

Förstärkning och förenkling –
ändringar i anställningsskyddslagen
och föräldraledighetslagen
(Ds 2005: 15)

1	Inledning.....	5
2	Promemorians lagförslag	7
2.1	Förslag till lag om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd	7
2.2	Förslag till ändring i föräldraledighetslagen (1995:584).....	17
3	Arbetslivsinstitutets promemoria	23
4	Nya regler om tidsbegränsad anställning	26
4.1	Anställningsskyddslagens regler om tidsbegränsad anställning.....	26
4.2	Behovet av åtgärder.....	28
4.3	Avtal om tidsbegränsad anställning	31
4.4	Övergång till tillsvidareanställning och skadestånd	44
4.5	Förstärkt företrädesrätt för tidsbegränsat anställda	52
4.6	Utökad informationskyldighet.....	64
5	En förstärkt rätt till föräldraledighet	67
5.1	Gällande rätt	67
5.2	Behovet av åtgärder.....	77
5.3	Ett förbud mot missgynnande behandling.....	90
5.3.1	Gravida och föräldralediga bör behandlas lika	90
5.3.2	Ett diskrimineringsförbud är inte den bästa lösningen	91

5.3.3	Förbud mot missgynnande av arbetssökande och arbetstagare	96
5.3.4	Undantag från förbudet	105
5.3.5	Bevisfrågor	113
5.4	Kvalifikationstiden.....	117
5.5	Uppskjuten uppsägningstid	122
6	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser.....	123
6.1	Anställningsskyddslagen	123
6.2	Föräldraledighetslagen.....	125
7	Konsekvenser	127
7.1	Anställningsskyddslagen	127
7.2	Föräldraledighetslagen.....	133
8	Författningskommentar.....	139
8.1	Förslaget till lag om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd.....	139
8.2	Förslaget till lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584).....	143
	Bilaga 1	
	Sammanfattning av Arbetslivsinstitutets promemoria	153
	Bilaga 2	
	Arbetslivsinstitutets lagförslag.....	156

1 Inledning

Denna promemoria har upprättats av en arbetsgrupp inom Näringsdepartementet. Den innehåller förslag till ändringar i lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) och föräldraledighetslagen (1995:584). Förslagen gäller nya regler om tidsbegränsade anställningar och stärkt rätt till föräldraledighet.

Arbetsgruppen har bearbetat de förslag avseende tidsbegränsade anställningar och föräldraledighet som Arbetslivsinstitutet hösten 2002 lämnade i promemorian "Hållfast arbetsliv – för ett föränderligt arbetsliv" (Ds 2002:56). Bakgrunden till promemorian var att regeringen i beslut den 13 juli 2000 och den 4 oktober 2001 uppdrog åt Arbetslivsinstitutet att se över den arbetsrättsliga lagstiftningen i ett antal hänseenden. Uppdraget var att se över den arbetsrättsliga lagstiftningen så att den uppfyller kraven på trygghet och inflytande för de anställda inom ramen för en flexibel och effektiv arbetsmarknad och att överväga om det finns behov av att förstärka skyddet för de arbetstagare som väljer att utnyttja sin rätt till ledighet i samband med föräldraskap (dnr N2000/2486/ARM samt N2001/4141/ARM och N2001/6439/ARM).

Arbetslivsinstitutet föreslog i sin promemoria ändringar i anställningsskyddslagen och föräldraledighetslagen bl.a. i fråga om tidsbegränsade anställningar och föräldraledighet. En sammanfattning av förslagen finns i *bilaga 1* och lagförslagen utgör *bilaga 2*. Promemorian har remissbehandlats. En remissammanställning finns tillgänglig i Näringsdepartementet (dnr N2002/10662/ARM).

I promemorian lämnade Arbetslivsinstitutet därutöver förslag som gällde frågor om lojalitet och samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare och om ändringar av bestämmelserna om uppsägningstid i 11 § anställningsskyddslagen. I denna promemoria behandlas inte dessa frågor.

2 Promemorians lagförslag

2.1 Förslag till lag om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1982:80) om anställningsskydd att 3, 4, 5, 5 a, 6, 6 a, 15, 25 och 25 a §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Vid tillämpning av 5 § *andra stycket*, 11, 15, 22, 25, 26 och 39 §§ gäller följande särskilda bestämmelser om beräkning av anställningstid:

3 §¹

Vid tillämpning av 6 §, 11, 15, 22, 25, 26 och 39 §§ gäller följande särskilda bestämmelser om beräkning av anställningstid:

1. En arbetstagare, som byter anställning genom att övergå från en arbetsgivare till en annan, får i den senare anställningen tillgodoräkna sig också tiden i den förra, om arbetsgivarna vid tidpunkten för övergången tillhör samma koncern.

2. En arbetstagare, som byter anställning i samband med att ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet övergår från en arbetsgivare till en annan genom en sådan övergång som omfattas av 6 b §, får tillgodoräkna sig tiden hos den förre ar-

¹ Senaste lydelse 1996:1424.

betsgivaren när anställningstid skall beräknas hos den senare. Detta gäller även vid byte av anställning i samband med konkurs.

3. Om det sker flera sådana byten av anställning som avses i 1–2, får arbetstagaren räkna samman anställningstiderna hos alla arbetsgivarna.

Vid tillämpning av 22, 26 och 39 §§ får arbetstagaren tillgodoräkna sig en extra anställningsmånad för varje anställningsmånad som arbetstagaren har påbörjat efter fyllda 45 år. Sammanlagt får arbetstagaren dock tillgodoräkna sig högst 60 sådana extra anställningsmånader.

Arbetstagare som har fått återanställning enligt 25 § skall anses ha uppnått den anställningstid som fordras för besked enligt 15 § och företrädesrätt enligt 25 §.

4 §²

Anställningsavtal gäller tills vidare. Avtal om tidsbegränsad anställning får dock träffas i de fall som anges i 5, 5 a och 6 §§. Träffas i annat fall ett sådant avtal, kan arbetstagaren på det sätt som anges i 36 § få domstols förklaring att avtalet skall gälla tills vidare.

Anställningsavtal som gäller tills vidare kan sägas upp av arbetsgivaren eller arbetstagaren för att upphöra efter en viss uppsägningstid. En tidsbegränsad anställning upphör utan föregående uppsägning vid anställningstidens utgång eller när arbetet är slutfört, om inte annat har avtalats eller följer av 5 § *andra stycket* eller 6 §.

Anställningsavtal gäller tills vidare. Avtal om tidsbegränsad anställning får dock träffas i de fall som anges i 5 och 5 a §§. Träffas i annat fall ett sådant avtal, kan arbetstagaren på det sätt som anges i 36 § få domstols förklaring att avtalet skall gälla tills vidare.

Anställningsavtal som gäller tills vidare kan sägas upp av arbetsgivaren eller arbetstagaren för att upphöra efter en viss uppsägningstid. En tidsbegränsad anställning upphör utan föregående uppsägning vid anställningstidens utgång eller när arbetet är slutfört, om inte annat har avtalats eller följer av 5 a eller 6 §. I 33 § finns

² Senaste lydelse 2002:195.

I 33 § finns särskilda regler om skyldighet att lämna anställningen vid 67 års ålder och i samband med att arbetstagaren får rätt till hel sjukersättning enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.

En arbetstagare får med omedelbar verkan frånträda sin anställning, om arbetsgivaren i väsentlig mån har åsidosatt sina åligganden mot arbetstagaren.

I de fall som avses i 18 § kan en arbetsgivare genom avskedande avbryta anställningen med omedelbar verkan.

Att arbetsgivaren i vissa fall är skyldig att informera och överlägga med arbetstagaren och berörd arbetstagarorganisation samt att tillämpa ett visst förfarande i samband med att ett anställningsavtal ingås eller upphör följer av 6, 8–10, 15, 16, 19, 20 och 28–33 §§.

särskilda regler om skyldighet att lämna anställningen vid 67 års ålder och i samband med att arbetstagaren får rätt till hel sjukersättning enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.

Att arbetsgivaren i vissa fall är skyldig att informera och överlägga med arbetstagaren och berörd arbetstagarorganisation samt att tillämpa ett visst förfarande i samband med att ett anställningsavtal ingås eller upphör följer av 5 a, 8–10, 15, 16, 19, 20 och 28–33 §§.

5 §³

Avtal om tidsbegränsad anställning får träffas i följande fall:

1. Avtal för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föränleds av arbetets särskilda beskaffenhet.
2. Avtal för viss tid som avser vikariat, *praktikarbete eller feriearbete*.
3. Avtal för viss tid, dock

1. Avtal för viss tid, dock sammanlagt högst 12 månader under de senaste fem åren.

2. Avtal för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föränleds av arbetets särskilda beskaffenhet.

3. Avtal för viss tid som avser vikariat.

³ Senaste lydelse 2001:298.

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 totalförsvarsplikten, som skall pågå mer än tre månader.

5. Avtal för viss tid, när arbetstagaren har fyllt 67 år.

Om en arbetstagare har varit anställd hos arbetsgivaren som vikarie i sammanlagt mer än tre år under de senaste fem åren, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

4. Avtal för viss tid, när arbetstagaren har fyllt 67 år.

I 6 § anges hur lång tid en tidsbegränsad anställning får pågå innan den övergår till en tillsvidareanställning.

5 a §⁴

Avtal får även i andra fall än som avses i 5 § träffas om tidsbegränsad anställning (överenskommen visstidsanställning). Avtal om sådan anställning får beträffande en och samma arbetstagare omfatta sammanlagt högst tolv månader under tre år, och ingen avtalsperiod får vara kortare än en månad. Träffas avtal om kortare tid än en månad, gäller avtalet en månad.

I ett företag eller en verksamhet som tidigare inte har haft någon arbetstagare får, när arbetstagare anställs första gången

Avtal får även träffas om tidsbegränsad provanställning, om prøvotiden är högst sex månader.

Vill inte arbetsgivaren eller arbetstagaren att anställningen skall fortsätta efter det att prøvotiden har löpt ut, skall besked om detta lämnas till motparten senast vid prøvotidens utgång. Görs inte detta, övergår provanställningen i en tillsvidareanställning.

Om inte annat har avtalats, får en provanställning avbrytas även före prøvotidens utgång.

⁴ Senaste lydelse 1996:1424.

och under tre år därefter, avtal som avses i första stycket beträffande en och samma arbetstagarare träffas för sammanlagt högst 18 månader under tre år.

En arbetsgivare får vid en och samma tidpunkt ha högst fem arbetstagarare anställda med överenskommen visstidsanställning.

6 §⁵

Avtal får även träffas om tidsbegränsad provanställning, om prøvotiden är högst sex månader.

Vill inte arbetsgivaren eller arbetstagararen att anställningen skall fortsätta efter det att prøvotiden har löpt ut, skall besked om detta lämnas till motparten senast vid prøvotidens utgång. Gör inte detta, övergår provanställningen i en tillsvidareanställning.

Om inte annat har avtalats, får en provanställning avbrytas även före prøvotidens utgång.

Om en arbetstagarares anställningstid hos samma arbetsgivare i en eller flera tidsbegränsade anställningar enligt 5 § 1 och 5 a § uppgår till sammanlagt mer än 12 månader under de senaste fem åren, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

Om en arbetstagarares anställningstid hos samma arbetsgivare i en eller flera tidsbegränsade anställningar enligt 5 § 1–3 och 5 a § uppgår till sammanlagt mer än 36 månader under de senaste fem åren, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

6 a §⁶

Senast en månad efter det att arbetstagararen har börjat arbeta skall arbetsgivaren skriftligen

Senast en månad efter det att arbetstagararen har börjat arbeta skall arbetsgivaren skriftligen

⁵ Senaste lydelse 1994:1685.

⁶ Senaste lydelse 1993:1496.

informera arbetstagaren om de villkor som gäller för anställningen. *Om anställningstiden är kortare än en månad, är arbetsgivaren inte skyldig att lämna sådan information.*

informera arbetstagaren om de villkor som gäller för anställningen.

Informationen skall innehålla följande uppgifter:

1. Arbetsgivarens och arbetstagarens namn och adress, anställningens tillträdesdag samt arbetsplatsen.

2. Arbetstagarens arbetsuppgifter, yrkesbenämning eller tjänstetitel.

3. Om anställningen gäller tills vidare eller för begränsad tid eller om den är en provanställning samt

a) vid anställning tills vidare: de uppsägningstider som gäller,

b) vid anställning för begränsad tid: anställningens slutdag eller de förutsättningar som gäller för att anställningen skall upphöra,

c) vid provanställning: prøvotidens längd.

4. Begynnelselön, andra löneförmåner och hur ofta lönen skall betalas ut.

5. Längden på arbetstagarens betalda semester och längden på arbetstagarens normala arbetsdag eller arbetsvecka.

6. Tillämpligt kollektivavtal, i förekommande fall.

7. Villkoren för arbetstagares stationering utomlands, om stationeringen avses pågå längre än en månad.

3. Om anställningen gäller tills vidare eller för begränsad tid eller om den är en provanställning samt

a) vid anställning tills vidare: de uppsägningstider som gäller,

b) vid anställning för begränsad tid: anställningens slutdag eller de förutsättningar som gäller för att anställningen skall upphöra *och vilken form av tidsbegränsad anställning enligt 5 § 1–4 som anställningen avser,*

c) vid provanställning: prøvotidens längd.

Om förutsättningarna för anställningen ändras genom ett beslut av arbetsgivaren eller genom en överenskommelse mellan arbetsgivaren och arbetstagaren och ändringen gäller någon av de uppgifter som avses i andra stycket, skall arbetsgivaren lämna ny skriftlig information om ändringen inom en månad.

15 §⁷

En arbetstagare som är anställd för begränsad tid enligt 5 eller 5 a § och som inte kommer att få fortsatt anställning när anställningen upphör, skall få besked av arbetsgivaren om detta minst en månad före anställningstidens utgång. En förutsättning för rätt till sådant besked är dock att arbetstagaren, när anställningen upphör, har varit anställd hos arbetsgivaren mer än *tolv* månader under de senaste *tre* åren. Är anställningstiden så kort att besked inte kan lämnas en månad i förväg, skall beskedet i stället lämnas när anställningen börjar.

En arbetstagare som är anställd för begränsad tid enligt 5 § och som inte kommer att få fortsatt anställning när anställningen, upphör skall få besked av arbetsgivaren om detta minst en månad före anställningstidens utgång. En förutsättning för rätt till sådant besked är dock att arbetstagaren, när anställningen upphör, har varit anställd hos arbetsgivaren mer än *sex* månader under de senaste *två* åren. Är anställningstiden så kort att besked inte kan lämnas en månad i förväg, skall beskedet i stället lämnas när anställningen börjar.

Om en säsonganställd arbetstagare, som när anställningen upphör har varit anställd för viss säsong hos arbetsgivaren mer än sex månader under de senaste två åren, inte kommer att få fortsatt säsonganställning vid den nya säsongens början, skall arbetsgivaren ge arbetstagaren besked om detta minst en månad innan den nya säsongen börjar.

⁷ Senaste lydelse 1996:1424.

25 §⁸

Arbetstagare som har sagts upp på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning i den verksamhet där de tidigare har varit sysselsatta. Detsamma gäller arbetstagare som har anställts för begränsad tid enligt 5 *eller* 5 a § och som på grund av arbetsbrist inte har fått fortsatt anställning. En förutsättning för företrädesrätt är dock att arbetstagaren har varit anställd hos arbetsgivaren sammanlagt mer än *tolv* månader under de senaste *tre* åren *eller, när det gäller företrädesrätt till ny säsonganställning för en tidigare säsonganställd arbetstagare, sex månader under de senaste två åren* och att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för den nya anställningen.

En arbetstagare kan inte göra gällande sin företrädesrätt till återanställning, om en återanställning skulle strida mot 5 § första stycket 3 eller 5 a §.

Arbetstagare som har sagts upp på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning i den verksamhet där de tidigare har varit sysselsatta. Detsamma gäller arbetstagare som har anställts för begränsad tid enligt 5 § och som på grund av arbetsbrist inte har fått fortsatt anställning. En förutsättning för företrädesrätt är dock att arbetstagaren har varit anställd hos arbetsgivaren sammanlagt mer än *sex* månader under de senaste *två* åren och att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för den nya anställningen.

Om en arbetstagare gör gällande företrädesrätt enligt första stycket och om detta kan komma att leda till en tillsvidareanställning enligt 6 §, gäller företrädesrätten endast om arbetstagaren tidigare har varit anställd som vikarie hos arbetsgivaren och återanställningen avser ett vikariat.

⁸ Senaste lydelse 1996:1424.

Företrädesrätten gäller från den tidpunkt då uppsägning skedde eller besked lämnades eller skulle ha lämnats enligt 15 § första stycket och därefter till dess nio månader har förflutit från den dag då anställningen upphörde. Vid säsonganställning gäller företrädesrätten i stället från tidpunkten då besked lämnades eller skulle ha lämnats enligt 15 § andra stycket och därefter till dess nio månader har förflutit från den nya säsongens början. Har under de nu nämnda tidsperioderna företaget, verksamheten eller en del av verksamheten övergått till en ny arbetsgivare genom en sådan övergång som omfattas av 6 b §, gäller företrädesrätten mot den nya arbetsgivaren. Företrädesrätten gäller även i de fall att den tidigare arbetsgivaren försatts i konkurs.

Om arbetsgivaren har flera driftsenheter eller om det i arbetsgivarens verksamhet finns olika kollektivavtalsområden, gäller företrädesrätten anställning inom den enhet och det avtalsområde där arbetstagaren var sysselsatt när den tidigare anställningen upphörde. Finns det i ett sådant fall flera driftsenheter på samma ort, skall inom en arbetstagarorganisations avtalsområde företrädesrätten gälla arbetsgivarens samtliga enheter på orten, om organisationen begär det senast vid förhandlingar enligt 32 §.

25 a §⁹

En deltidsanställd arbetstagarare som har anmält till sin arbetsgivare att han eller hon vill ha en anställning med högre sysselsättningsgrad, dock högst heltid, har trots 25 § företrädesrätt till sådan anställning. Som förutsättning för företrädesrätten gäller att arbetsgivarens behov av arbetskraft tillgodoses genom att den deltidsanställda anställs med en högre sysselsättningsgrad och att den deltidsanställda har tillräckliga kvalifikationer för de nya arbetsuppgifterna.

Om arbetsgivaren har flera driftsenheter, gäller företrädesrätten anställning inom den enhet där arbetstagaren är sysselsatt på deltid.

Företrädesrätten gäller inte mot den som har rätt till omplacering enligt 7 § andra stycket.

⁹ Senaste lydelse 1996:1424.

En arbetstagare kan inte göra gällande sin företrädesrätt, om anställningen skulle strida mot 5 § första stycket 3 eller 5 a §.

Om en arbetstagare gör gällande företrädesrätt enligt första stycket och om detta kan komma att leda till en tillsvidareanställning enligt 6 §, gäller företrädesrätten endast om arbetstagaren tidigare har varit anställd som vikarie hos arbetsgivaren och återanställningen avser ett vikariat.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2006.
 2. För anställningar som ingåtts före den 1 juli 2006 gäller 3, 4, 5, 5 a, 6, 6 a, 15, 25 och 25 a §§ i dess äldre lydelse.
 3. Vid beräkning av anställningstid enligt 6 § skall även anställningstid som vikarie före den 1 juli 2006 beaktas.
 4. Vid beräkning av anställningstid enligt 25 och 25 a §§ skall även anställningstid före den 1 juli 2006 beaktas.

2.2 Förslag till ändring i föräldraledighetslagen (1995:584)

Härigenom föreskrivs i fråga om föräldraledighetslagen (1995:584)

dels att 9 och 17 §§ samt rubriken närmast före 9 § skall upphöra att gälla,

dels att 1, 2, 5–7 och 16 §§ samt rubrikerna närmast före 1 och 16 §§ skall ha följande lydelse,

dels att det i lagen skall införas en ny paragraf, 23 a §, samt närmast före 23 a § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Arbetstagare som omfattas av lagen **Vilka som omfattas av lagen**

1 §

En arbetstagare har som förälder rätt att vara ledig från sin anställning enligt denna lag.

Samma rätt har också en arbetstagare som

1. utan att vara förälder är rättslig vårdnadshavare och har vård om ett barn,

2. har tagit emot ett barn för stadigvarande vård och fostran i sitt hem,

3. stadigvarande sammanbor med en förälder under förutsättning att arbetstagaren är eller har varit gift med eller har eller har haft barn med denna förälder.

Bestämmelser om förbud mot missgynnande behandling av arbetsökande och arbetstagare finns i 16 §.

2 §

Ett avtal som innebär att arbetstagares rättigheter enligt denna lag inskränks är ogiltigt i den delen.

Genom ett kollektivavtal som på arbetstagar sidan har slutits eller godkänts av en sådan central arbetstagarorganisation som avses i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet får det dock göras avvikelser från lagen i fråga om

- anmälan om ledighet (13 §),
- tiden för arbetstagarens underrättelse om återgång till arbete (15 § andra stycket),
- den tid arbetsgivaren har rätt att skjuta upp arbetstagarens återgång till arbete (15 § tredje stycket).

Genom ett kollektivavtal som kommit till på det sätt som anges i andra stycket får även bestämmas den närmare tillämpningen i fråga om

- ledighetens förläggning (11 och 12 §§),
- *skyddet för anställnings-* *förbudet mot missgynnande förmånerna* (17 §). *behandling* (16 §).

Arbetsgivare som är bundna av ett kollektivavtal enligt andra eller tredje stycket, får tillämpa avtalet även på arbetstagare som inte tillhör den avtalsslutande arbetstagarorganisationen, om arbetstagarna sysselsätts i arbete som avses med avtalet och inte omfattas av något annat tillämpligt kollektivavtal.

5 §¹

En förälder har rätt till hel ledighet för vård av barn till dess barnet är 18 månader oavsett om föräldern får föräldrapenning eller inte.

En förälder har därutöver rätt till hel ledighet medan föräldern får hel föräldrapenning enligt 4 kap. lagen (1962:381) om allmän försäkring.

För en arbetstagare som har adopterat ett barn eller tagit emot ett barn i avsikt att adoptera det skall tiden 18 månader i stället räknas från den tidpunkt då arbetstagaren fått barnet i sin vård. Är det fråga om adoption av arbetstagarens makes barn eller av

¹ Ändringen innebär att fjärde stycket upphävs.

eget barn, har arbetstagaren inte rätt till ledighet utöver vad som skulle ha gällt om adoptionen inte hade ägt rum. Rätten till ledighet för adoptivföräldrar upphör när barnet fyllt åtta år eller vid den senare tidpunkt då barnet har avslutat det första skolåret.

6 §²

Under den tid då en förälder får tre fjärdedels, halv, en fjärdedels eller en åttondels föräldrapenning enligt 4 kap. lagen (1962:381) om allmän försäkring har föräldern rätt till förkortning av normal arbetstid med tre fjärdedelar, hälften, en fjärdedel respektive en åttondel.

7 §³

En förälder har rätt till förkortning av normal arbetstid med upp till en fjärdedel för vård av ett barn som inte har fyllt åtta år eller som är äldre än så men ännu inte har avslutat sitt första skolår.

*Anställningsskydd**Förbud mot missgynnande behandling*

16 §

En arbetstagare får inte sägas upp eller avskedas enbart på grund av att arbetstagaren begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt denna lag. Sker det ändå, skall uppsägningen eller avskedandet ogiltigförklaras, om arbetstagaren begär det.

En arbetsgivare får inte missgynna en arbetssökande eller arbetstagare av skäl som har samband med föräldraledighet enligt denna lag när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller

² Senaste lydelse 2001:143. Ändringen innebär att andra stycket upphävs.

³ Senaste lydelse 2001:143. Ändringen innebär att andra stycket upphävs.

tar ut arbetstagare till utbildning för befordran,

3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,

4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,

5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,

6. leder och fördelar arbetet, eller

7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Förbudet gäller dock inte om olika villkor eller olika behandling är en nödvändig följd av ledigheten.

Bevisbörda

23 a §

Om den som anser sig ha blivit missgynnad visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit missgynnad av skäl som har samband med föräldraledighet, är det arbetsgivaren som skall visa att missgynnande inte skett, att orsakssamband saknas mellan missgynnandet och åtgärden eller att missgynnandet är en

*nödvändig följd av föräldrale-
digheten.*

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2006.

3 Arbetslivsinstitutets promemoria

Uppdraget till Arbetslivsinstitutet

Arbetsmarknadsutskottet anförde i betänkandet 1999/2000:AU5 att förutsättningarna för att uppnå målet om ett rättvisare och tryggare arbetsliv förändrats genom de stora förändringar som skett inom samhället och i näringslivet. Enligt utskottet har utvecklingen gått mot kortare och lösare anställningsformer på bekostnad av fasta heltidstjänster och alltfler är inte längre arbetstagare utan deras tjänster utformas på sådant sätt att de betraktas som företagare. Mot bakgrund av denna utveckling fanns det enligt utskottet skäl att se över den arbetsrättsliga lagstiftningen så att den uppfyller kraven på trygghet och inflytande för de anställda. Riksdagen ställde sig bakom utskottets uttalande (rskr. 1999/2000:149).

Med anledning av riksdagens uttalande uppdrog regeringen i juli 2000 åt Arbetslivsinstitutet att se över den arbetsrättsliga lagstiftningen i vissa hänseenden. Uppdraget syftade till att se över den arbetsrättsliga lagstiftningen så att den uppfyller kraven på trygghet och inflytande för de anställda inom ramen för en flexibel och effektiv arbetsmarknad (dnr N2000/2486/ARM (delvis) samt N2001/4141/ARM (delvis) och N2001/6439/ARM).

Tilläggsuppdraget

Arbetsmarknadsutskottet framhöll i betänkandet 2000/01:AU9 som sin mening att det är mycket viktigt att möjligheterna för arbetstagare att förena arbete och föräldraskap underlättas. Enligt utskottet finns tecken på att de bestämmelser om anställningsskydd m.m. som finns i föräldraledighetslagen inte har fått det genomslag i det praktiska livet som det var tänkt. Utskottet anförde vidare bl.a. följande. Det förekommer att arbetsgivare försvårar för föräldrar att utnyttja deras lagstadgade rätt till ledighet. Missgynnandena sker på flera olika sätt. Det förekommer att arbetstagare som är föräldralediga omplaceras, dvs. fråntas sina tidigare arbetsuppgifter och tilldelas mindre kvalificerade. Han eller hon kommer inte i fråga för befordran eller kompetensutveckling i samma omfattning som andra anställda. Den som är ledig upptäcker ibland att andra anställda, som inte är lediga, har en bättre löneutveckling. Det finns också erfarenheter av att arbetstagare som är föräldralediga oftare drabbas av uppsägning. Eftersom det är kvinnor som utnyttjar föräldraledigheten i störst omfattning är det de som drabbas hårdast. Erfarenheten visar dessutom att det är nästan enbart kvinnor som i samband med anställning tillfrågas om de tänker skaffa barn och, såvitt känt, enbart för kvinnor som s.k. barnkontrakt tillämpas. Förutom den kränkning som detta innebär för den enskilda individen, innebär det påtagliga hinder för att uppnå ökad jämställdhet mellan kvinnor och män. Mot bakgrund av det anförda anser utskottet att det finns starka skäl att överväga om det finns behov av att förstärka skyddet för de arbetstagare som väljer att utnyttja sin rätt till ledighet i samband med föräldraskap. I första hand bör förändringar i föräldraledighetslagen och anställningsskyddslagen övervägas (a. bet. s. 29 f.).

Riksdagen tillkännagav regeringen det anförda som sin mening (rskr. 2000/01:179).

Med anledning av riksdagens uttalande lämnade regeringen i oktober 2001 Arbetslivsinstitutet i uppdrag att även överväga om det finns behov av att förstärka skyddet för de arbetstagare som väljer att utnyttja sin rätt till ledighet i samband med föräldra-

skap. I första hand borde förändringar i föräldraledighetslagen och anställningsskyddslagen övervägas, angavs det i uppdraget.

Arbetslivsinstitutets promemoria

Arbetslivsinstitutet överlämnade hösten 2002 promemorian "Hållfast arbetsliv – för ett föränderligt arbetsliv" (Ds 2002:56) till regeringen. Den innehåller förslag om bl.a. ändringar i anställningsskyddslagen och föräldraledighetslagen som rör tidsbegränsade anställningar och föräldraledigas villkor.

Arbetslivsinstitutets promemoria har remissbehandlats. En remissammanställning finns tillgänglig i Regeringskansliet (dnr N2002/10662/ARM).

4 Nya regler om tidsbegränsad anställning

I detta kapitel behandlas vissa av Arbetslivsinstitutet framförda förslag med beaktande av bland annat de remissynpunkter som framförts. Härutöver lämnas till viss del även nya förslag.

4.1 Anställningsskyddslagens regler om tidsbegränsad anställning

Enligt 4 § anställningsskyddslagen är huvudregeln att anställningsavtal gäller tills vidare. Avtal om tidsbegränsad anställning får emellertid enligt 5, 5 a och 6 §§ träffas i följande fall.

1. För viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.
2. För viss tid som avser vikariat, praktikarbete, eller feriearbete.
3. För viss tid, dock sammanlagt högst sex månader under två år, om det föranleds av tillfällig arbetsanhopning.
4. För tiden till dess arbetstagaren skall börja sådan tjänstgöring enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt, som skall pågå i mer än tre månader.
5. För viss tid, när en arbetstagare har fyllt 67 år.
6. Vid överenskommen visstidsanställning, dvs. för en och samma arbetstagare enligt huvudregeln sammanlagt högst tolv månader under tre år. Samma arbetsgivare får ha högst fem sådana arbetstagare anställda vid en och samma tidpunkt.
7. Vid provanställning, om provotiden är högst sex månader.

För vissa former av tidsbegränsad anställning (5 § första stycket 1 och 5) finns ingen begränsning i tid hur länge anställningen får pågå. I andra fall är det ett villkor att den tidsbegränsade anställningen endast pågår under viss tid. Sådana tidsbestämningar kan följa indirekt såsom vid ferieanställning eller anställning för praktik (5 § första stycket 2). Hit kan också räknas anställning före sådan tjänstgöring enligt lagen om totalförsvarsplikt som skall pågå mer än tre månader (5 § första stycket 4). I andra fall rör det sig om uttryckligen angivna frister såsom vid anställning för tillfälliga arbetsanhopningar vilken kan pågå högst sex månader under en tvåårsperiod (5 § första stycket 3), för vikariat som kan pågå högst tre år under en femårsperiod innan det automatiskt övergår i en tillsvidareanställning (5 § andra stycket) eller för överenskommen visstidsanställning som i huvudsak kan pågå högst tolv månader under en treårsperiod (5 a §).

För vikariat finns härutöver krav att det i princip skall finnas anknytning till en ledig befattningshavare eller en ledig tjänst. I normalfallet skall det framgå vem vikarien ersätter. I praxis har detta krav mjukats upp så att det är möjligt med vikariat under semestrar, under en inskolningsperiod medan den ordinarie befattningshavaren ännu är i tjänst osv. (se t.ex. AD 1978 nr 176). Det krävs inte mer än att vikariatsanställningar hos en arbetsgivare vid en helhetssyn speglar den verkliga personalsituationen och grundar sig på ordinarie tjänsteinnehavares ledigheter (AD 1985 nr 130).

Det finns utöver de tidsbegränsade anställningarna i 5 och 5 a §§ möjlighet till tidsbegränsad provanställning under högst sex månader enligt 6 § anställningsskyddslagen. Provanställning kan avbrytas när som helst under provotiden.

Utöver de ovan redovisade sju fallen är det enligt 2 § tillåtet att genom kollektivavtal avtala om tidsbegränsad anställning även i andra fall. Om ett sådant kollektivavtal inte har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation, krävs dock att det mellan parterna i andra frågor gäller ett kollektivavtal som

har slutits eller godkänts av en sådan organisation eller att ett sådant kollektivavtal tillfälligt inte gäller.

Om det i en lag eller förordning som har meddelats med stöd av en lag finns särskilda föreskrifter om tidsbegränsade anställningar gäller dessa (2 §). I t.ex. högskoleförordningen (1993:100) finns särskilda bestämmelser om tidsbegränsade anställningar som avviker från anställningsskyddslagen.

Om ett avtal om tidsbegränsad anställning träffas i strid mot anställningsskyddslagens bestämmelser, kan en arbetstagare få domstols förklaring att avtalet skall gälla tills vidare (4 och 36 §§). En tidsbegränsad anställning som vikarie övergår enligt 5 § andra stycket till en tillsvidareanställning om arbetstagaren varit anställd hos arbetsgivaren som vikarie i sammanlagt mer än tre år under de senaste fem åren. Även en provanställning som inte avbryts senast vid prøvotidens utgång övergår till en tillsvidareanställning (6 § andra stycket).

En arbetsgivare som bryter mot anställningsskyddslagens regler är därtill enligt 38 § skyldig att betala lön och andra anställningsförmåner som arbetstagaren kan ha rätt till, samt att ersätta skada som uppkommer. Om en arbetsgivare vägrar att rätta sig efter en dom, varigenom en domstol har förklarat att en tidsbegränsad anställning skall gälla tills vidare, skall anställningsförhållandet enligt 39 § anses som upplöst. Arbetsgivaren skall för sin vägran betala skadestånd till arbetstagaren.

4.2 Behovet av åtgärder

Bedömning: Det finns behov av att motverka att tidsbegränsade anställningar pågår under allt för lång tid hos en och samma arbetsgivare och att minska möjligheterna att stapla tidsbegränsade anställningar på varandra. Antalet tidsbegränsade anställningar bör minska och arbetstagarnas möjligheter att få tillsvidareanställningar bör främjas. Det är även angeläget att genom en begränsning av antalet former av tidsbegränsade anställningar och en mer enhetlig reglering åstadkomma enklare och mer förutsägbara regler än i dag.

Arbetslivsinstitutets bedömning: Överensstämmer med arbetsgruppens.

Skälen för bedömningen: Arbetslivsinstitutet har i promemorian Hållfast arbetsrätt – för ett föränderligt arbetsliv (Ds 2002:56) i de inledande kapitlen redogjort för arbetsmarknaden och dess utveckling. Arbetslivsinstitutet konstaterar bl.a. att antalet tidsbegränsat anställda har ökat markant sedan 1990-talets början. Gruppen är numera stor och omfattar åtminstone en halv miljon arbetstagare, eller väl över en sjuandedel av den samlade arbetskraften. Arbetslivsinstitutet konstaterar att många grupper på arbetsmarknaden som av olika skäl ofta har en svagare ställning, t.ex. kvinnor, yngre och personer med utländsk bakgrund, är klart överrepresenterade bland de tidsbegränsat anställda. En stor del av de tidsbegränsat anställda blir enligt Arbetslivsinstitutets uppgifter kvar i denna anställningsform under lång tid.

Tidsbegränsade anställningar fyller dock i många fall en viktig funktion på arbetsmarknaden. Det finns skäl att anta att det kommer att finnas intresse av sådana anställningar även fortsättningsvis, också i uppåtgående konjunkturer och i situationer där det råder brist på arbetskraft.

En grundläggande utgångspunkt för de förslag som läggs i denna promemoria är att tillsvidareanställning skall vara den huvudsakliga anställningsformen. Tillsvidareanställningen är grunden på den svenska arbetsmarknaden. Tillsvidareanställda har i dag t.ex. lättare att få lån hos kreditgivare, att erhålla telefonabonnemang osv. För den enskilde handlar tillsvidareanställningen dock om mer än ekonomisk trygghet. En tillsvidareanställning kan t.ex. främja deltagandet i den sociala gemenskapen på arbetsplatsen och kan ge ökade möjligheter till personlig utveckling. En tillsvidareanställning kan bidra till tryggare arbetstagare. Tidsbegränsat anställda har jämfört med tillsvidareanställda typiskt sett sämre utvecklings- och utbildningsmöjligheter i arbetet samt sämre möjligheter på arbetsmarknaden. Detta kan i sin tur även inverka på möjligheterna i fråga om familjebildning och integration samt skapa ohälsa. Vilken anställningsform man har

kan också ha betydelse för den enskildes möjligheter att utanför arbetslivet styra och planera sin livssituation.

Regleringen i anställningsskyddslagen av tidsbegränsad anställning bygger på att avtal om sådan anställning är tillåten endast om det föreligger godtagbara skäl för att göra avsteg från huvudregeln om tillsvidareanställning. Dagens reglering är relativt omfattande, detaljerad och krånglig. Olika förutsättningar och tidsfrister har knutits till de olika tillåtna formerna av tidsbegränsad anställning. Det finns en risk för att reglerna i många fall kan vara svåra att förstå och tillämpa för både arbetsgivaren och arbetstagaren. Krångliga regler skapar oklarhet som i förlängningen kan leda till tvister.

Dagens regler gör det möjligt att på olika sätt kombinera och stapla tidsbegränsade anställningar på varandra på ett sådant sätt att en arbetstagare kan vara tidsbegränsat anställd hos samma arbetsgivare under mycket lång tid. Exempelvis kan den som varit anställd under sex månader vid en tillfällig arbetsanhopning med dagens regler därefter t.ex. anställas som vikarie under tre år, för att därefter anställas för viss tid som föranses av arbetets särskilda beskaffenhet under så lång tid som arbetets särskilda beskaffenhet kräver. En arbetstagare kan enligt dagens regler således vara tidsbegränsat anställd hos samma arbetsgivare under betydande tidsperioder.

Nackdelarna med den nuvarande regleringen är således flera och det finns därför flera skäl att begränsa den relativt omfattande "katalogen" med tillåtna typer av tidsbegränsad anställning. En ny reglering bör i sak inriktas på att motverka att tidsbegränsade anställningar pågår under allt för lång tid hos en och samma arbetsgivare och minska möjligheterna att stapla tidsbegränsade anställningar på varandra. Målsättningen bör vara att antalet tidsbegränsade anställningar skall minska och att regelverket skall främja att tidsbegränsat anställda slussas in i tillsvidareanställning. Det är även angeläget att genom en begränsning av antalet former av tidsbegränsade anställningar och en mer enhetlig reglering åstadkomma enklare och mer förutsägbara regler än i dag.

