

Inget krav på tillsvidareanställning trots permanent vikariebehov

Enbart det förhållandet att en arbetsgivare har ett permanent behov av vikarier som skulle kunna tillgodoses genom tillsvidareanställning innebär inte att arbetsgivaren saknar objektiva grunder för varje vikariat och missbrukar visstidsanställningar. Det har EU-domstolen har nu slagit fast i ett mål som rör tolkningen av direktivet om visstidsarbete (99/70).

Enligt direktivet ska medlemsstaterna vidta åtgärder för att förhindra missbruk av upprepade visstidsanställningar. Det kan vara a) krav på objektiva grunder för att förnya en sådan anställning, b) en tidsgräns för upprepade anställningar och/eller c) en begränsning av antalet gånger som anställningen får förnyas. Bianca Küçük hade varit anställd utan uppehåll under elva år på tretton olika vikariat för tillfälligt lediga domstolssekreterare. Hon ville att en domstol skulle förklara att hennes senaste anställningsavtal gällde tillsvidare, och den tyska domstolen frågade EU-domstolen om tolkningen av direktivet.

EU-domstolen konstaterade först att en arbetsgivares behov av

en vikarie för att ersätta en tillfälligt ledig arbetstagare kan utgöra en sådan objektiv grund som krävs för att få förnya en visstidsanställning. Även om det finns ett permanent behov av vikarier i den normala verksamheten, kan vikariatsbehovet vara tillfälligt i den meningen att de lediga arbetstagarna ska komma tillbaka. Det är upp till de nationella myndigheterna att göra en helhetsbedömning av om vikariatet verkligen är avsett att täcka ett tillfälligt arbetskraftsbehov och inte innebär att arbetsgivaren missbrukar vikariat som skenbart verkar täcka ett tillfälligt behov. Om det finns objektiva grunder för tidsbegränsning kan det dock inte vara fråga om ett missbruk, utom i fall där en helhetsbedömning av alla omständigheter ger vid handen att arbetstagarens arbete inte enbart tillgodoser ett tillfälligt behov. Att kräva att ett permanent behov av vikarier ska tillgodoses genom tillsvidareanställningar går enligt EU-domstolen utanför syftet med direktivet.

I Sverige har regeringen efter ingripande av Europeiska kommissionen aviserat en lagändring för

att förtydliga att kombinationer av tidsbegränsade anställningar som utgör ett missbruk är otillåtna, trots att respektive anställning i och för sig varit tillåten enligt den svenska lagstiftningen (se *EU & arbetsrätt* 2/2011 s. 2). För de vanligaste tillåtna formerna av tidsbegränsade anställningar – vikariat, provanställning och så kallad allmän visstidsanställning – har Sverige valt att införa tidsgränser, men olika typer av tidsbegränsade anställningar kan kombineras så att det kan bli fråga om långa anställningstider och många anställningar. Rättsfallet gällde inte anställningsformer med sådana tidsgränser för att förhindra missbruk, utan upprepade användning av en och samma anställningsform, vikariat, där ett krav på objektiva grunder hade valts för att förhindra missbruk. Av rättsfallet kan man dock dra slutsatsen att det inte i direktivets mening är fråga om ett missbruk när det verkligen finns ett tillfälligt behov av arbetskraft som utgör objektiva grunder för tidsbegränsning, även om arbetsgivaren permanent behöver fylla sådana till sin natur tillfälliga behov. Så har också den svenska Arbetsdomstolen sedan 1984 sett på så kallade rullande, äkta vikariat innan en tidsgräns infördes i lagen (AD 1984 nr 66).

I ett annat färdigt förhandsavgörande om samma direktiv har EU-domstolen slagit fast vad som gäller om en medlemsstat för att förhindra missbruk väljer att föreskriva att en visstidsanställning ska övergå till en tillsvidareanställning efter en bestämd tid. Frågan var om alla anställningsvillkor då måste föras över oförändrade till tillsvidareanställningen. Det behöver de inte, men medlemsstaterna måste se till att det inte sker betydande ändringar som sammantagna är till nackdel för den anställde om verksamheten och den anställdes arbetsuppgifter fortfarande är desamma.

**Sören Öman, föreståndare
Stockholm Centre for Commercial Law**

Mål C-586/10 Bianca Küçük mot Land Nordrhein-Westfalen, dom 26 januari 2012

Mål C-251/11 Martial Huet mot Université de Bretagne Occidentale, dom 8 mars 2012