41. Det förhållandet att antalet och varaktigheten av avtalen om visstidsanställning omfattas av artikel 5.1 b och c i ramavtalet om visstidsanställning, vari föreskrivs åtgärder för att förhindra missbruk, innebär inte att dessa omständigheter inte kan beaktas vid bedömningen av om det föreligger objektiva grunder för förnyelse av flera på varandra följande avtal om visstidsanställning enligt klausul 5.1 a.

56. Mot denna bakgrund ska den första frågan besvaras enligt följande: Klausul 5.1 a i ramavtalet om visstidsanställning ska tolkas så, att ett tillfälligt behov av vikarier – enligt vad som föreskrivs i nationell lagstiftning, såsom den som är i fråga i det nationella målet – i princip kan utgöra en objektiv grund i den mening som avses i nämnda klausul. Den omständigheten att en arbetsgivare återkommande, eller till och med konstant, måste anställa tillfälliga vikarier och att detta behov av vikarier även skulle kunna tillgodoses genom tillsvidareanställning av arbetstagare innebär inte i sig att det saknas objektiva grunder i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet om visstidsanställning och inte heller att det är fråga om missbruk i den mening som avses i denna klausul. Vid bedömningen av huruvida en förnyelse av en visstidsanställning är motiverad av objektiva grunder ska myndigheterna i medlemsstaterna emellertid, inom ramen för sina respektive befogenheter, beakta samtliga omständigheter i det enskilda fallet, såsom antalet och den samlade varaktigheten av sådana visstidsanställningar som tidigare ingåtts med samma arbetsgivare.

Målet gällde som framgår tolkningen av ”objektiva grunder” enligt Klausul 5.1 a. Enligt Advokatsamfundet är resonemanget dock generellt tillämpligt (se domen punkten 41).

Enligt Advokatsamfundets tolkning krävs det enligt EU:s visstidsdirektiv att visstidsanställningar som på något sätt utgör ett missbruk ska kunna angripas och det vid sidan av särskilda restriktioner i form av tidsperioder.

Det är därmed enligt Advokatsamfundets mening tydligt att frågan om huruvida Sverige lever upp till kraven i EU:s visstidsdirektiv inte enbart sammanhänger med utformningen av anställningsskyddslagen. Frågan gäller därutöver tidsbegränsade anställningar enligt kollektivavtal och särskilt enligt specialförfattningar för särskilda sektorer inom statlig förvaltning.

Advokatsamfundet drar därmed slutsatsen att promemorians lagförslag – eftersom det endast är inriktat på anställningsskyddslagen – inte säkerställer att Sverige lever upp till visstidsdirektivet. Advokatsamfundet menar därutöver att förslaget såvitt gäller anställningsskyddslagens område inte lever upp till vad EU:s visstidsdirektiv kräver.

När det gäller den lagtekniska utformningen menar Advokatsamfundet att promemorians lagförslag har en komplicerad uppbyggnad. Det är svårt för en ickejurist att kunna sluta sig till hur och när en allmän visstidsanställning övergår i en tillsvidaranställning.

De situationer som kommer att rymmas i den föreslagna utökade konverteringsregeln får dock enligt Advokatsamfundets mening inte någon tillämpning för arbetsgivare som anställer på ett normalt sätt. Det handlar i stället typiskt sett om arbetsgivare som i sin anställningspolitik har trätt över rimliga gränser och som i strid mot visstidsdirektivets syfte annat än tillfälligtvis anlitar arbetstagare på tidsbegränsade anställningar. Det är en naturlig utgångspunkt att en sådan arbetsgivare anlitar professionella rådgivare. Även om lagregeln i viss utsträckning brister i förutsägbarhet menar Advokatsamfundet att den föreslagna regeln därmed kan vara acceptabel som en dellösning.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg