

Omplacering eller turordning?

Förhållandet mellan arbetsledningsrätten och omplaceringsskyldigheten

Elisabeth Palme

Kandidatuppsats i handelsrätt HT 12



LUNDS UNIVERSITET

Ekonomihögskolan

Handledare: Johann Mulder och Andreas Inghammar

Innehållsförteckning

1. Inledning	1
1.1 Ämne Bakgrund	1
1.2 Syfte Frågeställning	2
1.3 Avgränsningar.....	3
1.4 Metod och material	3
1.5 Disposition	4
2. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt	6
2.1 Historik	6
2.1.1 Tvåundantagsprincipen.....	8
2.2 Saklig grund.....	9
2.3 Arbetstagarens lydnadsplikt.....	11
2.4 Arbetsbrist.....	13
3. Arbetsgivarens omplaceringskyldighet	15
3.1 Arbetstagares anställningsskydd.....	15
3.2 Omplaceringskyldighet enligt 7 § LAS.....	17
3.3 Turordningsreglerna.....	20
3.3.1 Driftsenhet	23
3.3.2 Företrädesrätt till återanställning	24
3.4 Tillräckliga kvalifikationer	25
4. Omplacering eller turordning först?	27
4.1 Rättsreglerna kring omplacering och turordning.....	27
4.2 Arbetsgivarens frihet att omplacera enligt 7 § LAS	28
4.3 Arbetsgivarens omplaceringsrätt enligt 22 § LAS.....	29
4.4 Samspelet mellan 7 § och 22 §	31
5. Slutsats.....	35

5.1 Sammanfattning.....	35
5.2 Diskussion.....	36

Sammanfattning

Uppsatsen undersöker arbetsgivarens arbetsledningsrätt i förhållande till arbetsgivarens omplaceringskyldighet. Uppsatsen behandlar de krav som ställs på arbetsgivaren vid uppsägningar i en arbetsbristsituation. I relation till detta görs en analys av turordningsreglerna i Sverige. Därutöver behandlas arbetstagares rättigheter och skyldigheter i samband med uppsägning vid arbetsbrist. Avslutningsvis görs en kort presentation av ämnet i media samt en eventuell utveckling av reglerna kring turordning.

Resultatet av studien visar på en del svårigheter på samspelet mellan arbetstagarens omplaceringsrätt och turordningsreglerna. Å ena sidan har arbetsgivare en stark arbetsledningsrätt och en bred ram att utföra omplaceringar inom, å andra sidan har arbetstagaren intresse av skydd för sin anställning och att reglerna kring turordning efterföljs på det sätt som det är tänkta att följas.

Slutsatsen är att dagens regler avseende turordning är bristfälliga i den bemärkelsen att de varken tillgodoser arbetstagarnas eller arbetsgivarnas krav. Någon reformering av reglerna har inte gjorts i någon vidare bemärkelse sedan 1970-talet. Bestämmelser som tillfredsställer både arbetsgivarna och arbetstagare fullt ut verkar emellertid vara omöjliga att uppnå, men en förändring av turordningsreglerna bör genomföras i framtiden. Principen om att den arbetstagare som senast är anställd på företaget hamnar först i turordningslistan verkar i dagsläget inte hållbar om den kommer tillämpas på samma sätt i framtiden.

Nyckelord: **Arbetsledningsrätt, omplaceringskyldighet, turordningsregler, arbetsbrist, tillräckliga kvalifikationer**

Summary in English

This essay examines the employer's labor management rights in relation to the employer's reassignment obligation. The essay deals with the requirement that the employer has to consider when dismissals due to redundancy. In relation to this, an analysis of priority rules in Sweden will follow. In addition, dealing of workers' rights and obligations in association with the dismissal due to redundancy. Finally, a brief presentation of the content in the media and the eventual development of the rules surrounding sequence.

The results of this study show some difficulties in the interaction between the employee's relocation rights and priority rules. On one hand, employers have a strong labor management legislation and comprehensive framework to perform the relocations, on the other hand, workers have protection for their employment and that the rules about turn is followed in the way it's supposed to be followed.

The conclusion is that the current rules regarding the rotation is flawed to the extent that they do not satisfy the employees 'or employers' requirements. Any reform of the rules have not been made in any further way since the 1970s. Provisions that will satisfy both employers and employees seems to be impossible, but a change in priority rules should be implemented in the future, the principle that the employee later is employed at the company ends up first in order of the list appears in the current situation in doubt whether the rule will still apply in the same way in future.

Keywords: Supervision Law, transfer duty, priority rules, dismissal, sufficient qualifications

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
DS	Departementsserien
LAS	Lag (1982:80) om anställningsskydd
LO	Landsorganisationen
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
NJA	Nytt juridiskt arkiv avd. I
Prop.	Regeringens proposition
SAF	Svenska arbetsgivareföreningen
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar

1. Inledning

1.1 Ämne | Bakgrund

I juni 2009 kom arbetsdomstolens dom i målet AD 2009 nr 50. Målet gällde ett bolag i VVS-branschen med filialer på ett antal olika orter i Sverige. I Uppsala minskades filialen med ungefär hälften av de anställda genom att en del av verksamheten lades ner och verksamheten drogs samman till servicearbete. Samtidigt som detta skedde genomfördes en genomgripande organisationsförändring som ledde till att filialen i Uppsala blev kontor till bolagets filial i Märsta. På närliggande orter fanns lediga arbeten som bolaget hade att erbjuda sina anställda. Två anställda hade längre anställningstid än de övriga arbetstagarna men de blev uppsagda på grund av arbetsbrist när de båda tackade nej till de omplaceringserbjudanden de fick. Frågan här var dels om bolaget varit skyldigt att lämna erbjudandena om omplacering i turordning och rättsverkningarna av att de två som tackade nej till omplaceringarna blev uppsagda.

Majoriteten av arbetsdomstolen ogillade arbetstagarsidans yrkanden om brott mot turordningsreglerna och reglerna för saklig grund om uppsägning. Arbetsdomstolen menade att omplacering enligt 7 § 2 st LAS ska ske innan arbetsgivaren fastställer turordningen enligt 22 § LAS. Fallet illustrerar således frågan om arbetsgivare är skyldiga att omplacera innan en turordning fastställs.

Vid uppsägning på grund av arbetsbrist finns det i LAS, regler kring hur arbetsgivaren är skyldig att i den mån det går försöka omplacera arbetstagare för att undvika uppsägning. Även regler kring turordning är lagfästa. Lagreglerna omfattar frågan om vilken turordning som gäller för arbetstagarna. Turordningsreglerna är dock semidispositiva och inte särskilt tydliga så som de är utformade idag. Denna otydlighet bidrar till situationer då det är oklart hur lagen ska tolkas

och vilka reglernas konsekvenser blir. Huvudprincipen är att uppsägning från arbetsgivarens sida kräver saklig grund och vid uppsägningar på grund av arbetsbrist ska arbetsgivaren följa de turordningsregler som finns. Arbetstagarnas rättsliga skydd kan komma att undermineras då det inte finns någon tydlighet i lagen på detta område, vilket kan leda till att arbetsgivaren kan kringgå turordningsreglerna. Huvudprincipen är ”sist in först ut”, det innebär att arbetstagarer med längst anställning har säkrast anställning vid uppsägningar på arbetsplatsen, medan arbetstagarerna med kortare anställningstid hamnar före i turordningslistan. Uppsatsen kommer undersöka rättsläget mellan omplaceringskyldigheten och reglerna kring turordning vid uppsägningar vid arbetsbrist. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt kommer att behandlas, i samband med detta kommer förhållandet mellan omplaceringsrätten inom ramen för arbetsledningsrätten att diskuteras. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt är förhållandevis vidsträckt när det gäller att leda och fördela arbetet, häri faller rätten för arbetsgivaren att fritt omplacera arbetstagarerna, så länge omplaceringserbjudandet är skäligt.

1.2 Syfte | Frågeställning

Avsikten med denna uppsats är att analysera de rättsverkningar som uppstår avseende förhållandet mellan arbetsgivarens omplaceringsrätt och reglerna kring turordning vid uppsägning på grund av arbetsbrist. Vilken regel är det som har företräde vid uppsägning på grund av arbetsbrist? Är arbetsgivaren skyldig att omplacera enligt turordningsreglerna som gäller vid uppsägning? Inom omplaceringsrätten faller arbetsgivarens arbetsledningsrätt som innefattar rätten att omplacera sina arbetstagarer som arbetsgivaren anser förefaller vara bäst för företaget. Den centrala rättsfrågan att utreda är hur turordningsreglerna förhåller sig till omplaceringsrätten vid en uppkommen arbetsbristsituation. Vidare är frågan hur långt arbetsgivarens omplaceringsrätt sträcker sig samt vad som händer om en arbetstagarer tackar nej till ett skäligt omplaceringserbjudande. Till detta kommer det i sammanhanget tillämpade begreppet ”tillräckliga kvalifikationer” att behandlas. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt kommer tas upp i relation till

omplaceringsrätten och återanställningsrätten kommer att kortfattat behandlas eftersom den nära knyter an till turordningsreglerna.

Uppsatsen ska ge klarhet i förhållandet mellan arbetsgivarens omplacerings- skyldighet i samband med uppsägning, inklusive turordningsreglerna och arbets- givarens omplaceringsrätt med stöd av arbetsledningsrätten. Fokus kommer till stor del att ligga på reglerna om turordning och problematiken runt dessa. Därut- över kommer principen ”sist in först ut” behandlas.

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen kommer endast att behandla svensk arbetsrätt, med koncentration på 7, 22 och 25 §§ LAS. EU- rätt och domar från EU-domstolen kommer jag inte ta upp då syftet är att ta upp en problematik kring anställningsskyddet som inte regleras av EU-rätt. Huvudsyftet med uppsatsen är att utreda rättsläget kring reglerna om omplacering och turordning. Frågor som rör så kallad fingerad ar- betsbrist kommer inte att behandlas. Reglerna angående anställda med nedsatt arbetsförmåga kommer inte heller aktualiseras. Återanställningsrätten kommer att behandlas i den mån det är nödvändigt för att analysera turordningsreglerna.

