



Utrikesdepartementet

Rättssekretariatet

Europeiska kommissionen
Generalsekretariatet
Rue de la Loi 200
B-1049 BRYSSEL
Belgien

Svar på Europeiska kommissionens kompletterande motiverade yttrande angående genomförande av direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP (KOM:s ref. SG-Grefte (2013) D/2319, ärendenummer 2007/4835)

- 1 Europeiska kommissionen har i ett kompletterande motiverat yttrande, som kom in till Sveriges ständiga representation vid Europeiska unionen den 22 april 2014, delvis vidhållit vad kommissionen anförde i det motiverade yttrandet. Kommissionen anser att Sverige underlåtit att fullgöra sina skyldigheter enligt artikel 2.1 i rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP ("direktivet" resp. "ramavtalet").
- 2 Den svenska regeringen vill med anledning av det kompletterande motiverade yttrandet anföra följande.

Inledning

- 3 Regeringen vill inledningsvis understryka att den dialog som förts i ärendet och genom skriftväxlingen varit konstruktiv. Regeringen konstaterar att kommissionen i det kompletterande motiverade yttrandet godtagit förekomsten av sådana objektiva grunder som avses i ramavtalets klausul 5.1 a såvitt avser bl.a. säsongarbetare och arbetstagare som fyllt 67 år. Kommissionen har vidare sagt sig, mot bakgrund av EU-domstolens dom i målet C-586/10, Bianca Küçük mot Land Nordrhein-Westfalen, kunna acceptera förekomsten av objektiva grunder för vikariat.
- 4 Kommissionens kritik begränsar sig alltså nu till följande påstående. I svensk rätt saknas bestämmelser som på ett effektivt sätt förhindrar sådant missbruk som består i visstidsanställning utan begränsning vilket, som regeringen uppfattar kommissionen, kan uppstå genom att flera på varandra följande

visstidsanställningar innehåller en kombination av allmän visstidsanställning och andra typer av visstidsanställning. Enligt kommissionen omfattas inte anställningsformen allmän visstidsanställning av någon av de begränsningar som förtecknas i klausul 5.1 i ramavtalet och det finns inte heller några likvärdiga nationella lagliga åtgärder.

- 5 Den svenska regeringen delar inte denna uppfattning. Den svenska anställningsskyddslagstiftningen erbjuder ett verkligt skydd mot missbruk av på varandra följande visstidsanställningar. Det skyddet svarar väl mot ramavtalets krav, såsom dessa krav ska förstås enligt EU-domstolen.
- 6 Regeringen har inte fått några tillförlitliga uppgifter om att stapling av det slag kommissionen använt i sina exempel skulle förekomma på den svenska arbetsmarknaden. Det bör undersökas närmare om arbetstagare under långa perioder har på varandra följande visstidsanställningar hos en och samma arbetsgivare. Regeringskansliet har därför genom Arbetsmarknadsdepartementet gett Statistiska Centralbyrån (SCB) i uppdrag att förbereda genomförandet av en undersökning för att ge en tydligare bild av om och i så fall hur det på svensk arbetsmarknad förekommer upprepade visstidsanställningar under längre perioder.
- 7 I det följande redovisas vissa kommentarer till vad kommissionen anfört i det kompletterande motiverade yttrandet. Vidare lämnas en redogörelse för Sveriges inställning i den kvarvarande tvistefrågan och slutligen lämnas ytterligare upplysningar om den förestående statistiska undersökningen.

