



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Daniel Botéus

Disciplinåtgärder i arbetslivet –
utifrån ett
anställningstrygghetsperspektiv

Discipline measures in working life – from an
employment protection perspective

Examensarbete
20 poäng

Handledare:
Mia Rönnmar

Arbetsrätt

Vt 2007

Innehåll

ABSTRACT	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Syfte och frågeställningar	5
1.2 Avgränsningar	6
1.3 Metod och material	6
1.4 Disposition	7
2 ARBETSGIVARPREROGATIVET OCH ARBETSGIVARENS ARBETSLEDNINGSRÄTT	9
2.1 Historisk bakgrund	9
2.2 Arbetsledningsrättens innebörd	9
2.3 Bastubadarprincipen och andra begränsningar i arbetsledningsrätten	11
2.4 Arbetstagarens arbetsskyldighet	14
2.5 Integritetsaspekter	16
3 DISCIPLINÅTGÄRDER	19
3.1 Inledning till det rättsliga stödet för disciplinåtgärder och 62 § MBL	19
3.2 Disciplinåtgärd – begrepp och funktion	20
3.3 Distinktionen privat- och offentlig sektor avseende disciplinåtgärder	22
3.4 Disciplinåtgärder i praktiken	22
3.4.1 Avstängning	23
3.4.1.1 Suspension	23
3.4.1.2 Avstängning i andra situationer	24
3.4.2 Varningar	27
3.4.3 Löneavdrag	28
3.4.4 Omplacering	29
3.5 Bevisbörda	31

3.6	Förhandlingsskyldighet enligt MBL och LAS	31
4	AVSKED OCH UPPSÄGNING AV PERSONLIGA SKÄL – SÄRSKILT OM MISSKÖTSAMHET OCH ENGÅNGS- OCH IMPULSBROTTLIGHET INOM ANSTÄLLNINGEN	35
4.1	Laga grund för uppsägning av personliga skäl och avsked	35
4.2	Misskötsamhet och engångs- och impulsbrottslighet inom anställningen	37
4.2.1	Våld och hot	38
4.2.2	Förmögenhetsbrott	39
4.2.3	Misskötsamhet	40
5	ANALYS	43
5.1	Rätten att vidta disciplinåtgärder och närbelägna arbetsledningsåtgärder	43
5.2	Bör disciplinåtgärder regleras i lag för hela arbetsmarknaden?	43
5.3	Anställningsskyddet vid engångs- och impulsbrottslighet och misskötsamhet	44
5.4	Blir anställningsskyddet förstärkt med disciplinåtgärder i lag?	46
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	49
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	51

Abstract

The main purpose of this master thesis is to analyze discipline measures, and other related measures, under Swedish law. The master thesis is written from an employment protection perspective. Swedish law requires that the issue concerning discipline measures has been regulated in the relevant collective agreement, or that it appears in Swedish law. Discipline measures in Swedish law only appear for certain public employed. The right to take discipline measures in other situations requires that the matter has been agreed upon in the employment contract. The employer's prerogative itself isn't enough to perform discipline measures. I have studied the four most conventional discipline measures, which are; suspension, warning, deduced salary and transfers. None of the above mentioned discipline measures single aim to discipline the employees. They also aim to keep the employment going. Suspensions appear both as a way to secure the working environment and to discipline employees. Warnings both serve as a way for the employer to discipline and give notice to the employee that their employment is at grave risk of ceasing. A deduced salary is first of all a way for the employer to compensate for time that the employee has been absent from work, but it might also be a way to discipline an employee by temporarily cutting down the salary. A transfer at the company can be a way to deal with cooperation problems between employees and to discipline certain employees. For a dismissal to be fair according to Swedish law, the employer has to warn the employee and examine if he can be transferred within the company to another department and to similar working tasks.

Employers has got an objective ground to dismiss employees who steal or verbally or physically abuse, even if it is an impulsive- and single time conducted misdeed that has been provoked by other employees. Misbehaviour, on the other hand, requires constant and repeated mischief for it to be a fair ground for dismissal. An employer is obliged to inform and warn the employee that his employment might come to an end unless he changes his manners. Furthermore, employers have got a responsibility to; if possible, transfer the employee at the working place, unless the employee has behaved greatly disloyal and unsuitable. The conclusions of the master thesis are that the employer's obligation to deal with the problems an employee causes is vast. If an employee misbehaves, the employer has got a responsibility to solve the misbehaviour by warnings and transfers. When the employee has stolen or performed violence or threats, regardless of the value of the stolen goods or the seriousness of the violence or threats, fair ground for dismissal is at hand. My suggestions are that employers, in cases when a less serious crime has been conducted by the employee, need to examine if they can discipline the employee instead of dismissing them, for instance by cutting his salary or suspending him from work. This enables the employer to discipline the employee in a swift and potent way, as an alternative to dismissal. This obligation, of course, needs to be proportional to the employee's misdeed.

Sammanfattning

Examensarbetet diskuterar bruket av disciplinåtgärder, och andra närbelägna arbetsledningsåtgärder, utifrån ett anställningstrygghetsperspektiv. Rätten att tillgripa disciplinåtgärder baseras på vad som är avtalat, antingen i det personliga anställningsavtalet eller i kollektivavtal, samt i lag för vissa offentligt anställda. 62 § MBL förbjuder disciplinåtgärder i kollektivavtalsförhållanden som ej är överenskomna mellan parterna i kollektivavtal eller i lag. Vid brott mot andra normer än de som stadgas i MBL eller kollektivavtal krävs att stöd för åtgärden finns i det personliga anställningsavtalet. Skiljelinjen mellan en disciplinåtgärd och en tillåten arbetsledningsåtgärd är inte alltid given. Avstängning kan t.ex ske både som en disciplinåtgärd och som en nödvändig åtgärd för att garantera en god arbetsmiljö. Varning kan ske i form av en så kallad "LAS-varning", vilken ska varsko arbetstagare att uppsägning kan ske om ett oönskat beteende fortsätter. Varning kan även meddelas som disciplinåtgärd. Löneavdrag kan ske som ett straff, då det rör sig om ett fixerat avdraget belopp från lönen. I de fallen löneavdrag har ett reparativt syfte, t.ex. för frånvaro, rör det sig dock inte om en disciplinåtgärd. Omplacering är en arbetsledningsåtgärd som främst används för att förbättra arbetsmiljön på arbetsplatsen och som ett alternativ till uppsägning. I vissa fall används omplacering som disciplinåtgärd. AD har i sin praxis kring uppsägning och avsked på grund av impuls- och engångsbrottslighet inom anställningen konsekvent sett allvarligt på brottsligt agerande från arbetstagares sida. Lång och väl vitsordad anställningstid hos arbetsgivaren blir i avskedandefall irrelevant, vad som spelar roll är vilka slutsatser om arbetstagarens lämplighet arbetsgivaren kan dra inför framtiden. Då blir det ovidkommande om arbetstagaren gjort sig skyldig till stöld av varor med begränsat värde. Faktorer som bruten förtroendeställning mellan arbetsgivare och arbetstagare har ansetts vara betungande för arbetstagaren vid bedömningen av arbetstagarens fortsatta lämplighet för att behålla tjänsten. Upprepad misskötsamhet kan ligga till grund för avsked eller uppsägning. Särskilt allvarligt anses det vara om arbetstagare trots tillsägelser från arbetsgivare inte ändrar sitt beteende. Att bli uppsagd på grund av avtalsbrott, som i allmänhetens ögon kan anses ringa, fordrar inget speciellt betydande avtalsbrott från arbetstagarens sida. Anställningsskyddet vid engångs- och impulsbrottslighet är alltså att anse som svagt. Å andra sidan har inte arbetsgivare direkt så många andra sanktioner att tillgripa förutom uppsägning eller avsked. Jag förordar att arbetsgivare i lag åläggs en skyldighet att pröva om disciplinåtgärd kan utdömas istället för att tillgripa uppsägning eller avsked. Givetvis måste det vara i situationer då avtalsbrottet från arbetstagarens sida består, i straffrättsliga sammanhang, av ett ringa brott. Genom att använda löneavdrag eller tillfällig suspension gentemot en felande arbetstagare har arbetsgivare möjlighet att på ett snabbt och tydligt sätt visa stark motvilja till arbetstagarens agerande, och på så sätt undvika en mer drastisk åtgärd som ett avsked eller en uppsägning.

Förord

Jag vill rikta ett stort tack till min handledare Mia Rönmar för att hon lotsat mig hela vägen fram och fört mig in på rätt spår då jag varit på villovägar.

En annan Mia jag vill tacka är min sambo som stöttat mig under uppsatsskrivandet.

Förkortningar

AB05	Allmänna Bestämmelser för arbetare och tjänstemän på det kommunala området från år 2005
AD	Arbetsdomstolen, Arbetsdomstolens domar
AML	Arbetsmiljölagen (1977:1160)
Avtl	Lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
EMRK	Den europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.
LAS	Lagen (1982:80) om anställningsskydd
LFA	Lagen (1994:261) om fullmaktsanställning
LO	Landsorganisationen
LOA	Lagen (1994:260) om offentlig anställning
MBL	Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen
SAF	Svenska Arbetsgivarförbundet

1 Inledning

Rätten att vidta disciplinåtgärder gentemot arbetstagare är omdiskuterad. Intressekonflikten står mellan å ena sidan arbetsgivare med ett berättigat intresse av att upprätthålla ordning och effektivitet på arbetsplatsen, och arbetstagare å andra sidan med befogade farhågor att arbetsgivare kan komma att missbruka den makt som utdelning av disciplinåtgärder innebär. Problemet har lösts genom att kräva kollektivavtal för den privata sektorn och lag för delar av den offentliga sektorn, för att disciplinåtgärder skall vara tillåtna i kollektivavtalsförhållanden. För att disciplinåtgärder skall vara tillåtna i andra fall krävs att stöd finns i det personliga anställningsavtalet. Gränslinjen mellan vad som är en disciplinåtgärd och vad som är en naturlig del av arbetsledningsrätten är inte alltid självklar. Bli t.ex. en arbetstagare avstängd från arbetet till följd av ordningsförseelser upplevs förmodligen avstängningen av arbetstagaren som en disciplinåtgärd, även om avsikten med åtgärden inte med nödvändighet är så. En liknande situation uppstår mellan vad som är en så kallad tillåten varning som arbetsgivaren har skyldighet att utfärda för att en uppsägning skall vara sakligt grundad, och en varning som till sin karaktär närmast är att liknas vid en disciplinåtgärd.

Uppsägning eller avsked på grund av misskötsamhet och engångs- och impulsbrotslighet är i svensk arbetsrättslig praxis inget ovanligt. Uppsägning eller avsked av detta slag kräver inte ett speciellt starkt avtalsbrott från arbetstagarens sida. Lättare misshandel och stöld av varor med ett värde som i straffrättsliga sammanhang skulle motsvara snatteri har i Arbetsdomstolens (AD) praxis visat sig vara fullt tillräckliga skäl för uppsägning eller avsked. Omständigheter som rubbad förtroendeställning, och vilka slutsatser som kan dras inför framtiden om arbetstagarens agerande, tas in i avgörandet om uppsägningen eller avskedet är att anse som sakligt grundat. Det kan utifrån ett allmänt rättvisetänkande i ett flertal fall diskuteras ifall uppsägningar är proportionerliga till arbetstagares avtalsbrott eller ej.

Det är för svårt för arbetsgivare att visa intolerans mot oönskat beteende på arbetsplatsen förutom genom att använda uppsägning eller avsked. Varning om att anställningen kan komma att upphöra om inte beteendet ändras kan ses som tandlöst i situationer där man som arbetsgivare snabbt vill visa att ett beteende inte får förekomma. En fråga jag ställer mig är om en i lag reglerad skyldighet att vidta disciplinära åtgärder för att saklig grund skall föreligga vid uppsägning, skulle innebära ett starkare anställningsskydd? Kan det vara så att disciplinåtgärder gagnar arbetstagare?

1.1 Syfte och frågeställningar

Jag skall i detta examensarbete undersöka varifrån det rättsliga stödet att vidta disciplinära åtgärder härrör. Då disciplinära åtgärder, enligt 62 § lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL), uttryckligen förbjuds

utan stöd i kollektivavtal eller lag ämnar jag undersöka på vilket sätt disciplinåtgärder används då de avtalats om i kollektivavtal och i de fall där de regleras i lag. Jag har valt att ta sikte på de konventionella disciplinåtgärderna, dvs. suspension, varning, löneavdrag och omplacering. Företrädesvis syftar examensarbetet till att diskutera disciplinåtgärder och övriga åtgärder som vidtas från arbetsgivarens sida utifrån ett anställningstrygghetsperspektiv, detta innebär att jag ser till vilken betydelse åtgärderna har för anställningens fortlöpande. Jag har för avsikt att undersöka om disciplinåtgärder i lag skulle innebära ett starkare anställningsskydd för arbetstagare. De frågeställningar jag utgår ifrån är:

- Varifrån härrör rätten för arbetsgivare att vidta disciplinåtgärder?
- Vart går skiljelinjen mellan otillåtna disciplinåtgärder och tillåtna arbetsledningsåtgärder som till sin karaktär kan liknas vid disciplinåtgärder?
- Hur starkt är anställningsskyddet vid engångs- och impulsbrottslighet och vid misskötsamhet?
- Förstärks anställningsskyddet av i lag reglerade disciplinåtgärder?

1.2 Avgränsningar

De områdena inom arbetsrätten jag berör diskuteras i den mån det krävs för att besvara mina frågeställningar. De disciplinåtgärder jag diskuterar är de idag mest konventionellt använda på den svenska arbetsmarknaden. Då det är svårt att ge en entydig bild över vilka disciplinåtgärder som regleras i enskilda anställningsavtal har jag lämnat dessa utanför framställningen. I undersökningen av laga grund för avsked och uppsägning diskuterar jag enbart uppsägningar som sker till följd av arbetstagares vandel, och särskilt i de fall arbetstagarna har begått förmögenhetsbrott, våld eller hot och ihållande misskötsamhet. En djupare undersökning av övriga uppsägningsgrunder utelämnas därmed.

1.3 Metod och material

Jag har valt att använda en rättsdogmatisk metod, och därmed ge en beskrivning över hur gällande rätt ser ut. De lege lata perspektivet byts i min analys ut mot ett de lege ferenda perspektiv, i vilket jag ger min syn på hur rätten borde vara. Disciplinåtgärdernas roll inom den svenska arbetsrätten kommer att diskuteras utifrån ett funktionellt perspektiv. Detta innebär att jag ger en beskrivning av hur disciplinåtgärder tillämpas, och var skiljelinjen går mellan en naturlig arbetsledningsåtgärd och en tillåten respektive otillåten disciplinåtgärd. Då examensarbetet till stor del behandlar sådant som inte är reglerat i lag kommer doktrin, förarbeten och framförallt ADs praxis utgöra mina primära källor. ADs praxis har varit viktig då man här kan utläsa hur det rättsliga läget kring disciplinåtgärder ser ut, och vad som är att anse som saklig grund för uppsägning till följd av misskötsamhet och impuls- och engångsbrottslighet på arbetsplatser. De avgöranden som varit vägledande för examensarbetet och som väckte mitt intresse för just det ämnet är främst AD 1978 nr 89 och AD 1991 nr 45. De

nämnda rättsfallen har varit betydelsefulla då de bidragit till att forma en stor del av den praxis som haft sitt ursprung i frågor kring arbetsledningsrätt och disciplinåtgärder. Den doktrin som jag använt i stor utsträckning i examensarbetet är Torsten Sandströms avhandling "Privatjustis mot arbetstagare" och Lars Lunnings och Gudmund Toijers "Anställningsskydd – en kommentar till anställningsskyddslagen 9 uppl.". Den senare boken har varit betydelsefull vid undersökningen av anställningsskyddet. Kent Källströms och Jonas Malmbergs bok "Anställningsförhållandet - inledning till den individuella arbetsrätten" har tjänat som en god referens till de flesta frågeställningar jag undersökt. Examensarbetet hade inte fått den inriktning det fick om jag inte läst Lars Viklunds tänkvärda artikel "Avskedande eller uppsägning p.g.a. engångs- eller impulsbrottslighet – Är ADs praxis rimlig?". Jag har även gjort en komparation mellan bestämmelserna i Allmänna Bestämmelser för arbetare och tjänstemän på det kommunala området från år 2005 (AB05) och de i lag stadgade disciplinåtgärderna, lag (1994:260) om offentlig anställning (LOA) och lag (1994:261) om fullmaktanställning (LFA) vad gäller hur disciplinåtgärder regleras. Jag valde att använda mig av AB05 då det är intressant att få en bild över var arbetstagare- och arbetsgivareorganisationer väljer att mötas förhandlingsvägen. AB05 omfattar en betydande del av den svenska arbetskraften, och får anses som representativt för hur en arbetstagare kan påverkas av disciplinåtgärder.

1.4 Disposition

Uppsatsen är utöver inledningen uppdelat i fyra olika kapitel. Det första kapitlet är disponerat med en historisk bakgrund till den svenska arbetsrätten och arbetsgivarprerogativet. Bakgrunden behandlar frågan om arbetsledningsrättens ursprung och varifrån rätten att leda och fördela arbetet kommer. Begränsningar i arbetsledningsrätten och arbetstagares arbetsskyldighet kommer också att diskuteras. Integritetsfrågor har i vissa aspekter kommit att inskränka arbetsledningsrätten, och jag avslutar det andra kapitlet med en överblick över de frågor rörande integritetsskyddet som ofta blir aktuella vid utövande av arbetsledningsrätten. Jag har valt att inleda examensarbetet med denna bakgrund för att ge en förståelse till varifrån rätten att vidta disciplinåtgärder kommer, och för att visa på arbetstagares och arbetsgivares skyldigheter och förpliktelser.