4.3 Avtal om tidsbegränsad anställning

Förslag: Avtal om tidsbegränsad anställning får träffas i följande fall.

1. Avtal för viss tid, dock sammanlagt högst 12 månader under de senaste fem åren ("fri visstidsanställning").
 2. Avtal för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.
 3. Avtal för viss tid som avser vikariat.
 4. Avtal för viss tid, när arbetstagaren har fyllt 67 år.
- Avtal får även träffas om tidsbegränsad provanställning om provotiden är högst sex månader.

Arbetslivsinstitutets förslag: Överensstämmer till viss del med arbetsgruppens. Arbetslivsinstitutet har föreslagit att tidsbegränsad anställning generellt skall vara tillåten 18 månader under en period om fem år. Därutöver skall vikariatsanställning vara tillåten ytterligare 18 månader under samma period, under förutsättning att det under den sista 18 månadersperioden framgår vem vikarien ersätter.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser tillstyrker en generell begränsning av tillåten tid i tidsbegränsad anställning. Ett antal remissinstanser har synpunkter på hur lång tid tidsbegränsad anställning skall vara tillåten, samt på vilka undantag från den generella regeln som skall medges.

Skälen för förslaget

Utgångspunkter för en ny reglering

Arbetslivsinstitutet har i sin promemoria föreslagit en generell regel som skulle göra det möjligt att under en bestämd tidsrymd tillåta tidsbegränsad anställning oavsett vilka skälen är för att anställningen ingås på begränsad tid. En sådan regel är enligt arbetsgruppens mening tydlig och enkel att förstå och tillämpa. En sådan regel förhindrar att tidsbegränsad anställning pågår under

obegränsad tid och kan bidra till att arbetsgivare i samband med att den tillåtna tidsrymden för tidsbegränsad anställning uppnåts, väljer att även fortsättningsvis behålla arbetstagaren, men då som tillsvidareanställd.

Flertalet remissinstanser som yttrat sig över Arbetslivsinstitutets promemoria är positiva till att en generell regel införs, bl.a. *Stockholms tingsrätt, Riksförsäkringsverket, Riksskatteverket, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Lunds universitet, Arbetsdomstolen, Jämställdhetsombudsmannen (JämO), Företagarförbundet, Försäkringskasseförbundet, Landsorganisationen (LO), Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO), Tidningsutgivarna samt Skogs- och lantarbetsgivareförbundet. Svenskt Näringsliv* anger att förslaget inte är utan förtjänster, men tillägger att de positiva effekterna av en generell regel riskerar att elimineras av Arbetslivsinstitutets övriga förslag i promemorian. Många remissinstanser har också framhållit behovet av längre tidsbegränsade anställningar i vissa situationer.

Med beaktande av remissynpunkterna är ett tänkbart alternativ till en generell tidsgräns att i stället införa begränsningar i antalet tillfällen som en tidsbegränsad anställning får upprepas. Med en sådan regel kan det dock uppstå gränsdragningsproblem när det gäller frågan om vad som är att betrakta som en upprepad anställning och vad som är att betrakta som en förlängd anställning. En sådan regel kan inte anses bidra till att förenkla regelverket.

En annan form av reglering skulle kunna vara att införa regler om hur stor andel av arbetsstyrkan som får vara anställd för begränsad tid. Det skulle t.ex. kunna anges att fem procent av arbetskraften hos en arbetsgivare vid ett och samma tillfälle får vara anställd för viss tid. Svårigheten med en sådan regel är dock bl.a. att finna en rimlig nivå för hur stor andel tidsbegränsat anställda en arbetsgivare får ha. En sådan regel skulle också vara påfallande inflexibel.

Det finns enligt arbetsgruppens bedömning skäl att minska det antal olika former av tillåtna tidsbegränsade anställningar som finns i den nuvarande lagstiftningen och att i stället i en mer

generell regel ange den tid under vilken tidsbegränsad anställning längst får pågå. Med hänsyn till hur många olika former av tidsbegränsad anställning som i dag kan komma i fråga, förefaller det dock inte rimligt att inordna alla tidsbegränsade anställningar under samma generella tidsgräns. I stället bör fria avtal om visstidsanställning tillåtas under en kortare period och därtill särskilda regler införas för de situationer där avtal om längre tidsbegränsade anställningar därutöver skall vara tillåtna. För att de tidsbegränsade anställningar, som tillåts pågå under längre tid än den kortare generella tidsgränsen inte heller skall kunna pågå under alltför lång eller obegränsad tid, bör en bortre gräns sättas för hur länge sådan anställning sammantaget längst får pågå.

Tidsgränser av det slag som föreslås blir emellertid alltför begränsande om de innebär att en arbetstagare som uppnått längsta tillåtna tid i tidsbegränsad anställning aldrig mer skulle kunna erhålla en tidsbegränsad anställning hos samma arbetsgivare. Redan i dag gäller t.ex. vid anställning för tillfällig arbetsanhopning och vid överenskommen visstidsanställning att sådana anställningar är tillåtna under högst sex månader under två år respektive som huvudregel under högst tolv månader under tre år, s.k. ramtid. På samma sätt bör i en ny reglering av tidsbegränsade anställningar en bortre tidsgräns kombineras med en ramtid avseende hur länge en sådan tidsgräns är tillämplig.

”Fri visstidsanställning” tillåten sammanlagt högst 12 månader

För att åstadkomma en så enkel och enhetlig reglering som möjligt är ett tidsmätt, under vilken alla olika typer av tidsbegränsade anställningar kan rymmas, att föredra. Med tanke på att tidsbegränsad anställning för såväl t.ex. korta feriearbeten som långa vikariat vid föräldraledighet vid en sådan regel skall rymmas inom den tillåtna tiden, får den högsta tillåtna tiden inte sättas allt för kort.

Arbetslivsinstitutet har föreslagit att tidsbegränsad anställning – oavsett skäl – generellt skall vara tillåten högst 18 månader under en femårsperiod och att vikariatsanställning därutöver skall

tillåtas i ytterligare 18 månader, under förutsättning av att det under den tiden framgår vem vikarien ersätter.

Några remissinstanser, t.ex. *Stockholms tingsrätt*, *Riksförsäkringsverket*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *SACO*, *Företagarförbundet* och *Fastigo* finner de föreslagna 18 månaderna vara en lämplig tidsrymd.

Flera andra remissinstanser anser emellertid att perioden behöver vara längre. *Riksskatteverket* anser att det finns behov av längre visstidsanställningar än 18 månader i vissa fall, särskilt för projektarbeten. *Tidningsutgivarna* anser att perioden måste förlängas avsevärt, särskilt i fråga om vikariat. *Idea – Arbetsgivareförbundet för ideella organisationer* anför att många organisationer inom den idéburna sektorn engageras i långa tidsbegränsade projekt och att en tidsbegränsning på 18 månader skulle omöjliggöra eller kraftigt försvåra genomförandet av sådana projekt. Även *Arbetsgivareföreningen SRAO*, *Teatrarnas Riksförbund* och *Sveriges Verkstadsindustrier* finner de föreslagna tidsbegränsningarna vara för snålt tilltagna. *Arbetsgivarverket* och *Försäkringskassförbundet* anför att det är orimligt att ersätta den nuvarande möjligheten att anställa för arbetets särskilda beskaffenhet med en gräns på 18 månader. Det bör enligt deras mening vara möjligt att på grund av arbetets särskilda beskaffenhet anställa tidsbegränsat under åtminstone 36 månader. *Arbetsgivaralliansen* anser att projektanställning i dess egentliga mening, dvs. tillfälliga och externa projekt, måste vara tillåtna under en tid som inte understiger 24 månader och helst borde uppgå till 36 månader. Även *Svenskt Näringsliv* anser att tidsbegränsad anställning måste vara tillåten i vart fall i 36 månader för att täcka det behov som dagens regler medger. *Landstingsförbundet* och *Svenska kommunförbundet* menar att man skulle uppnå en högre grad av förenkling genom att skapa en generell regel om att tillåta tidsbegränsad anställning under 36 månader. *Företagarnas Riksorganisation* förordar en period om 24 månader.

Å andra sidan anför LO som sin mening att 18 månader är en orimligt lång tid för en arbetstagare att leva i otrygghet. *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* anser att den maximalt till-

låtna tiden bör sättas till högst 12 månader för att inte de grupper som har störst behov av skyddsregler skall kunna ramla utanför skydds nätet. Även *Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd* anger att tiden för visstidsanställning bör begränsas till 12 månader.

Arbetsgruppen kan konstatera att en tidsbegränsad anställning medför att arbetstagaren tvingas leva med den otrygghet som en sådan anställning innebär. Med hänsyn till arbetstagarnas berättigade behov av trygghet i anställningen, finns det starka skäl för att införa en tidsgräns som anger den längsta tillåtna tid för tidsbegränsad anställning. Tidsbegränsad anställning bör enligt arbetsgruppens bedömning som huvudregel kunna tillåtas för en tid om sammanlagt högst 12 månader under den senaste femårsperioden. Något särskilt skäl för att tidsbegränsa en sådan anställning behöver inte anföras. Det är således fritt att avtala om en eller flera tidsbegränsade anställningar under denna period hos samma arbetsgivare.

Inom ramen för denna 12 månadersperiod under de senaste fem åren bör det vara möjligt att täcka in flertalet av de situationer som dagens reglering möjliggör. Tolv månaders ferieanställning under fem år innebär t.ex. ca två och en halv månads feriearbete om året. Praktikarbete kan utföras t.ex. under tolv månader i sträck, under sex månader vid två tillfällen eller under tre månader vid fyra tillfällen under femårsperioden. Anställning vid tillfällig arbetsanhopning kan ske i nästan samma utsträckning som enligt nuvarande bestämmelse. I dag kan avtal för viss tid vid arbetsanhopning utföras högst 6 månader under två år (eller 24 månader). Det innebär att 25 procent ($6/24=0,25$) av tidsperioden kan användas för en tidsbegränsad anställning. Enligt arbetsgruppens förslag kan avtal för viss tid träffas högst 12 månader under fem år (eller 60 månader). Det innebär att 20 procent ($12/60=0,20$) av tidsperioden kan användas för en tidsbegränsad anställning. Möjligheten att utan begränsning i tid anställa en arbetstagare för tid före tjänstgöring enligt lagen om totalförsvarsplikt minskar emellertid med förslaget, eftersom en sådan anställning inte är begränsad till viss tid. Möjligheten att träffa

avtal om överenskommen visstidsanställning för sammanlagt högst tolv månader under tre år avskaffas. De situationer där överenskommen visstidsanställning träffas, täcks dock av den föreslagna nya regeln om visstidsanställningar upp till tolv månader under den senaste femårsperioden, eftersom något särskilt skäl för sådana anställningar inte behöver anföras.

Den föreslagna tidsgränsen innebär således för visstidsanställningar som varar i sammanlagt längst 12 månader, att möjligheten att anställa tidsbegränsat i olika situationer utökas jämfört med i dag. Utrymmet för att kombinera olika tidsbegränsade anställningar till sammanlagt mer än 12 månader minskar emellertid. Utrymmet att avtala om tidsbegränsad anställning för längre tidsperioder än 12 månader minskar även.

Längre tidsbegränsad anställning än 12 månader i vissa fall

Av remissinstansernas synpunkter framgår att behovet av längre tidsbegränsade anställningar är tydligast i situationer där dagens möjlighet att träffa avtal om tidsbegränsad anställning för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet och för vikariat utnyttjas. Även för arbetstagare som har fyllt 67 år finns, enligt arbetsgruppen, behov av längre tidsbegränsade anställningar. Det bör därför övervägas om, och i vilken utsträckning, tidsbegränsad anställning för längre tid än sammanlagt högst 12 månader under den senaste femårsperioden bör tillåtas. Även sådana tidsbegränsade anställningar bör begränsas med en bortre tidsgräns under en ramtid så att de inte skall kunna pågå under alltför lång tid. Hur länge en tidsbegränsad anställning bör pågå behandlas nedan i avsnitt 4.4.

Avtal för viss tid eller visst arbete om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet

Det finns i dag ingen bortre gräns för hur länge en tidsbegränsad anställning med anledning av arbetets särskilda beskaffenhet kan

pågå eller hur många gånger en sådan anställning kan förekomma hos en arbetsgivare avseende en och samma arbetstagare.

Det är arbetsgruppens uppfattning, att det i vissa situationer finns behov av tidsbegränsad anställning för längre tid än 12 månader under de senaste fem åren. Som ett flertal remissinstanser påpekar, finns det i vissa fall behov av längre tidsbegränsade anställningar för olika typer av avgränsade ”projekt”. Det kan t.ex. röra sig om ett företag som skall genomföra ett större byggprojekt utanför sin ordinarie verksamhet där byggtiden beräknas pågå under några år och till vilket byggnadsarbetare behöver anställas. Det kan också vara fråga om t.ex. att en person med viss specialkompetens behövs till ett i tiden begränsat arbete utanför företagets ordinarie verksamhet vilket beräknas pågå under något eller några år.

Sveriges Verkstadsindustrier menar att det är en överlevnadsfråga för exportindustrin att kunna anpassa verksamheten efter de snabba produktionssvängningar som sker. Det är inte heller säkert att tillsvidareanställning framstår som ett bra alternativ för arbetsgivaren och arbetstagaren om de redan vid anställningens början vet att arbetsgivarens behov av arbetskraft upphör efter 24 månader.

Dessa och liknande situationer får anses vara relativt vanligt förekommande på en stor del av arbetsmarknaden. Det är naturligtvis möjligt att arbetsgivaren med arbetsgruppens förslag efter 12 månaders anställning erbjuder arbetstagaren en tillsvidareanställning eller att arbetsgivaren innan anställningen har pågått i mer än 12 månader ersätter arbetstagaren med någon annan. Det förefaller emellertid inte vara en tillfredsställande lösning att, när arbetsgivarens tidsbegränsade behov av arbetskraft uppgår till t.ex. 24 månader, denne som enda alternativ till att tillsvidareanställa en person för vilken det inte långsiktigt finns arbetsuppgifter, måste ersätta den förste arbetstagaren med en annan arbetstagare innan 12 månader förflutit. Det skulle inte heller vara en praktisk lösning att för samtliga projekt som löper på längre tid än 12 månader hänvisa parterna till den möjlighet att träffa kollektivavtal som finns enligt 2 § anställningsskyddslagen. Efter-

som längre ”projektanställningar” kan fylla godtagbara behov, finns det enligt arbetsgruppen skäl att tillåta att sådana anställningar pågår under längre tid än 12 månader under den senaste femårsperiod. Arbetsgruppen föreslår därför att det på motsvarande sätt som gäller i dag, även framöver skall vara möjligt med tidsbegränsad anställning för viss tid eller visst arbete, om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.

Avtal för viss säsong om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.

Även för den som är anställd för viss säsong, kan det av praktiska skäl vara nödvändigt att tillåta längre tidsbegränsade anställningar än 12 månader under de senaste fem åren. Detta för att den säsonganställda skall kunna återkomma i anställning hos samma arbetsgivare under åtminstone några säsonger. Skulle säsonganställningar infogas under den generella 12-månadersgränsen, blir konsekvensen att årligen återkommande säsonganställningar inte kan pågå längre än drygt två månader per år. En säsonganställning som pågår under sex månader per år skulle i så fall kunna upprepas ytterligare endast en gång och en säsonganställning som pågår under tre månader per år högst fyra gånger.

Behovet av säsonganställningar understryks av *Kommunala Företagens Samorganisation* och *Skogs- och Lantarbetsgivareförbundet* som anser att det finns behov av säsonganställningar inom turism och fritid, anläggning och de areella näringarna.

Arbetsgruppen anser att det inte för närvarande finns tillräckliga skäl att begränsa möjligheten att träffa avtal om tidsbegränsad anställning för viss säsong. Även för säsonganställning bör det alltså på samma sätt som i dag även framöver vara möjligt att anställa för viss säsong, om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.

Avtal för viss tid som avser vikariat

Mot bakgrund av bl.a. den omfattande rätt till ledighet som arbetstagare har enligt t.ex. föräldraledighetslagen (1995:584) och lagen (1974:981) om arbetstagares rätt till ledighet för utbildning (studieledighetslagen) samt att det, för såväl arbetsgivare som arbetstagare, får antas vara önskvärt att samma person kan vikariera under hela den tid den ledige arbetstagaren är frånvarande, finns det även för vikariat skäl att medge längre perioder av tidsbegränsad anställning än sammanlagt högst tolv månader under en femårsperiod. Det är enligt dagens regel möjligt att vara anställd som vikarie sammanlagt högst 36 månader under en femårsperiod innan denna övergår i en tillsvidareanställning. Den tillåtna tiden fyller praktiska behov för arbetsgivare och arbetstagare. Det finns inte skäl att inskränka möjligheten att anställa vikarier inom ramen för en ny reglering. Samma möjligheter att anställa för vikariat som gäller i dag bör därför även fortsättningsvis finnas.

Arbetslivsinstitutet har föreslagit att vikariat efter en inledande period skall vara tydligare personanknutna än vad som i dag följer av praxis. *LO* och *TCO* stödjer en sådan skärpning. *Arbetsdomstolen* anför att ett ovillkorligt krav på personanknytning har visat sig vålla problem i den praktiska tillämpningen. Även *Svenskt Näringsliv* och *Arbetsgivarverket* motsätter sig en starkare personanknytning av vikariat. *Svenskt Näringsliv* har anført att ett krav på s.k. äkta vikariat skulle innebära ett oacceptabelt ingrepp i arbetsgivarens rätt att planera sin verksamhet.

Arbetsgruppen anser att det i normalfallet bör framgå vem en vikarie ersätter. En arbetsgivares skäl för att ett vikariat inte är personanknutet kan t.ex. vara en önskan att organisera arbetet på ett visst sätt under vikariatstiden. Exempelvis kan det vara praktiskt att genomföra s.k. rockader genom att en frånvarande tillsvidareanställd person ersätts av en annan tillsvidareanställd person, som i sin tur ersätts av en vikarie om vikarien inte har kompetens att utföra alla den frånvarande personens arbetsuppgifter.

Den regel Arbetslivsinstitutet föreslagit, dvs. en starkare personanknytning för vikariat efter en inledande period, skulle kunna få till följd att en vikarie, som under den inledande perioden fått sina arbetsuppgifter genom omfördelning mellan olika personer, därefter endast kan utföra de arbetsuppgifter som ligger inom den arbetstagarens arbetskyldighet som vikariatet avser. En sådan konsekvens är inte rimlig. Det kan också av organisatoriska skäl vara nödvändigt för en arbetsgivare att sammanföra eller dela upp tjänstgöringsunderlag vid tillsättandet av ett vikariat så att vikariatet varken i fråga om tjänstgöringsgrad eller omfattning motsvarar den ledighet som beviljats den ordinarie befattningshavaren.

Det har framförts farhågor att begreppet "vikariat" av oseriösa arbetsgivare kan användas på ett felaktigt sätt i syfte att undvika att behöva tillsvidareanställa en arbetstagare och att man då betecknar den tjänst som erbjuds som ett vikariat, fastän så inte är fallet. Ett sådant missbruk av begreppet innebär en felaktig tillämpning av lagen och är något som ytterst är en fråga för rättstillämpningen att pröva. En av arbetsgruppens avsikter med den nya "fria visstidsanställningen" om 12 månader är att denna anställningsform skall användas där behov av kortare anställningar finns, i stället för att arbetsgivaren t.ex. på det sätt som beskrivits betecknar en tidsbegränsad anställning som vikariat när det i själva verket inte är det.

Utveckling i rättspraxis avseende kraven för att det skall anses föreligga ett giltigt vikariat beskrivs av Arbetslivsinstitutet i dess promemoria enligt följande (s. 223 respektive s. 255):

"Inledningsvis uppställde Arbetsdomstolen rätt strikta krav på att det skulle föreligga en klar anknytning till en ledig arbetstagare eller åtminstone till en ledig befattning.² Detta krav mjukades ganska snart upp av praktiska skäl för att möjliggöra semestervikariat och anställningar av vikarier även under en inskolningsperiod.³ Så småningom mjukades kravet upp ytterligare på så sätt att det avgörande nu inte var den konkreta anknytningen till någon ledig arbetstagare eller befattning, utan en mer abstrakt bedömning där förekommande

² AD 1976 nr 23.

³ AD 1978 nr 176.

vikariat, med hänsyn till omständigheterna i varje enskilt fall, vid en helhetssyn skulle spegla den verkliga personalsituationen och grunda sig på ordinarie tjänsteinnehavares ledigheter.⁴ Det finns alltså ett krav på anknytning i princip, men det är i praktiken väsentligt uppmjukat.

En liknande utveckling gäller möjligheterna till rullande vikariat. Inledningsvis upprätthölls en i huvudsak sträng hållning där det avgörande var om arbetsgivaren från början bort göra den bedömningen att utrymme fanns för en tillsvidareanställning.⁵ I senare rättsfall togs avstånd från detta synsätt i allt väsentligt med hänvisning till att anställningsskyddslagen inte ålägger arbetsgivare att täcka luckor i organisationen med tillsvidareanställda.⁶ I stället talas nu om "äkta" och "oäkta" vikariat, varav det senare kännetecknas av att arbetsgivaren i någon mening försökt kringgå anställningsskyddslagstiftningen, t.ex. genom att i större utsträckning eller mera regelbundet satsa vikarien med arbetsuppgifter som det inte skulle ha ankommit på tjänstens ordinarie innehavare att utföra.⁷ De arbetsuppgifter som faktiskt utförts av den ordinarie befattningshavaren är dock inte avgörande eftersom arbetsskyldigheten för denne gäller även för vikarien.⁸ Den samlade effekten av denna utveckling är att arbetsgivare har stora, i många fall kanske berättigade, möjligheter att anställa vikarier i avsevärd utsträckning, men samtidigt att den enskilde arbetstagaren kan få finna sig i att vara anställd på rullande vikariat under långa perioder.⁹

"För vikariat krävs i princip att det finns en anknytning till en ledig befattningshavare eller en ledig tjänst. I normalfallet skall det framgå vem vikarien ersätter. I praktiken är detta krav uppmjukat så att det är möjligt med vikariat under semestrar, under en inskolningsperiod när ordinarie befattningshavare ännu är i tjänst osv. I praktiken krävs dock inte mer än att vikariatsanställningarna hos en arbetsgivare speglar den verkliga personalsituationen och grundar sig på ordinarie tjänsteinnehavares ledigheter."

Avtal om tidsbegränsad provanställning

Avtal om tidsbegränsad provanställning får i dag träffas för en provotid om högst sex månader. Syftet med provanställningen är att arbetsgivaren skall få tillfälle att bedöma hur arbetstagaren

⁴ AD 1985 nr 130.

⁵ AD 1978 nr 17 och AD 1982 nr 144 jfr AD 1977 nr 17 och AD 1983 nr 180 (rullande vikariat på ännu ej tillträdd befattning).

⁶ Se särskilt AD 1884 nr 64 och AD 1984 nr 66 samt AD 1994 nr 122 och AD 2002 nr 3.

⁷ Se t.ex. AD 1984 nr 66 och AD 1994 nr 122.

⁸ Se t.ex. AD 1985 nr 53 och även AD 1977 nr 17 och AD 1984 nr 64.

⁹ Se AD 1985 nr 130 och avsnitt 3.3.

fungerar i arbetet och att arbetstagaren skall få möjlighet att bedöma anställningen. Arbetslivsinstitutet har föreslagit att provanställning skall få ske på samma villkor som i dag och att tid i provanställning skall räknas som tid i tidsbegränsad anställning enligt den föreslagna perioden om 18 månader.

Endast ett fåtal remissinstanser har kommenterat förslaget. *Stockholms tingsrätt* har lämnat förslaget utan erinran. *SACO* ser positivt på att provanställningen behålls och att tiden i provanställning räknas in i tiden för tidsbegränsad anställning, eftersom det härigenom understryks att den tidsbegränsade anställningen inte är avsedd att användas som provanställning. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* har å sin sida anfört att behovet av särreglering för provanställning minskar med de nya reglerna. *LO* och *TCO* avstryker att provanställningen behålls. Det skulle, anför de, innebära att den som varit provanställd kan anställas på en annan tidsbegränsad anställning om provanställningen inte övergår i en tillsvidareanställning, vilket strider mot den ursprungliga tanken att provanställning skall leda till tillsvidareanställning. *Svenskt Näringsliv* har anfört att möjlighet till provanställning i sex månader är ett absolut minimum och att provanställning tar ett betydande utrymme av den tidsbegränsade anställningen i anspråk. Det senare har även *Tidningsutgivarna* påtalat.

I samband med den senaste ändringen avseende regleringen av provanställning förkortades provotiden från 12 månader till sex månader då en provotid längre än sex månader ansågs vara omotiverat lång (prop. 1994/95:76 s. 17).

Den nya möjligheten att fritt anställa tidsbegränsat upp till 12 månader är inte avsedd att ersätta reglerna om provanställning, utan skall användas vid arbetsgivares behov av tillfällig arbetskraft. Det finns inte skäl att införa möjligheten till en helt fri provotid som är längre än sex månader inom ramen för de nya reglerna. Arbetsgivares behov av att kunna pröva arbetstagares lämplighet för arbete bör även i framtiden ske inom ramen för provanställning.

Om det införs en ny reglering som den föreslagna om fri visstidsanställning upp till 12 månader, kan det tyckas att provanställningen spelat ut sin roll. Arbetsgruppen menar dock inte att så är fallet. En provanställning kan avbrytas när som helst under provotiden vilket, om inte annat är avtalat, inte är fallet med en tidsbegränsad anställning. Provanställningen är dessutom, till skillnad från den tidsbegränsade anställningen, avsedd att övergå i en tillsvidareanställning och gör det automatiskt om provanställningen inte avbryts. Dessa omständigheter medför att möjligheten till provanställning även i framtiden bör vara intressant för både arbetsgivare och arbetstagare, som vid avtalstillfället har för avsikt att låta provanställningen övergå i en tillsvidareanställning, om provotiden utfaller till båda parter belåtenhet. Att möjligheten att provanställa bibehålls tydliggör vidare att möjligheten till ”fri visstidsanställning” inte är avsedd att användas som provanställning. Förslag för att förebygga att provanställningar missbrukas finns nedan i avsnitt 4.4. om överskridande av i lagen angiven tidsgräns.

Avtal för viss tid när arbetstagaren fyllt 67 år

Det finns i dag ingen begränsning i tid för hur länge en tidsbegränsad anställning av en arbetstagare som har fyllt 67 år får pågå. Arbetsgruppen anser att denna ordning bör bestå. Anställningsskyddet för arbetstagare som fyllt 67 år skall enligt förslaget på samma sätt som i dag fortsatt vara mindre omfattande än för arbetstagare som inte uppnått denna ålder.

4.4 Övergång till tillsvidareanställning och skadestånd

Förslag: Om en arbetstagares anställningstid hos samma arbetsgivare i en eller flera ”fria visstidsanställningar” och provanställningar uppgår till sammanlagt mer än 12 månader under de senaste fem åren, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

Om en arbetstagares anställningstid hos samma arbetsgivare i en eller flera tidsbegränsade anställningar, med undantag för anställningar för viss tid när arbetstagare fyllt 67 år, uppgår till sammanlagt mer än 36 månader under de senaste fem åren, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

Om ett avtal om tidsbegränsad anställning på annat sätt har träffats i strid mot anställningsskyddslagens regler, kan domstol förklara att det skall gälla tills vidare på yrkande av arbetstagaren.

En arbetsgivare som bryter mot anställningsskyddslagen skall på samma sätt som i dag betala skadestånd.

Arbetslivsinstitutets förslag: Arbetslivsinstitutet har föreslagit att ett särskilt vederlag skall utgå vid överträdelse av reglerna om längsta tid i tidsbegränsad anställning.

Remissinstanserna: Ett stort antal remissinstanser ifrågasätter lämpligheten eller utformningen av bestämmelsen om det särskilda vederlaget.

Skälen för förslaget

Utgångspunkter för en ny reglering

Som anförts ovan har Arbetslivsinstitutet föreslagit en enhetlig tidsgräns för samtliga former av tidsbegränsad anställning utom vikariat. För att kompensera den inflexibilitet som ett sådant system medför, har Arbetslivsinstitutet föreslagit att överträdelser av regelverket skall sanktioneras med ett särskilt vederlag. Detta

vederlag skall som huvudregel motsvara en tredjedels månadslön för varje fullgjord anställningsmånad, dock minst tre månadslöner. Hänsyn tas till vissa avräkningsregler. Vederlag skall dock inte utgå om arbetsgivaren erbjuder en tillsvidareanställning. Arbetslivsinstitutets förslag möjliggör således att en tidsbegränsad anställning pågår under obegränsad tid så länge arbetsgivaren är beredd att betala det särskilda vederlaget och arbetstagaren är villig att stanna.

Ett stort antal remissinstanser har ifrågasatt lämpligheten av eller utformningen av bestämmelsen om det särskilda vederlaget. *Stockholms tingsrätt* uttrycker t.ex. tveksamhet och anför att vederlaget är ett radikalt ingrepp i det arbetsrättsliga systemet som kräver noggranna analyser för att genomföras. *Arbetsdomstolen* ifrågasätter det lämpliga i att skapa ett helt nytt sanktionssystem. Detta inte minst mot bakgrund av att bestämmelser om tidsbegränsad anställning även i fortsättningen kan förväntas ingå i kollektivavtal och därmed vara underkastade sedvanliga regler om skadestånd för kollektivavtalsbrott. Vidare anför domstolen att det är oklart hur dessa båda sanktionssystem skall förhålla sig till varandra. *LO* anför att förslaget går stick i stäv med tanken att tillsvidareanställning även i framtiden skall vara den huvudsakliga anställningsformen och finner förslaget oacceptabelt.

Gällande rätt

Enligt huvudregeln i 4 och 36 §§ anställningsskyddslagen gäller vid överträdelser av reglerna om tidsbegränsad anställning i dag att domstol, på talan av arbetstagaren, kan förklara att anställningsavtalet gäller tills vidare. Ett undantag gäller för vikariat som pågått sammanlagt mer än tre år under en femårsperiod. Om vikariatsanställningen överskrider tiden övergår den automatiskt till en tillsvidareanställning (5 § andra stycket). Det krävs då inte något påpekande eller annat handlande från arbetstagarens sida.

I lagstiftningsärendet avseende undantagsregeln för vikariat (prop. 1996/97:16 s. 38) anfördes bl.a. att upprepade vikariatsan-

ställningar, s.k. rullande vikariat, innebär att en arbetstagare kan arbeta på en arbetsplats under i bland mycket lång tid utan den trygghet som en tillsvidareanställning ger. För att på ett effektivt sätt komma till rätta med överutnyttjandet av upprepade vikariatsanställningar infördes regeln att en vikariatsanställning som överskrider tidsgränsen automatiskt övergår i en tillsvidareanställning.

Tidsbegränsad anställning får aldrig pågå längre än 36 månader

Arbetsgruppen har tidigare konstaterat att det finns behov av tidsbegränsade anställningar för längre tid än 12 månader under de senaste fem åren, för arbetstagare som har fyllt 67 år, för vikariat samt för anställning för viss tid, viss säsong och visst arbete som föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet. Arbetstagare som har fyllt 67 år har inte samma behov av trygghet i sin anställning som andra arbetstagare. För övriga arbetstagare är situationen emellertid sådan att även dessa arbetstagare har berättigade krav på trygghet i anställningen. Med hänsyn härtill bör det i fortsättningen inte vara tillåtet att stapla den ena visstidsanställningen på den andra under obegränsad tid. För vikariat gäller redan i dag begränsningen att en arbetstagare som varit anställd som vikarie hos en arbetsgivare sammanlagt mer än 36 månader under de senaste fem åren automatiskt får en tillsvidareanställning.

Bland de remissinstanser som särskilt exemplifierar behoven av längre tidsbegränsade anställningar framhåller *Arbetsgivareförbundet SRAO* behoven hos programbolagen inom public service av att kunna anställa för viss tid upp till tre år för att kunna uppfylla de krav på mångfald genom utomstående medverkan som är ett av villkoren för sändningstillstånd. *Idea – Arbetsgivarförbundet för ideella organisationer* uppger att många organisationer inom den idéburna sektorn engageras i tidsbegränsade projekt och att dessa projekt inte sällan har relativt långa löptider. *Teatrarnas Riksförbund* anger att de offentligt stödda institutionerna för sitt uppdrag behöver ha en kärna av fast anställda

artister och därtill frilansare som anställs för viss tid, som regel två till tre år. På de privatfinansierade institutionerna förekommer enligt *Teatrarnas Riksförbund* för konstnärlig personal ingen annan anställningsform än för viss tid, eftersom de anställs för en viss produktion. De anförda exemplen kommer från branscher med särskilda förhållanden och gäller inte allmänt på arbetsmarknaden. Det är inte möjligt att reglera varje bransch som har behov av avvikande regler. För dessa och liknande situationer har emellertid berörda parter i enlighet med bestämmelsen i 2 § anställningsskyddslagen möjlighet att träffa kollektivavtal som tillåter former av tidsbegränsade anställningar som avviker från dem som anges i lag. *Journalistförbundet* har bl.a. föreslagit att man, för att komma åt "utLASningen", skall införa en tvingande regel av innebörden att en visstidsanställd skall anställas för hela den period som det är aktuellt för arbetsgivaren att visstidsanställa. Förbundet föreslår att vid anställningens ingående skall det bestämmas under hur lång tid visstidsanställningen får pågå. Problematiken med att inte ge anställningar som medför att arbetstagarna får företrädesrätt behandlas särskilt under avsnittet om en förstärkt företrädesrätt. Härutöver hänvisas även i detta fall till vad som anförts ovan om möjligheterna att träffa kollektivavtal

Arbetsgruppen föreslår mot ovanstående bakgrund att det även för andra tidsbegränsade anställningar än vikariat skall införas motsvarande begränsning i tiden som den som gäller för vikariat. Regelverket för de tidsbegränsade anställningar som tillåts överstiga 12 månader blir därmed enhetligt, vilket måste antas underlätta tillämpningen. Undantag bör dock göras för de arbetstagare som fyllt 67 år. Dessa bör även i framtiden kunna anställas för viss tid utan begränsningar.

Det bör dock inte vara tillåtet att kombinera t.ex. en tidsbegränsad anställning för viss tid om sammanlagt högst 12 månader med ytterligare en tidsbegränsad anställning under 36 månader under den senaste femårsperioden. Den sammanlagda tiden i tidsbegränsad anställning, oavsett om den avser "fri visstidsanställning" sammanlagt högst 12 månader, viss tid, viss säsong

eller visst arbete som föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet, vikariat eller motsvarande tid i provanställning bör aldrig få överskrida 36 månader under de senaste fem åren. Arbetsgruppen föreslår att det inte skall vara möjligt att tidsbegränsat anställa en arbetstagare för längre tid än 36 månader under de senaste fem åren, såvida inte kollektivavtal som tillåter längre tidsbegränsade anställningar träffas eller det rör sig om en arbetstagare som fyllt 67 år. Förslaget innebär således att det införs en definitiv bortre gräns för tidsbegränsade anställningar om 36 månader under den senaste femårsperioden. För de säsonganställda medger regeln drygt sju månaders säsonganställning per år utan att de någonsin når 36 månader (sju månaders anställning i 5 år innebär att arbetstagaren varit anställd 35 månader inom femårsperioden).

Överskridande av i lagen angivna tidsgränser

På samma sätt som när undantagsregeln för vikariat infördes, föranleds den föreslagna begränsningen till 36 månader under den senaste femårsperioden av arbetstagarnas berättigade krav på anställningstrygghet och att det inte bör vara tillåtet att stapla den ena tidsbegränsade anställningen på den andra. Det saknas skäl att behandla andra långa tidsbegränsade anställningar annorlunda än vikariat. Tidsbegränsade anställningar som överskrider 36 månader under den senaste femårsperioden bör därför övergå i tillsvidareanställning på samma sätt som i dag gäller vid vikariatsanställning. Om tidsgränsen överskrids under en pågående anställning, uppstår en tillsvidareanställning.

Bedömningen av om anställningen överskridit den bortre tidsgränsen om 36 månader under en femårsperiod, skall endast göras utifrån den tid som anställningen varat. Så snart den tidsbegränsade anställningen överskridit 36 månader under den senaste femårsperioden övergår anställningen till en tillsvidareanställning. Det skall inte spela någon roll om anställningstiden består t.ex. enbart av vikariatsanställning eller projektanställning eller om anställningstiden består av en blandning av vikariats-, pro-

jekt- eller säsonganställning. I den sammanlagda anställningstiden om mer än 36 månader under de senaste fem åren skall även ”fri visstidsanställning” om sammanlagt högst 12 månader samt provanställning ingå. Genom förslaget att all anställningstid i tidsbegränsad anställning skall räknas med bör en tidsbegränsad anställd arbetstagare snabbare kunna uppnå gränsen för att anställningen automatiskt övergår i en tillsvidareanställning. Regeln träffar alla tidsbegränsade anställningar hos arbetsgivaren under den senaste femårsperioden och arbetstagaren bör få tillgodoräkna sig sådana anställningar hos tidigare arbetsgivare i enlighet med 3 § anställningsskyddslagen.

Eftersom bedömningen om tidsgränsen överskridits bygger på objektiva konstaterbara förhållanden som anställningstid, bör den vara förhållandevis lätt att både göra och förutse för såväl arbetsgivare som arbetstagare. Beträffande vikariatsanställningar föreslås särskilda övergångsbestämmelser vid beräkning av anställningstid, se avsnitt 6.1. Arbetsgruppens bedömning är att när det enbart är fråga om att hålla reda på hur lång tid en arbetstagare har varit anställd, detta kan ske genom normal noggrannhet hos parterna.

När det gäller frågan om en tidsbegränsad anställning för viss tid, dock sammanlagt högst 12 månader under de senaste fem åren (”fri visstidsanställning”) överskridits, är det också här endast fråga om att avgöra anställningstidens längd. Det är därför rimligt att låta anställningen automatiskt övergå till en tillsvidareanställning. För att förebygga att provanställning missbrukas och används som ett alternativ till ”fri visstidsanställning” t.ex. genom att avbrytas i förtid för att kombineras med en tidsbegränsad anställning, bör tid i provanställning och tidsbegränsad anställning som avser anställning på viss tid i sammanlagt högst 12 månader ingå i den sammanlagda anställningstiden som skall ligga till grund för bedömning och anställningen övergått till en tillsvidareanställning.

