

# Innehåll

Sammanfattning.....	7
<b>Lagförslag .....</b>	<b>9</b>
Förslag till lag om förbud mot diskriminering av deltid- arbetande och visstidsanställda.....	9
Förslag till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister .....	13
Förslag till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100) .....	15
<b>1 Inledning.....</b>	<b>17</b>
<b>2 Deltids- och visstidsdirektiven .....</b>	<b>19</b>
2.1 Direktivens tillkomst .....	19
2.2 Direktivens huvudsakliga innehåll .....	20
<b>3 ILO:s konvention om deltidarbete .....</b>	<b>27</b>
<b>4 Gällande rätt.....</b>	<b>29</b>
4.1 Svensk lag.....	29
4.1.1 Deltidsarbetande .....	30
4.1.2 Tidsbegränsad anställning .....	31

4.2	Svenska kollektivavtal .....	35
4.2.1	Kollektivavtalsbestämmelser som rör deltidsarbetande .....	36
4.2.2	Kollektivavtalsbestämmelser som rör tidsbegränsade anställningar.....	40
4.3	Svensk rättspraxis.....	41
4.3.1	Begreppet god sed på arbetsmarknaden .....	41
4.3.2	36 § avtalslagen.....	42
4.3.3	Könsdiskriminering .....	44
5	<b>Överväganden.....</b>	<b>47</b>
5.1	Inledning.....	47
5.2	Deltidsdirektivet – behöver åtgärder vidtas för att direktivet skall anses genomfört?.....	49
5.2.1	Icke-diskriminering (klausul 4) .....	49
5.2.2	Möjlighet att arbeta deltid m.m. (klausul 5) .....	55
5.3	Visstidsdirektivet – behöver åtgärder vidtas för att direktivet skall anses genomfört?.....	57
5.3.1	Icke-diskriminering (klausul 4) .....	57
5.3.2	Missbruk av visstidsanställningar (klausul 5).....	60
5.3.3	Information (klausul 6.1 och 7.1) .....	65
6	<b>Ny lag om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda .....</b>	<b>67</b>
6.1	Särskild tvingande lag.....	67
6.2	Vilka som omfattas av förbudet .....	68
6.3	När förbudet gäller.....	71
6.4	Förbud mot direkt och indirekt diskriminering .....	71
6.4.1	Förbud mot direkt diskriminering.....	72
6.4.2	Indirekt diskriminering .....	75

6.5	Påföljd m.m. ....	77
6.6	Bevisfrågor .....	78
7	Konsekvenser.....	81
8	Författningskommentar .....	85
8.1	Lag om förbud mot diskriminering av deltids- arbetande och visstidsanställda.....	85
8.2	Lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.....	91
8.3	Sekretesslagen (1980:100) .....	92
Bilaga 1	Rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidsarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS .....	93
Bilaga 2	Rådets direktiv 99/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om deltidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP .....	99



# Sammanfattning

Denna promemoria behandlar frågan om genomförande av rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (deltidsdirektivet) och rådets direktiv 99/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP (visstidsdirektivet).

I promemorian görs bedömningen att lagstiftningsåtgärder bör vidtas för att säkerställa direktivens princip om icke-diskriminering. Däremot anses gällande rätt redan säkerställa *dels* deltidsdirektivets klausul 5.2 om att en vägran att övergå från heltid till deltidarbete eller omvänt inte i sig är giltig grund för uppsägning, *dels* visstidsdirektivets klausul 5 om missbruk av visstidsanställningar och klausul 6 och 7 om information. Några åtgärder i dessa avseenden anses därför inte nödvändiga.

I promemorian föreslås en ny tvingande lag om förbud mot diskriminering av deltidarbetande och visstidsanställda. Förbudet gäller när arbetsgivare tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor.

Lagen gäller förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare och omfattar deltidarbetande och visstidsanställda arbetstagare.

Förbudet mot diskriminering skall omfatta både direkt och indirekt diskriminering och gälla oberoende av om det finns en diskriminerande avsikt.

Med en deltidarbetande arbetstagare avses en arbetstagare

vars normala arbetstid, beräknad per vecka eller som ett genomsnitt över en period på upp till ett år, understiger den normala arbetstiden för en arbetstagare som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid.

Med visstidsanställd arbetstagare avses en arbetstagare som har en tidsbegränsad anställning.

Det skall åligga den som anser sig diskriminerad att lägga fram fakta som ger anledning att anta att det förekommit direkt eller indirekt diskriminering. Därefter övergår bevisbördan på arbetsgivaren.

# Lagförslag

## Förslag till lag om förbud mot diskriminering av deltid arbetande och visstidsanställda

Härigenom föreskrivs följande.

### Lagens ändamål

**1 §** Denna lag har till ändamål att motverka diskriminering av deltid arbetande och visstidsanställda arbetstagare när det gäller löne- och andra anställningsvillkor.

### Definitioner

**2 §** Med en deltid arbetande arbetstagare avses en arbetstagare vars normala arbetstid, beräknad per vecka eller som ett genomsnitt över en period på upp till ett år, understiger den normala arbetstiden för en arbetstagare som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid.

**3 §** Med en visstidsanställd arbetstagare avses en arbetstagare som har en tidsbegränsad anställning.

## **Förbud mot diskriminering**

### *Direkt diskriminering*

**4 §** En arbetsgivare får inte missgynna en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare genom att tillämpa mindre förmånliga löne- eller andra anställningsvillkor än arbetsgivaren tillämpar eller skulle ha tillämpat för arbetstagare i en likartad situation som arbetar heltid respektive har en tillsvidareanställning, om inte arbetsgivaren visar att missgynnandet saknar samband med den missgynnades deltidsarbete eller visstidsanställning.

Förbudet gäller inte om tillämpningen av villkoren är berättigad av sakliga skäl.

### *Indirekt diskriminering*

**5 §** En arbetsgivare får inte missgynna en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare genom att tillämpa en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som i praktiken särskilt missgynnar deltidsarbetande eller visstidsanställda arbetstagare när det gäller löne- eller andra anställningsvillkor. Detta gäller såvida inte syftet med bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet kan motiveras av sakliga skäl och åtgärden är lämplig och nödvändig för att syftet skall uppnås.



## **Påföljder**

### *Ogiltighet*

**6 §** Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det föreskriver eller medger sådan diskriminering som är förbjuden enligt denna lag.

**7 §** Om en arbetstagare diskrimineras genom en bestämmelse i ett avtal med arbetsgivaren på något sätt som är förbjudet enligt denna lag, skall bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig, om arbetstagaren begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om en arbetstagare diskrimineras på något sätt som är förbjudet enligt denna lag genom att arbetsgivaren säger upp ett avtal eller vidtar en annan sådan rättshandling, skall rättshandlingen förklaras ogiltig, om arbetstagaren begär det.

Första stycket gäller inte om 6 § är tillämplig.

### *Skadestånd*

**8 §** När en arbetstagare diskrimineras genom att arbetsgivaren bryter mot förbuden i 4 eller 5 §, skall arbetsgivaren betala skadestånd till arbetstagaren för den förlust som uppkommer och för den kränkning som diskrimineringen innebär.

Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

**Rättegången**

**9 §** Mål enligt denna lag skall handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

**10 §** När någon för talan enligt denna lag skall 64–66 och 68 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen skall vara två månader.

---

Denna lag träder i kraft den 1 april 2002.

## Förslag till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 3 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister skall ha följande lydelse.

### *Nuvarande lydelse*

### *Föreslagen lydelse*

#### **1 kap.**

##### **3 §**

Twist som skall handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten skall avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

1. jämställdhetslagen (1991:433),
2. lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet,
3. lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med

Twist som skall handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten skall avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

1. jämställdhetslagen (1991:433),
2. lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet,
3. lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med

funktionshinder, eller

4. lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning.

funktionshinder,

4. lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, *eller*

*5. lagen (2002:000) om förbud mot diskriminering av deltidssarbetande och visstidsanställda.*

---

Denna lag träder i kraft den 1 april 2002.

## Förslag till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 20 § sekretesslagen (1980:100) skall ha följande lydelse.

### *Nuvarande lydelse*

### *Föreslagen lydelse*

#### **9 kap.** 20 §

Sekretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,
2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, 15–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 8–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet, 3–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot

Sekretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,
2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, 15–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 8–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet, 3–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot

diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder och 3–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder, 3–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning *och 4–8 §§ lagen (2002:000) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.*

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

---

Denna lag träder i kraft den 1 april 2002.

# 1 Inledning

Denna promemoria har utarbetats inom Näringsdepartementet. Den innehåller bedömningar och förslag om genomförande av dels rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidsarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (deltidsdirektivet)<sup>1</sup>, dels rådets direktiv 99/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP (visstidsdirektivet)<sup>2</sup>. Det är de allmänna branschövergripande organisationerna, Samarbetsorganisationen för europeiska arbetsgivarföreningar och industriförbund (UNICE), Europeiskt centrum för offentliga affärsverk och företag (CEEP) och Europeiska fackliga samorganisationen (EFS), som ingått ramavtalen och därefter begärt att dessa genomförs på gemenskapsnivå genom beslut av rådet.

De båda direktiven är i huvudsak uppbyggda på liknande sätt. Ramavtalen innehåller bl.a. en princip om icke-diskriminering samt ett konstaterande att parterna är de som bäst kan hitta lösningar som motsvarar både arbetsgivarnas och arbetstagarnas behov och att de därför bör tilldelas en särskild roll vid genomförandet och tillämpningen av ramavtalen. Som ett led i beredningen av ärendet inbjöd därför dåvarande Arbetsmarknadsdepartementet och därefter Näringsdepartementet, representanter från Landsorganisationen i Sverige (LO), Tjänstemännens Centralorganisation (TCO), Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO), Svenska Arbetsgivarföreningen (SAF), Arbetsgivarverket (AgV), Landstingsförbundet (LF) och

---

<sup>1</sup> EGT L 14, 20.1.1998, s. 9 (Celex 31997L0081).

<sup>2</sup> EGT L 175, 10.7.1999, s. 43 (Celex 31999L0070).

Svenska Kommunförbundet (Kommunförbundet) till samrådsmöten. Samrådsmöten – där parterna lämnade synpunkter på direktivens genomförande – hölls den 11 september 1998 och den 16 februari 1999 angående deltidsdirektivet och den 16 juni 2000 angående visstidsdirektivet.

Arbetsmarknadens parter har på anmodan till Näringsdepartementet sänt exempel på sådana kollektivavtalsbestämmelser som behandlar deltids- respektive heltidsarbetande på olika sätt och som eventuellt kan anses vara diskriminerande i direktivets mening. Avsikten med detta har från departementets sida inte varit att fullständigt kartlägga avtalssituationen i landet. Meningen har i stället varit att införskaffa belysande, representativa exempel på vilka slag av avtalsregleringar som förekommer.

Deltidsdirektivet skall vara genomfört i medlemsstaterna senast den 20 januari 2000 och visstidsdirektivet senast den 10 juli 2001. Om det är nödvändigt för att ta hänsyn till särskilda svårigheter eller om genomförandet skall ske genom kollektivavtal får medlemsstaterna i stället förfoga över ytterligare ett år. Sverige har i september 1999 underrättat kommissionen om att Sverige avser att ta i anspråk det extra året för deltidsdirektivets genomförande. Deltidsdirektivet skall alltså vara genomfört den

20

januari

2001.



## 2 Deltids- och visstidsdirektiven

I detta avsnitt lämnas en kortfattad redogörelse för deltid- och visstidsdirektiven. Direktiven finns i bilaga 1 och 2.

### 2.1 Direktivens tillkomst

Som ett led i genomförandet av gemenskapens stadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter presenterade kommissionen år 1990 tre olika förslag till direktiv om förhållandena för deltid- och visstidsanställda arbetstagare ("atypiska arbetstagare").<sup>3</sup> Ett av förslagen antogs år 1991 genom rådets direktiv 91/383/EEG av den 25 juni 1991 om komplettering av åtgärderna för att främja förbättringar av säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare med tidsbegränsat anställningsförhållande eller tillfälligt anställningsförhållande.<sup>4</sup>

De två övriga direktivförslagen som kommissionen presenterade rörde förbättring av arbetsvillkoren för deltid- respektive visstidsanställda. Förslagen diskuterades i rådet vid åtskilliga tillfällen mellan 1990 och 1994 utan resultat. Kommissionen beslöt därför att samråda med arbetsmarknadens parter om den möjliga inriktningen av en gemenskapsåtgärd på området enligt avtalet om socialpolitik<sup>5</sup> som var slutet enligt protokoll nr 14 om socialpolitik. Den 19 juni 1996 meddelade de branschöver-

---

<sup>3</sup> EGT C 224, 8.9.1990, s. 4, 6 resp. 8.

<sup>4</sup> EGT L 206, 29.7.1991, s. 19 (Celex 31991L0383).

<sup>5</sup> Genom Amsterdamfördraget har bestämmelserna i avtalet om socialpolitik införlivats i EG-fördraget, artiklarna 137-145.

gripande organisationerna på europainivå UNICE, CEEP och EFS att de avsåg att inleda förhandlingar, i första hand om deltidarbete.

Förhandlingarna avslutades med att ett ramavtal om deltidarbete slöts mellan organisationerna den 6 juni 1997. Parterna överlämnade därefter avtalet till kommissionen med begäran om att det skulle genomföras genom ett rådsbeslut i enlighet med artikel 4.2 i avtalet om socialpolitik.

Kommissionen lade fram ett förslag till direktiv som syftade till att genomföra det ramavtal om deltidarbete som träffats av de branschövergripande organisationerna. Vid ministerrådsmötet den 15 december 1997 antogs deltidsdirektivet.

I mars 1998 meddelade organisationerna att de avsåg att inleda förhandlingar om visstidsarbete. Den 18 mars 1999 träffade parterna ett ramavtal om visstidsarbete. Även detta avtal överlämnades till kommissionen med begäran om att det skulle genomföras genom ett rådsbeslut i enlighet med avtalet om socialpolitik. Vid ministerrådsmötet den 28 juni 1999 antogs visstidsdirektivet.

## 2.2 Direktivens huvudsakliga innehåll

De båda direktiven är i huvudsak utformade på likartat sätt. Syftet med direktiven är att genomföra de ramavtal om deltid- respektive visstidsarbete som ingåtts mellan arbetsmarknadens parter på europainivå.

I *ingressen*, stycke 16 i deltidsdirektivet och stycke 17 i visstidsdirektivet, konstateras att där ramavtalet saknar begreppsdefinitioner har medlemsstaterna möjlighet att definiera dessa begrepp i enlighet med nationell lagstiftning eller nationell praxis och i enlighet med liknande begrepp i andra direktiv på det sociala området. Definitionerna får dock inte strida mot innehållet i ramavtalet.

Av *artikel 2* i respektive direktiv, som behandlar genomförandetidpunkten av direktiven, framgår att medlemsstaterna är

skyldiga att vidta alla nödvändiga åtgärder för att när som helst kunna garantera de resultat som åläggs genom direktivet.

I övrigt återfinns de egentliga materiella bestämmelserna i ramavtalen, dvs. i respektive bilaga till direktiven.

### *Ramavtalen*

Ramavtalen som parterna på europainivå träffat innehåller dels en inledning och ett avsnitt med allmänna överväganden, dels klausuler som utgör själva avtalstexten.

I *inledningen* uttrycker parterna en önskan om att de skall få tillfälle att yttra sig när det gäller frågor om tolkning av avtalen på europainivå. I inledningen till ramavtalet om visstidsarbete framgår att avtalet gäller alla visstidsanställda med undantag för personal inhyrd från personaluthyrningsföretag. Där uppmanas också medlemsstaterna att samråda med arbetsmarknadens parter innan initiativ tas till ny lagstiftning.

I avsnittet *allmänna överväganden* anges att avtalen överlämnar åt medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter att bestämma det sätt på vilket de allmänna principerna, minimikraven och bestämmelserna skall tillämpas för att situationen i varje medlemsstat skall kunna tas i beaktande. Där anges också att avtalen tar hänsyn till behovet av att undvika att införa förpliktelser som kan motverka etablering och utveckling av små och medelstora företag. Vidare framhålls att arbetsmarknadens parter är bäst lämpade att finna lösningar som motsvarar både arbetsgivarnas och arbetstagarnas behov och att parterna därför bör ges en speciell roll vid genomförandet och tillämpningen av avtalet.