Nästföljande kapitel redogör för den rättsliga reglering som ligger bakom disciplinåtgärder. Därefter beskrivs vad en disciplinåtgärd är och vad den kännetecknas av, följt av vilken part som har bevisbördan för att det är en disciplinåtgärd som används i olika fall. Vidare följer en kort beskrivning över skillnaden mellan den privata och den offentliga sektorn ifråga om disciplinåtgärder, och var de regleras för respektive arbetstagarkategori. Kapitlet fortsätter med en uppräknig av de disciplinåtgärder som används, och vad de olika åtgärderna karaktäriseras av. I samband med redogörelsen för de olika disciplinåtgärderna görs en beskrivning av var gränsen går mellan att en åtgärd är en disciplinåtgärd och när den är en åtgärd av en annan natur. Utöver vilken rätt arbetsgivare har att vidta disciplinåtgärder

kommer jag att diskutera vilka åtgärder från arbetsgivarens sida som omfattas av förhandlingsskyldigheten i MBL, och i vissa fall av överläggningskyldigheten i LAS.

Avsked och uppsägning på grund av misskötsamhet och engångs- och impulsbrottslighet diskuteras i följande kapitel. Jag ger en kortfattad redogörelse för vad saklig grund och personliga skäl innebär i sammanhanget. Här följer även en beskrivning av den praxis som utarbetats när det gäller misskötsamhet och engångs- och impulsbrottslighet. Jag har valt att redovisa vägledande rättsfall, där det kan diskuteras ifall uppsägningarna respektive avskeden har varit rättvisa utifrån rådande syn i samhället på rättvisa.

Avslutningsvis diskuterar jag mina frågeställningar och de slutsatser jag kommit fram till i min analys. De två punkter jag huvudsakligen fokuserar på är om rätten att vidta disciplinära åtgärder borde ändras och ifall disciplinära åtgärder förstärker anställningsskyddet eller ej.

2 Arbetsgivarprerogativet och arbetsgivarens arbetsledningsrätt

2.1 Historisk bakgrund

Att leda och fördela arbetet är en rättighet som tillkommer arbetsgivare. I egenskap av denna position ges arbetsgivaren en rättighet att efter eget tycke bestämma produktionsmål och grunderna för hur arbetet skall utföras. Det är en princip som går tillbaka till tiden före industrialismens genombrott. Redan i legostadgan angavs att tjänstehjonet ”icke skall undandraga sig det arbetet och de sysslor, husbonde skäligen föresätter”. Värt att notera är dock att arbetsgivares möjligheter att frigöra sig från anställningsförhållandet var något begränsade. Efter 1800-talets mitt kom dock de äldre regleringarna att förlora i betydelse, och det fria anställningsavtalet fick större innebörd. Denna arbetsrättsligt liberala period innebar att ett beroende skapades för arbetstagaren, som bara hade sin arbetskraft att sälja, till arbetsgivaren som tillhandahöll arbetstillfällen. Arbetsledningsrätten var under denna tidsperiod inte beroende av något rättsligt stöd utan följde av den överlägsna ställning som arbetsgivaren hade gentemot arbetstagaren. Den faktiska arbetsledningen som arbetsgivaren utövade under denna period blev grunden till den rättsliga regleringen, som den formulerades i decemberkompromissen 1906.¹ Detta var en uppgörelse som slöts direkt mellan Svenska arbetsgivarföreningen (SAF) och Landsorganisationen (LO), som innebar att en bestämmelse sedan dess varit del av de flesta kollektivavtal inom SAF:s område. Bestämmelsen var § 23 (sedermera § 32) i SAF:s stadgar och innebar att varje kollektivavtal som dess delägare ingick skulle innehålla en bestämmelse som gav arbetsgivare rätt att fritt leda och fördela arbetet, och fritt antaga eller avskeda arbetstagare. I gengäld mot att fackföreningsrörelsen accepterade ”§ 23” skulle arbetsgivarna (och fackföreningsrörelsen) lämna föreningsrätten okränkta. Som en del av föreningsfriheten skulle arbetstagare som uppfattade avsked som en föreningsrättskränkning ha rätt att ”genom sin organisation påkalla undersökning för vinnande av rättelse”.²

2.2 Arbetsledningsrättens innebörd

Arbetsgivarprerogativet ger arbetsgivaren en rätt att inom vida ramar utöva arbetsledning och fritt och ensidigt fatta beslut om sådant som rör arbetstagares prestationer och skyldigheter i anställningen. Dessutom ger arbetsgivarprerogativet arbetsgivaren rätt att besluta om vilken arbetstagare

¹ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., *Anställningsförhållandet – Inledning till den individuella arbetsrätten.*, Iustus Förlag, Uppsala 2006, s 187.

² Adlercreutz, A., *Svensk Arbetsrätt.*, 12 uppl. Norstedts Juridik, Lund 2003, s 18.

som skall utföra vilken arbetsuppgift samt var, när och hur arbetet skall utföras. Vidare ger arbetsgivarprerogativet normalt sett arbetsgivaren en frihet att ensidigt besluta om en specifik arbetstagare skall erbjudas övertid eller beredskapsarbete samt bestämma om införande eller förändring av s.k. ensidigt reglerade förmåner.³ AD förklarade arbetsledningsrätten som en allmän rättsgrundsats i två domar från 1930-talet, och den gäller utan stöd i kollektivavtal.⁴ Den arbetsrättsliga lagstiftning som växte fram under 1970-talet förutsätter att arbetsgivaren har rätt att leda och fördela arbetet.⁵ Arbetsledningsrätten är dock inte absolut. Det arbetsrättsliga regelverket innehåller en rad olika begränsningar av arbetsgivarens möjlighet att utöva sin arbetsledning, och då utövandet av arbetsledningsrätten är beroende av ramar som ställts upp genom lag, kollektivavtal, personliga avtal m.m. kan den liknas vid en "restkompetens".⁶

Arbetstagaren har lydnadsplikt gentemot arbetsgivaren så länge som denne håller sig inom arbetsskyldighetens ram. Arbetsgivarens tolkningsföreträdare i arbetsskyldighetstvister gör att arbetstagaren är skyldig att följa arbetsgivarens order till dess att tvisten blivit avgjord. Skulle arbetsgivaren ha överskridit arbetstagarens arbetsskyldighet, har arbetstagaren i efterhand rätt att kräva gottgörelse som t.ex. skadestånd.⁷

I AD 1934 nr 179 fastställde AD arbetsgivarens tolkningsföreträdare i arbetsskyldighetstvister. I målet var det arbetare, som trots direkta order från arbetsledare, vägrade utföra övertidsarbete på en söndag. Arbetstagaren som lett arbetsvägran blev avskedad. Vid frågan om vad som skall gälla i arbetsskyldighetstvister som inte hade blivit avgjorda, menade AD att det är lättare för arbetsgivare att ersätta arbetstagare för skada som de lidit av övertidsarbetet, än vad det är för arbetstagare att ersätta arbetsgivare för skada som denne lider av att arbete inte blir utfört. Vidare ansåg AD att då arbetsgivaren har rätt att leda och fördela arbetet, har denne i regel en rätt att fordra att arbetet utan hinder av tvisten utföres i avbidan på rättslig prövning av tvistefrågan.

Ekonomiska faktorer ligger bakom regleringen om arbetsgivarens tolkningsföreträdare i arbetsskyldighetstvister. Ifall ett arbete inte blir utfört kan arbetsgivaren lida ekonomisk skada, och när arbetstagarna beordras utföra arbete som ligger utanför deras arbetsskyldighet kan det innebära skada för dem. Principen om arbetsgivarens tolkningsföreträdare har slagits fast på grundval av bedömningen att det i regel är lättare för arbetsgivaren att ersätta arbetstagare som utfört arbete utanför deras arbetsskyldighet än vad det är för arbetstagare att ersätta arbetsgivare för arbete som inte blivit utfört.⁸ Det åvilar arbetsgivaren att bedöma om undantagssituationen är aktuell. Arbetstagarna är, som framgår av sista meningen, inte skyldiga att

³ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 186.

⁴ AD 1932 nr 100 och 1934 nr 179.

⁵ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 187.

⁶ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 188.

⁷ Rönnmar, M., *Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet – en komparativ studie av kvalitativ flexibilitet i svensk, engelsk och tysk kontext.*, Juristförlaget i Lund, 2004, Lund, s 48.

⁸ Prop. 1975/76:105 Lag om medbestämmande i arbetslivet., Bilaga 1, s 252.

utföra sådant arbete om arbetsgivaren hävdar sin uppfattning om arbetsskyldigheten mot bättre vetande eller om han i varje fall borde ha insett att han hävdade en oriktig uppfattning. Arbetsuppgifter som är direkt hälsofarliga och stridande mot lag eller goda seder omfattas alltså inte av arbetsskyldigheten.⁹

2.3 Bastubadarprincipen och andra begränsningar i arbetsledningsrätten

I AD 1978 nr 89 var det en sulfitoperatör (M) som lämnat arbetsuppgiften att kontrollera syraberedningsanläggningen för att ta ett bastubad. Då detta upptäcktes blev följden att arbetsgivaren omplacerade denne till okvalificerade arbetsuppgifter, och med en minskad lön som följd (detta berodde på att ett extra nattillägg inte betalades ut då de nya sysslorna utfördes på dagtid). Pappersindustriarbetarförbundet ansåg att omplaceringen var att anse som ett avsked, att omplaceringen skett för att få M att säga upp sig och att omplaceringen utgjorde en enligt anställningsavtal och kollektivavtal förbjuden disciplinåtgärd i strid mot 62 § MBL då godtagbara skäl saknades. AD fann att omplaceringen ej var att likställas med ett avskedande då M genom internutbildning fått arbetsuppgifterna som sulfitoperatör, och att han i praktiken inte skildes från en särskild befattning genom omplaceringen. Vidare fann AD att omplaceringen inte skett i syfte att få M att säga upp sig. Omplaceringen hade aldrig upplevts som en ren "trakasseriåtgärd" från varken M eller fackliga företrädare då förhandlingarna påbörjades. Under tvisteförhandlingen hade arbetsgivaren dessutom öppnat upp för att M i framtiden skulle kunna bli förflyttad till mer ansvarsfulla arbetsuppgifter. Vad gäller frågan om en otillåten disciplinåtgärd ansåg AD att det inte fanns ett bestraffningssyfte med den vidtagna omplaceringen, vilket är ett krav för att en omplacering skall kunna likställas med en disciplinåtgärd. Vid frågan om godtagbara skäl krävdes för att en omplacering av M skulle kunna ske ansåg AD godtagbara skäl saknades. Vid bedömningen av godtagbara skäl för omplaceringen bedömde AD att arbetsgivaren inte instruerat M i tillräckligt hög grad för att han skulle inse att syraberedningsanläggningen inte fick lämnas utan tillsyn. Vidare fanns det en utbredd praxis på arbetsplatsen att bada bastu och duscha på arbetstid. Godtagbara skäl för omplaceringen saknades därmed.

I AD 1978 nr 89 fastslogs den så kallade "bastubadarprincipen", och arbetsgivarens skyldighet att kunna prestera godtagbara skäl för särskilt en ingripande omplaceringsåtgärd som skett på grund av personliga skäl.

De skäl arbetsgivaren uppger för omplaceringen skall vara acceptabla, och de skall vidare ha relevans för anställningsförhållandet och de får inte vara subjektiva eller irrelevanta. Ett exempel på acceptabla skäl i sammanhanget är samarbetssvårigheter. I innebörden av acceptabla skäl ligger också att arbetsgivaren har belägg för att påstådda förhållanden råder på arbetsplatsen. Arbetsgivaren skall dessutom kunna lägga fram tillräckligt

⁹ Bergqvist, Olof m.fl., *Medbestämmandelagen: lagtext med kommentar*, 2 uppl. Norstedts Juridik, Stockholm 1997., s 352.

starka skäl för att omplaceringen är en rimlig påföljd av arbetstagarens förseelser.¹⁰

Utvecklingen mot kravet på godtagbara skäl i vissa arbetsledningsåtgärder hör samman med anställningsskyddets utveckling, och kravet på saklig grund för uppsägning. Då särskilt ingripande omplaceringar sker kan nackdelarna för arbetstagaren vara av så ingripande karaktär att åtgärden inte i något väsentligt hänseende skiljer sig från en uppsägning. Kravet på godtagbara skäl för en omplacering formulerades för att undvika en lucka i anställningsskyddet för den enskilde arbetstagaren. Domen som sådan var dock kontroversiell när den kom, och det ifrågasattes om det var domstolens uppgift att utveckla nya rättsgrundsatser på det sätt som nu skett.¹¹

Bastubadarprincipen skall ses som en undantagsregel från arbetsledningsrätten. Detta gjordes mot bakgrund av att man inom SAF-LO området traditionellt ansett att arbetsledningsrätten är omfattande och innefattar en vidsträckt rätt för arbetsgivaren att omplacera arbetstagare.¹²

I AD 1991 nr 106 prövades en omplacering utifrån bastubadarprincipen. I målet var det en kriminalvårdare, LH, vid ett häkte som blev omplacerad till ensampatrullering på heltid sedan han uttalat sig främlingsfientligt i media. Vidare var LH aktiv i den nationella 30-novemberföreningen. Ensampatrulleringen delades tidigare upp mellan kriminalvårdarna då den sköttes på egen hand och då den ansågs som "tråkig". Efter omplaceringen förvägrades LH dessutom övertidsarbete vilket innebar en betydande inkomstminskning för honom. Anstalten motiverade omplaceringen med att det skulle bli problematiskt vid kontakten med de intagna om en av de anställda var uttalat rasistisk. Vidare var det fråga om allmänhetens förtroende för häktet. Därför var det nödvändigt att LH utförde ensampatrulleringen som sköttes utan direkt kontakt med de intagna. Anställningen LH hade ändrades inte som sådan. Arbetsdomstolen menade bland annat på att det inte var utrett att LH:s åsikter på något sätt påverkat hans arbete, tvärtom hade han under tiden han varit anställd varit uppskattad hos arbetskamrater och intagna, oavsett ursprung. Vidare pekade arbetsdomstolen på förenings- och yttrandefriheten för LH. Blotta misstanken om att hans engagemang i de rasistiska rörelserna som var på frammarsch skulle komma att påverka hans arbete negativt var inte räckte inte. Om omplaceringen menade arbetsdomstolen att den var av så ingripande art, och medförde sådana nackdelar för LH att bastubadarprincipen var tillämplig. Till detta stödde sig arbetsdomstolen på att omplaceringen enbart hänförde sig till LH, och genomfördes på ett extraordinärt sätt i det att LH nu enbart fick tjänstgöra som promenadvakt som var en ensam och isolerad syssla. LH stängdes vidare utanför den gemenskap som fanns på arbetsplatsen och han fick väsentligen ändrade arbetstider med minskad lön och minskad möjlighet att ta ut kompensationsledighet som följd. Arbetsdomstolen menade att det utifrån LH:s synpunkt var förståeligt att han uppfattade omplaceringen som en straffkommendering. Godtagbara skäl för omplaceringen saknades enligt AD.

¹⁰ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 226.

¹¹ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 225.

¹² AD 1981 nr 6.

Arbetsledningsrätten är vidare begränsad på så sätt att den inte får utövas i strid mot god sed på arbetsmarknaden. Innebörden av begreppet god sed är att arbetsledningsrätten inte får utövas på ett godtyckligt eller otillbörligt sätt. Då fri uppsägningsrätt rådde kunde avskedanden prövas utifrån denna rättsgrundsats. Idag används rättsprincipen i andra situationer, bl.a. vid omplaceringar och indragning av ensidigt reglerade förmåner.

Möjligheten att angripa arbetsledningsbeslut som stridande mot god sed är begränsad. Begränsningen har tagit sikte på beslut som är rättstridande eller som verkligen stridande mot allmän moral. En omplaceringsåtgärd som strider mot god sed kan ge arbetstagaren ekonomiskt skadestånd för den skada han lidit av omplaceringen. I samband med provocerade uppsägningar har begreppet god sed stor betydelse (se AD 1983 nr 46 nedan). Det krävs här ett relativt litet övertramp för att arbetsgivaren skall anses ha brutit mot god sed. Andra sammanhang då man pratar om god sed i arbetslivet är bl.a. vid drogtestar och andra integritetskränkande åtgärder. I de fallen görs dock en intresseavvägning mellan arbetsgivarens intresse av att kontrollera arbetstagarna i ett visst avseende och arbetstagarnas intresse av att slippa en viss integritetskränkande åtgärd (se vidare nedan i avsnitt 2.5).¹³

I AD 1983 nr 46 var det en mentalvårdare, L, som gjorde en anmälan till sjukvårdsföreståndaren att en annan vårdare misshandlat intagna patienter. Vårdaren dömdes två år senare för misshandel och rattfylleri. I samband med att misshandeln ägde rum polisanmälde inte sjukhusledningen det inträffade. L gjorde den polisanmälan som sedermera fick vårdaren dömd för brotten. Hon anmälde även missförhållandena på avdelningen till socialstyrelsen och till Sydsvenska Dagbladet som i en artikel gick ut med hur illa ställt det var på avdelningen. Lunds Sjukvårdsdistrikt svarade med att gå ut med ett pressmeddelande, vilket var utformat som ett angrepp mot L, i vilket de dementerade att det skulle råda någon form av missförhållanden på avdelningen. L:s arbetskamrater började frysa ut henne, och på grund av samarbetssvårigheter blev hon tjänstledig, en period med och en period utan lön. När hon kom tillbaka blev hon omplacerad till avdelningen för akutvård. Vid frågan om omplaceringen uttalade AD att "beträffande den tidigare gällande fria uppsägningsrätten uttalat att den inte får begagnas för ett syfte som kan sägas vara rättsstridigt eller verkligen strida mot allmän moral." Detta gäller även i fråga om arbetsledningsrätten. Utövas arbetsledningsrätten i strid mot lag eller goda seder i samband med t.ex. en omplacering kan omplaceringen angripas med rättsliga medel, även om den inte fått så ingripande verkningar att den kan underkastas rättslig prövning på ett sätt som påminner om vad som gäller vid uppsägning. Landstinget bröt enligt AD mot rättsgrundsatsen då de ställde L inför valet att 1, acceptera en omplacering till ett annat sjukhus, 2, att begära tjänstledigt utan lön och 3, att lämna sin anställning. AD gjorde bedömningen då Landstinget har ansvar för samarbetssvårigheter uppkom och att de dessutom åsidosatt sin skyldighet att stödja L som agerade med tanke på patienternas personliga säkerhet och integritet.