Den svenska regleringen och kraven i ramavtalets klausul 5.1

Ytterligare om företrädesrätten till återanställning

- 8 Företrädesrätten till återanställning enligt 25 § lagen (1982:80) om anställningsskydd ("LAS") gör det mycket svårt för en arbetsgivare att i praktiken och på laglig väg under lång tid undvika tillsvidareanställning när behovet av arbetskraft är stadigvarande. Tillämpat på kommissionens exempel kan konstateras att kvalifikationstiden för företrädesrätt till återanställning redan skulle ha uppnåtts i det första exemplet (p. 21) efter tolv månader och i det andra (p. 22) efter 15 månader.
- 9 Kommissionen medger (p. 36 i det kompletterande motiverade yttrandet) att företrädesrätten till återanställning gynnar visstidsanställda, eftersom den rätten ökar deras möjlighet att

återanställas för en tillsvidare tjänst. Kommissionen pekar emellertid på ett antal villkor som sammantagna innebär att dessa regler inte är tillräckliga för att kompensera för det, som kommissionen anser, otillräckliga skydd som 5 § LAS ger i fråga om allmän visstidsanställning.

- 10 När det gäller kommissionens invändning att företrädesrätten blir aktuell endast om en visstidsanställd inte har fått fortsatt anställning på grund av arbetsbrist, kan konstateras att denna situation omfattar den stora merparten av fall, nämligen sådana som inte kan hänföras till s.k. personliga skäl. I de fall fortsatt anställning inte ges på grund av personliga skäl, såsom t.ex. misskötsamhet från arbetstagarens sida, är det inte rimligt att kräva att arbetsgivaren återanställer arbetstagaren.
- 11 När det gäller villkoret att företrädesrätt till återanställning kräver att arbetstagaren ska ha varit anställd hos arbetsgivaren mer än tolv månader under de senaste tre åren har ovan konstaterats att tolv månadersgränsen i de exempel kommissionen anfört blir verkningsfull redan efter en relativt kort tid och att arbetstagarens anknytning till arbetsgivaren därefter stärkts väsentligt. Enligt regeringen kan en period på tolv månader inte vara oskäligt lång i sammanhanget.
- 12 När det gäller invändningen om att företrädesrätten inte gäller då arbetstagaren fortfarande är visstidsanställd vid den tidpunkt då tjänsten blir ledig vill regeringen förtydliga följande. Enligt 25 § andra stycket LAS gäller företrädesrätten till återanställning från den tidpunkt då uppsägning sker eller besked lämnas eller skulle ha lämnats enligt 15 § (vilket är minst en månad före anställningens upphörande). Av 27 § andra stycket LAS framgår att en arbetstagare som antar ett erbjudande om återanställning inte behöver tillträda den nya anställningen förrän efter en skälig övergångstid. Av förarbetena till lagstiftningen (prop. 1973:129 s. 168) framgår att om den erbjudna anställningen måste tillträdas omgående och den arbetstagare som står först i tur inte har möjlighet att tillträda den så snart, bör arbetsgivarens intressen väga över. I ett sådant fall har arbetsgivaren rätt att tillsätta platsen med en annan arbetstagare. Den arbetstagare som har varit förhindrad att tillträda, anses å andra sidan inte ha avvisat erbjudandet i en sådan situation. Det innebär att han eller hon behåller sin företrädesrätt till anställningar som blir lediga senare under företrädesrättsperioden. Sammanfattningsvis gäller alltså företrädesrätten till återanställning, när den inträtt, som utgångspunkt även i de fall arbetstagaren är anställd vid den tidpunkt tjänsten blir ledig, och i de fall undantag görs behåller arbetstagaren företrädesrätten till återanställning.