Av *klausul 1* i respektive ramavtal framgår syftet med avtalen. Där anges att syftet är att säkerställa principen om icke-diskriminering och att förbättra kvalitén på deltids- respektive visstidsarbete. Syftet med ramavtalet om deltidsarbete är dessutom att underlätta utvecklingen av deltidsarbete på frivillig grund och att bidra till en flexibel organisering av arbetstiden på ett sätt som tar hänsyn till både arbetsgivares och arbetstagares behov.

Enligt ramavtalet om visstidsarbete är syftet även att förhindra missbruk som uppstår genom på varandra följande anställningar.

Omfattningen av ramavtalen framgår av *klausul 2*. Avtalen omfattar deltidsarbetande respektive visstidsanställda med ett anställningsförhållande som regleras av lag, kollektivavtal eller praxis i medlemsstaterna. Det finns visst utrymme för arbetsmarknadens parter eller för medlemsstaterna, efter samråd arbetsmarknadens parter, att göra undantag från ramavtalens omfattning. I fråga om deltidsdirektivet får på objektiva grunder deltidsarbetande med tillfällig anställning undantas. Vad gäller visstidsdirektivet får inledande yrkesutbildningar och lärlingsutbildningar samt anställningsavtal som ingåtts inom ramen för särskild offentlig eller offentligt finansierad utbildning och yrkesomskolning undantas.

*Klausul 4* innehåller principen om icke-diskriminering vars genomförande är ett av syftena med ramavtalen. Principen innebär att anställningsvillkoren för deltids- respektive visstidsarbetande inte skall vara mindre förmånliga än för jämförbara heltidsarbetande eller tillsvidareanställda enbart på grund av att de arbetar deltid respektive har en visstidsanställning, om det inte kan motiveras med objektiva skäl. Tillämpningsföreskrifter för *klausul 4* skall arbetsmarknadens parter eller medlemsstaterna i samråd med arbetsmarknadens parter besluta om. Det skall ske med beaktande av EG-rätten, nationell lagstiftning, kollektivavtal och praxis. Om det finns objektiva skäl skall det vara tillåtet att ha krav på viss anställningstid för att kvalificera sig till särskilda anställningsvillkor. I deltidsdirektivet kan rätten till särskilda anställningsvillkor även vara beroende av arbetstid eller lönevillkor.

Definitioner av begreppen deltidsarbetande och visstidsanställd samt jämförbar heltidsarbetande respektive tillsvidareanställd finns i *klausul 3*. Med deltidsarbetande avses den vars normala arbetstid, beräknad på veckobasis eller som ett genomsnitt över en period på upp till ett år, understiger den normala arbetstiden för en jämförbar heltidsarbetande. Med visstidsanställd avses en person med anställningsavtal vars längd fastställts på objektiva grunder som till ett visst datum, till dess att

en uppgift har utförts eller med anledning av en särskild händelse. Med jämförbar heltidsarbetande respektive tillsvidareanställd avses en anställd som på samma arbetsplats utför samma eller liknande arbetsuppgifter med beaktande av kvalifikationer och kunskaper. Uppräkningen av vilka faktorer som kan beaktas vid bedömningen om det är en jämförbar heltidsarbetande är inte uttömmande i deltidsguiden, till skillnad från visstidsguiden. I deltidsguiden kan bl.a. också anställningstiden vara en faktor som kan beaktas. Om det inte finns någon jämförbar heltidsarbetande eller tillsvidareanställd skall jämförelsen göras med hjälp av tillämpligt kollektivavtal eller om något sådant inte finns i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal eller nationell praxis.

*Klausul 5* i respektive ramavtal innehåller, i likhet med klausul 4, bestämmelser som är kopplade till syftet med avtalen. I *deltidsguiden* är klausulen i huvudsak inte tvingande utan uppställer ett flertal bestämmelser som bör beaktas eller som arbetsgivaren så långt som möjligt bör ta hänsyn till. *Punkt 1* hänvisar till avtalets syfte och principen om icke-diskriminering och anger att medlemsstaterna efter samråd med arbetsmarknadens parter bör undersöka om det finns rättsliga eller administrativa hinder för deltidarbete. Parterna uppmanas dessutom att identifiera och undersöka andra hinder som kan begränsa möjligheterna att arbeta deltid. När det är lämpligt bör dessa hinder undanröjas. *Punkt 2* är en tvingande bestämmelse och enligt den skall en vägran att övergå från heltid till deltid eller vice versa inte utgöra saklig grund för uppsägning. *Punkt 3* ställer krav på arbetsgivaren att så långt som möjligt ta hänsyn till arbetstagares önskemål om att få övergå från heltid till deltid eller vice versa och att öka sin arbetstid. Arbetsgivaren skall dessutom så vitt det är möjligt upplysa om tillgängliga deltidsoch heltidsarbeten inom företaget samt underlätta övergång till deltidarbete och möjligheten för deltidarbetande att genomgå yrkesutbildning. Vidare skall de organisationer som representerar arbetstagarna på lämpligt sätt hållas informerade om deltidarbete inom företaget.

*Klausul 5 i visstidsdirektivet* innehåller bestämmelser för att förhindra missbruk genom användandet av på varandra följande visstidsanställningar. Medlemsstaterna åläggs att efter samråd med arbetsmarknadens parter och där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk införa en eller flera bestämmelser som räknas upp i avtalet. Det är bestämmelser om objektiva grunder för förnyad visstidsanställning, om en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar eller om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas.

I *visstidsdirektivet* finns i *klausul 6* och *klausul 7* bestämmelser om information om anställningstillfällen samt information och samråd. Enligt *klausul 6* skall arbetsgivaren informera visstidsanställda om lediga tjänster i företaget eller på arbetsplatsen för att garantera att dessa arbetstagare har samma möjlighet som andra arbetstagare att få en tillsvidareanställning. I *klausul 7* anges att vid inrättande av arbetstagarorgan enligt nationell- eller gemenskapslagstiftning skall visstidsanställda tas med vid beräkningen av antalet anställda för bildande av sådant arbetstagarorgan.

Enligt genomförandebestämmelserna i *klausul 6 i deltidssdirektivet* och *klausul 8 i visstidsdirektivet* skall tvister och klagomål som uppstår vid tillämpningen av ramavtalen lösas och förebyggas i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal och praxis. Medlemsstaterna eller arbetsmarknadens parter kan behålla eller införa bestämmelser som är mer förmånliga än de som föreskrivs i respektive avtal. Genomförandet av bestämmelserna får inte utgöra skäl för att sänka den allmänna skyddsnivån för arbetstagare som omfattas av avtalen. Inte heller får genomförandet inskränka arbetsmarknadsparternas rätt att på lämplig nivå ingå avtal som anpassar eller kompletterar bestämmelserna i avtalen på ett sätt som beaktar de särskilda behoven hos de berörda parterna på arbetsmarknaden. Avtalet skall heller inte påverka tillämpningen av mer specifika gemenskapsbestämmelser och särskilt inte gemenskapsbestämmelser som rör lika behandling eller lika möjligheter för kvinnor och män. Tvister och klagomål till följd av tillämpningen av avtalen skall

förebyggas och behandlas i enlighet med nationell lagstiftning,  
kollektivavtal och praxis.

### 3 ILO:s konvention om deltidarbete

Vid bedömningen av deltidssdirektivets genomförande i Sverige är det av betydelse att även beakta Internationella arbetsorganisationens (ILO:s) konvention om deltidarbete, vilken Sverige ännu inte har ratificerat.<sup>6</sup>

Sverige är medlem av Internationella arbetsorganisationen (ILO). ILO:s beslutande församling – Internationella arbetskonferensen – antog år 1994 konventionen (nr 175) och en rekommendationen (nr 182) om deltidarbete.

Under ILO:s arbete med de båda instrumenten konstaterades att andelen deltidarbetande, bland såväl kvinnor som män, har nära samband med kvinnors deltagande i arbetskraften. Det framkom vidare att deltidarbetande ofta behandlas oförmånligt trots att lagen i de flesta länder inte gör någon skillnad mellan deltid- och heltidarbete. I arbetet med konventionen framkom också att det var stora variationer mellan länderna beträffande deltidarbetandes anställningsrättigheter och sociala skydd. I åtskilliga länder tillämpas för vissa rättigheter och förmåner tröskelnivåer, vilka vanligen uppgår till mellan åtta och 16 timmar per vecka.

ILO-konventionen om deltidarbete omfattar alla anställda vilkas normala arbetstid är kortare än den för jämförbara heltidsarbetande. Enligt konventionen skall åtgärder vidtas för att garantera de deltidarbetande samma skydd som heltidsarbetande med avseende på organisations- och förhandlingsrätt, arbetarskydd och diskriminering i anställningen. Deltids-

---

<sup>6</sup> Regeringens skrivelse 1995/96:158.



anställda skall säkerställas en grundlön som inte är lägre än för jämförbara heltidsarbetande bara för att de arbetar deltid. De lagstadgade sociala trygghetssystemen skall anpassas så att deltidarbetande åtnjuter likvärdiga villkor med de heltidsarbetande. Det förutsätts att åtgärder vidtas för att underlätta möjligheterna till produktivt och fritt valt deltidarbete som tillgodoser behoven hos både arbetsgivare och arbetstagare. Övergång från heltids- till deltidarbete eller vice versa skall ske frivilligt. Vidare stadgas att bestämmelserna skall införlivas genom lagstiftning eller kollektivavtal.

Som inledningsvis framförts har Sverige för närvarande inte tillträtt konventionen. Vid remissbehandlingen i frågan om ratificering av konventionen anförde inte någon av remissinstanserna att det skulle göras någon skillnad i kollektivavtal mellan hel- och deltidarbetande i lönehänseende. Vid behandlingen av frågan om Sverige borde ratificera konventionen uttalade regeringen att den delar den grundsyn som kommer till uttryck i konventionen, nämligen att deltidanställda bör omfattas av samma skydd, förmåner och utvecklingsmöjligheter som heltidsanställda. Regeringen ansåg emellertid att Sverige inte uppfyllde konventionens bestämmelser om att alla deltidarbetande skall garanteras en grundlön som inte är lägre än för jämförbara heltidsarbetande. Anledningen var att frågor som gäller löner och ekonomiska förmåner är överlämnade åt arbetsmarknadens parter att avtala om. Eftersom kollektivavtalen inte täcker hela arbetsmarknaden och då konventionen omfattar samtliga deltidarbetande ansåg regeringen att konventionen inte borde ratificeras.

## 4 Gällande rätt

### 4.1 Svensk lag

Ett direktiv är bindande för de medlemsstater de riktar sig till när det gäller det resultat som skall uppnås men överläter åt medlemsstaterna att utforma medlen att nå målen, se artikel 249 i EG-fördraget. Principen framgår även av artikel 2 i deltids- respektive visstidsdirektivet, som dessutom anger att åtgärderna kan bestå i lagstiftning eller i att avtal ingås mellan arbetsmarknadens parter. En central fråga är – mot den bakgrunden – om det i Sverige finns lag- eller avtalsbestämmelser som strider mot direktiven.

I detta kapitel redovisas översiktligt svensk lagstiftning i de avseenden som avses i direktiven. Av särskild betydelse är principen om icke-diskriminering (klausul 4 i båda direktiven) samt bestämmelsen om att en övergång från heltid till deltid eller vice versa inte utgör saklig grund för uppsägning (klausul 5 i deltidsdirektivet) och bestämmelsen som syftar till att förhindra missbruk genom användandet av flera på varandra följande visstidsanställningar (klausul 5 i visstidsdirektivet).

Även praxis angående anställningsskyddslagens regler om saklig grund för uppsägning och möjligheten att avtala om visstidsanställningar redovisas kortfattat.

#### 4.1.1 Deltidsarbetande

Svensk lagstiftning innehåller få bestämmelser som särskilt reglerar deltidsarbetandes villkor. Lagstiftningen kan sägas byggas på ett antagande om att deltidsarbetande skall behandlas på samma sätt som övriga arbetstagare.

Reglerna i lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) omfattar både heltids- och deltidsanställda. I 25 a § finns bestämmelse om deltidsanställd arbetstagares företrädesrätt i vissa fall till anställning med högre sysselsättningsgrad. Enligt 7 § krävs saklig grund för att en uppsägning från en arbetsgivare skall vara giltig. Att arbetsgivaren inte vill ha arbetstagare som arbetar deltid är i princip inte tillräckligt för att arbetsgivaren skall kunna skilja en deltidsarbetande från anställningen.

I Arbetsdomstolens praxis har i vissa fall arbetsgivarens beslut att genomföra förändringar avseende bl.a. de anställdas arbetsuppgifter, lönevillkor och arbetstid ansetts som ett avskedande. I *AD 1984 nr 28* ändrades anställningsförhållandena genom nedläggning av arbetstiden och motsvarande sänkning av lönen. Domstolen ansåg att åtgärden var att betrakta som ett skiljande från tjänsten.

Arbetstidslagen (1982:673) omfattar även deltidsarbetande arbetstagare. Här finns bestämmelser om s.k. mertid vid deltidsanställning som innebär främst att de bestämmelser om beräkning av övertid som gäller för heltidsanställda skall tillämpas även vid beräkning av mertid.

När det gäller löner och ekonomiska förmåner i anställningen saknas i huvudsak svenska lagregler. Det ankommer på arbetsmarknadens parter att avtala om detta. Exempel på undantag härifrån är lagen (1991:1047) om sjuklön. Denna lag gör dock inte skillnad mellan heltids- och deltidsanställda.

I lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring finns regler om rätt till ersättning vid arbetslöshet. Arbetslöshetsersättning lämnas i två former, dels som en inkomstrelaterad ersättning, dels

som ett grundbelopp. I båda fallen krävs att personen är oförhindrad att arbeta minst 17 timmar per vecka och att förvärvsarbete utförts i viss omfattning. För att omfattas av arbetslöshetsförsäkringen krävs alltså en viss etablering på arbetsmarknaden. För rätt till den inkomstrelaterade ersättningen krävs medlemskap i en arbetslöshetskassa. Försäkringen är i denna del frivillig. Arbetslöshetsersättning lämnas också vid deltid-arbetslöshet. Den som arbetat heltid och söker och bara kan finna deltidarbete kompenseras för inkomstbortfallet. Det samma gäller för den som tidigare arbetat t.ex. 75 procent av heltid och bara kan få arbete på t.ex. 50 procent av heltid. För den som vid utgången av ersättningsperioden behåller sin tillsvidareanställning på deltid upphör rätten till utfyllnad från arbetslöshetsförsäkringen.

#### 4.1.2 Tidsbegränsad anställning

Det finns i svensk rätt ett antal regler som särskilt rör möjligheten att använda tidsbegränsade anställningar.

##### *Anställningsskyddslagen m.m.*

I anställningsskyddslagen är huvudprincipen att anställningsavtal skall gälla tills vidare (4 §). Anställningsskyddslagen begränsar möjligheten att avtala om tidsbegränsade anställningar. Avtal om tidsbegränsade anställningar – visstidsanställningar – får träffas endast i de fall detta särskilt anges.

Avtal om tidsbegränsad anställning får enligt 5–6 §§ träffas i följande fall:

1. Avtal för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.
2. Avtal för viss tid som avser vikariat, praktikarbete eller feriearbete.
3. Avtal för viss tid, dock sammanlagt högst sex månader under två år, om det föranleds av tillfällig arbetsanhopning.

4. Avtal som gäller för tiden till dess arbetstagaren skall börja sådan tjänstgöring enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt, som skall pågå mer än tre månader.

5. Avtal för viss tid som avser anställning efter pensionering, om arbetstagaren har uppnått den ålder som medför skyldighet att avgå från anställningen med ålderspension eller, om någon sådan avgångsskyldighet inte finns, när arbetstagaren har fyllt 67 år.

6. Avtal om s.k. överenskommen visstidsanställning. För sådana avtal gäller bl.a. att de får omfatta sammanlagt högst tolv månader under tre år och att en arbetsgivare vid en och samma tidpunkt får ha högst fem arbetstagare anställda med överenskommen visstidsanställning.

7. Avtal om tidsbegränsad provanställning, om provtiden är högst sex månader.

Utöver de ovan redovisade sju fallen gäller att det enligt 2 § är tillåtet att genom kollektivavtal som har slutits eller godkänts av central arbetstagarorganisation avtala om tidsbegränsade anställningar eller provanställningar även i andra fall.