¹³ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 227f.

2.4 Arbetstagarens arbetskyldighet

Arbetstagarens primära skyldighet i anställningsförhållandet är att utföra det arbete som arbetsgivaren anvisar denne. Arbetsgivaren å andra sidan har som primär förpliktelse att betala ut lön till arbetstagaren. Innehållet i arbetstagarens arbetskyldighet bestäms förutom det personliga anställningsavtalet av en rad andra olika normkällor.¹⁴

I AD 1929 nr 29 uttalade AD den så kallade 29/29-principen. Principen sätter gränsen för vilket arbete arbetstagaren är skyldig att utföra i anställningen. Principen är en allmän rättsgrundsats och en dold klausul i kollektivavtalet, och den är i princip tillämplig för både kategorin arbetare och tjänstemän, på samma sätt som den är tillämplig inom både den offentliga och privata delen av arbetsmarknaden. Tre rekvisit uppställs för att en arbetsuppgift skall omfattas av arbetskyldigheten. Det första är att arbetsuppgiften utförs för arbetsgivarens räkning. Det andra rekvisitet som uppställs är att arbetsuppgiften har ett naturligt samband med arbetsgivarens verksamhet, något som i praxis har förklarats med att arbetsuppgiften ligger inom ramen för det tillämpliga kollektivavtalets tillämpningsområde. Det tredje och sista rekvisitet som uppställs är att arbetsuppgiften faller inom arbetstagarens allmänna yrkeskvalifikationer.¹⁵

I AD 1990 nr 59 var frågan om ett antal utförda arbeten låg inom kraftverksavtalets tillämpningsområde. Bakgrunden var att ett kraftverksföretag hade utfört entreprenadarbeten på anläggningar, vilka inte omfattades av kraftverksavtalet. Vid frågan om arbetskyldighet förelåg eller ej uttalade AD att ”ett kollektivavtal innehåller normalt bestämmelser som mer eller mindre noggrant beskriver de anställningsförhållanden eller den verksamhet som avtalet reglerar. Av sådana bestämmelser kan dock i allmänhet inte dras några bestämda slutsatser om gränser för kollektivavtalets tillämpningsområde när det gäller olika arbeten eller arbetsuppgifter. I enlighet med vad arbetsdomstolen i ett flertal tidigare avgöranden har uttalat gäller nämligen som en allmän princip för tolkningen av kollektivavtal, att ett kollektivavtal äger tillämpning för allt sådant arbete som efter ett praktiskt bedömande står i ett naturligt samband med den centrala verksamhet som avtalet först och främst syftar på. Om ett sådant naturligt samband föreligger, innebär den nämnda tolkningsprincipen att kollektivavtalet kan bli tillämpligt på nya verksamhetsgrenar eller arbetsuppgifter. Principens giltighet utesluts allmänt sett inte av att ett visst arbete till sin beskaffenhet närmast kan vara att hänföra under ett annat kollektivavtal.”¹⁶

Offentligt anställda faller under 29/29-principens område till den del principen bildar en naturlig utgångspunkt vid bedömandet av deras arbetskyldighet. För offentliga tjänstemän gäller detta till den del arbetet utförs för arbetsgivarens räkning och att arbetet har ett naturligt samband med arbetsgivarens verksamhet. Det tredje rekvisitet, att arbetsuppgifterna faller inom arbetstagarens allmänna yrkeskvalifikationer gäller inte fullt ut.

¹⁴ Rönmar, M., s 148.

¹⁵ Rönmar, M., s 159.

¹⁶ AD 1990 nr 59 s 398 f.

Det tredje rekvisitet skall ersättas med en prövning om arbetstagaren till följd av omplaceringen i realiteten får en ny anställning än den han hade tidigare. Vid bedömningen av om anställningen ändrats i grunden beaktas om arbetstagaren fått lämna en arbetsledande ställning eller att arbetstagaren fått lämna särskilt kvalificerade arbetsuppgifter till förmån för okvalificerade arbetsuppgifter. Bedömningen skall ske objektivt, och det skall inte läggas någon vikt vid vilka förändringar en arbetstagare inom kategori typiskt sett skall anses tåla.¹⁷

Även privatanställda tjänstemän faller under 29/29 principens tillämpningsområde. Tjänstemän är dock, enligt den allmänna uppfattningen mer knutna till en specifik befattning eller vissa arbetsuppgifter, till skillnad från arbetarområdet där möjligheten att flytta arbetstagare är mer vidsträckt. Då varken arbetare eller privatanställda tjänstemän kan flyttas till arbetsuppgifter som i grunden förändrar anställningen innebär detta att privatanställda tjänstemän inte kan flyttas till andra arbetsuppgifter på samma sätt som arbetare.¹⁸

I 34 § MBL första stycket stadgas arbetstagarorganisationernas tolkningsföretråde i tvister om arbetstagar arbetsskyldighet:

Uppkommer mellan arbetsgivare och arbetstagarorganisation, som är bundna av samma kollektivavtal, tvist om medlems arbetskyldighet enligt avtal, gäller organisationens mening till dess tvisten har slutligt prövats.

Arbetstagarorganisationens tolkningsföretråde innebär att de berörda arbetstagarna inte är skyldiga att arbeta i den mån organisationen hävdar att någon arbetskyldighet inte föreligger.¹⁹ Det fackliga tolkningsföreträdet är ett undantag från arbetsgivarens tolkningsföretråde som det fastslås i 34 § andra stycket MBL, och som ger arbetsgivaren en möjlighet att bryta igenom arbetstagarorganisationens tolkningsföretråde. 34 § andra stycket MBL fastslår:

Föreligger enligt arbetsgivarens uppfattning synnerliga skäl mot att omtvistat arbete uppskjutes får han utan hinder av första stycket kräva att arbetet utföres enligt hans mening i tvisten. Arbetstagaren är då skyldig att utföra arbetet. Sådan skyldighet föreligger dock ej, om arbetsgivarens mening i tvisten är oriktig och arbetsgivaren har insett eller bort inse detta eller om arbetet innebär fara för liv eller hälsa eller därmed jämförligt hinder möter.

En organiserad arbetstagare kan inte åberopa tolkningsföretråde förrän arbetstagarorganisationen trätt in i tvisten. Fram till dess är arbetstagaren skyldig att följa arbetsgivarens anvisningar.²⁰ Enskilda arbetstagare kan dock motsätta sig utförande av arbete som innebär fara för liv eller hälsa. Vid sådant motsättande skall dock i efterhand bedömas om agerandet är försvarligt med hänsyn till omständigheterna. Vidare har arbetstagaren en rätt att motsätta sig anvisningar från arbetsgivaren som denne inser eller borde inse är avtalsstridig. På samma sätt kan arbetstagaren motsätta sig att

¹⁷ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 216f.

¹⁸ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 217.

¹⁹ Bergqvist mfl., s 367.

²⁰ Bergqvist mfl., s 369f.

rätta sig efter anvisningar som strider mot lag eller god sed på arbetsmarknaden.²¹

I AD 1984 nr 119 var det en sjuksköterska, M, som vägrade att utföra arbetsuppgifter som mentalskötare. M hade blivit omplacerad till de nya arbetsuppgifterna på grund av samarbetssvårigheter och bristande förtroende hos både arbetskamrater och patienter då han arbetade som barnmorska. AD ansåg att arbetsuppgifterna som mentalvårdare inte föll inom hans arbetskyldighet. Då fackförbundet inte utövat sitt tolkningsföreträde i fallet hade arbetstagaren begått en otillåten arbetsvägran. Arbetstagaren hade alltså varit skyldig att utföra de nya arbetsuppgifterna.

2.5 Integritetsaspekter

Vid utförandet av arbetsledningsrätten är arbetstagares personliga integritet ett motstående intresse till arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet. De tidiga integritetsfrågorna rörde främst utpasseringskontroller vid vissa arbetsplatser där arbetstagarna i sitt arbete kom i kontakt med känsliga och stöldbegärliga varor som t.ex. tobak och vapen. Frågorna rörde dock om utpasseringskontrollerna med den tillhörande kroppsvisitationen kunde anses utgöra kollektivavtalsbrott.²² En ökad teknikutveckling inom arbetslivet med användande av datorer gör att arbetsgivare på ett tillgängligt sätt kan ta del av vilka internetsidor de anställda besöker. Kameraövervakning på arbetsplatserna gör att arbetsgivare får viss kontroll och framförallt översyn av vad de anställda sysslar med under arbetstid. En i praxis diskuterad fråga är ifall arbetsledningsrätten ger arbetsgivare möjlighet att utföra drogtester på den anställda personalen, och ifall detta skulle vara lagstridigt. Bruket av begåvnings- och hälsotester kan ses som en konsekvens av anställningsskyddet. Det kan för en arbetsgivare bli kostsamt att anställa en arbetstagare som inte presterar önskvärda resultat eller som på grund av sjukdom eller missbruk får hög frånvaro på arbetsplatsen.²³ Inom ramen för arbetsledningsrätten har arbetsgivaren ansetts ha rätt att genomföra kontrollåtgärder av personalen. En förutsättning för detta är dock att utförda kontroller inte strider mot lag och goda seder samt att integritetsintrånget står i rimlig proportion till de intressen arbetsgivaren vill tillgodose.²⁴

I Sverige finns det ingen samlad lagstiftning som tar sikte på just integritetsfrågorna i arbetslivet. Det finns dock enstaka rättsregler som kommer in på det arbetsrättsliga området, t.ex. Den europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EMRK) artikel 8.²⁵

Vidare fastslås det i Regeringsformen (RF) 2:6 att varje medborgare är skyddad gentemot det allmänna mot påtvingat kroppsligt,

²¹ Bergqvist mfl., s 370.

²² Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., Anställningsskydd. *Kommentar till anställningsskyddslagen*, 9 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm 2006, s 380.

²³ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 262.

²⁴ Lunning Lars och Toijer, Gudmund. , s 380.

²⁵ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 379.

kroppsvsitation, husrannsakan och liknande intrång samt mot undersökning av brev eller annan förtrolig försändelse och mot hemlig avlyssning eller upptagning av telefonsamtal eller annat förtroligt meddelande.²⁶ Som rättsläget ser ut på arbetsmarknaden är det inom den offentliga sektorn inte tillåtet att göra inskränkningar i 2:6 RF, om arbetsgivaren uppträder som det allmänna. Inskränkningar i de enskilda arbetstagarnas fri- och rättigheter får enbart göras i lag.²⁷

I AD 1984 nr 94 var det frågan om Statens Järnvägar (SJ) ägde rätt att beordra en anställd att delta i en hälsoundersökning. Enligt de föreskrifter som SJ utfärdat skulle samtliga anställda genomgå läkarundersökningar, i vilka de anställda skulle samtala med läkare. AD konstaterade att beslutet om läkarundersökning grundades på offentligrättsliga och inte privaträttsliga regler. Det rörde sig alltså om ett sådant påtvingat kroppsligt ingrepp som avses i 2:6 RF. En grundläggande förutsättning för att påtvingade kroppsliga ingrepp skall få genomföras är att stöd finns i lag. Då det saknades stöd i lag ansågs SJ inte ha rätt att utföra läkarundersökningarna.

På den privata arbetsmarknaden är läget annorlunda (se AD 1991 nr 45 under 3.5.1.2.). Där är alla åtgärder tillåtna i den mån de inte strider mot god sed på arbetsmarknaden eller är uttryckligen förbjudna i lag. Offentliganställda har alltså ett starkare skydd än de privatanställda i fråga om de grundläggande fri- och rättigheter som anges i RF.²⁸

EMRK artikel 8 behandlar rätt till skydd för privat- och familjeliv. Artikelns säger att var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Vidare får offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri - och rättigheter. Då konventionen sedan 1995 är lag i Sverige²⁹ anses den vid grovt övertramp av ovanstående fri- och rättigheter gälla även mellan enskilda rättssubjekt.³⁰

I AD 1998 nr 97 var huvudfrågan om en lokalvårdare, IL, vid Oskarhamns kärnkraftverk (OKG) var skyldig genomgå drogtest, avseende cannabis. ILs fackförbund (Elektrikerförbundet) hade inte gått med på att avtala om frågan i kollektivavtal, dock hade OKG tidigare avtalat om frågan i kollektivavtal med andra fackförbund. Elektrikerförbundet menade bland annat att drogtesterna var förbjudna då de stod i direkt strid mot artikel 8 i EMRK. Vid frågan om drogtesterna stod i strid mot bestämmelserna i EMRK uttalade AD att ”det givetvis förhålla sig så att sådan testning under särskilda omständigheter kan vara konventionsstridig och därmed stridande mot svensk lag. Av betydelse blir under vilka omständigheter testningen sker. Omständigheter av vikt kan exempelvis vara arbetsgivarens intresse av att

²⁶ Westregård, AM., *Integritetsfrågor i arbetslivet*, Juristförlaget i Lund, Lund, 2002, s 211.

²⁷ Westregård, AM., s 269.

²⁸ Westregård, AM., s 269.

²⁹ Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

³⁰ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 263.

företa drogtestning, graden av ingrepp i den enskilda integriteten i det individuella fallet och sättet att utföra testningen.” AD ansåg att testerna skett på sätt som inte kunde anses vara integritetskränkande eller förnedrande. Arbetsgivarens ansågs vidare ha ett berättigat intresse av att personalen var drogfri. Drogtesterna ansågs inte strida mot EMRK, och IL hade en skyldighet att delta i drogtesterna, avseende cannabis.

3 Disciplinåtgärder

3.1 Inledning till det rättsliga stödet för disciplinåtgärder och 62 § MBL

Innan MBL tillkom fastslogs i AD 1972 nr 7 att befogenheten att som disciplinåtgärd suspendera en arbetstagare inte ingick i arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet och inte heller kunde stödjas på någon från denna rätt fristående allmän rättsgrundsats. Principen om att stöd måste finnas i kollektivavtal eller lag för att disciplinåtgärder skall kunna vidtas kom sedermera att upphöjas till lag i 62 § MBL.³¹

I AD 1972 nr 7³² var det en arbetstidsstudie som utfördes vid en verkstad beträffande svetsningsarbetet. Arbetsgivaren bestämde att studien skulle avbrytas ett par dagar i förtid. Arbetsgivaren avbröt arbetstidsstudien därför att arbetstagaren; JN, som undersöktes hade åsidosatt sin skyldighet att lojalt medverka vid arbetstidsstudien och dessutom uttalat hotelser mot arbetsstudiemannen. JN suspenderades en vecka från arbetsplatsen till följd av vad han gjort under arbetstidsstudien. Då det saknades relevant bestämmelse i det tillämpliga kollektivavtalet som gav stöd åt sådan suspension som nu skett, menade AD kollektivavtalet inte hindrade arbetsgivaren från att ta in bestämmelse om avstängning i det personliga anställningsavtalet. AD fastställde att det inte kunde anses vara en fristående allmän rättsgrundssats att arbetsgivaren har befogenhet att suspendera arbetstagare. Det faktum att suspension i större eller mindre utsträckning användes som disciplinåtgärd inom verkstadsindustrin innebar enligt AD inte att arbetsgivarna har en ur allmänna rättsgrundsatser härledd befogenhet att suspendera arbetstagare.

Det rättsliga stödet för att vidta disciplinåtgärder återfinns i 62 § MBL:

Kan enligt denna lag skadestånd följa på åtgärd eller underlåtenhet av arbetstagare, får annan påföljd icke åläggas arbetstagaren utan stöd i författning eller kollektivavtal. Detsamma gäller i fall när av 56 § andra stycket eller 59 § följer, att arbetstagare icke kan åläggas skadestånd.

Är annan påföljd än skadestånd föreskriven i kollektivavtal, får den utan hinder av första stycket tillämpas även på arbetstagare som ej är medlem av den avtalsslutande arbetstagarorganisationen men sysselsättes i sådant arbete som avses med avtalet.

Syftet med 62 § MBL är att det ställs krav på att lag eller kollektivavtal finns för att disciplinära åtgärder skall kunna vidtas vid arbetstagares avtalsbrott. 62 § MBL har begränsats till att gälla i kollektivavtalsförhållanden.³³ Av lagtexten kan utläsas att det är förbjudet att vidta ”annan påföljd” (här avses i första hand disciplinåtgärder) än skadestånd. Innebörden av detta är att åtgärder från arbetsgivarens sida som

³¹ Olausson, Erland och Holke, Dan., *Medbestämmandelagen med kommentar.*, Tredje uppl., Bokförlaget Prisma., Stockholm, 2001, s 315.

³² Se även AD 1970 nr 6.

³³ Prop. 1975/76:105 Bilaga 1 s 425.

på ett eller annat sätt är ett men för arbetstagaren eller som annars har karaktären av särskild disciplinåtgärd i vedertagen mening, är förbjudna om detta inte är reglerat i lag eller i kollektivavtal. Detta är fallet vid t.ex. löneavdrag eller suspension. Med löneavdrag eller suspension får vidare jämföras sådan skriftlig varning som enligt lag eller kollektivavtal förekommer som en alternativ form av disciplinpåföljd. Uteslutande de påföljder som tagits upp i kollektivavtalet eller i lag är tillåtna åtgärder.³⁴ Uttrycket påföljd bör inte innefatta sådana tillsägelser som ingår som ett led i arbetsgivarens handläggning av förseelser på arbetsplatsen.³⁵ För det fall att kollektivavtal gäller på en arbetsplats utan att avtalet reglerar frågan om disciplinåtgärder, är arbetsgivaren förhindrad att vidta disciplinåtgärder gentemot arbetstagarna. Detta då det bakomliggande syftet med 62 § MBL är att framtvunga kollektivavtalsreglering av rätten att använda påföljder.³⁶

Av lagtextens andra stycke framgår att det på kollektivavtalsreglerade arbetsplatser finns en möjlighet att vidta disciplinära åtgärder mot arbetstagare som inte är medlemmar i avtalslutande organisationer men som sysselsätts med de uppgifter som avses med avtalet.³⁷ Är det en icke kollektivavtalsreglerad arbetsplats skall arbetsgivaren ha stöd i anställningsavtalet eller någon tillämplig författningsbestämmelse. Att grunda en disciplinåtgärd på enbart branschpraxis torde inte vara tillräckligt. Som framgår av MBL 62 § gäller förbudet mot att utan stöd i författning eller i kollektivavtal ålägga en arbetstagare disciplinpåföljd fall där arbetstagarens åtgärd eller underlåtenhet kan föranleda skadestånd enligt MBL. Så är fallet då arbetstagare begår brott mot antingen medbestämmandelagen eller kollektivavtal.³⁸ Brott mot dolda klausuler betraktas normalt som brott mot kollektivavtal.³⁹

Vid brott mot det enskilda anställningsavtalet och övriga förseelser som inte regleras i kollektivavtal krävs att avtalsstöd för disciplinåtgärden finns i det enskilda anställningsavtalet. Skulle en arbetsgivare ha vidtagit en disciplinåtgärd utan stöd i det personliga anställningsavtalet kan denne inte åläggas allmänt skadestånd. I anställningsavtalet överenskomna påföljder kan dock jämkas med stöd av 36 § lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (Avtl).⁴⁰

3.2 Disciplinåtgärd – begrepp och funktion

För att kunna förstå disciplinära åtgärder är det av vikt att man känner till den funktion de fyller, samt vad som kännetecknar dem. Först och främst

³⁴ Prop. 1975/76:105 Bilaga 1 s 296f.