Till skillnad från vid 36-månadersregeln är det dock endast tid i ”fri visstidsanställning” tillsammans med tid i provanställning som kan räknas in i den aktuella anställningstiden vid bedömning

om 12 månadersperioden passerats. Tid i vikariats-, projekt- eller säsonganställning ingår alltså inte.

Otillåten form av tidsbegränsad anställning

I sådana fall där det i stället kan vara fråga om olika uppfattning om den rättsliga grunden för anställningen, blir situationen något annorlunda än vid överträdelse av någon av tidsgränserna. Arbetsgruppen föreslår därför i sådana fall ett annat tillvägagångssätt.

En tidsbegränsad anställning kan strida mot anställningsskyddslagens bestämmelser även i andra avseenden än att den överskridit 36 månader under den senaste femårsperioden. En vikariatsanställning kan t.ex. vara otillåten för att vikariatet inte grundar sig på en arbetstagares frånvaro. Även tidsbegränsade anställningar som träffas i strid mot de fall lagen anger att avtal om tidsbegränsad anställning får träffas är otillåtna och måste kunna angripas. I dessa situationer är den tidsbegränsade anställningen otillåten redan från början. Det är i sådana situationer inte rimligt att arbetstagaren skall behöva vänta till dess anställningen med automatik övergår i en tillsvidareanställning för att få en korrekt anställning. Det är inte heller säkert att en sådan anställning är avsedd att pågå under så lång tid som 36 månader. Att avgöra huruvida en tidsbegränsad anställning är otillåten på dessa eller liknande grunder är en mer grannliga uppgift än att avgöra om den medför automatisk övergång till en tillsvidareanställning. Arbetsgruppen föreslår därför att i dessa situationer arbetstagaren på talan skall kunna få domstols förklaring att det tidsbegränsade anställningsavtalet skall gälla tills vidare i enlighet med vad som gäller i dag enligt 4 och 36 §§ anställningsskyddslagen.

Skadestånd m.m.

Enligt 38 § anställningsskyddslagen är en arbetsgivare som bryter mot anställningsskyddslagens regler skyldig att betala lön och andra anställningsförmåner som arbetstagaren kan ha rätt till, samt ersätta skada som uppkommer. Arbetsgruppen föreslår inte någon förändring i detta avseende.

Sammanfattning

Med förslagen infogas överträdelser av det föreslagna regelverket i det sanktionssystem som gäller i dag. Huvudregeln att anställningsavtal som har tidsbegränsats i strid mot bestämmelserna i anställningsskyddslagen på yrkande av arbetstagaren kan förklaras gälla tills vidare av domstol tillämpas i samtliga fall, utom när det gäller frågan om en tidsbegränsat anställd varit anställd i sammanlagt mer än 36 månader inom en femårsperiod eller sammanlagt mer än 12 månaders ”fri visstidsanställning”. För de senare situationerna tillämpas i stället samma system som redan i dag gäller vid vikariatsanställningar, dvs. att anställningen övergår till en tillsvidareanställning. På samma sätt som i dag bör även en arbetsgivare som bryter mot anställningsskyddslagens regler vara skyldig att betala lön och andra anställningsförmåner som arbetstagaren kan ha rätt till samt ersätta skada som uppkommer.

4.5 Förstärkt företrädesrätt för tidsbegränsat anställda

Förslag: En arbetstagare skall ha företrädesrätt till återanställning på samma sätt som i dag, om han eller hon har varit anställd hos arbetsgivaren i sammanlagt mer än sex månader under de senaste två åren.

Om en arbetstagare gör gällande företrädesrätt och om detta kan komma att leda till en tillsvidareanställning enligt 6 §, gäller företrädesrätten endast om arbetstagaren tidigare har varit anställd som vikarie hos arbetsgivaren och återanställningen avser ett vikariat.

Förutsättningen för rätten till besked om att arbetstagaren inte kommer att få fortsatt anställning enligt 15 § lagen om anställningsskydd och med detta besked sammanhängande rättigheter för arbetstagaren eller dennes organisation skall även fortsättningsvis vara att arbetstagaren, när anställningen upphör, har varit anställd hos arbetsgivaren den tid som ger företrädesrätt till återanställning.

För en arbetsgivare som överträder bestämmelserna om företrädesrätt till återanställning skall samma regler som i dag gälla.

Arbetslivsinstitutets förslag: Överensstämmer i huvudsak med arbetsgruppens. Arbetslivsinstitutet har dock föreslagit att arbetstagaren skall ha företrädesrätt oavsett om fortsatt anställning vägrats på grund av arbetsbrist eller personliga skäl. Arbetslivsinstitutet har föreslagit att ett särskilt vederlag skall utgå vid överträdelse av reglerna om företrädesrätt till återanställning.

Remissinstanserna: *Landsorganisationen (LO), Tjänstemännens Centralorganisation (TCO), Riksförsäkringsverket, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Stockholms tingsrätt och Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd* tillstyrker eller har inget att erinra mot förslaget. *Arbetsgivarverket, Försäkringskassaförbundet, Företagarnas Riksorganisation, Kommunala Företagens Samorganisation, Landstingsförbundet,*

Svenska Kommunförbundet, Svenskt Näringsliv, Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO), Tidningsutgivarna, Arbetsgivareföreningen SRAO, Fastigo, Idea – Arbetsgivarförbundet för ideella organisationer och Sveriges Verkstadsindustrier avstyrker eller uttrycker sitt missnöje med förslaget.

Av de remissinstanser som yttrat sig över förslaget att företrädesrätt skall gälla oavsett skälet till att en tidsbegränsad anställning inte fortsätter, har samtliga avstyrkt förslaget.

Ett stort antal remissinstanser ifrågasätter lämpligheten eller utformningen av bestämmelsen om det särskilda vederlaget.

Bakgrund

När en anställning upphör på grund av arbetsbrist har en tillsvidareanställd arbetstagare enligt 25–27 §§ anställningsskyddslagen under vissa förutsättningar företrädesrätt till återanställning. Konstruktionen infördes i 1974 års anställningsskyddslag bl.a. för att förhindra att anställningsskyddet kringgås vid arbetsbristuppsägningar. Motsvarande regler infördes vid samma tidpunkt även för vissa tidsbegränsat anställda. Vid sidan av att arbetsbrist skall vara skälet till att anställningen inte förlängs krävs bl.a. att arbetstagaren har varit anställd mer än tolv månader under de senaste tre åren eller för säsonganställda, att de varit anställda mer än sex månader under de senaste två åren. Om arbetstagaren inte får fortsatt anställning av skäl som är hänförliga till arbetstagaren personligen, föreligger inte företrädesrätt till återanställning. När det gäller kvalifikationstid skall i vissa fall även tid i anställning hos annan arbetsgivare beaktas enligt 3 §.

För tidsbegränsat anställda gäller vidare enligt 15–17 §§ att en arbetstagare har rätt till ett skriftligt besked om att han eller hon inte kommer att få fortsatt anställning, minst en månad före anställningstidens utgång. Av beskedet skall framgå om företrädesrätt föreligger, samt vad som krävs för att företrädesrätten skall kunna göras gällande. Sedan det nämnda beskedet lämnats har en arbetstagare rätt till skälig ledighet för att söka nytt arbete. När rätt till besked enligt 15 § föreligger, skall en arbetsgivare enligt

30 a § varsla den lokala arbetstagarorganisationen. Arbetstagaren och hans eller hennes organisation har enligt samma bestämmelse rätt till överläggning med arbetsgivaren angående beskedet. En tillämpning av nu nämnda bestämmelser förutsätter att arbetstagaren har varit anställd under den anställningstid som ovan nämnts beträffande företrädesrätt till återanställning. För säsonganställda gäller att besked om att arbete inte kommer att erbjudas nästa säsong skall lämnas minst en månad innan den nya säsongen börjar.

I övrigt är villkoren för företrädesrätt till återanställning m.m. enligt 25 och 27 §§ följande. Företrädesrätten gäller endast nyanställningar inom den driftsenhet och det kollektivavtalsområde där arbetstagaren var sysselsatt när anställningen upphörde. Den gäller från det att besked lämnades eller skulle ha lämnats om att anställningen inte kommer att fortsätta till dess nio månader har förflutit från den dag då anställningen upphörde. Under förutsättning av att besked lämnats måste arbetstagaren anmäla anspråk på företrädesrätt. I praxis (AD 1983 nr 30 och 1984 nr 14) har det emellertid räckt att det av omständigheterna framgår att sådant anspråk görs gällande. Arbetstagaren måste kunna tillträda den nya anställningen inom en skälig övergångstid. En arbetstagare måste acceptera ett erbjudande om företrädesrätt som skäligen bör godtas. Arbetstagaren måste vidare ha tillräckliga kvalifikationer för det nya arbetet, varmed enligt praxis avses både yrkesmässiga kvalifikationer och personlig lämplighet. Om arbetstagaren misskött sig under eller efter anställningen på ett sådant sätt att detta skulle ha utgjort saklig grund för uppsägning kan företrädesrätten för övrigt enligt praxis (AD 1989 nr 137) gå förlorad redan på den grunden.

En arbetstagare som har fyllt 67 år har enligt 33 § sista stycket överhuvudtaget inte företrädesrätt. Enligt 25 § andra stycket och 25 a § sista stycket föreligger inte heller företrädesrätt om återanställningen skulle stå i strid med de tidsfrister som enligt gällande lagstiftning gäller för arbetstoppsanställning och överenskommen visstidsanställning.

Vid konkurrens mellan flera företrädesrättsberättigade är anställningstid och ålder enligt 26 § avgörande, och detta gäller oavsett anställningsform. Det kan också uppstå konkurrens mellan den som har företrädesrätt till återanställning och den som på andra grunder kan göra anspråk på den aktuella anställningen. Omplaceringar enligt 7 § går före krav på företrädesrätt till återanställning. Detsamma gäller enligt 25 a § företrädesrätt till anställning med högre sysselsättningsgrad. Enligt EG-rätten får en arbetsgivare inte låta bli att erbjuda en visstidsanställd fortsatt anställning om detta har sin grund i att arbetstagaren är gravid.

En arbetsgivare som bryter mot reglerna om företrädesrätt är enligt 38 § anställningsskyddslagen skyldig att betala lön och andra anställningsförmåner som den drabbade arbetstagaren kan ha rätt till samt att ersätta skada som uppkommer. Någon möjlighet att i domstol begära att få den aktuella anställningen finns inte.

Skälen för förslaget

Företrädesrätt till återanställning bygger på principen att arbetsgivaren i första hand skall vända sig till redan anställda eller tidigare anställda med erbjudande om fortsatt eller nytt arbete när det är aktuellt för denne att anställa. Avsikten är att arbetsgivare inte skall kunna kringgå anställningsskyddslagens trygghetsregler t.ex. genom att säga upp en arbetstagare på grund av arbetsbrist för att därefter nyanställa en annan person, trots att den förste arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för den aktuella tjänsten.

Kvalifikationstiden för företrädesrätt till återanställning

Arbetslivsinstitutet har föreslagit att företrädesrätt bör inträda redan efter sex månaders anställning under en ramperiod om två år.

LO, TCO, Riksförsäkringsverket, och Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet tillstyrker förslaget. *Stockholms tingrätt* har inget att erinra och *Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd* förklarar sig vara positiv till förslaget.

Däremot har *Arbetsgivarverket, Försäkringskassaförbundet, Landstingsförbundet, Svenska Kommunförbundet* och *Fastigo* avstyrkt förslaget.

Med en ny möjlighet att fritt anställa tidsbegränsat under längst 12 månader ges en arbetsgivare vid många anställningstillfällen valet mellan möjligheterna att antingen direkt tillsvidareanställa en arbetstagare, att provanställa denne med avsikt att provanställningen efter sex månader automatiskt skall övergå i en tillsvidareanställning eller att inledningsvis visstidsanställa arbetstagaren upp till 12 månader. Den nya regeln om fri visstidsanställning under 12 månader ger således arbetsgivare möjlighet att även på detta sätt pröva en arbetstagares lämplighet för arbete, dock utan provanställningens möjlighet att i förtid avbryta anställningen. En förkortad kvalifikationstid för företrädesrätt från 12 månader till sex månader bör kunna motverka att tidsbegränsad anställning används i stället för provanställning. Om företrädesrätt till återanställning uppstår efter sex månaders anställning minskar skillnaden mellan att provanställa en arbetstagare och att visstidsanställa honom eller henne. Den provanställda får, om provanställningen faller väl ut, en tillsvidareanställning men även den tidsbegränsat anställda får en starkare anknytning till arbetsgivaren genom att få företrädesrätt till återanställning.

Ett antal remissinstanser har anfört att de tidsbegränsade anställningarna kommer att bli av kortare varaktighet och understiga sex månader om förslaget genomförs. Enligt arbetsgruppens bedömning bör förslaget att förkorta kvalifikationstiden för företrädesrätt till återanställning i stället snarast motverka att de tidsbegränsade anställningarna blir kortare. Det förekommer i dag att vissa arbetstagare anställs för begränsad tid oavsett arbetskraftsbehov under endast drygt elva månader, det vill säga strax under tidsgänsen för företrädesrätt till återanställning, ett förhållande som beskrivits bl.a. av *Journalistförbundet*. För en

arbetsgivare som för att kringgå den föreslagna regeln om förstärkt företrädesrätt väljer att kontinuerligt anställa tidsbegränsat på kortare tid än sex månader, kommer enligt arbetsgruppens bedömning kostnaderna för bl.a. rekrytering och inskolning att öka. För flertalet företag skulle det sannolikt inte vara företagsekonomisk försvarbart att agera på det sättet och effekten bör kunna förväntas bli att fler arbetstagare i stället kvarstår i sin anställning förbi tidsgränsen för företrädesrätt och att företrädesrättens funktion att verka för en återanställning därmed förstärks. Av remissinstanserna anser TCO att en regel om skärpt företrädesrätt kan vara ett incitament att undvika att arbetsgivaren ger en tidsbegränsad anställning strax under tidsgränsen för företrädesrätt till återanställning.

Svenskt Näringsliv och *Arbetsgivareföreningen SRAO* anger att ungdomar, invandrare, långtidsarbetslösa och andra grupper med svårighet att få tillträde till arbetsmarknaden kommer att få än större problem att få arbete om företrädesrätt till återanställning inträder redan efter sex månaders anställning. *Journalistförbundet* påtalar att vikariat, projektanställningar och andra ”korta jobb” inte brukar leda till tillsvidareanställningar.

I motsats till dessa synpunkter görs bedömningen att den förstärkta företrädesrätten bör gynna svaga grupper på arbetsmarknaden, särskilt i kombination med de nya bestämmelserna om längsta tillåtna tid i tidsbegränsad anställning. Den förstärkta företrädesrätten innebär t.ex. att behovsanställda och vikarier inom vårdsektorn, där många kvinnor, ungdomar och invandrare arbetar, snabbare än i dag kvalificerar sig för företrädesrätt till återanställning. *Jämställdhetsombudsmannen* anför att den föreslagna förstärkningen av företrädesrätten till återanställning kommer att ge ett betydelsefullt skydd för kvinnor med tidsbegränsad anställning och att det många gånger kommer att utgöra det verkliga anställningsskyddet för de tidsbegränsat anställda.

Arbetsgruppen föreslår alltså att företrädesrätten skall gälla redan efter sex månaders anställning. Arbetsgruppen föreslår också i likhet med Arbetslivsinstitutet att den ramtid inom vilken företrädesrätten skall intjänas förkortas från tre till två år.

En konsekvens av förslaget är att arbetstagare som regelbundet men under högst tre månader per år har anställning hos en viss arbetsgivare inte kommer att kunna få företrädesrätt till återanställning. Det kan t.ex. gälla återkommande arbeten under ferier eller extraarbete av olika slag. Att sådana mer tillfälliga anställningar kommer till stånd ligger i båda parter intresse och regeln borde därför snarast underlätta för den typen av anställningar i och med att arbetsgivaren vid detta slag av arbete normalt inte behöver räkna med att det uppstår en företrädesrätt till återanställning för arbetstagaren. I sammanhanget kan erinras om att en arbetstagare som fyllt 67 år enligt 33 § anställningsskyddslagen över huvud taget inte har någon företrädesrätt.

Det finns således skäl att låta företrädesrätt inträda när en arbetstagare varit anställd hos en arbetsgivare i sammanlagt mer än sex månader under de senaste två åren. *Arbetsgivarverket* och *Kommunala Företagens Samorganisation* har påtalat att dagens regler innebär en administration för företagen som många gånger är besvärlig och att det administrativa arbetet skulle öka om kvalifikationstiden kortas. I det sammanhanget kan framhållas att arbetsgivare redan enligt dagens regler måste utföra det administrativa arbete som krävs för att ha kännedom om sina arbetstagares anställningstid. Däremot kan det eventuellt bli fråga om ett visst merarbete med hänsyn till att fler arbetstagare kan komma att kvalificera sig för företrädesrätt till återanställning. Arbetsgruppen anser dock att detta merarbete inte utgör tillräckliga skäl för att inte genomföra förslaget.

För att undvika att tidsbegränsat anställda i företrädesrätts hänseende slår ut tillsvidareanställda med längre anställningstid, skall kvalifikationstiden för företrädesrätt till återanställning även för tillsvidareanställda vara sex månaders anställning under de senaste två åren.

Arbetsgruppen har övervägt behovet av en bestämmelse av innebörden att arbetsgivaren skall vara tvungen att till arbetstagaren ange skälen för varför en tidsbegränsad anställning inte "förlängs". Detta i syfte att minska riskerna för godtycke. I detta avseende vill arbetsgruppen framhålla att en tidsbegränsad an-

ställning normalt upphör vid anställningstidens utgång. Om en sådan anställning förlängs är det att anse som att arbetsgivaren inrättar en ny tidsbegränsad anställning. Arbetstagarens företrädesrätt enligt ovan kan alltså åberopas i en sådan situation, vilket i sig borde minska risken att en arbetstagare med tillräckliga kvalifikationer för den nya tjänsten inte kommer att erbjudas densamma.

Att den sammanlagda anställningstiden hos en arbetsgivare som krävs för att en arbetstagare skall kunna åberopa företrädesrätt till återanställning förkortas från 12 till sex månader medför som anförts ovan att arbetstagaren tidigare än i dag får en starkare anknytning till arbetsplatsen och att risken för att arbetsgivaren ger tidsbegränsad anställning strax under gränsen för återanställningsrätten (dvs. sex månader) bör minska. Även risken för att arbetstagare på mindre sakliga skäl blir förbigångna när nya arbetstillfällen dyker upp vid arbetsplatsen bör kunna minska.

Det kan i sammanhanget även påminnas om att de olika diskrimineringslagarna är tillämpliga även i återanställningssituationer. En arbetsgivare får inte missgynna en arbetssökande eller arbetstagare genom att behandla honom eller henne sämre än arbetsgivaren behandlar, har behandlat eller skulle ha behandlat någon annan i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med personens kön, etniska tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuella läggning.

Företrädesrätt till återanställning endast vid arbetsbrist

Företrädesrätt till återanställning gäller i dag endast när en arbetstagare inte erbjudits fortsatt anställning på grund av arbetsbrist. Om arbetstagaren sagts upp på grund av personliga skäl föreligger ingen företrädesrätt.

Den närmare innebörden av att företrädesrätt till återanställning gäller endast när arbetstagaren inte erbjudits fortsatt anställning på grund av arbetsbrist blev inte fullt klarlagd när 1974 års lag antogs.

Innebär regeln att företrädesrätt utesluts så snart arbetsgivarens skäl till att inte ge arbetstagaren fortsatt anställning är att hänföra till arbetstagaren personligen, oavsett om dessa skulle kunna utgöra saklig grund för uppsägning, eller krävs det att de av arbetsgivaren anförda skälen var sådana att det skulle ha förelagat saklig grund för uppsägning? Frågan har prövats av Arbetsdomstolen (AD 1977 nr 98). Domstolens majoritet menade att en arbetsgivare, som gör gällande att orsaken till att den anställde inte erbjöds fortsatt arbete är hänförlig till arbetstagaren personligen, måste visa att det finns saklig grund för denna ståndpunkt. Om arbetsgivaren inte förmår detta, måste det antas att det enbart är arbetsbrist som är orsaken till att den anställde inte erbjöds fortsatt arbete. Om övriga förutsättningar är uppfyllda föreligger i ett sådant fall företrädesrätt till ny anställning. Ställningstagandet motiverades bl.a. med att företrädesrätten för tidsbegränsat anställda annars skulle ha ett ringa värde för den anställde. Minoriteten menade att reglerna i anställningsskyddslagen om anställning på begränsad tid inte lämnar utrymme för någon prövning av arbetsgivarens skäl för att inte bereda fortsatt anställning, om skälen hänför sig till arbetstagaren personligen. Man menade också att det saknades stöd i förarbetena för en sådan prövning. Frågan föranledde inget ställningstagande i förarbetena till 1982 års anställningsskyddslag. Frågeställningen har inte heller belysts i senare publicerad rättspraxis. I doktrinen har angetts att arbetsgivaren måste kunna ange andra objektiva godtagbara anledningar till anställningens upphörande än arbetsbrist.

Arbetslivsinstitutet har föreslagit att regleringen förtydligas och förenklas samt att skyddet för tidsbegränsat anställda förstärks genom att företrädesrätt till återanställning inte direkt kopplas till vad arbetsgivaren har haft för skäl att inte erbjuda fortsatt anställning. Om en tidsbegränsat anställd inte kan komma ifråga för fortsatt anställning på grund av att han eller hon t.ex. har misskött sig eller uppvisat bristande lämplighet föreslås att detta prövas inom ramen för om arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för det nya arbetet. Vidare gäller enligt praxis redan i dag att en arbetstagare kan gå miste om företrädesrätten till

återanställning om denne har grovt misskött sig. Denna nyordning stärker enligt Arbetslivsinstitutet skyddet för de tidsbegränsat anställda och minskar risken för godtycke i samband med anställningens upphörande.

De remissinstanser som kommenterat frågan har alla avstyrkt Arbetslivsinstitutets förslag. *Riksförsäkringsverket* har angivit att den som sagts upp på grund av personliga skäl inte är lämplig för anställning hos den aktuella arbetsgivaren. *Arbetsgivarverket*, *Kommunala Företagens Samorganisation* och *Idea – Arbetsgivarförbundet för ideella organisationer* har anfört att förslaget är orimligt, oacceptabelt och stötande. *Försäkringskasseförbundet*, *Landstingsförbundet*, *Svenska Kommunförbundet* och *SACO* har påtalat att förslaget rimmar illa med det allmänna rättsmedvetandet. *SACO* har tillagt att det skulle ge fel signaler ute på arbetsplatserna.

Även om det enligt arbetsgruppens mening skulle vara av värde att förenkla och förtydliga dagens reglering och det möjligen skulle kunna vara en tilltalande lösning att pröva en tidsbegränsat anställds lämplighet för fortsatt anställning inom ramen för prövningen om arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för det nya arbetet, är det inte möjligt att komma ifrån att ett sådant förslag skulle kunna ge fel signaler ute på arbetsplatserna. Det är inte rimligt att en arbetsgivare tvingas erbjuda en arbetstagare återanställning p.g.a. företrädesrätt om arbetstagaren misskött sig eller på annat sätt uppvisat bristande lämplighet för fortsatt arbete hos arbetsgivaren. Med stöd av det anförda föreligger inte skäl att genomföra den förslagna ändringen av företrädesrättsreglerna.

Ingen företrädesrätt om återanställning strider mot reglerna i anställningskyddslagen

En arbetstagare skall enligt arbetsgruppens förslag inte kunna göra gällande företrädesrätt till återanställning om det kan leda till att en återanställning skulle medföra att tidsfristerna i 6 § överskrids vid anställningstillfället eller under anställningstiden,

dock med undantag för vikariat. Regeln motsvarar i princip vad som i dag gäller enligt 25 § andra stycket anställningsskyddslagen vid tillfällig arbetsanhopning, vid överenskommen visstidsanställning och vid vikariat (se prop. 1996/97:16 s. 43).

Förslaget innebär avseende vikariat att en arbetstagare som innehar företrädesrätt och tidigare innehaft vikariat hos en arbetsgivare kan återöppna företrädesrätt till nya vikariat hos arbetsgivaren, även om detta skulle innebära att en sådan återanställning skulle leda till en tillsvidareanställning enligt reglerna om automatisk övergång vid överskridande av tidsgränsen om 36 månader inom en femårsperiod. Det innebär också att om arbetstagare tidigare innehaft vikariat, men även annan form av tidsbegränsad anställning, arbetstagaren kan göra gällande sin företrädesrätt till en ny vikariatsanställning.

För övriga anställningsformer innebär förslaget att företrädesrätten inte kan återöppnas på sådant sätt att någon av tidsgränserna om 12 respektive 36 månader de senaste fem åren överskrids. T.ex. kan en arbetstagare som varit anställd hos en arbetsgivare på en "fri visstidsanställning" under tio månader göra gällande företrädesrätt till ny anställning endast om den anställning som erbjuds är en sådan anställning kortare än två månader, en anställning för viss tid, viss säsong eller visst arbete, som föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet eller ett vikariat på högst 26 månader eller en tillsvidareanställning. Arbetsgivaren är enligt förslaget inte skyldig att anpassa sitt anställningserbjudande t.ex. genom att dela upp en tjänst i flera för att kunna erbjuda den företrädesrättsberättigade arbetstagaren vad som "ryms" inom 12 respektive 36-månadersfristerna. Inte heller är en arbetsgivare skyldig att erbjuda en arbetstagare som tidigare varit anställd på "fri visstidsanställning" i tio månader en anställning som omfattar det faktiska arbetskraftsbehovet om sex månader, vilket ju annars skulle leda till att denne när tolv månadersgränsen passerades, automatiskt erhöll en tillsvidareanställning. Arbetsgivaren är inte heller skyldig att i någon av de angivna situationerna från början erbjuda en tillsvidareanställning.

Besked om att tidsbegränsad anställning inte kommer att fortsätta m.m.

Tidsbegränsat anställda har enligt 15 § anställningsskyddslagen som huvudregel rätt att erhålla besked om att de inte kommer att få fortsatt anställning hos arbetsgivaren minst en månad före anställningstidens utgång. Är anställningstiden så kort att besked inte kan lämnas en månad i förväg, skall beskedet i stället lämnas när anställningen börjar. Enligt gällande rätt finns speciella regler för säsonganställda. Beskedet utlöser ett antal rättigheter för arbetstagaren eller dennes organisation och skyldigheter för arbetsgivaren. Arbetsgivaren är skyldig att varsla den lokala arbetstagarorganisation som arbetstagaren tillhör och arbetstagaren och organisationen har rätt till överläggningar med arbetsgivaren om beskedet. Arbetstagaren har också rätt till skälig ledighet från anställningen för att söka nytt arbete.

Förutsättningen för rätt till besked är att arbetstagaren när anställningen upphör varit anställd hos arbetsgivaren under den tid som ger rätt till företrädesrätt. Arbetsgruppen anser att denna koppling bör behållas även med det nya regelverk som föreslås. Kvalifikationstiden för företrädesrätten föreslås förkortas till sex månader under de senaste två åren. Rätt till besked föreslås inträda när arbetstagaren, då anställningen upphör, har varit anställd hos arbetsgivaren under sammanlagt mer än 6 månader under de senaste två åren.

Överträdelse av reglerna om företrädesrätt till återanställning

Arbetslivsinstitutet har föreslagit att även överträdelser av reglerna om företrädesrätt till återanställning skall sanktioneras med ett särskilt vederlag. Sanktionen för denna överträdelse bör enligt Arbetslivsinstitutet vara densamma som för överträdelser av 18 månaders regel eftersom det enligt Arbetslivsinstitutet i många fall skulle vara slumpartat om arbetsgivaren överskrider den längsta tiden för tidsbegränsad anställning eller bryter mot företrädesrättsreglerna genom att vägra förlängd anställning. Ar-

betslivsinstitutet har föreslagit att det särskilda vederlaget skall bestämmas på samma sätt vid båda överträdelserna, men har beaktat att det finns vissa skillnader mellan överträdelserna vid utformningen av vederlaget.

Som redan redogjorts för i föregående avsnitt, ifrågasätter ett stort antal remissinstanser lämpligheten och utformningen av bestämmelsen om det särskilda vederlaget. Invändningen att förslaget är ett radikalt ingrepp i det arbetsrättsliga systemet som noggrant måste övervägas gör sig i ännu större utsträckning gällande vid överträdelser av bestämmelserna om företrädesrätt till återanställning.

Det finns enligt arbetsgruppens bedömning ingen anledning att frångå nuvarande reglering att en arbetsgivare som bryter mot reglerna om företrädesrätt skall betala lön och andra anställningsförmåner samt ersätta den skada som uppkommer.

4.6 Utökad informationsskyldighet

Förslag: Arbetsgivaren skall oavsett hur lång anställningstiden är lämna skriftlig information till arbetstagaren enligt 6 a § anställningsskyddslagen. Vid anställning för begränsad tid skall arbetsgivare dessutom lämna information om vilken form av tidsbegränsad anställning det är fråga om.

Arbetslivsinstitutets förslag: Arbetslivsinstitutet har föreslagit att arbetsgivaren oavsett anställningens längd senast inom en månad skall lämna skriftlig uppgift om arbetstagarens sammanlagda anställningstid.

Skälen för förslaget: Arbetsgruppen anser att Arbetslivsinstitutets förslag är bra. Arbetsgruppens förslag medför behov för både arbetsgivare och arbetstagare att känna till hur lång anställningstid arbetstagaren har hos arbetsgivaren och vilken form av tidsbegränsad anställning det är fråga om.

Arbetsgruppens bedömning är att när det enbart är fråga om att ha kontroll över hur lång tid en arbetstagare har varit anställd hos en arbetsgivare, detta kan uppnås genom normal noggrann-

het hos parterna. Eftersom förslaget innebär att det införs en bortre tidsgräns om 36 månader under en ramtid om fem år för all tidsbegränsad anställning, bör det finnas möjlighet för både arbetstagare och arbetsgivare att ha kunskap om en arbetstagares sammanlagda anställningstid under ramtiden.

I 6 a § anställningsskyddslagen finns en bestämmelse enligt vilken en arbetsgivare skriftligen skall informera en arbetstagare som anställs för begränsad tid om dels anställningens tillträdesdag, dels anställningens slutdag eller de förutsättningar som gäller för att anställningen skall upphöra, dels vid provanställning provotidens längd. Informationsskyldigheten gäller endast vid anställningar som varar längre än en månad. Arbetsgruppen föreslår att tillämpningen av 6 a § anställningsskyddslagen skall gälla även när anställningstiden är kortare än en månad. 6 a § infördes mot bakgrund av EG-direktivet 91/533/EEG av den 14 oktober 1991 om arbetsgivares skyldighet att upplysa arbetstagarna om de regler som är tillämpliga på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet. Enligt direktivet får medlemsstaterna begränsa direktivets räckvidd till att omfatta anställningar om högst en månad. Det innebär att direktivet inte hindrar att arbetsgivarens informationsskyldighet enligt 6 a § kan omfatta alla anställningar oavsett om anställningstiden överstiger en månad.

Arbetsgruppens förslag kan medföra ett behov av att klargöra den rättsliga grunden för anställningen. Behovet aktualiseras bl.a., av förslaget att mer än 12 månaders fri tillsvidareanställning, inklusive eventuell provanställning, inom en femårsperiod automatiskt skall övergå i en tillsvidareanställning. En arbetsgivare bör i ett sådant sammanhang inte i efterhand kunna hävda att det i stället varit fråga om någon annan anställningsform. För att förhindra att en ”fri visstidsanställning” i efterhand påstås vara en annan form av tidsbegränsad anställning bör arbetsgivaren således vara skyldig att i de uppgifter som enligt 6 a § skall lämnas till arbetstagaren även uppge vilken form av tidsbegränsad anställning det är fråga om. En sådan regel är även av betydelse vid tillämpningen av de regler om företrädesrätt till återanställning som arbetsgruppen föreslår.

Arbetsgruppen föreslår med anledning av ovanstående att det görs ett tillägg i nuvarande 6 a § anställningsskyddslagen av innebörden att det inte enbart skall anges om det är fråga om en tillsvidareanställning eller en tidsbegränsad anställning, utan även att det skall anges vilken grund enligt 5 § p. 1-4 som åberopas. Det innebär att i det fall det är frågan om t.ex. en ”fri visstidsanställning” eller ett vikariat, detta skall anges.

5 En förstärkt rätt till föräldraledighet

5.1 Gällande rätt

De olika formerna av föräldraledighet enligt föräldraledighetslagen

En arbetstagare som är förälder har under vissa förutsättningar rätt att vara ledig från sin anställning enligt föräldraledighetslagen (1995:584). Samma rätt har också en arbetstagare som

1. utan att vara förälder är rättslig vårdnadshavare och har vård om ett barn,
2. har tagit emot ett barn för stadigvarande vård och fostran i sitt hem,
3. stadigvarande sammanbor med en förälder under förutsättning att arbetstagaren är eller har varit gift med eller har eller har haft barn med denna förälder.

Enligt föräldraledighetslagen finns följande fem former av föräldraledighet för vård av barn m.m.:

1. Hel ledighet för en kvinnlig arbetstagare i samband med hennes barns födelse och för amning (mammaledighet, 4 §).
2. Hel ledighet för en förälder tills barnet blivit 18 månader eller, under förutsättning att föräldern då har hel föräldrapenning, för tid därefter (hel ledighet med eller utan föräldrapenning, 5 §).
3. Ledighet för en förälder i form av förkortning av normal arbetstid med tre fjärdedelar, hälften, en fjärdedel eller en åttondel medan föräldern har tre fjärdedels, halv, en fjärdedels respektive en åttondels föräldrapenning (delledighet med föräldrapenning, 6 §).

4. Ledighet för en förälder i form av förkortning av normal arbetstid med upp till en fjärdedel tills, i huvudfallet, barnet fyllt åtta år (delledighet utan föräldrapenning, 7 §).

5. Ledighet för en arbetstagares tillfälliga vård av barn (ledighet med tillfällig föräldrapenning m.m., 8 §).

Kvalifikationstid

För mammaledighet enligt 4 § föräldraledighetslagen och ledighet med tillfällig föräldrapenning m.m. enligt 8 § fordras inte att arbetstagaren skall ha varit anställd hos arbetsgivaren en viss tid (kvalifikationstid). För övriga former av föräldraledighet krävs viss kvalifikationstid. Som villkor för rätt till ledighet gäller att arbetstagaren vid ledighetens början har varit anställd hos arbetsgivaren antingen de senaste sex månaderna eller sammanlagt minst tolv månader de senaste två åren.

Anmälan om ledighet

Av 13 § föräldraledighetslagen framgår att en arbetstagare som vill utnyttja sin rätt till ledighet skall anmäla detta i förväg till arbetsgivaren. En arbetstagare som vill utnyttja sin rätt till mammaledighet enligt 4 §, hel ledighet med eller utan föräldrapenning enligt 5 § eller delledighet med eller utan föräldrapenning enligt 6 eller 7 § skall anmäla detta till arbetsgivaren minst två månader före ledighetens början eller, om det inte kan ske, så snart som möjligt. I samband med sin anmälan skall arbetstagaren ange hur lång tid ledigheten är planerad att pågå.

Undantagsregeln – att anmälan skall ske så snart som möjligt – är inte avsedd att åberopas i situationer som föräldrarna normalt kan förutse, t.ex. när barnet börjar i skola eller förskola. Om ledighet för tillfällig vård av barn kan utnyttjas skall i första hand det systemet användas (prop. 1977/78:104 s. 48). Som exempel på när regeln kan användas anges i förarbetena sjukdom hos den andre föräldern, omständigheter som arbetstagaren inte kunnat

råda över såsom för tidig födsel eller andra komplikationer under graviditetens senare del som kvinnan inte kunnat förutse och att barnet plötsligt står utan tillsyn (a. prop. s. 47 och 48).

En arbetstagare som vill utnyttja sin rätt till ledighet med tillfällig föräldrapenning enligt 8 § skall anmäla ledigheten till arbetsgivaren minst en vecka före ledighetens början. Om ledigheten beror på sjukdom eller smitta, gäller dock inte någon anmälningstid.

Beslut om ledighet

Enligt 14 § föräldraledighetslagen skall arbetstagaren samråda med arbetsgivaren om ledighetens förläggning och om andra frågor som rör ledigheten. Om det kan göras utan olägenhet för arbetstagaren, skall arbetstagaren lägga hel ledighet så att verksamheten hos arbetsgivaren kan fortgå utan påtaglig störning. Kan överenskommelse inte träffas om hur ledigheten skall tas ut vid förkortad arbetstid, skall arbetsgivaren förlägga ledigheten i enlighet med arbetstagarens önskemål, om en sådan förläggning inte medför påtaglig störning i arbetsgivarens verksamhet. Arbetsgivaren får inte utan arbetstagarens samtycke förlägga ledigheten på annat sätt än att sprida den över arbetsveckans samtliga dagar, dela upp ledigheten under arbetsdagen eller förlägga den till någon annan tid än arbetsdagens början eller slut.

Anställningsskydd

I anställningsskyddslagen (1982:80) ges generella bestämmelser om skydd mot obefogade uppsägningar och avskedanden. En uppsägning från arbetsgivarens sida skall vara sakligt grundad (7 §). Avskedande får ske endast om arbetstagaren grovt har åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren (18 §). En uppsägning eller ett avskedande som föranleds uteslutande av att arbetstagaren begär eller tar ut föräldraledighet anses inte sakligt grundad (jfr t.ex. prop. 1997/98:104 s. 38).

Anställningsskyddslagen gäller inte alla arbetstagare. Från lagens tillämpning undantas enligt 1 §

1. arbetstagare som med hänsyn till arbetsuppgifter och anställningsvillkor får anses ha företagsledande eller därmed jämförlig ställning,

2. arbetstagare som tillhör arbetsgivarens familj,

3. arbetstagare som är anställda för arbete i arbetsgivarens hushåll,

4. arbetstagare som är anställda med särskilt anställningsstöd eller i skyddat arbete.