Om ett avtal om visstidsanställning träffas i annat fall kan arbetstagaren enligt 36 § få domstols förklaring att avtalet skall gälla tills vidare. I 15–17 §§ anställningsskyddslagen finns bestämmelser om att arbetsgivare har en skyldighet att lämna besked om att en tidsbegränsad anställning inte kommer att fortsätta.

Frågan om upprepade vikariatsanställningar står i strid med anställningsskyddslagen har prövats i *AD 1994 nr 22*. Arbetstagarna hade haft flera på varandra följande vikariat och frågan var om det var ett kringgående av reglerna om vikariat. Domstolen uttalade att enligt anställningsskyddslagen godtas vikariatsanställningar utan några särskilda begränsningar men det måste vara fråga om äkta vikariat i anställningsskyddslagens mening och inte en formell konstruktion som utnyttjas i syfte att kringgå lagens regler om tillsvidareanställning. Anställningarna i målet ansågs inte strida mot anställningsskyddslagen.

Sedan den 1 januari 2000 gäller enligt 5 § andra stycket att en tidsbegränsad anställning övergår till en tillsvidareanställning om

arbetstagaren varit anställd hos arbetsgivaren som vikarie i sammanlagt mer än tre år under de senaste fem åren. Detta har kallats "en bortre gräns för vikariat". Denna regel har ännu inte prövats av domstol så vitt känt.

Det finns utöver vad som följer av anställningsskyddslagen några andra författningar som innehåller särskilda bestämmelser om möjlighet att avtala om tidsbegränsad anställning. Sådan bestämmelse finns i 9 § anställningsförordningen (1994:373). Även 15 § förordningen (1991:1121) med instruktion för Statens skolverk och 22 § förordningen (1995:945) med instruktion för Högskoleverket innehåller särskilda bestämmelser om tidsbegränsade anställningar. Enligt bestämmelserna kan, utöver vad som följer av 5 och 6 §§ anställningsskyddslagen, tidsbegränsad anställning meddelas för visst utvärderings- och utredningsarbete för högst ett år.

Härutöver kan nämnas att den nyssnämnda bestämmelsen i 5 § andra stycket anställningsskyddslagen om att en tidsbegränsad anställning i vissa fall övergår till en tillsvidareanställning i några fall inte gäller. Så är fallet vid tidsbegränsad anställning som vikarier för ordinarie domare enligt 37 § förordningen (1996:379) med hovrättsinstruktion, 37 § förordningen (1996:380) med kammarrättsinstruktion, 39 § förordningen (1996:381) med tingsrättsinstruktion och 36 § förordningen (1996:382) med länsrättsinstruktion. Även lagen (1999:568) om utlandsstyrkan inom Försvarsmakten innehåller bestämmelser som särskilt reglerar tidsbegränsade anställningar. Där stadgas i 4 § att en anställning i utlandsstyrkan skall vara tidsbegränsad.

Semesterlagen (1977:480) innehåller bestämmelser som i viss mån begränsar möjligheten för visstidsanställda att få semester. En arbetstagare med en visstidsanställning som inte varar mer än tre månader saknar rätt till semesterledighet. Arbetstagaren har dock rätt till semesterersättning för anställningstiden hos arbetsgivaren.

*Utbildningsområdet*

På utbildningsområdet finns flera bestämmelser om tidsbegränsade anställningar. Även här gäller som huvudregel att ett anställningsavtal gäller tills vidare (t.ex. 4 kap. 30 § första meningen högskoleförordningen (1993:100), jfr. prop. 1996/97:141 s.33). Reglerna om anställningsformen för lärare inom högskolan har ganska nyligen setts över, och med verkan fr.o.m. den 1 januari 1999 har några tidsbegränsade anställningsformer slopats. De särskilda förhållanden som gäller inom högskola och skola har dock ansetts motivera vissa särskilda bestämmelser som innehåller ytterligare grunder för tidsbegränsad anställning utöver vad som följer av de allmänna reglerna om tidsbegränsad anställning i anställningsskyddslagen.

I 4 kap. 30 § högskoleförordningen finns särskilda regler som gäller för följande kategorier av lärare:

lärare inom konstnärlig verksamhet – anställningen gäller tills vidare längst fem år och får förnyas, men har en sammanlagd övre tidsgräns på tio år,

adjungerade professorer, lektorer och adjunkter – anställningen gäller tills vidare längst tre år och får förnyas, men har en sammanlagd övre tidsgräns på sex år,

lektor och adjunkt vid hans eller hennes första anställning eller om han eller hon är tillsvidareanställd vid annan högskola – anställningen gäller tills vidare längst ett respektive tre år och får inte förnyas,

forskarassistent – anställningen gäller tills vidare längst fyra år och får förnyas bara vid särskilda skäl samt

timlärare och gästlärare – anställningen gäller tills vidare längst ett respektive tre år och får förnyas.

Högskoleförordningen innehåller också regler om tidsbegränsad anställning för assistenter, amanuenser och kliniska assistenter (5 kap. 12 §). Sådan anställning gäller tills vidare längst ett år och får förnyas, men anställningen för amanuenser och kliniska assistenter har en övre sammanlagd tidsgräns på tre år. Särskilda bestämmelser finns för doktorander (5 kap. 7 §). Av 3 kap. 3 § högskolelagen (1992:1434) framgår att en gäst-

professor, en professor inom konstnärlig verksamhet och en adjungerad professor får anställas för bestämd tid. Rektors anställning är tidsbegränsad till högst sex år (2 kap. 2 § högskoleförordningen).

I regeringens proposition 2000/01:3 Forskning och förnyelse föreslår regeringen att lärosätena i en försöksverksamhet bör få en möjlighet att anställa en biträdande lektor tills vidare dock längst fyra år, varefter anställningen efter prövning kan övergå i en tillsvidareanställning som lektor. Förslaget har tillstyrkts av Utbildningsutskottet (2000/01UbU:01).

Vid forskningsråden finns regler om tidsbegränsade anställningar för forskare och professorer, se förordning (2000:1472) om anställningar vid forskningsråd. I skollagen (1985:1100) finns bestämmelser om tidsbegränsad anställning när det gäller obehöriga lärare m.fl. och anställningar för studie- och yrkesorientering (2 kap. 5–6 §§). Den som inte uppfyller de krav som anges i 4 § får anställas som lärare, förskollärare och fritidspedagog för högst ett år i sänder. Samma gäller för den som anställs för studie- och yrkesorientering och inte har utbildning avsedd för sådan verksamhet.

## 4.2 Svenska kollektivavtal

Som inledningsvis framhållits i avsnitt 4.1 är medlemsstaterna enligt direktiven skyldiga att vidta åtgärder för att garantera de resultat som direktivet ålägger. Det är därför av intresse att skapa sig en uppfattning om kollektivavtalen kan innehålla bestämmelser som strider mot eller som uppfyller kraven i ramavtalen.

Arbetsmarknadens parter har vid samråd med Näringsdepartementet lämnat uppgifter om det i kollektivavtal finns någon eller några bestämmelser som behandlar deltidsarbetande och visstidsanställda på sätt som eventuellt kan anses vara diskriminerande i direktivens mening. I fråga om kollektivavtal som behandlar deltids- respektive heltidsarbetande på olika sätt



har parterna dessutom till departementet sänt in exempel på sådana avtal.

Avsikten har inte varit att fullständigt kartlägga avtals-situationen i landet. Syftet har i stället varit att införskaffa exempel på avtalsregleringar som gör skillnad i fråga om deltid- och visstidsanställda.

I detta avsnitt lämnas en redovisning över vad som framkommit vid samråd med arbetsmarknadens parter vad gäller kollektivavtalsbestämmelser som gör skillnad mellan deltid- och heltidsarbetande respektive visstids- och tillsvidareanställda.

Den redovisning som här följer gör inte anspråk på att ge en uttömmande beskrivning av avtalsituationen i Sverige.

#### 4.2.1 Kollektivavtalsbestämmelser som rör deltidarbetande

Särskilda bestämmelser som berör deltidarbetande förekommer. Organisationerna har i några fall tagit ställning till om de särskilda bestämmelser som finns också kan innebära diskriminering i direktivets mening. I allmänhet finns dock inte från avtalsparternas sida några motiveringar till bestämmelsernas lydelse.

##### *Kollektivavtal om löner och allmänna anställningsvillkor m.m.*

Inom statens, landstingens och kommunernas avtalsområden finns avtal med begränsad tillämplighet vad gäller vissa deltid-ansättningar. Allmänt löne- och förmånsavtal (ALFA), Avtal om utlandsbestämmelse, Affärsverksavtalet, Löne- och förmånsavtal för statliga läkare samt Allmänna bestämmelser AB 98 omfattar inte arbetstagare vars anställning är mindre än 40 procent av heltidstjänstgöring. Särskilt avtal har träffats avseende arvodesanställda läkare med tjänstgöring understigande 16 timmar per vecka. På det statliga området finns även särskilt

avtal för arvodesanställda lokalvårdare med genomsnittlig veckoarbetstid understigande 40 procent av heltidstjänstgöring.

Inom den privata sektorn finns det också kollektivavtal vars tillämplighet är begränsad för vissa deltidsanställda. Enligt Kollektivavtal för akademiker mellan Bankinstitutens Arbetsgivareorganisation (BAO) samt Jusek/Civilekonomernas Riksförbund (CR) och Sveriges Civilingenjörsförbund (CF) krävs en minsta arbetstid om 15 timmar per vecka för att anställda skall omfattas av avtalet. Avtal om löner och allmänna anställningsvillkor för SACO-förbundens medlemmar i försäkringsbranschen, 1 januari 1998 – 31 december 2000, gäller inte för arbetstagare vars anställning är mindre än 50 procent av heltidstjänstgöring. Enligt Försäkringsbranschens Arbetsgivareorganisation innehåller avtalen inte några regler som är diskriminerande i deltidsdirektivets mening. Förbundet har uppgivit att de i försäkringsbranschen som arbetar mindre än 50 procent har andra typer av arbetsuppgifter och anställningsförhållanden än de traditionella försäkringstjänstemännen.

Omställningsavtalet mellan Svenska Arbetsgivareföreningen (SAF) och Privattjänstemannakartellen (PTK) har också begränsad tillämplighet för deltidsanställda då det inte omfattar anställda med en kortare arbetstid än fem timmar per vecka.

Det finns i vissa kollektivavtal även särskild reglering för deltidsanställda vad gäller beräkningen av lön. Trävaruhandelsavtalet innehåller särskilda regler vad gäller helgdagslön för deltidsanställda. För heltidsanställda utgår helgdagslön med ett belopp per dag motsvarande åtta gånger vederbörande arbetstagares genomsnittliga timförtjänst under den avlöningsperiod varunder helgdagen infaller. För deltidsanställda utgår helgdagslön beräknad efter den gällande genomsnittliga arbetstiden per dag vid femdagarsvecka.

Inom handelns område finns i Allmänna bestämmelser, Avtal avseende detaljhandeln, Avtal avseende kioskpersonal, Avtal avseende butikspersonal, Avtal avseende KF Stormarknad, Avtal avseende partihandeln och Avtal avseende postorderföretag särskild reglering för deltidsanställda i fråga om lön eller avdrag vid frånvaro. Regleringen innebär bl.a. att deltidsanställda skall av-

lönas med timlön och heltidsanställda med månadslön. Timlönen skall motsvara 1/166 av tillämplig månadslön. Efter överenskommelse mellan arbetsgivare och arbetstagare kan även deltidsanställda erhålla månadslön.

Inom det statliga och kommunala området, landstingen, verkstads- och skogsindustrin, grafiska och tidningsbranschen samt inom handelns område finns det kollektivavtal med bestämmelser som innebär att ersättning för arbete utöver ordinarie arbetstid ersätts olika beroende på om arbetstagaren är deltids- eller heltidsanställd. Ersättningsnivån är lägre för deltidsarbetande som arbetar utöver sitt avtalade arbetstidsmätt i förhållande till heltidsarbetande. Den lägre ersättningsnivån gäller i de fall den deltidsarbetande arbetar upp till gängse heltidsmätt inom branschen och ersättningen kallas i avtalen mertidstillägg eller fyllnadstillägg. Arbete som en deltidsanställd utför utöver den för motsvarande heltidsanställds fastställda arbetstid ger rätt till övertidsersättning.

Tjänstemannaavtalet inom verkstadsindustrin innehåller även det särskild reglering avseende mertid för deltidsanställda. Inom bemanningsbranschen utgår inte någon mertidsersättning. Arbetad tid utöver ordinarie heltidsarbetsmätt utgör dock övertid. Övertidsersättning skall utgå enligt reglerna i Tjänstemannaavtalet. HTF har väckt frågan om deltidsanställda behandlas mindre förmånligt än heltidsanställda genom regleringen att deltidsanställda varken har rätt till mertid- eller övertidsersättning vid övertidsarbete upp till heltid.

I avtal inom Grafiska Fackförbundets område finns regler som innebär att den ordinarie arbetstiden i genomsnitt för deltidsarbetande skall uppgå till 18 timmar per vecka och i vissa avtal (Samhall) till 20 timmar per vecka. Vid utökad arbetskraftbehov skall i första hand deltidsanställda erbjudas möjlighet att utöka sin arbetstid.

### *Kollektivavtal om avtals- och pensionsförsäkringar*

Även försäkringsförmåner enligt avtal är i vissa fall beroende av antalet arbetstimmar. Sådana kvalifikationsregler finns på det statliga området i Allmänt pensionsavtal 1974 (PA-SPR) m.m. som gäller för yrkesofficerare, Pensionsavtal PA -91 och Avtal om statens tjänstegrupplivförsäkring (TGL-S). PA-SPR och PA -91 gäller endast anställning med en sysselsättningsgrad om minst 40 procent. TGL-S innehåller bestämmelser om ekonomiskt skydd för efterlevande i händelse av dödsfall. För skydd för efterlevande gäller en försäkringsgrundande anställningstid om åtta timmar per vecka utom så vitt avser begravningshjälp i vissa fall. För försäkringsförmåner om arbetstagarens make eller sambo avlider krävs att arbetstagaren varit anställd för att utföra arbete under minst 16 timmar per vecka.

Industrins och handelns tilläggs pension för tjänstemän (ITP) gäller endast för tjänstemän som har en ordinarie arbetstid som uppgår till minst 16 timmar per vecka.

Mellan SAF och LO respektive PTK har träffats ett antal överenskommelser om avtals- och pensionsförsäkringar. För rätt till ersättning krävs i de flesta avtalen att den anställde utfört arbete under ett visst antal timmar. I Försäkring om avgångsbidrag (AGB) mellan SAF och LO gäller för rätt till ersättning att den anställde arbetat visst antal timmar per kalenderår under ett antal år. Enligt Tjänstegrupplivförsäkring (TGL) krävs för rätt till maximal ersättning att man varit anställd att utföra arbete minst 16 timmar per vecka. Om arbetstiden understiger åtta timmar per vecka utbetalas enbart begravningshjälp.

Enligt Omställningsavtalet mellan SAF och PTK utgår avgångsersättning under vissa villkor. Ersättningen utges i proportion till arbetstidens längd. För kortare arbetstid än fem timmar per vecka utgår över huvud taget ingen ersättning.

Överenskommelse om pensions- och försäkringsavtal, PFA 98, inom landstingen gäller endast för heltidsanställda eller deltidanställda som arbetar minst 40 procent av den för motsvarande heltidsanställd gällande arbetstiden.

I Pensionsavtal för akademiker mellan BAO å ena sidan och Jusek, CR och CF på den andra sidan gäller för rätt till pension att deltidsanställd tjänsteman skall ha en fastställd genomsnittlig arbetstid om minst 15 timmar per vecka. Finansförbundet och BAO har träffat en särskild överenskommelse som rör anställda med kortare arbetstid än 15 timmar per vecka.

#### 4.2.2 Kollektivavtalsbestämmelser som rör tidsbegränsade anställningar

I fråga om särskilda bestämmelser som berör tidsbegränsade anställningar har merparten av arbetsmarknadens parter uppgett att särreglering beträffande visstidsanställda är sällsynta och där det förekommer bör bestämmelsen kunna motiveras av objektivt godtagbara skäl. Från SACO har dock framhållits att det finns bestämmelser i kollektivavtal som kan anses strida mot ramavtalet. Det gäller främst pensions- och trygghetsavtalen samt bestämmelser om föräldrapenning. Avtalen är i viss mån föremål för omförhandling och eventuella bestämmelser som kan strida mot ramavtalet bör enligt förbundet kunna lösas av parterna.