³⁵ Prop. 1975/76:105 Bilaga 1 s 425.

³⁶ Sandström, T., *Privatjustis mot anställda*, Juridiska föreningen i Lund, Lund, 1979, s 130.

³⁷ Bergquist mfl. s 512

³⁸ Bergquist mfl. s 512f.

³⁹ AD 1978 nr 89.

⁴⁰ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 55.

skall arbetstagaren ha uppträtt på ett sätt som är att anse som stridigt mot anställningsförhållandets normer. Vad som är norm för anställningsförhållandet skiljer sig åt beroende på bransch, befattning, lokala förhållanden etc. Syftet med åtgärden från arbetsgivarens sida är en annan betydelsefull förutsättning för att det skall röra sig om en disciplinåtgärd. En omplacering inom ramen för arbetsledningsrätten som medför att en arbetstagare får lägre lön anses inte vara en disciplinåtgärd. Detta för att ett normstridigt beteende saknas.⁴¹ Det skall vidare röra sig om en anställd hos arbetsgivaren som vidtar disciplinåtgärden. Anställningskravet innebär att arbetssökande och tidigare anställda enligt terminologin inte kan drabbas av disciplinåtgärder. Löneavdrag under pågående anställning, i anslutning till uppsägning, bör dock av praktiska skäl klassificeras som en disciplinsanktion. En ytterligare förutsättning för att det skall röra sig om en disciplinåtgärd är att det finns ett straffsyfte bakom arbetsgivarens arbetsledningsåtgärd.⁴² Utöver straffsyftet skall det också finnas ett direkt orsakssamband mellan det normstridiga beteendet och åtgärden som vidtas från arbetsgivarens håll. I frånvaro av samband mellan arbetstagarens förseelse och arbetsgivarens åtgärd kan åtgärden inte klassificeras som en disciplinåtgärd. Har inte arbetstagaren begått en konkret normavvikelse kan beslutet om åtgärder gentemot arbetstagaren inte heller betraktas som en disciplinpåföljd.⁴³

AD har i sin praxis avskilt åtgärder med reparativa funktioner från repressiva åtgärder som fyller en strafffunktion. Reparativa åtgärder kan t.ex. vara löneavdrag som står i proportion till frånvaro på arbetsplatsen. En repressiv åtgärd syftar snarare dock till att straffa en arbetstagare för visst utfört uppträdande. Av ADs praxis kan utläsas att ekonomiska sanktioner med renodlat reparativ funktion skall hållas utanför kretsen av disciplinsanktioner. Icke reparativa påtryckningsmedel som t.ex. fixerade löneavdrag, avtalsviten, ideella skadestånd skulle mycket väl kunna klassificeras som disciplinära åtgärder.⁴⁴

För att kunna definiera åtgärden som en disciplinåtgärd krävs även att det är ett påtryckningsmedel som arbetsgivaren själv förfogar över. Sandström använder en negativ bestämmelse som definition: ”som disciplinåtgärd räknas inte åtgärd som förutsätter deltagande av domstol, myndighet eller annat organ, till vilket företaget inte utser beslutsfattare”.⁴⁵

Disciplinåtgärder har också, sett ur ett anställningstrygghetsperspektiv, en viktig funktion att fylla. Från arbetsgivarens synvinkel kan en disciplinåtgärd vara ett sätt att tillrättvisa en felande arbetstagare, och på så sätt undvika en mer drastisk åtgärd för arbetstagaren, som t.ex. en uppsägning. På så sätt kan sägas att disciplinåtgärder är en viktig faktor i att ett anställningsförhållande fortgår.

⁴¹ Sandström, T., s 37.

⁴² Sandström, T., s 38.

⁴³ Sandström, T., s 42.

⁴⁴ Sandström, T., s 39.

⁴⁵ Sandström, T., s 42.

3.3 Distinktionen privat- och offentlig sektor avseende disciplinåtgärder

Som 62 § MBL fastslår är enbart de disciplinåtgärder tillåtna som antingen regleras i lag eller i kollektivavtal. För den privata sektorn av arbetsmarknaden regleras disciplinåtgärder i kollektivavtal, och för den offentliga delen av arbetsmarknaden regleras disciplinåtgärder dels i kollektivavtal, och dels i lag genom LOA och LFA. Enligt 1 § LOA omfattas anställda vid riksdagen och dess myndigheter, samt myndigheterna under regeringen i sin helhet av LOA. Denna kategori av arbetstagare omfattas därmed av de disciplinåtgärder som stadgas i LOA. Anställda vid kommuner, landsting och kommunalförbund omfattas enligt 2 § LOA enbart av vissa delar av lagen, men ej utav de disciplinåtgärder som stadgas i LOA. 1 § LFA stadgar att de som är anställda vid myndigheter under regeringen omfattas av lagen. 1 § andra stycket LFA fastslår att lagen är en speciallag i förhållande till LOA, och bestämmelserna i LFA skall gälla om samma sak regleras i de både lagarna.⁴⁶ Förseelser som kan motivera disciplinansvar enligt LOA är, precis som på den privata sektorn, t.ex. sen ankomst och olovlig frånvaro. Fel från arbetstagarens sida som anses vara ”ringa” medför i regel att ansvar inte kan meddelas arbetstagaren.⁴⁷ Detta fastslås i 14 § LOA, som stadgar:

En arbetstagare som uppsåtligt eller av oaktsamhet åsidosätter sina skyldigheter i anställningen, får meddelas disciplinpåföljd för tjänsteförseelse. Är felet med hänsyn till samtliga omständigheter ringa, får någon disciplinpåföljd inte meddelas.

Den totala arbetskraften inom hela den offentliga sektorn uppgick år 2005 till 1 387 507 arbetstagare, vilket är en betydande del av den svenska arbetskraften.⁴⁸

3.4 Disciplinåtgärder i praktiken

Jag har nedan valt ut de disciplinära åtgärder som är mest frekvent använda på den svenska arbetsmarknaden, närmare bestämt avstängning, muntlig och skriftlig varning, löneavdrag och omplacering. Betoning har lagts på avstängning. Avstängning är intressant att undersöka då arbetsgivare enligt lag har en skyldighet att avstänga arbetstagare som utgör hot mot arbetsmiljön. Även om en åtgärd inte är att anse som en disciplinåtgärd i ordets rätta bemärkelse, fyller flera åtgärder från arbetsgivarens sida, grundade på arbetsledningsrätt och LAS, liknande funktioner. Då examensarbetet syftar till att diskutera disciplinåtgärder ur ett anställningstrygghetsperspektiv anser jag det nödvändigt att diskutera åtgärder som får betydelse i frågan om anställningens bibehållande. Jag kommer att beskriva disciplinåtgärderna i kollektivavtalet AB05, och LOA och LFM. Beskrivningen över hur disciplinåtgärder och övriga åtgärder från

⁴⁶ Aspegren, Lennart och Hinn, Eskil., *Offentlig arbetsrätt. En kommentar till lagreglerna om statlig och kommunal anställning.*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2005, s 140.

⁴⁷ Aspegren, L och Hinn, E., s 66 f.

⁴⁸ http://www.scb.se/templates/tableOrChart____23026.asp (Webbsidan besökt 20070306)

arbetsgivarens sida, använts i praxis, kommer dels från LAS, AML, LOA och LFA men även från kollektivavtal inom både privat och offentlig sektor.

3.4.1 Avstängning

Avstängning kan ske både som en följd av förseelser på arbetsplatsen och då närmast i formen av disciplinära åtgärder, men även då arbetstagaren på grund av sjukdom eller misskötande beteende är ett hot mot arbetsmiljön.

Jag kommer att skilja mellan avstängningar som sker i disciplinärt syfte och sådana som sker på grund av andra orsaker då rätten till att vidta dem skiljer sig avsevärt. Avstängningar som är att anse som disciplinåtgärder kommer härfter att benämnas suspension. Enligt AB05 är avstängning inte att anse som en disciplinåtgärd. Jag har valt att behandla avstängningar som sker med stöd av § 10 mom 1. AB05 under rubriken ”suspensioner”, då jag inte anser att de skiljer sig nämnvärt från en suspension. Övriga möjligheter till avstängningar enligt § 10 AB05 har jag valt att redogöra för under 3.4.1.2.

3.4.1.1 Suspension

Suspensioner faller inom begreppet ”annan påföljd” som omnämns i 62 § MBL, och är därför att anse som en av de disciplinpåföljder som åsyftas.⁴⁹

Då avstängning används som disciplinåtgärd krävs det enligt 62 § MBL, precis som för andra disciplinåtgärder, att stöd finns i antingen kollektivavtal eller lag. Som AD fastslog i AD 1972 nr 7 är befogenheten att stänga av arbetstagare inte en del av rätten att leda och fördela arbetet. Både tiden före och efter tillkomsten av 62 § MBL kan arbetsgivare enbart använda suspension som disciplinåtgärd mot arbetstagaren om stöd för det finns i kollektivavtalet eller i det enskilda anställningsavtalet.⁵⁰

I AD 1979 nr 89 var det en arbetstagare som blivit suspenderad sedan han uppträtt berusad på arbetet. Det var ostridigt i målet att kollektivavtalet tillät disciplinåtgärd i form av suspension mot arbetstagare som kom till arbetet berusade. Arbetstagaren i målet led av kronisk alkoholism, och AD menade att ”det är däremot oförenligt med förutsättningarna för ett system med disciplinära åtgärder att tillgripa sådan åtgärd för att förebygga sjukdom eller sjukdomsyttningar.” AD ansåg vidare att ”självfallet måste också en sjuk arbetstagare kunna avstängas från arbetet t.ex. om hans sjukdom tar sig sådana uttryck att han utgör en fara för arbetskamraterna. Det kan också många gånger vara på sin plats att arbetsgivaren ger en sjuk arbetstagare ett slags varning i form av tillsägelser e dyl. När varningen formaliserats så att den utgör en direkt bestraffningsåtgärd kan dock sådan form av varning inte användas mot en sjuk arbetstagare på grund av dennes sjukdom.”⁵¹

I § 10 AB05 regleras frågan om avstängningar, och där ges enligt mom. 1 arbetsgivare en rätt att på grund av förseelse tillfälligt taga arbetstagare ur arbete. I AB01 reglerades samma sak i § 9 mom. 1. Bestämmelsen där syftade enligt Landstingsförbundets kommentar till att stänga av arbetstagare som allvarligt stör ordningen på arbetsplatsen och inte rättar sig efter tillsägelse. Det skall dessutom vara möjligt att använda bestämmelsen

⁴⁹ Prop. 1975/76:105 Bilaga 1, s 425.

⁵⁰ Olausson, Erland och Holke, Dan., s 316.

⁵¹ AD 1979 nr 87 s 498.

för att stänga av arbetstagare som inställer sig till arbetet i onyktert eller drogat tillstånd.⁵²

På den statliga arbetsmarknaden är det enligt 15 § LOA de enda tillåtna disciplinpåföljderna varning och löneavdrag. Genom 16 § LOA tillåts dock att avvikelser görs från vilka disciplinåtgärder som får användas, i kollektivavtal. Detta innebär att suspension kan avtalas som disciplinåtgärd.

I AD 1985 nr 112 var det en centralvakt, R, vid en rättspsykiatrisk klinik som blev avstängd med stöd av LOA sedan en nyckel försvunnit. Nyckeln återfanns, men R blev av klinikledningen fråntagen sina arbetsuppgifter i samband med att ett utredningsförfarande startade för att undersöka hur nyckeln kommit bort. Arbetsgivaren menade att R inte blivit avstängd från arbetet, då han fått nya arbetsuppgifter i en annan lokal.

AD menade att vid bestämmandet om en avstängning föreligger eller ej så bör man se till hur en viss åtgärd ses av arbetstagaren. Då R i det här fallet blev utestängd från sina ordinarie arbetsuppgifter, måste åtgärden av R ha uppfattats som en avstängning. AD uttalade vidare att ”möjligheten att tillgripa ett sådant förhinderbeslut som följer av arbetsgivarens arbetsledningsrätt är, såsom framgår av arbetsdomstolens dom AD 1985 nr 75, snävt begränsad och förutsätter att det är fråga om en akut nödsituation. Det förutsätts vidare att förhindrandet skall vara kortvarigt, d v s det får gälla endast under en relativt kort tid i avvaktan på att den akuta situationen upphör eller andra åtgärder kan vidtas.”⁵³ Då nyckeln återfunnits kort efter det att den försvunnit, och då det saknades anledning att stänga av R, ansåg AD att avstängningen var oproportionerlig och stridande mot LOA. AD ansåg det inte visat i målet att R blivit utsatt för en disciplinär bestraffning.

3.4.1.2 Avstängning i andra situationer

För att arbetsgivaren skall kunna åstadkomma en god arbetsmiljö kan det bli nödvändigt att skicka hem arbetstagare som uppvisar svåra samarbetssvårigheter eller som uppträder på ett sådant sätt att övriga arbetstagares prestationer allvarligt störs. Som en del av arbetsledningsrätten kan arbetsgivare ensidigt utfärda föreskrifter för vad som gäller på arbetsplatsen, vilka blir bindande för arbetstagaren då arbetsgivaren utfärdat dessa med stöd av arbetsledningsrätten. Av detta kan man dock inte dra slutsatsen att brott mot ordningsföreskrifterna eller ett beteende som stör ordningen per automatik ger arbetsgivare en avstängningsrätt.⁵⁴ En avstängning måste vara begränsad till den akuta fasen, dvs. en eller ett par dagar för att undanröja de ordningsproblem som uppkommit. Kan ordningsproblemen inte lösas, exempelvis p.g.a. samarbetssvårigheter bör istället arbetsgivaren finna en annan lösning på problemet, som t.ex. omplacering.⁵⁵

Då arbetsgivare misstänker att en arbetstagare begår brott i arbetet kan det bli nödvändigt att arbetstagaren hålls borta från arbetsplatsen i syfte att

⁵² Stenström, K., Avstängning från arbetet, *JT 2003/04 nr 1*, s 90 – 106, s 97.

⁵³ AD 1985 nr 112 s 729.

⁵⁴ Stenström, K., s 96.

⁵⁵ Stenström, K., s 97.

utreda vad det är som har hänt. Det kan röra sig om att arbetstagaren har stulit föremål eller på annat sätt missbrukat sin ställning som arbetstagare. Skälen till avstängningen kan vara att se till att det brottsliga beteendet upphör från arbetstagarens sida eller att bevisning kan säkras. Avstängning i utredningssyfte kan också ske då det pågår en polisutredning rörande arbetstagaren. Då en dom kommer i samband med det som inträffat leder denna ofta till avsked eller uppsägning av arbetstagaren, och avstängningen bör då ses som ett led i uppsägningen.⁵⁶ Avstängning som sker p.g.a utredningsskäl måste vara välgrundad, och den får inte fortgå längre än vad som är nödvändigt för att säkra bevisningen. Arbetstagaren kan alltså inte vara avstängd tiden det tar för polisen att prestera en utredning eller en domstol att komma med en dom i ärendet.⁵⁷

Om avstängning i samband med utredning säger 10 § mom. 2 AB05 att arbetstagare som på sannolika skäl är misstänkt för eller bevisligen skyldig till svårare fel eller försummelse i arbetet, brott som kan medföra fängelse eller svårare förseelse utom anställningen ger arbetsgivaren en rätt att i avvaktan på slutligt ställningstagande avstänga arbetstagare från arbete. I 10 § AB andra stycket ges även möjlighet till avstängning om det i övrigt finns vägande skäl.

I uppsägningssituationer får enligt 34 § MBL andra stycket arbetstagare inte avstängas från arbete på grund av de omständigheter som har föranlett uppsägningen annat om det finns särskilda skäl. Det bakomliggande syftet till bestämmelsen är bland annat att förhindra en situation där arbetstagarens uppsägning förklaras ogiltig, men de tidigare arbetssysslorna har upptagits av en annan anställd, varpå arbetstagaren får svårt att uppta arbetet.⁵⁸

De särskilda skäl som kan åberopas för avstängning är då arbetsgivaren på grund av arbetstagarens beteende eller anställningens särskilda beskaffenhet har ett legitimt behov av att omedelbart stänga av arbetstagaren från arbetet eller att det annars framstår som mer eller mindre uppenbart att uppsägningen är sakligt grundad.⁵⁹

I AD 2006 nr 118 var det en behandlingsassistent som blev avstängd från arbetet på ett behandlingshem för ungdomar efter det att hon blivit uppsagd från sin tjänst. Bakgrunden till uppsägningen var bland annat att hon inte kom överens med patienterna, och att hon sagt olämpliga saker till dem. AD fann att uppsägningen var sakligt grundad, men avstängningen som skett var enligt AD inte tillåten. AD uttalade att det bakomliggande syftet med 34 § andra stycket LAS är att arbetsgivaren inte skall kunna undanhålla arbetstagaren arbetsuppgifter som föranlett uppsägningen om det inte finns särskilda skäl. Då det enligt AD saknades sådana skäl var avstängningen otillåten.