Även föräldraledighetslagen innehåller bestämmelser om anställningsskydd. Enligt 16 § är det inte tillåtet att säga upp eller avskeda en arbetstagare enbart på grund av att arbetstagaren begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt lagen. Föräldraledighetslagen gäller alla arbetstagare.

En uppsägning eller avskedande i strid med anställningsskyddslagen eller föräldraledighetslagen skall ogiltigförklaras om arbetstagaren begär det (34 och 35 §§ anställningsskyddslagen samt 16 § föräldraledighetslagen).

Uppsägningslön och föräldrapenning

En arbetstagare som har blivit uppsagd har rätt att under uppsägningstiden behålla sin lön och andra anställningsförmåner även om arbetstagaren inte får några arbetsuppgifter alls eller får andra arbetsuppgifter än tidigare (12 § anställningsskyddslagen). En förutsättning för att arbetsgivaren skall vara skyldig att betala ut lönen är dock att arbetstagaren står till arbetsgivarens förfogande, om arbetsgivaren påfordrar det (jfr t.ex. AD 1985 nr 71). Om arbetsgivaren befriar arbetstagaren från den skyldigheten, t.ex. för att arbetstagaren skall kunna skaffa arbete på annat håll, är arbetsgivaren i princip skyldig att betala uppsägningslön.

En föräldraledig arbetstagare, som på grund av ledigheten inte står till arbetsgivarens förfogande, får sin försörjning helt eller delvis tillgodosedd genom den statliga föräldraförsäkringen (jfr 4 kap. lagen [1962:381] om allmän försäkring). Föräldrapenning är

ett ekonomiskt stöd som föräldrar får i samband med att ett barn föds eller adopteras. Föräldrapenningen skall göra det möjligt för föräldrar att vara hemma med sina barn längre sammanhängande perioder. Den täcker en del av det inkomstbortfall som en förälder får vid föräldraledighet. Föräldrapenning betalas ut under 480 dagar totalt för föräldrarna. Tillfällig föräldrapenning skall ge föräldrar ekonomiskt stöd i första hand när barn är sjuka.

Skydd för anställningsförmåner enligt föräldraledighetslagen

I 17 § föräldraledighetslagen anges att en arbetstagare som begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt lagen inte är skyldig att bara av det skälet godta några andra minskade anställningsförmåner eller försämrade arbetsvillkor än sådana som är en nödvändig följd av ledigheten eller någon annan omplacering än en sådan som kan ske inom ramen för anställningsavtalet och som är en nödvändig följd av ledigheten.

Av förarbetena till bestämmelsen framgår följande. Rätten till föräldraledighet måste förenas med garantier för att en arbetstagare som begagnar sig av sin rätt inte kommer i sämre ställning än sina arbetskamrater. Däremot kan det knappast bli aktuellt att ge en föräldraledig arbetstagare garantier som går längre än vad som gäller för de arbetstagare som står kvar i full tjänst. Skulle arbetsförtjänsten för dem allmänt sett minska eller skulle de på grund av en omorganisation få ändrade arbetsuppgifter är detta förändringar som också en föräldraledig arbetstagare bör få tåla (prop. 1977/78:104 s. 38 och 39). Skyddet för anställningsförmåner och anställningsförhållanden i föräldraledighetslagen ansågs vidare i första hand utgöra ett skydd mot trakasserier från arbetsgivarens sida. En arbetstagare som förkortat sin arbetstid skall, med undantag för den kvantitativa minskning som följer av uppehållet i arbetet, beredas oförändrade arbetsuppgifter. Endast om detta visar sig omöjligt får arbetsgivaren omplacera arbetstagaren. En sådan omplacering måste då ske inom ramen för anställningsavtalet (a. prop. s. 39).

I fråga om anställningsförmåner anges i propositionen att en arbetstagare som förkortar sin arbetstid inte skall behöva vidkännas annan minskning av de förmåner som är förenade med anställningen än som står i direkt proportion till ledigheten. Detta gäller i princip även i det fall att en arbetstagare omplaceras. I vissa fall kan emellertid en sådan omplacering medföra att tillägg såsom skifttillägg eller tillägg för obekvämlig arbetstid bortfaller utan att det strider mot anställningsavtalet (a. prop. s. 39).

Domstolspraxis som gäller föräldraledighetslagen är sparsam. I AD 1987 nr 23 hade Arbetsdomstolen anledning att överväga vad som ligger i förbudet mot att omplacera en arbetstagare på grund av att han eller hon varit föräldraledig. En lärare hade efter återkomsten från föräldraledighet tilldelats tjänstgöring som i vissa avseenden avvek från den hon haft innan ledigheten. Det hävdades från arbetstagersidan att den nya tjänstgöringen innebär att en omplacering ägt rum och att denna omplacering inte varit tillåten enligt föräldraledighetslagen. AD konstaterade att förbudet mot omplacering i föräldraledighetslagen gäller enbart det fallet att ett orsakssamband finns mellan föräldraledigheten och omplaceringen. Någon annan längre gående inskränkning i arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet medför inte 17 §, något som hade gjorts gällande från arbetstagersidan.

Överenskommelse mellan arbetsgivaren och arbetstagare enligt föräldraledighetslagen

Föräldraledighetslagen är i huvudsak tvingande till arbetstagarens förmån. Ett avtal som innebär att arbetstagarers rättigheter enligt lagen inskränks är enligt 2 § ogiltigt i den delen. Genom ett kollektivavtal som på arbetstagersidan har slutits eller godkänts av en sådan central arbetstagarorganisation som avses i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet får dock vissa avvikelser från lagen göras. Genom ett sådant kollektivavtal får även bestämmas den närmare tillämpningen i fråga om bl.a. skyddet för anställningsförmåner som anges i 17 §. Ett sådant kollektivavtal får dock inte leda till att lagens syfte urholkas eller

till att arbetstagarnas rättigheter allmänt sänks under den nivå som lagen garanterar. Kollektivavtalsregleringen kan endast avse den närmare tillämpningen av lagregeln, inte lagregeln som sådan (jfr prop. 1977/78:104 s. 40 och s. 41).

En överenskommelse som innebär bättre villkor för arbetstagaren än vad lagen anger är giltigt. Ett sådant avtal, i enskild form eller ett kollektivavtal, kan t.ex. ha bestämmelser om kvalifikationstiden som avviker från lagens 9 §.

EG:s föräldraledighetsdirektiv

Genom EG-direktivet 96/34/EG om ramavtalet om föräldraledighet (det s.k. föräldraledighetsdirektivet) genomförs det ramavtal om föräldraledighetslagen som arbetsmarknadens parter på EU-nivå ingick 1995.¹⁰ Avtalet innehåller ett förbud mot uppsägning och bestämmelser som rör skydd för befattning och anställningsvillkor under föräldraledigheten. Med föräldraledighet menas att kvinnor och män har en individuell rätt till föräldraledighet med anledning av ett barns födelse eller vid adoption av ett barn för att vårda detta barn under minst tre månader och upp till en bestämd ålder som får vara upp till åtta år och som skall fastställas av medlemsstaterna och/eller av arbetsmarknadens parter. Ramavtalet ålägger i klausul 2.4 medlemsstaterna att vidta alla nödvändiga åtgärder för att skydda arbetstagarna mot uppsägning på grund av att de begär eller tar i anspråk sin rätt till föräldraledighet. Har arbetsgivaren saklig grund för uppsägning av en föräldraledig arbetstagare medför inte föräldraledighetsdirektivet något hinder mot att uppsägning sker.

Ramavtalet innehåller i klausulerna 2.5 och 2.6 bestämmelser som rör skydd för befattning och anställningsvillkor under föräldraledigheten. Enligt 2.5 skall arbetstagaren vid föräldraledighetens utgång ha rätt att återgå till sitt arbete eller, om detta är omöjligt, till ett likvärdigt eller likartat arbete som överens-

¹⁰ Rådets direktiv 96/34/EG av den 3 juni 1996 om ramavtalet om föräldraledighet, undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (EGT L 145, 19.06.1996 s. 4, CELEX 31996L0034).

stämmer med dennes anställningsavtal eller anställningsförhållande. Klausul 2.6 anger att de rättigheter som arbetstagaren förvärvat eller står i begrepp att förvärva när föräldraledigheten börjar skall bevaras oförändrade fram till och med föräldraledighetens slut. Vid föräldraledighetens slut skall dessa rättigheter inklusive de ändringar som härrör från nationell lagstiftning, nationella kollektivavtal eller nationell praxis vara gällande.

Direktivet är genomfört i Sverige genom föräldraledighetslagen.

EG:s likabehandlingsdirektiv

Enligt jämställdhetslagen (1991:433) är diskriminering på grund av kön förbjuden. Diskrimineringsbegreppet i jämställdhetslagen hämtar sitt innehåll väsentligen från EG-rätten (jfr t.ex. prop. 1999/2000:143 s. 29). Enligt det s.k. likabehandlingsdirektivet innebär likabehandlingsprincipen att det inte får förekomma någon som helst diskriminering på grund av kön (artikel 2.1).² De ändringar i likabehandlingsdirektivet som antagits 2002 innebär bl.a. att det i artikel 2.7 tredje stycket uttryckligen anges att mindre förmånlig behandling av en kvinna som har samband med graviditet eller mammaledighet – i den mening som avses i rådets direktiv 92/85/EEG om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar – anses utgöra könsdiskriminering enligt direktivet. Hänvisningen till direktivet från 1992 har till syfte att upplysa om vad som i sammanhanget menas med ”mammaledighet”. Enligt 1992 års direktiv skall medlemsstaterna säkerställa att berörda arbetstagare är berättigade till sammanhängande barnledighet under minst 14 veckor före eller efter förlossning-

² Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 39, 14.2.1976, s. 40, Celex 31976L0207), svensk specialutgåva område 5, volym 1, s. 191) samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 269, 5.10.2002, s. 15, Celex 32002L0073).

en. Minst två veckor skall vara obligatoriska. Sverige har genomfört den delen av det direktivet genom ändringar i 4 § föräldraledighetslagen som trädde i kraft den 1 augusti 2000 (se prop. 1999/2000:87, bet. 1999/2000:AU8, rskr. 1999/2000:231).

I artikel 2.7 andra stycket i det reviderade likabehandlingsdirektivet anges att en mammaledig kvinna skall ha rätt att vid mammaledighetens slut återgå till sitt arbete eller ett likvärdigt arbete, på villkor som inte är mindre gynnsamma för henne och att hon skall komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som hon skulle ha haft rätt till under sin bortovaro. Det reviderade likabehandlingsdirektivet skall vara genomfört i medlemsstaterna senast den 5 oktober 2005.

EG:s mödraskapsdirektiv

I artikel 10 i 1992 års mödraskapsdirektiv anges ett förbud mot uppsägning av en gravid arbetstagare eller en arbetstagare som nyligen har fött barn eller ammar.³ Uppsägningsförbudet gäller från början av graviditeten till utgången av den mammaledighet som arbetstagaren har rätt till enligt den nationella lagstiftningen. Uppsägningsförbudet gäller inte om omständigheter föreligger som enligt nationell lagstiftning utgör tillräcklig grund för uppsägning. Om sådan uppsägning sker måste dock alltid en uttömmande skriftlig motivering av skälen bakom uppsägningen ske.

Domstolspraxis

EG-domstolen har i flera avgöranden slagit fast att EG-rättens förbud mot könsdiskriminering omfattar också diskriminering på grund av graviditet. I Dekker-målet fann EG-domstolen att nekande av anställning på grund av graviditet utgör direkt köns-

³ Rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (tionde särdirektivet enligt artikel 16.1 i direktiv 89/391/EEG). (EGT L 348, 28.11.1992 s. 1, Svensk specialutgåva Område 5 Volym 6 s., CELEX 31992L0085).

diskriminering eftersom endast kvinnor kan bli gravida.⁴ Ett annat exempel är Tele-Danmark-målet där EG-domstolen med hänvisning till tidigare avgöranden konstaterade att en uppsägning som hade samband med kvinnans graviditet utgjorde direkt diskriminering på grund av kön.⁵

En följd av jämställdhetslagens anknytning till EG-rätten är att lagens diskrimineringsförbud omfattar även diskriminering på grund av graviditet. Arbetsdomstolen har i målet AD 2002 nr 45 bekräftat rättsläget för svensk del. Domstolen kom – efter en genomgång av EG-rätten på området – till slutsatsen att en arbetsgivare som avböjer att anställa en kvinna som i och för sig är lämplig för arbetet gör sig skyldig till otillåten könsdiskriminering om skälet till arbetsgivarens handlande är att kvinnan är gravid.

Jämställdhetslagens diskrimineringsförbud

Jämställdhetslagen (1991:433) innehåller förbud mot könsdiskriminering. Förbuden gäller enligt 17 § när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,
3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,
4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,
5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga,
6. leder och fördelar arbetet, eller

⁴ Mål C-177/88 Dekker [1990] ECR I-3941.

⁵ Mål C-109/00 Tele Danmark REG 2001 s. I-6993. – Jfr vidare t.ex. målen C-179/88 Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark [1990] ECR I-3979 (Hertz), C-421/92 Habermann-Beltermann [1994] ECR I-1657 och C-394/96 Mary Brown [1998] REG I-4185.

7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.⁶

Aktiva åtgärder enligt jämställdhetslagen

Enligt 5 § jämställdhetslagen skall arbetsgivaren underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap. Bakgrunden till bestämmelsen är uppfattningen att en väl utbyggd föräldraförsäkring och en rätt för båda föräldrarna att vara lediga från arbetet för vård av barn är en viktig förutsättning för kvinnors höga förvärvsfrekvens (jfr prop. 1990/91:113 s. 100). Regelns innebörd kan beskrivas som en skyldighet för arbetsgivaren att rikta ökad uppmärksamhet mot sådana faktorer i arbetslivet som kan försvåra möjligheterna att samtidigt ta ansvar för hem och barn. Arbetsgivaren får inte försvåra för en förälder som vill utnyttja sin lagliga rätt till föräldraledighet. Om t.ex. arbetsorganisationen, den långsiktiga personalplaneringen och arbetstiderna ses över kan möjligheter skapas som underlättar kombinationen av förvärvsarbete och föräldraskap (jfr a. prop. s. 101).

5.2 Behovet av åtgärder

Bedömning: Det finns skäl att stärka arbetstagares rätt till föräldraledighet och att införa skyddsregler för arbetssökande i föräldraledighetslagen.

Arbetslivsinstitutets bedömning: Överensstämmer med arbetsgruppens.

⁶ Lydelsen av 17 § jämställdhetslagen återges här sådan den föreslås i regeringens proposition *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (prop. 2004/05:147) som överlämnats till riksdagen den 14 april 2005. Denna lydelse av 17 § föreslås träda i kraft den 1 juli 2005.

Bakgrund

Behovet av åtgärder enligt Arbetslivsinstitutet

En allmän utgångspunkt för Arbetslivsinstitutets utredningsarbete var enligt promemorian att det skulle föreligga ett klart dokumenterat och vägande behov av ny lagstiftning för att sådana förslag skulle läggas fram. Institutet har därför allmänt förordat en restriktiv linje till nyregleringar.

Det är mot den bakgrunden som Arbetslivsinstitutet i promemorian lagt fram sina förslag till ändringar. Arbetslivsinstitutet sammanfattar sin ståndpunkt enligt följande. Det har kommit fram att det finns demografiska skäl, missförhållanden och viktiga rättvisekrav som gör det motiverat att stärka föräldralediga arbetstagares rättsliga ställning. I detta syfte framlägger institutet sina lagförslag. Enligt Arbetslivsinstitutet kan förslagen som gäller tidsbegränsade anställningar förväntas få en positiv effekt när det gäller skyddet på arbetsmarknaden för gravida och föräldralediga arbetstagare. Arbetslivsinstitutet menar dock att trots detta behövs kompletterande åtgärder för att komma till rätta med de problem som föräldralediga arbetstagare kan uppleva på arbetsmarknaden. Arbetslivsinstitutet konstaterar i sin promemoria att någon entydig statistik om att föräldralediga arbetstagare regelmässigt missgynnas på arbetsmarknaden inte verkar föreligga. Såväl Jämställdhetsombudsmannen (JämO) som fackliga organisationer har emellertid enligt vad som närmare redovisas i promemorian noterat att antalet ärenden som har anknytning till denna fråga har ökat under senare år. Arbetslivsinstitutet konstaterar vidare att det i Sverige under 1990-talet skett en nedgång i antalet födda barn. Det kan enligt Arbetslivsinstitutet inte uteslutas att detta förhållande har ett samband med att föräldrar faktiskt upplever sig som missgynnade på arbetsmarknaden på grund av föräldraskapet eller att det åtminstone finns en föreställning om att man kan komma att hamna i en sämre position på arbetsmarknaden om man väljer att skaffa barn. Den

slutsats som Arbetslivsinstitutet drar – efter en analys av tillgänglig forskning och statistik – är att det tycks finnas en tendens till försämrad situation för småbarnsföräldrar, särskilt kvinnor, som har lösa förankringar i arbetslivet när de föder barn, även om antalet personer i detta sammanhang statistiskt sett inte är särskilt stort. För de kvinnor som redan etablerat en fastare förankring vid barnets födelse kan däremot inte barnafödandet visas ha haft särskilt stor inverkan på deras ställning på arbetsmarknaden.

Arbetslivsinstitutet betonar i sin promemoria att det finns starka befolknings- och jämställdhetspolitiska skäl att föreslå en förbättring av föräldraledigas ställning. Arbetslivsinstitutet ser vidare behovet av ändrade regler som ett rättvisekrav i förhållande till småbarnsföräldrar och en strävan att stärka föräldraledigas ställning. Även om förslagen särskilt för småföretagen kan innebära administrativa problem och kostnader för lön under uppsägningstid anser Arbetslivsinstitutet att en intresseavvägning mellan fördelar och nackdelar visar att nackdelarna inte är så stora att de kan ges övervikt jämfört med faktorerna som talar för reformen. Sammanfattningsvis behövs enligt Arbetslivsinstitutets mening åtgärder för att komma till rätta med de problem föräldralediga arbetstagare kan uppleva på arbetsmarknaden.

Arbetslivsinstitutets förslag

Arbetslivsinstitutet har lämnat följande förslag som gäller rätten till föräldraledighet.

1) Ett särskilt förbud mot att diskriminera föräldralediga införts i föräldraledighetslagen. Diskrimineringsförbudet är i allt väsentligt uppbyggt på samma sätt som jämställdhetslagens förbud mot könsdiskriminering och vid sidan av arbetsmarknadens parter anförtros JämO uppgiften att övervaka denna reglering.

2) Uppsägningstiden vid uppsägning på grund av arbetsbrist av anställd som är helt föräldraledig skall börja löpa först när arbetstagaren helt eller delvis återupptar sitt arbete.

Därutöver framhåller institutet att förslagen till åtgärder i syfte att förhindra långvariga visstidsanställningar också har betydelse för att stärka föräldralediga arbetstagares rättsliga ställning, bland annat med hänsyn till att kvinnor i fertil ålder är klart överrepresenterade inom gruppen tidsbegränsat anställda.

Remissinstanserna

Arbetslivsinstitutets promemoria har remissbehandlats och en remissammanställning finns att tillgå i Näringsdepartementet (dnr N2002/555/ARM). Bland remissinstanserna finns en i huvudsak bred enighet om behovet av åtgärder. *Landsorganisationen i Sverige (LO)* menar att det är nödvändigt att skyddet för föräldralediga stärks. Även *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)* anser att ett skydd av föräldralediga i form av ett förbud mot missgynnande behövs och att uppsägningsbeslut rörande föräldralediga skall verkställas först när arbetstagaren återgår i arbete. JämO menar att både kvinnor och män kan tvingas anpassa sig till att de riskerar att missgynnas om de uttalar att de planerar att bilda familj och vara föräldralediga. Eftersom det för närvarande är framförallt kvinnliga arbetstagare som utnyttjar rätten till föräldraledighet drabbas kvinnor i högre utsträckning av missgynnande av skäl som har samband med föräldraledighet, enligt JämO. *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* anser att föräldraledigas rättsliga ställning måste stärkas och att det måste bli möjligt att kombinera ansvar för hem och barn med arbete. Det kan enligt TCO ske bl.a. genom förstärkningar av föräldraledighetslagens skydd mot missgynnande. TCO tillstyrker även förslaget om uppskjuten uppsägningstid för föräldralediga. *Företagarförbundet* tillstyrker Arbetslivsinstitutets förslag. *Arbetsgivarverket*, fastighetsbranschens arbetsgivareorganisation *Fastigo* och *Arbetsgivaralliansen* har inte några invändningar mot det föreslagna diskrimineringsförbudet.

Andra är tveksamma eller motsätter sig åtgärder. *Kommunala Företagens Samorganisation* ifrågasätter om det finns ett behov av den lagstiftning Arbetslivsinstitutet föreslår. *Sveriges Verkstads-*

industrier anser att förslaget inte bör läggas till grund för lagstiftning, eftersom det inte finns något dokumenterat behov. Enligt *Föreningen Svenskt Näringsliv* har inte Arbetslivsinstitutet redovisat något konkret underlag som visar på att det skulle finnas ett behov av att ytterligare förstärka anställningsskyddet för föräldralediga. Även *Arbetsdomstolen* pekar på det förhållandet att Arbetslivsinstitutet inte presenterat något underlag som visar att föräldralediga missgynnas i samband med uppsägningar på grund av arbetsbrist.

Ett bredare underlag

Sedan Arbetslivsinstitutet lämnade sin promemoria har visst ytterligare material tillkommit som kan ha betydelse för övervägandena kring föräldraledighetslagens utformning. Det nya materialet är dels av huvudsakligen beskrivande karaktär, såsom rapporterna från JämO och Sif (se nedan), dels sådant som ger uttryck för en politisk viljeinriktning (som riksdagens uttalande nedan), dels av juridisk art, se nedan Diskrimineringskommitténs uttalanden som grundas på en analys av EG-rättens krav på medlemsstaterna i fråga om skyddet för föräldralediga arbetstare.

JämO:s kunskaps- och nulägesrapport

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) genomförde under 2002 en informationskampanj mot diskriminering om gravida kvinnor. Kampanjen var första delen av JämO:s projekt ”barn OCH jobb”. Under 2003 och 2004 fortsatte JämO med den andra delen i projektet som handlar om föräldraskap och arbete. Inom ramen för projektet har JämO tagit fram publikationen *Föräldraskap Kunskaps- och nulägesrapport (JämO 2005)*. Rapporten ger en översikt av aktuella rapporter, utredningar, undersökningar och forskning inom området.

JämO hänför sig i rapporten till officiell statistik som visar att män tar ut 18 procent av det totala antalet föräldradagar och att 60 procent av männen tar inte ut någon föräldraledighet alls under barnets första år. En konsekvens av det ojämslida uttag av föräldraförsäkringen är enligt JämO att kvinnor i fertil ålder riskerar att missgynnas i arbetslivet, oavsett om de avser att skaffa barn eller inte. De kan, anför JämO, redan vid anställningsintervjun bli bortgallrade i samband med frågor om de har planer på att skaffa barn. Det kan vidare förekomma att kvinnor får lämna eller avbryta provanställningar eller går miste om tidigare självklara förlängningar av vikariat. Risker finns att arbetsgivare kompenserar de extra kostnader som föräldraskap medför genom ett antal olika strategier: kvinnor får lägre lön, män rekryteras hellre än kvinnor och på detta sätt undviks risken för frånvaro eller kvinnor får arbetsuppgifter där de är lätt utbytbara. Gravida och föräldralediga kvinnor riskerar att bli omplacerade till mindre kvalificerade arbetsuppgifter, bli förbigångna vid befordran, eller vid kompetensutveckling och i värsta fall bli uppsagda.

Antalet anmälningar och förfrågningar till JämO som har samband med graviditet eller föräldraskap har ökat de senaste åren. Sedan början av 90-talet har antalet varit uppskattningsvis mellan tre–fem per år. Under 2002–03 har antalet anmälningar ökat på ett sätt som JämO beskriver som anmärkningsvärt. År 2002 registrerades 35 ärenden av påstådd diskriminering. År 2003 var antalet 42. Av de 42 anmälningarna under året gjordes 41 av kvinnor.

JämO konstaterar sammanfattningsvis att det i dag inte finns något direkt förbud mot missgynnande i föräldraledighetslagen. Lagen är inte tillräcklig. Det finns enligt JämO behov av att förstärka det juridiska skyddet för föräldralediga, vilket i sin tur enligt ombudsmannen kan bidra till ökad jämställdhet på arbetsmarknaden.

Sif:s enkät

I JämO-rapporten redovisas utfallet av en enkätundersökning som fackförbundet Sif gjorde bland sina medlemmar hösten 2003. Enligt enkätsvaren blev var tionde som varit föräldraledig helt utan löneökning när lönerevision gjorts på företaget. Var femte fick försämrade arbetsvillkor vid återvändandet efter föräldraledigheten.

Arbetsmarknadsutskottet våren 2003

Riksdagen uttalade sig på nytt i frågan om föräldraledigas ställning under riksmötet 2002/03. Arbetsmarknadsutskottet anförde i april 2003 att frågorna om stärkt skydd för föräldralediga måste ha hög prioritet. Det hör enligt utskottet inte hemma på svensk arbetsmarknad att bli missgynnad på grund av att man som arbetstagare nyttjat sina lagstadgade rättigheter som förälder. Utskottet förutsatte att regeringen skyndsamt återkommer till riksdagen med förslag för att utöka skyddet för föräldralediga arbetstagare. I avvaktan på regeringens beredning av frågan avstyrktes flera motioner om förstärkt skydd för föräldralediga (bet. 2002/03:AU6, s. 38).

Riksdagen anslöt sig till utskottets mening.

Diskrimineringskommitténs delbetänkande

Diskrimineringskommittén (N2002:06) är en parlamentariskt sammansatt kommitté med uppdrag att se över den svenska diskrimineringslagstiftningen. I uppdraget ingår bl.a. att bedöma om ytterligare åtgärder är nödvändiga med hänsyn till EG:s lika-behandlingsdirektiv.

Kommittén lämnade i maj 2004 sitt delbetänkande *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55). Kommittén dis-

kuterar i betänkandet behovet av förstärkningar av föräldraledighetslagen mot bakgrund av EG-rätten och Arbetslivsinstitutets förslag. Det kan, anför kommittén, på några punkter ifrågasättas om föräldraledighetslagen verkligen ger föräldralediga det skydd som EG-rätten avsett att upprätthålla. Under alla omständigheter är enligt kommittén en förstärkning önskvärd.

Vidare anför kommittén följande. När det gäller behovet av en sådan förstärkning kan hänvisas till vad Arbetslivsinstitutet i sin promemoria närmare anför om Jämställdhetsombudsmannens och fackliga organisationers erfarenheter. Vi har ingen annan uppfattning än den Arbetslivsinstitutet redovisar – det är önskvärt att föräldraledigas skydd enligt föräldraledighetslagen förstärks. Utan att ta ställning till om den specifika lagtekniska lösning som Arbetslivsinstitutet valt är den mest ändamålsenliga vill vi därför ställa oss bakom kravet att föräldraledigas rättsliga ställning stärks. Arbetslivsinstitutets promemoria har remissbehandlats och en remissammanställning finns att tillgå i Näringsdepartementet (dnr. N2002/555/ARM). Förslagen bereds för närvarande av regeringen. Regeringen har aviserat sin avsikt att i maj 2004 lämna förslag till ändringar i föräldraledighetslagen. Vi har erfart att avsikten är att stärka föräldraledigas rättsliga ställning i den riktning som Arbetslivsinstitutet föreslagit. Mot den bakgrunden finns det inte skäl till att vi lämnar förslag till ändringar i föräldraledighetslagen i detta delbetänkande. Vi planerar att avge vårt slutbetänkande under 2005. Om det efter att regeringen lämnat sina förslag, och riksdagen prövat förslagen, finns skäl därtill återkommer vi med förslag om ändringar i föräldraledighetslagen i vårt slutbetänkande (bet. s. 177 och 178).

Skälen för bedömningen

Arbetstagare med barn möter svårigheter

När det gäller det faktiska behovet av förstärkt rättslig ställning för föräldralediga arbetstagare kan konstateras att det saknas forskning eller annan heltäckande kartläggning som på ett enty-

diget sätt visar att föräldraskap innebär att arbetstagare missgynnas. Av detta faktum kan dock inte slutsatsen dras att sådant missgynnande inte förekommer. Riksdagen har som nämnts anfört att det finns tecken på att föräldraledighetslagens bestämmelser om anställningsskydd m.m. inte har fått det genomslag i det praktiska livet som det var tänkt (jfr bet. 2001/02:AU9 vars uttalande återgetts ovan i avsnitt 5.2). Riksdagen har därutöver som nämnts uttalat sig i samma fråga under riksmötet 2002/03. Utskottet förutsatte att regeringen skyndsamt återkommer till riksdagen med förslag för att utöka skyddet för föräldralediga arbetstagare.

De fackliga erfarenheterna och JämO:s slutsatser talar i samma riktning och det synes finnas goda skäl för denna uppfattning. Det får anses klarlagt att arbetstagare som är föräldrar möter särskilda svårigheter i arbetslivet. En svårighet är att i vardagen förena arbete med föräldraskap; att få de krav som arbete och föräldraskap ställer på särskilt småbarnsföräldrar att praktiskt gå ihop. En annan svårighet är faktorer i arbetslivet som försvårar uttaget av föräldraledighet. Detta kan gälla t.ex. attityder som råder på arbetsplatsen eller arbetsgivares sätt att möta de olägenheter som föräldraledighet kan medföra för arbetsgivarens planering och verksamhet i stort. Som redovisas i Arbetslivsinstitutets promemoria och av JämO förekommer också att arbetstagare med småbarn som har tidsbegränsade anställningar nekas fortsatta sådana anställningar och att föräldraledigas provanställningar avbryts, att anställningsvillkoren försämrats och att förbättringar, kompetensutveckling och befordran uteblir; vidare kan nämnas att omplaceringar sker av föräldralediga och att arbetstagare efter ledigheten nekas att återgå till sina arbetsuppgifter eller befattningar. Att kunna eller våga byta arbete kan under sådana omständigheter vara ett vågspel. Inlåsnings effekterna är sannolikt stora, vilket påverkar löneutveckling och karriärmöjligheter.

Likabehandlingsdirektivet ställer krav

EG:s likabehandlingsdirektiv ändrades 2002.⁷ Enligt direktivets artikel 2.7 i dess nya lydelse skall en mammaledig kvinna ha rätt att vid mammaledighetens slut återgå till sitt arbete eller ett likvärdigt arbete, på villkor som inte är mindre gynnsamma för henne och att hon skall komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som hon skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

Medlemsstater som erkänner en särskild rätt till pappaledighet skall vidare vidta nödvändiga åtgärder för att skydda manliga och kvinnliga arbetstagare mot uppsägning och avskedande på grund av att de utövar denna rätt. De skall också se till att arbetstagarna vid slutet av en sådan ledighet har rätt att återuppta sitt arbete, eller ett likvärdigt arbete på villkor som inte är mindre gynnsamma för dem, och komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som de skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

De återgivna reglerna ger vid handen att föräldraledighetslagen bör ändras även för att uppfylla direktivets krav. Särskilt gäller detta i tre avseenden:

- att den som återgår i arbete efter ledighet skall ha rätt att få del av de förbättringar som inträffat på arbetsplatsen under ledigheten omfattas inte av nuvarande bestämmelser i föräldraledighetslagen,
- att arbetstagaren skall få återgå till sitt arbete eller ett likvärdigt arbete, på villkor som inte är mindre gynnsamma för henne eller honom är ett indirekt skydd mot "försämrande" omplaceringar,
- EG-domstolens praxis innebär att "avskedande" skall anses innefatta även avbrytande av provanställningar av skäl som har samband med föräldraledighet. Denna situation omfattas inte av skyddet i föräldraledighetslagen.

⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor.

Även arbetssökande bör ha rättigheter

Arbetslivsinstitutets förslag innebär att föräldraledighetslagens tillämpningsområde utvidgas till att omfatta även arbetssökandes skydd mot missgynnande vid anställning. Flera remissinstanser är positiva till denna utvidgning av lagens tillämpningsområde. Enligt exempelvis *JämO* bör lagen omfatta även arbetssökande som planerar att ta i anspråk rätten att vara föräldralediga. *JämO* framhåller att det kan vara så att den arbetssökande i samband med anställningsintervjun självmant eller på fråga berättar att han eller hon planerar att begära föräldraledighet och att han eller hon därefter missgynnas i samband med tjänstetillsättningen. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser dock att det är önskvärt att anställningsfallet hålls utanför lagens tillämpningsområde.

Arbetsgruppen anser i likhet med Arbetslivsinstitutet att ett skydd bör införas för arbetssökande. Ett sådant skydd skulle ta sikte på en arbetsgivares beslut eller handlande under rekryteringsförfarandet. I praktiken avses den situationen att en arbetssökande antingen redan är helt eller partiellt föräldraledig från en anställning hos arbetsgivaren eller hos en annan arbetsgivare eller det framgår att han eller hon inom kort kan antas komma att begära föräldraledighet. Ett exempel på fall då skydd mot missgynnande behandling bör gälla är att arbetsgivaren t.ex. under en anställningsintervju får klart för sig att den arbetssökande planerar att begära föräldraledighet om han eller hon får arbetet. Det är vår uppfattning att det förekommer att arbetssökande som är eller kan förväntas bli föräldralediga gallras bort vid rekrytering. Det händer, som *JämO* pekat på, att kvinnor tillfrågas om de planerar skaffa barn och att arbetssökande män tillfrågas om de planerar att ta ut föräldraledighet. Det finns enligt arbetsgruppens mening ett behov av regler som tillvaratar både arbetsgivarens och den arbetssökandes intressen på ett rimligt och balanserat sätt men där tonvikten ligger på att arbetsgivaren normalt inte skall få åberopa föräldraledighet som skäl att inte anställa en arbetssökande.

Ett särskilt skäl för en utvidgning av föräldraledighetslagens tillämpningsområde till arbetssökande är att graviditet och föräldraledighet i lagstiftningen bör behandlas så lika som möjligt. Det lär i allmänhet vara en tillfällighet eller i vart fall svårt att bedöma om det är graviditeten eller den förväntade föräldraledigheten som legat till grund för en arbetsgivares handlande i ett enskilt fall. Om den arbetssökande är en gravid kvinna kan hon åberopa diskrimineringsförbudet i jämställdhetslagen. Om den arbetssökande i stället redan fött sitt barn, eller är en man vars hustru eller partner är gravid, är däremot möjligheterna att med framgång åberopa jämställdhetslagen mindre eller till och med obefintliga. Denna skillnad mellan graviditet och föräldraledighet bör enligt vår mening undanröjas genom att föräldraledighetslagens tillämpningsområde vidgas till att omfatta även arbetssökande såvitt gäller just skydd mot missgynnande vid anställning.

Skyddet vid uppsägningar bör stärkas

För en helt föräldraledig arbetstagare som sägs upp på grund av arbetsbrist kan uppsägningstiden komma att löpa under den tid föräldraledigheten pågår. Arbetstagaren är i så fall hänvisad till att söka nytt arbete under ledigheten, vilket minskar värdet av ledigheten och samvaron med barnet och därmed – som Arbetslivsinstitutet anmärkt – är ett problem i sig. För många arbetstagare kan dessutom en uppsägning som görs medan föräldraledigheten löper uppfattas som en kränkning i sig.

Flera remissinstanser har vidare i yttranden över Arbetslivsinstitutets förslag pekat på att nu gällande reglering kan ge arbetsgivare ett ekonomiskt incitament att i en arbetsbristsituation säga upp just en föräldraledig arbetstagare. Den ledige arbetstagaren får under föräldraledigheten i princip sin försörjning genom föräldrapenningen och inte från arbetsgivaren. Om föräldraledigheten och uppsägningstiden löper parallellt behöver alltså arbetsgivaren normalt inte betala någon uppsägningslön. Denna ordning kan innebära att en arbetsgivare i en arbetsbristsituation av ekonomiska skäl väljer att säga upp den föräldralediga. En yt-

terligare konsekvens av gällande reglering är att den föräldralediga arbetstagarens rätt till återanställning i hög grad blir urholkad, eftersom den tid företrädesrätten gäller löper under ledigheten.

Kvalifikationstiderna bör tas bort

En delfråga är om det finns skäl att behålla föräldraledighetslagens regler om kvalifikationstid för rätt föräldraledighet. För de flesta former av föräldraledighet enligt föräldraledighetslagen gäller viss kvalifikationstid som villkor för rätt till ledighet. Arbetstagaren skall vid ledighetens början ha varit anställd hos arbetsgivaren antingen de senaste sex månaderna eller sammanlagt minst tolv månader de senaste två åren. Mycket talar för att dessa regler medför en omotiverad inskränkning i rätten till föräldraledighet. I synnerhet om ett skydd mot missgynnande behandling av arbetssökande införs i lagen kan den nuvarande regleringen ifrågasättas. Även samhällsutvecklingen i stort, jämställdhetslagens förbud mot indirekt könsdiskriminering och önskemålet om ett likvärdigt skydd för gravida och föräldralediga arbetstagare talar för att bestämmelserna om kvalifikationstid upphävs.

Slutsatser

Det anförda visar på att det finns skäl att stärka arbetstagares och arbetssökandes rätt till föräldraledighet. Enligt vår mening är det inte acceptabelt att arbetstagare med barn i flera hänseenden enligt gällande ordning kan behandlas på ett sämre sätt än andra arbetstagare. Att missgynnas på grund av föräldraledighet uppfattas av många som en kränkning av den enskilda individen. Det måste vara en viktig uppgift för lagstiftaren att motverka sådana situationer. Det är vidare fortfarande kvinnor som i störst utsträckning utnyttjar rätten till föräldraledighet. Nuvarande ordning är därför också ett hinder mot jämställdhet i arbetslivet och – ytterst – i samhället i stort. Det är av stor vikt att det skapas så goda förutsättningar som möjligt för både kvinnor och män att

kombinera föräldraskap med förvärvsarbete och att möjligheter till utveckling och karriär i arbetet finns även för arbetstagare med barn. För manliga arbetstagare kan en höjd skyddsnivå i fråga om anställningsskydd vid föräldraledighet bidra till ett ökat uttag av ledighet. Denna rättspolitiska ansats är i sig ett starkt skäl för ett stärkt rättsligt skydd för föräldralediga arbetstagare och rätten till föräldraledighet. Även för tillväxten i samhället är det av värde att både kvinnor och män står till arbetsmarknadens förfogande. Hela befolkningen behövs. Ett förstärkt anställningsskydd för småbarnsföräldrar kan antas bidra till en god utveckling av arbetskraftsutbudet.