- 13 Beträffande kommissionens påpekande att företrädesrätten till återanställning inte hindrar arbetsgivaren från att skapa tidsbegränsade anställningar i stället för tillsvidareanställningar, får regeringen framhålla följande. I de fall då arbetsgivaren endast har tidsbegränsade behov ger företrädesrätten på samma sätt företräde till nästa tidsbegränsade anställning. Detta innebär en trygghet även i denna situation, eftersom arbetstagaren, om denne har tillräckliga kvalifikationer för tjänsten, inte kan bli utbytt mot någon annan.
- 14 Företrädesrätten gäller även om den skulle innebära att arbetstagaren återanställs i en form av visstidsanställning som hon eller han tidigare haft. Vid en allmän visstidsanställning eller ett vikariat skulle det kunna medföra att den sammanlagda anställningstiden i och med den nya anställningen kommer att överstiga tidsgränsen om två år inom en femårsperiod. Därmed skulle visstidsanställningen, som en följd av att företrädesrätten till återanställning utnyttjas, övergå i en tillsvidareanställning. En arbetsgivare måste naturligtvis också ha objektiva grunder för att utlysa en ny tidsbegränsad anställning där sådana krävs, t.ex. vid vikariat.
- 15 Företrädesrätten innebär också att samma arbetsgivare inte efter eget skön kan lägga in uppehåll mellan anställningarna, om det under denna tid ska tillsättas en tjänst för vilken arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer. Detta gäller oavsett om det är fråga om tidsbegränsade anställningar eller tillsvidareanställningar. Blir en tillsvidareanställning ledig har arbetstagaren rätt till den anställningen, förutsatt att hon eller han har tillräckliga kvalifikationer för arbetet.
- 16 Sammanfattningsvis utgör alltså de villkor som kommissionen uppmärksammat inte några verkliga begränsningar i det skydd reglerna om företrädesrätt till återanställning ger för visstidsanställda arbetstagare.

Den svenska lagstiftningen uppfyller kraven i klausul 5.1 i ramavtalet

- 17 Regeringen har i svaret på den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet förklarat och konkretiserat hur den svenska arbetsrättsliga lagstiftningen uppfyller de krav som ställs i klausul 5.1 i ramavtalet. Regeringen vill därutöver lyfta fram ytterligare en aspekt av förhållandet mellan de enskilda visstidsanställningarna och den sammanhängande följderna av sådana anställningar. Saken gäller hur man bör se på förhållandet att olika former av visstidsanställningar skyddas genom olika åtgärder.

- 18 EU-domstolen har, som kommissionen också påtalar i sitt kompletterande motiverade yttrande, uttalat att medlemsstaternas skönsmässiga bedömning omfattar att avgöra om en eller flera av de i klausul 5.1 uppräknade åtgärderna ska tillämpas eller om redan existerande likvärdiga lagliga åtgärder ska utnyttjas, på ett sätt som tar hänsyn till behoven i särskilda branscher och/eller till kategorier av arbetstagare.¹ Enligt EU-domstolen avses med uttrycket likvärdiga lagliga åtgärder samtliga åtgärder i nationell rätt som i likhet med de åtgärder som anges i klausulen är avsedda att förhindra att användningen av på varandra följande visstidsanställningar missbrukas.²
- 19 Sammantaget har således medlemsstaterna ett förhållandevis fritt skön att själva bestämma med hjälp av vilka medel som direktivets syfte ska uppnås, så länge medlen är effektiva.
- 20 I detta sammanhang kan konstateras att det enligt klausul 5.1 inte finns något uttryckligt krav på att bestämmelser om objektiva grunder måste gälla för samtliga enskilda visstidsanställningar som är på varandra följande för att åtgärderna ska vara effektiva. Inte heller finns något uttryckligt krav på en yttersta tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar oavsett anställningsform. EU-domstolen har inte heller uttalat sig närmare om längden på tidsperioden i 5.1 b) eller hur den ska beräknas. Det relevanta är enligt regeringens uppfattning i stället om det särskilda syftet med klausul 5.1 uppnås, nämligen att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden.³
- 21 EU-domstolen har nyligen bekräftat och befäst sin tolkning av begreppet objektiva grunder enligt det tidigare målet C-586/10, Bianca Küçük mot Land Nordrhein-Westfalen.⁴ Det står därmed klart att om objektiva grunder kan åberopas för visstidsanställning behövs det inte någon begränsning i fråga om längsta tillåtna sammanlagda giltighetstid eller hur många gånger visstidsavtal kan förnyas.

¹ Se mål C-268/06 Impact mot Minister for Agriculture and Food m.fl., REG 2008, s. I-02483.