På den statliga arbetsmarknaden ges i 31 § LOA en möjlighet att skilja vissa anställda inom polisväsendet, utrikesförvaltningen och försvarsmakten (och vissa av försvarsmakten närstående myndigheter) från sina arbetsuppgifter

⁵⁶ Stenström, K., s 98f.

⁵⁷ Stenström, K., s 99.

⁵⁸ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 687f.

⁵⁹ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 690.

om det är nödvändigt med hänsyn till landets bästa. Samma sak stadgas i 9 § LFA. Ingreppet kallas tillfälligt försättande ur tjänstgöring och dess syfte är att arbetsgivaren vid behov snabbt skall kunna ställa en arbetstagare åt sidan. Ingreppet grundar sig på arbetsledningsrätten och allmänna rättsgrundsatser om nöd.⁶⁰ Avstängningen kan dock enbart pågå under den akuta fasen och vara högst i ett par dagar. Längre avstängningar än så kan inte vidtas med stöd av arbetsledningsrätten.⁶¹

Arbetsgivare har enligt 3:2 AML första stycket ett:

ansvar att vidta alla åtgärder som behövs för att förebygga att arbetstagaren utsätts för ohälsa eller olycksfall. En utgångspunkt skall därvid vara att allt sådant som kan leda till ohälsa eller olycksfall skall ändras eller ersättas så att risken för ohälsa eller olycksfall undanröjs.

Av detta kan utläsas att arbetsgivaren har en direkt skyldighet att säkerställa att arbetstagarna har en god arbetsmiljö att vistas i. Vidare fastslås i 3:4 AML att arbetstagaren:

skall medverka i arbetsmiljöarbetet och delta i genomförandet av de åtgärder som behövs för att åstadkomma en god arbetsmiljö. Han skall följa givna föreskrifter samt använda de skyddsanordningar och iaktta den försiktighet i övrigt som behövs för att förebygga ohälsa och olycksfall.

Arbetsgivarens ansvar för arbetsmiljön är som framgår av 3:2 AML vidsträckt. I ett flertal situationer kan arbetstagare av olika skäl utgöra ett direkt hot mot en god arbetsmiljö. Bl.a. kan arbetstagare uppträda berusade, narkotikapåverkade eller till följd av sjukdom utgöra direkt fara mot övriga arbetstagare. För att en arbetsgivare skall kunna upprätthålla en god arbetsmiljö krävs att denne snabbt kan stänga av de arbetstagare som utgör ett direkt hot mot arbetsmiljön. En arbetstagare som inte följer de skyddsföreskrifter som arbetsgivaren satt bidrar dels till att allmänna säkerhetsmedvetandet sänks på arbetsplatsen och dels till att både den egna säkerheten och de övriga arbetstagarnas säkerhet äventyras. I längden kan arbetstagare som vägrar rätta sig efter säkerhetsföreskrifter komma att bli uppsagda. I varje enskilt fall kan det dock finnas rimliga skäl till varför en arbetstagare motsätter sig att delta i arbetsmiljöarbetet, t.ex. vid överkänslighet mot något skyddsmedel.⁶² I AD:s praxis har det visat sig att arbetsgivare med starkt säkerhets- och skyddsintresse kan vidta åtgärder för att se till att säkerheten kan garanteras.⁶³

I AD 1991 nr 45 var det två arbetstagare som vägrade delta i ett drogtest. Som följd av detta blev de uppsagda. AD ansåg att på grund av de säkerhetsrisker som fanns i att personal var påverkad av droger i tjänsten gjorde att arbetsgivaren hade ett stort intresse av att testa om personalen använde droger. Att genom urinprov spåra om personalen använt droger, i det här fallet cannabis, och inkräkta i arbetstagarnas personliga integritet ansågs av AD inte väga tyngre än arbetsgivarens intresse att ha tjänstgörande personal som inte använde droger.

⁶⁰ Prop. 1993:94:65, En ändrad lagstiftning för statsanställda mfl., s 99.

⁶¹ Stenström, K., s 96.

⁶² Prop. 1976/77:149, Om arbetsmiljölag m.m., s 259.

⁶³ AD 1991 nr 45 s 284.

I AB05 ges även möjlighet till avstängning med hänsyn till medicinska skäl enligt 10 § mom. 4, som ger arbetsgivaren en möjlighet att, efter läkare har hörts, förbjuda arbetstagaren att arbeta för att förhindra att smitta sprids.

3.4.2 Varningar

Varningar kan förekomma i både skriftlig och muntlig form. Även om det kan anses allvarigare att tilldelas en skriftlig varning framför en muntlig, har jag inte gjort någon åtskillnad på dem här. För att en varning med karaktär av disciplinåtgärd skall vara tillåten enligt 62 § MBL krävs, som redovisats ovan under 3.1, att stöd finns för varningen i kollektivavtal eller i lag. Varningar i form av disciplinpåföljd dokumenteras ofta skriftligt efter att ett visst utredningsförfarande skett och har snarare karaktären av ”prickning” av arbetstagaren.⁶⁴

Genom arbetsledningsrätten har arbetsgivare en skyldighet att varna arbetstagare som riskerar att bli uppsagda till följd av ett visst beteende. Tanken bakom LAS-varningar, d.v.s. sådana som tar sikte på arbetstagarens beteende på arbetsplatsen, är att arbetstagaren skall få en chans att ändra sitt uppförande innan en uppsägning kommer. Detta kan utgöras av enklare tillsägelser om att rättelse måste ske till skarpa uttalanden om att uppsägning eller avsked kan ske om inte arbetstagaren ändrar beteendet. Uppsägningen skall från arbetstagarens synvinkel inte framstå som plötslig och omotiverad från arbetsgivarens sida av den anledningen att icke önskvärda beteendet tidigare inte medfört någon reaktion från arbetsgivaren (se mer under 4.2.3).⁶⁵

I AD 1980 nr 156 var frågan bland annat om en utdelad varning var att anse som en disciplinåtgärd eller ej. Arbetstagaren hade tilldelats en skriftlig varning sedan han olovligt uteblivit från arbetet under en arbetsdag. Varningen innehöll bland annat en påföljdsmening att vid ”upprepning eller om uppträdandet i övrigt skulle strida mot lag, avtal eller ordningsregler eller vad som eljest skäligen fordras i anställningsförhållandet så kommer andra åtgärder att övervägas.”⁶⁶ På arbetsplatsen hade arbetsgivaren under årens lopp satt skriftliga varningar i system för förseelser som ansågs kräva kraftfullare reaktion än en muntlig tillsägelse. Varningarna utdelades då prognosen för bättring från arbetstagarens sida såg dålig ut. AD ansåg att den skriftliga varningen till sin karaktär var jämförbar med varningar inom formaliserade disciplinsystem. Frågan om disciplinära åtgärder fanns inte intaget i kollektivavtalet mellan träindustriarbetarförbundet och arbetsgivaren. AD fann det osannolikt att parterna skulle ha velat införa en liknande regel förbudsregel i avtalet, då detta inte ens diskuterats vid tidigare tillfällen. Frågan om disciplinåtgärder ansågs inte reglerad vare sig positivt eller negativt, och arbetsgivaren hade inte begått kollektivavtalsbrott. Denne hade begått brott mot 62 § MBL genom att tilldela skriftliga varningar, med karaktär av disciplinåtgärd, utan att stöd fanns i vare sig lag eller avtal.

⁶⁴ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 339.

⁶⁵ Prop 1973:129 Förslag till lag om anställningsskydd m.m., s 125.

⁶⁶ AD 1980 nr 156 s 968f.

Följden av att en arbetstagare inte varnats på ett korrekt och tydligt sätt om att hans anställning är i fara om inte ett visst beteende upphör, kan leda till att en framtida uppsägning är ogiltig. En arbetsgivare som förhåller sig passiv kan i en uppsägningstvist få det återopat mot sig.⁶⁷

I AD 2005 nr 58 var tvistefrågan i målet om uppsägningen av arbetstagaren var sakligt grundad eller ej. Vid frågan om arbetstagaren blivit varnad eller ej på ett korrekt sätt, för att uppsägningen skulle vara sakligt grundad ansåg, AD att varningen inte skett på ett korrekt sätt då det inte framgått för arbetstagaren att det rörde sig om en LAS-varning. AD uttalade bland annat att de närmare krav som bör ställas på ett klagörande av det slag som här avses måste ytterst bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, men som regel erfordras att arbetstagaren erhållit åtminstone en otvetydig varning om att hans anställning är i fara.

Även om arbetsgivaren utfärdar en varning med avsikten att det skall vara en disciplinåtgärd, är det inte säkert att den uppfattas som sådan av arbetstagaren.

I AD 1990 nr 14 var det en arbetsgivare som i ett brev till arbetstagaren gett uttryck för att brevet var att anse som en skriftlig varning, vilket skulle stå i strid mot 62 § MBL. AD ansåg att brevet saknade de beståndsdelar som brukar känneteckna skriftliga varningar då de uppträder som disciplinpåföljder. Vidare hade brevet inte uppfattats som en skriftlig varning i form av en disciplinpåföljd av arbetstagaren, utan snarare som en LAS-varning. AD ansåg att det inte var en otillåten varning i strid mot 62 § MBL.

I 11 § mom. 1 AB05 stadgas att den disciplinåtgärd som kan meddelas arbetstagare är skriftlig varning. För att skriftlig varning skall kunna meddelas krävs dock att arbetstagaren gjort sig skyldig till fel eller försummelse. Krav ställs på den skriftliga varningen att det inte skall kunna råda några tvivel om anledningen till åtgärden.

På den statliga arbetsmarknaden ger 15 § LOA möjlighet för arbetsgivaren att meddela arbetstagaren varning som disciplinåtgärd.

I AD 1989 nr 70 var det en lokförare som blivit varnad sedan han vägrat utföra en körning, och sedan avvikit från arbetsplatsen. AD ansåg att arbetsgivaren haft goda skäl att utfärda en varning till arbetstagaren då dennes arbetsvägran inte kunnat bedömas som ringa i enlighet med LOA. Vidare ansåg AD att en varning är att anse som en relativt lindrig åtgärd.

3.4.3 Löneavdrag

Löneavdrag som disciplinåtgärd omfattas av förbudet mot disciplinåtgärder som stadgas i 62 § MBL.⁶⁸ Frågan om fixerade löneavdrag prövades i AD 2004 nr 36.

I AD 2004 nr 36 var det ett antal arbetstagare som fått löneutbetalningar minskade med fyra timmars lön. Arbetsgivaren Skanska motiverade detta med att arbetstagarna vid ett flertal tillfällen lämnat arbetet i förväg för att duscha och byta om till privata kläder. Skanska menade att det under en

⁶⁷ Lunning, Lars och Tojjer, Gudmund., s 339.

⁶⁸ Prop. 1975/76:105 Bilaga 1 s 296f

månad rörde sig om åtminstone 15 minuter per arbetsdag, varför ett löneavdrag om fyra timmar inte kunde anses vara en disciplinpåföljd. Byggnadsarbetareförbundet menade att det rörde sig om otillåtna disciplinåtgärder i strid mot 62 § MBL då det saknades grund för att arbetstagarna varit frånvarande just den tid som Skanska hävdade. Detta var även den linje som AD gick på. Då utredningen som gjorts av Skanska inte kunde visa på att de berörda arbetstagarna varit frånvarande i den uppgivna omfattningen hade löneavdraget gjorts på ett schabloniserat sätt. AD fann av utredningen i målet att löneavdragen gjorts närmast som en markering mot de arbetstagare som lämnat arbetet för tidigt. AD kom i målet fram till att det rörde sig om en otillåten disciplinåtgärd i strid mot 62 § MBL.

Med stöd av 10 § mom. 1 AB05 skall arbetstagare vid avstängning avstå från samtliga avlöningsförmåner om inte arbetsgivaren av särskilda skäl medger att viss del av lönen får behållas. Annars är huvudregeln vid avstängning enligt mom. 3 att arbetstagaren behåller lön vid avstängning. Mom. 3 tredje stycket ger stadgar dock att arbetsgivare kan hålla inne med lön om arbetstagaren är avstängd i enlighet med mom. 2 (se ovan 3.4.1.2.)

På den statliga sektorn stadgar 15 § LOA att löneavdrag kan meddelas som disciplinpåföljd. Löneavdraget får maximalt göras i trettio dagar, och det får inte överskrida mer än 25 procent av lönen. Löneavdrag som disciplinpåföljd skall dock användas restriktivt.⁶⁹

I AD 1989 nr 17 var det en avdelningschef inom kriminalvårdsstyrelsen som fick ett löneavdrag sedan han beviljat en livstidsdömd intagen permission utan att först ha utrett ärendet på ett tillfredsställande sätt. Bland annat hade bevakningen varit bristfällig och permissionsbeslutet hade inte meddelats till högre ort. Den intagne hade sedermera lyckats avvika från permissionen. Följden blev att ansvarsnämnden meddelade avdelningschefen löneavdrag i 25 dagar. AD uttalade att vid frågan om disciplinpåföljd bör ses till avdelningschefens sätt att hantera ärenden hos kriminalvårdsstyrelsen ses i sitt sammanhang med bristerna i handläggningen och dokumentationen av permissionen av den intagne. Vikt tillmättes också att avdelningschefen i egenskap av chef för klientavdelningen har ett ansvar för att tillfredsställande handlägningsrutiner upprätthölls.

Löneavdrag kan även genomföras då det står i proportion till tid som arbetstagaren av någon anledning uteblivit från arbetet. I sådant fall är det dock inte fråga om en disciplinåtgärd, utan snarare en ren reparativ åtgärd från arbetsgivarens sida (se ovan 3.2).

3.4.4 Omplacering

Bakgrunden till varför en omplacering sker kan variera. Det kan t.ex. vara en önskan från arbetstagarens sida, en följd av verksamhetsinskränkningar eller arbetsgivaren beslut inom ramen för arbetsledningsrätten. Då omplacering används, krävs enligt bastubadarprincipen att arbetsgivaren kan prestera godtagbara skäl för omplaceringen ifall den medför särskilt ingripande verkningar för den enskilde arbetstagaren. Omplaceringar kan

⁶⁹ Aspegren, Lennart och Hinn, Eskil., s 69.

falla under 62 § MBL, då det får anses vara en "annan påföljd" som omnämns i lagtexten.⁷⁰ Omplacering med karaktär av disciplinåtgärd innebär i normalfallet att den av arbetstagaren uppfattas som omplacering till det sämre, vad gäller utförandet, ersättningen och arbetsuppgifternas status.⁷¹ En omplacering i form av disciplinåtgärd kräver stöd i kollektivavtal eller lag enligt 62 § MBL. Vidare krävs det att ett finns bakom straffsyfte åtgärden.⁷²

I AD 1981 nr 6 var det två arbetstagare som blivit omplacerade på en arbetsplats till följd av samarbetssvårigheter med övriga arbetstagare.

Arbetsuppgifterna kunde inte anses vara mindre kvalificerade, arbetstidens förläggning var liknande och anställningsförmånerna var dessutom något bättre. Då omplaceringen inte inneburit några ingripande verkningar för arbetstagarna menade AD att själva omplaceringen inte kunde prövas på rättslig väg.

Från ett anställningstrygghetsperspektiv är omplacering ett viktigt instrument i ett flertal fall. Uttömd möjlighet till omplacering uppställs som ett krav i 7 § LAS för att en uppsägning skall vara saklig grundad. I de fall arbetstagaren gjort sig skyldig till grovt avtalsbrott är det dock inte skäligt att kräva av arbetsgivaren att denne omplacerar arbetstagaren.⁷³ Omplacering är vidare ett instrument som kan användas då det är fråga om samarbetssvårigheter, och på så sätt förbättra situationen för de inblandade.

I AB05 tas inte frågan om omplacering upp som disciplinåtgärd. Arbetstagare har dock enligt 6 § mom. 1 en skyldighet att utföra de arbetsuppgifter som arbetsgivare anvisar. Detta innebär att arbetstagaren har en skyldighet att utföra anvisade arbetsuppgifter, även om det kan innebära vikariat för andra arbetstagare. För att en stadigvarande förflyttning skall kunna ske utav arbetstagaren krävs dock att vägande skäl finns för förflyttningen, om den sker mot arbetstagarens önskan.

I AD 2006 nr 72 var det en arbetstagare, EB, vid en skolbispisning som blivit omplacerad mot sin vilja till en motsvarande tjänst vid en annan skola. Bakgrunden var att samarbetssvårigheter uppkommit mellan EB och andra arbetstagare på arbetsplatsen. Vid frågan om tillräckligt vägande skäl förelegat för själva förflyttningen uttalade AD att en arbetsgivare som försöker lösa problem på arbetsplatsen genom att förflytta en viss arbetstagare måste kräva på vägande skäl innebära att arbetstagaren inte väljs ut godtyckligt, utan att förflyttningen av arbetstagaren framstår som en adekvat åtgärd. En adekvat åtgärd i sammanhanget är om den är avsedd att avhjälpa samarbetssvårigheterna, samt om de aktuella problemen kan hänföras till arbetstagaren personligen. Tyngdpunkt skall enligt AD dock läggas på om åtgärden varit ägnad att avhjälpa svårigheterna och inte i första hand avse frågan vilka av de berörda personerna som är den främsta anledningen till att svårigheterna uppkommit. AD fann att svåra samarbetsproblem rått på arbetsplatsen och att de till viss del var hänförliga till EB. Omplaceringen av EB måste därmed ha framstått som en adekvat åtgärd för att komma tillrätta med problemen som rådde. AD ansåg att

⁷⁰ AD 1978 nr 89.

⁷¹ Sandström, T., s 153.

⁷² AD 1978 nr 89.

⁷³ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 465.

arbetsgivaren haft sådana vägande skäl att flytta EB som avses i 6 § mom. 1 AB05.

De offentligt anställda som omfattas av LOA och LFM, inkluderas av de skyddsreglerna i LAS om uttömd möjlighet till omplacering för att en uppsägning skall vara sakligt grundad. I varken LOA eller LFM regleras omplacering som disciplinåtgärd.