Vår utgångspunkt är därmed att reglerna skall vara konstruerade på ett sådant sätt att arbetssökande eller arbetstagare som utnyttjar eller överväger att utnyttja rätten till föräldraledighet inte kommer i ett sämre läge på grund av detta. Ledighetsreglerna skall dessutom bidra till att det är möjligt att kombinera föräldraskap med förvärvsarbete och bidra till jämställdhet mellan kvinnor och män. Den nuvarande regleringen i föräldraledighetslagen når inte upp till dessa mål. Slutsatsen är därför att det finns skäl att stärka föräldralediga arbetstagares ställning genom förstärkningar av rätten till föräldraledighet.

5.3 Ett förbud mot missgynnande behandling

5.3.1 Gravida och föräldralediga bör behandlas lika

Skyddet mot missgynnande behandling av gravida arbetssökande eller arbetstagare följer av jämställdhetslagen, medan skyddet för arbetstagare som har rätt till föräldraledighet regleras i föräldraledighetslagen. Skyddet i jämställdhetslagen är i dag mer omfattande än regleringen i föräldraledighetslagen. Diskrimineringsförbuden i jämställdhetslagen omfattar även arbetssökande och gäller i fler faktiska situationer än föräldraledighetslagens skyddsregler. Föräldraledighetslagen omfattar endast uppsägningfallet, omplaceringar, anställningsförmåner och arbetsvillkor medan jämställdhetslagen i princip täcker alla situationer

som kan förekomma från det att någon söker ett arbete, medan anställningen pågår och tills den avslutas.

Arbetslivsinstitutets förslag bygger på att skyddet för gravida och föräldralediga arbetstagares och arbetssökande i princip skall vara detsamma. Arbetsgruppen ansluter sig till denna utgångspunkt. Båda fallen är lika skyddsvärda. Det går inte att säga att missgynnande på grund av graviditet skiljer sig från missgynnande på grund av föräldraledighet på ett så avgörande sätt att det finns anledning att upprätthålla ett olikartat skydd i lagstiftningen. Det är över huvud taget inte givet att det alltid går att dra en skarp skiljelinje mellan dessa situationer. Många gånger är det en tillfällighet om en arbetsgivares handlande baseras på graviditet eller föräldraledighet.

En utgångspunkt för vårt förslag är alltså att skyddet i princip skall vara likvärdigt för gravida och dem som har rätt till föräldraledighet.

5.3.2 Ett diskrimineringsförbud är inte den bästa lösningen

Arbetslivsinstitutets förslag

Arbetslivsinstitutet har föreslagit att rätten till föräldraledighet skall stärkas genom att ett diskrimineringsförbud efter mönster från jämställdhetslagen införs i föräldraledighetslagen. Det finns både fördelar och nackdelar med en sådan lösning. Genom hänvisningar till jämställdhetslagen beträffande diskrimineringsförbudens materiella innehåll och reglerna om ogiltighet och skadestånd uppnås en enhetlig reglering av skyddet för gravida och föräldralediga. Likaså kommer föräldralediga att kunna åberopa diskrimineringslagstiftningens regler om tillsyn och rättegången i diskrimineringsstvister.

Remissinstanserna

De flesta remissinstanserna har tillstyrkt Arbetslivsinstitutets förslag eller förklarat sig inte ha något att erinra mot förslaget i sak. Många har dock synpunkter på utformningen och placeringen av diskrimineringsförbudet. Några – *Företagarnas Riksorganisation, Kommunala företagens samorganisation (KFS), Föreningen Svenskt Näringsliv* och *Sveriges Verkstadsindustrier* – avstyrker, framför allt med hänvisning till att de anser att Arbetslivsinstitutet inte visat något behov av lagstiftning.

Mänskliga rättigheter

Arbetsgruppen anser som framgått att föräldraledigas ställning bör stärkas. I huvudsak vill vi ställa oss bakom Arbetslivsinstitutets överväganden. Emellertid finns både principiella skäl och effektivitetsskäl som talar mot att ett diskrimineringsförbud förs in i föräldraledighetslagen. Det i svensk antidiskrimineringslagstiftning vedertagna diskrimineringsbegreppet bygger på EG-rätten. Det är utformat för att stå i nära överensstämmelse med de diskrimineringsgrunder och de definitioner som rättsakter från EG och avgöranden från EG-domstolen utgår från. I EG-rätten ses inte föräldraledighet som en diskrimineringsgrund.⁸ EG-rätten och de svenska diskrimineringslagarna innehåller diskrimineringsförbud som i huvudsak är avsedda att utgöra skydd för mänskliga rättigheter och personliga egenskaper såsom kön, etnisk tillhörighet, sexuell läggning eller funktionshinder.⁹ Den

⁸ Jfr Rådets direktiv 96/34/EG av den 3 juni 1996 om ramavtalet om föräldraledighet, undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (EGT L 145, 19.06.1996 s. 4, CELEX 31996L0034). Ramavtalets bestämmelser om anställningsskydd m.m. liknar det upplägg som föräldraledighetslagen har.

⁹ Jfr främst lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning och lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan.

föreslagna diskrimineringsgrunden "föräldraledighet" är uppenbarligen av annorlunda karaktär. Föräldraledighet tar sikte på en begränsad tid av en individs liv och rätten till ledighet grundas på anställningsavtalet mellan arbetstagare och arbetsgivare och lag eller avtal. Ett diskrimineringsförbud till skydd för rätten till föräldraledighet tycks därmed ha andra utgångspunkter än synen på diskrimineringslagstiftning som ett värn för mänskliga rättigheter, vilket är det synsätt som ligger till grund för t.ex. de omfattande skärpningar som gjorts i den svenska diskrimineringslagstiftningen under 2003 (jfr t.ex. prop. 2002/03:65 s. 61).

Jämförbar situation

Ett bärande moment i definitionen av begreppet diskriminering i EG-rätten och i svensk rätt är uttrycket "jämförbar situation" eller "likartad situation". I detta ligger att den som anser sig ha blivit diskriminerad skall jämföra sig med någon annan som befinner sig i en liknande situation och att det skall vara rimligt och naturligt att de båda behandlas lika (jfr t.ex. prop. 2002/03:65 s. 88). Under pågående anställning har det ansetts att personer som fullgör arbetsuppgifter som är att anse som lika eller likvärdiga befinner sig i en likartad eller jämförbar situation (jfr prop. 1999/2000:143 s. 32). Det kan ifrågasättas om rekvisitet jämförbar situation utan vidare kan tillämpas på samma sätt i fråga om föräldraledighet. Den arbetstagare som är ledig utför inte arbete. Han eller hon står därmed under ledigheten inte till arbetsgivarens förfogande på det sätt som de andra arbetstagarna gör. Arbetslivsinstitutet uppehåller sig inte närmare vid hur rekvisitet jämförbar situation skulle tillämpas om ett diskrimineringsförbud infördes i föräldraledighetslagen, men anför ändå att det kan vara svårt att avgöra hur man skall behandla förbättringar av anställningsvillkor t.ex. i form av befordringar och individuella löneförhöjningar som till stor del är knutna till den enskilda arbetstagarens prestation. Arbetslivsinstitutet menar att frågan får överlämnas till rättspraxis att närmare avgöra. Vi delar de farhågor som antyds i promemorian. Ett diskrimineringsförbud med

rekvisitet jämförbar situation skulle kunna leda till svårigheter. Det är svårt att påstå att en föräldraledig arbetstagare är i en jämförbar situation med en arbetstagare som är i tjänst. Svårigheterna tycks kunna leda till att ett förbud som utformas med jämställdhetslagen som förebild många gånger inte skulle kunna åberopas med framgång, just eftersom rekvisitet jämförbar situation inte skulle vara uppfyllt. Att införa ett diskrimineringsförbud framstår därför – vid sidan av de mer principiellt hållna invändningarna – inte som ett effektivt sätt att underlätta för föräldralediga.

En samlad diskrimineringslagstiftning

En annan invändning mot ett särskilt diskrimineringsförbud i föräldraledighetslagen hänger samman med att riksdagen och regeringen i olika sammanhang gett uttryck för uppfattningen att det kan vara av värde att ha en samlad diskrimineringslagstiftning i stället för diskrimineringsförbud i olika lagar för olika samhällsområden. Här kan hänvisas till uttalanden av regeringen i anslutning till Diskrimineringskommitténs (N 2002:06) omfattande uppdrag att göra en översyn av diskrimineringslagstiftningen. Kommittén har i uppdrag bl.a. att överväga en gemensam lagstiftning mot diskriminering som omfattar alla eller flertalet diskrimineringsgrunder och samhällsområden. Regeringen anförde i kommittédirektiven att en samordnad diskrimineringslagstiftning skulle kunna skapa en större överskådlighet och därmed lättare få genomslag (se *En sammanhållen diskrimineringslagstiftning*, dir. 2002:11). Regeringen har också ansett att det finns anledning att låta kommittén utföra sitt arbete på ett förutsättningslöst sätt med största möjliga handlingsfrihet (jfr prop. 2002/03:65 s. 65 f. och s. 70 f.). Att nu införa ett särskilt diskrimineringsförbud i föräldraledighetslagen vore att välja en annan väg än den som regeringen således tidigare gett uttryck för. Även riksdagen har uttalat att en samordning av lagarna bör övervägas (jfr bet. 1998/99:AU4, rskr. 1998/99:140 och bet. 2000/01:AU3, rskr. 2000/01:4).

Lagtekniska frågor

Det finns alltså flera principiellt och praktiskt hållna invändningar mot förslaget om ett diskrimineringsförbud. Till detta kommer de anmärkningar av mer lagteknisk karaktär som flera remissinstanser riktat mot förslaget. *Arbetsdomstolen* har påpekat att tekniken att hänvisa till bestämmelser i en annan lag i möjligaste mån bör undvikas. Som *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* noterat blir hänvisningen till reglerna i jämställdhetslagen delvis missvisande. 15 § andra stycket jämställdhetslagen medger undantag från förbudet mot direkt diskriminering för positiv särbehandling och hänsyn till ett sådant ideellt eller annat särskilt intresse som uppenbarligen inte bör vika för intresset av jämställdhet i arbetslivet. Inget av dessa undantag kan anses relevant i fråga om föräldraledighet. Det framgår inte heller klart att jämförelsen enligt Arbetslivsinstitutets förslag normalt skall göras mellan den föräldralediga arbetstagaren och en arbetstagare som inte är eller varit ledig. Som fakultetsnämnden anmärker finns det risk för att en ovan läsare inte förstår vad som avses, eftersom jämställdhetslagens ordalydelse anger att en jämförelse görs med en person av annat kön. Det är också en öppen fråga i vilka faktiska situationer ett förbud mot indirekt diskriminering på grund av föräldraledighet skulle kunna tillämpas. I diskrimineringslagstiftningen som gäller etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning och funktionshinder har dessutom numera införts en ny form av förbjuden diskriminering – instruktioner att diskriminera. Med instruktioner att diskriminera avses i relationen arbetsgivarearbetstagare order eller instruktioner att diskriminera en person genom direkt diskriminering, indirekt diskriminering eller trakasserier som en arbetsgivare lämnar åt en arbetstagare (jfr t.ex. 9 b § lagen [1999:130] om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning). Sådana instruktioner är diskriminering. Motsvarande bestämmelse kan förutses komma att införas i jämställdhetslagen

som ett led i genomförandet av det s.k. likabehandlingsdirektivet som gäller diskrimineringsgrunden kön.¹⁰ Vilken betydelse ett förbud mot instruktioner att diskriminera kan ha när det gäller föräldraledighet behandlas inte av Arbetslivsinstitutet.

5.3.3 Förbud mot missgynnande av arbetssökande och arbetstagare

Förslag: En huvudregel om förbud mot missgynnande av arbetssökande eller arbetstagare på grund av föräldraledighet införs i föräldraledighetslagen (1995:584) enligt följande.

En arbetsgivare får inte missgynna en arbetssökande eller arbetstagare av skäl som har samband med föräldraledighet enligt denna lag när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller tar ut arbetstagare till utbildning för befordran,
3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,
4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,
5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,
6. leder och fördelar arbetet eller
7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Arbetslivsinstitutets förslag: Överensstämmer i huvudsak med arbetsgruppens. Arbetslivsinstitutet har dock föreslagit att reglerna utformas som ett särskilt förbud mot att diskriminera

¹⁰ Europaparlamentets och Rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor. Det reviderade direktivet skall vara genomfört i medlemsstaterna den 5 oktober 2005.

föräldralediga som begär eller tar ut sin rätt till ledighet enligt föräldraledighetslagen.

Skälen för förslaget

En ny förbudsregel bör införas

Arbetsgruppen anser som framgått att rätten till föräldraledighet bör stärkas men på ett annat sätt än genom ett diskrimineringsförbud. Det förstärkta skyddet kan i stället uppnås framför allt genom att bestämmelserna om anställningsskydd i föräldraledighetslagen skärps. Ett brett förbud mot missgynnande som har samband med rätten till föräldraledighet bör ersätta det nuvarande förbudet mot uppsägningar i 16 § och den nuvarande ganska begränsade skyddsregeln i 17 §. Förbudet bör kunna åberopas av både arbetstagare och – vilket är nytt för föräldraledighetslagen – av arbetssökande.

Huvudregeln i bestämmelsen bör vara att missgynnande är förbjudet i princip i alla situationer som kan tänkas förekomma mellan en arbetsgivare och en arbetstagare/arbetssökande före och under en anställning och i anslutning till att en anställning upphör. Syftet är att uppnå reell likabehandling av arbetstagarna, oberoende av frågan om föräldraledighet. Endast när en arbetsgivare kan visa att en annan, sämre behandling av en viss arbetstagare är en *nödvändig följd av föräldraledighet* skall avsteg från likabehandlingen få göras. Parallellen till diskrimineringslagarna är tydlig. Skillnaden i förhållande till diskrimineringslagstiftningen är främst att regleringen inte ses som ett värn för mänskliga rättigheter och att de begrepp och definitioner som används i diskrimineringslagarna inte behöver användas. Det innebär att regleringen kan utformas på ett enklare, klarare och mer effektivt sätt.

Förslaget är därmed att en ny regel införs som bygger på ett resonemang enligt följande:

– har arbetsgivaren missgynnat en arbetstagare eller arbetssökande?

– har missgynnandet skett i någon av de faktiska situationer som omfattas av regelns tillämpningsområde?

– har missgynnandet orsakssamband med frågan om föräldraledighet?

Om de tre kriterierna är uppfyllda och arbetsgivaren dessutom inte förmår visa att en sämre behandling av den som är ledig är en nödvändig följd av ledigheten skall arbetsgivaren anses ha brutit mot lagen.

Missgynnande

Förslaget innebär att arbetsgivare i princip skall vara förbjudna att missgynna arbetssökande och arbetstagare av skäl som har samband med rätten till föräldraledighet. Uttrycket ”missgynnande” bör i detta sammanhang ha samma innebörd som i jämställdhetslagen och de andra diskrimineringslagarna. Det innebär att en behandling är missgynnande om den kan sägas medföra en skada eller nackdel för en enskild arbetssökande eller arbetstagare. Det som typiskt sett är förenat med faktisk förlust, obehag eller liknande är missgynnande. Att gå miste om en anställning eller befordran, att komma efter andra arbetstagare i fråga om löne- eller andra anställningsvillkor, att särbehandlas på ett negativt sätt i fråga om arbetsledning, och att en provanställning avbryts är några exempel. Även obehag och personligt lidande på grund av mobbning eller andra trakasserier från arbetsgivaren kan utgöra missgynnande. Avgörande är att en negativ effekt inträder, inte vilken orsak som kan ligga bakom arbetsgivarens handlande. En missgynnande behandling kan bestå i både aktivt handlande och underlåtenhet att handla (jfr prop. 1999/2000:143 s. 31 och prop. 2002/03:65 s. 87). I anställningsfallet skall en förutsättning för att ett påstående om missgynnande skall kunna ha framgång vara att en arbetssökande har tillräckliga kvalifikationer och andra meriter för att kunna göra sig gällande i konkurrens med andra arbetssökande.

Förslaget innebär att det i allmänhet kommer att vara enkelt att avgöra om en arbetstagare blivit missgynnad eller inte. Att

den som har tillräckliga kvalifikationer och på lika villkor kan konkurrera om ett arbete med andra nekas en anställning, att en arbetstagare omplaceras till sämre villkor, att en provanställning avbryts i förtid – dessa är typiska exempel på missgynnande. I några fall lär det dock vara svårare att avgöra om någon missgynnats. För att avgöra om missgynnande förekommit i sådana fall som när en föräldraledig arbetstagare inte fått den löneutveckling eller den befordran som han eller hon hoppats på, måste arbetsgivarens handlande sättas i relation till en tänkt ”normalstandard”. Ett missgynnande skall, med dessa utgångspunkter, typiskt sett vara för handen om arbetsgivarens handlande avviker från den standard som arbetsgivaren ”borde” eller ”skulle” ha tillämpat för arbetstagaren i fråga om han eller hon inte begärt eller tagit ut föräldraledighet. Arbetstagaren har ingen ”rätt” till ett visst arbete eller viss löneutveckling, men förslaget innebär att lagen tillerkänner den enskilde en rätt att inte missgynnas av skäl som har samband med föräldraledighet. Saken kan också uttryckas som att missgynnande kan föreligga under förutsättning att en arbetstagare gått miste om en förmån, en befordran (etc.) som han eller hon *haft befogad anledning att räkna med* (jfr liknande resonemang i t.ex. AD 2000 nr 38 som gällde kränkning av föreningsrätten).

Vi anser inte att det är nödvändigt att – som i diskrimineringslagarna – i lagtexten uppställa ett krav på att en jämförelse sker med en faktisk eller hypotetisk jämförelseperson som befinner sig i en ”jämförbar” eller ”likartad situation”. I många fall går det att fastställa att en person blivit missgynnad utan att jämföra med andra. Det gäller t.ex. om en provanställning avbryts i förväg, om arbetstagaren omplaceras eller om en förmån dras in. I själva ordet ”missgynnande” bör i stället ligga att det sätt som den föräldralediga arbetstagaren behandlats på i första hand jämförs med hur han eller hon skulle ha behandlats om frågan om föräldraledighet inte varit aktuell. Ett annat sätt att konstatera missgynnande är att behandlingen jämförs med hur någon annan arbetstagare som inte är eller varit ledig behandlas.

Tillämpningsområdet

Tillämpningsområdet för de nuvarande bestämmelserna om anställningsskydd i föräldraledighetslagen är uppsägningar och avskedanden (16 §) respektive anställningsförmåner, arbetsvillkor och omplaceringar (17 §). I jämförelse med jämställdhetslagen är detta ett snävare tillämpningsområde. Jämställdhetslagen – liksom de andra diskrimineringslagarna – omfattar också uttryckligen anställningsförfarandet, befordran, utbildning för befordran och annan utbildning, yrkespraktik, yrkesvägledning, arbetsledning, permittering och andra ingripande åtgärder som t.ex. omplaceringar.

De situationer där skyddsbestämmelserna i föräldraledighetslagen skall vara tillämpliga bör motsvara de situationer där gravida arbetstagare kan åberopa jämställdhetslagen. I detta bör innefattas också skydd mot att en provanställning avbryts i förväg eller inte får övergå i en tillsvidareanställning. Det innebär att jämställdhetslagens reglering i frågan om när diskrimineringsförbuden gäller kan tas som förebild för tillämpningsområdet för skyddsregeln i föräldraledighetslagen. Praxis och erfarenheter från tillämpningen av diskrimineringslagarnas tillämpningsområde kan därmed utnyttjas.

Skyddsregeln i 16 § föreslås därmed få ett vidgat tillämpningsområde och vara tillämplig när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,
3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,
4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,
5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,
6. leder och fördelar arbetet eller
7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Detta innebär att skyddsreglerna är tillämpliga i princip i alla situationer där en arbetsgivares beslut eller handlande har betydelse för en arbetsökande eller en arbetstagare. De faktiska situationer som avses i respektive punkt redovisas närmare i författningens kommentaren.

Tillämpningsområdet – särskilt om provanställningar

Som nämnts nyss ovan bör i skyddet enligt 16 § innefattas också skydd mot att en provanställning avbryts i förväg eller inte får övergå i en tillsvidareanställning. Nuvarande reglering innebär följande. En provanställning får enligt anställningsskyddslagen avbrytas även före provotidens utgång om inte annat har avtalats och arbetsgivaren är inte skyldig att låta provanställningen övergå till en tillsvidareanställning när provotiden går ut (6 § anställningsskyddslagen). Arbetsgivaren behöver inte heller redovisa sina skäl. Arbetslivsinstitutet konstaterar i sin promemoria att detta innebär att arbetstagaren i princip saknar anställningsskydd under provotiden.

Någon rättslig prövning av arbetsgivarens skäl för att avbryta en provanställning eller inte låta provanställningen fortsätta i en tillsvidareanställning kan inte göras med stöd av anställningsskyddslagen. Detta utesluter dock inte att arbetsgivarens beslut kan prövas på annan grund, t.ex. att det finns ett föreningsrättskränkande syfte bakom beslutet. Även beslut som innebär diskriminering anses redan i dag kunna bli föremål för prövning. Om en provanställning avbryts av skäl som har samband med arbetstagarens graviditet eller kön på annat sätt anses jämställdhetslagens diskrimineringsförbud tillämpliga. Detta medför att arbetsgivaren i en diskrimineringsstvist tvingas redovisa sina skäl för att avbryta en provanställning för att därigenom freda sig mot påståendet att skälen har samband med arbetstagarens kön. När det gäller föräldralediga, däremot, behöver en arbetsgivare enligt nu gällande regler inte särskilt motivera åtgärden att avbryta eller inte låta en provanställning övergå i en tillsvidareanställning.

Det finns också EG-rättsliga skäl att låta det nya förbudet omfatta provanställningar. Enligt artikel 3.1 c likabehandlingsdirektivet är diskriminering förbjuden i fråga om bl.a. uppsägning och avskedanden. I ”gamla” likabehandlingsdirektivet (1976) översattes ”conditions governing dismissal” med ”villkor för att ett anställningsförhållande skall upphöra”. I ”nya” direktivet (2002) översätts ”dismissals” med ”avskedande”.

Ordet avskedande (engelska: dismissal, franska: licenciement) används i svensk rätt i en specifik betydelse. Enligt 18 § lagen (1982:80) om anställningsskydd får en arbetsgivare avskeda en arbetstagare om arbetstagaren grovt har åsidosatt sina åligganden gentemot arbetsgivaren. Avskedande är alltså en ensidig åtgärd från arbetsgivaren genom vilken denne skiljer en arbetstagare från anställningen. I EG-domstolens praxis i anslutning till likabehandlingsdirektivet används dock ordet i en annan, mer utsträckt betydelse.¹¹

I Burton-målet har EG-domstolen påpekat att begreppet avskedande i likabehandlingsdirektivet skall ges en vid betydelse. Enligt domstolen innefattas i begreppet även avslutandet av ett anställningsförhållande såsom ett led i en överenskommelse om frivillig avgång på grund av övertalighet. I Roberts-målet anförde EG-domstolen med hänvisning till principen i Burton-målet att avslutandet av ett anställningsförhållande på grund av en åldersgräns för obligatorisk avgång skall anses innefattas i begreppet ”avskedande” i likabehandlingsdirektivet. I Marshall I-målet slog EG-domstolen återigen fast att avslutandet av ett anställningsförhållande på grund av en åldersgräns för arbetstagares obligatoriska avgång till följd av arbetsgivarens allmänna pensionspolitik, även när avgången är förenad med rätt till pension, skall anses innefattas i begreppet ”avskedande” i likabehandlingsdirektivet.

¹¹ Mål 19/81 Arthur Burton mot British Railways Board, REG 1982, s. 554 (Celex 61981J0019). – Mål 151/84 Joan Roberts mot Tate & Lyle Industries Ltd, REG 1986, s. 703 (Celex 61984J0151). – Mål 152/84 M. Helen Marshall mot Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority, REG 1986, (Celex 61984J0152), svensk specialutgåva s. 457.

Slutsatsen av det anförda är att ”dismissals” eller ”avskedande” innefattar inte bara det vi i Sverige benämner avskedande, utan avslutandet av ett anställningsförhållande oberoende av på vilket sätt det sker och oberoende av vilka bevekelsegrunder som ligger bakom avslutandet av anställningsförhållandet. Det får anses omfatta alla sätt på vilket ett anställningsförhållande kan avslutas – uppsägningar från arbetsgivaren eller arbetstagaren, avskedanden, frånträdanden, frivilliga överenskommelser, pensionsavgångar och avbrytande av provanställningar i förtid. Alla dessa former för hur ett anställningsförhållande kan avslutas täcks alltså av likabehandlingsdirektivets begrepp avskedande. Att dismissals översatts med avskedande i svenska versionen likabehandlingsdirektivet är mot den bakgrunden missvisande.

Att kombinationen ”provanställningar och föräldraledighet” täcks av EG-rätten är inte förvånande. I EG-rätten och i svensk rätt täcks redan ”provanställningar och kön, inkl. graviditet” (jfr ovan). Förslaget innebär alltså att missgynnande på grund av graviditet och missgynnande på grund av föräldraledighet behandlas lika, vilket är rimligt.

Vårt förslag är alltså att den nya regeln i föräldraledighetslagen skall innebära att en arbetsgivare inte av skäl som har samband med föräldraledighet får avbryta en provanställning eller besluta att den inte övergår i en tillsvidareanställning. Genom förslaget blir arbetsgivaren, om arbetstagaren ifrågasätter ett beslut, skyldig att redogöra för de skäl som legat till grund för beslutet och i förekommande fall att styrka att föräldraledigheten inte haft betydelse för ställningstagandet. Om beslutet till någon del beror på föräldraledigheten blir arbetsgivaren skyldig att visa att beslutet är en nödvändig följd av ledigheten; se strax nedan om vad som menas med ”nödvändig följd av ledigheten”.

Skyddet i fråga om provanställningar behöver inte framgå uttryckligen av lagtexten. Lagtekniskt kan en arbetsgivares åtgärd att avbryta en provanställning eller motsätta sig att den övergår till en tillsvidareanställning hänföras till beslut i en anställningsfråga eller ses som ett arbetsledningsbeslut eller som en ingri-

pande åtgärd mot en arbetstagare. På samma sätt fungerar skyddet för graviditet enligt jämställdhetslagen.

Orsakssamband

Nuvarande reglering i 16 och 17 §§ föräldraledighetslagen kan åberopas i fall en åtgärd från en arbetsgivare ”enbart” respektive ”bara” beror på föräldraledigheten. I fall av ”splittrad motivbild” – dvs. när det finns flera orsaker till en arbetsgivares handlande och föräldraledighet är en av dessa – är bestämmelserna i princip inte tillämpliga.

Jämställdhetslagens reglering, däremot, innebär att diskrimineringsgrunden kön inte behöver vara ensam orsak eller ens den viktigaste orsaken till en viss behandling. Det räcker i stället att diskrimineringsgrunden kön är en av flera omständigheter som orsakat arbetsgivarens handlande. Detta har föranlett att kopplingen mellan den missgynnande behandlingen och könstillhörigheten har uttryckts som ”har samband med” i stället för ”på grund av” (jfr prop. 1999/2000:143 s. 107).

Motsvarande bör gälla även enligt föräldraledighetslagen. Förbudet bör alltså kunna åberopas även när arbetsgivarens hänsyn till föräldraledighet inte är det enda eller ens det avgörande skälet till att någon nekas en anställning, att någon omplaceras (etc.). Om föräldraledigheten är en av flera orsaker till arbetsgivarens beslut är detta tillräckligt för att samband skall anses finnas. Likaså, om en arbetsgivare felaktigt tror att en arbetstagare har planer på att begära föräldraledighet, och grundar sitt beslut på detta, skall det nödvändiga orsakssambandet anses finnas (jfr prop. 2002/03:65 s. 201). Om orsakssambandet föreligger blir nästa fråga om arbetsgivaren kan undgå ansvar genom att visa godtagbara skäl för sin åtgärd.

Orsakssambandet skall finnas mellan arbetsgivarens åtgärd och rätten till sådan föräldraledighet som avses i föräldraledighetslagen. I praktiken lär frågan om sambandet aktualiseras när en arbetstagare begär eller tar ut ledighet som han eller hon har rätt till, eller när en arbetsgivare får kännedom om eller anser sig

ha anledning att anta att en arbetssökande kommer att framställa anspråk på ledighet om han eller hon anställs. Typiskt sett måste förutsättningarna för att ett orsakssamband skall anses finnas i ett enskilt fall vara större när det finns ett nära tidssamband mellan ett missgynnande och en arbetssökandes eller arbetstagares föräldraledighet. Den som hävdar ett orsakssamband med en föräldraledighet som ligger en tid tillbaka eller som kan komma att bli aktuell i framtiden, lär ha svårare att nå framgång än den som kan påvisa ett omedelbart eller nära tidssamband mellan ett missgynnande och en pågående eller snart planerad föräldraledighet (jfr t.ex. avgörandet AD 2005 nr 32 där ett nära tidssamband mellan en arbetstagares sjukdomsperiod och uppsägningen av denne hade betydelse för frågan om det funnits ett orsakssamband mellan diskrimineringsgrunden funktionshinder och uppsägningen).

5.3.4 Undantag från förbudet

<p>Förslag: Förbudet mot missgynnade som har samband med föräldraledighet gäller inte om olika villkor eller olika behandling är en nödvändig följd av ledigheten.</p>

Arbetslivsinstitutets förslag överensstämmer inte med arbetsgruppens. Arbetslivsinstitutet har föreslagit att föräldraledighetslagen skall hänvisa till bestämmelserna i jämställdhetslagen om dels undantag från förbudet mot direkt diskriminering för positiv särbehandling och annat ideellt eller särskilt intresse, dels intresseavvägningen som görs när en fråga om indirekt diskriminering prövas.

Skälen för förslaget

Nödvändig följd av ledigheten

Avsikten med förbudet mot missgynnande är att bidra till att arbetstagares möjligheter i arbetslivet inte påverkas negativt av föräldraledighet. Saken kan uttryckas som att lagreglerna skall bidra till att sprida och stärka uppfattningen att föräldraskap och föräldraledighet är en naturlig del av livet – både arbetslivet och livet i övrigt. Föräldraledighet är inte en extraordinär händelse i en arbetstagares arbetsliv eller i relationen mellan en arbetsgivare och de anställda. Föräldraskap och föräldraledighet är en naturlig del av den enskilde arbetstagarens yrkesliv och livsplanering och en av de omständigheter som arbetsgivare regelmässigt har att beakta när arbete planeras, leds och fördelas. Att så är fallet även i praktiken kan sägas vara en förutsättning för att föräldraskap och förvärvsarbete skall kunna förenas på ett sätt som motsvarar de jämställdhetspolitiska målsättningarna.

I nuvarande lydelse av föräldraledighetslagen används uttrycket ”en nödvändig följd av ledigheten” för att markera de fall då en arbetstagare trots lagens huvudregel om likabehandling måste godta försämrade anställningsförmåner eller arbetsvillkor eller en omplacering på grund av att han eller hon begär eller tar ut föräldraledighet. Detta är ett strängt kriterium som knappast lämnar något utrymme för att föräldraledighet tillåts påverka förhållandena utöver vad som följer som en given konsekvens av ledigheten. Ett exempel på när en försämring således kan vara en ”nödvändig följd av ledigheten” är att en arbetstagare som är helt ledig inte får lön från arbetsgivaren under bortovaron. Ett annat exempel är att en arbetstagare som är partiellt ledig får lönen minskad i proportion till ledigheten (jfr prop. 1978/79:104 s. 38 och 39).

Även det utökade förbudet mot missgynnande i den ändrade lagen bör kunna utgå från lokutionen ”en nödvändig följd av ledigheten”. En nödvändig följd av ledigheten är en sådan effekt

som är en given konsekvens av ledigheten. Att den är nödvändig innebär att den inte går att undvika om inte den föräldralediga arbetstagaren skall särskilt gynnas i förhållande till andra arbetstagare på ett sätt som kan uppfattas orättvist mot dessa eller annars framstår som orimligt eller uppenbart omotiverat. Med kriteriet ”nödvändig följd av ledigheten” är utrymmet för en arbetsgivare att beakta att en arbetstagare är föräldraledig eller önskar ta ut ledighet utomordentligt litet.

Undantag vid anställning och befordran

Ett beslut att inte anställa eller befordra en person kan alltid motiveras med att någon annan sökande eller arbetstagare är mer kvalificerad för arbetet eller befattningen. Detta gäller också när någon av de sökande är helt eller partiellt föräldraledig. I det fallet saknas orsakssambandet mellan föräldraledighet och missgynnandet, men för tydlighets skull markeras här att förbudsregel över huvud taget inte är avsedd att träffa sådana beslut. Det kan därutöver finnas fall när det inte är rimligt att arbetsgivaren skall anses ha brutit mot missgynnandeförbudet genom att neka en arbetssökande anställning trots att han eller hon har tillräckliga kvalifikationer för arbetet och i fråga om meriter och personliga egenskaper kan göra sig gällande i konkurrens med andra sökande (jfr uttrycket ”jämförbar situation” i diskrimineringslagarna). Ett sådant fall är en kortare tidsbegränsad anställning. Om anställningen är avsedd att vara endast en kort tid och den arbetssökande avser att vara ledig hela eller en stor del av anställningstiden är det normalt inte meningsfullt att han eller hon skall kunna göra anspråk på arbetet. I en sådan situation bör det kunna vara en nödvändig följd av ledigheten att den sökande nekas anställningen av skäl som har samband med föräldraledighet.

Normalt bör vidare en arbetsgivare få tåla ett visst uppskov med att en föräldraledig arbetstagare tillträder en anställning. Men en anställning kan vara av den typen att den måste tillträdas omgående. Arbetsgivaren bör i ett sådant fall kunna åberopa att arbetsgivaren på ett oskäligt sätt skulle tvingas vänta på att den

nyanställda kan tillträda arbetet (jfr AD 1983 nr 9 där en arbetsgivare inte ansågs skyldig att vänta åtta månader på att en person skulle ta i anspråk sin företrädesrätt till återanställning). Att arbetsgivaren skulle bli tvungen att anställa även en vikarie under den nyanställdas ledighet är däremot en omständighet som typiskt sett inte betyder att arbetsgivaren utan vidare skulle kunna neka den arbetssökande anställningen. Avgörande bör här vara en bedömning där sådant som anställningens och ledighetens längd men också arbetsgivarens förutsättningar i övrigt att möta situationen spelar in. För en mindre arbetsgivare bör svårigheter att parera förändringar i arbetsstyrkan kunna vägas in i bedömningen. Att en arbetssökande nekas anställning därför att han eller hon begär att få partiell ledighet (t.ex. sextimmarsdag) eller kan antas komma att ta ut ledighet för tillfällig vård av barn, bör typiskt sett inte betraktas som en nödvändig följd av ledigheten.

Motsvarande resonemang bör gälla i fråga om befordran.

Undantag för löne- och andra anställningsvillkor

En utgångspunkt för föräldraledighetslagens nuvarande reglering i fråga om löne- och andra anställningsvillkor är att en föräldraledig arbetstages garantier för att behålla sina villkor knappast kan gå längre än vad som gäller för de arbetstagare som står kvar i full tjänst. Skulle arbetsförtjänsten för arbetstagarna allmänt sett minska eller skulle de på grund av en omorganisation få ändrade arbetsuppgifter och anställningsvillkor bör detta vara förändringar som också en föräldraledig arbetstages får tåla. Detta kan sägas vara ett uttryck för likabehandling – lediga och icke lediga arbetstagarna behandlas lika.

Den föräldralediga får därutöver enligt gällande regler acceptera t.ex. att en omplacering kan medföra att ett skifttillägg faller bort eller att ett tillägg för obekvämt arbetstid inte längre utbetalas om arbetstagen inte längre arbetar på obekvämt arbetstid. Dessa riktlinjer anges i förarbetena till nuvarande föräldraledighetslagen (jfr prop. 1977/78:104 s. 38 och 39). Resonemanget bör äga fortsatt giltighet. Försämringar eller uteblivna förmåner

som rör löne- och andra anställningsvillkor bör därmed liksom enligt nuvarande reglering i föräldraledighetslagen kunna förekomma som "en nödvändig följd av ledigheten". (Jfr AD 1999 nr 51 om rätten till bibehållna anställningsförmåner.)

Det som nu sagts gäller försämringar av förmåner eller villkor. En annan sak är hur föräldralediga arbetstagare skall tillförsäkras förbättringar som inträffar på arbetsplatsen, på samma villkor som andra, icke lediga arbetstagare.

Utgångspunkten bör vara att föräldraledighet inte alls skall påverka lönesättningen eller de andra villkoren. En föräldraledig arbetstagare skall normalt ha samma allmänna löneutveckling och villkor i övrigt under ledigheten som när han eller hon arbetar fullt ut enligt sin normala arbetstid. Avsikten är att den föräldralediga under ledigheten inte skall tappa i lönehänseende i förhållande till arbetskamrater eller i förhållande till hur löneutvecklingen kan antas skulle ha varit om inte ledigheten tagits ut. Den som regelmässigt erhåller goda löneökningar vid t.ex. årliga lönerevisioner skall kunna räkna med att lönesättningen sker på samma sätt även under ledigheten. Detta skall gälla för partiell och för hel ledighet liksom för kortvariga ledigheter och sådana som pågår under flera år.