I PA-SPR gäller som förutsättning för att en anställd skall omfattas av statens allmänna tjänstepensionsreglemente och kungörelsen med tilläggbestämmelser till statens allmänna tjänstepensionsreglemente, att den anställde har en anställning som avser minst halvtidstjänstgöring och att den anställde inom den senast förflutna perioden av 36 månader innehaft en anställning som avsett minst halvtid under sammanlagt minst sex hela kalendermånader.

Enligt Omställningsavtalet mellan SAF och PTK är en förutsättning för rätt till avgångsersättning att den anställde varit anställd i företaget under en sammanhängande tid av fem år. För att omfattas av omställningsstöd – åtgärder vilka underlätta att få nytt arbete – krävs att den anställde arbetat minst 16 timmar i genomsnitt per vecka under ett år vid ett och samma företag.

Enligt Transportavtalet har en arbetstagarare som är tjänstledig på grund av havandeskap rätt till havandeskapslönen om hon varit

anställd hos arbetsgivaren under minst "ett år i följd" samt hennes anställning fortsätter under minst tre månader efter tjänstledigheten.

För anställda inom kommuner tillämpas bestämmelserna för uppehållsanställning i AB 98 för visstidsanställda endast om anställningen varar minst en hel termin. Arbetstagare som anställts för en tid som understiger tre månader omfattas inte av avtalets bestämmelser om föräldraledighet och ersättning vid ledighet för tjänstgöring inom totalförsvaret.

För visstidsanställda som arbetar kortare tid än en månad inträder rätt till sjuklön enligt Verkstadsavtalet 1998-2000 först sedan arbetstagaren tillträtt anställningen och därefter varit anställd 14 kalenderdagar innan sjukdomsfallet inträffar.

### 4.3 Svensk rättspraxis

Vid en bedömning av om åtgärder behöver vidtas för att direktiven skall vara genomförda i Sverige måste beaktas möjligheten enligt gällande rätt att vidta åtgärder mot diskriminering av deltids- och visstidsanställda. Redan enligt gällande rätt finns ett visst utrymme att komma till rätta med diskriminering. Det gäller möjligheten att åberopa dels "god sed på arbetsmarknaden", dels 36 § avtalslagen, dels jämställdhetslagen. I detta kapitel skall kortfattat redovisas hur dessa rättsprinciper bedömts i rättspraxis.

#### 4.3.1 Begreppet god sed på arbetsmarknaden

Begreppet "god sed på arbetsmarknaden" har beskrivits som ett allmänt faktiskt praktiserat beteende som representerar en viss yrkesetisk eller allmän moralisk nivå. Begreppet speglar en oskriven princip som upprätthålls i särskilt Arbetsdomstolens praxis. Innebörden är att kollektivavtalsvillkor inte får rättslig verkan om de strider mot god sed på arbetsmarknaden eller annars är av otillbörlig natur.

Arbetsdomstolen tillämpar inte sällan principen, bl.a. i diskrimineringsituationer. I t.ex. avgörandet *AD 1996 nr 114* prövade Arbetsdomstolen om en avtalsturlista i form av kollektivavtal i ett visst fall stred mot god sed på arbetsmarknaden eller på annat sätt var otillbörlig. Domstolen uttalade att en avtalsturlista blir utan verkan i den mån den är diskriminerande eller eljest innebär att ovidkommande hänsyn tagits eller att annan omständighet föreligger som gör att det skulle te sig stötande att tillämpa listan i det aktuella hänseendet. AD anförde vidare att enligt domstolens mening "kan vid rättslig prövning av en avtalsturlista denna inte fränkännas verkan i visst hänseende endast därför att parterna vid vägningen mellan skilda omständigheter tillmätt viss faktor större betydelse än vad en utomstående betraktare till äventyrs skulle finna motiverat".

I *AD 1983 nr 107* jämkades ett kollektivavtal därför att det ansågs vara diskriminerande. En turordningsöverenskommelse i kollektivavtalsform innebar att arbetstagare som talade enbart finska placerades efter andra anställda. Att ett sådant hänsynstagande var sakligt motiverat hade arbetsgivaren inte förmått styrka i målet. AD fann att avtalet innebar diskriminering av de finstalande och att det därmed stod i strid med god sed på arbetsmarknaden. AD jämkade härefter överenskommelsen på så sätt att den inte längre framstod som oskäligen.

Avgörandet *AD 1994 nr 60* gällde frågan om ett kollektivavtal kunde tolkas så att en deltidsanställd med ungefär samma faktiska arbetstid som de heltidsanställda arbetskamraterna kunde anses vara heltidsanställd. I målet slog AD fast att det inom kollektivavtalsrätten inte finns någon allmän princip om att kollektivavtal skall tolkas så att fullständig rättvisa uppnås mellan skilda arbetstagare eller grupper av arbetstagare. Däremot menade domstolen att situationen är en annan om arbetsgivarens handlande varit diskriminerande eller på annat sätt stridit mot lag och goda seder. Detta gjordes dock inte gällande i målet varför frågan om diskriminering av den deltidsanställda inte prövades.

### 4.3.2 36 § avtalslagen

Avtalslagen – lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område – ger möjlighet att ogiltigförklara eller jämka rättshandlingar, avtal och avtalsvillkor. Generalklausulen i lagens 36 § anvisar generella bedömningsgrunder som gör det möjligt att åsidosätta eller jämka oskäligen avtalsvillkor. Enligt paragrafen kan ett eller flera avtalsvillkor som befinner sig vara oskäligen, antingen till sin typ eller på grund av omständigheterna i det enskilda fallet, åsidosättas på så sätt att villkoren inte längre är bindande eller jämkas så att de blir skäligen. Om ett villkor är att anse som oskäligt beror på avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Hänsyn tas till om ena avtalsparten är konsument eller på annat sätt intar en underlägsen ställning.

I förarbetena till 36 § avtalslagen anges flera olika typfall där jämkning av avtalsvillkor kan komma ifråga. Ett sådant är diskriminering. Som exempel nämns att part tillämpar olika avtalsvillkor beroende på motpartens kön, ålder, ras, nationalitet osv. (prop. 1975/76:81 s. 121). Sysselsättningsgrad eller anställningsform nämns inte.

Möjligheten till åsidosättande eller jämkning omfattar i princip även villkor i kollektivavtal. I förarbetena till 36 § avtalslagen framhålls dock att det praktiska utrymmet för att tillämpa generalklausulen på kollektivavtal torde vara mycket begränsat men att däremot kan det finnas anledning att använda klausulen beträffande enskilda arbetsavtal (prop. 1975/76:81 s. 114). Det synsättet har närmare utvecklats i Arbetsdomstolens praxis.

Arbetsdomstolen har således jämkat enskilda anställningsavtal med stöd av 36 § avtalslagen. I *AD 1986 nr 78* ansåg domstolen att den anställde under många år fått alltför låg lön. Domstolen fann att avtalsvillkoret avseende lön vara oskäligt och jämkade det enligt 36 § avtalslagen. Vid bedömningen av vad som var skälig lön tog AD hänsyn till bl.a. att arbetstagaren inte hade invänt mot lönen tidigare.



Domstolen har också i flera fall prövat frågan om jämkning av kollektivavtal. I *AD 1986 nr 26* var frågan om det var oskäligt att kräva mättningsavgifter enligt ett kollektivavtal avseende oorganiserade arbetstagare i ett företag som inte tillämpade ackordsarbete. AD uttalade att möjligheten att angripa ett kollektivavtal mellan centrala parter med hjälp av 36 § avtalslagens ogiltighetsregler är utomordentligt begränsat. AD ansåg inte att vare sig avtalet eller omständigheterna vid avtalets tillkomst var sådana att 36 § kunde bli tillämpligt.

I *AD 1988 nr 98* konstaterade domstolen inledningsvis att avtalsrätten bygger på grundsatsen att man är bunden av ett ingånget avtal. Vidare uttalade domstolen att man bör beakta vilka konsekvenserna blir innan man träffar avtal och att en rättsprincip som utgår från ett riksavtal kan få konsekvenser i ett enskilt fall som kan uppfattas som anmärkningsvärd, är en fråga för förhandling mellan parterna. I målet kom domstolen fram till att det inte fanns skäl att jämka kollektivavtalet.

I *AD 1991 nr 38* begärde en arbetstagare befrielse från en avtalsförpliktelse (ett vite) under åberopande bl.a. av 36 §. Vitet hade fastställts i överensstämmelse med bestämmelserna i ett kollektivavtal. Domstolen erinrade om lagstiftarens uttalanden angående lagrummets begränsade tillämpningsområde men tillade att detta uttalande närmast får uppfattas som en hänsyftning på att kollektivavtal brukar tillkomma under sådana förhållanden att förutsättningar för tillämpning av 36 § saknas. I alla händelser kunde uttalandet inte uppfattas så att ett avtalsvillkor som måste betraktas som oskäligt inte skulle kunna jämkas på den grund att villkoret ingår i ett kollektivavtal. AD fann att avtalsvitet skulle sättas ned med stöd av 36 §.

#### 4.3.3 Könsdiskriminering

I jämställdhetslagen (1991:433) anges förbud mot könsdiskriminering bl.a. vad gäller löner och andra anställningsvillkor. Ett avtal kan ogiltigförklaras i den mån det medför sådan könsdiskriminering. Skyddet i lagen mot indirekt könsdiskriminering

vad gäller anställningsvillkor ger även ett skydd för deltid-arbetande. EG-domstolen har i flera avgöranden uttalat sig om indirekt könsdiskriminering. Dessa avgörande är av betydelse eftersom förbudet mot indirekt diskriminering i jämställdhetslagen skall ha samma innerbörd som enligt EG-rätten.

EG-domstolen har i flera fall tagit ställning till om ett anställningsvillkor som berör deltidanställda utgör indirekt diskriminering. I *Jenkins*-målet<sup>7</sup> hade domstolen att pröva om det innebar indirekt diskriminering att betala högre timlön till heltidsanställda än till deltidanställda när arbetstagarna utförde samma arbete. Domstolen uttalade att det förhållandet att deltidarbete betalas med lägre timlön än heltidsarbete inte i sig utgör en diskriminering som är förbjuden, i den mån de olika timlönerna tillämpas utan åtskillnad med avseende på kön. Vidare anförde domstolen att läget dock blev annat om det skulle visa sig att väsentligt färre kvinnor än män arbetade heltid och det berodde på kvinnors svårighet att arbeta heltid. Löneskillnaden var under sådana förhållanden oförenlig med artikel 119 i Romfördraget om inte lönepolitiken kunde förklaras av andra faktorer än könsdiskriminering.

I *Bilka*-målet<sup>8</sup> hade domstolen att pröva om en arbetsgivare kunde ge pensionsförmån endast till heltidsanställda. Domstolen uttalade att handlandet var ett brott mot likalöneprincipen för det fall att ett mycket större antal kvinnor än män utestängdes från förmånen, om inte arbetsgivaren kunde visa att det fanns andra objektiva grundade skäl än könstillhörighet för att behandla de anställda olika. Motsvarande var utgången i *Krüger*-målet<sup>9</sup> där det var fråga om en bestämmelse i ett kollektivavtal som undantog deltidanställda från ett årligt lönetillägg utgjorde indirekt diskriminering. Även i *Kording*-målet<sup>10</sup> hade domstolen att ta ställning till om en mindre förmånlig behandling av deltidanställda utgjorde könsdiskriminering. Domstolen anförde att enligt fast rättspraxis föreligger indirekt diskriminering när

---

<sup>7</sup> Mål 96/80 J.P Jenkins, REG 1981 s. 911 (Celex 61980J0096).

<sup>8</sup> Mål 170/84 Bilka, REG 1986 s. 1607 (Celex 61984J0170).

<sup>9</sup> Mål 281/97 Krüger, REG 1999 s. I-5127 (Celex 61997J0281).

<sup>10</sup> Mål 100/95 Kording, REG 1997 s. I-5289 (Celex 61995J0100).

tillämpningen av en bestämmelse faktiskt missgynnar ett mycket  
större antal kvinnor än män.

## 5 Överväganden

### 5.1 Inledning

I detta kapitel diskuteras frågan om de båda direktiven kan anses genomförda i Sverige utan att några åtgärder vidtas eller om det krävs åtgärder, t.ex. lagstiftning.

Enligt *deltidsdirektivet* skall

deltidsarbetande inte behandlas mindre förmånligt än jämförbara heltidsarbetande vad gäller anställningsvillkor, (klausul 4.1 i ramavtalet),

en arbetstagares vägran att övergå från heltidsarbete till deltidarbete eller omvänt inte i sig vara giltig grund för uppsägning (klausul 5.2 i ramavtalet) och

tvister och klagomål till följd av tillämpningen av ramavtalet förebyggas och behandlas i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal och nationell praxis (klausul 6.5 i ramavtalet).

Enligt *visstidsdirektivet* skall

visstidsanställda inte behandlas mindre fördelaktigt än jämförbara tillsvidareanställda vad gäller anställningsvillkor, (klausul 4.1 i ramavtalet),

missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningar förhindras, där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder (klausul 5 i ramavtalet),

arbetsgivaren informera visstidsanställda om lediga tjänster på arbetsplatsen för att garantera dessa samma möjlighet som andra arbetstagare att få en tillsvidareanställning (klausul 6.1 i ramavtalet),

visstidsanställda tas med vid beräkningen av antalet anställda för att sådana arbetstagarorgan som avses i nationell- och gemenskapslagstiftning kan bildas (klausul 7.1 i ramavtalet) och

tvister och klagomål till följd av tillämpningen av ramavtalet förebyggas och behandlas i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal och nationell praxis (klausul 8.5 i ramavtalet).

Frågan är nu om dessa rättigheter i respektive direktiv är säkerställda eller om åtgärder behövs.

De övriga klausulerna i ramavtalen uttrycker önskemål eller uppmaningar som medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter bör verka för att uppnå. Denna promemoria utgår från att dessa klausuler har betydelse i första hand för tolkning av och för att ge det principiella och praktiska sammanhanget åt de klausuler som har en omedelbart självständig betydelse. Däremot anses de inte uppställa krav som har omedelbar betydelse för frågan om Sverige måste vidta åtgärder för att direktiven skall anses genomförda.

Klausulerna innebär främst

att medlemsstaterna själva kan definiera de begrepp som behövs i enlighet med nationell lagstiftning och/eller nationell praxis, under förutsättning att definitionerna inte strider mot innehållet i ramavtalet,

att medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter kan bestämma det sätt på vilket avtalets allmänna principer, minimikrav och bestämmelser skall tillämpas för att situationen i varje medlemsstat skall kunna tas i beaktande,

att arbetsmarknadens parter skall ha en särskild roll vid genomförande och tillämpning av ramavtalet,

att deltidsarbetande med tillfällig anställning kan undantas från deltidsdirektivet,

att inledande yrkes- och lärlingsutbildningar samt anställningsavtal som ingåtts inom ramen för särskild offentlig eller offentligt finansierad utbildning och yrkesomskolning kan undantas från visstidsdirektivet,

att medlemsstaterna och arbetsmarknadens parter bör undersöka om det finns hinder mot deltidsarbete och i princip undanröja dessa,

att bestämmelser som är mer förmånliga för arbetstagarna än de som föreskrivs i ramavtalen är tillåtna,

att den allmänna skyddsnivån för arbetstagare inom det område som berörs av ramavtalen inte får sänkas när direktivet genomförs, samt

att arbetsmarknadens parter har rätt att ingå avtal som anpassar och/eller kompletterar bestämmelserna i ramavtalen.

## 5.2 Deltidsdirektivet – behöver åtgärder vidtas för att direktivet skall anses genomfört?

Av de tre klausulerna 4.1 (principen om icke-diskriminering), 5.2 (möjlighet att arbeta deltid m.m.) och 6.5 (tillgång till rättslig prövning) är främst den om icke-diskriminering av störst intresse. Huvuddelen av det följande avsnittet ägnas därför åt den klausulen.