1.4 Metod och material

Traditionell rättsdogmatisk metod har varit utgångspunkten för uppsatsen. Vad som kännetecknar denna metod är att fastställa den gällande rätten¹, vilket är en viktig del för uppsatsen. Framförallt har metoden varit lämplig att nyttja i den deskriptiva delen av uppsatsen där huvudsyftet är att redogöra för svensk gäl- lande rätt, där lagar och normer främst har haft betydelse. Större delen av upp- satsen utgör en deskriptiv utredning, där alltså rättsdogmatisk metod varit den mest lämpade metoden. LAS har varit den centrala utgångspunkten och utöver lagstiftningen har propositioner varit av stor betydelse för uppsatsen. Även sta- tens offentliga utredningar² har varit av relevans, samt uttalanden från Arbets-

¹ C. Sandgren, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare, 2006, s. 37.

² I fortsättningen förkortat SOU.

domstolen från tidigare fall.³ Denna praxis från Arbetsdomstolen har varit av stor betydelse för förståelse hur lagarna och regler tillämpas i praktiken. Domstolen har rätt att fritt tolka lagen vid tillämpning i det enskilda fallet, men den får inte sätta sig över lagen.⁴ Praxis från Arbetsdomstolen och litteratur samt artiklar har varit nödvändiga för att kunna göra en analys av turordningsreglerna och omplaceringskyldigheten förhållande till varandra. Inom arbetsrätten har parterna själva i stor utsträckning möjlighet att påverka regleringen genom kollektivavtal. Kollektivavtalet gäller då istället för lagen, detta berörs inte mer än nödvändigt, utan det rättsliga materialet är utgångspunkten. I frågorna kring principen ”sist in först ut” hade en empirisk metod⁵ kunnat vara möjlig att använda, men jag har även där valt att hålla mig till rättsdogmatisk metod.

I den avslutande analysen förs ett de lege ferenda resonemang, det vill säga en diskussion om hur lagen skulle kunna ändras i framtiden.

1.5 Disposition

Uppsatsen är uppdelad i fem huvudrubriker med underrubriker till samtliga. Första kapitlet utgör en inledning där arbetets innehåll i korthet presenteras. Här efter följer syfte och frågeställning samt vald metod och använt material samt en avgränsning av arbetet.

Andra huvudrubriken är arbetsgivarens arbetsledningsrätt. Historiken kring arbetsledningsrätten samt turordningsreglerna presenteras för att ge en inblick i hur LAS utformats till vad den är idag. Här efter följer en redogörelse för arbetstagares lydnadsplikt, satt i förhållande till arbetsledningsrätten. Kapitel tre handlar om arbetsgivarens omplaceringskyldighet. Kapitlet inleds med en beskrivning av arbetstagares anställningsskydd, där de grundläggande reglerna för arbetstagares skydd för anställningen behandlas. Denna underrubrik efterföljs av omplaceringskyldigheten enligt 7 § LAS samt turordningsreglerna. Under rubriken om turordningsreglerna behandlas företrädesrätt till återanställning (som hänger ihop med reglerna kring turordning). Tillräckliga kvalifikationer och be-

³ B. Lehrberg, Praktisk Juridisk metod. 2006, s. 106.

⁴ B. Lehrberg, Praktisk Juridisk metod. 2006, s. 105.

⁵ C. Sandgren, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare, 2006, s 40.

greppet driftsenhet behandlas också i kapitel tre. Det fjärde kapitlet består av en analys av det som berörts i de två föregående kapitel. Arbetsledningsrätten och omplaceringsskyldigheten speglas och en analys följer om samspelet mellan omplacering och turordningsregler. Ett antal rättsfall används som hjälp för att få en klarhet i hur lagen tillämpas i praktiken. Det sista kapitlet är en slutsats av arbetet.

2. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt

Arbetsgivare har vida ramar att leda och fördela arbetet på arbetsplatsen. Arbetsledningsrätten infattar en rätt för arbetsgivaren att ensidigt fatta beslut om arbetstagarnas prestationer, såsom arbetstid och arbetsuppgifter. Inom den arbetsrättsliga regleringen spelar denna rätt en central roll. För att få en inblick över hur denna starka arbetsledningsrätt har utformats följer nedan en historisk redogörelse för anställningsskyddslagen satt i relation till arbetsgivarens arbetsledningsrätt samt turordningsreglerna.

2.1 Historik

Decemberkompromissen slöts år 1906. Kompromissen var en överenskommelse mellan Svenska arbetsgivareföreningen, SAF och Landsorganisationen, LO som i huvudsak gav arbetsgivare en rätt att leda och fördela arbetet.⁶ Rätten fortsatte också att ge arbetsgivaren en rätt att fritt säga upp arbetstagare så länge som föreningsrätten hölls okränkta. Arbetsgivaren fick således fritt anställa och säga upp arbetstagare med begränsningen att uppsägningar som var föreningsrättskränkande inte fick förekomma. Denna rätt gällde också arbetsgivare som inte var bundna av något kollektivavtal.⁷

Turordningsklausuler upprättades tidigt i kollektivavtal. Arbetsdomstolen framhöll vikten av anställningstidens längd för arbetstagares företrädesrätt till fortsatt anställning när ett företag måste genomföra driftsinskränkningar. Till en början tolkades klausulerna om turordning på det sättet att arbetsgivaren hade en fri uppsägningsrätt så länge det inte förelåg arbetsbrist.⁸ Senare kom tolkningsättet att ändras genom praxis. Arbetsgivaren skulle då kunna visa godtagbara skäl för

⁶ M. Rönmar, Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet, 2004, s. 130.

⁷ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 64.

⁸ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 61-62.

en uppsägning, om uppsägningen inte berodde på arbetsbrist. År 1938 slöts mellan SAF och LO, det så kallade Saltsjöbadsavtalet. Avtalet begränsade arbetsgivares tidigare rätt att fritt kunna säga upp anställningsavtal. Detta medförde en skyldighet för arbetsgivarna att förhandla med arbetstagarens fackliga organisation, innan en uppsägning kunde bli aktuell.⁹ Några år senare, år 1964 kom avtalet att ändras så att arbetsgivaren skulle kunna uppvisa saklig grund vid uppsägningar. Arbetstagare som blivit uppsagd utan saklig grund hade i efterhand rätt att kräva skadestånd.¹⁰ År 1969 tillsattes den s.k. Åmanska utredningen, för att undersöka möjligheterna till ett starkare anställningsskydd. Undersökningar som gjorts visade att arbetslösheten bland de äldre ökat.¹¹ Utredningen fann att ett utökat skydd för anställningen borde ges till den äldre arbetskraften och att detta skulle regleras i lag, eftersom den äldre arbetskraften ansågs särskilt hotad på arbetsmarknaden. Följden blev att lagen (1971:199) om anställningsskydd för vissa arbetstagare infördes.¹² År 1974 började lagen om anställningsskydd gälla. Lagen innebar inga direkta förändringar för arbetsledningsrätten. Däremot infördes centrala kollektivavtal för större delen av arbetsmarknaden avseende turordningsreglerna vid arbetsbrist. I april 1982 trädde nya LAS i kraft.¹³ Två år senare infördes en bestämmelse att om arbetsgivaren gjorde avsteg från 22 § gällande ”sist in först ut”- principen vid kollektivavtal måste det beviljas av arbetstagarorganisationen för att uppsägningen skulle vara giltig.¹⁴

En diskussion kring förändring av arbetsrätten dök åter upp i början av 1990-talet och den socialdemokratiska regeringen utsåg en utredning år 1991 som skulle undersöka och beakta de förändringar som skett sedan arbetsrättsreformererna under 1970-talet. Utredningen skulle ta ställning till om turordningsreglerna borde vara kvar, samt förslag till ändringar inför framtiden. År 1992 tillsatte den borgerliga regeringen en anställningsskyddskommitté som huvudsakligen skulle föreslå förändringar till lagstiftning för att främja företag som kunde

⁹ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 57-59.

¹⁰ Lag & Avtal nr 5 2009, ”Anställningsskyddet var inte bättre för”.

¹¹ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 70.

¹² C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 74.

¹³ L. Lunning, G Toijer, Anställningsskydd, 2010 s. 320.

¹⁴ SFS 1984:510 2 § 3 st.

skapa anställningstrygghet.¹⁵ Resultatet blev att arbetsgivare hade rätt att undanta två personer från turordningslistan, under förutsättning att de två undantagna var av särskild betydelse för den fortsatta verksamheten.¹⁶ Denna regel togs bort av den socialdemokratiska regeringen ett år senare, med motivering att anställningsskyddet skulle upprättas och denna regel ansågs vara till nackdel för de småföretagen, där regeln skulle kunna komma att utnyttjas.¹⁷ Regeln har sedan dess behandlats i omgångar fram och tillbaka, och idag kan vi se i lagtexten att undantaget LAS gäller företag med högst tio anställda och att de anställda ska vara av särskild betydelse.¹⁸

Sammanfattningsvis kan det konstateras att arbetsgivarens arbetsledningsrätt etablerades i Decemberkompromissen. Kompromissen gav arbetsgivaren rätt att leda och fördela arbetet och år 1930 fastslog Arbetsdomstolen att arbetsledningsrätten utgör en allmän rättsgrundsats som gäller även utan stöd av kollektivavtal. Idag omfattar arbetsledningsrätten både en allmän rättsgrundsats och som en dold klausul i kollektivavtal.¹⁹ Arbetsledningsrätten begränsas så till vida att god sed på arbetsmarknaden och diskrimineringslagstiftningen sätter de yttersta gränserna för arbetsledningsrätten.²⁰

2.1.1 Tvåundantagsprincipen

Som nämndes i föregående kapitel gäller sedan 2001 tvåundantagsprincipen. Principen ger företag med högst 10 anställda en rätt att undanta två personer från turordningslistan. De undantagna måste vara av särskild betydelse för företaget och dess framtida utveckling.²¹ Med särskild betydelse avses anställda som har en viss kompetens som är avgörande för framtiden för företaget. Det kan även gälla arbetstagare som är särskild viktiga på grund av viktiga kundrelationer.²²

¹⁵ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s 88.