Att ledigheten påverkar lönen och andra villkor skall enligt förslaget få ske endast i verkliga undantagsfall, nämligen i de fall arbetsgivaren kan visa att en sådan utveckling är en nödvändig följd av ledigheten. Detta utomordentligt stränga kriterium innebär att en arbetsgivare inte kan använda sig av en lönesättning som gör skillnad mellan arbetstagarna utifrån om de är eller varit föräldralediga eller inte. Om arbetsgivaren låter en enskild arbetstagares villkor påverkas till det sämre av hans eller hennes ledighet måste arbetsgivaren vara beredd att visa konkreta, sakliga omständigheter som visar att en mindre gynnsam löneutveckling är en nödvändig effekt av ledigheten. Det lär bli mycket ovanligt att en arbetsgivare kan visa att en mindre gynnsam utveckling av löner och andra villkor för en viss arbetstagare verkligen är nödvändiga i meningen att de inte går att undvika. En arbetsgivares bedömning att en viss eftersläpning eller bristande

följsamhet i löneutvecklingen är ”rimlig” eller ”naturlig” eller ”allmänt godtagen i branschen” eller liknande är inte nog – det avgörande kriteriet är ”nödvändig”. Inte ens för arbeten där det har särskilt stor betydelse att den enskilde nära följer branschens utveckling och en ständig kompetensutveckling kan sägas vara en del av arbetet kan det antas bli vanligt att en bristande följsamhet i fråga om löne- eller andra anställningsvillkor verkligen är *nödvändig*. – Jfr också avsnitt 5.3.5 om bevisfrågor. Som där närmare redovisas har arbetsgivaren bevisbördan för att ett missgynnande är en nödvändig följd av ledigheten.

Undantag för omplaceringar

I fråga om omplaceringar kan nuvarande 17 § föräldraledighetslagen sägas innebära dels ett skydd mot trakasserier från arbetsgivarens sida, dels att en arbetstagare som med stöd i föräldraledighetslagen förkortar sin arbetstid i princip skall beredas oförändrade arbetsuppgifter. Endast om det visar sig omöjligt får arbetsgivaren omplacera arbetstagaren (jfr prop. 1977/78:104 s. 39). Den nya regleringen i föräldraledighetslagen bör ha samma innebörd. Ett annat exempel på när en omplacering skall kunna vara möjlig är då en arbetstagares arbetsuppgifter inte längre finns kvar hos arbetsgivaren när arbetstagaren återkommer från hel ledighet; i det fallet är väl dock inte föräldraledigheten som sådan orsaken till omplaceringen.

Undantag för provanställningar m.m.

Avsikten är att utrymmet för att på grund av föräldraledighet avbryta en provanställning i förtid skall vara mycket litet. Endast om arbetstagaren på grund av ledigheten inte kan utföra något arbete av betydelse åt arbetsgivaren under provotiden bör en avbruten provanställning anses vara en nödvändig följd av ledigheten.

Lagliga skäl för att inte låta en provanställning övergå i en tillsvidareanställning bör vara desamma som vid anställning; se ovan.

Särskilt om uppsägningar

Föräldralediga arbetstagare skyddas mot uppsägningar genom olika regler. Enligt 7 § anställningsskyddslagen skall saklig grund finnas för att en uppsägning skall vara tillåten. En uppsägning av en arbetstagare för att hon eller han är föräldraledig utgör inte saklig grund för uppsägning.

Anställningsskyddet enligt anställningsskyddslagen kompletteras av nuvarande 16 § föräldraledighetslagen. Där anges att en arbetstagare inte får sägas upp av skäl som enbart har att göra med att han eller hon begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt lagen. Regeln hindrar inte en arbetsgivare att säga upp en föräldraledig arbetstagare om en sådan uppsägning av andra skäl än hänsyn till föräldraledigheten skulle vara sakligt grundad enligt anställningsskyddslagen. Som Arbetslivsinstitutet anför i sin promemoria syftar skyddet enligt föräldraledighetslagen inte till att ge ett längre gående skydd än vad som egentligen redan följer av anställningsskyddslagen. Enligt förarbetena till föräldraledighetslagstiftningen motiveras i stället det särskilda förbudet mot uppsägningar av föräldralediga snarast av att anställningsskyddslagens tillämpningsområde i fråga om vilka arbetstagare som omfattas är något snävare än föräldraledighetslagens (jfr prop. 1977/78:104 s. 38). Av 1 § andra stycket anställningsskyddslagen följer att den lagen inte är tillämplig på bl.a. arbetstagare som får anses ha företagsledande eller därmed jämförlig ställning, som tillhör arbetsgivarens familj eller är anställda för arbete i arbetsgivarens hushåll.

Det finns skäl att behålla särskilda regler som gäller uppsägningar och avskedanden i föräldraledighetslagen. Skyddet kompletterar regleringen i anställningsskyddslagen på så sätt att den skyddade personkretsen utökas. Arbetsbrist i sig skall även fortsättningsvis anses vara tillräcklig (saklig) grund för uppsägning

när det gäller föräldralediga arbetstagare på samma sätt som för andra arbetstagare. Detsamma gäller uppsägningar som har sin grund i personliga förhållanden och som vid tillämpning av anställningsskyddslagen anses sakligt grundade. Motsvarande resonemang gäller för avskedanden. Däremot bör den lagtekniska lösningen ändras. På samma sätt som skett i diskrimineringslagarna bör uppsägningsfallet vara en av de skyddade situationer i vilka förbudet gäller. Detta innebär att den nuvarande 16 § ändras på så sätt att skyddet mot uppsägningar infogas i förbudet mot missgynnande.

Föräldraledigas situation vid uppsägningar påverkas också av hur bestämmelserna om verkställighet av uppsägningstider utformas. Frågan har behandlats av Arbetslivsinstitutet som i sin promemoria föreslagit ändringar i de nuvarande reglerna om uppsägningstiden för föräldralediga. Jfr avsnitt 5.2.

Särskilt om uppsägningar på grund av undantag från turordningsreglerna

Enligt 22 § anställningsskyddslagen har arbetsgivare som har färre än tio arbetstagare anställda möjlighet att i en arbetsbristsituation undanta två personer från den turordning som annars skulle gälla. En förutsättning för att så skall kunna ske är att de arbetstagare som undantas är av särskild betydelse för den fortsatta verksamheten. Bestämmelsen syftar till att arbetsgivaren skall kunna undanta personer som är särskilt värdefulla för den fortsatta verksamheten, s.k. nyckelpersoner. I förarbetena betonas att undantagsmöjligheten inte får utnyttjas för att säga upp arbetstagare som t.ex. är gravida eller är eller planerar att vara föräldralediga (prop. 1999/2000:144 s. 12). Ett beslut om undantag från turordningen anses också kunna angripas rättsligt enligt de olika diskriminerings- och ledighetslagarna och om det skulle framstå som otillbörligt eller strida mot god sed på arbetsmarknaden (jfr a. prop. s. 13 och bet. 2000/01:AU4 s. 12).

Skyddsreglerna för bl.a. föräldralediga har alltså företräde i förhållande till möjligheten att undanta två arbetstagare från tur-

ordningen. Det förtjänar därför att understrykas att 16 § föräldraledighetslagen gäller alla uppsägningar som beror på föräldraledigheten. Här innefattas även uppsägningar som är följden av att en arbetsgivare utnyttjar undantagsregeln i 22 § anställningsskyddslagen. Genom att en föräldraledig arbetstagare i princip inte får sägas upp på grund av föräldraledighet finns förutsättningar för att angripa förfaranden där undantag från turordningsreglerna gjorts på ett sätt som lagstiftaren inte avsett. Här kan hänvisas till avgörandet AD 2005 nr 32 där Arbetsdomstolen bl.a. prövade just frågan om en arbetsgivare tillämpat anställningsskyddslagens turordningsregler på ett diskriminerande sätt. Domstolen anförde att det får anses stå klart att det inte bör vara möjligt för arbetsgivaren att under täckmantel av undantagsregeln i 22 § missgynna en arbetstagare om detta sker på grund av en faktor som åtnjuter särskilt skydd genom ett rättsligt förbud mot diskriminering. Arbetsgivarens handlande kommer i ett sådant fall enligt domstolen att strida mot den tillämpliga lagen om förbud mot diskriminering. Motsvarande resonemang bör vara tillämpligt ifråga om det föreslagna förbudet mot missgynnande i föräldraledighetslagen.

5.3.5 Bevisfrågor

Förslag: Om den som anser sig ha blivit missgynnad visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit missgynnad av skäl som har samband med föräldraledighet, är det arbetsgivaren som skall visa att missgynnande inte skett, att orsakssamband saknas mellan missgynnandet och åtgärden eller att missgynnandet är en nödvändig följd av föräldraledigheten.

Arbetslivsinstitutet förslag överensstämmer i princip med arbetsgruppens. Arbetslivsinstitutet (ALI) har föreslagit att de bevisregler som gäller enligt jämställdhetslagen (1991:433) skall gälla.

Skälen för förslaget

Nuvarande ordning

När det gäller bevisfrågor kan rättsläget i mål enligt föräldraledighetslagen beskrivas på följande sätt. En arbetstagare som vill angripa en uppsägning, ett beslut om minskade anställningsförmåner, försämrade arbetsvillkor eller en omplacering har att visa dels att den ifrågasatta åtgärden förekommit, dels att han eller hon begärt eller tagit rätten till föräldraledighet i anspråk. Det åvilar därefter i princip arbetsgivaren att visa att uppsägningen eller de minskade förmånerna (etc.) beror av andra skäl än ledigheten (jfr AD 1987 nr 23). Arbetsgivaren har alltså bevisbördan för att skälet till åtgärden är något annat än att arbetstagaren begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt lagen.

En delad bevisbördan

Den gällande ordningen bör i princip bestå men komma till uttryck direkt i lagen och utformas på så sätt att bevislättningen för arbetstagsidan blir tydlig och arbetsgivarens skyldighet att visa antingen att orsakssamband saknas eller att en missgynnande åtgärd är nödvändig framgår. Viss ledning kan här hämtas från hur motsvarande situationer behandlas i diskrimineringslagarna.

Arbetstagsidan bör på motsvarande sätt som i diskrimineringslagarna åläggas att visa omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit missgynnad av skäl som har samband med föräldraledighet. Detta betyder till att börja med att den arbetsökande eller arbetstagaren skall visa att han eller hon missgynnats i en av de situationer som avses i 16 §. Här avses precis som i diskrimineringslagarna med missgynnande att en arbetstagare vållats skada eller en nackdel, t.ex. att han sagts upp eller att hon omplacerats. Det motsvarar nuvarande ordning där det ligger på arbetstagaren att visa att den ifrågasatta åtgärden förekommit. Den saken bör normalt inte föranleda alltför stora bevisvårigheter. Därutöver bör arbetstagsidan svara för att det

görs antagligt att missgynnandet har ett orsakssamband med frågan om föräldraledighet. Beviskravet ”antagligt” är inte särskilt högt och bör kunna fullgöras på flera sätt. I de fall arbetstagaren, i rimlig tidsmässig anslutning till att frågan om missgynnande kommit upp, begärt eller tagit föräldraledighet som hon eller han har rätt till bör det vara tillräckligt att arbetstagaren visar detta. Även detta motsvarar nuvarande ordning enligt AD:s praxis i diskrimineringsmål (jfr om tidsaspekten t.ex. AD 2005 nr 32). I de fall arbetstagaren inte begärt eller tagit ut ledighet men det finns en misstanke om att arbetsgivaren ändå lagt frågan om föräldraledighet till grund för sitt handlande, bör arbetstagaren anföra någon konkret omständighet som tyder på att just frågan om föräldraledighet haft betydelse för arbetsgivarens handlande. När arbetstagersidan således visat skadan/nackdelen och gjort orsakssambandet antagligt skall kändesidan anses ha fullgjort sin del av bevisbördan.

Arbetsgivaren, å sin sida, bör åläggas att föra bevisning om orsaken till åtgärden. Arbetsgivaren bör kunna inrikta sin bevisning antingen på arbetstagaren över huvud taget inte missgynnats, att det omtvistade beslutet eller handlingssättet inte till någon del beror på föräldraledigheten – dvs. att orsakssamband saknas – eller att åtgärden är en nödvändig följd av ledigheten trots att orsakssambandet i och för sig föreligger. Kravet på arbetsgivaren bör vara högt. Arbetsgivaren bör vara skyldig att ”visa”, dvs. styrka sin ståndpunkt. Det avgörande bör vara om arbetsgivaren på ett övertygande sätt kan visa att det är de av honom eller henne åberopade skälen som faktiskt har varit styrande för handlandet. Om arbetsgivaren inte lyckas med det skall arbetsgivaren anses ha brutit mot bestämmelserna (jfr AD 2003 nr 55 och AD 2005 nr 32).

Bevisbördan är med denna ordning delad. Arbetstagersidan och arbetsgivaren har normalt att föra bevisning om olika sakförhållanden. Arbetstagersidan visar i huvudfallet att hand eller hon utsatts för skada eller nackdel och att ledighet begärts eller tagits ut, medan arbetsgivaren inriktar sig på behandlingens orsaker (att orsakssambandet saknas eller att ”nödvändig följd”

föreligger). Beviskravets styrka är vidare delvis olika för arbetstagaren respektive arbetsgivaren. Arbetstagaren skall i fråga om orsakssambandet uppfylla det lägre kravet ”antagligt”, och arbetsgivaren skall – i de fall arbetstagaren fullgjort sin del av bevisbördan – styrka sin ståndpunkt. Det beviskrav som riktas mot arbetsgivaren är alltså ett högre krav.

Förhållandet till diskrimineringslagarna

I diskrimineringslagarna är bevisbördan delad mellan arbetstagaren och arbetsgivaren på ett liknande sätt som nu föreslås, jfr t.ex. 36 § a § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning; se prop. 2002/03:65 s. 103 f. En skillnad är dock att rekvisitet ”nödvändig följd av ledigheten” i föräldraledighetslagen inte har någon direkt motsvarighet i diskrimineringslagarna.

Förhållandet till Arbetslivsinstitutets förslag

Motsvarande skärpning av föräldraledigas skydd skulle bli följden om Arbetslivsinstitutets förslag om ett diskrimineringsförbud genomfördes. De flesta av remissinstanserna som yttrat sig över Arbetslivsinstitutets förslag har också instämt i eller lämnat Arbetslivsinstitutets förslag utan invändningar. Riksskatteverket befarar dock att en delad bevisbörda kan utgöra incitament till tvister och avstyrker därför. *Arbetsgivarverket* godtar att ett diskrimineringsförbud införs men befarar att det kan leda till att arbetsgivare inför faktumet att en tvist kan hamna i domstol väljer att förlikas med en arbetstagare inte endast i fall där arbetsgivaren gjort fel, utan även i fall där arbetsgivaren gjort rätt men inser att man inte kommer att kunna bevisa det i domstol. Vi kan konstatera att den nya regeln väsentligen bekräftar det rättsläge som får anses följa av Arbetsdomstolens rättstillämpning. In-

vändningarna har därmed inte sådan styrka att de bör tillmätas sådan vikt att arbetstagsansökan inte genomförs.

5.4 Kvalifikationstiden

Förslag: Föräldraledighetslagens regler om kvalifikationstid upphör att gälla.

Arbetslivsinstitutets förslag omfattar inte bestämmelserna om kvalifikationstid.

Skälen för förslaget

Nuvarande ordning

För de flesta formerna av föräldraledighet enligt föräldraledighetslagen gäller viss kvalifikationstid som villkor för rätt till ledighet. Arbetstagaren skall vid ledighetens början ha varit anställd hos arbetsgivaren antingen de senaste sex månaderna eller sammanlagt minst tolv månader de senaste två åren. Kravet gäller dock inte för mammaledighet enligt 4 § föräldraledighetslagen och ledighet med tillfällig föräldrapenning m.m. enligt 8 §.

Krav på kvalifikationstid för föräldraledighet uppställdes från början i 1930-talets skyddslagstiftning för arbetstagare som slutit trollovning, ingått äktenskap, blivit havande eller fött barn (jfr lagen [1939:171] om förbud mot arbetstagares avskedande i anledning av trollovning eller äktenskap m.m. och lagen [1945:844] om förbud mot uppsägning eller avskedande av arbetstagare med anledning av äktenskap eller havandeskap m.m.).¹² Anställningsskyddet enligt 1939 års lag kunde åberopas av arbetstagare som vid föräldraledighets början haft minst två års stadigvarande anställning hos arbetsgivaren. I 1945 års lag ändrades kvalifikationstiden (karenstiden) till ett år. Bakgrunden till bestämmelsen

¹² Jfr prop. 1939 nr 114 och prop. 1945 nr 368.

var framför allt en oro för att kvinnor skulle ta anställning utan att omtala graviditeten, vilket skulle orsaka svårigheter för arbetsgivarna. När föräldraledighetslagstiftningen reformerades på 1970-talet återopades som skäl för att behålla regler om kvalifikationstid att kravet skulle ge arbetsgivare en skälig planeringstid inför ledigheten. Det ansågs dock inte finnas skäl att behålla kravet på en anställningstid som täcker hela graviditeten varför den tidigare ettåriga kvalifikationstiden sattes ned till sex månader. Denna längd på kvalifikationstiden konstaterades också överensstämma med liknande bestämmelser i annan arbetsrättslig lagstiftning, såsom företrädesrätten till återanställning i anställningsskyddslagen och studieledighetsreglerna (jfr SOU 1975:129 s. 128 och prop. 1975/76:133 s. 61).

Reglerna om kvalifikationstid har ett nära samband med bestämmelserna om arbetstagarens skyldighet att i förväg anmäla ledighet (13 §) och de som rör arbetsgivarens beslut om förläggning av ledigheten (14 §). Dessa regler innebär i huvudsak att arbetstagaren normalt skall anmäla att hon eller han vill ta ut ledighet två månader i förväg och hur länge ledigheten är tänkt att pågå. Arbetstagaren och arbetsgivaren skall sedan samråda och söka en överenskommelse om hur ledigheten skall förläggas. Genom dessa bestämmelser understryks vikten av att arbetsgivaren får sådana besked att de planeringsåtgärder som behövs kan vidtas (se prop. 1997/78:104 s. 47; jfr också prop. 2000/01:44 s. 38).

Kvalifikationsreglerna är en omotiverad inskränkning i rätten till föräldraledighet

Frågan är nu om det finns skäl att behålla bestämmelserna om kvalifikationstid i föräldraledighetslagen.

Reglerna om kvalifikationstid utgör en inskränkning i lagens tillämpningsområde och en begränsning av rätten till föräldraledighet. Bestämmelsernas ursprungligen främsta motiv – att motverka att en kvinna döljer sin graviditet, söker anställning och därefter gör gällande att få del av lagens rättigheter – är knappast

förenliga med nutida förhållanden och dagens krav på ett jämställt arbetsliv med lika möjligheter och rättigheter för kvinnor och män. De flesta omfattar synen att det är viktigt att möjligheterna att förena arbete med privatliv stärks och att det är angeläget att föräldrar av båda könen tar sitt ansvar för hem och barn. Ett stärkt rätt till föräldraledighet kan vara ett stöd för sådana strävanden. På motsatt sätt kan kvalifikationstiden uppfattas som ett hinder mot ett arbetsliv på lika villkor för kvinnor och män. Dessutom kan de nuvarande reglerna antas motverka en önskad rörlighet på arbetsmarknaden. En arbetstagare som inte kan påräkna föräldraledighet förrän efter en viss kvalifikationstid lär tveka innan han eller hon söker sig till en ny arbetsgivare eller nya arbetsuppgifter. Att kunna eller våga byta arbete blir under sådana omständigheter ett vågspel. Inlåsningseffekterna är sannolikt stora, vilket påverkar löneutveckling och karriärmöjligheter.

Kvalifikationsreglerna är en omotiverad inskränkning av arbetssökandes rättigheter

Avskaffandet av kvalifikationstiden framstår vidare som en logisk – och önskvärd – konsekvens av att föräldraledighetslagens tillämpningsområde vidgas till att omfatta även arbetssökande. En arbetsgivare kan i dag inte neka en arbetssökande anställning på grund av graviditet; enligt vårt förslag skall ett likvärdigt skydd finnas även för föräldralediga arbetstagare (jfr avsnitt 5.4.1). I en situation där en arbetssökande med erforderliga kvalifikationer i princip inte kan nekas anställningen, är det foljdriktigt att hon eller han inte heller kan nekas föräldraledighet redan från anställningens början. Arbetsgivaren kan i dag inte avslå en begäran om mammaledighet under längst 14 veckor (ca 3,5 månader) eftersom den formen av ledighet redan enligt nuvarande regler inte förutsätter att kvalifikationstid intjänats. För tiden efter perioden med mammaledighet har emellertid arbetstagaren inte någon rätt för fortsatt ledighet om han eller hon inte arbetat minst sex månader eller 12 månader de senaste två åren. Många

gångar lär det finnas ett faktiskt behov av att mamman eller pappan är ledig med barnet under längre tid än de ca 3,5 månader som lagen i dag ger rätt till. Det lär för övrigt vara inte alltför ovanligt att arbetsgivare beviljar sådan ytterligare ledighet även om lagen inte ger arbetstagaren rätt därtill. Detta kan gälla både hel ledighet och partiell ledighet, t.ex. förkortad arbetstid (sex-timmarsdag). I de fall sådana överenskommelser förekommer innebär en ändrad lagstiftning ingen förändring av det faktiska uttaget av föräldraledighet. I sådana fall uppkommer inte heller någon administrativ kostnad för arbetsgivaren.

Kvalifikationsreglerna kan stå i konflikt med jämställdhetslagen

En tredje orsak till att ta bort reglerna om kvalifikationstid är hänsyn till diskrimineringsförbuden i jämställdhetslagen (1991:433). Regeln om kvalifikationstid är skenbart könsneutral, men eftersom kvinnor i högre utsträckning än män tar ut föräldraledighet innebär den att kvinnor i högre utsträckning än män drabbas av dess nackdelar. Det kan ifrågasättas om inte 9 § föräldraledighetslagen därmed medför indirekt könsdiskriminering av kvinnor.¹³

Skälen för att behålla kvalifikationstiderna väger inte lika tungt

Ett skäl för att *behålla* kvalifikationstiden är möjligen antagandet att avskaffandet skulle medföra praktiska olägenheter för arbetsgivare att planera sin verksamhet. Det går inte att bortse från att arbetstagares ledighet från arbetet typiskt sett innebär olägenheter för arbetsgivaren. Vi menar dock för det första att det numera får anses ligga i arbetsgivarens planerings- och ledningsarbete att ha beredskap för anställdas anspråk på föräldraledighet. Arbetsgivaren skall enligt jämställdhetslagen underlätta för både

¹³ Enligt SCB tar kvinnor i anspråk 83 procent av uttagna dagar för vård av barn med föräldrapenning och män 17 procent (år 2003). Se SCB:s "På tal om kvinnor och män. Lathund om jämställdhet 2004" s. 38.

kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap. Om t.ex. arbetsorganisationen, den långsiktiga personalplaneringen och arbetstiderna ses över kan möjligheter skapas som underlättar kombinationen av förvärvsarbete och föräldraskap (jfr prop. 1990/91:113 s. 101). Till detta kommer att bestämmelserna i 13 och 14 §§ om anmälan och beslut om ledighet får anses ge arbetsgivaren skälig tid att planera verksamheten med utgångspunkt i att en viss arbetstagare kommer att vara ledig. Det framgår av förarbetena till lagen att underrättelsetidens längd bestämts efter en avvägning mellan å ena sidan en förälders behov av att med relativt kort varsel kunna få ledighet, och å andra sidan det behov som kan finnas på arbetsplatsen av en längre planeringstid inför ledigheten. En förhållandevis lång underrättelsetid, såsom nuvarande två månader, kan vara påkallad särskilt vid längre ledighetsperioder och vid deltidsledighet (jfr prop. 1977/78: 104 s. 35). När det gäller längden på underrättelsetiden och den tid för planering och anpassning som en arbetsgivare kan behöva kan en jämförelse göras också med 11 § anställningsskyddslagen som anger att för både arbetsgivare och arbetstagare gäller en minsta uppsägningstid av en månad.

Inte heller omsorg om kvinnliga arbetstagares anställbarhet utgör skäl för att behålla 9 §. Invändningen att en avkortad kvalifikationstid skulle försvåra för kvinnliga arbetssökande att få anställning restes redan när karenstiden minskades från två år till ett år i 1945 års lagstiftningsärende. Invändningen ansågs då inte väga tillräckligt tungt för att hindra en förkortning av kvalifikationstiden och vid en samlad bedömning i dag får skälen att avskaffa kvalifikationstiden anses väga tyngst.

Vi kan således konstatera att kvalifikationstiden sedan 1930-talet satts ned från två år till ett år och senast till de nuvarande sex månaderna. Det får numera anses vara ett berättigat krav att alla arbetstagare – även de nyanställda – skall fullt ut kunna nyttja rätten till förkortad arbetstid och annan föräldraledighet utan att först invänta viss tids anställning. Tiden är alltså mogen för att helt upphäva reglerna om kvalifikationstid. Därmed förstärks också lagens karaktär av rättighetslag.

5.5 Uppskjuten uppsägningstid

Arbetslivsinstitutet har som framgått av avsnitt 5.2 lagt fram förslag också om ändringar av bestämmelserna om uppsägningstid i 11 § anställningsskyddslagen, vid sidan av förslagen om tidsbegränsade anställningar och föräldraledigas anställningsskydd. Enligt Arbetslivsinstitutets förslag skall, vid uppsägning på grund av arbetsbrist av en arbetstagare som är ledig enligt 4 eller 5 §§ föräldraledighetslagen (1995:584), uppsägningstiden börja löpa när arbetstagaren återupptar eller skulle ha återupptagit sitt arbete helt eller delvis.

Arbetslivsinstitutets förslag har remissbehandlats och är under beredning i Regeringskansliet. Frågan behandlas inte i denna promemoria. Inriktningen är dock att förslaget skall genomföras samtidigt med de förslag som finns i denna promemoria.

6 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

6.1 Anställningsskyddslagen

Förslag: De nya reglerna i lagen (1982:80) om anställningsskydd skall träda i kraft den 1 juli 2006. Övergångsbestämmelser till lagen skall införas som innebär att för anställningar som ingåtts före den 1 juli 2006 gäller 3, 4, 5, 5 a, 6, 6 a, 15, 25 och 25 a §§ i sin äldre lydelse.

Vid beräkning av anställningstid enligt 5 § andra stycket skall även anställningstid som vikarie före den 1 juli 2006 beaktas. Vid beräkning av anställningstid enligt 25 och 25 a §§ skall även anställningstid före den 1 juli 2006 beaktas.

Skälen för förslaget: Övergångsbestämmelser till lagen behövs i fråga om tidsbegränsade anställningar som ingåtts före de nya reglernas ikraftträdande.

Innebörden och konsekvenserna av lagstiftningen måste vara förutsägbar för arbetstagare och arbetsgivare. Därför skall lagen i dess äldre lydelse tillämpas för tidsbegränsade anställningar som ingåtts före den 1 juli 2006. Detta gäller både avseende vilka anställningsformer som är tillåtna, hur länge de får pågå, konsekvenserna av om dessa regler överträds, reglerna om intjänande av företrädesrätt m.m.

De nya reglerna om tidsbegränsade anställningar gäller endast anställningar som ingåtts den 1 juli 2006 eller senare. Det innebär t.ex. att en överenskommen visstidsanställning som ingåtts före

den 1 juli 2006 alltjämt är en tillåten tidsbegränsad anställning. När en sådan anställning upphör övergår den inte till en tillsvidareanställning även om den eventuellt skulle ha överskridit de tidsgränser som gäller enligt de nya reglerna, eftersom dessa inte är tillämpliga på anställningar enligt de gamla reglerna.

När det gäller beräkning av anställningstid enligt de nya reglerna, uppstår frågan hur anställningstid i tidsbegränsad anställning enligt de gamla reglerna skall beaktas.

Vid beräkning enligt de nya reglerna av om anställningen i tidsbegränsad anställning som vikarie hos samma arbetsgivare uppgått till mer än 36 månader under de senaste fem åren, bedöms det vara rimligt att beakta anställningstid före lagens ikraftträdande. Detta för att arbetstagare som arbetat som vikarie inte skall förlora sin möjlighet att återopa tidigare vikariatsanställning vid bedömning av om anställningen övergått till en tillsvidareanställning. Arbetsgruppen föreslår därför att anställningstid som vikarie i tidsbegränsad anställning före lagens ikraftträdande skall beaktas vid beräkning av anställningstid enligt de nya reglerna. Det innebär således att om en arbetstagare, t.ex. kort tid efter att ett vikariat enligt de äldre bestämmelserna upphört, erbjuds ett nytt vikariat i enlighet med de nya reglerna kan denna vikariatsanställning omgående övergå till en tillsvidareanställning.

Även vid beräkning av anställningstid för bedömning om företrädesrätt till återanställning föreligger enligt de nya reglerna bedöms det vara rimligt att beakta anställningstid före lagens ikraftträdande. Detta för att arbetstagare som tidigare varit anställd inte skall förlora tidigare anställningstid hos samma arbetsgivare vid beräkning av företrädesrätten vid en ny anställning enligt de nya reglerna.

Däremot anses det inte nödvändigt att ha någon särskild reglering för beräkning av anställningstiden avseende övriga anställningar eftersom förslaget inte innebär att några befintliga rättigheter försvinner.

6.2 Föräldraledighetslagen

Ändringarna i föräldraledighetslagen föreslås träda i kraft den 1 juli 2006. Någon särskild övergångsbestämmelse är inte nödvändig. De nya reglerna om förbudet mot missgynnande och rätt till föräldraledighet utan kvalifikationstid skall tillämpas även beträffande anställningar som ingåtts före ikraftträdandet.

7 Konsekvenser

7.1 Anställningsskyddslagen

Effekter på arbetsmarknaden

Det övergripande syftet med förslagen är att förbättra situationen för arbetstagare med tidsbegränsade anställningar, samtidigt som arbetsgivarnas legitima behov av arbetskraft för begränsad tid skall tillgodoses. Det finns dock anledning att ur ett teoretiskt perspektiv något beröra hur utformningen av arbetsrättslig reglering typiskt sett påverkar, eller kan påverka, arbetsmarknadens funktionssätt. Det finns teoretiska modeller över anställningsskydd, och särskilt anpassningskostnaderna vid uppsägning, som visar att kostnadernas storlek påverkar sysselsättningens konjunktürkänslighet, men inte dess nivå. Ju högre anpassningskostnaderna är, desto mindre varierar sysselsättningen över konjunkturen (jfr t.ex. Edin [1996], "Anställningsskydd och arbetslöshet", *FIEF*, Nr 133, 1996).

Enligt äldre empiriska studier bekräftas de teoretiska resultaten endast delvis. Många empiriska analyser av olika länders avregleringar av arbetsmarknaden kan sammanfattningsvis säga ge följande resultat: ju mer avreglerad ett lands arbetsmarknad är, desto snabbare kan sysselsättningsnivån anpassas vid s.k. chocker. I länder med hög grad av anställningsskydd är det i stället antalet arbetade timmar som ackommoderar chocken. Med andra ord föreligger det på arbetsmarknader med en låg extern flexibili-

tet, t.ex. där det råder förbud mot tillfälliga anställningar eller avskedanden på grund av arbetsbrist, en hög intern flexibilitet, dvs. inom kontrakten finns utrymme för variationer. Det finns också visst belägg för att ett omfattande anställningsskydd kan medföra en högre långtids- och ungdomsarbetslöshet (jfr till detta t.ex. Addison, C. R. Barrett och W. S. Siebert [1997], "The Economics of Labour Market Regulation", *Labour Markets in Europe: Issues of Harmonization and Regulation*, eds. J. T. Addison och W. S. Siebert, The Dryden Press, London, 1997, OECD [1994] The OECD Jobs Study, Paris samt Edin [1996]).

Enligt dessa empiriska studier skulle arbetsrätten genom att påverka flödet in och ut ur arbetslöshet kunna utgöra en makroekonomiskt stabiliserande faktor. Däremot tycks inte nivån på arbetslösheten påverkas av graden av arbetsrättslig reglering. Av intresse är att en hög grad av anställningstrygghet tycks vara förenlig med flexibel arbetstid (jfr Addison, J. T., C. R. Barrett och W. S. Siebert [1997]).

I en studie (Holmlund, B. & Storrie, D. [2002], "Temporary Work in Turbulent Times: The Swedish Experience, *Economic Journal*, vol 112, 2002) simuleras effekten av en ekonomisk recession på sysselsättningen i Sverige. Omedelbart när den simulerade lågkonjunkturen inträder minskar de tillfälliga anställningarna för att senare öka i samma ögonblick som konjunkturen börjar vända. I jämvikt är antalet tillfälligt anställda högre än i utgångsläget.

I jämförelse med de tillfälliga anställningarna reagerar tillsvidareanställningarna dels med viss eftersläpning, dels med mindre svängningar. De minskar i antal något senare än konjunkturfallet och ökar senare än de tillfälliga anställningarna. I jämvikt återgår de till ursprungsnivån. Dessa modellresultat finner stöd också i flödesstatistik från 1990-talet: när lågkonjunkturen började vända i mitten av 1990-talet var flödet från arbetslöshet till tillfälliga anställningar högre än till tillsvidareanställningar.

I 1999 års "Economic Outlook" från OECD studerades bland annat hur dynamiken på arbetsmarknaden påverkas av arbetsrät-

tens utformning. Dessa analyser visar att en mer reglerad arbetsrätt förknippas med låg omsättning av jobb på arbetsmarknaden (job turnover) liksom en högre genomsnittliga anställningstid, det sistnämnda i synnerhet för anställningar som varat i minst fem år vid mättillfället. En låg rörlighet mellan olika arbetsgivare kan medverka till att expanderande företags kompetensförsörjning hindras och strukturomvandlingstakten i ekonomin dämpas. En mer reglerad arbetsrätt minskar också in- och utflödena in i och från arbetslöshet. Långtidsarbetslösheten tycks däremot vara högre i dessa fall.

Det finns svenska studier (Ura 1995:4, "Sökaktivitet, återanställning och chansen att få ett jobb" AMS samt Jansson [2002] "Rehires and Unemployment Duration in the Swedish Labour Market- New Evidence of Temporary Layoffs" Review of Labour Economics and Industrial Relations, volume 16, Number 2, June 2002) som visar att förväntningarna om återanställning påverkar den arbetslöses sökbeteende och övergången till ett nytt jobb. Studierna visar även att sannolikheten att lämna arbetslösheten relativt snabbt är högre för sökande som återanställs av tidigare arbetsgivare. Men sannolikheten att bli återanställd minskar då tiden i arbetslöshet ökar, om återanställnings förväntningarna inte infrias och om personer inte förändrar sökbeteendet medför det förlängda arbetslöshetstider i jämförelse med andra arbetslösa.

Slutsatsen av studierna ovan är att arbetsrättens utformning har större påverkan på sammansättningen på arbetslösheten än på arbetslöshetsnivån. En mer reglerad arbetsrätt har en positiv effekt på sysselsättningen bland de grupper som redan har en anställning, men kan medföra försämringar för grupper som är mer utsatta på arbetsmarknaden, t.ex. ungdomar och utrikes födda. En mer reglerad arbetsrätt bidrar också till att andelen mer långvariga anställningar ökar, samtidigt som tiden i arbetslöshet också ökar. Med en mer reglerad arbetsrätt är det färre individer som blir arbetslösa, men de som blir det riskerar att förbli i arbetslöshet under längre perioder. En mer reglerad arbetsrätt dämpar även omsättningen av jobb på arbetsmarknaden

vilket kan bidra till att strukturomvandlingen i näringslivet dämpas.

Förslagen till förstärkning och förenkling skall ses mot den bakgrunden. Förslagen innebär för det första en *förstärkning* av den enskilde arbetstagarens ställning. Förslagen motverkar att arbetstagare tvingas till tidsbegränsade anställningar hos samma arbetsgivare under allt för lång tid. I stället markeras ytterligare anställningsskyddslagens huvudprincip om tillsvidareanställning vid längre arbetskraftsbehov genom att reglerna medverkar till att tidsbegränsat anställda slussas in i tillsvidareanställningar. Möjligheten till den nya formen av tidsbegränsad anställning – fri visstidsanställning – medför motsvarande förstärkning av arbetsgivares möjligheter att planera arbetet på ett ändamålsenligt sätt. Ur ett arbetstagarperspektiv medför alltså förslagen om automatisk övergång till tillsvidareanställning och den förstärkta företrädesrätten trygghet och en fastare anknytning till arbetsgivaren. En tillsvidareanställning ger en ökad ekonomisk trygghet. Detta är något som positivt påverkar olika aspekter av individens privatliv liksom hans eller hennes arbetsliv. En tillsvidareanställning kan främja en arbetstagares personliga utveckling och bidra till tryggare arbetstagare. En fastare anknytning till arbetsgivaren kan förväntas bidra till ett ökat engagemang och effektivitet på arbetsplatsen, vilket i sin tur kan ge som resultat ökad produktivitet. En tillsvidareanställning kan dessutom ge bättre utvecklings- och utbildningsmöjligheter (kompetensutveckling) och andra positiva insatser från arbetsgivarens sida.

För det andra innebär förslagen *förenklingar*, både för den enskilde arbetstagaren och för den enskilde arbetsgivaren. Antalet tidsbegränsade anställningsformer minskar. Genom färre anställningsformer och mer enhetliga regler är avsikten även att åstadkomma en förenkling av nuvarande regelverk och regler som för både arbetsgivare och arbetstagare är lättare att tillämpa och förutse konsekvenserna av.

Några möjliga negativa effekter av förslagen är dessa. I den mån förslagen skulle leda till att företagets anpassningskostnader ökar, skulle detta kunna leda till att företagen väntar längre

med att nyanställa vid en konjunkturuppgång, respektive att neddragningar vid konjunkturbedgångar sker långsammare, vilket kan bidra till att strukturomvandlingen i näringslivet dämpas. Detta torde dock främst vara fallet om lagstiftningen inte tillgodoser verksamhetens behov. Arbetsgruppens bedömning är att de föreslagna reglerna jämfört med dagens reglering inte i normalfallet bör leda till sådana ökade kostnader jämfört med i dag.

Den förstärkta företrädesrätten skulle vidare kunna medföra en risk för att arbetsgivare anpassar sig till de nya reglerna på så sätt att anställningstiden förkortas i syfte att undvika att arbetstagarna uppnår företrädesrätt till återanställning. Arbetsgruppens bedömning är dock att majoriteten av arbetsgivare bl.a. med anledning av med sådant agerande sammanhängande kostnader inte kommer att välja denna väg.