3.5 Bevisbörda

Tvist kan uppstå om en åtgärd har varit en otillåten disciplinåtgärd eller inte. Bevisbördan torde då läggas på olika parter utifrån åtgärdens karaktär. I fall då det handlar om vedertagna disciplinåtgärder, som t.ex. löneavdrag eller varning förefaller det som om arbetsgivaren har i varje enskilt fall visa att det inte är en otillåten åtgärd i strid mot 62 § MBL.⁷⁴

I AD 1986 nr 66 ansåg arbetsdomstolen ”att det med hänsyn till 62 § MBL råder förbud mot varning såsom disciplinpåföljd, om åtgärden inte har stöd i författning eller kollektivavtal, skulle det kunna sättas i fråga om inte en arbetsgivare som ensidigt fattar beslut om varning, vid oklarhet om varningens innebörd bör anses som skyldig att visa att det inte varit fråga om en disciplinär åtgärd utan enbart om en sådan tillsägelse eller erinran som åsyftas i förarbeten till LAS”.⁷⁵

I de fall där det är mer tveksamt om det är en disciplinåtgärd, dvs. i de fall då åtgärden normalt är av annan karaktär än disciplinåtgärd, bör det läggas på arbetstagsidan att bevisa att åtgärden är en disciplinåtgärd.⁷⁶

I AD 1987 nr 18 var det en undersköterska som omplacerades, på grund av samarbetssvårigheter vid arbetsplatsen, till en annan arbetsplats med samma arbetsuppgifter. Huvudfrågan i målet var om det rörde sig om en otillåten disciplinåtgärd i strid mot 62 § MBL, något som främst står till arbetstagsidan att bevisa, då det i målet rörde sig om en sådan åtgärd som normalt sett inte är en vedertagen disciplinåtgärd (se även AD 1978 nr 89 ovan under 2.3).

3.6 Förhandlingskyldighet enligt MBL och LAS

Precis som gränslinjen är svår att dra mellan vad som är en disciplinåtgärd och en ren arbetsledningsåtgärd, kan det vara svårt att dra linjen mellan vilka åtgärder som skall förhandlas om eller ej. På grund av utrymmesskäl kommer jag enbart att redogöra för de delar av MBL som reglerar förhandlingsrätten och förhandlingskyldigheten. Avgränsningen har gjorts då det intressanta för examensarbetet är att se hur MBL verkar ur ett anställningstrygghetsperspektiv, främst vad gäller vilka arbetslednings- och disciplinåtgärder som omfattas av förhandlingskyldigheten.

⁷⁴ Bergqvist mfl., s 514.

⁷⁵ AD 1986 nr 66 s 545.

⁷⁶ Bergqvist mfl s 514.

10 § MBL reglerar den allmänna förhandlingsrätten. Den allmänna förhandlingsrätten innebär att både arbetstagar- och arbetsgivareorganisationer har rätt till förhandling med den andra parten rörande förhållandet mellan en medlem och den andra organisationen. Den omfattar alla frågor som faller under MBLs tillämpningsområde.⁷⁷

Förhandlingsrätten gäller oavsett om parterna har slutit kollektivavtal eller ej. Enskild arbetstagar har dock ingen förhandlingsrätt.⁷⁸ Innebörden av förhandlingsskyldigheten innebär, enligt 15 § MBL, att part är skyldig att inställa sig till ett förhandlingssammanträde, motivera sin ståndpunkt i frågan, ge motparten sådan information att denne kan ta ställning i förhandlingen och ge förslag till lösning av förhandlingsfrågan.⁷⁹

Om 10 § MBL reglerar själva rätten att förhandla, omfattar 11 § första stycket MBL den så kallade primära förhandlingsskyldigheten. 11 § MBL ålägger arbetsgivare att på eget initiativ ta kalla till förhandling innan viktigare förändring sker rörande arbetstagar eller verksamheten. Till viktigare förändring rörande arbetstagar räknas disciplinåtgärder.⁸⁰ Arbetsgivaren måste dessutom avvakta med beslutet och dess genomförande tills förhandlingarna är avslutade. Skyldigheten att kalla till förhandling enligt 11 § MBL gäller enbart i de fallen kollektivavtal föreligger, eller brukar föreligga mellan parterna.⁸¹ Intentionen med MBL 11 § är att arbetsgivaren skall förhandla med om allt som arbetstagarorganisationen typiskt sett vill förhandla om.⁸² Ur ett anställningstrygghetsperspektiv är det av stor vikt för arbetstagar att förhandling kommer till stånd innan arbetsgivare fattar beslut rörande verksamheten eller arbetstagaren personligen (se mer om överläggning enligt 30 § LAS nedan). En förhandling kan i många fall innebära att arbetsgivaren besinnar sig innan, för arbetstagaren, drastiska beslut fattas. Detta har betydelse då arbetsgivaren beslutar om att en viss åtgärd skall träffa arbetstagaren, t.ex. varning eller omplacering.

I AD 1985 nr 88 var det en arbetstagar som tilldelats en skriftlig varning efter en dispyt med en arbetsledare. Frågan om disciplinpåföljd reglerades i det tillämpliga kollektivavtalet. AD uttalade att så kallade LAS-varningar aldrig ger upphov till primär förhandlingsskyldighet enligt MBL 11 §. Vidare menade AD att då varningar uppträder som disciplinåtgärder som i förevarande fall borde det inte råda några tvivel om att en skriftlig varning måste uppfattas som ett betydelsefullt ingripande mot den enskilde arbetstagaren. Mot bakgrund av detta menade AD att beslutet om att tilldela en arbetstagar en skriftlig varning med stöd av tillämpning av den aktuella kollektivavtalsbestämmelsen var ett sådant beslut från arbetsgivarens sida som faller under den primära förhandlingsskyldigheten enligt MBL 11 §.

I 12 § MBL regleras den förstärkta förhandlingsrätten i andra fall. Den förstärkta förhandlingsrätten innebär att arbetstagarorganisation även i

⁷⁷ Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 79.

⁷⁸ Bergqvist mfl s 163.

⁷⁹ Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 79.

⁸⁰ AD 1985 nr 88.

⁸¹ Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 90.

⁸² Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 92.

andra fall som inte omfattas av 11 § MBL, har rätt att påkalla till förhandling med arbetsgivaren. Meningen är att de fackliga organisationerna skall ha rätt att kunna påverka beslut även i frågor som arbetsgivaren inte är skyldig att primärförhandla om enligt 11 § MBL.⁸³ Arbetstagarorganisation har rätt att begära förhandling både innan och efter arbetsgivarens beslut. 12 § MBL används dock främst efter det att arbetsgivare fattat ett beslut.⁸⁴ Sett från ett anställningstrygghetsperspektiv är 12 § MBL viktig då det t.ex. kan röra sig om att arbetsgivaren tillämpar viss praxis i samband med rutinmässiga omplaceringar inom en avdelning. Har arbetstagarorganisationen synpunkter på detta har de rätt att begära förhandlingar med arbetsgivaren i ett enskilt fall.⁸⁵

Den förstärkta förhandlingsskyldigheten för icke kollektivavtalsbunden organisation regleras i 13 § MBL första stycket. 13 § MBL stadgar att arbetsgivare i de fall en åtgärd särskilt angår en medlem, även har förhandlingsskyldighet gentemot icke avtalsslutande organisation.

Tanken bakom 13 § är att då en fråga på arbetsledningens område särskilt angår viss eller vissa individuella arbetstagare, har det ansetts att den enskilda arbetstagarens organisation bör ha rätt att förhandla med arbetsgivaren, även om det saknas ett kollektivavtalsförhållande.⁸⁶ Situationer då det kan bli aktuellt med förhandling enligt 13 § är t.ex. då en arbetstagare skall omplaceras eller då andra disciplinåtgärder vidtas. Rör det sig om en större omorganisation med flera arbetstagare som påverkas är det dock inte säkert att omplaceringen "särskilt angår" arbetstagaren. Frågor som mer har kollektiv eller allmän karaktär omsluts inte av 13 § MBL, även om konsekvensen av omplaceringen kan komma att personligen beröra medlemmar i den icke avtalsslutande arbetstagarorganisationen. Förhandlingsskyldigheten skall i ett sådant fall närmast fullgöras med den kollektivavtalsslutande organisationen enligt 11 § MBL.⁸⁷ Ur ett anställningstrygghetsperspektiv är 13 § MBL viktig då arbetsgivare i disciplineringsfall, som typiskt sett särskilt angår viss arbetstagare, har en skyldighet att förhandla även med organisationer där kollektivavtalsförhållande saknas. Något som innebär att en fackligt ansluten arbetstagar intressen tillgodoses oavsett med vilken arbetstagarorganisation arbetsgivaren slutit kollektivavtal med.

30 § LAS stadgar att arbetsgivare är skyldiga att, vid uppsägning på grund av personliga skäl eller avsked, lämna underrättelse minst två respektive en vecka i förväg till arbetstagaren. Ifall den berörda arbetstagaren är fackligt organiserad måste även underrättelse lämnas till berörd organisation. Arbetstagaren och den berörda arbetstagarorganisationen har sedan rätt till överläggning med arbetsgivaren angående den planerade åtgärden. Begäran om överläggning måste dock lämnas inom en vecka efter det att underrättelsen lämnades. Sett ur ett anställningstrygghetsperspektiv är

⁸³ Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 109.

⁸⁴ Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 110.

⁸⁵ Olauson, Erland., och Holke, Dan., s 109f.

⁸⁶ Bergqvist mfl s 252.

⁸⁷ AD 1984 nr 98.

reglerna i 30 § LAS viktiga, då de ålägger arbetsgivaren att förhandla med berörd arbetstagarorganisation innan uppsägning på grund av personliga skäl eller avsked sker. Tydligt blir detta då arbetsgivaren har en skyldighet enligt 30 § LAS tredje stycket att avvakta med verkställandet av uppsägning eller avsked, då berörd arbetstagarorganisation begärt överläggning i frågan.⁸⁸ Skulle arbetsgivaren bryta mot någon av reglerna i 30 § LAS blir inte uppsägningen eller avskedet ogiltigt, då reglerna är att anse som ordningsföreskrifter. Vad som dock kan drabba arbetsgivaren är en skyldighet att utge allmänt skadestånd för de lagbrott som skett.⁸⁹

⁸⁸ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 669.

⁸⁹ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 665.

4 Avsked och uppsägning av personliga skäl – särskilt om misskötsamhet och engångs- och impulsbrottslighet inom anställningen

4.1 Laga grund för uppsägning av personliga skäl och avsked

För att en uppsägning från arbetsgivarens sida skall vara lagligt grundad krävs enligt 7 § LAS att saklig grund föreligger. Saklig grund anses vara två typfall av uppsägning, närmare bestämt arbetsbrist och personliga skäl.⁹⁰ För examensarbetet är det enbart den senare uppsägningsgrunden som är intressant att undersöka, därmed kommer uppsägning på grund av arbetsbrist att utelämnas. Vidare kommer undersökningen ytterligare inriktas mot uppsägning på grund av personliga skäl som sker till följd av arbetstagares vandel.

Begreppet saklig grund specificeras inte direkt i lagtexten. Förarbetsuttalanden fastslår enbart vissa riktlinjer, beroende på att situationerna inom arbetslivet för vad som är saklig grund varierar kraftigt mellan olika branscher. En saklig grund för uppsägning inom en bransch behöver inte nödvändigtvis vara det inom en annan bransch. Då både uppsägningsfallen och förhållanden på arbetsplatser är såpass varierande, har det inte ansetts som vare sig möjligt eller lämpligt att generellt bestämma vad som är saklig grund. Beaktande av de särskilda omständigheterna måste alltid tas i det enskilda fallet.⁹¹ Andemeningen med begreppet saklig grund har vidare utretts i ett stort antal rättsfall från AD.⁹²

Anställningar kan, till följd av arbetstagares uppträdande, upphöra genom uppsägning på grund av personliga skäl eller genom avsked. Uppsägning på grund av personliga skäl sker med stöd av 7 § LAS. Begreppet personliga skäl, i samband med misskötsamhet och engångs- och impulsbrottslighet innefattar fall då arbetstagaren direkt misskött sig eller visat bristande lämplighet. Så är t.ex. fallet om arbetstagaren gjort sig skyldig till olovlig utevaro, ordervägran, olämpligt beteende eller uppvisat svårigheter att samarbeta. Tyngdpunkt skall läggas vid vilka slutsatser som kan dras av det inträffade, dvs. vilka förutsättningar arbetstagaren har att jobba kvar på arbetsplatsen i framtiden. För att enstaka fall av misskötsamhet eller

⁹⁰ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 316.

⁹¹ Prop. 1973:129 s 118f.

⁹² Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 132.

olämpligt beteende skall kunna ge anledning till uppsägning krävs att arbetstagaren genom förseelsen visat sig klart olämplig för sitt arbete.⁹³ Vid arbetstagers sjukdom är huvudregeln att uppsägning inte får ske. Undantag görs dock i de fall där nedsättningen av arbetsförmågan är stadigvarande, och så väsentlig att arbetstagaren inte längre kan förväntas utföra något arbete av betydelse för arbetsgivaren.⁹⁴ Som framkommit under 3.4.2. och 3.4.4. krävs det av arbetsgivaren att denne både varnar arbetstagaren om att dennes anställning är i fara om ett visst beteende fortsätter, och att arbetsgivaren har en skyldighet att pröva om arbetstagaren kan omplaceras, för att en uppsägning skall vara sakligt grundad. Vidare får arbetsgivaren enligt 7 § fjärde stycket LAS inte enbart grunda uppsägningen på sådant som han känt till i mer än två månader innan underrättelse lämnats enligt 30 § LAS (se 3.6 ovan), eller två månader före tidpunkten för uppsägningen. Syftet med bestämmelsen är att arbetsgivaren skall vara skyndsam i handläggningen av uppsägnings- och avskedanderenden. Begynnelsepunkten för fristen börjar då sakförhållandena kan överblickas. Har tidsfristen iakttagits finns inga hinder mot att även andra omständigheter som inträffat tidigare tas med i bedömningen. Regeln tillämpas inte i de fall arbetstagarens tillstånd är fortlöpande, t.ex. om arbetstagaren uppvisar bristande lämplighet eller samarbetssvårigheter.⁹⁵

Avsked sker med stöd av 18 § LAS och används vid mer påtagliga avtalsbrott från arbetstagarens sida. Främst avses sådana avtalsbrott från arbetstagarens sida som är avsiktliga eller grovt vårdslösa, och som inte rimligen skall behöva tålas i något rättsförhållande. I första hand avses agerande som har direkt samband med anställningen. Brott begångna utom arbetet bör i vissa fall kunna ge anledning till avskedande, om brottet är ägnat att allvarligt skada förhållandet mellan arbetstagaren och arbetsgivaren. Har arbetstagaren betett sig på ett sådant sätt att avsked kan komma att bli aktuellt, skall inte arbetstagarens ålder, anställningstid, handikapp etc. spela någon roll.⁹⁶ AD har i sin praxis godtagit brott begångna av arbetstagare som i rent straffrättsliga sammanhang varit lindriga. Vad som rättfärdigat avsked i de fallen är att arbetsgivaren kunnat ”dra slutsatsen att den anställde på ett avgörande sätt har brustit i insikten om det väsentliga i arbetet och därmed givit uttryck för en oförmåga att fullgöra de åligganden som varit centrala för anställningen eller att den anställde på ett allvarligt sätt rubbat arbetsgivarens förtroende för honom i framtiden”.⁹⁷

⁹³ Prop. 1973:129 s 124.

⁹⁴ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 436.

⁹⁵ Källström, Kent och Malmberg, Jonas., s 156.

⁹⁶ Prop. 1973:129 s 255.

⁹⁷ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 549.

4.2 Misskötsamhet och engångs- och impulsbrottslighet inom anställningen

Den engångs- och impulsbrottslighet jag avser redogöra för nedan är den som sker tillfälligt, och utförs av arbetstagare som normalt sett inte begår, eller har begått, brott tidigare. Jag har för avsikt att ge en bild över vilka konsekvenser som kan följa då en arbetstagare begår brott tillfälligt. De rättsfall jag kommer att redogöra för är sådana där det kan diskuteras utifrån ett allmänt rättviseperspektiv ifall uppsägningen står i proportion till avtalsbrottet från arbetstagarens sida eller ej. Engångs- och impulsbrottslighet delas nedan upp i två kategorier; våld och hot, samt förmögenhetsbrott. Jag kommer att beskriva vilka som faller under respektive kategori, samt ge en bild över den praxis som utvecklats vid uppsägning inom respektive område. Vidare kommer en skildring ges över vilka krav som ställs på uppsägning på grund av misskötsamhet.

I Prop. 1981/82:71 om ny anställningsskyddslag m.m. uttalade departementschefen vad som rent allmänt skall gälla vid brott inom anställningen. Uttalandet innebar en proklamation att synen på brottslighet vid arbetsplatserna, i förhållande till tidigare rättstillämpning, skulle skärpas.⁹⁸

I fråga om tillgrepp och andra förmögenhetsbrott eller andra brottsliga förfaranden i övrigt, närmare bestämt brott som begås i tjänsten eller som annars riktas mot arbetsgivaren eller begås på arbetsplatsen, anser jag att det finns anledning att tillämpa ett strängt betraktelsesätt över hela arbetsmarknaden. Inte minst med hänsyn till att anställningen i allmänhet bygger på ett mer eller mindre utpräglat förtroendeförhållande och till att det mot den bakgrunden ofta ges tillfälle för den som inte vill respektera förtroendet, är det nödvändigt med en fast attityd mot dem som gör sig skyldiga till t.ex. tillgreppsbrott eller andra slag av ohederlighet på arbetsplatsen. Inte heller hör våld eller hot om våld hemma i arbetsmiljön. Det är ett synsätt som har stöd hos det stora flertalet arbetstagare. Att man även i dessa sammanhang bör ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet är i och för sig naturligt. Men utgångspunkten måste vara att det skall kunna krävas att arbetstagarna inte gör sig skyldiga till handlingar av detta slag.⁹⁹

AD har i sin praxis varit konsekvent och sett strängt på alla former av våldshandlingar, hot och övriga brott mot anställningsavtalet. Arbetsgivarens intresse av att inte ha personal som begår brott står sig starkare än arbetstagarens anställningsskydd.¹⁰⁰

⁹⁸ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 384.