¹⁶ L Lunning, G Toijer, Anställningsskydd, 2010 s. 589

¹⁷ Prop. 1994/95:76 s 18.

¹⁸ 22 § 2 st LAS.

¹⁹ M. Rönningmar, Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet. 2004. S. 128.

²⁰ T. Sigeman, Arbetsrätten, 2010, s 37 och 178.

²¹ T. Sigeman, Arbetsrätten, 2010, s 178.

²² T. Englund, Reglerna kring anställningen, 2009, s. 194.

Förklaringen till reformen som kom i slutet av år 1999 var att de dåvarande turordningsreglerna inte skapade den nödvändiga balansen mellan framförallt de mindre företagens behov av att tillgodose sin kunskapsförsörjning och de anställdas behov av anställningstrygghet.²³ Vid beräkningen av antalet anställda räknas alla anställda, oberoende av anställningsform eller befattning. Arbetstagare som enligt 1 § LAS är undantagna från LAS räknas däremot inte med. Möjligheten att göra undantag från turordningen är bara tillämplig vid uppsägning, inte vid återanställning.

2.2 Saklig grund

En viktig del i anställningsskyddet är att en uppsägning endast får vidtas om alla andra möjligheter är uttömda. Arbetsgivaren måste kunna visa att en noggrann utredning har genomförts där det framgår att en uppsägning är oundviklig.²⁴ Behovet av arbetstagares trygghet i sin anställning har med tiden fått ett brett erkännande, både i nationell och internationell lagstiftning. I svensk rätt är det främst LAS som reglerar anställdas trygghet i anställningen. Anställningsskyddet är uppbyggt kring kravet på saklig grund vid uppsägning av tillsvidare anställda, 7 § LAS.

En uppsägning måste rättsligt kunna klassificeras antingen som en uppsägning på grund av personliga skäl eller på grund av arbetsbrist. Delvis gäller samma regler för båda typer av uppsägning, men i flera avseende tillämpas olika regler. Enligt 7 § 2 st LAS betecknas uppsägning på grund av personliga skäl som uppsägningar som har att göra med arbetstagaren personligen. Vid en uppsägning som beror på arbetsbrist finns inte någon motsvarande definition. Arbetsbrist omfattar inte bara de fall då det föreligger konkret brist på arbete, utan kan gälla alla de fall som inte går att hänföra till arbetstagaren personligen. Begreppet omfattar alltså även sådant som arbetsgivaren inte anser vara nödvändigt arbete av till exempel ekonomiska skäl och anser det då nödvändigt att säga upp en eller flera anställda.²⁵

²³ Prop. 1993/94:67 s 41.

²⁴ C. Ulander-Wänman, Företrädesrätt till återanställning, 2008, s. 92.

²⁵ K. Källström och J. Malmberg, Anställningsförhållandet s 133.

Kravet på att en uppsägning ska vara sakligt grundad gäller både uppsägningar av personliga skäl och uppsägningar på grund av arbetsbrist. Den centrala frågan vid uppsägningar på grund av arbetsbrist är om uppsägningen varit sakligt grundad. Förutom två undantag framgår det inte direkt av lagtexten vad som kan utgöra saklig grund. Men de två undantagen är för det första att saklig grund inte kan anses föreligga om det är skäligt att kräva att arbetstagaren bereder arbetstagaren ett annat arbete inom verksamheten. Det andra undantaget som blir aktuellt vid övergång av verksamhet utgör inte saklig grund för uppsägning.²⁶ Vid uppsägning på grund av arbetsbrist måste arbetsgivaren, liksom vid uppsägning på grund av personliga skäl, kunna ange skälen för uppsägningen. Skälen till uppsägningen måste vara godtagbara. Enligt rättspraxis godtas arbetsbrist vanligtvis som saklig grund för uppsägning med en begränsning av att uppsägning på grund av arbetsbrist inte får ske om det är skäligt att kräva att arbetsgivaren erbjuder arbetstagaren annat arbete hos sig. Arbetsgivaren måste alltså undersöka om det går att hitta några lediga arbetsuppgifter inom verksamheten.²⁷ En uppsägning som inte är sakligt grundad ska på arbetstagarens talan förklaras ogiltig. Gäller det en uppsägning som skett på grund av arbetsbrist och felet endast gäller turordningen blir påföljden endast skadestånd.²⁸

²⁶ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010 s. 316.

²⁷ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 143.

²⁸ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 384.

2.3 Arbetstagarens lydnadsplikt

Arbetsgivaren har vida ramar att utöva arbetsledning, det vill säga att ensidigt fatta beslut som rör sådant som arbetstagarens prestationer och skyldigheter i sin anställning. Arbetsgivaren har en rätt att leda och fördela arbetet och arbetstagaren är skyldig att lyda arbetsgivarens order.²⁹

Arbetstagarens arbetsskyldighet och lydnadsplikt är inte lagstadgad utan bedömningen får göras utifrån tidigare praxis. Närmare bestäms innehållet i arbetsskyldigheten av den så kallade 29/29-principen. Principen knyter arbetsskyldigheten till kollektivavtalet.³⁰ Utgångspunkten för arbetstagarens lydnadsplikt är att de arbetsuppgifter som framgår av anställningsavtalet är arbetstagaren skyldig att utföra. Så länge de inte strider mot gällande lag eller kollektivavtal. Arbetsgivare och arbetstagare kan även efter det att ett anställningsavtal har slutits komma överens om nya arbetsuppgifter som ska ingå i arbetsuppgifterna.³¹ Om arbetstagaren däremot har utfört uppgifter som enligt anställningsavtalet inte ingår i arbetsskyldigheten kan arbetstagaren inte efteråt komma och säga att han inte är skyldig att utföra arbetsuppgifterna. Vägrar en arbetstagare utföra arbetsuppgifter som ligger inom ramen för anställningen kan det innebära saklig grund för uppsägning enligt 7 § LAS.³² Så länge som arbetsgivaren håller sig inom ramen för anställningen har arbetstagaren lydnadsplikt. Ett illustrerande rättsfall som visar på att arbetsvägran utgör ett brott mot lydnadsplikten är ”turbanmålet”. Rättsfallet gällde en arbetstagare som var anställd som spårvagnsförare men efter en omplacering vägrade att infinna sig på sin nya arbetsplats. Arbetstagarorganisationen hade inte använt sig av tolkningsföreträdet och enligt 34 § MBL gällde huvudregeln om arbetsgivarens tolkningsföreträde samt lydnadsplikt för spårvagnsföraren. Eftersom arbetstagaren vägrade att inrätta sig på den nya arbetsplatsen, ansåg domstolen att saklig grund för uppsägning fanns. Arbetstagaren hade blivit omplacerad från lokvagnsförare till ett bussgarage eftersom han burit turban när han kört spårvagn vilket stred mot gällande regler på arbetsplatsen. I ett annat fall klargjorde arbetsdomstolen att lydnadsplikten förutsätter att

²⁹ Prop. 1974:174 s 52.

³⁰ A. Numhauser – Henning, M Rönömar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 396 – 397.

³¹ T. Sigeman, Arbetsrätten, 2010.

³² Prop. 1973:129, s. 124, Lunning och Toijer 2010, s. 370.

det som kan fordras av arbetstagaren måste vara rimligt och lydnadsplikten måste ge vika vid konflikt med ett intresse som får anses vara av högre intresse.³³

För att gå in lite på arbetsledningsrätten kan det konstateras att när man ska beskriva arbetsledningsrättens gränser brukar man skilja mellan åtgärder som ligger inom respektive utom ramen för anställningen. Åtgärder som arbetsgivaren själv har rätt att besluta om ligger inom ramen för anställningen och betecknas som ett arbetsledningsbeslut. Normalt behöver arbetsgivaren inte kunna motivera sitt beslut. Men det är annorlunda om arbetsgivaren beordrar arbetstagaren att utföra arbete som ligger utanför ramen för anställningen. Skulle arbetsgivaren kräva att arbetstagaren varaktigt ska utföra arbete som ligger utanför arbetskyldigheten betraktas åtgärdandet som ett skiljande från anställningen. Åtgärden klassificeras alltså rättsligt som en uppsägning. Arbetsgivaren måste då följa reglerna om uppsägning enligt LAS. Utgångspunkten är alltså att så länge arbetsgivaren håller sig inom ramen för sin fria beslutanderätt, kan domstolen inte gå in på frågan huruvida beslutet skäligen bort ges ett annat innehåll än som skett. Från regeln att arbetsledningsbeslut inte kan angripas rättsligt finns en del undantag. Ett arbetsledningsbeslut som skett i föreningsrättskränkande syfte kan angripas med stöd av 7 § och 8 § MBL. Diskriminerande arbetsledningsbeslut kan angripas med stöd av diskrimineringslagstiftningen och så vidare.³⁴ Arbets³⁵skyldigheten sammanfaller i princip med omplaceringsskyldigheten. Så länge som arbetsgivaren håller sig inom arbetskyldighetens ram har arbetstagaren lydnadsplikt, och är skyldig att utföra alla tilldelade arbetsuppgifter och lyda arbetsgivarens order. Men kan arbetsgivaren visa saklig grund för uppsägning enligt 7 § LAS kan arbetsgivaren omplacera arbetstagaren i strid med arbetskyldigheten.

Arbetsdomstolens rättstillämpning vid omplacering utanför arbetskyldigheten ska prövas mot anställningsskyddslagen. Anställningsskyddet skulle framstå som skenbart om arbetsgivaren enligt 7 § 2 st skulle kunna omplacera arbetsta-

³³ AD 1931 nr 15.

³⁴ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009 s. 191.