### 5.2.1 Icke-diskriminering (klausul 4)

<b>Bedömning:</b> Principen om icke-diskriminering bör säkerställas i lag.
--

Innebörden av principen om icke-diskriminering i klausul 4 är följande. När det gäller anställningsvillkoren skall deltidsarbetande inte behandlas mindre förmånligt än jämförbara heltidsarbetande enbart på den grunden att de arbetar deltid, om det inte finns objektiva skäl för den annorlunda behandlingen.

Frågan är nu om rättsläget i Sverige är sådant att principen om icke-diskriminering är säkerställd.

### *Lagstiftning*

När det först gäller svensk lagstiftning finns endast få bestämmelser som särskilt reglerar deltidsanställdas villkor, vilket framgår av avsnitt 4.1.1. Av den redovisningen bör man kunna dra slutsatsen att det i svensk lagstiftning inte finns någon författningsregel som diskriminerar deltidsarbetande på grund av att de arbetar deltid. Någon ändring i befintlig lagstiftning är därför inte nödvändig.

### *Kollektivavtal*

När det sedan gäller kollektivavtalen visar genomgången i avsnitt 4.2.1 att vissa avtal i några fall gör en skillnad mellan heltids- och deltidsarbetande. Vissa av de regleringarna får anses vara mindre förmånliga för de deltidsanställda. Det gäller främst avtals- och pensionsförmåner.

Det faktum att en åtskillnad kan konstateras innebär dock inte i sig att diskriminering föreligger. Den saken kan bedömas först sedan frågan prövats om det finns objektiva godtagbara skäl för avtalsregleringen. En bedömning av den saken kräver för det första en analys av innebörden av "objektiva skäl". I detta ligger att avtalsregleringarnas bakgrund, syfte, verkningar etc. måste gås igenom noggrant. Här får resonemanget stanna vid konstaterandet att direktivet anvisar utrymme för att en bestämmelse i ett kollektivavtal kan behandla heltids- och deltidsanställda olika, utan att för den skull vara diskriminerande.

Till detta kommer att även ramavtalets klausuler 4.2, 4.3 och 4.4 har betydelse för vilka slags avtalsklausuler som kan tänkas vara diskriminerande eller ej.

Enligt 4.2 skall principen om tidsproportionalitet tillämpas när det är lämpligt. Innebörden av detta uttryck får bedömas

vara att det finns ett utrymme för att t.ex. en förmåns storlek kan tillåtas bero på sysselsättningsgraden. Exempelvis kan det – när det är lämpligt – vara godtagbart att en högre pension betalas ut till den som arbetar heltid än deltid.

I 4.3 anges att sätten för hur klausulen om icke-diskriminering skall tillämpas beslutas av medlemsstaterna och/eller arbetsmarknadens parter, med beaktande av EG-rätten, nationell rätt och nationella kollektivavtal.

Av 4.4 följer att medlemsstaterna, när det finns objektiva skäl för det, efter samråd med arbetsmarknadens parter och i enlighet med nationell rätt och nationella kollektivavtal kan låta rätten till särskilda arbetsvillkor vara beroende av anställningstid, arbetstid eller lönevillkor.

Det kan anmärkas att varken det egentliga direktivet eller ramavtalet ger närmare ledning för tolkningen av de uttryck i klausul 4.2 – 4.4 som nu nämnts: "när det är lämpligt", "sätten för hur klausulen skall tillämpas" och "objektiva skäl". Här får i stället hänvisas till stycke 16 i ingressen till direktivet och stycke 6 i ramavtalets allmänna överväganden. Där framhålls medlemsstaternas och arbetsmarknadens parter viktiga roll vid tillämpningen av direktivet och att hänsyn skall tas till situationen i de enskilda medlemsstaterna. Det får mot den bakgrunden allmänt sett anses att uttrycken lämnar ett visst utrymme för medlemsstaternas egna bedömningar och prioriteringar av vilka avtalsvillkor som är godtagbara. Därmed är dock inte sagt att det alltid finns godtagbara skäl för de skillnader vad gäller anställningsvillkor som finns mellan heltids- och deltidsanställda i avtalen.

En viktig del av bedömningen om åtgärder behöver vidtas för att säkerställa principen om icke-diskriminering är hur avtalsparterna bedömer saken. Inte minst den viktiga roll som parterna tilldelats när det gäller ramavtalets tolkning och tillämpning (jfr. stycke 8 i ramavtalets allmänna överväganden) talar för att deras synpunkter bör tillmätas stor vikt. Här ger det samråd som förekommit med arbetsmarknadens parter samt de skrifter som inkommit från arbetsmarknadens parter följande vid handen.



### *Parternas inställning*

Enligt arbetsgivarförbunden Svensk Handel och Tjänsteföretagen samt ALMEGA utgör avtalsbestämmelserna inte diskriminering i direktivets mening eftersom det föreligger objektiva skäl för var och en av de avtalsklausuler som behandlar heltids- respektive deltidsanställda olika. I vissa fall menar förbunden att deltidsanställda till och med favoriseras.

Arbetsgivarverket, Kommunförbundet, Landstingsförbundet, LO, TCO och SACO anser att avtalen normalt inte har några diskriminerande bestämmelser men att de s.k. tröskelvärdena i vissa avtal inom såväl statliga, kommunala som privata sektorn möjligen kan ifrågasättas. Kommunförbundet och Landstingsförbundet har tillagt att avtalsparterna så sent som under avtalsförhandlingarna 1998 enats om att existerande tröskelvärden inte är diskriminerande.

SAF, som i likhet med centralorganisationerna på arbetstagar sidan inte är avtalspart, anser sig inte kunna bedöma om den särreglering som förekommer är förenlig med kravet på objektiva skäl och därmed inte är diskriminerande.

HTF ifrågasätter om inte avtalsregleringen om att deltidsanställda vid arbete utöver ordinarie arbetstid upp till heltid varken har rätt till mertid eller övertidsersättning, kan vara diskriminerande. Enligt SIF är vissa bestämmelser angående tilläggspension för tjänstemän diskriminerande.

Frågan om direktivet bör implementeras genom lag eller kollektivavtal har ställts till arbetsmarknadens parter vid de samrådsmöten som ägt rum. SAF och AgV har då förespråkats en lag framför avtal. LO, TCO, SACO, Landstingsförbundet och Kommunförbundet har däremot framhållit att direktivet bör genomföras genom avtal.

### *Svensk rätt*

Parterna har olika åsikter i frågan om avtalen är fria från diskriminerande bestämmelser. Det går inte att med säkerhet slå fast

att det alltid finns objektivt godtagbara skäl för de bestämmelser i kollektivavtalen som gör skillnad mellan heltids- och deltidsoanställda. Denna osäkerhet är i sig inte tillfredsställande. Men osäkerheten innebär inte med nödvändighet att principen om icke-diskriminering inte är säkerställd. Det finns redan möjlighet enligt svensk rätt att komma till rätta med eventuella diskriminerande anställningsvillkor i kollektivavtal och enskilda anställningsavtal genom principen om god sed på arbetsmarknaden, 36 § avtalslagen och jämställdhetslagen.

Enligt principen om god sed på arbetsmarknaden och generalklausulen i 36 § avtalslagen kan otillbörliga eller oskälliga avtalsvillkor ogiltigförklaras eller jämkas. Även förbudet mot indirekt könsdiskriminerande anställningsvillkor i jämställdhetslagen kan åberopas för att komma till rätta med diskriminering av deltidsoanställda. Frågan är om dessa principer och bestämmelser kan anses vara tillräckliga för att uppfylla direktivets krav och ge ett fullgott skydd för att garantera principen om icke-diskriminering.

Av redogörelsen i avsnitt 4.3.1 framkommer att det finns utrymme för att åsidosätta diskriminerande avtalsvillkor därför att de strider mot principen om god sed på arbetsmarknaden (jfr bl.a. AD 1983 nr 107 och AD 1994 nr 60). Förutsättningen för att principen skall kunna tillämpas får anses vara att det är fråga om en påtaglig särbehandling. Det framgår bl.a. av AD:s uttalande om att ett avtal "inte fränkänns verkan i visst hänseende endast därför att parterna vid vägningen mellan skilda omständigheter tillmätt viss faktor större betydelse än vad en utomstående betraktare till äventyrs skulle finna motiverat" (AD 1996 nr 114). En mindre förmånlig behandling av en deltidsoanställd som inte är påtaglig kan däremot inte anses vara en sådan form av särbehandling där åsidosättande eller jämkning kan komma i fråga med stöd av bestämmelsen.

Generalklausulen i 36 § avtalslagen ger också en möjlighet att åsidosätta diskriminerande anställningsvillkor eller kollektivavtal (jfr avsnitt 4.3.2). Vad gäller möjligheten att jämka enskilda anställningsvillkor tillmäts arbetstagarens eventuella underlåtenhet att påtala bristerna betydelse (jfr AD 1986 nr 78). Det

får anses medföra att utrymmet att tillämpa generalklausulen är begränsat. Det förhållandet att kollektivavtalen normalt är omsorgsfullt utformade med beaktande av båda parterers intressen och med strävan att ge tydligt uttryck åt båda parterers rättigheter och skyldigheter, är också omständigheter som medför en begränsning av utrymmet för att tillämpa generalklausulen på kollektivavtal.

För att jämställdhetslagens förbud mot indirekt diskriminering skall kunna göras gällande måste ett mycket större antal av det ena könet missgynnas. Skyddet enligt jämställdhetslagen är därför begränsat eftersom det förutsätter både att de som arbetar deltid utgör den väsentligt större andelen av de anställda och att dessa är av den ena könstillhörigheten.

Det får anses att gällande rätt i viss mån gör det möjligt att åsidosätta eller jämka avtalsvillkor som är diskriminerande. Parterna har olika åsikter i frågan om avtalen är fria från diskriminerande bestämmelser och om att införliva direktivet och icke-diskrimineringsprincipen genom kollektivavtal. Det anförda leder till slutsatsen att det är tveksamt om gällande svensk rätt kan säkerställa principen om icke-diskriminering. Åtgärder bör därför vidtas för genomförande av direktivet. Eftersom parterna inte är ense om att genomföra principen om icke-diskriminering i kollektivavtal kan genomförandet bara ske genom lagstiftning.

#### *Tillgång till rättslig prövning*

Enligt klausul 6.5 i ramavtalet skall tvister och klagomål till följd av tillämpningen av avtalet förebyggas och behandlas i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal och nationell praxis.

De lagstiftningsåtgärder som bör vidtas för att säkerställa principen om icke-diskriminering skall självklart även innebära tillgång till rättslig prövning för säkerställande av icke-diskrimineringsprincipen.

### *Sammanfattning*

Arbetsmarknadens parter är inte ense om kollektivavtalen är fria från diskriminerande bestämmelser. De är heller inte ense om att genomföra direktivet genom kollektivavtal. Det går inte att med säkerhet slå fast att det alltid finns objektivt godtagbara skäl för de bestämmelser i kollektivavtalen som gör skillnad mellan heltids- och deltidsanställda. Det kan därmed inte anses uteslutet att det kan finnas avtalsregleringar som vid t.ex. en rättslig prövning skulle befinnas strida mot principen om icke diskriminering. Det är tveksamt om möjligheten att komma till rätta med eventuella diskriminerande anställningsvillkor i kollektivavtal och enskilda anställningsavtal med stöd av bl.a. god sed på arbetsmarknaden, 36 § avtalslagen och jämställdhetslagen är tillräckligt för att direktivet skall anses vara genomfört. Slutsatsen blir därför att genomförandet av icke-diskrimineringsprincipen med tillgång till rättslig prövning bör ske genom lagstiftning.

#### 5.2.2 Möjlighet att arbeta deltid m.m. (klausul 5)

**Bedömning:** Åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra direktivets klausul 5.2 om möjlighet att arbeta deltid m.m.

Enligt klausul 5.2 i ramavtalet skall en vägran att övergå från heltidsarbete till deltidsarbete eller omvänt inte i sig vara giltig grund för uppsägning. Klausulen påverkar inte möjligheten att i enlighet med nationell lag, kollektivavtal eller praxis säga upp en arbetstagare av andra orsaker hänförliga till det aktuella företagens drift.

Anställningsskyddslagens bestämmelser om saklig grund för uppsägning respektive de regler som gäller avskedande och den rättspraxis som utbildats i Arbetsdomstolen i dessa frågor innebär ett skydd mot sådana uppsägningar som direktivet tar sikte på. Ett kollektivavtal eller andra avtal som inskränker eller upp-

häver en arbetstagares rätt till saklig grund för uppsägning är ogiltigt.

Det har i doktrinen framförts att möjligen kan de svenska regler som utvecklats i domstolspraxis när det gäller s.k. omreglering av anställning anses strida mot direktivets uppsägningsförbud.<sup>11</sup>

I praxis har en ändring av anställningsförhållandet genom en nedsättning av arbetstiden och motsvarande lönesänkning bedömts som ett skiljande från en heltidsanställning vilket kräver uppsägning och saklig grund (jfr avsnitt 4.1.1 och AD 1984 nr 28). Saklig grund för uppsägning kan bl.a. vara arbetsbrist. När en omreglering från heltids- till deltidsarbete beror på en verklig arbetsbrist – dvs. det är inte fråga om en fingerad arbetsbrist för att kringgå krav på giltig grund för uppsägning – är det inte fråga om uppsägning på grund av att arbetstagaren motsätter sig förändrade anställningsförhållanden. Uppsägningen sker i dessa fall på grund av arbetsbrist eftersom arbetsgivaren inte kan erbjuda fortsatt heltidsanställning.

Det får anses att gällande rätt överensstämmer med direktivets krav på denna punkt. Vad gäller skyddet mot uppsägningar behövs därför inte lagstiftning eller andra åtgärder för att klausul 5.2 skall anses genomförd.

Enligt klausul 6.5 i ramavtalet skall tvister och klagomål till följd av tillämpningen av avtalet förebyggas och behandlas i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal och nationell praxis. När det gäller tillgång till rättslig prövning enligt klausul 5.2, dvs. när en vägran att övergå från heltids- till deltidsarbete inte utgör saklig grund för uppsägning, finns en ordning i Sverige för att lösa sådana tvister. Den ordning som finns i Sverige för arbetstvister, med möjlighet till prövning i allmän domstol och Arbetsdomstolen, får anses tillgodose direktivets krav. I det avseendet behöver inga ytterligare åtgärder vidtas.

---

<sup>11</sup> Nyström B, EU och arbetsrätten, uppl. 2:1, Stockholm 1999, s 228.

### 5.3 Visstidsdirektivet – behöver åtgärder vidtas för att direktivet skall anses genomfört?

Även när det gäller visstidsdirektivet är den klausul som gäller icke-diskriminering av störst intresse. Av de fem klausulerna 4.1 (icke-diskriminering), 5 (hinder mot missbruk av visstidsanställningar), 6.2 och 7.1 (information) samt 8.5 (tillgång till rättslig prövning) ägnas huvuddelen av det följande avsnittet därför åt icke-diskrimineringsklausulen.

#### 5.3.1 Icke-diskriminering (klausul 4)

**Bedömning:** Principen om icke-diskriminering bör säkerställas i lag.

Innebörden av klausul 4 är denna. Visstidsanställda får när det gäller anställningsvillkor inte behandlas mindre fördelaktigt än jämförbara tillsvidareanställda enbart på den grund att de är visstidsanställda, om inte detta motiveras på objektiva grunder. Denna utgångspunkt kompletteras av en bestämmelse om att proportionalitetsprincipen i förekommande fall skall tillämpas (klausul 4.2) och att tillämpningsföreskrifter för principen om icke-diskriminering skall fastställas av medlemsstaterna eller arbetsmarknadens parter med beaktande av gemenskapslagstiftningen, nationell lagstiftning, kollektivavtal och praxis (4.3). Dessutom följer av 4.4 att den anställningstid som behövs för att kvalificera för särskilda anställningsvillkor skall vara lika för visstids- och tillsvidareanställda arbetstagare, med undantag för om olika tider är motiverade på objektiva grunder.

### *Lagstiftning*

Det finns ett antal lagregler som särskilt tar sikte på visstidsanställda (jfr avsnitt 4.1.2). Någon bestämmelse som strider mot principen om icke-diskriminering kan inte anses föreligga. Däremot finns det exempel på regler vars funktion är att skydda eller underlätta för den som har en visstidsanställning. Några av dessa bestämmelser nämns nedan i avsnitt 5.3.2.