⁹⁹ Prop. 1981/82:71 s 72.

¹⁰⁰ Viklund, L., ”Avskedande eller uppsägning p g a engångs- eller impulsbrottslighet – är ADs praxis rimlig?” Festskrift till Hans Stark, Jure, 2001, s 381.

4.2.1 Våld och hot

AD har gjort det principiella uttalandet att det finns anledning att reagera mycket starkt mot hot och våld på arbetsplatser. Faktorer som graden av våld och uppkommen skada samt ifall det rör sig om provokation måste beaktas. Det misshandelsbegrepp som anges i brottsbalken skall ligga till grund för hur misshandel definieras enligt AD, vilket innebär att det skall vara en inte obetydlig skada som åsamkats en person uppsåtligt. Även om våldsinslaget varit obetydligt, kan ibland särskilda omständigheter beaktas som gör att det hela bedöms som en allvarlig förseelse.¹⁰¹ Med de refererade rättsfallen nedan vill jag visa på hur AD resonerar i fråga om våld och hot på arbetsplatserna. I de två första fallen rör det sig om ringa misshandel, där det varit något oklart vem som faktiskt burit skulden till den uppkomna situationen. Det är inte heller klarlagt att det rör sig om uppsåtligt handlande från de uppsagdas sida. I det tredje och sista refererade rättsfallet rör det sig enligt AD om hot om våld.

I AD 1975 nr 17 var det en arbetstagare, S, tillika polsk medborgare, som blev konfronterad av en arbetsledare med att röka i ett utrymme där det var rökförbud. Arbetsledaren uppmanade S att släcka cigaretten, vilket denne vresigt besvarade att han redan gjort. S hade begränsade kunskaper i svenska, och han uttalade något som arbetsledaren uppfattade som ett hot om våld, även om det inte blev styrkt att det var vad han faktiskt uttalat till arbetsledaren. Incidenten slutade med att S riktade ett slag mot arbetsledarens hand, vilket ledde till att denne fick en lindrig leddskada. Arbetsgivaren svarade med att avskeda S. AD uttalade att våld och hot om våld inte hör hemma i arbetslivet, samt att avsked är en befogad följd i de fall sådana händelser sker. AD ansåg att den skada S åsamkat arbetsledaren inte var tillräckligt omfattande för att ett avskedande skulle kunna ske, dock den i kombination med det övrigt olämpliga agerandet från S sida saklig grund för uppsägning. Vidare borde S ha uppfattat arbetsledaren som den förman han var på arbetsplatsen, och att han hade rätt att säga till S att inte röka där det var uttryckligen förbjudet.

I AD 1992 nr 24 var det en arbetstagare, A, som blivit uppsagd på grund av personliga skäl. A, som var mycket liten till växten och kom från Nigeria, kände sig både diskriminerad och mobbad på sin arbetsplats inom industrin som gjuteriarbetare. Bland annat hade de övriga arbetskamraterna lämnat främlingsfientlig propaganda till honom, och lagt smutsigt toalettpapper i hans personliga skåp. Efter en dispyt i ett telefonrum med en arbetskamrat, P, blev A senare uppsökt vid sin arbetsplats av denne. P hade då uppträtt på ett provocerande och hotfullt sätt mot A. Det hela slutade med att A kastade sina träskor och sitt hörselskydd mot P (utan att träffa) och jagade denne genom fabriken med en kvast. A slog efter P och träffade dennes handled med kvasten. En ringa skada uppstod. Arbetsgivaren svarade med att säga upp A på grund av hans uppträdande. AD menade att A visserligen varit provocerad och att det inte hade blivit något handgemäng om inte P uppsökt A vid dennes arbetsplats. Vad som dock låg i fatet var att denne inte tagit skydd från P, utan snarare tagit en kvast och jagat P inne i fabriken. Genom det agerandet tog A en aktiv del i bråket dem emellan, och han kunde därmed inte anses som skuldlös till att situationen uppstod. AD fäste inte

¹⁰¹ AD 1975 nr 17 s 131.

någon vikt vid att A blivit illa behandlad och diskriminerad på arbetsplatsen och ansåg att det saknades samband mellan att A blivit illa behandlad på arbetsplatsen och att han var delaktig i handgemänget.

I AD 2000 nr 75 var det en arbetstagare, L, som arbetade inom verkstadsindustrin. L kom ursprungligen från Marocko och var troende muslim. L hade ådragit sig en förslitningsskada, och var därför insatt i en rehabiliteringsplan. L upplevde dock att företagsledningen nonchalerade honom och försökte bli av med honom. I samband med denna långvariga dispyt mellan L och företagsledningen skrev L ett brev till personaldirektören, i vilket han bl.a. skrev att han personaldirektören hade en felaktig inställning till Islam och att han hade ogrundade och felaktiga fördomar om muslimer. L skrev även personaldirektören skulle få en Fatwa (ett rättsutlåtande som en muslimsk rättslärare utfärdar angående den muslimska rätten) på sig om han skulle anmälas till en islamsk domstol. L, underströk vidare i brevet att personaldirektören inte skulle bagatellisera det hela, utan ta brevet på allvar. Personaldirektören blev skrämdd av brevet, och uppfattade det som ett direkt hot mot honom som person. Personaldirektören kände bara till en Fatwa, nämligen den som Salman Rushdie fått på sig, och som uppmanade alla troende muslimer avrätta honom. Varken personaldirektören eller personalledningen kontaktade L och frågade honom vad han avsåg med brevet och vad en Fatwa egentligen är. L avskedades för brevet då han enligt företagsledningen hade hotat personaldirektören. AD uttalade att våld och hot om våld inte får förekomma på arbetsplatser, och att det är försvårande när sådant riktas mot personer i arbetsledande ställning från arbetstagare i underordnad ställning. AD ansåg vidare att det sättet på vilket L uttryckt sig i brevet inte kunde uppfattas på ett annat sätt än som hot. Avskedandet ansågs berättigat från arbetsgivarens sida.

4.2.2 Förmögenhetsbrott

Om förmögenhetsbrott inom anställningen kan allmänt sägas att värdet på det stulna spelar mindre betydelse. Även försök till snatteri, som enligt brottsbalken inte är straffbart, har ansetts utgöra saklig grund för uppsägning. Arbetstagarens försök att stjäla varor från arbetsplatsen har dock, ur anställningsskyddssynpunkt, varit likvärdigt med ett fullbordat brott.¹⁰² Med de refererade rättsfallen nedan avser jag visa på hur AD i sin praxis praktiserat ett hårt bedömningssätt när det gäller olika former av förmögenhetsbrott på arbetsplatser. Även i fall där värdet på det tillgripna varit litet, har saklig grund för avsked ansetts föreligga. I de redogjorda fallen nedan är det inga betydande belopp det handlar om, vad AD har ansett vara det som rättfärdigat avsked har snarare varit att förtroendet för arbetstagarna har brutits, och att den förtroendeställning som arbetsgivaren har satt arbetstagarna i har missbrukats. I samtliga fall rör det sig om impulsiva engångsföreteelser, även om misstankar förekommit i AD 1998 nr 25 att arbetstagaren stulit tidigare. I de två senare fallen har arbetstagarna haft väl vitsordade och långa anställningstider bakom sig, vilket dock inte har tillmätts någon betydelse då det rört sig om ett avskedande.

I AD 1984 nr 48 var det en väktare, R, som hade ett bevakningsuppdrag vid en chokladfabrik. Inne i fabriken fanns det ett rum där defekta varor

¹⁰² AD 1986 nr 38.

placerades. Anställda vid chokladfabriken och bevakningspersonalen hade rätt att äta färdigproducerade chokladvaror från provkartonger och från den löpande produktionen. Under vissa förutsättningar hade personalen även möjlighet att äta från det låsta rummet med defekta produkter. I samband med att en arbetsledare bad R att låsa upp dörren till rummet med de defekta produkterna frågade R om han fick ta produkter från rummet, vilket han fick besked om att han inte fick. Någon dag senare tog R, i samband med en bevakningsrond, med sig en öppnad chokladkartong och en öppnad konfektyrpåse hem. Han försökte inte dölja vad han gjort, och han började äta av chokladen under arbetstid. Arbetsgivaren svarade med att avskeda R. AD ansåg att R brutit den förtroendeställning han hade till arbetsgivaren, genom att han trots ett direkt påbud om att han inte fick ta varor ur rummet ändå gjort detta. Förvisso hade inte chokladen något större värde, men vad som låg R i fatet var att han missbrukat den förtroendeställning han hade i egenskap av väktare. Avskedandet ansågs vara sakligt grundat.

I AD 1998 nr 2 var det en arbetstagarare, R, anställd som verkmästare med visst arbetsledaransvar vid en varuterminial. R avskedades sedan det framkommit att han tagit bromsbelägg, värda runt 80kr, och monterat på dessa på sin privata bil. R uppgav att han hade tänkt betala för bromsbeläggen, men han hade inte gjort det innan han fick avskedet. AD ansåg att det var ett tillgreppsbrott, och även om värdet av det tillgripna är relativt lågt, var det försvårande för R att han befann sig i en arbetsledarbefattning. Det ansågs ha begränsad betydelse att R hade en lång och väl vitsordad anställning bakom sig. AD fann att avskedandet av R var berättigat.

I AD 1998 nr 25 var det en anställd vid ett postkontor, L, som avskedats sedan hon stulit eller ”lånat” 60 kr ur en kassa där pengar för faxtjänster förvarades. L polisanmälades och dömdes för undandräkt i tingsrätten till dagsböter. AD uttalade att avskedandet var berättigat då L hade en förtroendeställning som hon missbrukat. Bland annat hade hon fått förtroende av arbetsgivaren att ha tillgång till den aktuella kassan. Vidare rörde det sig om en engångsföreteelse från hennes sida. Trots detta uttalade AD att det vid bedömningen skall övervägas vilka slutsatser man kan dra inför framtiden om hennes fortsatta lämplighet som anställd. Att posten skulle ha förlorat förtroendet för henne ansåg AD vara naturligt. Då det rörde sig om ett avsked var det oväsentligt att hon varit anställd i över 30 år och i övrigt varit felfri.

4.2.3 Misskötsamhet

Rent generellt kan om uppsägning på grund av misskötsamhet sägas att arbetsgivaren har ett långtgående ansvar att komma tillrätta med den misskötsamhet arbetstagararen uppvisar. Detta återspeglas i att AD vid uppsägningstvister på grund av misskötsamhet inte enbart ser till vad som ligger arbetstagararen till last, utan även vilka ansträngningar arbetsgivaren gjort för att komma tillrätta de problemen som kringgärdar arbetstagararen. Bland annat bör arbetsgivaren genom samtal med arbetstagararen komma underfund med varför arbetstagararen beter sig som han gör, och ifall

arbetstagaren kanske behöver få andra arbetsuppgifter.¹⁰³ Med de refererade rättsfallen nedan avser jag att redogöra för rättsläget för uppsägningar i samband med arbetstagares misskötsamhet. Den misskötsamhet jag redogör för nedan är bland annat sen ankomst, nonchalans mot bestämmelser på arbetsplatsen och olovlig frånvaro. Syftet med att redogöra för hur AD ser på misskötsamhet inom anställningen är att ge en bild på skillnaden i anställningsskydd mellan impuls- och engångsbrottslighet och misskötsamhet.

I AD 1993 nr 130 var det en arbetstagare, M, som kommit försenat till sitt jobb som mekaniker vid ett stort antal tillfällen. Vidare hade han olovligt uteblivit vid ett fåtal tillfällen på arbetstid samt gjort sig oanträffbar. M hade varit anställd i två år, och under denna period fick han ett antal muntliga och skriftliga tillsägelser. AD uttalade att var som är betungade för M är att han ”trots att bolaget således vid ett flertal tillfällen markerat sitt missnöje med hans bristande tidpassning inte visat några tecken till varaktig förbättring. Särskilt anmärkningsvärt framstår det förhållandet att han sedan den 10 juli 1992 tilldelats en skriftlig erinran på grund av för sena ankomster, ändå, enligt vad stämpelkortet utvisar, fortsatt att komma för sent till arbetet med hänsyn härtill framstår det som mindre troligt att M framgent skulle ha skött tidpassningen på ett acceptabelt sätt.”¹⁰⁴ Vidare ansåg AD att M uppträtt på ett nonchalant sätt gentemot arbetsgivare och övriga arbetstagare genom att göra sig oanträffbar. Arbetsgivaren hade försökt komma tillrätta med problemen genom att låta M arbeta för en annan arbetsledare samt inskränkt hans ansvarsområde. AD ansåg att uppsägningen var sakligt grundad och att det inte kunde krävas av arbetsgivaren att denne omplacerade M.

I AD 2006 nr 63 var det en arbetstagare, U.S., som arbetade som vaktmästare vid ett sjukhem. Kritik hade riktats mot honom att han ej skötte sina arbetsuppgifter väl, samt att han uppträtt hotfullt mot arbetskamrater. Bland annat hade U.S. inte hållit ordning i verkstaden och källaren, rökt inomhus, samt gjort vissa olämpliga uttalanden gentemot arbetsledning och arbetskamrater. U.S. Hade bland annat sagt till sin arbetsledare att denne utsatte honom för ”gamla sovjetmetoder”, baktalat sin arbetsledare med en lokalvårdare, samt yttrat orden ”du gräver din egen grav” till arbetsledaren då denne uppmanat att U.S. att lämna ett sjukintyg. Då arbetsledaren frågat U.S. ifall det sistnämnda uttalandet var att uppfatta som ett hot svarade han dock nekande, och menade att hans syfte var att påtala för arbetsledaren att hon ”lade självben på sig själv”. AD ansåg att det förelåg godtagbara skäl för att skilja U.S. från anställningen. Kommunen hade dock inte gjort tillräckliga ansträngningar för att komma tillrätta med den misskötsamhet och de samarbetssvårigheter U.S. uppvisat. AD ansåg att den misskötsamhet som låg U.S. till last inte var så allvarlig att det inte kunde krävas av kommunen att de skulle försökt omplacera honom. AD menade att det i omplaceringsskyldigheten inbegriper ett åliggande för kommunen att ”göra en noggrann utredning i omplaceringsfrågan och verkligen ta tillvara de möjligheter som finns att ordna en omplacering. Om det är oklart huruvida en omplacering har kunnat ske, bör det normalt anses att omplaceringsskyldigheten inte är fullgjord”.¹⁰⁵ AD menade att kommunen inte gjort en omplaceringsutredning då de ansåg sig ha tillräckliga skäl för

¹⁰³ Lunning, Lars och Toijer, Gudmund., s 345f.

¹⁰⁴ AD 1993 nr 130 s. 890.

¹⁰⁵ AD 2006 nr 63.

att avskeda U.S. Då det inte förelåg tillräckligt starka skäl för avsked, i kombination med att omplaceringsskyldigheten inte var uppfylld ansåg AD att det inte ens fanns saklig grund för uppsägning.

I AD 2006 nr 121 var det en arbetstagare, BP, som blivit uppsagd sedan denne vid upprepade tillfällen misskött sig. BP hade varit anställd som reparatör vid ett stålföretag i 16 år. Bakgrunden till uppsägningen av BP var bland annat han använt arbetsgivarens mobiltelefon vid ett upprepat antal tillfällen för privat bruk, kommit försenat till arbetet, mot reglerna stämplat in i privata kläder på arbetsplatsen samt brutit vissa säkerhetsbestämmelser på arbetsplatsen. Arbetsgivaren hade vid ett flertal tillfällen sagt till BP att hans beteende behövde ändras, främst avseende hur BP stämplade in. Både muntlig och skriftlig LAS-varning hade utfärdats till BP. AD menade att vad man skall se till vid uppsägning i samband med misskötsamhet är vilka slutsatser inför framtiden man kan dra av arbetstagarens beteende. I det aktuella fallet hade misskötsamheten från arbetstagarens sida fortsatt även efter det att varningarna utfärdats till honom. AD ansåg att det allvarligt med arbetstagare som trots kritik och klara riktlinjer från arbetsgivaren fortsätter att nonchalera vad arbetsgivaren sagt. Även efter att BP blivit uppsagd fortsatte han att missköta sig på arbetsplatsen. AD ansåg att uppsägningen var sakligt grundad.

5 Analys

5.1 Rätten att vidta disciplinåtgärder och närbelägna arbetsledningsåtgärder

Kännetecknande för Sverige är att arbetsmarknadens parter reglerar mycket avtalsvägen. Bruket av disciplinåtgärder är inget undantag, och rätten att vidta disciplinära åtgärder härrör från avtalsprincipen. Som konstaterats (se ovan 3.1) krävs det att disciplinåtgärder i kollektivavtalsförhållanden har stöd i antingen kollektivavtal eller lag för att vara tillåtna. Då frågan ej är reglerad i kollektivavtal eller lag är arbetsgivaren förhindrad att vidta disciplinåtgärder för brott mot kollektivavtal och MBL. Vid brott mot andra normer än kollektivavtal och MBL, krävs att disciplinåtgärder blivit reglerade i det personliga anställningsavtalet. Detta är en följd av principen som fastslogs i AD 1972 nr 7, medförandes att arbetsledningsrätten och branschsedvänja i sig inte ger rätt att vidta disciplinära åtgärder. Av det anförda följer att disciplinåtgärder som inte har avtalats om är förbjudna. För de statligt anställda som omfattas av LOA och LFM har det ansetts nödvändigt med disciplinåtgärder i lag, bland annat för att kunna garantera rättsäkerhet och effektivitet i myndighetsutövningen.