³⁵ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009 s. 191.

garen utanför arbetskyldighetens ram, och arbetstagarens avvisande av ett sådant skäligt omplaceringserbjudande skulle utgöra saklig grund för uppsägning.³⁶

2.4 Arbetsbrist

Arbetsbrist utgör saklig grund för uppsägning. Men arbetsgivaren ska överväga de möjligheter som finns för att genomföra driftsinskränkningar utan att en arbetstagare behöver sägas upp, alltså genom att genomföra en omplacering. Enligt förarbetena borde det också kunna krävas av arbetsgivaren att uppsägningsåtgärderna inte görs mera omfattande än som är nödvändigt.³⁷

Uppdelningen som anställningsskyddslagen bygger på, d.v.s. att en uppsägning grundas antingen på en arbetstagares personliga förhållanden eller att uppsägningen beror på arbetsbrist, passar inte alltid in på uppsägningssituationen i fråga. Båda begreppen är lagtekniska till sin natur och lagstiftaren har alltså utgått från att alla uppsägningsfall skall kunna föras in under någon av rubrikerna. Arbetsbrist verkar ha blivit någon samlingsrubrik för alla de uppsägningsfall där personliga omständigheter inte kan läggas till grund för uppsägningen.

Med arbetsbrist menas inte bara driftsinskränkningar som när en verksamhet läggs ner eller att en konkurs inträffar. Arbetsbrist föreligger även när planerade och långsiktiga åtgärder leder till att en arbetstagare inte längre kommer kunna fortsätta med de arbetsuppgifter som denne tidigare haft. Ett exempel på detta kan vara att det inte finns några andra lediga deltidsarbeten för den person som tidigare haft den deltidstjänst som har dragits in. Det handlar således inte om att det är brist på arbete, men bristen är på det arbete som anställningsavtalet avsett. Kan arbetsgivaren inte erbjuda fortsatt deltidsarbete, har han rätt att säga upp arbetstagaren på grund av arbetsbrist.³⁸

³⁶ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s 398

³⁷ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010,

³⁸ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010, s. 449.

Som nämndes ovan är en uppsägning som grundar sig på arbetsbrist inte bara när det saknas arbetsuppgifter utan i alla fall där uppsägningen inte beror på personliga förhållanden. Ett flertal rättsfall har handlat om en arbetsgivares möjlighet att ensidigt ändra anställningsformer som hade utgått på grund av föreskrifter i ett anställningsavtal men som inte omfattas av något kollektivavtal. Här kommer man in på ” uppsägning före omreglering”. Vanligtvis brukar arbetsgivarens avsikt inte vara att anställningsförhållandet ska upphöra helt utan att anställningen skall vara kvar men att villkoren för anställningen ändras.³⁹

Vid omreglering ersätts det förra anställningsavtalet ersätts med ett nytt anställningsavtal. Om det inte har skett någon överenskommelse, kan arbetsgivaren välja att säga upp anställningsavtalet, och istället erbjuda arbetstagaren en ny anställning med ändrade villkor.⁴⁰

I detta fall har AD klarlagt konstaterade att lagens krav på saklig grund saknar ett påtagligt innehåll i en sådan situation.⁴¹ Men uppsägningen anses i en teknisk mening vara grundad på arbetsbrist, vilket leder till att reglerna om turordning och företrädesrätt till återanställning blir tillämpliga. Arbetsgivaren är även förhindrad att driva igenom en försämring av anställningsvillkoren som är diskriminerande eller strider mot god sed på arbetsmarknaden. Det kan också vara så att anställningsavtalet lägger hinder i vägen för en sådan ändring av villkoren. Det säkraste sättet för en arbetstagare att skydda sina anställningsvillkor är att ha med dem i kollektivavtal. På så sätt kan det införas begränsningar av möjligheterna att försämma arbetstagarens villkor så länge kollektivavtalet är gällande.⁴²

³⁹ Se exempelvis AD 1994 nr 122

⁴⁰ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010, s. 450.

⁴¹ Se exempelvis AD 1993 nr 61.

⁴² SOU 1973: 7 s. 145 och L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2006, s. 451.

3. Arbetsgivarens omplacerings-skyldighet

Arbetsgivaren har rätt att leda och fördela arbetet men denna rätt begränsas av arbetstagares skydd för anställning. Nedan följer en presentation kring omplaceringskyldigheten och reglerna kring arbetstagares företrädesrätt till återanställning eftersom reglerna har nära anknytning till turordningsreglerna.

3.1 Arbetstagares anställningsskydd

Både nationellt och internationellt framstår det svenska anställningsskyddet som förhållandevis starkt⁴³. Anställningsskyddet i LAS är uppbyggt kring ett krav på saklig grund vid uppsägning av anställda, LAS 7 §.⁴⁴ En uppsägning måste som nämnts, rättsligt klassificeras antingen som en uppsägning på grund av personliga skäl eller som en uppsägning på grund av arbetsbrist. Det senare är det vanligaste vid uppsägningar.⁴⁵ Anställningsskyddet kompletteras av regler om turordning och omplacering som begränsar arbetsgivarens uppsägningsrätt vid uppsägningar på grund av arbetsbrist, 7 § 2 st och 22 § LAS. Förhållandet att uppsägningarna ska prövas som uppsägningar på grund av arbetsbrist innebär inte nödvändigtvis att det inte skulle finnas arbete att utföra hos arbetsgivaren. Situationen framstår klarare om uppsägningen beskrivs som en uppsägning som inte hänför sig på arbetstagaren personligen.⁴⁶ Turordningsreglerna kan bli tillämpliga, liksom reglerna om företrädesrätt till återanställning.⁴⁷ Det ska fastställas vilka arbetstagare som står i tur att sägas upp och enligt reglerna är det den arbetstagare som har kortast anställningstid som ska sägas upp först. Principen sist-in-först-ut gäller.⁴⁸ Finns det ett kollektivavtal och en avtalsurlista är ar-

⁴³ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 383.

⁴⁴ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009.

⁴⁵ Ds 2002:56S 162.

⁴⁶ Jämför 7 § 3 st LAS.

⁴⁷ AD 1993 nr 61.

⁴⁸ K. Källström och J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 151.

betsgivaren skyldig att förhandla enligt reglerna i MBL. En avtalsturlista om turordning är en överenskommelse där parterna har beslutat om andra villkor än det som framgår i lagen om turordning.⁴⁹

Arbetsbrist är generellt betraktat som saklig grund för uppsägning. Arbetsbrist behöver inte ha inträffat ännu för att uppsägning ska få ske, men arbetsgivaren får inte säga upp anställda ”för säkerhets skull”. Detta framgår bland annat av rättsfallet AD 1996 nr 48. Fallet gällde en kammarrätt som sa upp samtliga kammarrättsassessorer på grund av arbetsbrist. Frågan var om det förelåg saklig grund för uppsägningarna.⁵⁰ 7 § 2 st LAS stadgar att uppsägningar bör vara en yttersta åtgärd som får sättas in först när alla andra åtgärder för att lösa situationen uttömts. Kravet ställs högt och arbetsgivaren ska vidta omfattande utredningar för att försöka undvika uppsägning. Exempelvis är arbetsgivarens omplaceringskyldighet som nämnts vidsträckt och det kan även tänkas att arbetsgivaren ska försöka bereda annat arbete hos sig för att undgå en uppsägning, det vill säga undersöka om det går att skapa en ny anställning på arbetsplatsen.⁵¹ Kravet på arbetsgivaren att visa omsorg om uppsägningshotade anställda är inte enbart begränsat till skyldigheten att försöka bereda annat arbete hos sig, utan även andra åtgärder som arbetsanpassning faller inom detta krav. Arbetsgivaren har en lojalitetsplikt mot sina anställda vid en uppkommen arbetsbristsituation. Omplaceringsregeln i 7 § 2 st kan uppfattas som en specialreglering kring detta. Arbetsgivaren är skyldig att i skäligen utsträckning beakta den berörde arbetstagarens intresse av att behålla sin anställning. Gör inte arbetsgivaren det kan inte uppsägningen sägas vara sakligt grundad.

Om arbetsgivaren bryter mot 7 § LAS, det vill säga säger upp en arbetstagare utan saklig grund, kan arbetstagaren yrka på att ogiltigförklara uppsägningen enligt 34 § 1 st LAS. Arbetstagaren kan ha rätt till både ekonomiskt och allmänt skadestånd, 38 § LAS.

⁴⁹ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 149.

⁵⁰ Se vidare AD 1996 nr 48.

⁵¹ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 140.

3.2 Omplaceringskyldighet enligt 7 § LAS

Som nämnades i föregående kapitel föreligger inte saklig grund för uppsägning om det är skäligt att kräva att arbetsgivaren istället bereder arbetstagaren annat arbete hos sig. Arbetsgivarens skyldighet enligt 7 § LAS att försöka omplacera en arbetstagare utgör en precisering av begreppet saklig grund.⁵²

Bestämmelsen är tillämplig både när det föreligger arbetsbrist och när arbetsgivaren överväger att säga upp någon på grund av hans eller hennes personliga förhållanden. I förarbetena anges att en arbetstagare som inte klarar av sina arbetsuppgifter kanske kan sköta ett mindre krävande arbete inom samma företag.⁵³ En förutsättning för omplaceringskyldigheten är dock att det finns omplaceringsmöjligheter.

För en arbetstagare är det en rättighet att bli erbjuden omplacering, men också en skyldighet att acceptera en omplacering i viss mening. Enligt förarbetena avser omplaceringskyldigheten i första hand sysselsättning på samma arbetsplats eller inom samma företagsenhet som den där arbetstagaren tidigare varit sysselsatt.⁵⁴ En arbetstagare som tackar nej till ett skäligt omplaceringserbjudande kan inte räkna med att få fler erbjudanden från arbetsgivaren, utan kan istället råka ut för att bli uppsagd. I fallet från AD 2005 nr 57 hade en arbetstagare blivit erbjuden omplacering när dennes dåvarande arbete drabbades av arbetsbrist. Arbetstagararen tackade nej till erbjudandet, vilket ledde till uppsägning. Arbetsdomstolen gjorde bedömningen att omplaceringserbjudandet varit skäligt och att arbetstagararen saknade godtagbara skäl att tacka nej till erbjudandet.⁵⁵ Om arbetstagararen inte själv medverkar upphör eller minskar arbetsgivarens skyldighet att hitta en lösning på problemet. Detta framgår bland annat av AD 1996 nr 144. Frågan gällde huruvida arbetsgivaren lämnat omplaceringserbjudanden inom ramen för anställningen eller kommit med andra godtagbara lösningar till problemet. Arbetstagararen hade tackat nej till erbjudandet om omplacering, och då föreligger

⁵² L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010,

⁵³ Prop. 1973:129 s 120-121.