### *Kollektivavtal*

När det gäller kollektivavtal visar genomgången i avsnitt 4.2.2 att en del avtal i vissa fall gör en skillnad mellan tillsvidare- och visstidsanställda. Förekomsten av särskilda regler för visstidsanställda är dock ringa och parterna är i huvudsak överens om att reglerna inte är diskriminerande. Full enighet synes dock inte föreligga. Det har från SACO framhållits att pensions- och trygghetsavtalen innehåller avtalsbestämmelser som är diskriminerande. SACO har vidare framfört att avtalen är föremål för omförhandling och att eventuella bestämmelser som kan strida mot ramavtalet bör kunna lösas av parterna.

### *Svensk rätt*

Enligt principen om god sed på arbetsmarknaden och generalklausulen i 36 § avtalslagen kan otillbörliga eller oskäligen avtalsvillkor ogiltigförklaras eller jämkas. Jämställdhetslagens förbud mot indirekt könsdiskriminering kan också åberopas när det gäller visstidsanställningar. En förutsättning härför är att ett mycket större antal av de visstidsanställda är av den ena köns-tillhörigheten.

Bedömningen om dessa principer och bestämmelser kan anses vara tillräckliga för att uppfylla direktivets krav och ge ett full-

gott skydd för att garantera principen om icke-diskriminering blir densamma som i redogörelsen i avsnitt 5.2.1. Det är således tveksamt om gällande svensk rätt kan säkerställa principen om icke-diskriminering. Behovet att vidta lagstiftningsåtgärder gör sig möjligen inte lika starkt gällande i fråga om visstidsdirektivet som beträffande deltidsdirektivet. Beaktas skall dock att ett genomförande av visstidsdirektivet genom lagstiftning skulle innebära att genomförandet bringas i överensstämmelse med deltidsdirektivet. Detta är också ett skäl för att vidta lagstiftningsåtgärder. Lagstiftningsåtgärder bör därför vidtas för att genomföra direktivet.

### *Tillgång till rättslig prövning*

Enligt klausul 8.5 i ramavtalet skall förebyggande och lösande av tvister och klagomål som uppstår vid tillämpning av avtalet ske i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal och nationell praxis. Denna klausul är alltså i princip identisk med klausul 6.5 i deltidsramavtalet.

Som tidigare konstaterats bör åtgärder vidtas för att i svensk rätt kunna garantera direktivets princip om icke-diskriminering. I det avseendet krävs även åtgärder för att säkerställa tillgång till rättslig prövning.

### *Sammanfattning*

Det får anses att gällande rätt i viss mån gör det möjligt att åsidosätta eller jämka avtalsvillkor som är diskriminerande. Parterna är i huvudsak överens om att bestämmelserna i kollektivavtalen inte är diskriminerande. I de avseenden kollektivavtal kan innehålla diskriminerande bestämmelser har framförts att dessa är föremål för omförhandling och torde kunna lösas av parterna. Det anförda leder till slutsatsen att det inte framstår som oundgängligen nödvändigt att vidta åtgärder för att genomföra icke-diskrimineringsprincipen i visstidsdirektivet.



Det kan dock inte uteslutas att det kan finnas avtalsvillkor som strider mot direktivet och som man inte kan komma till rätta med genom gällande svensk rätt. Därtill skall beaktas att eftersom en lag bör införas för att säkerställa icke-diskrimineringsprincipen i deltidsdirektivet bör motsvarande även ske i fråga om visstidsdirektivet. Det anförda leder till slutsatsen att även genomförandet av visstidsdirektivets icke-diskrimineringsprincip med tillgång till rättslig prövning bör ske genom lagstiftning.

### 5.3.2 Missbruk av visstidsanställningar (klausul 5)

**Bedömning:** Åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra direktivets klausul 5 om missbruk av visstidsanställningar.

Klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete innehåller bestämmelser för att förhindra missbruk av på varandra följande visstidsanställningar. I huvudsak är innebörden att medlemsstaterna åläggs att efter samråd med arbetsmarknadens parter eller arbetsmarknadens parter, och om det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk, införa en eller flera av de åtgärder som räknas upp i avtalet. De åtgärder som avses rör 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.

#### *Anställningsskyddslagen*

I anställningsskyddslagen är som närmare redovisats i avsnitt 4.1.2 huvudprincipen att anställningsavtal skall gälla tills vidare. Avtal om tidsbegränsade anställningar – visstidsanställningar – får träffas endast i de fall detta särskilt anges. Lagens begränsningar är uppställda i syfte att förhindra kringgåenden av det starka anställningsskydd som lagen ger tillsvidareanställda. Det

är dock möjligt att i annan lag eller förordning eller genom kollektivavtal avvika från anställningsskyddslagens bestämmelser. Det är givet att denna inskränkning i möjligheterna för en arbetsgivare och en arbetstagarare att fritt avtala om visstidsanställningar i sig har en viktig funktion när det gäller att motverka missbruk av visstidsanställningar.

En del av anställningsskyddslagens begränsningsregler kan sägas vara dess krav på medverkan av centrala arbetstagarorganisationer för att ett kollektivavtal som avviker från anställningsskyddslagens tillåtna former av visstidsanställningar skall vara giltigt. Denna fackliga medverkan är typiskt sett en återhållande faktor som bidrar till att missbruk av visstidsanställningar motverkas.

Enligt 5 § andra stycket anställningsskyddslagen övergår en tidsbegränsad anställning till en tillsvidareanställning om arbetstagararen varit anställd hos arbetsgivare som vikarie i sammanlagt mer än tre år under de senaste fem åren. Denna regel om en bortre gräns för vikariat kan kopplas direkt till de åtgärder som klausul 5.1 särskilt anger att medlemsstaterna kan vidta för att förhindra missbruk.

Till detta kommer – som framgår av avsnitt 4.1.2 – att det av rättspraxis många gånger följer att förfaranden med visstidsanställningar inte godtas om de visas utgöra ett kringgående av anställningsskyddslagens regler. De avgöranden i Arbetsdomstolen som har betydelse för den här frågan har i allmänhet sin grund i uttalanden i förarbetena till anställningsskyddslagen. Allmänt sett kan sägas att Arbetsdomstolens praxis kompletterar det skydd som följer direkt av lagen och av dess förarbeten på så sätt att utrymmet för visstidsanställningar är än mer begränsat än vad som följer direkt av lagtexten.

### *Utbildningsområdet*

Inom utbildningsområdet finns bestämmelser om tidsbegränsade anställningar. De flesta av dessa anställningar som kan förnyas har en övre sammanlagd tidsgräns. Dessa regler om

en övre sammanlagd tidsgräns kan direkt kopplas till de åtgärder som klausul 5.1 särskilt anger att medlemsstaterna kan vidta för att förhindra missbruk genom användandet av på varandra följande visstidsanställningar.

Tidsbegränsad anställning som timplärare, gästlärare (4 kap. 30 § högskoleförordningen), assistent i högskolan (5 kap. 12 § högskoleförordningen) och anställning som obehörig lärare eller viss annan personal i skolan (2 kap. 5–6 §§ skollagen) kan dock förnyas och har ingen övre sammanlagd tidsgräns (jfr. avsnitt 4.1.2).

Bedömningen av reglerna måste göras i belysning av klausul 2.2 i avtalet som ger möjlighet för medlemsstaterna – efter samråd med arbetsmarknadens parter – eller för arbetsmarknadens parter, att göra undantag för anställningskontrakt eller anställningsförhållanden som har ingåtts inom ramen för särskild offentlig eller offentligt finansierad utbildning, integrering och program för yrkesomskolning.

En gästlärare (4 kap. 30 § 7 högskoleförordningen) skall anställas tills vidare, dock längst tre år. Enligt prop. 1996/97:141 är en gästlärare en person inom eller utom landet som inte är anställd vid lärosätet. Regeln har sin betydelse för att lärosätena tillfälligt skall kunna knyta till sig personer med en speciell kompetens. Härigenom kan värdefulla nya impulser tillföras högskolan. För att karaktären av gäst verkligen skall framgå har anställningen tidsbegränsats till tre år. Anställningen får dock förnyas och även om uttrycket "gäst" får anses innebära vissa restriktioner, saknas det en preciserad övre gräns för den sammanlagda anställningstiden. Det kan kanske diskuteras om det faktum att regeln endast avser anställning av gästlärare är en sådan objektiv grund för förnyad visstidsanställning som särskilt anges i klausul 5.1 i avtalet som en åtgärd för att förhindra missbruk. I vilket fall kvarstår skälen med oförminskad styrka för att en anställning som gästlärare skall vara tidsbegränsad. Någon ändring av regeln är därför inte aktuell och klausul 2.2 i avtalet ger en möjlighet att besluta att avtalet inte skall gälla för denna anställningsform.

Tidsbegränsad anställning som timplärare (4 kap. 30 § högskoleförordningen) kan idag tillämpas om anställningen avser högst 20 procent av motsvarande heltidsanställning. En timplärare får anställas för högst ett år och anställningen får förnyas. Det finns inte någon regel som hindrar att arbetstagaren ges flera på varandra följande tidsbegränsade anställningar. En objektiv grund för förnyad visstidsanställning är dock att anställningen får avse högst 20 procent motsvarande en heltidsanställning. Denna regel kan kopplas till de åtgärder som klausul 5.1 särskilt anger att medlemsstaterna kan vidta för att förhindra missbruk. Någon ändring av högskoleförordningen i detta hänseende är inte påkallad.

En assistent inom högskolan (5 kap. 12 § högskoleförordningen) som inte är en klinisk assistent får anställas tills vidare i högst ett år. Anställningen får förnyas. Ingen övre sammanlagd tidsgräns finns. Möjligheten att förnya anställningen får dock anses svara mot ett behov hos högskolorna. Det finns därför skäl att använda möjligheten som ges i klausul 2.2 i avtalet att göra undantag.

Obehöriga lärare, forskollärare, fritidspedagoger och viss annan personal i det offentliga skolväsendet får anställas för ett år i taget enligt 2 kap. 5–6 §§ skollagen. För att få anställas utan tidsbegränsning i dessa fall föreskrivs i huvudsak att man uppfyller vissa i lagen specificerade krav på utbildning m.m. (2 kap. 4 och 6 §§ skollagen). Den som inte uppfyller dessa krav kan endast anställas för ett år i taget. Huvudmannen för utbildningen förutsätts att under denna tid försöka hitta behöriga sökande (prop. 1990/91:16, Tersmeden/Werner Skollagstiftningens grunder s.48). För att 2 kap. 5–6 §§ skall kunna tillämpas krävs sålunda att sökanden inte uppfyller skollagens krav för att få anställas utan tidsbegränsning enligt 4 och 6 §§ samma kapitel. Detta måste anses vara en objektiv grund för förnyad visstidsanställning. Även denna regel kan således kopplas till de åtgärder som klausul 5.1 särskilt anger att medlemsstaterna kan vidta för att förhindra missbruk av på varandra följande visstidsanställningar. Bedömningen blir därför att skollagen inte behöver ändras med anledning av direktivet.

### *Tillgång till rättslig prövning*

Enligt klausul 8.5 i ramavtalet skall förebyggande och lösande av tvister och klagomål som uppstår vid tillämpning av avtalet ske i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal och nationell praxis.

Bestämmelserna i 4–6 §§ anställningsskyddslagen begränsar möjligheten att avtala om visstidsanställningar. En tvist om en visstidsanställning strider mot anställningsskyddslagen kan bli föremål för domstols prövning. Dessa gällande lagregler får anses uppfylla kravet på tillgång till rättslig prövning.

### *Sammanfattning*

Sammanfattningsvis i denna del kan konstateras att anställningsskyddslagens begränsningsregler, Arbetsdomstolens rättspraxis och kravet på centrala arbetstagarorganisationers medverkan för att ett kollektivavtal i vissa fall skall vara giltigt, i hög grad begränsar det tillåtna utrymmet för olika typer av visstidsanställningar i olika situationer. Begränsningarna har betydelse när det gäller att bedöma om Sverige vidtagit de i direktivet särskilt angivna åtgärderna mot missbruk. Särskilt regeln i 5 § andra stycket anställningsskyddslagen kan direkt kopplas till dessa specifikt angivna åtgärder. Begränsningarna har också betydelse för direktivets uttryck "där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk". Reglerna kan till syfte och funktion sägas balansera ett legitimt behov av visstidsanställningar och den enskilde arbetstagarens behov av trygghet i anställningen. Det får anses att de utgör en lämplig avvägning mellan dessa två intressen.

Det är visserligen möjligt att i lag eller förordning avvika från anställningsskyddslagens bestämmelser som begränsar utrymmet för olika visstidsanställningar. Eftersom avvikelser endast kan göras i lag eller förordningen är det i sig en begränsning av möjligheten att missbruka visstidsanställningar. Dessutom får det anses att de särskilda bestämmelser om

tidsbegränsade anställningar som finns inom utbildningsområdet innehåller bestämmelser om objektiva grunder för förnyad visstidsanställning eller i vart fall kan undantas från direktivet jämlikt klausul 2.2. Även inom utbildningsområdet får det anses finnas ett skydd mot missbruk av visstidsanställningar.

Det är rimligt att anse att det i gällande rätt finns ett skydd mot missbruk av visstidsanställningar. Därmed föranleder inte artikel 5.1 i visstidsdirektivet några åtgärder.

### 5.3.3 Information (klausul 6.1 och 7.1)

**Bedömning:** Åtgärder behöver inte vidtas för att genomföra direktivets klausul 6 och 7 om information.

#### *Information om anställningstillfällen (klausul 6.1)*

Enligt klausul 6.1 skall arbetsgivare informera visstidsanställda om lediga tjänster (anställningar) i företaget eller på arbetsplatsen, för att garantera att dessa arbetstagare har samma möjlighet som andra arbetstagare att få en tillsvidareanställning.

Arbetsmarknadens parter har framhållit att det i vissa kollektivavtal redan finns bestämmelser om information som motsvarar innehållet i direktivets klausul 6. Därtill kommer att svensk lagstiftning redan innehåller regler som på olika sätt säkerställer att anställda får information om lediga anställningar. Medbestämmandelagen ger arbetstagarorganisationer rätt till information och förhandling vid anställning. Enligt anställningsförordningen (1994:373) har myndigheter under regeringen och de allmänna försäkringskassorna att på "lämpligt sätt" informera om att myndigheten avser att anställa. Bestämmelserna gör inte skillnad på tillsvidareanställda och visstidsanställda.

Det finns ingen lagreglering som medför att visstidsanställda har sämre möjlighet än tillsvidareanställda att få tillgång till information om lediga tjänster. Det har heller inte framkommit

att kollektivavtalen innehåller bestämmelser som medför att visstidsanställda inte har samma möjlighet till information som tillsvidareanställda. Den reglering som redan finns säkerställer att information lämnas om lediga anställningar. Klausulens ändamål – att de visstidsanställda har samma möjlighet som andra att få en tillsvidareanställning – får anses vara uppfyllt. Någon särskild åtgärd behöver därför inte vidtas för att uppfylla direktivets krav i detta avseende.

#### *Information och samråd (klausul 7.1)*

När inrättande av ett arbetstagarorgan enligt nationell- eller gemenskapslagstiftning förutsätter ett visst antal anställda gäller enligt klausul 7.1 att visstidsanställda tas med vid beräkning för bildanden av sådana arbetstagarorgan. Tillämpningen av klausulen skall fastställas av arbetsmarknadens parter eller av medlemsstaterna efter samråd med arbetsmarknadens parter (klausul 7.2).

Arbetsmarknadens parter anser att klausul 7.1 redan är uppfyllt i Sverige. Vid beräkning av antalet anställda i Sverige används det civilrättsliga arbetstagarbegreppet oavsett om en arbetstagare är anställd på heltid eller deltid, oavsett anställningsformen och oavsett under vilken tid anställning hos arbetsgivare varat (jfr. bl.a. lagen (1996:359) om europeiska företagsråd och prop. 1995/96:163 s. 57 samt lagen (1987:1245) om styrelserepresentation för de privatanställda och prop. 1987/88:10 s. 52). Klausul 7.1 om att visstidsanställda skall tas med vid beräkningen av antalet anställda får anses vara uppfyllt i svensk rätt.