Den svenska arbetsmarknaden kännetecknas bl.a. av en rik och omfattande reglering av anställningsvillkor m.m. i kollektivavtal. Förslagen innebär att det även framledes kan göras avsteg från anställningsskyddslagens regler genom kollektivavtal. Detta gör det möjligt för arbetsmarknadens parter att i enlighet med den svenska modellen anpassa regelverket till behoven inom olika sektorer.

Effekter för offentliga finanser

De ekonomiska effekterna av förslaget till ändringar i anställningsskyddslagen antas generellt inte innebära belastningar på samhällsekonomin i stort eller av statsfinanserna som sådana. Skulle förslaget i enlighet med vissa av de teorier som redovisats ovan medföra förlängda arbetslöshetstider för vissa grupper kan dock ökade kostnader för arbetslöshetsförsäkringen och de arbetsmarknadspolitiska programmen inte uteslutas.

Effekter för jämställdheten

Ur ett jämställdhetsperspektiv är det angeläget att minska antalet tidsbegränsade anställningar. Utvecklingen på arbetsmarknaden när det gäller tidsbegränsade anställningar har missgynnat kvinnor i fertil ålder. Denna åldersgrupp är klart överrepresenterad bland tidsbegränsat anställda. Arbetslivsinstitutet har till sin promemoria bilagt en rapport (Hälsoaspekter på tidsbegränsade anställningar, Bilagedel till Ds 2002:56, Hållfast arbetsrätt – för ett föränderligt arbetsliv) av professor Gunnar Aronsson. Av promemorian framgår att tidsbegränsade anställningar för med sig dokumenterade olägenheter för individen. Förslagen antas därmed medföra ökad jämställdhet mellan kvinnor och män.

Effekter för arbetsgivare

För arbetsgivare innebär de förenklade reglerna bättre förutsägbarhet och möjligheter till minskade administrativa kostnader vilket ger ökad effektivitet. Det blir dessutom genom förslaget lättare att under en inledande period anställa tidsbegränsat utan angivande av skäl. Samtidigt minskar utrymmet för långvariga tidsbegränsade anställningar. Det kan för arbetsgivare som under längre tid vill ha arbetstagare tidsbegränsat anställda, och alltså inte vill tillsvidareanställa, medföra att dessa arbetsgivare väljer det i normalfallet dyrare alternativet att hyra in arbetskraft eller att anlita egenföretagare.

Särskilt om små företags villkor

Förslagen bedöms inte ha särskilda effekter för små eller medelstora företag jämfört med andra företag.

Effekter för domstolarna

Tvister om tillämpningen av anställningsskyddslagen faller inom domstolarnas normala arbetsuppgifter. De tvister som kan uppkomma vid tillämpningen av de nya bestämmelserna kan inte förväntas få någon betydande inverkan på Arbetsdomstolens eller övriga domstolars arbetsbelastning. Domstolarna prövar redan i dag frågor av liknande slag som de föreslagna bestämmelserna och de nya reglerna antas inte föranleda ett behov av ökade resurser till domstolarna.

7.2 Föräldraledighetslagen

Effekter på arbetsmarknaden

Förslagen om stärkt rätt till föräldraledighet väntas leda till samhällsekonomiska vinster till följd av de positiva effekter de förväntas ha på arbetsmarknaden för det stora antal individer som berörs. Likabehandling av arbetstagare oavsett föräldraskap är en rättvisefråga med positiva effekter för de föräldralediga respektive för arbetsmiljön och förhållandena på arbetsplatserna. Ett tryggare arbetsliv kan typiskt sett antas bidra till minskad stress och ohälsa och bättre arbetsmiljö och arbetsresultat. Att den lediges löneutveckling och anställningsvillkor i princip inte påverkas negativt av föräldraledighet är en fördel för de föräldralediga arbetstagarna. Att det blir lättare att vara föräldraledig utan att riskera att hämmas i yrkeskarriären kan vidare antas bidra till ökad nativitet och ett ökat arbetsutbud på arbetsmarknaden. Om fler – både män och kvinnor – utnyttjar rätten till föräldraledighet ökar i princip rörligheten på arbetsmarknaden på så sätt andra får ökade chanser till arbete. Inte minst förslaget som gäller avskaffande av kvalifikationsperioden i föräldraledighetslagen kan antas bidra till ökad rörlighet. I och med att rätten till föräldraledighet stärks tas ett möjligt hinder för att arbetstagare byter arbetsgivare bort. Arbetstagarnas stärkta ställning antas också kunna medföra att fler män tar ut föräldraledighet; jfr vidare

strax nedan om effekter för jämställdheten. Det föreligger dock sådana osäkerhetsmoment att det inte är meningsfullt att försöka göra närmare ekonomiska beräkningar av dessa antagna fördelar med förslagen.

Mot dessa fördelar för enskilda arbetstagare och för arbetsmarknaden i stort kan ställas risken för andra möjliga, negativa effekter, såsom risken för att personer som bedöms ha hög sannolikhet för att bli föräldralediga riskerar att bli mindre efterfrågade på arbetsmarknaden. Förslagen om att avskaffa kvalifikationstiden för föräldraledighet och breddningen av förbudet mot missgynnande behandling kan komma att innebära större risk och högre kostnader för en arbetsgivare som anställer personer som sedan är föräldralediga. Arbetsgivares sätt att undvika detta kan i förlängningen bli att de undviker att anställa personer de tror kommer att vilja vara föräldralediga i framtiden, t.ex. kvinnor i gruppen 25–40 år. Detta kan medföra att matchningen på arbetsmarknaden inte är väl fungerande och att denna grupp på så sätt inte kan bidra till produktionen.

Effekter för offentliga finanser

De ekonomiska konsekvenserna av förslagen antas generellt inte innebära belastningar på samhällsekonomin i stort eller statsfinanserna som sådana. Förslagen kan i likhet med förslagen angående visstidsanställningar leda till förlängda arbetslöshetstider och därmed också, som tidigare påpekats, ökade kostnader för arbetslöshetsförsäkringen och de arbetsmarknadspolitiska programmen.

Effekter för jämställdheten

Förslagen har det uttalade syftet att stärka jämställdheten mellan kvinnor och män. De antas få positiv effekt för möjligheterna att förena förvärvsarbete med föräldraskap och på sikt bidra till att fler män än i dag tar ut föräldraledighet.

Effekter för arbetsgivare

Förslagen innebär att arbetsgivare måste planera sin verksamhet utifrån delvis nya utgångspunkter och ha ökad beredskap för föräldraledighet bland de anställda. Förslagen kan därför medföra ökade kostnader, särskilt på grund av att:

- avskaffandet av kvalifikationstiden kan leda till ökade utgifter för semesterersättning,
- förbudet mot missgynnande behandling kan komma att medföra att lönekostnaderna ökar och att formerna för lönebildningen på en enskild arbetsplats ändras.

Att utgifterna för semesterersättning kan komma att öka beror på att föräldraledighet under de sex första månaderna i ett anställningsförhållande blir semesterlönegrundande. Detta innebär dock allmänt sett inte en stor kostnadsökning, bl.a. av det skälet att den sammanlagda tiden med föräldrapenning inte ökas. Att lönekostnaderna kan komma att öka hänger samman med att den lediges löneutveckling inte skall påverkas negativt av ledigheten. En enskild arbetsgivare som hittills låtit en arbetstagers föräldraledighet påverka dennes eller dennas löneutveckling negativt kan inte fortsätta med det. Påverkan på lönebildningen kan bestå i att löneutvecklingen för övriga, icke lediga arbetstagare kan komma att försämrats för att kompensera de ökade kostnader som följer av att de lediga arbetstagarna inte missgynnas lönemässigt. Om så blir fallet lär dock det sammantagna utfallet av lönebildningen på arbetsplatsen bli att kostnaden för arbetsgivaren väsentligen är densamma som i dag. Utvecklingen för de lediga respektive övriga arbetstagare kan således antas verka i olika riktning när det gäller arbetsgivarens kostnader.

Förslaget innebär vidare ett visst mått av ökad osäkerhet för arbetsgivare om arbetsstyrkans sammansättning och ett ökat behov av planering av verksamheten. Detta moment skall dock inte överdrivas. Föräldraledighetslagens regler om att arbetstagare i princip skall anmäla önskemål om ledighet minst två månader i

förväg ändras inte. Regeln kan antas bidra väsentligt till att arbetsgivares möjligheter att överblicka situationen inte försämrats i sådan utsträckning att de nya reglerna har negativ effekt på verksamheten.

Förslagen innebär inte krav på att någon arbetsgivare skall vidta åtgärder eller ändra sina rutiner i administrativa eller affärsrättsliga hänseenden. De nya reglerna innehåller inte krav på särskild administration såsom vissa formella rutiner, uppgiftsskyldighet eller liknande. Förslagen kan inte väntas innebära att små eller större företag behöver omorganisera sin verksamhet. Företagens administrativa börda påverkas inte av de nya reglerna. Det föreslås inte t.ex. några rapporteringskrav eller skyldighet att upprätta skriftliga planer eller annan särskild dokumentation. För arbetsgivare generellt väntas förslaget 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. Således innebär de nya reglerna inte heller ökade kostnader i dessa avseenden. Den vars verksamhet inte är fri från missgynnande av föräldralediga kan dock drabbas av kostnader och administrativt merarbete om han eller hon bryter mot förbuden eller i en förlikning åtar sig att ersätta en enskild individs skada.

Arbetsgivare bör orientera sig om innehållet i de nya bestämmelserna och motverka och förebygga att sådan missgynnande som lagen gäller förekommer i verksamheten. För detta kan i ett övergångsskede en viss tidsåtgång antas bli nödvändig men särskild utbildning i hur de nya reglerna skall tillämpas kan inte bedömas bli nödvändig. Det lär finnas möjligheter till stöd och anvisningar från arbetsgivarorganisationer och branschföreningar.

Särskilt om små företags villkor

Det finns ingen anledning att anta att missgynnande av föräldralediga förekommer i högre grad hos små företag än hos större. Den typen av inskränkningar i en företagares rätt att driva sin

verksamhet efter eget gottfinnande som föreslås kan därför inte generellt antas generera kostnader eller administrativ omgång för små företag.

Det kan antas att mindre företag ofta har mindre administrativa resurser än större företag. I den meningen innebär i princip alla lagstiftnings- eller liknande initiativ en relativt sett större belastning på den vars administrativa resurser är knappa. Om en tvist leder till rättegång – och fällande dom i domstolen – innebär kostnaderna för denna en proportionellt högre belastning för små företag. Det får dock bedömas att de nya reglernas krav för de flesta små företag inte innebär sådana krav på förändringar att det blir nödvändigt att nyanställa personal eller att anlita utomstående expertis för att kunna förstå och tillämpa reglerna.

De nya bestämmelserna innebär inte krav på investeringar och kan inte antas påverka produktionsmöjligheter eller liknande.

De nya reglerna kan inte anses påverka små företag negativt i förhållande till större företag. Bestämmelserna är neutrala i förhållande till företagens storlek. De innehåller inga ”trösklar” eller gränsvärden eller avgiftsnivåer som kan verka som tillväxthinder, t.ex. att olika bestämmelser träder i tillämpning vid visst antal anställda. Över huvud taget innebär inte reglerna att små företag missgynnas eller att större företag ges fördelar.

Reglernas efterlevnad kontrolleras av de fackliga organisationerna och den enskilde arbetstagaren. Dessa har rätt att i domstol utkräva att lagens skyddsnivå upprätthålls. Detta är den modell som sedan länge gäller enligt föräldraledighetslagen. Inget talar för att mindre seriösa företag som inte fullt ut följer lagarna via brister i övervakningen skulle kunna tillskansa sig orättmätiga konkurrensfördelar.

Allmänheten och dem mot vilka de nya diskrimineringsförbudet riktas kommer att bli föremål för särskilda informationsinsatser. Härutöver får information om de nya reglerna ske på de sätt som är sedvanligt när det gäller ny nationell lagstiftning.

Domstolarna

Mål om tillämpningen av föräldraledighetslagen handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Arbetsdomstolen handlägger årligen ett mycket litet antal mål, om ens något, som gäller föräldraledighetslagen. Detsamma gäller de allmänna domstolarna. Det utökade tillämpningsområdet för lagen och det vidgade skyddet mot missgynnande behandling kan leda till en ökning av antalet tvister, men denna möjliga förändring av domstolarnas arbetsbörda kan antas bli högst måttlig och föranleder inte resursförstärkningar.

8 Författningskommentar

8.1 Förslaget till lag om ändring i lagen (1982:80) om anställningsskydd

3 §

I paragrafens *första stycke* har redaktionella ändringar gjorts med anledning av att 5 § fått ny lydelse. Den tidigare regeln i 5 § andra stycket om en bortre gräns för vikariat har flyttats till 6 §. I 6 § finns dessutom nya bestämmelser om en bortre gräns för tidsbegränsade anställningar. Det innebär att paragrafen i stället hänvisar till 6 §.

4 §

I paragrafen har redaktionella ändringar gjorts med anledning av att 5, 5 a och 6 §§ fått nya lydelse. Paragrafen hänvisar till de paragrafer där det finns bestämmelser om när avtal om tidsbegränsad anställning får träffas respektive när en tidsbegränsad anställning övergår till en tillsvidareanställning. Dessa bestämmelser finns i 5, 5 a och 6 §§.

5 §

Paragrafen anger när avtal om tidsbegränsade anställningar får träffas. Förslagen har behandlats i avsnitt 4.3.

Den *första punkten* är ny och anger att avtal för viss tid får träffas, dock sammanlagt högst 12 månader under de senaste fem åren. Något särskilt skäl uppställs inte för att det skall vara tillåtet att avtala om en tidsbegränsad anställning. Under 12 månadersperioden råder ”fri visstidsanställning”.

Den *andra punkten* motsvarar den nuvarande punkten 1 och anger att avtal om tidsbegränsad anställning får träffas för viss tid, viss säsong eller visst arbete om det föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet.

Den *tredje punkten* anger att avtal för viss tid får träffas om det avser vikariat. Punkten motsvarar delvis den nuvarande punkten 2.

Den *fjärde punkten* motsvarar den nuvarande punkten 5.

I *andra stycket* hänvisas till 6 § som innehåller regler om hur lång tid en tidsbegränsad anställning får pågå innan den övergår till en tillsvidareanställning.

5 a §

Paragrafen motsvarar nuvarande 6 § och innehåller bestämmelser om provanställning.

6 §

Paragrafen har fått ny lydelse och innehåller bestämmelser om när en tidsbegränsad anställning övergår till en tillsvidareanställning. Genom paragrafen införs bestämmelser om en borte gräns för tidsbegränsade anställningar med undantag för tidsbegränsa-

de anställningar för viss tid när arbetstagaren fyllt 67 år. Förslagen har behandlats i avsnitt 4.4.

I *första stycket* anges när en arbetstagare som har varit anställd hos samma arbetsgivare i en eller flera ”fria visstidsanställningar” enligt 5 § 1 eller provanställningar enligt 5 a § automatiskt erhåller en tillsvidareanställning. Förutsättningen är att arbetstagaren varit anställd under sammanlagt mer än 12 månader under de senaste fem åren. Anställningen övergår då i en tillsvidareanställning när tidsgränsen överskrids.

I *andra stycket* anges när en arbetstagare som har varit anställd hos samma arbetsgivare i en eller flera tidsbegränsade anställningar enligt 5 § 1—3 och provanställningar enligt 5 a § automatiskt erhåller en tillsvidareanställning. Tidsfristen i andra stycket är längre än den som gäller enligt första stycket och omfattar förutom de anställningsformer som omfattas av första stycket även avtal för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det förordas av arbetets särskilda beskaffenhet, samt vikariat. Om arbetstagaren varit tidsbegränsat anställd under sammanlagt mer än 36 månader under de senaste fem åren övergår anställningen till en tillsvidareanställning. Anställningen övergår i en tillsvidareanställning när tidsgränsen överskrids.

6 a §

I paragrafens *första stycke* har begränsningen av arbetsgivarens skyldighet att lämna information till arbetstagaren i de fall anställningen är kortare än en månad tagits bort. Förslaget har behandlats i avsnitt 4.6.

I paragrafens *andra stycke 3 b)* har ett tillägg gjorts. Tillägget innebär att den information som arbetsgivaren skall lämna även skall innehålla uppgift om vilken form av tidsbegränsad anställning enligt 5 § 1—4 det är fråga om.

15 §

I paragrafens *första stycke* har redaktionella ändringar gjorts med anledning av att 5 a § fått ny lydelse. Vidare har den tid under vilken en arbetstagare skall ha varit anställd för att få besked sänkts från tolv månader under de senaste tre åren till sex månader under de senaste två åren. Förslaget har behandlats i avsnitt 4.5.

25 §

I paragrafens *första stycke* har den anställningstid och den ramtid som krävs för att företrädesrätt till återanställning skall kunna åberopas av en arbetstagare förkortats till sammanlagt mer än sex månader under de senaste två åren. De nya tidsfristerna gäller samtliga anställningsformer, dvs. både för samtliga former av tidsbegränsade anställningar enligt 5 § och för tillsvidareanställningar. I stycket har vidare redaktionella ändringar gjorts med anledning av att 5 a § fått ny lydelse.

I paragrafens *andra stycke* har ändringar gjorts med anledning av att 5 och 5 a §§ fått ny lydelse och att anställning för tillfällig arbetsanhopning eller överenskommen visstidsanställning inte längre finns kvar. Ändringen innebär att om en arbetstagare gör gällande företrädesrätt enligt första stycket och det skulle medföra att en tidsbegränsad anställning övergår till en tillsvidareanställning enligt 6 §, gäller företrädesrätten endast om arbetstagaren tidigare varit anställd som vikarie hos arbetsgivaren och återanställningen avser ett vikariat. Om t.ex. en arbetstagare har varit anställd som vikarie hos arbetsgivaren under 2,5 år och arbetsgivaren har en ledig anställning som vikarie i ytterligare ett år, kan arbetstagaren göra gällande sin företrädesrätt även om återanställningen innebär att anställningen övergår till en tillsvidareanställning. Om arbetsgivaren i stället har en ledig anställning för visst arbete som föranleds av arbetets särskilda beskaffenhet om 12

månader kan samma arbetstagare däremot inte göra gällande företrädesrätten eftersom anställningen skulle övergå till en tillsvidareanställning och det erbjudna arbetet inte är ett vikariat.

Förslaget har behandlats i avsnitt 4.5.

25 a §

I paragrafens *fjärde stycke* har ändringar gjorts motsvarande 25 § andra stycket.

8.2 Förslaget till lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584)

Vilka som omfattas av lagen

1 §

Av rubriken och paragrafens nya tredje stycke framgår att det i 16 § finns bestämmelser om arbetssökande. Detta är en upplysning om att lagen är tillämplig på både arbetssökande och arbetstagare.

Lagens tillämpningsområde har behandlats i avsnitt 5.3.3.

2 §

Paragrafen har ändrats endast i fråga om hänvisningen till tredje stycket andra strecksatsen. Hänvisning görs nu till förbudet mot ”missgynnande behandling”, vilket numera är vad som regleras i 16 §.

Liksom tidigare innebär möjligheten att ingå kollektivavtal ”om den närmare tillämpningen” av vissa bestämmelser, inte att ett sådant avtal får leda till att arbetstagarnas förmåner allmänt sett sänks under den nivå som lagen garanterar. De kollektivav-

talsslutande parterna får inte heller disponera över förmåner som redan tjänats in av den enskilde arbetstagaren (jfr prop. 1997/98:104 s. 51 och prop. 1975/76 bil. 1 s. 490 och 523).

5–7 §§

Paragraferna har ändrats på så sätt att hänvisningarna till 9 § har tagits bort. Ändringarna är en följd av att 9 § upphävts. I 5 § har fjärde stycket upphävts. I 6 och 7 §§ har andra styckena upphävts. Kvalifikationstiden har behandlats i avsnitt 5.4.

9 §

Paragrafen, som tidigare innehöll lagens bestämmelse om kvalifikationstid, har upphävts. Kvalifikationstiden har behandlats i avsnitt 5.4.

Förbud mot missgynnande behandling

16 §

Bestämmelsen innehåller förbudet mot missgynnande behandling som har samband med föräldraledighet. Förbudet, som kan åberopas av arbetssökande och arbetstagare, gäller i angivna situationer (punkterna 1–7) med undantag enligt andra stycket för det fall en arbetsgivare kan visa att en missgynnande behandling i form av olika villkor eller olika behandling är en nödvändig följd av ledigheten. Om arbetsgivaren kan visa att behandlingen är nödvändig har arbetsgivaren inte brutit mot missgynnandeförbudet.

Bestämmelsen har behandlats i avsnitt 5.3.3.

Missgynnande

Med missgynnande avses en behandling som kan sägas medföra en skada eller nackdel för en enskild arbetssökande eller arbetstagare. Det som typiskt sett är förenat med faktisk förlust, obehag eller liknande är missgynnande. Att gå miste om en anställning eller befordran, att omplaceras, att komma efter andra arbetstagare i fråga om löne- eller andra anställningsvillkor, att särbehandlas på ett negativt sätt i fråga om arbetsledning och att en provanställning avbryts är några exempel. Även obehag och personligt lidande på grund av mobbning eller andra trakasserier från arbetsgivaren kan utgöra missgynnande. Generellt gäller att förbudet tar sikte på mer än bagatellartade skillnader i behandling.

Ett missgynnande är typiskt sett för handen om arbetsgivarens handlande avviker från den standard som arbetsgivaren "borde" eller "skulle" ha tillämpat för den arbetssökande eller arbetstagaren i fråga om han eller hon inte begärt eller tagit ut föräldraledighet. Det sätt som den föräldralediga arbetstagaren behandlats på jämförs i första hand med hur han eller hon skulle ha behandlats om frågan om föräldraledighet inte varit aktuell. Ett annat sätt att konstatera missgynnande är att behandlingen jämförs med hur någon annan arbetstagare som inte är eller varit ledig behandlas. I fråga om anställning och befordran gäller att endast den som i fråga om kvalifikationer och personliga egenskaper kan hävda sig gentemot andra arbetssökande eller i förhållande till arbetsgivarens krav, kan missgynnas på ett sätt som är förbjudet enligt paragrafen.

När en arbetstagare inte fått den löneutveckling eller befordran, t.ex., som han eller hon hoppats på kan missgynnande föreligga under förutsättning att en arbetstagare gått miste om en förmån, en befordran (etc.) som han eller hon haft befogad anledning att räkna med (jfr t.ex. AD 2000 nr 38). Arbetstagaren har ingen "rätt" till viss löneutveckling, men lagen tillerkänner den enskilde en rätt att inte missgynnas av skäl som har samband med föräldraledighet. Om den som anser sig missgynnad jämför sig med andra arbetstagare i fråga om t.ex. lönevillkor förutsätts

att de hos samme arbetsgivare utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdiga. Uttrycket ”arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga” är hämtat från jämställdhetslagen (1991:433) och har samma innebörd som enligt 2, 10 och 17 §§ den lagen. Närmare anvisningar till ledning för begreppets innebörd ges i prop. 1999/2000:143 s. 102 med hänvisningar.

Orsakssambandet

Uttrycket ”har samband med” betyder att regeln gäller även när hänsyn till föräldraledighet inte är det enda eller ens det avgörande skälet till att någon missgynnas. Om föräldraledigheten är en av flera orsaker till arbetsgivarens beslut är detta tillräckligt för att samband skall anses finnas. Likaså, om en arbetsgivare felaktigt tror att en arbetssökande har planer på att begära föräldraledighet, och grundar sitt beslut på detta, anses det nödvändiga orsakssambandet finnas.

Tillämpningsområdet

Tillämpningsområdet för förbudet anges i punkterna 1–7. När det gäller arbetssökande i *punkt 1* omfattar förbudet en arbetsgivares anställningsbeslut och alla åtgärder och all underlåtenhet som föregår detta. Förfaranden vid hantering av ansökningshandlingar, urval till anställningsintervjuer, referenstagning och andra kontakter med tidigare arbetsgivare, lämplighetstester och andra åtgärder som en arbetsgivare kan tänkas vidta under ett anställningsförfarande omfattas också.

Det är inte en förutsättning att ett anställningsbeslut har fattats. Även en ensam arbetssökande som inte får den sökta anställningen kan göra gällande att han eller hon missgynnats. Om ett anställningsförfarande avbryts och ingen anställs kan alltså missgynnande förfaranden under rekryteringen angripas. Det gäller t.ex. om en arbetsgivare inte vill anställa en föräldraledig arbetstagare och därför inte anställer någon alls.

Med arbetssökande menas en person som tydligt gett till känna att han eller hon önskar en viss anställning. Den som endast gjort en förfrågan om arbete anses alltså inte som arbetssökande. Även en arbetstagare vars tidsbegränsade anställning upphört och som förklarar att han eller hon vill komma i fråga för en viss ny sådan anställning är att betrakta som arbetssökande hos arbetsgivaren.

Av *punkt 2* framgår att förbudet är tillämpligt då arbetsgivaren beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran. Gränsdragningen är inte alltid självklar när det gäller ett beslut om befordran av den som redan är anställd. Ett beslut om befordran kan vara ett beslut om anställning eller ett arbetsledningsbeslut. Ett beslut om utbildning för befordran är oftast ett arbetsledningsbeslut. Genom att lagtexten uttryckligen anger dessa två fall framgår tydligt att dessa beslut av arbetsgivaren omfattas av regeln.

Punkt 3 avser att arbetsgivaren beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik. Med yrkespraktik åsyftas dels lärlingars och andra arbetstagares praktik, dels praktik som studenter söker eller fullgör som ett led i en utbildning. Studiebesök på en arbetsplats eller andra kortare perioder en person vistas på en arbetsplats omfattas inte av förbudet. Inte heller PRAO eller s.k. arbetsplatsförlagd utbildning enligt gymnasieförordningen (1992:394) omfattas. Den tredje punkten anger uttömmande när förbudet mot missgynnande gäller i fråga om yrkespraktik på en arbetsplats. Övriga punkter i paragrafen är inte avsedda att tillämpas vare sig i fråga om studenter eller anställda som fullgör praktik på en arbetsplats.

I *punkt 4* regleras fallet att en arbetsgivare beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning. Med "annan utbildning" avses arbetstagares utbildning i alla former som anordnas av en arbetsgivare och som inte omfattas av punkt 2 som rör "utbildning för befordran". Med yrkesvägledning avses information och stöd inför val av utbildning och arbete.

Punkt 5 gäller löner och andra anställningsvillkor. Härmed avses främst villkor som följer av det enskilda anställningsavtalet, kollektivavtal eller författning såsom t.ex. semester och rätt till studieledighet.

Förbudet gäller enligt *punkt 6* när arbetsgivaren leder och fördelar arbetet. Typiska exempel på arbetsledningsbeslut är beslut om hur många och vilka arbetstagare som skall sättas att utföra ett visst arbete, hur arbetet skall organiseras, vem som skall utses till förman eller genomgå utbildning och beslut om ordningsföreskrifter på arbetsplatsen. Detta är förhållanden som arbetsgivaren typiskt sett ensidigt beslutar om.

Punkt 7 omfattar uppsägningar, permitteringar och andra ingripande åtgärder. Även avskedanden omfattas. Med ingripande åtgärd avses konkreta åtgärder som är till nackdel för en arbetstagare, t.ex. indragning av förmåner och utebliven befordran som arbetstagaren haft anledning att räkna med i den mån dessa frågor inte omfattas av någon annan punkt. Omplaceringar eller förflyttningar med mindre ingripande verkningar är snarast att hänföra till arbetsledningsbesluten, medan en omplacering som påtagligt försämrar en arbetstagares inkomst och arbetsförhållanden, och kanske rent av syftar till att provocera en arbetstagare till att själv säga upp sig, får anses höra till den nu behandlade kategorin.

Undantag för nödvändig följd av ledigheten (andra stycket)

Med ”nödvändig följd av ledigheten” avses att en viss följd (effekt) är en given konsekvens av hel eller partiell ledighet, i den meningen att den inte går att undvika med mindre att den lediga arbetstagaren behandlas på ett mer gynnsamt sätt än andra arbetstagare (jfr vidare avsnitt 5.3.4). Ett exempel på när en viss behandling kan vara en ”nödvändig följd av ledigheten” är att en arbetstagare som är helt ledig inte får lön från arbetsgivaren under bortovaron. Andra exempel är att en arbetstagare som är partiellt ledig får lönen minskad i proportion till ledigheten eller att

skifttillägg eller OB-tillägg faller bort när arbetstagaren inte längre arbetar ett visst skift eller på obekvämt arbetstid.

Att neka någon en anställning som en nödvändig följd av ledigheten (*punkt 1*) kan komma i fråga när det gäller en kortare tidsbegränsad anställning. Om anställningen är avsedd att vara endast en kort tid och den arbetssökande avser att vara ledig hela eller en stor del av anställningstiden är det normalt inte meningsfullt att han eller hon skall kunna göra anspråk på arbetet. En anställning kan vidare vara av den typen att den måste tillträdas omgående. Arbetsgivaren bör i ett sådant fall kunna åberopa att arbetsgivaren på ett oskäligt sätt skulle tvingas vänta på att den nyanställda kan tillträda arbetet. Att arbetsgivaren blir tvungen att anställa en vikarie under den nyanställdas ledighet är däremot en omständighet som typiskt sett inte betyder att arbetsgivaren utan vidare kan neka den arbetssökande anställningen. Avgörande är en skälighetsbedömning där sådant som anställningens och ledighetens längd men också arbetsgivarens förutsättningar att möta situationen spelar in. För en mindre arbetsgivare kan svårigheter att parera förändringar i arbetsstyrkan vägas in i bedömningen.

Punkt 2 gäller då arbetsgivaren beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran. Som nödvändiga följder av ledigheten kan i fråga om befordran samma typ av omständigheter åberopas som när det gäller anställning (*punkt 1*). I fråga om utbildning för befordran kan åberopas t.ex. att ledigheten i tiden sammanfaller med utbildningen.

I *punkt 3* avses frågor om yrkespraktik. Om ledighet sammanfaller helt eller till största del med den tid som yrkespraktik är avsedd att pågå, är det inte meningsfullt att en arbetsgivare skall vara skyldig att ta emot någon för praktik. Likaså, om partiell ledighet innebär att den enskilde inte kan tillgodogöra sig praktiken i rimlig utsträckning bör arbetsgivaren kunna beakta ledigheten vid beslut om yrkespraktik.

Punkt 5 gäller löne- och anställningsvillkor. Föräldraledighet skall i princip inte alls påverka lönesättningen eller de andra villkoren. En föräldraledig arbetstagare skall normalt ha samma all-

männa löneutveckling och villkor i övrigt under ledigheten som när han eller hon arbetar fullt ut enligt sin normala arbetstid. Avsikten är att den föräldralediga under ledigheten inte skall tappa i lönehänseende i förhållande till arbetskamrater eller i förhållande till hur löneutvecklingen kan antas skulle ha varit om inte ledigheten tagits ut. Den som regelmässigt erhåller goda löneökningar vid t.ex. årliga lönerevisioner skall kunna räkna med att lönesättningen sker på samma sätt även under ledigheten. Detta skall gälla för partiell och för hel ledighet liksom för kortvariga ledigheter och sådana som pågår under flera år. En föräldraledig arbetstagares garantier för att behålla sina villkor går dock inte längre än vad som gäller för arbetstagare som står kvar i full tjänst. Skulle arbetsförtjänsten för arbetstagarna allmänt sett minska eller skulle de på grund av en omorganisation få ändrade arbetsuppgifter och anställningsvillkor är detta vara förändringar som också en föräldraledig arbetstagare får tåla. Vidare kan en omplacering medföra t.ex. att ett skifttillägg faller bort eller att ett tillägg för obekväm arbetstid inte längre utbetalas om arbetstagaren inte längre arbetar på obekväm arbetstid. Om arbetsgivaren låter en enskild arbetstagares villkor påverkas till det sämre av hans eller hennes ledighet måste arbetsgivaren vara beredd att visa konkreta, sakliga omständigheter som visar att en mindre gynnsam löneutveckling är en nödvändig effekt av ledigheten. Det lär vara mycket ovanligt att en arbetsgivare kan visa att en mindre gynnsam utveckling av löner och andra villkor för en viss arbetstagare verkligen är nödvändiga i meningen att de inte går att undvika. En arbetsgivares bedömning att en viss eftersläpning eller bristande följsamhet i löneutvecklingen är ”rimlig” eller ”naturlig” eller ”allmänt godtagen i branschen” eller liknande är inte nog – det avgörande kriteriet är ”nödvändig”.

Punkt 6 gäller arbetsledning. Här kan arbetsgivaren som skäl för avsteg från huvudregeln åberopa att ledigheten, eller konsekvenserna av ledigheten, på ett beaktansvärt sätt försvårar för att arbetet organiseras på ett ändamålsenligt sätt eller lägger hinder i vägen t.ex. mot att arbetstagaren utses till förman eller får ta del av viss utbildning. För att en omplacering över huvud taget skall

vara möjlig är en förutsättning att omplaceringen kan ske inom ramen för arbetstagarens anställningsavtal.

Punkt 7 omfattar uppsägningar, permitteringar och andra annan ingripande åtgärder mot arbetstagare. Arbetsgivaren kan som skäl för en uppsägning eller permittering åberopa att åtgärden omfattar alla arbetstagare, även den som på grund av föräldraledighet t.ex. har förkortat sin arbetstid till sex timmars arbetsdag. När det gäller indragna förmåner hänvisas till vad som anförts under punkt 5 ovan. Utrymmet för att på grund av föräldraledighet avbryta en provanställning i förtid är avsett att vara mycket litet. Endast om arbetstagaren på grund av ledighet inte kan utföra något arbete av betydelse åt arbetsgivaren under prövotiden lär en sådan behandling vara en nödvändig följd av ledigheten. Skäl för att inte låta en provanställning övergå i en tillsvidareanställning är desamma som vid anställning; se ovan.

Bevisbörda

23 a §

Paragrafen, som är ny, anger den bevisbörderegeln som gäller i mål om missgynnande behandling enligt 16 §. Bevisbördan är i princip delad i fråga om vilka omständigheter som arbetstagar sidan respektive arbetsgivaren har att föra bevisning om och beviskrav av olika styrka åvilar arbetstagar sidan respektive arbetsgivaren.

Arbetstagar sidan skall visa omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit missgynnad av skäl som har samband med föräldraledighet. Detta betyder till att börja med att den arbetssökande eller arbetstagaren skall visa att han eller hon missgynnats i en av de situationer som avses i 16 §; t.ex. att han sagts upp eller att hon omplacerats. Därutöver svarar arbetstagar sidan för att det görs antagligt att missgynnandet har ett orsakssamband med frågan om föräldraledighet. Beviskravet "antagligt" är inte särskilt högt och bör kunna fullgöras på flera sätt. I de fall arbetstagaren, i rimlig tidsmässig anslutning till att frå-

gan om missgynnande kommit upp, begärt eller tagit föräldraledighet som hon eller han har rätt till bör det vara tillräckligt att arbetstagaren visar detta. Även detta motsvarar nuvarande ordning enligt AD:s praxis i diskrimineringsmål (jfr t.ex. AD 2005 nr 32).

Arbetsgivaren, å sin sida, skall föra bevisning om orsaken till åtgärden. Arbetsgivaren kan inrikta sig på att visa att det över huvud taget inte skett något missgynnande i lagens mening, att det omtvistade beslutet eller handlingssättet inte till någon del beror på föräldraledigheten – dvs. att orsakssamband saknas – eller att åtgärden är en nödvändig följd av ledigheten trots att orsakssambandet i och för sig föreligger. Kravet på arbetsgivaren är högt. Arbetsgivaren måste för att freda sig styrka sin ståndpunkt. Det avgörande bör vara om arbetsgivaren på ett övertygande sätt kan visa att det är de av honom eller henne åberopade skälen som faktiskt har varit styrande för handlandet. Om arbetsgivaren inte lyckas med det skall arbetsgivaren anses ha brutit mot bestämmelserna (jfr AD 2003 nr 55 och AD 2005 nr 32).

Bevisbördans utformning har behandlats i avsnitt 5.3.5.

Bilaga 1

Sammanfattning av Arbetslivsinstitutets promemoria

Arbetslivsinstitutets (ALI) promemoria innehåller förslag som rör fem områden. Dessa är

- arbetstagarbegreppet och tillämpningsområdet för den arbetsrättsliga lagstiftningen,
- uppdelningen mellan uppsägningar på grund av arbetsbrist och uppsägningar av personliga skäl,
- tidsbegränsade anställningar,
- samverkan och lojalitet mellan arbetsgivare och arbetstagare, samt
- behovet av och möjliga sätt att förstärka skyddet för föräldralediga.

Här redovisas förslagen som gäller tidsbegränsade anställningar och nya regler för föräldralediga arbetstagare.

Tidsbegränsade anställningar

ALI föreslår en ny förenklad och enhetlig modell för reglering av tidsbegränsade anställningar. Förslaget utgår från att tidsbegränsade anställningar behövs och är legitima på en modern arbetsmarknad, men att fasta jobb eller tillsvidareanställningar skall vara den huvudsakliga anställningsformen också framöver. Förslaget har tre mål:

För det första vill ALI underlätta inträdet på arbetsmarknaden genom att radikalt liberalisera möjligheten att använda tidsbegränsade anställningar under klart begränsade perioder, t.ex. vid ökat arbetskraftsbehov. Detta görs genom att listan i LAS på drygt tio giltiga skäl för tidsbegränsade anställningar ersätts med

en föreskrift om att det är fritt fram för tidsbegränsade anställningar under en period om upp till högst 18 månader (inom en fem års referensperiod). Undantag görs för vikariat för att ersätta annan, vilket kan ske under ytterligare 18 månader under samma period. Även möjligheten till provanställningar förblir oförändrad.

För det andra vill ALI motverka att arbetstagare under lång tid eller permanent befinner sig i långa eller på varandra följande tidsbegränsade anställningar genom att lagstiftningsvägen se till att dessa personer "slussas mot" tillsvidareanställningar. Detta uppnås genom en förstärkt företrädesrätt som inträder redan efter sex månaders anställningstid med undantag för praktikanter där företrädesrätten inte kan göras gällande med samma styrka.