⁵⁴ Prop. 1999/2000:144.

⁵⁵ AD 2005 nr 57.

ingen skyldighet för arbetsgivaren att ge fler erbjudanden. Erbjudandet från arbetsgivarens sida måste dock vara skäligt.⁵⁶

Vid en omplacering blir det alltså fråga om att undersöka vilka lediga befattningar som finns hos arbetsgivaren. Råder det oklarheter huruvida en omplacering har kunnat ske, bör det enligt arbetsdomstolen normalt anses som att omplaceringsskyldigheten inte har blivit fullgjord. I rättsfallet AD 1997 nr 73 kom Arbetsdomstolen fram till att det var oklart om en omplacering hade kunnat ske. Därmed ansågs inte arbetsgivaren ha fullgjort sin omplaceringsskyldighet. Arbetsgivaren kan med andra ord inte ta för lätt på omplaceringsskyldigheten, inte ens om arbetsgivaren anser sig vara omplaceringsskyldig. Det finns inte något stöd i lagtexten som säger att en omplaceringsutredning ovillkorligen ska genomföras.

I domen AD 1980 nr 133 behandlas frågan om en arbetsgivare under särskilda omständigheter kan ha rätt att inte lämna ett erbjudande om omplacering av det skälet att arbetsgivaren bedömer att arbetstagaren ändå skulle tacka nej till erbjudandet. Enligt arbetsdomstolens gäller som regel att arbetet måste erbjudas arbetstagaren så att arbetstagaren själv får ta ställning till erbjudandet. Arbetsgivaren har bevisbördan för att ett omplaceringserbjudande har lämnats till arbetstagaren och det bör lämnas skriftligen.⁵⁷ I domen AD 1987 nr 2 rekommenderades att erbjudandet lämnas skriftligen så att det inte kan missförstås av arbetstagaren. Arbetsgivaren har dock enligt domstolen inte åsidosatt sin omplaceringsskyldighet, om det senare kan visas att arbetstagaren ändå inte skulle ha accepterat arbetet, om han hade erbjudits detta. Det är arbetsgivaren som har bevisbördan för att en sådan undantagssituation är för handen. Huvudregeln är alltså att arbetstagaren ska få ett konkret preciserat erbjudande som han eller hon efter betänketid kan ta ställning till. Det verkar som arbetsgivaren om möjligt bör verka för att arbetstagaren lämnar ett tydligt svar och således har att tillse att arbetstagaren är informerad om att han kan riskera en uppsägning om han tackar nej till erbjudandet.⁵⁸

⁵⁶ AD 1996 nr 144.

⁵⁷ AD 1987 nr 2.

⁵⁸ L. Lunning, G Toijer, Anställningsskydd, 2010, s 269.

Att en arbetstagare till en början motsätter sig ett omplaceringserbjudande innan det står klart att uppsägning är det enda alternativet anses inte som ett avböjande. I rättsfallet AD 1995 nr 83 ansågs inte arbetsgivaren ha fullgjort sin skyldighet att omplacera arbetstagaren. Under omplaceringsdiskussionerna hade det uppstått missförstånd genom att arbetsgivaren inte tillräckligt klart hade redovisat de möjligheter till fortsatt anställning som i och för sig hade kunnat erbjudas arbetstagaren som alternativ till en uppsägning. Ett omplaceringserbjudande skall vara riktat till arbetstagaren personligen.⁵⁹

Utgångspunkten är alltså att det är arbetsgivarens skyldighet att erbjuda arbetstagare omplacerings möjlighet och att det är arbetsgivaren som i efterhand ska kunna bevisa att den berörda arbetstagaren har erbjudits de omplaceringsmöjligheter som fanns vid det tillfället och att arbetstagaren var medveten om att uppsägning var en möjlig konsekvens av att tacka nej till ett skäligt omplaceringserbjudande.⁶⁰

Omplaceringsskyldigheten är som nämnts vidsträckt. Av rättsfallet AD 2009 nr 50 framgår att ett omplaceringserbjudande till annat arbete hos arbetsgivaren i en arbetsbristsituation kan anses skäligt även om det medför förändringar eller försämringar för arbetstagaren genom att det ligger på en annan ort eller att det innebär en inkomstförminskning. Av detta följer att arbetsgivarens omplaceringsskyldighet i en uppkommen uppsägningssituation är nära kopplad till frågor om arbetsskyldigheten.⁶¹

Av förarbeten och praxis framgår att omplaceringsskyldigheten enligt 7 § 2 st ska i första hand avse samma arbetsplats och anställning. Skäliga omplaceringserbjudanden kan gå utöver arbetsskyldighetens ram och prövningar. Huruvida erbjudandet om omplacering är skäligt eller inte tar också sikte på arbetstagarens personliga förhållanden. Ett rättsfall som visar arbetsgivarens omplaceringsrätt och vad konsekvenserna för arbetstagaren i fråga blir är rättsfallet AD 1988 nr 100. Fallet gällde tre arbetstagare som blev uppsagda på grund av arbetsbrist. Samtliga av arbetstagarna var anställda vid Västerbottens Folkblad. Två av dem arbetade vid redaktionen i Skellefteå. Den tredje arbetade mestadels i en annan ort, Byske, men fick lön och uppdrag från Skellefteå. Förbundet hävdade att i

⁵⁹ AD 1954 nr 82.

⁶⁰ Prop. 1973:129 s. 243, AD 2006:76.

⁶¹ AD 2009 nr 50.

och med nedläggningen av redaktionen i Byske hade personen i fråga blivit omplacerad månaderna innan uppsägningen till redaktionen i Skellefteå. Detta bestreds av arbetsgivarparterna som hävdade att personen bara varit en tillfällig förstärkning och att han var medveten om omständigheterna när han började arbeta i Skellefteå. Förbundet yrkade på brott mot gällande turordningsregler, då alla redaktioner utgjorde en driftsenhet. Arbetsgivarsidan bestred detta och hävdade att driftsenhet principiellt är av geografisk karaktär. Arbetstagaren som arbetat i Byske ansågs tillhöra en egen driftsenhet, medan de andra två arbetstagnarna tillhörde Skellefteås driftsenhet, varpå deras uppsägningar var giltiga. Arbetsdomstolen fann inget som talade emot att arbetstagaren från Byske endast var tillfällig förstärkning i Skellefteå, han saknade således skäl att tro att var omplacerad varpå förbundets talan avslogs. Rättsfallet väcker frågan vad arbetsgivarens tanke med omplaceringen var från första början. Var resultatet slumpmässigt, eller hade arbetsgivaren medvetet planerat för att kunna kringgå turordningsreglerna?⁶²

Skäliga omplaceringserbjudanden kan gå utöver arbetskyldighetens ram och prövningen av om ett omplaceringserbjudande är skäligt tar närmast sikte på arbetstagarens personliga förhållanden.

Avgörande för rättsverkningarna för en arbetstagare att tacka nej till ett omplaceringserbjudande som ligger utanför arbetskyldighetens ram blir alltså i sista hand en fråga om detta är ett led i ett uppsägningsförfarande eller inte och om det i övrigt föreligger saklig grund.⁶³

3.3 Turordningsreglerna

Vid uppsägning på grund av arbetsbrist skall arbetsgivaren iaktta följande turordningsregler. Innan turordningen fastställs får, som nämnts, en arbetsgivare med högst tio arbetstagare oavsett turordningskretsar undanta högst två arbetsta-

⁶² AD 1988 nr 100.

⁶³ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 400.

gare som enligt arbetsgivarens bedömning är av särskild betydelse. Har arbetsgivaren flera driftsenheter, fastställs en turordning för varje enhet för sig. Om arbetsgivaren är eller brukar vara bunden av kollektivavtal, fastställs en särskild turordningslista för varje avtalsområde. Finns det flera driftsenheter på samma ort, ska det inom arbetstagarorganisationens avtalsområde fastställas en gemensam turordning för samtliga enheter på orten.

Turordningen för de arbetstagare som inte undantagits bestäms med utgångspunkt i varje arbetstagares sammanlagda anställningstid hos arbetsgivaren. Arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare anställningstid. Vid lika anställningstid ger högre ålder företräde. Kan en arbetstagare endast efter omplacering beredas fortsatt arbete hos arbetsgivaren, gäller som förutsättning för företräde enligt turordningen att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer som krävs.⁶⁴

Det är i 22 § LAS som de grundläggande reglerna om turordning vid uppsägning på grund av arbetsbrist finns. Där behandlas både turordningskretsen och de principer som gäller för inplacering av de enskilda arbetstagarna på en turordningslista. Handlar det en nedläggning av verksamheten, blir det inte aktuellt att tillämpa turordningsreglerna. Turordningskretsen skall bestämmas med ledning av den av driftsinskränkningen berörda driftsenheten och det kollektivavtalsområde som arbetstagarna tillhör.

Turordningsreglerna är semidispositiva och kan ersättas eller kompletteras av regler i kollektivavtal enligt 2 § 3 st LAS. Det finns knappast några regler i LAS som har lett till en mera omfattande kollektivavtalstillämpning av turordningsreglerna.⁶⁵ I takt med att kollektivavtalsanpassningen har fått en sådan omfattning, finns det också rättsfall som handlar om frågor avseende dispositiviteten. Andra rättsfall har handlat om frågor som rör den enskilda arbetstagarens situation. Av rättsfallet AD 1996 nr 144 framgår att en arbetstagare inte kan tacka nej till i och för sig godtagbara omplaceringserbjudanden för att i kraft av sin plats i turordningen vänta ut andra erbjudanden. Detta har också fastslagits i domen AD 2005 nr 57. Arbetsdomstolen framhöll att turordningsreglerna i 22 § inte blir tillämpliga när en arbetstagare har avböjt ett omplaceringserbjudande som han eller hon borde ha antagit. Någon uppsägning behöver ju över huvud taget inte

⁶⁴ L. Lunning, G. Toijer, *Anställningsskydd*, 2010, s. 475.