## 6 Ny lag om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda

### 6.1 Särskild tvingande lag

**Förslag:** En ny tvingande lag om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda införs.

Genomförandet av direktivens princip om icke-diskriminering bör, som angetts i avsnitt 5, ske genom lagstiftning. Införlivandet av direktiven kan ske genom en särskild lag eller i redan befintlig lag. En sådan lag skulle anställningsskyddslagen kunna vara eftersom icke-diskrimineringsprincipen är en skyddsregel. Vad som talar mot att införa principen i anställningsskyddslagen är att den lagen främst innehåller regler om anställningsavtalet och anställningens upphörande. Anställningsskyddslagen innehåller därutöver undantag från tillämpningsområdet (1 §). Dessutom skall beaktas att i svensk rätt återfinns förbuden mot diskriminering i arbetslivet i särskilda diskrimineringslagar<sup>12</sup>. Detta medför att det framstår som lämpligast att införa direktiven genom en särskild lag.

Riksdagen har framhållit att en samordning av diskrimineringslagarna bör göras. En lagreglering för att säkerställa genomförandet av deltids- och visstidsdirektiven kan dock inte

---

<sup>12</sup> Se jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning.



anstå till dess en samordning kommer till stånd. Direktiven bör därför genomföras genom en särskild lag. För att underlätta en eventuell samordning bör lagen i möjligaste mån överensstämma med den övriga diskrimineringslagstiftningen.

Diskrimineringsförbudet i lagen bör motsvara ramavtalens princip om icke-diskriminering. Den föreslagna lagen går i huvudsak inte längre än vad som krävs för att Sverige skall uppfylla direktiven. Lagen bör vara tvingande. Avtal skall därför inte med giltig verkan kunna träffas om avsteg från diskrimineringsförbudet.

## 6.2 Vilka som omfattas av förbudet

**Förslag:** Lagen gäller förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare och omfattar deltidsarbetande och visstidsanställda arbetstagare.

Med en deltidsarbetande arbetstagare avses en arbetstagare vars normala arbetstid, beräknad per vecka eller som ett genomsnitt över en period på upp till ett år, understiger den normala arbetstiden för arbetstagare som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid.

Med visstidsanställd arbetstagare avses en arbetstagare som har en tidsbegränsad anställning.

Lagen bör gälla förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare och omfatta arbetstagare som arbetar deltid eller har en visstidsanställning.

Enligt deltidsdirektivet kan medlemsstaterna efter samråd med arbetsmarknadens parter och på objektiva grunder undanta deltidsarbetande med tillfällig anställning från bestämmelserna. Visstidsdirektivets klausul 2.2 ger också en möjlighet att undanta vissa anställningar från tillämpligheten. Det kan inte anses vara nödvändigt att begränsa lagens tillämplighet till vissa anställningar. Någon sådan begränsning finns inte heller i de övriga diskrimineringslagarna inom arbetslivet.

### *Deltidsarbetande*

I deltidsdirektivet (klausul 3) definieras deltidsarbetande som en anställd vars normala arbetstid, beräknad på veckobasis eller som ett genomsnitt över en period på upp till ett år, understiger den normala arbetstiden för en jämförbar heltidsanställd

Med jämförbar heltidsarbetande avses enligt direktivet en anställd som arbetar heltid inom samma företag, med samma typ av anställningsavtal eller anställningsförhållande och med samma eller liknande typ av arbetsuppgifter eller sysselsättning. Andra faktorer som bl.a. anställningstid, kvalifikationer och kunskaper kan beaktas vid bedömningen av jämförbar heltidsarbetande. Om det inte finns någon jämförbar heltidsarbetande inom samma företag anvisar direktivet att jämförelsen skall göras med hjälp av tillämpligt kollektivavtal eller om något sådant inte finns, i enlighet med nationell lag, nationella kollektivavtal eller nationell praxis.

I svensk lag finns ingen definition av deltidsarbetande. Vilket arbetstidsmått och vad som är att betrakta som deltidsarbete kan variera på olika arbetsplatser och i olika kollektivavtal. En definition som anvisar hur det fastställs att en arbetstagare är deltidsarbetande bör införas i den nya lagen.

Med deltidsarbetande bör avses en arbetstagare vars normala arbetstid, beräknad per vecka eller som ett genomsnitt över en period om ett år, understiger den normala arbetstiden för en arbetstagare som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid.

För att fastställa vem som är att anse som deltidsarbetande måste alltså en jämförelse göras med en heltidsarbetande. Bedömningen om en arbetstagare är att betrakta som heltidsarbetande bör, i likhet med direktivet, i första hand göras med hjälp av tillämpligt avtal på arbetsplatsen. I begreppet "avtal" inkluderas även bruket på arbetsplatsen inom ett visst företag eller en viss bransch. Om det inte är möjligt att göra en jämförelse med avtal kan vägledning hämtas från lag. Den lag som kan bli aktuell att använda vid bedömningen är arbetstidslagen (1982:673). Som heltidsarbetande bör normalt den betraktas

som har en, enligt arbetstidslagen, ordinarie arbetstid som uppgår till 40 timmar per vecka.

Definitionen av jämförbar heltidsarbetande i direktivet anger att de personer som jämförs skall vara anställda inom samma företag och att förhållandena mellan dem skall vara likartade. Definitionen i direktivet anvisar också hur jämförelsen skall göras när det inte finns någon faktisk jämförelseperson inom samma företag. Definitionen kan alltså sägas uppställa ett kriterium om att jämförelse skall göras med en person som befinner sig i en likartad situation och att det i vissa fall är möjligt med en hypotetisk jämförelse. Kravet på likartad situation framgår av definitionen av direkt och indirekt diskriminering (jfr. avsnitt 6.4.1 och 6.4.2). Att det är möjligt att göra en jämförelse med en förmodad eller hypotetisk person framgår av förbudet mot direkt diskriminering (jfr. avsnitt 6.4.1 *Likartad situation*).

### *Visstidsanställd*

Definitionen av visstidsanställd i visstidsdirektivet motsvarar vad som enligt anställningsskyddslagen är att betrakta som en tidsbegränsad anställning. Begreppet visstidsanställd finns inte i svensk lagstiftning. I den nya lagen bör därför en definition av visstidsanställd införas som klargör att det är frågan om tidsbegränsade anställningar. Däremot anses det inte erforderligt med en definition av tillsvidareanställd. Begreppet finns redan i anställningsskyddslagen.

### 6.3 När förbudet gäller

**Förslag:** Förbudet gäller när arbetsgivare tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor.

I likhet med direktiven bör lagens förbud gälla anställningsvillkor.

I frågan om lönevillkor omfattas av ramavtalens klausuler om icke-diskriminering har arbetsmarknadens parter olika åsikter. Ramavtalen grundas på artikel 2 i avtalet om socialpolitik och faller under området arbetsvillkor i artikel 2.1 (numera artikel 137.1 i EG-fördraget), men enligt artikel 2.6 (numera artikel 137.6 i EG-fördraget) skall artikeln inte tillämpas på bl.a. löneförhållanden. Oavsett om direktiven kan anses omfatta lönevillkor eller inte utgör direktiven inte hinder för medlemsstaterna att införa bestämmelser som är förmånligare.

Svensk diskrimineringslagstiftning inom arbetslivet omfattar "löne- eller andra anställningsvillkor". Lönevillkoren anses utgöra en del av anställningsvillkoren. Motsvarande bör gälla i den nu föreslagna lagen och begreppet bör ha samma innebörd som i de övriga diskrimineringslagarna. Detta stämmer också överens med ILO-konventionens bestämmelse om att deltidsarbetande skall garanteras en grundlön som inte är lägre än för jämförbara heltidsarbetande bara för att de arbetar deltid.

### 6.4 Förbud mot direkt och indirekt diskriminering

**Förslag:** Förbudet mot diskriminering omfattar både direkt och indirekt diskriminering och gäller oberoende av om det finns en diskriminerande avsikt.

Diskrimineringsförbuden i svensk lagstiftning (dvs. jämställdhetslagen, lagen om åtgärder mot etnisk diskriminering, lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer

med funktionshinder och lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning) och inom EG-rätten omfattar såväl direkt som indirekt diskriminering. Även icke-diskrimineringsprincipen i ramavtalen får anses omfatta direkt och indirekt diskriminering. Lagen bör därför omfatta både direkt och indirekt diskriminering.

Något krav på diskriminerande avsikt uppställs inte vare sig i direktiven eller i de övriga diskrimineringslagarna och bör inte heller krävas i den nya lagen. En direkt eller indirekt diskriminering bör därför kunna föreligga oberoende av om arbetsgivaren haft en diskriminerande avsikt.

#### 6.4.1 Förbud mot direkt diskriminering

**Förslag:** Förbudet mot direkt diskriminering gäller när en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare missgynnas genom att arbetsgivaren tillämpar mindre förmånliga löne- eller andra anställningsvillkor än arbetsgivaren tillämpar eller skulle ha tillämpat för en arbetstagare i en likartad situation som arbetar heltid eller som har en tillsvidareanställning. Det gäller om inte arbetsgivaren visar att missgynnandet saknar samband med den missgynnades deltidsarbete eller visstidsanställning. Förbudet mot direkt diskriminering gäller om inte tillämpningen av villkoret är berättigad av sakliga skäl.

Definitionen av direkt diskriminering bör i huvudsak stämma överens med de definitioner som används i de övriga diskrimineringslagarna. Med direkt diskriminering bör därmed avses att en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare *missgynnas* genom att arbetsgivaren tillämpar mindre förmånliga löne- eller andra anställningsvillkor än arbetsgivaren tillämpar eller skulle ha tillämpat för en arbetstagare *i en likartad situation* med heltidsarbete respektive tillsvidareanställning. Missgynnandet skall ha *samband* med arbetstagarens deltids- respektive visstidsanställning.

### *Missgynnande*

Att någon *missgynnas* innebär att arbetstagaren försätts i ett sämre läge. En tillämpning av löne- och anställningsvillkor är mindre förmånlig och missgynnande om den kan sägas medföra en skada eller en nackdel för arbetstagaren.

### *Likartad situation*

Förbudet bör i likhet med ramavtalen uppställa ett krav på missgynnande i en *likartad situation*. Likartad situation avser förhållandet mellan de personer som jämförs. I ramavtalen finns en definition av jämförbar heltidsarbetande respektive tillsvidareanställd (jfr. avsnitt 6.2). Av definitionerna framgår att jämförelsepersonen skall utföra samma eller liknande arbete hos samma arbetsgivare. Definitionerna uppställer ett kriterium om att en jämförelse skall göras med en person som befinner sig i en likartad situation. Vid bedömning om personerna befinner sig i en likartad situation bör vägledning hämtas från direktivens definition av jämförbar heltidsarbetande och jämförbar tillsvidareanställd.

Av definitionerna i direktiven framgår också att om det inte finns någon faktisk jämförelseperson skall en jämförelse kunna göras med hjälp av tillämpligt kollektivavtal eller om sådant inte finns i enlighet med nationell lag. Direktivens definition anvisar därmed att en jämförelse kan göras med en förmodad person när det inte finns någon jämförbar faktisk heltidsarbetande eller tillsvidareanställd. Vid bedömningen av en hypotetisk jämförbar heltidsarbetande bör, såsom direktivet anvisar, vägledning hämtas från tillämpliga kollektivavtal inom branschen eller gällande lag.

Att jämförelsen skall göras med en arbetstagare som befinner sig i en likartad situation och att det är möjligt med en hypotetisk jämförelse gäller även i de övriga diskrimineringslagarna.

Definitionerna i direktiven ger vägledning om hur jämförelsen kan göras. Enligt definitionerna kan vid jämförelsen beaktas faktorer som kvalifikationer, yrkeskunnande och kunskap. I deltidsdirektivet anges att även anställningstid är en faktor som kan beaktas vid jämförelsen. Det kan inte anses nödvändigt att i lag uttryckligen ange exempel på faktorer som kan eller skall beaktas. Däremot bör direktiven vara vägledande vid bedömning av vad som utgör en likartad situation.

### *Orsakssamband*

En ytterligare förutsättning för direkt diskriminering bör vara att det föreligger ett *orsakssamband* mellan missgynnandet och deltidsarbetet respektive visstidsanställningen.

Som tidigare framhållits bör det inte krävas någon avsikt att missgynna någon på grund av dennes sysselsättningsgrad eller anställningsform. Det bör heller inte ställas krav på att någon skall missgynnas *på grund* av deltidsarbetet eller visstidsanställningen. Arbetstagarens sysselsättningsgrad eller anställningsform behöver alltså inte vara det enda eller avgörande skälet för beslutet. Det är tillräckligt att missgynnandet har *samband* med deltidsarbetet eller visstidsanställningen. Regeln är i bevishänseende uppbyggd på det viset att det ligger på arbetsgivaren att visa att sådant samband saknas.

### *Sakliga skäl*

Direktiven anger ett visst utrymme för en arbetsgivare att behandla en deltids- eller visstidsanställd mindre förmånligt. Det är tillåtet under förutsättning att det finns objektiva skäl eller grunder för förfarandet.

En särbehandling bör kunna godtas om syftet bakom det uppställda kravet vid en objektiv bedömning kan anses motiverat av sakliga skäl. Vad som i ett enskilt fall kan utgöra sakliga skäl för en annorlunda behandling är svårt att förutse. Vikt måste fästas

vid att arbetsmarknadens parter tilldelats en särskild roll vid tillämpningen av avtalen. Deras synpunkter bör därför tillmätas stor vikt vid tolkningen av vad som utgör objektiva skäl.

När det gäller deltidsanställda måste i detta sammanhang principen om tidsproportionalitet i klausul 4.2 beaktas. Klausulen ger ett utrymme för att t.ex. storleken på en förmån beror på sysselsättningsgraden.

När det gäller visstidsanställning framgår av klausul 4.3 att den kvalifikationstid som gäller för vissa anställningsvillkor skall vara densamma för visstidsanställda som för tillsvidareanställda, men att undantag är möjligt om det finns objektiva skäl. Det är EG-domstolens praxis som ytterst blir vägledande.

Den närmare innerbörden av vad som utgör objektiva godtagbara skäl får överlämnas till domstolarna att avgöra i belysning av EG-domstolens avgöranden.

#### 6.4.2 Indirekt diskriminering

**Förslag:** Förbudet mot indirekt diskriminering gäller när en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare missgynnas genom att arbetsgivaren tillämpar en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som i praktiken särskilt missgynnar deltidsarbetande eller visstidsanställda när det gäller löne- eller andra anställningsvillkor. Förbudet gäller om inte tillämpningen av villkoret är berättigad av sakliga skäl.

Med indirekt diskriminering bör avses att en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare *missgynnas* genom att arbetsgivaren tillämpar en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som i praktiken *särskilt missgynnar* deltidsarbetande eller visstidsanställda när det gäller löne- eller andra anställningsvillkor.



### *Missgynnande*

Ett *missgynnande* föreligger när deltidsarbetande respektive visstidsanställda jämfört med heltidsarbetande respektive tillsvidareanställda har svårare att uppfylla kriteriet eller bestämmelsen eller förfaringsättet och det medför en negativ effekt dem.

### *Jämförelsen*

Bestämmelsen skall *särskilt missgynna* deltidsarbetande respektive visstidsanställda. För att avgöra om bestämmelsen eller kravet särskilt missgynnar deltidsarbetande eller visstidsanställda måste en jämförelse göras med heltidsarbetande eller tillsvidareanställda. Omständigheterna bör vara så likartade som möjligt mellan de grupper som jämförs. Det är den faktiska situationen som skall bedömas och inte vad som hypotetiskt är möjligt att uppfylla.

### *Intresseavvägningen*

Direktiven anger ett visst utrymme för en arbetsgivare att behandla en deltidsarbetande eller visstidsanställd mindre förmånligt. Det gäller under förutsättning att det finns objektiva skäl eller grunder för förfarandet. En särbehandling bör kunna godtas om syftet bakom bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet kan motiveras av sakliga skäl. Det är svårt att ange generella hållpunkter för vad som kan anses utgöra sakliga skäl. Vikt måste fästas vid att arbetsmarknadens parter tilldelats en särskild roll vid tillämpningen av avtalen. Även vid indirekt diskriminering bör för deltidsanställda principen om tidsproportionalitet i klausul 4.2 beaktas. Klausulen ger ett utrymme för att t.ex. storleken på en förmån beror på sysselsättnings-

graden. När det gäller visstidsanställning bör klausul 4.3 beaktas. Det är EG-domstolens praxis som ytterst blir vägledande.