² Se de förenade målen C-378/07-C-380/07 Angelidaki m.fl. mot Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis, REG 2009 I-03071, p. 76.

³ Se mål C-212/04 Konstantinos Adeneler m.fl. mot Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG), REG 2006 I-06057, p. 64.

⁴ EU-domstolens dom den 13 mars 2014 i mål C-190/13 Antonio Márquez Samohano mot Universitat Pompeu Fabra, (ej ännu publicerad i rättsfallssamlingen).

- 22 Som kommentar till kommissionens p. 28 i det kompletterande motiverade yttrandet, där det anges hur kommissionen uppfattat Sveriges argumentation, vill regeringen understryka att även de tidsgränser som gäller för allmän visstidsanställning och vikariat utgör en viktig skyddsåtgärd.
- 23 I anslutning till p. 28 vill regeringen också förtydliga att det inte görs gällande att en uppsägningstid om en månad skulle stärka rätten till återanställning. Såsom har påpekats i svaret på den formella underrättelsen den 21 juni 2010 (på s. 3), är arbetsgivaren när en visstidsanställning löper mot sitt slut skyldig att senast en månad före anställningens slut lämna ett skriftligt besked till arbetstagaren. Ett sådant besked ska bl.a. innehålla en upplysning om företrädesrätten till återanställning (15 och 16 §§ LAS). Vidare gäller enligt 30 a § LAS att arbetsgivaren i samband med ett sådant besked ska varsla den arbetstagarorganisation som arbetstagaren tillhör och att arbetstagaren och organisationerna har rätt till överläggning med arbetsgivaren om beskedet. Dessa informationsbestämmelser bidrar till det skydd som uppställts till förmån för visstidsanställda arbetstagare.
- 24 Regeringen anser att Sverige uppfyller kraven i direktivet eftersom den svenska lagstiftningen inte bara innehåller krav på objektiva grunder och tidsgränser utan också andra skyddsåtgärder. Vid en kombination av visstidsanställningar enligt LAS föreligger för varje enskild anställning krav på antingen objektiv grund eller en tidsgräns eller båda dessa krav. Reglerna innebär en begränsning av möjligheten att inom en femårsperiod inneha en visstidsanställning som inte har objektiv grund, detta i form av allmän visstidsanställning. Den möjligheten är begränsad till två år. För att ytterligare visstidsanställning ska komma i fråga inom femårsperioden krävs objektiv grund. Annars övergår anställningen efter två år till en tillsvidareanställning.
- 25 Kravet på objektiva grunder och tidsgränser för användande av visstidsanställningar samt företrädesrätten till återanställning och övriga skyddsåtgärder i LAS, såsom de beskrivits i svaren på den formella underrättelsen och det motiverade yttrandet, utgör tillsammans sådana åtgärder som på ett effektivt sätt samverkar och ger ett tillräckligt skydd mot missbruk som kan uppstå genom användandet av flera på varandra följande visstidsanställningar. Vidare bidrar även den svenska arbetsmarknadsmodellen till att arbetstagare ges ett sådant skydd. Detta bl.a. genom de fackliga organisationernas möjligheter att driva frågor om missbruk.

26 I det kompletterande motiverade yttrandet anför kommissionen att sannolikheten för scenarier där visstidsanställningar staplas ökar genom att den svenska lagstiftningen inte definierar begreppet ”på varandra följande visstidsanställningar” eller fastställer en bestämd tidsperiod mellan anställningarna. I detta sammanhang vill regeringen peka på att enligt artikel 5.2 föreligger inte något krav på att definiera under vilka förutsättningar visstidsanställningar ska betraktas som ”på varandra följande”, utan det överläts till medlemsstaterna och/eller arbetsmarknadens parter att bedöma om det är lämpligt att införa en sådan definition. Som anförts i svaret på det motiverade yttrandet (s. 14) bygger det svenska systemet på att varje tidsbegränsad anställning i sig ska ha antingen objektiva grunder, varvid sådana definitioner blir ovidkommande, eller får uppgå till sammanlagt högst en viss tid under en viss tidsperiod. Så länge man uppnår sammanlagt minst två år i vikariat under en femårsperiod eller sammanlagt minst två år i allmän visstidsanställning under en femårsperiod är det ovidkommande hur kort eller lång tid som förflutit mellan de enskilda anställningsperioderna inom denna period. Det har därför inte ansetts nödvändigt och inte heller lämpligt att definiera under vilka förutsättningar visstidsanställningar ska betraktas som på varandra följande enligt svensk rätt.