⁶⁵ K. Källström, J. Malmberg, *Anställningsförhållandet*, 2009, s. 150.

inträffa om arbetstagaren godtar erbjudandet.⁶⁶ Att en arbetsgivare inte är skyldig att omfördela arbetsuppgifter bland de anställda för att en viss arbetstagare skall kunna erbjudas ett arbete som han eller hon klarar av och därmed får stanna kvar har klargjordes i rättsfallet AD 1997 nr 98.

En central betydelse vid bestämmande av turordningen är vilken krets av arbetstagare som en gemensam turordning skall fastställas, det vill säga vilka arbetstagare som ska anses berörda av driftsinskränkningen. Omfattningen av driftsinskränkningen bestäms i huvudsak av arbetsgivaren själv. Det är alltså arbetsgivaren som lägger fast förutsättningarna för de därpå följande turordningsresonemangen.

Det bör också uppmärksammas att lagens turordningsregler är konstruerade på det sättet att även om en inskränkning har begränsats till en viss enhet inom verksamheten, kan den få verkningar inom andra enheter. De arbetstagare som arbetar på den enhet där en inskränkning sker kan med stöd av turordningsreglerna göra anspråk på omplacering till andra enheter för att slå ut andra arbetstagare som har sämre plats i turordningen. Även om återverkningarna av turordningsreglerna normalt begränsas till den egna driftsenheten, kan den berörda arbetstagarorganisationen med stöd av 22 § 3 st LAS kräva att det inom avtalsområdet fastställs en gemensam turordningslista för arbetsgivarens samtliga driftsenheter inom orten.⁶⁷

22 § LAS säger alltså att om en arbetstagare endast efter omplacering kan beredas fortsatt arbete hos arbetsgivaren gäller som förutsättning för företräde enligt turordningen att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för det arbetet. Omplacering enligt 22 § sker naturligtvis före varje uppsägning och förutsätter att turordningskretsen fastställs. En arbetstagare kan inte bli uppsagd före en sämre turordnad om arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för något kvarvarande arbete inom turordningen. Det är alltså här en arbetstagare kan tränga ut en annan arbetstagare som har sämre plats i turordningen. Däremot är en arbetstagare inte garanterad att få ett visst omplaceringserbjudande.⁶⁸

⁶⁶ Se vidare 2005 nr 57.

⁶⁷ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010, s. 594.

⁶⁷ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 408.

⁶⁸ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 392.

Frågan är om turordningen är avsedd att i första hand garantera arbete inom turordningskretsen, eller kan det handla om vilket skäligt omplaceringserbjudande som helst? Enligt Arbetsdomstolens uttalanden så att det är det senare som gäller. Företräde enligt turordningen skulle alltså även enligt 22 § LAS bara handla om att inte bli uppsagd – om att beredas fortsatt anställning. Alltså om en arbetstagare tackar nej till skäligt omplaceringserbjudande kan arbetstagaren klara sig från att bli uppsagd. LAS ger alltså inget befattningsskydd.

För att behålla sitt företräde enligt turordningen krävs visserligen att man har de kvalifikationer som krävs. Varför skulle det i princip vara bättre med ett kanske mindre meriterat arbete inom turordningskretsen än omplacering till ett mer jämförbart arbete på annat håll? En viss plats i turordningen kan då ersättas med ett skäligt omplaceringserbjudande framför sämre turordnade kollegor, som också berörs av arbetsbristen, förutsatt att arbetstagaren har de kvalifikationer som krävs för arbetet.⁶⁹

3.3.1 Driftsenhet

Inför uppsägningar som beror på att företaget har drabbats av arbetsbrist har arbetsgivaren att först ta ställning till hur många inom den berörda driftsenheten som måste sägas upp. Efter det görs bedömningen vilka arbetstagare som kan komma att drabbas av arbetsbristen, det vill säga följa de regler om turordning som är upprättade på varje driftsenhet. En driftsenhet är en del av företaget som är belägen inom en och samma byggnad eller inom samma område. Begreppet driftsenhet är följaktligen av geografisk karaktär.⁷⁰ Antalet anställda påverkar inte om det är en driftsenhet. I princip skulle en enda arbetstagare kunna utgöra en driftsenhet. Men enbart den omständigheten att en arbetstagare har sin arbetsplats i sin bostad medför inte att den arbetsplatsen utgör en egen driftsenhet.⁷¹ Utöver detta finns det undantag för företag som har sin verksamhet utspridd på olika orter. Då utgör de olika driftsenheter.⁷²

⁶⁹ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, *Det flexibla svenska anställningsskyddet*, s. 392.

⁷⁰ Se exempelvis AD 1984 nr 59.

⁷¹ T. Englund, *Reglerna kring anställningen*, 2009, s. 196.

⁷² AD 1984 nr 51.

Turordningslistan gäller samtliga driftsenheter på orten under förutsättning att arbetsgivaren är eller brukar vara bunden av kollektivavtal.⁷³ Kretsen av arbetstagare som omfattas av turordningen kan därigenom bli relativt vid. Det kan i sin tur leda att omplaceringar kan behöva ske inom driftsenheten för att arbetstagares anspråk på företrädesrätt på grund av längre anställningstid ska kunna tillgodoses i en arbetsbristsituation.⁷⁴

3.3.2 Företrädesrätt till återanställning

Reglerna kring företrädesrätt till återanställning anges i 25 § LAS. Regeln blir tillämplig då en arbetstagare har sagts upp på grund av arbetsbrist.⁷⁵

Har en arbetstagare varit anställd i mer än 12 månader hos samma arbetsgivare under en period om tre år har denne företrädesrätt till återanställning, oberoende av om arbetstagaren har haft tidsbegränsad anställning eller en tillsvidare tjänst. Rätten till företräde vid återanställning gäller i nio månader, räknat från och med den anställdes sista arbetsdag. För en arbetstagare som varit tillsvidareanställd gäller företrädesrätten under uppsägningstiden. Skulle det vara flera arbetstagare som har företrädesrätt är det den arbetstagare med längst anställningstid som går först. Om flera arbetstagare har lika lång anställningstid är det den arbetstagare som är äldst som går före.⁷⁶ Arbetstagaren har en skyldighet att göra anspråk på företrädesrätten för att den ska bli giltig efter det att arbetsgivaren informerat om möjlig rätt till återanställning. Vid en nyanställning ska arbetsgivaren ta hänsyn till de arbetstagare som tidigare haft en anställning och gjort anspråk på företrädesrätt till återanställning. Denna rätt gäller emellertid endast inom den driftsenhet eller kollektivavtalsområde som arbetstagaren haft sin sysselsättning i.

Om en arbetstagare väljer återanställning för en begränsad tid kan han inte använda företrädesrätten under denna period. Företrädesrätten börjar på nytt från den sista anställningsdagen och gäller under nio månader. Erbjuds en arbetstagare en återanställning som är skäligen och tackar nej till erbjudandet har personen förlorat sin rätt till återanställning och arbetsgivaren är inte skyldig att ge fler

⁷³ T. Englund, *Reglerna kring anställningen*, 2009, s. 197.

⁷⁴ Se exempelvis AD 1977 nr 41.

⁷⁵ K. Källström, J. Malmberg, *Anställningsförhållandet*, 2006, s. 150.

⁷⁶ T. Sigeman, *Arbetsrätten*, 2010, s. 125-126.

erbjudanden.⁷⁷ När en arbetsgivare inom privat sektor bryter mot reglerna i 25 § LAS står beslutet alltid fast, det är endast skadestånd som kan bli aktuellt i dessa fall.⁷⁸

Rättsfallet AD 1996 nr 56 behandlade begreppet driftsenhet i relation till arbetsbrist. Fallet rör både omplacering och återanställning. Saken gällde en hyresgästförenings lokalkontor i Landskrona som sade upp en arbetstagare på grund av arbetsbrist. Genom att omplacera en arbetstagare från regionkontoret i Helsingborg ersatte arbetsgivaren den uppsagda arbetstagarens tjänst och den omplacerades tjänst i Helsingborg ersattes med en nyanställning. Frågan för Arbetsdomstolen att utreda här var om arbetsgivaren hade kringgått återanställningsreglerna enligt 25 § LAS. Både genom att låta göra omplaceringen samt att inte erbjuda den arbetstagare som blivit av med sin tjänst i Landskrona återanställning vid Helsingborgkontoret. Arbetsdomstolen klargjorde att de två kontoren utgjorde skilda driftsenheter och att en arbetstagare inte äger rätt till återanställning på en annan ort. Hyresgästföreningen ansågs därför inte ha gjort något kringgående av reglerna kring turordning vid återanställning.⁷⁹

3.4 Tillräckliga kvalifikationer

För att en arbetstagare ska kunna beredas fortsatt arbete efter en omplacering krävs det att personen har tillräckliga kvalifikationer för det arbete som erbjuds.⁸⁰ Enligt förarbetena definieras kravet på tillräckliga kvalifikationer som det kvalifikationskrav som normalt krävs av de som söker det jobb det handlar om.⁸¹ Arbetsgivaren har en relativt bred ram att bestämma över vilka kvalifikationer som krävs av en arbetstagare för fortsatt arbete så länge som kraven inte är överdrivna eller omotiverade. Skulle en tvist uppstå är det arbetsgivaren som har

⁷⁷ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 152.

⁷⁸ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 151.

⁷⁹ AD 1996 nr 56.

⁸⁰ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010, s. 475

⁸¹ K. Källström och J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 146.

bevisbördan för att arbetstagaren inte har de tillräckliga kvalifikationer som skä-
ligen kan krävas för det fortsatta arbetet.⁸² Arbetsgivaren ska ta hänsyn till att
arbetstagaren inte från början ska kunna klara av de nya arbetsuppgifterna, utan
arbetstagaren ska få en rimlig tid på sig för inläring.⁸³ Det finns ingen lagstad-
gad tidsbegränsning hur lång upplärningstiden får vara men av praxis framgår att
ett år är för lång tid. Av domarna från Arbetsdomstolen framgår det även att ar-
betsgivarens situation kan påverka hur högt kraven på tillräckliga kvalifikationer
kan ställas.⁸⁴

Begreppet kvalifikationer omfattar inte bara utbildning, yrkeskvalifikationer och
vana utan även andra aspekter så som personlig lämplighet och kompetens.⁸⁵

Arbetsgivare har rätt att precis som vid en nyanställning formulera de kvalifikat-
ioner som krävs för arbetet som arbetsgivaren finner nödvändigt.