För det tredje föreslår ALI ett helt nytt ekonomiskt styrsystem, som siktar till att göra det lönsamt att tillsvidareanställa arbetstagare efter 18 månader. En särskild ekonomisk avgift införs för arbetsgivare som önskar anställa tidsbegränsat över 18 månader. Avgiften behöver inte betalas bl.a. om arbetstagaren erbjuder en fast anställning. I dag är det ekonomiskt fördelaktigt att tidsbegränsa, förslaget gör det ekonomiskt fördelaktigt att fast anställa efter 18 månader. Denna nya sanktion gäller även vid ett brott mot den nya regeln om förstärkt företrädesrätt. Sanktionen innebär att arbetsgivaren skall betala en avgift om en tredjedels månadslön för varje fullgjord anställningsmånad, dock minst tre månadslöner.

Därutöver föreslås att tidsbegränsat anställda skall kunna säga upp sin anställning med en månads uppsägningstid om inte annat avtalas. Förslaget till lagstiftning om tidsbegränsade anställningar berör inte redan ingångna kollektivavtal eller specialregleringar.

Ett utvidgat skydd för föräldralediga arbetstagare

ALI har kommit fram till att det finns demografiska skäl, missförhållanden och viktiga rättvisekrav som gör det motiverat att stärka föräldralediga arbetstagares rättsliga ställning. I detta syfte framlägger ALI tre lagförslag:

1) Åtgärder i syfte att förhindra långvariga visstidsanställningar bland annat med hänsyn till att kvinnor i fertil ålder är klart överrepresenterade inom gruppen tidsbegränsat anställda (se ovan).

2) Ett särskilt förbud mot att diskriminera föräldralediga införs i föräldraledighetslagen. Diskrimineringsförbudet är i allt väsentligt uppbyggt på samma sätt som jämställdhetslagens förbud mot könsdiskriminering och vid sidan av arbetsmarknadens parter anförtros JämO uppgiften att övervaka denna reglering.

3) ALI föreslår att uppsägningstiden vid uppsägning på grund av arbetsbrist av anställd som är helt föräldraledig börjar löpa först när arbetstagaren helt eller delvis återupptar sitt arbete.

Bilaga 2

Arbetslivsinstitutets lagförslag

Arbetslivsinstitutets (ALI) promemoria innehåller lagförslag som rör flera områden. Dessa är

- tidsbegränsade anställningar,
- samverkan och lojalitet mellan arbetsgivare och arbetstagare, samt
- behovet av och möjliga sätt att förstärka skyddet för föräldralediga.

Här redovisas förslagen som gäller tidsbegränsade anställningar och nya regler för föräldralediga arbetstagare.

Förslag till lag om ändring i anställningsskyddslagen (1982:80)

Härigenom föreskrivs i fråga om anställningsskyddslagen (1982:80)

dels att 5 a § skall upphöra att gälla,

dels att nuvarande 6, 25 och 37 §§ skall betecknas 5, 24 och 36 §§,

dels att nya 5 och 24 §§ skall ha följande lydelse,

dels att 2, 3, 6-7, 11, 15, 16, 25-26, 37, 38, 40, 41 och 43 §§ samt rubrikerna närmast före 15 och 38 §§ skall ha följande lydelse,

dels att 4 och 33 §§ i lydelse enligt lagen (2002:195) om ändring i anställningsskyddslagen skall ha följande lydelse,

dels att det i lagen skall införas två nya paragrafer, 3 a och 3 b §§, samt två nya rubriker närmast före 3 a och 37 §§, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 §

Om det i en annan lag eller i en förordning som har meddelats med stöd av en lag finns särskilda föreskrifter som avviker från denna lag, skall dessa föreskrifter gälla.

Ett avtal är ogiltigt i den mån det upphäver eller inskränker arbetstagarnas rättigheter enligt denna lag.

Genom ett kollektivavtal får det göras avvikelser från 5, 5 a, 6, 22 och 25–27 §§. Har avtalet inte slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation, krävs dock att det mellan parterna i andra frågor gäller ett kollektivavtal som har slutits eller godkänts av en sådan organisation eller att ett sådant kollektivavtal tillfälligt inte gäller. Under samma förutsättning är det också tillåtet att genom ett kollektivavtal bestämma den närmare beräkningen av förmåner som avses i 12 §.

Genom ett kollektivavtal får det göras avvikelser från 3 b, 5, 6, 22, 24–27 och 37 §§. Har avtalet inte slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation, krävs dock att det mellan parterna i andra frågor gäller ett kollektivavtal som har slutits eller godkänts av en sådan organisation eller att ett sådant kollektivavtal tillfälligt inte gäller. Under samma förutsättning är det också tillåtet att genom ett kollektivavtal bestämma den närmare beräkningen av förmåner som avses i 12 §.

Genom ett kollektivavtal som har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation får det även göras avvikelser från 11, 15, 21, 28, 32, 33, 40 och 41 §§. Det är också tillåtet att genom ett sådant kollektivavtal göra avvikelser

1. från 6 a och 6 b §§ under förutsättning att avtalet inte innebär att mindre förmånliga regler skall tillämpas för arbetstagarna än som följer av

– rådets direktiv 77/187/EEG av den 14 februari 1977 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av verksamheter, eller

– rådets direktiv 91/533/EEG av den 14 oktober 1991 om arbetsgivares skyldighet att upplysa arbetstagarna om de regler som är tillämpliga på anställningsavtalet eller anställningsförhållandet,

2. från 30 a §, såvitt gäller besked enligt 15 §, och

3. från 30, 30 a och 31 §§, såvitt gäller den lokala arbetstagarorganisationens rättigheter.

Avtal om avvikelser från 21 § får träffas även utanför kollektivavtalsförhållanden, om avtalet innebär att kollektivavtal som med stöd av fjärde stycket har träffats för verksamhetsområdet skall tillämpas.

Ett kollektivavtal enligt tredje eller fjärde stycket får inte innebära att mindre förmånliga regler skall tillämpas för arbetstagarna än som följer av rådets direktiv 99/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP.¹¹

En arbetsgivare som är bunden av ett kollektivavtal enligt tredje eller fjärde stycket får tillämpa avtalet även på arbetstagare som inte är medlemmar av den avtalslutande arbetstagarorganisationen men sysselsätts i arbete som avses med avtalet.

3 §

Vid tillämpning av 5 § andra stycket, 11, 15, 22, 25, 26 och 39 §§ gäller följande särskilda bestämmelser om beräkning av anställningstid

Vid tillämpning av 6, 11, 15, 22, 24, 25, 26, 38 och 39 §§ gäller följande särskilda bestämmelser om beräkning av anställningstid

¹¹ EGT L 175, 10.7.1999, s. 43. Celex 31999L0070.

1. En arbetstagare, som byter anställning genom att övergå från en arbetsgivare till en annan, får i den senare anställningen tillgodoräkna sig också tiden i den förra, om arbetsgivarna vid tidpunkten för övergången tillhör samma koncern.

2. En arbetstagare, som byter anställning i samband med att ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet övergår från en arbetsgivare till en annan genom en sådan övergång som avses i 6 b §, får tillgodoräkna sig tiden hos den förra arbetsgivaren när anställningstid skall beräknas hos den senare. Detta gäller även vid byte av anställning i samband med konkurs.

3. Om det sker flera sådana byten av anställning som avses i 1–2, får arbetstagaren räkna samman anställningstiderna hos alla arbetsgivarna.

Vid tillämpning av 22, 26 och 39 §§ får arbetstagaren tillgodoräkna sig en extra anställningsmånad för varje anställningsmånad som arbetstagaren har påbörjat efter fyllda 45 år. Sammanlagt får arbetstagaren dock tillgodoräkna sig högst 60 sådana anställningsmånader.

<p>Arbetstagare som har fått återanställning enligt 25 § skall anses ha uppnått den anställningstid som fordras för besked enligt 15 § och företrädesrätt enligt 25 §.</p>	<p>Arbetstagare som har fått återanställning enligt 24 eller 25 §§ skall anses ha uppnått den anställningstid som fordras för besked enligt 15 § och företrädesrätt enligt 24 och 25 §§.</p>
--	--

Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare

3 a §

Parterna i anställningsförhållandet skall vid fullgörande av sina skyldigheter och vid utövande av sina rättigheter samt i övrigt skäligen beakta och tillvarata varandras intressen. De skall respektera personlig inte-

gritet och värdighet. Parterna skall informera och samråda med varandra i frågor som i anställningsförhållandet är av särskild betydelse för motparten.

3 b §

Inför ett beslut om en särskilt ingripande förändring av arbets- eller anställningsförhållandena för en enskild arbetstagare skall arbetsgivaren samråda med denne, om förändringen beror på förhållanden som hänför sig till arbetstagaren personligen. Är arbetstagaren fackligt organiserad, skall arbetsgivaren även varsla den lokala arbetstagarorganisation som arbetstagaren tillhör. Skyldigheten att samråda anses uppfylld om arbetsgivaren förhandlat i frågan med den arbetstagarorganisation i vilken arbetstagaren är medlem.

I fall som avses i första stycket skall arbetsgivaren kunna visa godtagbara skäl för beslutet.

4 §

Anställningsavtal gäller tills vidare. Avtal om tidsbegränsad anställning får dock träffas i de fall som anges i 5, 5 a och 6 §§. Träffas i annat fall ett sådant avtal, kan arbetstagaren på det sätt som anges i 36 § få dom-

Anställningsavtal gäller tills vidare *om inte annat har avtalats. Avtal om provanställning, anställning för att ersätta annan (vikariat) och andra tidsbegränsade anställningar får träffas under de förutsättningar som anges*

stols förklaring att avtalet skall gälla tills vidare.

i 5 och 6 §§. Träffas avtal om anställning i strid med 6 § kan arbetstagaren erhålla särskilt vederlag i enlighet med vad som anges i 38 § tredje stycket.

Anställningsavtal som gäller tills vidare kan sägas upp av arbetsgivaren eller arbetstagaren för att upphöra efter en viss uppsägningstid. En tidsbegränsad anställning upphör utan föregående uppsägning vid anställningstidens utgång eller när arbetet är slutfört, om inte annat har avtalats eller följer av 5 § andra stycket eller 6 §. I 33 § finns särskilda regler om skyldighet att lämna anställningen vid 67 års ålder och i samband med att arbetstagaren får rätt till hel sjukersättning enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.

Anställningsavtal som gäller tills vidare kan sägas upp av arbetsgivaren eller arbetstagaren för att upphöra efter en viss uppsägningstid. En tidsbegränsad anställning upphör utan föregående uppsägning när den avtalade perioden löpt ut, om inte annat har avtalats. En provanställning kan upphöra dessförinnan på det sätt som anges i 5 §. Övriga tidsbegränsade anställningar kan arbetstagaren säga upp med en månads uppsägningstid, om inte annat särskilt har avtalats. I 33 § finns särskilda regler om skyldighet att lämna anställningen vid 67 års ålder och i samband med att arbetstagaren får rätt till hel sjukersättning enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.

En arbetstagare får med omedelbar verkan frånträda sin anställning, om arbetsgivaren i väsentlig mån har åsidosatt sina åligganden mot arbetstagaren.

I de fall som avses i 18 § kan en arbetsgivare genom avskedande avbryta anställningen med omedelbar verkan.

Att arbetsgivaren i vissa fall är skyldig att informera och överlägga med arbetstagaren

Att arbetsgivaren i vissa fall är skyldig att informera och överlägga med arbetstagaren

och berörd arbetstagarorganisation samt att tillämpa ett visst förfarande i samband med att ett anställningsavtal ingås eller upphör följer av 6, 8–10, 15, 16, 19, 20 och 28–33 §§.

och berörd arbetstagarorganisation samt att tillämpa ett visst förfarande i samband med att ett anställningsavtal ingås eller upphör följer av 5, 8–10, 15, 16, 19, 20 och 28–33 §§.

5 §

Avtal om tidsbegränsad anställning får träffas i följande fall:

1. Avtal för viss tid, viss säsong eller visst arbete, om det föränleds 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 föränleds 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, när arbetstagaren har fyllt 67 år.

Om en arbetstagare har varit anställd hos arbetsgivaren som vikarie i sammanlagt mer än tre år under de senaste fem åren, övergår anställningen till en tillsvidareanställning.

Avtal får träffas om tidsbegränsad provanställning, om prøvotiden är högst sex månader.

Vill inte arbetsgivaren eller arbetstagaren att anställningen skall fortsätta efter det att prøvotiden har löpt ut, skall besked om detta lämnas till motparten senast vid prøvotidens utgång.

Görs inte detta, övergår provanställningen i en tillsvidareanställning.

Om inte annat har avtalats, får en provanställning avbrytas även före prøvotidens utgång.

6 §

Avtal får även träffas om tidsbegränsad provanställning, om provotiden är högst sex månader.

Avtal om tidsbegränsad anställning får avse högst 18 månader under en period om fem år.

Vill inte arbetsgivaren eller arbetstagaren att anställningen skall fortsätta efter det att provotiden har löpt ut, skall besked om detta lämnas till motparten senast vid provotidens utgång. Görs inte detta, övergår provanställningen i en tillsvidareanställning.

Avtal om vikariat får avse ytterligare 18 månader under samma period.

Tid i provanställning skall anses som tid i tidsbegränsad anställning vid tillämpning av första stycket.

Om inte annat har avtalats, får en provanställning avbrytas även före provotidens utgång.

6 a §

Senast en månad efter det att arbetstagaren har börjat arbeta skall arbetsgivaren skriftligen informera arbetstagaren om de villkor som gäller för anställningen. Om anställningstiden är kortare än en månad, är arbetsgivaren inte skyldig att lämna sådan information.

Informationen skall innehålla följande uppgifter:

1. Arbetsgivarens och arbetstagarens namn och adress, anställningens tillträdesdag samt arbetsplatsen.

2. Arbetstagarens arbetsuppgifter, yrkesbenämning eller tjänstetitel.

3. Om anställningen gäller tills vidare eller för begränsad tid eller om den är en provanställning samt

a) vid anställning tills vidare: de uppsägningstider som gäller,

b) vid anställning för begränsad tid: anställningens slutdag eller de förutsättningar som gäller för att anställningen skall upphöra,

c) vid provanställning: provotidens längd.

4. Begynnelselön, andra löneförmåner och hur ofta lönen skall betalas ut.

5. Längden på arbetstagarens betalda semester och längden på arbetstagarens normala arbetsdag eller arbetsvecka.

6. Tillämpligt kollektivavtal, i förekommande fall.

7. Villkoren för arbetstagares stationering utomlands, om stationeringen avses pågå längre än en månad.

Om förutsättningarna för anställningen ändras genom ett beslut av arbetsgivaren eller genom en överenskommelse mellan arbetsgivaren och arbetstagaren och ändringen gäller någon av de uppgifter som avses i andra stycket, skall arbetsgivaren lämna ny skriftlig information om ändringen inom en månad.

Om arbetstagaren begär det skall arbetsgivaren oavsett anställningens längd senast inom en månad lämna skriftlig uppgift om arbetstagarens sammanlagda anställningstid.

7 §

Uppsägning från arbetsgivarens sida skall vara sakligt grundad.

En uppsägning är inte sakligt grundad om det är skäligen att kräva att arbetsgivaren bereder arbetstagaren annat arbete hos sig.

Vid en sådan övergång av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet som sägs i 6 b § skall övergången i sig inte utgöra saklig grund för att säga

Uppsägning från arbetsgivarens sida skall vara sakligt grundad.

En uppsägning är inte sakligt grundad om det är skäligen att kräva att arbetsgivaren, inom ramen för sin verksamhet, bereder arbetstagaren annat arbete hos sig eller vidtar andra åtgärder till undvikande av uppsägning.

Vid en sådan övergång av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet som sägs i 6 b § skall övergången i sig inte utgöra saklig grund för att säga

upp arbetstagaren. Detta förbud skall dock inte hindra uppsägningar som sker av ekonomiska, tekniska eller organisatoriska skäl där förändringar i arbetsstyrkan ingår.

Om uppsägningen beror på förhållanden som hänför sig till arbetstagaren personligen, får den inte grundas enbart på omständigheter som arbetsgivaren har känt till antingen mer än två månader innan underrättelse lämnades enligt 30 § eller, om någon sådan underrättelse inte lämnats, två månader före tidpunkten för uppsägningen. Arbetsgivaren får dock grunda uppsägningen enbart på omständigheter som han har känt till mer än två månader, om tidsöverdraget berott på att han på arbetstagarens begäran eller med dennes medgivande dröjt med underrättelsen eller uppsägningen eller om det finns synnerliga skäl för att omständigheterna får åberopas.

upp arbetstagaren. Detta förbud skall dock inte hindra uppsägningar som sker av ekonomiska, tekniska eller organisatoriska skäl där förändringar i arbetsstyrkan ingår.

Om uppsägningen beror på förhållanden som hänför sig till arbetstagaren personligen, får den inte grundas enbart på omständigheter som arbetsgivaren har känt till antingen mer än två månader innan underrättelse lämnades enligt 30 § eller, om någon sådan underrättelse inte lämnats, två månader före tidpunkten för uppsägningen. Arbetsgivaren får dock grunda uppsägningen enbart på omständigheter som han har känt till mer än två månader, om tidsöverdraget berott på att han på arbetstagarens begäran eller med dennes medgivande dröjt med underrättelsen eller uppsägningen eller om det finns synnerliga skäl för att omständigheterna får åberopas.

11 §

För både arbetsgivare och arbetstagare gäller en minsta uppsägningstid av en månad. Arbetstagaren har rätt till en uppsägningstid av

– två månader, om den sammanlagda anställningstiden hos arbetsgivaren är minst två år men kortare än fyra år,

- tre månader, om den sammanlagda anställningstiden är minst fyra år men kortare än sex år,
- fyra månader, om den sammanlagda anställningstiden är minst sex år men kortare än åtta år,
- fem månader, om den sammanlagda anställningstiden är minst åtta år men kortare än tio år, och
- sex månader, om den sammanlagda anställningstiden är minst tio år.

Vid uppsägning på grund av arbetsbrist av en arbetstagare som är ledig enligt 4 eller 5 §§ föräldraledighetslagen (1995:584) börjar uppsägnings-tiden löpa när arbetstagaren återupptar eller skulle ha återupptagit sitt arbete helt eller delvis.

Besked om att tidsbegränsad anställning inte kommer att fortsätta m.m.

15 §¹²

En arbetstagare som är anställd för begränsad tid enligt 5 eller 5 a § och som inte kommer att få fortsatt anställning när anställningen upphör, skall få besked av arbetsgivaren om detta minst en månad före anställningstidens utgång. En förutsättning för rätt till sådant besked är dock att arbetstagaren, när anställningen upphör, har varit anställd hos arbetsgivaren mer än tolv måna-

En arbetstagare som är anställd för begränsad tid enligt 6 § och som inte kommer att få fortsatt anställning när anställningen upphör, skall få besked av arbetsgivaren om detta minst en månad före anställningstidens utgång. En förutsättning för rätt till sådant besked är dock att arbetstagaren, när anställningen upphör, har varit anställd hos arbetsgivaren mer än *sex månader under de*

¹² Ändringarna innebär bl.a. att andra stycket upphävs.

der under de senaste tre åren. *senaste två åren.* Är anställningstiden så kort att besked inte kan lämnas en månad i förväg, skall beskedet i stället lämnas när anställningen börjar.

Om en säsonganställd arbetstagare, som när anställningen upphör har varit anställd för viss säsong hos arbetsgivaren mer än sex månader under de senaste två åren, inte kommer att få fortsatt säsonganställning vid den nya säsongens början, skall arbetsgivaren ge arbetstagaren besked om detta minst en månad innan den nya säsongen börjar.

16 §

Besked enligt 15 § skall vara skriftligt.

I beskedet skall arbetsgivaren ange vad arbetstagaren skall iaktta för det fall att arbetstagaren vill föra talan om att anställningsavtalet skall förklaras gälla tills vidare eller yrka skadestånd för brott mot 4 § första stycket. I beskedet skall vidare anges om arbetstagaren har företrädesrätt till återanställning eller ej. Har arbetstagaren företrädesrätt och krävs det anmälan för att företrädesrätten skall kunna göras gällande, skall det också anges.

I beskedet skall arbetsgivaren ange *om arbetstagaren har företrädesrätt till återanställning eller inte och om det krävs anmälan för att företrädesrätten skall kunna göras gällande. I beskedet skall vidare anges vad arbetstagaren skall iaktta för att kunna föra talan om särskilt vederlag enligt 38 § tredje stycket.*

Beskedet skall lämnas till arbetstagaren personligen. Är det inte skäligt att kräva detta, får beskedet i stället sändas i rekommenderat brev till arbetstagarens senast kända adress.

24 §¹³

Arbetstagare som är anställda tills vidare och som har sagts upp på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning i den verksamhet där de tidigare har varit sysselsatta. En förutsättning för företrädesrätt är dock att arbetstagaren har varit anställd hos arbetsgivaren *mer än sex månader under en period om två år* samt att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för den nya anställningen.

Företrädesrätten gäller från den tidpunkt *då uppsägning skedde och* därefter till dess nio månader har förflutit från den dag då anställningen upphörde. Har under de nu nämnda tidsperioderna företaget, verksamheten eller en del av verksamheten övergått till en ny arbetsgivare genom en sådan övergång som omfattas av 6 b §, gäller företrädesrätten mot den nya arbetsgivaren. Företrädesrätten gäller även i de fall att den tidigare arbetsgivaren för-

¹³ Tidigare 24 § upphävd genom SFS 1984:1008. Ändringen innebär bl.a. att andra stycket i nuvarande 25 § som flyttats hit upphävs.

satts i konkurs.

Om arbetsgivaren har flera driftsenheter eller om det i arbetsgivarens verksamhet finns olika kollektivavtalsområden, gäller företrädesrätten anställning inom den enhet och det avtalsområde där arbetstagaren var sysselsatt när den tidigare anställningen upphörde. Finns det i ett sådant fall flera driftsenheter på samma ort, skall inom en arbetstagarorganisationens avtalsområde företrädesrätten gälla arbetsgivarens samtliga enheter på orten, om organisationen begär det senast vid förhandlingar enligt 32 §.

25 §

Arbetstagare som har sagts upp på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning i den verksamhet där de tidigare har varit sysselsatta. Detsamma gäller arbetstagare som har anställts för begränsad tid enligt 5 eller 5 a § och som på grund av arbetsbrist inte har fått fortsatt anställning. En förutsättning för företrädesrätt är dock att arbetstagaren har varit anställd hos arbetsgivaren sammanlagt mer än tolv månader under de senaste tre åren eller, när det gäller företrädes-

En arbetstagare som är anställd för begränsad tid enligt 6 § och som inte har fått fortsatt anställning när den tidsbegränsade anställningen har upphört har företrädesrätt till återanställning. Rätten gäller från den tidpunkt då besked lämnades eller skulle ha lämnats enligt 15 §. Företrädesrätten gäller i övrigt på motsvarande villkor som anges i 24 §. Tid som avser praktikarbete skall inte beaktas vid beräkningen av den tid i anställning som kvalificerar för företrädesrätt till återanställning.

rätt till ny säsonganställning för en tidigare säsonganställd arbetstagare, sex månader under de senaste två åren och att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för den nya anställningen.

En arbetstagare kan inte göra gällande sin företrädesrätt till återanställning, om en återanställning skulle strida mot 5 § första stycket 3 eller 5 a §.

Företrädesrätten gäller från den tidpunkt då uppsägning skedde eller besked lämnades eller skulle ha lämnats enligt 15 § första stycket och därefter till dess nio månader har förflutit från den dag då anställningen upphörde. Vid säsonganställning gäller företrädesrätten i stället från tidpunkten då besked lämnades eller skulle ha lämnats enligt 15 § andra stycket och därefter till dess nio månader har förflutit från den nya säsongens början. Har under de nu nämnda tidsperioderna företaget, verksamheten eller en del av verksamheten övergått till en ny arbetsgivare genom en sådan övergång som omfattas av 6 b §, gäller företrädesrätten mot den nya arbetsgivaren. Företrädesrätten gäller även i de fall att

den tidigare arbetsgivaren försatts i konkurs.

Om arbetsgivaren har flera driftsenheter eller om det i arbetsgivarens verksamhet finns olika kollektivavtalsområden, gäller företrädesrätten anställning inom den enhet och det avtalsområde där arbetstagaren var sysselsatt när den tidigare anställningen upphörde. Finns det i ett sådant fall flera driftsenheter på samma ort, skall inom en arbetstagarorganisations avtalsområde företrädesrätten gälla arbetsgivarens samtliga enheter på orten, om organisationen begär det senast vid förhandlingar enligt 32 §.

25 a §¹⁴

En deltidsanställd arbetstagarare som har anmält till sin arbetsgivare att han eller hon vill ha en anställning med högre sysselsättningsgrad, dock högst heltid, har trots 25 § företrädesrätt till sådan anställning. Som förutsättning för företrädesrätten gäller att arbetsgivarens behov av arbetskraft tillgodoses genom att den deltidsanställda anställs med en högre sysselsättningsgrad och

En deltidsanställd arbetstagarare som har anmält till sin arbetsgivare att han eller hon vill ha en anställning med högre sysselsättningsgrad, dock högst heltid, har trots 24 och 25 §§ företrädesrätt till sådan anställning. Som förutsättning för företrädesrätten gäller att arbetsgivarens behov av arbetskraft tillgodoses genom att den deltidsanställda anställs med en högre sysselsättningsgrad och

¹⁴ Ändringen innebär bl.a. att sista stycket utgår.

att den deltidsanställda har tillräckliga kvalifikationer för de nya arbetsuppgifterna.

Om arbetsgivaren har flera driftsenheter, gäller företrädesrätten anställning inom den enhet där arbetstagaren är sysselsatt på deltid.

Företrädesrätten gäller inte mot den som har rätt till omplacering enligt 7 § andra stycket.

En arbetstagare kan inte göra gällande sin företrädesrätt, om anställningen skulle strida mot 5 § första stycket 3 eller 5 a §.

att den deltidsanställda har tillräckliga kvalifikationer för de nya arbetsuppgifterna.

Om arbetsgivaren har flera driftsenheter, gäller företrädesrätten anställning inom den enhet där arbetstagaren är sysselsatt på deltid.

Företrädesrätten gäller inte mot den som har rätt till omplacering enligt 7 § andra stycket.

26 §

Om flera arbetstagare har företrädesrätt till återanställning enligt 25 § eller företrädesrätt till en anställning med högre sysselsättningsgrad enligt 25 a §, bestäms turordningen dem emellan med utgångspunkt i varje arbetstagares sammanlagda anställningstid hos arbetsgivaren. Arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare anställningstid. Vid lika anställningstid ger högre ålder företräde.

Om flera arbetstagare har företrädesrätt till återanställning enligt 24 eller 25 §§ eller företrädesrätt till en anställning med högre sysselsättningsgrad enligt 25 a §, bestäms turordningen dem emellan med utgångspunkt i varje arbetstagares sammanlagda anställningstid hos arbetsgivaren. Arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare anställningstid. Vid lika anställningstid ger högre ålder företräde.

33 §

Om en arbetsgivare vill att en arbetstagare skall lämna sin anställning vid utgången av den månad då han eller hon fyller 67 år skall arbetsgivaren skriftligen ge arbetstagaren besked om detta minst en månad i förväg.

Om en arbetsgivare vill att en arbetstagare skall lämna sin anställning i samband med att arbetstagaren enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring får rätt till hel sjukersättning som inte är tidsbegränsad, skall arbetsgivaren skriftligen ge arbetstagaren besked om detta så snart arbetsgivaren har fått kännedom om beslutet om sjukersättning.

<p>En arbetstagare som har fyllt 67 år har inte rätt till längre uppsägningstid än en månad och har inte heller företrädesrätt enligt 22, 23, 25 och 25 a §§.</p>	<p>En arbetstagare som har fyllt 67 år har inte rätt till längre uppsägningstid än en månad och har inte heller företrädesrätt enligt 22–25 a §§.</p>
---	---

36 §

Ett anställningsavtal, som har tidsbegränsats i strid mot 4 § första stycket, skall förklaras gälla tills vidare på yrkande av arbetstagaren.

Om ett sådant yrkande framställs, kan domstol besluta att anställningen trots avtalet skall bestå tills tvisten har slutligt avgjorts. Arbetstagaren har rätt till lön och andra förmåner enligt 12-14 §§ så länge anställningen består.

Om en domstol genom laga kraftvunnen dom har ogiltigt förklarat en uppsägning eller ett avskedande, får arbetsgivaren inte avstänga arbetstagaren från arbete på grund av de omständigheter som har föranlett uppsägningen eller avskedandet.

Konkurrensklausuler

37 §

Om en domstol genom laga- kraftvunnen dom har ogiltig- förklarat en uppsägning eller ett avskedande, får arbets- givaren inte avstänga arbets- tagaren från arbete på grund av de omständigheter som har föranlett uppsägningen eller avskedandet.

Då en arbetstagare enligt avtal med arbetsgivaren åtagit sig att efter anställningens upphörande inte befatta sig med viss verk- samhet (konkurrensklausul) gäller, utöver vad som stadgas i 36 och 38 §§ lagen (1915:218) om avtal och andra rätts- handlingar på förmögenhets- rättens område, följande.

En konkurrensklausul får åbe- ropas av arbetsgivaren endast om

1) avtalet om konkurrens- begränsningen är skriftligt,

2) avtalet har ingåtts av vä- gande skäl,

3) det av avtalet framgår att arbetstagaren erhåller särskild ekonomisk kompensation för bindningstiden, och

4) anställningsförhållandet upphör av annan orsak än upp- sägning från arbetsgivarens sida, om inte uppsägningen har skett av personliga skäl och är sakligt grundad.

Bindningstiden enligt en kon- kurrensklausul får inte överstiga tolv månader och ett normerat skadeståndsbelopp vid avtals- brott får uppgå till högst sex ge- nomsnittliga månadslöner för arbetstagaren. Om det finns syn-

nerliga skäl får dock avtal ingås om längre bindningstid eller högre normerat skadeståndsbelopp.

Skadestånd m.m.

38 §

En arbetsgivare som bryter mot denna lag skall betala inte bara lön och andra anställningsförmåner som arbetstagaren kan ha rätt till utan även ersättning för skada som uppkommer. En arbetstagare är skadeståndsskyldig om han eller hon inte iakttar den uppsägningstid som anges i 11 § första stycket.

Skadestånd enligt första stycket kan avse både ersättning för den förlust som uppkommer och ersättning för den kränkning som lagbrottet innebär. Ersättning för förlust som avser tid efter anställningens upphörande får under alla förhållanden bestämmas till högst det belopp som anges i 39 §.

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

En arbetsgivare som bryter mot denna lag skall betala inte bara lön och andra anställningsförmåner som arbetstagaren kan ha rätt till utan även ersättning för skada som uppkommer. En arbetsgivare skall också ersätta uppkommen skada om en arbetstagare lämnar sin anställning på grund av att arbetsgivaren i väsentlig mån har åsidosatt sina åligganden mot arbetstagaren. En arbetstagare är skadeståndsskyldig om han eller hon inte iakttar den uppsägningstid som anges i 11 § första stycket. Skadeståndsskyldighet inträder inte på den grunden att arbetsgivare eller arbetstagare bryter enbart mot 3 a §.

Skadestånd enligt första stycket kan avse både ersättning för den förlust som uppkommer och ersättning för den kränkning som lagbrottet innebär.

Om en arbetsgivare bryter mot 6 eller 25 §§ skall denne i

stället för skadestånd betala ett särskilt vederlag till arbetstagaren. Det särskilda vederlaget skall motsvara en tredjedels månadslön för varje fulljord anställningsmånad, dock lägst tre månadslöner. Arbetsgivaren har rätt att avräkna vad som tidigare har utgetts som särskilt vederlag till arbetstagaren för brott mot 6 eller 25 §§. Det särskilda vederlaget vid brott mot 6 § förfaller till betalning när anställningen upphör. Det särskilda vederlaget vid brott mot 25 § förfaller när företrädesrätten till återanställning åsidosätts. Rätten till det särskilda vederlaget bortfaller om arbetsgivaren erbjuder arbetstagaren en tillsvidareanställning på villkor som denne skäligen kan godta eller om arbetstagaren själv säger upp sig från anställningen.

Ersättning för förlust som avser tid efter anställningens upphörande och sådant särskilt vederlag som avses i andra stycket får under alla förhållanden bestämmas till högst det belopp som anges i 39 §.

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

40 §¹⁵

En arbetstagare som avser att yrka ogiltigförklaring av en uppsägning eller ett avskedande, skall underrätta arbetsgivaren om detta senast två veckor efter det att uppsägningen eller avskedandet skedde. Har arbetstagaren inte fått något sådant besked om ogiltighetstalan som avses i 8 § andra stycket eller 19 § andra stycket, uppgår dock tidsfristen till en månad och räknas från den dag då anställningen upphörde.

Om en arbetstagare gör gällande att ett anställningsavtal har tidsbegränsats i strid mot 4 § första stycket och avser att yrka förklaring att avtalet skall gälla tills vidare, skall arbetstagaren underrätta arbetsgivaren om detta senast en månad efter anställningstidens utgång.

Har inom underrättelsetiden påkallats förhandling rörande tvistefrågan enligt lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet eller med stöd av kollektivavtal, skall talan väckas inom två veckor efter det att förhandlingen avslutades. I annat fall skall talan väckas inom två veckor efter det att tiden för underrättelse gick ut.

41 §

Den som vill kräva skadestånd eller framställa annat fordringsanspråk som grundar sig på bestämmelserna i denna lag skall underrätta motparten om detta inom fyra månader från den tidpunkt då den skadegörande handlingen företogs eller fordringen förföll till betalning.

Den som vill kräva skadestånd eller framställa annat fordringsanspråk som grundar sig på bestämmelserna i denna lag skall underrätta motparten om detta inom fyra månader från den tidpunkt då den skadegörande handlingen företogs eller fordringen förföll till betalning.

¹⁵ Ändringen innebär att andra stycket utgår.

Har en arbetstagare inte fått något sådant besked om skadeståndstalan som avses i 8 § andra stycket eller 19 § andra stycket, räknas tiden i stället från den dag då anställningen upphörde. Avser arbetstagarens yrkande brott mot 4 § första stycket, räknas tidsfristen från anställningstidens utgång.

Har inom underrättelsetiden påkallats förhandling rörande tvistefrågan enligt lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet eller med stöd av kollektivavtal, skall talan väckas inom fyra månader efter det att förhandlingen avslutades. I annat fall skall talan väckas inom fyra månader efter det att tiden för underrättelse gick ut.

43 §

Mål om tillämpning av denna lag handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Mål som avses i 34–36 §§ skall handläggas skyndsamt.

Mål om tillämpning av denna lag handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Mål som avses i 34 och 35 §§ skall handläggas skyndsamt.

Denna lag träder i kraft

Förslag till ändring i föräldraledighetslagen (1995:584)

Härigenom föreskrivs i fråga om föräldraledighetslagen (1995:584)

dels att 16, 17, 22 och 23 §§ och rubriken närmast före 16 § skall ha följande lydelse,

dels att det införs en ny paragraf, 17 a §, av följande lydelse.

Ändrad rubrik; Skydd mot diskriminering

16 §

En arbetstagare får inte sägas upp eller avskedas enbart på grund av att arbetstagaren begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt denna lag. Sker det ändå, skall uppsägningen eller avskedandet ogiltigförklaras, om arbetstagaren begär det.

Förbuden i 15 och 16 §§ jämställhetslagen (1991:433) äger motsvarande tillämpning när en arbetsgivare missgynnar en arbetstagare som begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt denna lag. Förbudet gäller i de situationer som anges i 17 § jämställhetslagen.

I fråga om ogiltighet av avtal och av andra rättshandlingar på grund av diskriminering enligt första stycket äger 23 och 24 §§ jämställhetslagen motsvarande tillämpning.

17 §

En arbetstagare som begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt denna lag är inte skyldig att bara av detta skäl godta

En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagare för trakasserier på grund av att arbetstagaren har anmält arbetsgivaren för diskriminering enligt 16 §.

1. några andra minskade anställningsförmåner eller för-

sämrade arbetsvillkor än sådana som är en nödvändig följd av ledigheten, eller
 2. någon annan omplacering än en sådan som kan ske inom ramen för anställningsavtalet och som är en nödvändig följd av ledigheten.

17 a §

I fråga om tillsyn över 16 och 17 §§ tillämpas 30–34 §§ jämställdhetslagen (1991:433).

22 §

En arbetsgivare som bryter mot denna lag skall betala skadestånd för den förlust som uppkommer och för den kränkning som har inträffat.

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

En arbetsgivare som bryter mot denna lag skall betala skadestånd för den förlust som uppkommer och för den kränkning som har inträffat.

Om en arbetssökande eller en arbetstagare diskrimineras genom att arbetsgivaren bryter mot förbudet i 16 § skall arbetsgivaren betala skadestånd till den diskriminerade för den kränkning som diskrimineringen innebär. Vid diskriminering i situationer som avses i 17 § 3–5 jämställdhetslagen (1991:433) skall arbetsgivaren betala skadestånd till arbetstagaren också för den förlust som uppkommer för henne eller honom.

Om en arbetstagare utsätts för trakasserier som avses i 17 §,

skall arbetsgivaren betala skadestånd till arbetstagaren för den kränkning som trakasserierna innebär.

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

23 §

Mål om tillämpningen av denna lag skall handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Förs talan med anledning av uppsägning eller avskedande, skall 34 och 35, 37, 38 § andra stycket andra meningen, 39 – 42 §§ samt 43 § första stycket andra meningen och andra stycket lagen (1982:80) om anställningskydd gälla i tillämpliga delar. I fråga om annan talan tillämpas 64 – 66 och 68 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

Mål om tillämpningen av denna lag skall handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

I mål om tillämpningen av 16 och 17 §§ skall reglerna om rättegången i diskrimineringstvister i 45 – 57 §§ jämställdhetslagen (1991:433) tillämpas. I fråga om annan talan tillämpas 64 – 66 och 68 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

Denna lag träder i kraft