27 När det gäller beräkningen av tidsperioden vill regeringen klarlägga att den relevanta tidsperioden är de senaste fem åren vid varje given tidpunkt. Det är alltså inte så att när en viss femårsperiod löpt till ända börjar en ny löpa (kompletterande motiverade yttrandet, p. 42 sista meningen).

Ytterligare om kommissionens exempel

28 Enligt den svenska regeringens mening är det inte realistiskt att anta att de tidsbegränsade anställningar i de exempel som kommissionen lämnar kan fortsätta hur länge som helst. Det kan vidare ifrågasättas om en arbetsgivare med hänsyn till behovet av en väl fungerande verksamhet kan välja att anställa på det sätt kommissionen beskriver i sina exempel. Det kan även förtjäna att upprepas att ett sådant förfarande skulle förutsätta löpande överläggningar med berörd arbetstagarorganisation.

29 Regeringen har vidare noterat att kommissionens exempel förutsätter uppehåll om tre månader mellan olika tillfällen av visstidsanställning. EU-domstolen har i ett avgörande haft anledning att uttala att ett uppehåll om tre månader i allmänhet får anses tillräckligt långt för att avbryta varje gällande

anställningsförhållande.⁵ Mot bakgrund av den domen skulle man kunna ifrågasätta om de exempel kommissionen använt sig av kan anses utgöra på varandra följande visstidsanställningar i ramavtalets mening.

Vidare utredning om förhållandena på arbetsmarknaden

- 30 Tillförlitlig statistik saknas och Regeringen har inte fått några tillförlitliga uppgifter om att stapling av det slag kommissionen använt i sina exempel skulle förekomma på den svenska arbetsmarknaden. Givet sysselsättningssituationen i Sverige, i synnerhet för unga, anser regeringen att det inte är lämpligt att utan en bättre bild av läget överväga eventuella åtgärder.
- 31 Som framhölls inledningsvis vill Sveriges regering skapa sig en bättre bild av hur det förhåller sig med förekomsten av längre perioder av på varandra följande tidsbegränsade anställningar hos en och samma arbetsgivare i Sverige. För att kunna göra detta krävs ett tillförlitligt underlag. Regeringskansliet har därför genom Arbetsmarknadsdepartementet uppdragit åt SCB att förbereda genomförandet av en statistisk undersökning om förekomsten av längre perioder av på varandra följande tidsbegränsade anställningar hos en och samma arbetsgivare i Sverige. För närvarande pågår inom SCB en förstudie inför undersökningen.
- 32 Enligt den tidplan som nu finns för undersökningen kan resultatet av undersökningen förväntas i slutet av 2014.
- 33 Regeringen avser att fortsätta förse kommissionen med de upplysningar och fakta som kan vara relevanta för bedömningen av den svenska regleringens förenlighet med direktivet. Regeringen kommer också att löpande hålla kommissionen underrättad om SCB:s arbete med den ovan nämnda undersökningen.
- 34 Den svenska regeringen står givetvis till förfogande med de upplysningar som kommissionen kan önska även utöver dem som ärendet kommer att kompletteras med enligt ovan.



Anna Falk
Departementsråd

⁵ C-364/07 Vassilakis m.fl. mot Dimos Kerkyraion, REG 2008 I-00090, p. 115.