Begränsningar i kvalifikationskravet är att arbetsgivaren måste kunna visa att
kraven är skäliga för tjänsten. Kvalifikationskraven bedöms i förhållande till de
arbetsuppgifter som ingår i arbetet, och kraven måste vara av relevans. Diskri-
mineringslagstiftningen sätter också upp gränser för kvalifikationskraven.⁸⁶ Av
lagtexten framgår att kraven inte får vara direkt eller indirekt diskriminerande i
något av de avseende som lagen tar sikte på. Efter att en prövning gjorts om kva-
lifikationskraven är godtagbara är nästa steg att utreda huruvida arbetstagaren i
fråga uppfyller dessa krav.⁸⁷

Regeln om krav på tillräckliga kvalifikationer är en avvägningsnorm vilket inne-
bär att arbetsgivaren ska ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.

Avvägningen ska alltså göras mellan å ena sidan arbetsgivarens intresse av
största lämplighet och effektivitet för företaget och å andra sidan av arbetstaga-
res intresse av ett skydd för sin anställning.

⁸² Prop. 1973:129 s. 242.

⁸³ Prop. 1973:129 s. 260, se även AD 1992 nr 14.

⁸⁴ Se exempelvis AD 1994 nr 73.

⁸⁵ Se exempelvis AD 1995 nr 2.

⁸⁶ K. Källström, J.Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 146-147.

⁸⁷ Se exempelvis AD 2002 nr 128.

4. Omplacering eller turordning först?

Det är ingen tvekan om att det uppstår slitningar mellan arbetsgivares och arbetstagares skilda perspektiv vad gäller sambanden mellan arbetsledningsrätten och omplaceringsskyldigheten samt reglerna kring turordning vid uppsägning. Svårigheten ligger i turordningsreglerna, där en avvägning ska göras mellan å ena sidan arbetsgivarens intresse av att måna om sitt företag och dess framtid och å andra sidan arbetstagarens intresse av skydd för sin anställning.

4.1 Rättsreglerna kring omplacering och turordning

Till att börja med står det klart att omplaceringen enligt 7 § LAS gäller i princip alla arbetsuppgifter inom arbetsgivarens verksamhet, medan omplaceringsskyldigheten enligt 22 § LAS bara behöver ske inom turordningskretsen.⁸⁸ En fråga är om möjligheterna att omplacera arbetstagare till lediga arbeten enligt 7 § LAS skall bedömas innan det blir aktuellt att överväga omplacering till befattningar som andra arbetstagare med kortare anställningstid innehar. I praktiken borde det inte vara helt ovanligt att parterna löser alla omplaceringsfrågor i ett sammanhang, något som ofta framstår som mest skäligt från den enskildes arbetstagares synpunkt och det mest praktiska för arbetsgivaren. I den mån detta görs genom en avtalsturlista bör det dock hållas i minnet att omplaceringsregeln i 7 § LAS är tvingande. Enligt Toijer och Lunning ska omplacering enligt 7 § LAS utföras först, vilket innebär att en arbetstagare inte får sägas upp, när en omplacering kan krävas av arbetsgivaren. Reglerna om turordning och omplacering enligt 22 § blir tillämpliga först vid en uppsägning på grund av arbetsbrist, som medför att omplaceringsmöjligheterna i 7 § LAS redan ska ha utretts.⁸⁹

En annan fråga som är av betydelse för den enskilda arbetstagaren är om arbetsgivaren först efter det att det har uppstått en arbetsbristsituation, kan träffa ett

⁸⁸ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 127.

⁸⁹ Se exempelvis AD 1995 nr 2.

särskilt avtal med den berörda fackföreningen om avvikelser från lagens turordningsregler. Arbetstagaren skulle på detta sätt kunna berövas en plats i turordningen som arbetstagaren anser sig ha tjänat in under flera års tid och har räknat med. Som framgår av kommentaren till 2 § anses emellertid detta i princip vara tillåtet, förutsatt att turordningen därmed inte blir diskriminerande eller skulle strida mot god sed.⁹⁰

Även om man bortser från turordningsöverenskommelser som är diskriminerande eller urholkar uppsägningskyddet, märker man att det finns flera brister i anställningsskyddet, sett ur den enskilda arbetstagarens synpunkt. Den enskilde arbetstagaren vet inte på förhand vad som kommer att gälla, det finns inget att inrätta sig efter och det är mer eller mindre omöjligt att med rättsliga medel ställa turordningsprinciperna under debatt.⁹¹

4.2 Arbetsgivarens frihet att omplacera enligt 7 § LAS

Som nämndes i stycke 3.2 Arbetsgivaren har en frihet att välja vilken arbetstagare som ska omplaceras, det finns inget i lagen som tvingar arbetsgivaren att omplacera arbetstagare i en viss turordning. Det som begränsar arbetsgivarens omplaceringskyldighet är att skyldigheten endast sträcker sig till att omplacera till lediga arbetsuppgifter.⁹² Ingen annan arbetstagare ska behöva sägas upp för att en annan arbetstagare ska kunna omplaceras. Det föreligger heller ingen skyldighet för arbetsgivaren att skapa en ett nytt arbete för att kunna bereda en arbetstagare arbete vid en omplacering.⁹³ Arbetsgivarens fria omplaceringsrätt ger en rätt att vid driftsinskränkningar av företaget hindra sådana arbeten som arbetstagare med lång anställningstid skulle kunna göra anspråk på, vars anställning på grund av turordningslistan kanske är uppsägningshotade.⁹⁴ På så vis kan arbetstagare med kort anställningstid skyddas mot uppsägningar genom en omplacering på ovan nämnda sätt enligt 7 § 2 st LAS.⁹⁵

⁹⁰ Prop. 1973:129 s. 233.

⁹¹ L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010. s. 594.

⁹² Se vidare kap. 3.2.

⁹³ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 390.

⁹⁴ SOU 1993:32 s. 503.

⁹⁵ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 128-129.

4.3 Arbetsgivarens omplaceringsrätt enligt 22 § LAS

Av 22 § LAS framgår, som nämnts, att om en arbetstagare efter en omplacering erbjuds fortsatt arbete, gäller för att få företrädesrätt enligt turordningen, att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för det arbete som finns.⁹⁶ En arbetstagare kan inte bli uppsagd framför en sämre turordnad om arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer som krävs för att få stanna på företaget, men arbetsgivaren har genom arbetsledningsrätten en stor frihet att fördela de arbetsuppgifter som finns kvar mellan arbetstagarna, så länge som erbjudandena är skäligen.⁹⁷ Genom detta kan en viss plats i turordningslistan ersättas med ett skäligen omplaceringserbjudande inom arbetsgivarens verksamhet.⁹⁸ Det betyder att en arbetstagare med längre anställningstid kan behöva byta arbete bara för att en senare anställd ska kunna erbjudas ett arbete som arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för, för att undgå uppsägning. Det kan ifrågasättas om rättsverkningarna av att en arbetstagare tackar nej till ett skäligen omplaceringserbjudande utanför turordningskretsen, som leder till saklig grund för uppsägning, är en rimlig tolkning av LAS? En annan lösning skulle vara att ge det skydd för anställningen som turordningsreglerna medför ett mera påtagligt innehåll, så att turordningen verkligen ger företräde till arbete inom turordningskretsen.⁹⁹

Frågan är alltså innebörden av omplaceringsregeln i 22 § LAS. Den allmänna uppfattningen verkar vara att en arbetstagare med längre arbetstid inte ska behöva flytta bara för att en senare anställd ska kunna erbjudas ett arbete som han eller hon har tillräckliga kvalifikationer för.

Enligt Numhauser-Henning och Rönmar kan det ifrågasättas om den nuvarande tillämpningen på denna punkt är den rimligaste tolkningen av anställningsskyddets mening. De framhåller att utformningen som anställningsskyddet grundar sig på är inte en fördelaktig konstruktion för arbetstagaren. ”En förutsättning för att ett avvisande av ett skäligen omplaceringserbjudande till ett annat arbete hos arbetsgivaren ska kunna ligga till grund för uppsägningar verkar utifrån Arbetsdomstolen synpunkt vara att det står klart att erbjudandet lämnats i syfte att undvika uppsägningar. Alltså att det handlar om en arbetsbristsituat-

⁹⁶ Se vidare kap 3.3 och 3.4.

⁹⁷ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2009, s. 139.

⁹⁸ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 393.

⁹⁹ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 395.

ion”.¹⁰⁰ Samtidigt gäller turordningsreglerna i 22 § LAS som är tillämpliga endast i de fall då flera arbetstagare vid arbetsbristsituation konkurrerar om de arbetstillfällena som kommer att finnas kvar hos arbetsgivaren.

Numhauser-Henning och Rönmar frågar sig vidare om det inte hade varit rimligare att ”ge det anställningsskydd turordningsreglerna innebär ett mera påtagligt innehåll, nämligen så att turordningen verkligen ger företräde till arbete inom turordningskretsen.”¹⁰¹ På så sätt respekteras arbetsgivarens arbetsledningsrätt enligt 7 § 2 st LAS, samtidigt får anställningsskyddet vid arbetsbrist ett mera tydligt innehåll genom att låta de berörda arbetstagarna ha företräde till det arbete som finns kvar på arbetsplatsen inom turordningen oavsett tidigare omplaceringserbjudanden till andra delar inom verksamheten.¹⁰²

Om omplacering enligt 7 § st LAS ska ske före eller turordning enligt 22 § LAS spelar alltså egentligen ingen roll, så länge omplaceringen faktiskt sker. Frågan är egentligen vad turordningsreglerna och omplaceringsregeln i 22 § LAS egentligen innebär och vad det kan få för konsekvenser för en arbetstagare att tacka nej till ett skäligt omplaceringserbjudande.

Enligt ovanstående princip skulle anställningsskyddet vid arbetsbrist begränsas till att arbetstagare bara kan drabbas om de berörs av den aktuella driftinskränkningen och att turordningen innebär att en arbetstagare inte kan sägas upp framför en annan arbetstagare som är sämre turordnad, så länge arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för det arbete som finns kvar inom turordningen och att platsen i turordningen kan ersättas med ett omplaceringserbjudande som är skäligt.