När det gäller indirekt diskriminering bör i likhet med övriga diskrimineringslagar inom arbetslivet intresseavvägningen dessutom prövas utifrån arbetsgivarens verksamhetsbehov. Även när en arbetsgivare tillämpar nationellt bestämda regler som är avsedda att tillgodose viktiga samhälliga mål inom ramen för social- eller sysselsättningspolitik bör godtas. Möjligheten till undantag för indirekt diskriminering i detta avseende bör utformas på liknande sätt som i de övriga lagarna.

Den närmare innerbördan av vad som utgör objektivt godtagbara skäl får överlämnas till domstolarna att avgöra i belysning av EG-domstolens avgöranden.

## 6.5 Påföljd m.m.

**Förslag:** Tvister skall handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Enligt ramavtalen skall tvister och klagomål till följd av tillämpningen av avtalet förebyggas och behandlas i enlighet med nationell lag. I enlighet med den övriga svenska diskrimineringslagstiftning inom arbetslivet och annan arbetsrättslig lagstiftning bör påföljden vid brott mot den nya lagen utgöras av ekonomiskt och allmänt skadestånd samt ogiltighet. Tvister bör handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegång i arbetstvister (arbetstvistlagen).

Enligt 1 kap. 3 § arbetstvistlagen får i fråga om tvist enligt bl.a. de övriga arbetsrättsliga diskrimineringslagarna inte göras gällande avtal, som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten skall avgöras av skiljemän utan förbehåll för parterna att klandra skiljedomen. Motsvarande bör även gälla beträffande den nya lagen om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

Möjlighet till sekretess enligt 9 kap. 20 § sekretesslagen (1980:100) som gäller i mål om tillämpning av de övriga diskri-

mineringslagarna inom arbetslivet bör även införas beträffande den nu föreslagna lagen om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

## 6.6 Bevisfrågor

**Förslag:** Det bör åligga den som anser sig diskriminerad att lägga fram fakta som ger anledning att anta att det förekommit direkt eller indirekt diskriminering. Därefter övergår bevisbördan på arbetsgivaren.

EG-domstolens praxis rörande bevisbördan i tvister om könsdiskriminering, som är kodifierad i rådets direktiv (97/80/EG) av den 15 december 1997 om bevisbördan vid mål om könsdiskriminering<sup>13</sup>, är uppbyggd på det sättet att bevisbördan är delad mellan parterna. Den delade bevisbördan innebär att medlemsstaterna skall säkerställa att följande ordning blir gällande vid domstolar och andra behöriga prövningsinstanser. Om en kärke som anser sig kränkt genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på henne eller honom lägger fram fakta som ger anledning till antagande att det har förekommit direkt eller indirekt könsdiskriminering, åligger det svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling. En liknande bevisbörderegeln finns också i rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung<sup>14</sup> och rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet<sup>15</sup>.

Den delade bevisbördan enligt bevisbörderegeln gäller även i de övriga diskrimineringslagarna inom arbetslivet. Motsvarande princip om bevisbördan bör även gälla i den nya lagen om

<sup>13</sup> EGT L 14, 20.1.1998, s. 6 (Celex 31997L0080).

<sup>14</sup> EGT L 180, 19.7.2000, s. 22 (Celex 32000L0043).

<sup>15</sup> EGT L 303, 2.12.2000, s. 16, (Celex 32000L0078) jfr. rättelse i EGT L 2, 5.1.2001, s. 42.

förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

## 7 Konsekvenser

### *Effekter för små företags villkor*

Redan enligt gällande rätt finns möjlighet att komma till rätta med diskriminering. Enligt vad som framgår av avsnitt 5.2 och 5.3 görs dock bedömningen att lagstiftningsåtgärder behöver vidtas. Att diskriminering är otillåtet blir därmed tydligare vilket bör vara en fördel för arbetsgivarna. Lagen medför att möjligheterna att motverka diskriminering ökar. Lagen innebär också att det arbetsrättsliga regelverket ökar i omfattning. Arbetsgivare blir därmed skyldiga att sätta sig in i ny reglering vilket i och för sig kan antas medföra viss tidsåtgång och vissa kostnader. Diskrimineringsförbudet i den föreslagna lagen överensstämmer dock i huvudsak med förbudet i gällande diskrimineringslagar inom arbetslivet. Det bör medföra att det blir enklare för arbetsgivare att förstå och tillämpa innehållet i den föreslagna lagen.

I normala fall, dvs. när det inte sker någon diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda, medför inte lagförslaget några nya administrativa, praktiska eller andra åtgärder för arbetsgivaren. I den mån en arbetsgivare gentemot sina anställda agerar på ett sätt som står i strid med lagen är avsikten att handlandet skall medföra vissa påföljder. Arbetsgivaren måste i sådana fall ändra sina rutiner med den ökade arbetsinsats och de kostnader som det kan innebära. Vid en eventuell tvist kan det för ett företag bli aktuellt att anlita utomstående expert hjälp i

form av t.ex. bistånd från en bransch- eller arbetsgivarorganisation eller advokat. Arbetsgivare kan också bli skyldig att betala både rättegångskostnader och skadestånd efter domstolsprocess eller förlikningsförhandling. För arbetsgivare som diskriminerar kan alltså lagförslaget medföra ökade kostnader bl.a. i samband med en eventuell tvist.

Det saknas i dag statistik eller andra uppgifter som visar om det är vanligt förekommande att deltids- och visstidsanställda arbetstagare diskrimineras. Om däremot en eventuell tvist leder till rättegång innebär kostnaderna för denna en proportionellt högre belastning för små företag.

För rättvisa mellan arbetstagare är den föreslagna lagen generellt tillämplig utan begränsning. Den omständigheten att lagen omfattar alla arbetsgivare och inte innehåller några tröskelvärden medför, förutom rättvisa, att det inte görs skillnad mellan stora och små företag. Ett förbud mot diskriminering måste anses utjämna konkurrensförhållanden eftersom företag av olika storlek och i olika delar av landet bedriver verksamhet på lika villkor.

Den nya lagens efterlevnad kommer att övervakas av de fackliga organisationerna och den enskilde som har möjlighet att begära att ett visst förfarande prövas i domstol.

Lagen bygger på de ramavtal som framförhandlats mellan arbetsmarknadens parter på europainivå. I ramavtalen under avsnittet allmänna överväganden framhålls att avtalen tar hänsyn till behovet av att undvika att införa förpliktelser som kan motverka etablering och utveckling av små och medelstora företag. Det finns skäl att förutsätta att arbetsmarknadens parter kommer att ta på sig en aktiv roll när det gäller att informera företag och andra arbetsgivare om den nya regleringen. Som framgår av avsnitt 1 har också beredningen av behovet av lagstiftningsåtgärder föregåtts av samråd med arbetsmarknadens parter.

### *Jämställdhetskonsekvenser*

Förslagen är könsneutrala och förbudet mot diskriminering gäller lika för kvinnor och män. I visstidsdirektivet stycke 9 i ramavtalets allmänna överväganden framhålls att mer än hälften av Europeiska unionens visstidsanställda är kvinnor och att ramavtalet därför kan bidra till att öka jämställdheten mellan kvinnor och män.

Det är också vanligt att kvinnor arbetar deltid. Indirekt kan därmed den nya lagen antas bidra till ökad jämställdhet mellan könen på så sätt att kvinnors ställning på arbetsmarknaden stärks.

### *Ekonomiska konsekvenser m.m.*

Alla åtgärder som minskar diskriminering skapar bättre förutsättningar för ökad tillväxt på sikt. Förslaget bedöms inte komma att innebära belastningar på samhällsekonomin eller statsfinanserna.

För arbetsgivare generellt väntas förslaget normalt inte medföra ett ökat behov av nyanställningar för t.ex. administration. Det förväntas inte heller ett behov av investeringar eller att andra kostnader uppstår som reellt påverkar företags produktionsmöjligheter eller likviditet eller konkurrensförhållanden.

Förslaget väntas inte ha miljökonsekvenser.

## 8 Författningskommentar

### 8.1 Lag om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda

#### **Lagens ändamål**

**1 §** *Denna lag har till ändamål att motverka diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda arbetstagare när det gäller löne- och andra anställningsvillkor.*

Regeln anger lagens ändamål. Att lagen gäller i arbetslivet framgår av hänvisningen till arbetstagare och anställningsvillkor.

Lagen omfattar förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Förhållandet mellan t.ex. personal inhyrd från ett personaluthyrningsföretag och företaget som köpt tjänsten omfattas inte av lagen eftersom det inhyrande företaget inte är arbetsgivare till den inhyrda personalen och förhållandet hänför sig därför inte till förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.



## Definitioner

*2 § Med en deltidsarbetande arbetstagare avses en arbetstagare vars normala arbetstid, beräknad per vecka eller som ett genomsnitt över en period på upp till ett år, understiger den normala arbetstiden för en arbetstagare som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid.*

Regeln anvisar hur man fastställer att någon är att betrakta som deltidsarbetande. Definitionen förutsätter att en jämförelse görs med en heltidsarbetande. För att avgöra om en arbetstagare anses arbeta heltid skall vägledning hämtas från avtal eller lag. Förslaget behandlas i avsnitt 6.2.

*3 § Med en visstidsanställd arbetstagare avses en arbetstagare som har en tidsbegränsad anställning.*

Paragrafen definierar vad som avses med visstidsanställd arbetstagare. Vad som avses med en tidsbegränsad anställning framgår av 5–6 §§ anställningsskyddslagen.

## Förbud mot diskriminering

### *Direkt diskriminering*

*4 § En arbetsgivare får inte missgynna en deltidsarbetande eller visstidsanställd arbetstagare genom att tillämpa mindre förmånliga löne- eller andra anställningsvillkor än arbetsgivaren tillämpar eller skulle ha tillämpat för arbetstagare i en likartad situation som arbetar heltid respektive har en tillsvidareanställning, om inte arbetsgivaren visar att missgynnandet saknar samband med den missgynnades deltidsarbete eller visstidsanställning.*

*Förbudet gäller inte om tillämpningen av villkoren är berättigad av sakliga skäl.*

Regeln anger ett förbud mot direkt diskriminering av deltid-arbetande och visstidsanställda arbetstagare vad gäller löne- och anställningsvillkor. Förslaget behandlas i avsnitt 6.3 och 6.4.1.

Innebörden av direkt diskriminering är i princip densamma som i övriga diskrimineringslagar. Den mindre förmånliga behandlingen skall avse en likartad situation och det skall vara möjligt att göra en jämförelse både med en verklig och hypotetisk jämförelseperson.

Vid bedömningen av om det föreligger en likartad situation kan anställningsavtalet, anställningsförhållandena eller arbetsuppgifterna jämte arbetstagarnas kvalifikationer, kunskap och anställningstid beaktas.

Bedömningen av vad som är sakliga skäl får göras i belysning av EG-rätten och den roll parterna tilldelats enligt ramavtalen.

### *Indirekt diskriminering*

**5 §** *En arbetsgivare får inte missgynna en deltid-arbetande eller visstidsanställd arbetstagare genom att tillämpa en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men som i praktiken särskilt missgynnar deltid-arbetande eller visstidsanställda arbetstagare när det gäller löne- eller andra anställningsvillkor. Detta gäller såvida inte syftet med bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet kan motiveras av sakliga skäl och åtgärden är lämplig och nödvändig för att syftet skall uppnås.*

Regeln anger ett förbud mot indirekt diskriminering av deltid-arbetande och visstidsanställda arbetstagare vad gäller löne- och anställningsvillkor. Paragrafen har formulerats med de övriga diskrimineringslagarna som utgångspunkt. Definitionerna har behandlas i avsnitt 6.3 och 6.4.2.

Bedömningen av vad som är sakliga skäl får bl.a. göras i belysning av den roll parterna tilldelats vid tillämpningen av ram-

avtalen och i belysning av EG-rätten. I likhet med övriga diskrimineringslagar bör intresseavvägningen innebära att en bestämmelse prövas utifrån arbetsgivarens verksamhetsbehov och viktiga samhälliga mål inom ramen för social- eller sysselsättningspolitik.

## **Påföljder**

### *Ogiltighet*

**6 §** *Ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det föreskriver eller medger sådan diskriminering som är förbjuden enligt denna lag.*

Bestämmelsen är utformad på samma sätt som de övriga diskrimineringslagarna.

Regeln innebär att avtal eller avtalsvillkor som föreskriver eller medger sådan diskriminering som är förbjuden enligt lagen är ogiltiga. Härmed avses fall av uttrycklig diskriminering i avtal.

### *Skadestånd*

**7 §** *Om en arbetstagare diskrimineras genom en bestämmelse i ett avtal med arbetsgivaren på något sätt som är förbjudet enligt denna lag, skall bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig, om arbetstagaren begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.*

*Om en arbetstagare diskrimineras på något sätt som är förbjudet enligt denna lag genom att arbetsgivaren säger upp ett avtal eller vidtar en annan sådan rättshandling, skall rättshandlingen förklaras ogiltig, om arbetstagaren begär det.*

*Första stycket gäller inte om 6 § är tillämplig.*

Regeln innebär att avtal eller avtalsvillkor som föreskriver eller medger sådan diskriminering som är förbjuden enligt lagen kan jämkas eller förklaras ogiltiga.

Bestämmelsen omfattar avtalsvillkor som genom sin tillämpning mer indirekt förbjuder diskriminering. Enligt bestämmelsens ordalydelse kan emellertid även avtalsvillkor som är direkt diskriminerande enligt lagen omfattas. Genom bestämmelsen i andra stycket utesluts därför möjligheten till jämkning och ogiltighetsförklaring enligt 7 § om avtalsvillkoret är ogiltigt enligt 6 §. Paragrafen motsvarar den övriga svenska diskrimineringslagstiftningen inom arbetslivet.

**8 §** *När en arbetstagare diskrimineras genom att arbetsgivaren bryter mot förbuden i 4 eller 5 §, skall arbetsgivaren betala skadestånd till arbetstagaren för den förlust som uppkommer och för den kränkning som diskrimineringen innebär.*

*Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.*

I likhet med övrig arbetsrättslig lagstiftning är arbetsgivare skyldig att betala ekonomiskt och ideellt skadestånd vid överträdelse av ett lagförbud. Bedömningen av vad som utgör skäligt skadestånd och när jämkning kan äga rum får göras med vägledning av den övriga diskrimineringslagstiftningen.

## **Rättegången**

**9 §** *Mål enligt denna lag skall handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.*

Diskrimineringsstvister enligt lagen skall handläggas som arbetstvister enligt arbetstvistlagen. Det innebär bl.a. att om en arbetstagarorganisation väcker talan skall målet handläggas direkt av Arbetsdomstolen. Om den enskilde arbetstagaren själv

väcker talan skall tvisten handläggas av tingsrätten vars dom sedan kan överklagas till Arbetsdomstolen.

**10 §** *När någon för talan enligt denna lag skall 64–66 och 68 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen skall vara två månader.*

Bestämmelsen innebär att när det gäller mål enligt denna lag skall i fråga om preskription medbestämmandelagens tidsfrister tillämpas. På samma sätt som i de övriga diskrimineringslagarna skall tidsfristen för en enskild person att väcka talan i de fall där den fackliga organisationen försuttit tiden för förhandling eller väckande av talan bestämmas till två månader i stället för den månad som föreskrivs i 66 § medbestämmandelagen.

## 8.2 Lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister

### 1 kap.

**3 §** *Tvist som skall handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten skall avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt*

- 1. jämställdhetslagen (1991:433),*
- 2. lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet,*
- 3. lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder,*
- 4. lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, eller*
- 5. lagen (2002:000) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.*

Punkten 5 i paragrafen är ny. I 1 kap. 3 § arbetstvistlagen finns vissa begränsningar i fråga om att göra ett avtal gällande om att tvist enligt de övriga diskrimineringslagarna skall avgöras av skiljemän, jfr. avsnitt 6.5. Motsvarande bör även gälla beträffande den nya lagen om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

## 8.3 Sekretesslagen (1980:100)

### 9 kap.

**20 §** Sekretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, 15–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 8–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet, 3–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder, 3–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning och 4–8 §§ lagen (2002:000) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

I paragrafen har tillägg gjorts med att sekretess även gäller i mål om tillämpning av lagen (2002:000) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

Bestämmelsen innebär samma möjlighet till sekretess hos domstol som är fallet i mål om tillämpning av de övriga diskrimineringslagarna även skall gälla för den nu föreslagna lagen om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och visstidsanställda.