Arbetsgivareprerogativet tillmäter arbetsgivare en långtgående rätt att leda och fördela arbetet. Som redovisats ovan har arbetsgivare rätt att ensidigt och fritt utfärda föreskrifter om vad som gäller på arbetsplatsen (såvida de inte strider mot lag eller god sed). Särskilt vad gäller omplacering inom ramen för anställningen, ger 29/29-principen arbetsgivare en vittgående rätt att omplacera arbetare till andra arbetsuppgifter, utan att det behöver röra sig om en disciplinåtgärd. Möjligheten att omplacera offentligt anställda och privata tjänstemän är något begränsad, beroende på arbetsuppgifternas beskaffenhet. Arbetsledningsåtgärder som avstängning, varning, löneavdrag och omplacering är samtliga åtgärder som påverkar arbetstagare och deras anställningssituation. Rätten att utföra övriga arbetsledningsåtgärder härrör främst från arbetsgivares ansvar för arbetsmiljön, arbetsledningsrätten och arbetstagares anställningsskydd. Arbetsgivare kan dock i vissa fall även ha en skyldighet att undersöka om vissa åtgärder kan vidtas mot arbetstagare innan en uppsägning är sakligt grundad, främst LAS-varning och uttömd möjlighet till omplacering är exempel på sådana arbetsledningsåtgärder.

5.2 Bör disciplinåtgärder regleras i lag för hela arbetsmarknaden?

Det kan diskuteras om disciplinåtgärder bör vara reglerade i lag för hela arbetsmarknaden. Vad som talar för att det inte skulle vara nödvändigt på den privata sektorn av arbetsmarknaden med i lag reglerade disciplinåtgärder är att det skulle innebära ett betydande ingrepp i den

svenska traditionen att styra arbetslivet avtalsvägen. Med detta följer också att arbetstagarorganisationer, vilka av tradition haft synpunkter på arbetsgivares rätt att vidta disciplinåtgärder, kraftigt skulle motsätta sig en sådan ordning. En lagreglerad skyldighet att pröva disciplinåtgärder gentemot arbetstagarare för arbetsgivaren med det mindre företaget och ett fåtal anställda innebär en inskränkning som kan vara svår att motivera med hänvisning till arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet. Att som arbetstagarare få en disciplinåtgärd riktad mot sig innebär intrång i den privata sfären då en känsla av att vara utpekad kan komma att finnas. En avvägning bör dock i ett sådant fall göras mellan arbetstagararens integritetsskydd och dennes intresse av att ha en fortsatt anställning hos arbetsgivaren.

En fördel med att disciplinåtgärder är reglerade i lag, och därmed inte enbart omfattar de arbetstagarare som bryter mot antingen kollektivavtal, MBL eller det personliga anställningsavtalet är främst att det skapar en förutsebarhet hos såväl arbetstagarare som arbetsgivare. Kravet som ställs i 62 § MBL på att enbart disciplinåtgärder i kollektivavtalsförhållanden måste vara reglerade i lag eller kollektivavtal skapar viss oklarhet vad gäller när disciplinåtgärder kan användas. Hade en liknande reglering som den i LOA även gällt för den privata delen av arbetsmarknaden skulle arbetsgivares möjlighet att reagera mot eventuella problem från arbetstagararens sida öka betydligt. Det kan även anspelas på vissa rättssäkerhetsaspekter för varför disciplinåtgärder bör vara reglerade i lag. Det är idag något osäkert vad som faktiskt är en disciplinåtgärd, och var gränsen går mellan en disciplinåtgärd och en arbetsledningsåtgärd. Rättsläget är vidare inte helt klart bland annat i vilka situationer en arbetstagarare kan bli avstängd från arbetet eller hur formen på en varning från arbetsgivarens sida bör vara upplagd. Rådsvillheten angående vilka disciplinära åtgärder en arbetsgivare kan vidta skapar en bekymmersam situation både för arbetstagarare och för arbetsgivare med hänsyn till rättssäkerhetsaspekten.

Min mening är att fördelarna med att i lag reglera disciplinåtgärder överväger nackdelarna. Detta gäller i synnerhet frågan om förutsebarhet och tydlighet rörande vilka befogenheter en arbetsgivare har att vidta disciplinåtgärder och andra ingripande arbetsledningsåtgärder.

5.3 Anställningsskyddet vid engångs- och impulsbrottslighet och misskötsamhet

Anställningsskyddet är enligt svensk rätt starkare i vissa fall än i andra. Vid ringa engångs- och impulsbrottslighet är det att anses som relativt svagt. Begår en arbetstagarare brott bryts den förtroendeställning på vilken anställningen vilar. En bruten förtroendeställning leder ofta till bedömningen att arbetstagararen i framtiden är olämplig för arbetet. I de fall tillräcklig grund för avskedande föreläggat har lång och väl vitsordad betydelse inte haft någon större påverkan. Istället är det arbetsgivarens bedömning av framtidsutsikterna som spelar roll. Att en arbetstagarare som

riskerar uppsägning eller avsked skulle förbättra sin arbetsprestation och helt upphöra med det engångs- och impulsiva agerandet verkar AD hålla för ovisst. Anställningsskyddet vid brottslighet, oavsett om det rör sig om ihållande brottslighet utspridd över lång tid eller en engångsföreteelse som inträffat som en ren impulshandling, är för arbetstagares del svagt. Grundsynen att brottslighet inte hör hemma på arbetsplatser är en sund inställning. En mer tolerant syn på brott inom anställningen i ADs praxis skulle kunna skapa allvarliga förtroendeproblem mellan arbetstagare och arbetsgivare. Vid uppsägning på grund av misskötsamhet är anställningsskyddet relativt omfattande. Då arbetsgivare har en skyldighet att varna och omplacera arbetstagare för att en uppsägning skall vara sakligt grundad gör att misskötsamhet måste vara allvarlig och omfattande innan en uppsägning kan bli aktuell. I de fall av misskötsamhet jag undersökt har uppsägningar och avsked kommit att ske trots LAS-varningar och muntliga tillsägelser, då ingen förbättring skett från arbetstagarnas sida. Vad AD tagit i beaktande är att det måste finnas en gräns för hur mycket misskötsamhet en arbetsgivare kan tåla från arbetstagare. För att garantera effektivitet på arbetsplatserna bör det även i fortsättningen vara så att en uppsägning är sakligt grundad då den föregåtts av ansträngningar att komma tillrätta med problemen från arbetsgivarens sida.

Vid en jämförelse mellan anställningsskyddet vid uppsägning på grund av misskötsamhet respektive engångs- och impulsbrottslighet, har arbetsgivare vid misskötsamhet ett helt annat ansvar att komma tillrätta med de problem som arbetstagaren vållar. Enligt lag ställs krav på arbetsgivaren att denne otvetydigt varnar arbetstagaren, samt gör en seriös prövning om denne kan omplaceras. Gör inte arbetsgivaren detta finns inte saklig grund för uppsägning, även om det annars existerar godtagbara skäl att skilja arbetstagaren från dennes anställning. Det kan diskuteras om en arbetstagare som konstant är försenad och har samarbetssvårigheter med övriga arbetstagare, är mindre av ett problem än vad en arbetstagare är som begår ett ringa impulsivt brott. I fråga om hot och våld anser jag att AD inte enbart i bedömningen skall ta in vilka faktiska våldshandlingar som förekommit, utan även beakta övriga omständigheter i en större utsträckning. Provokationer och förolämpningar kan få vanligtvis lugna och skötsamma personer att förlora fattningen. Som framkom i AD 1992 nr 24 var det inte den uppsagde som påbörjade handgemänet. Det var också styrkt att den uppsagde blivit mobbad och trakasserad på arbetsplatsen, samt att det inte var någon allvarlig åkomma som drabbat den andre kombattanten. I AD 2000 nr 75 var situationen den att den avskedade arbetstagaren i ett brev uttryckt att personaldirektören skulle få en fatwa över sig om han skulle bli anmäld till en islamsk domstol. Att vara del av ett rättsutlåtande från en rättslärdd muslim, som vanligtvis behandlar familjerättsliga frågor, kan svårigen anses vara ett seriöst hot. Än mindre borde det enligt min mening kunna leda till ett avsked. Vad gäller förmögenhetsbrott kan ett avsked idag vara befogat oavsett om den anställde t.ex. stjal varor eller kontanter till värden som i straffrättsliga sammanhang skulle motsvara snatteri eller om det rör sig om värden motsvarande grov stöld. Stöld av varor med begränsat värde, som t.ex. konfektyr bör enligt min mening inte kunna likställas med

stöld av varor med ett betydligt högre ekonomiskt värde. Att begå förmögenhetsbrott motsvarande högre värden innebär ofta att den anställde har lagt ned mer planering och haft förslagna tankar bakom själva stölden, till skillnad från impulsstölder av varor med betydligt mindre ekonomiskt värde. Att en arbetstagare vid enstaka tillfälle och ytterst spontant begår förmögenhetsbrott, misshandlar eller hotar någon på arbetsplatsen kan precis som misshandling bero på personliga problem. Jag anser att det är befogat att begära av arbetsgivare att då arbetstagare begår missdåd av nämnda slag, i de fallen det rör sig om ringa förseelser, precis som vid arbetstagares misshandling skall göra en seriös prövning av möjligheterna att komma tillrätta med de problem arbetstagaren uppvisar, förslagsvis genom omplacering och allvarsamma samtal med arbetstagaren. Givetvis måste det i sådana fall röra sig om brott som i både straff- och arbetsrättsliga sammanhang framstår som ringa.

5.4 Blir anställningsskyddet förstärkt med disciplinåtgärder i lag?

Att ha ett arbete är för många människor betydelsefullt, både ur en ekonomisk och ur en social synvinkel. Det har ansetts vara av sådan vikt att arbetstagares rättsliga skydd att vara kvar i ett anställningsförhållande är ett av syftena med att ha en anställningsskyddslag.¹⁰⁶ Jag föreslår att för saklig grund för uppsägning och avsked skall anses föreligga vid arbetstagares vandel så skall möjligheten att vidta disciplinåtgärder vara uttömd. Av de disciplinåtgärder jag redogjort för i tredje kapitlet finns det vissa som är bättre lämpade i detta sammanhang än andra. Suspension anser jag främst skall användas tillfälligt, och inte direkt som en disciplinåtgärd. Att bli avstängd från arbetet bör snarare till att undanröja ett mer akut problem, som t.ex. ett hot mot arbetsmiljön. Förvisso skulle det kunna bli en för arbetstagaren kännbar disciplinpåföljd om suspensionen kombineras med löneavdrag för den tid arbetstagaren inte utför något arbete. Sett ur arbetsgivarens synvinkel blir det en mindre arbetstagare att betala ut lön till, samtidigt som det blir en arbetstagare mindre som kan arbeta inom verksamheten. Suspension som disciplinåtgärd kan m a o passa vissa arbetsgivare bra, där arbetstagarna till viss mån är utbytbara, bättre än arbetsgivare där varje arbetstagare är avgörande för verksamheten. Effekten av varning som disciplinåtgärd är till stor del beroende på hur den uppfattas av såväl arbetsgivare som arbetstagare. En varning kan både uppfattas som ingripande och skamlig av vissa arbetstagare, samtidigt som den i stort sett kan komma att nonchaleras av andra. Faktorer som hur frekvent varningar förekommer på arbetsplatsen och hur de uppfattas av arbetstagare spelar in i hur effektivt det är att använda varningar som disciplinåtgärd. Löneavdrag som disciplinåtgärd har kanske störst och mest skarp verkan. Att få löneavdrag, i förväg bestämt i lag, skulle innebära dels att verksamheten kan fortlöpa utan större komplikationer. Vidare skulle det innebära dels att arbetsgivaren faktiskt straffar den felande arbetstagaren samtidigt som han

¹⁰⁶ Prop. 1981/82:71 s 31f.

inte riskerar något direkt avbrott i verksamheten. Svårigheter uppstår dock vid bestämmandet av hur omfattande löneavdraget bör bli. Balansgången är svår mellan vad som är att uppfattas som ett acceptabelt avdrag från arbetsgivarens sida, och vad som kan anses som ett alltför stort löneavdrag, helt beroende på bransch och löneläge. Omplacering som disciplinåtgärd har både sina fördelar och brister. Fördelen med att använda omplacering som disciplinåtgärd är att arbetstagaren snabbt förflyttas från sina arbetsuppgifter till att utföra nya. Genom omplacering, som redan idag sätts upp som ett krav för saklig grund för uppsägning, kan arbetsgivare komma tillrätta med de störningar som är förknippade med arbetstagaren. Riskerna med att använda omplacering, och övriga disciplinåtgärder, är att resultatet enligt bastubadarprincipen kan komma att likställas med ett skiljande från anställningen. Den utveckling av anställningsskyddet som kommit att även omfatta arbetsledningsåtgärder kan därmed begränsa möjligheten till att använda disciplinåtgärder då de är ingripande och får som följd att arbetstagaren i praktiken skiljs från sin anställning. I avsaknad av godtagbara skäl och då en disciplinåtgärd är oproportionerlig i förhållande till förseelsen från arbetstagarens sida kan bastubadarprincipen bli relevant.

Beslut om disciplinåtgärd bör även fortsättningsvis föregås av en skyldighet för arbetsgivaren att förhandla eller överlägga i frågan med berörd arbetstagarorganisation. I de fall arbetstagaren inte företräds av arbetstagarorganisation är det i avsaknad av part att förhandla med, av naturliga skäl för arbetsgivaren, svårt att fullgöra förhandlingskyldigheten. I de fall förhandlingspart saknas bör förhandlingskyldigheten fullgöras mot direkt mot arbetstagaren i form av en överläggning, i vilken arbetstagaren bör ha valmöjligheten att ha med ombud. Detta för att garantera rättssäkerheten även för icke-organiserade arbetstagare. Ett förhandlingssystem av detta slag skulle dock vara ett stort ingrepp i den svenska traditionen av förhandling och information mellan arbetsmarknadens parter. Beslut om disciplinåtgärd bör kunna överklagas av berörda arbetstagare. Skulle det visa sig att arbetsgivare vidtagit en disciplinåtgärd i strid mot 62 § MBL har arbetsgivaren en skyldighet att utge allmänt skadestånd enligt 54 § MBL. Precis som disciplinåtgärder i enskilda anställningsavtal kan jämkas med 36 § AvtL, bör det vara möjligt att jämka disciplinåtgärder i lag. Detta gäller främst för de fallen då disciplinåtgärderna inte står i proportion till avtalsbrottet eller förseelsen från arbetstagarens sida. En anknytning kan här göras till bastubadarprincipen, och kraven på godtagbara skäl för ingripande omplaceringar. Liknande krav bör kunna ställas på disciplinåtgärder, dvs. att de inte får vara av en sådan ingripande art att arbetstagaren i princip blir skild från sin anställning. För att anställningstryggheten skall förstärkas är således min uppfattning att möjligheten att använda disciplinåtgärder bör vara uttömd innan en uppsägning är att anse som sakligt grundad. I avskedandefallen är det en svårare balansgång, men hänsyn bör tas till de särskilda omständigheterna, och inte enbart vilka slutsatser arbetsgivaren kan dra om arbetstagarens framtida agerande. Detta skulle, enligt min mening, innebära en rimligare behandling av arbetstagare som begår ringa och momentana brott på arbetsplatsen.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

- Prop.1973:129 Förslag till lag om anställningsskydd m.m.
Prop. 1975/76:105 Lag om medbestämmande i arbetslivet.
Prop.1976/77:149 Om arbetsmiljölag m.m.
Prop. 1981/82:71 Om ny anställningsskyddslag m.m.
Prop. 1993/94:65 En ändrad lagstiftning för statsanställda mfl.

Litteratur

- Adlercreutz, A., *Svensk arbetsrätt*, 12 uppl. Norstedts Juridik, Lund 2003
- Aspegren, Lennart och Hinn, Eskil., *Offentlig arbetsrätt – en kommentar till lagreglerna om statlig och kommunal anställning.*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2005.
- Bergqvist, Olof m.fl., *Medbestämmandelagen: lagtext med kommentar*, 2 uppl. Norstedts Juridik, Stockholm, 1997.
- Holke, Dan och Olauson, Erland., *Medbestämmandelagen – Kommentarer med rättsfall*, 3 uppl. Norstedts Akademiska Förlag, Stockholm, 2001.
- Lunning, Lars. och Toijer, Gudmund., *Anställningsskydd. Kommentarer till anställningsskyddslagen*, 9 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2006.
- Källström, Kent och Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet. Inledning till den individuella arbetsrätten*, Iustus Förlag, Uppsala 2006.
- Rönmar, M., *Arbetsledningsrätt och arbetskyldighet – en komparativ studie av kvalitativ flexibilitet i svensk, engelsk och tysk kontext.*, Juristförlaget i Lund, Lund, 2004
- Sandström, T., *Privatjustis mot anställda*, Juridiska föreningen i Lund, Lund, 1979.
- Stenström, K., Avstängning från arbetet, *JT 2003/04 nr 1* s. 90-106.
- Viklund, L., Avskedande eller uppsägning p.g.a. engångs- eller impulsbrottslighet – Är ADs praxis rimlig? *Festskrift till Hans Stark*, Jure 2001, s. 381-395.
- Westregård, A. J., *Integritetsfrågor i arbetslivet*, Juristförlaget i Lund, Lund, 2002.

Kollektivavtal

Allmänna Bestämmelser för arbetare och tjänstemän på det kommunala området från år 2005

Internetsidor

http://www.scb.se/templates/tableOrChart____23026.asp (Webbsidan besökt 20070306)

Rättsfallsförteckning

AD 1929 nr 29
AD 1932 nr 100
AD 1934 nr 179
AD 1970 nr 6
AD 1972 nr 7
AD 1975 nr 17
AD 1978 nr 89
AD 1979 nr 87
AD 1980 nr 95
AD 1980 nr 156
AD 1981 nr 6
AD 1983 nr 46
AD 1984 nr 48
AD 1984 nr 94
AD 1984 nr 98
AD 1984 nr 119
AD 1985 nr 88
AD 1985 nr 112
AD 1986 nr 38
AD 1986 nr 66
AD 1987 nr 18
AD 1989 nr 17
AD 1989 nr 70
AD 1990 nr 14
AD 1990 nr 59
AD 1991 nr 45
AD 1991 nr 106
AD 1992 nr 24
AD 1993 nr 130
AD 1998 nr 2
AD 1998 nr 25
AD 1998 nr 97
AD 2000 nr 75
AD 2004 nr 36
AD 2005 nr 58
AD 2006 nr 63
AD 2006 nr 72
AD 2006 nr 118
AD 2006 nr 121