Turordningsreglerna är ju som sagt semidispositiva vilket gör att skyddet av turordningsreglerna ur arbetstagarens synvinkel kan framstå som något oklart. Reglerna innebär ett skydd mot faktisk uppsägning före sämre turordnade arbetstagare som finns kvar vid en slutlig turordning för uppsägning, förutsatt att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer för de arbetsuppgifter som finns.¹⁰³ En långvarig anställning skyddar inte mot att arbetsgivaren kan ge en viss ar-

¹⁰⁰ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, *Det flexibla svenska anställningsskyddet*, s. 394

¹⁰¹ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, *Det flexibla svenska anställningsskyddet*, s. 395.

¹⁰² A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, *Det flexibla svenska anställningsskyddet*, s. 392.

¹⁰³ K. Källström, J. Malmberg, *Anställningsförhållandet*, 2009, s. 146.

betstagare ett erbjudande om omplacering och det gäller även om erbjudandet sker utom anställningen eller utanför turordningskretsen.¹⁰⁴ Turordningen skyddar först när uppsägningen faktiskt har genomförts och att tacka nej till ett skäligt omplaceringserbjudande sätter alltså anställningsskyddet ur spel. Resultatet av detta blir att en arbetstagare med lång anställning, som får ett erbjudande om omplacering, ibland kan få ett sämre skydd än den arbetstagare som inte fått något erbjudande om omplacering.¹⁰⁵

4.4 Samspelet mellan 7 § och 22 §

Ett sätt att reda ut om omplacering enligt 7 § LAS eller turordning enligt 22 § LAS ska tillämpas först är att börja med att pröva om uppsägningen var sakligt grundad enligt 7 § LAS. Sakligt grundad inkluderar kravet att en noggrann omplaceringsutredning har genomförts. Nästa steg är att se om uppsägningen har skett på grund av arbetsbrist i en prövning av om turordningen har upprättats på ett riktigt sätt. Skulle det här resonemanget tillämpas hade turordningsreglerna i 22 § LAS använts tillsammans med en omplaceringsutredning.¹⁰⁶ Ett argument för att turordningsreglerna enligt 22 § LAS ska upprättas först är att en arbetstagare mot sin vilja kan omplaceras till ett arbete utanför sin arbetsskyldighet endast om uppsägning är det enda alternativet. Vid detta resonemang krävs att det upprättats en turordningslista för att kunna veta vilka arbetstagare som är uppsägningshotade. Calleman framhåller i sin avhandling att det även har ansetts att 22 § LAS är subsidiär i förhållande till 7 § LAS, i och med att en uppsägning inte kan anses vara sakligt grundad om det funnits en möjlighet till omplacering. Lunning har uttalat att en allmän uppfattning på arbetsmarknaden verkar vara att en arbetstagare med längre anställningstid inte mot sin vilja ska behöva flytta till ett arbete för att en arbetstagare med kortare anställningstid ska kunna erbjudas ett arbete som denne har tillräckliga kvalifikationer för.¹⁰⁷ Arbetsdomstolen ut-

¹⁰⁴ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s 128- 129.

¹⁰⁵ A. Numhauser – Henning, M Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 408

¹⁰⁶ C. Calleman, Turordning vid uppsägning, 2000, s. 129.

¹⁰⁷ L. Lunning , G. Toijer, Anställningsskydd, 2006, s. 589.

tryckte i domen AD 2009 nr 50 att omplacering enligt 7 § 2 st LAS ska ske innan arbetsgivaren turordnar arbetstagarna enligt 22 § LAS. Huvudfrågorna i domen var att utreda om arbetsgivaren hade lämnat omplaceringserbjudandena enligt 7 § till arbetstagarna med hänsyn till den turordning som arbetstagarna skulle placerats i enligt gällande turordningsregler. Där väcktes alltså frågan om omplaceringsskyldigheten i 7 § 2 st LAS förhållande till reglerna kring turordning. Arbetsdomstolen uttryckte att 7 § 2 st LAS inte innehåller några regler om turordning och hänvisar till rättsfallet från AD 1996 nr 144 där det klargjordes att omplacering skulle gå före turordning.¹⁰⁸ Arbetsdomstolen framhöll att turordningsreglerna i 22 § LAS endast är tillämpliga i de fall där det blir aktuellt att välja mellan olika arbetstagare, det vill säga om flera arbetstagare konkurrerar om de arbeten som finns kvar vid en uppkommen arbetsbrist situation.

Arbetsgivaren har som tidigare nämnts en stor frihet att välja omplacering mellan arbetstagarna vilket faller sig naturligt i förhållande till arbetsledningsrätten. Principen är därför att en arbetstagare inte ska kunna bli uppsagd före en annan som är sämre turordnad om man har tillräckliga kvalifikationer för det lediga arbete som finns kvar på arbetsplatsen.¹⁰⁹ Tolkningen blir att en omplacering enligt 7 § LAS måste ske före en slutlig turordning i och med att det framgår av 22 § LAS att slutlig turordning sker före uppsägning. Det är uppenbart att en sakligt grundad uppsägning enligt 7 § LAS inte kan ske före en omfattande omplaceringsutredning gjorts. Anställningsskyddet skulle i så fall framstå som skenbart om arbetsgivare kan omplacera arbetstagare utanför dennes arbetskyldighet och arbetstagarens avvisande av ett sådant skäligt omplaceringserbjudande i sig utgör saklig grund för uppsägning.¹¹⁰ Huruvida omplacering enligt 7 § 2 st LAS sker före eller efter turordning spelar enligt arbetsdomstolen ingen roll, huvudsaken är att det faktiskt sker. Den egentliga frågan att utreda är vad 22 § LAS innebär och vad det kan få för konsekvenser för en arbetstagare att tacka nej till ett skäligt omplaceringserbjudande.¹¹¹

En långvarig anställning skyddar inte mot att arbetsgivaren kan anse det lämpligt att ge en viss arbetstagare ett erbjudande om omplacering. Det är först när upp-

¹⁰⁸ AD 1996 nr144.

¹⁰⁹ K. Källström, J. Malmberg, Anställningsförhållandet, 2010, s. 146.

¹¹⁰ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 398.

¹¹¹ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, Det flexibla svenska anställningsskyddet, s. 407.

sägningen faktiskt realiseras som turordningsreglerna kan komma att skydda en arbetstagare.

Skillnaden mellan omplaceringar enligt 7 § 2 st LAS och omplaceringar i turordningssituationer tas upp i bland annat rättsfallet AD 1994 nr 1. Domstolen framhöll att en omplacering enligt 7 § förutsätter att det någonstans hos arbetsgivaren finns lediga arbetsuppgifter som arbetstagaren kan omplaceras till. Turordningsreglerna i 22 § LAS däremot avser den situation att flera arbetstagare hos samma arbetsgivare konkurrerar om de arbetstillfällena som kommer att finnas kvar hos arbetsgivaren vid en driftsinskränkning. Arbetstagare med längre anställningstid hos arbetsgivaren har då företräde framför de arbetstagare med kortare anställningstid. Detta kan leda till att en arbetstagare, vars befattning dras in, i kraft av längre anställningstid kan göra anspråk på omplacering till en befattning som innehas av en arbetstagare med kortare anställningstid, så att den senare arbetstagaren sägs upp. Men enligt regeln i 22 § 3st LAS måste den arbetstagaren med längre anställningstid ha de tillräckliga kvalifikationer som krävs för det fortsatta arbetet. Om arbetsgivaren tycker att en viss arbetstagare är lämpligare än någon annan arbetstagare att utföra ledigblivna arbetsuppgifter, finns det inte något hinder mot att arbetsgivaren placerar den arbetstagaren som arbetsgivaren anser mest lämpad att utföra de lediga arbetsuppgifterna, med stöd av arbetsledningsrätten, förutsatt att de arbetstagare som har bättre plats i turordningslistan får andra skäligen omplaceringserbjudanden.¹¹²

Ett rättsfall som relativt nyligen avgjordes i Arbetsdomstolen som rörde frågan huruvida en arbetsgivare är skyldig att omplacera i turordning är fallet AD 2011 nr 30. Tvisten gällde huruvida arbetsgivaren åsidosatt turordningsreglerna enligt 22 § LAS. Det var ett bolag som var verksamt inom verkstadsindustrin och vid en omorganisation av företaget var bolaget tvunget att göra uppsägningar på grund av arbetsbrist. Erbjudandena om omplacering lämnades inte av arbetsgivaren enligt turordningsreglerna i 22 § LAS. Tvisten gällde även, utöver åsidosättandet av turordningsreglerna, om arbetsgivaren stridit mot god sed på arbetsmarknaden. Frågan för Arbetsdomstolen att ta ställning till var om en arbetsgivare är skyldig vid omplacering att ge erbjudandena om omplacering i turord-

¹¹² L. Lunning, G. Toijer, Anställningsskydd, 2010, s. 481.

ning.¹¹³ I AD 2009 nr 50 fastslog Arbetsdomstolen att det inte föreligger någon skyldighet för arbetsgivaren att omplacera i en viss turordning. Arbetsgivaren borde kunna fullgöra sin omplaceringsskyldighet med utgångspunkt av vilken av de anställda han finner mest lämplig för fortsatt arbete. Så länge det inte strider mot god sed på arbetsmarknaden eller någon av diskrimineringslagarna så borde arbetsgivaren rätt att utnyttja sin arbetsledningsrätt.¹¹⁴ Sammanfattningsvis fann domstolen att bolaget inte hade brutit mot varken 22 § LAS eller mot god sed på arbetsmarknaden. Två ledamöter var skiljaktiga i domen, enligt dem skulle det vara skäligt att kräva att en arbetsgivare, som äger båda enheterna inom samma juridiska person, ska erbjuda omplaceringar på ett sådant sätt att de anställda som har längst anställningstid ska få behålla anställningen framför en arbetstagare med kortare anställningstid.¹¹⁵

Följaktligen vid en snäv gränsdragning mellan dessa termer måste en omplacering enligt 7 § 2 st LAS ske före det att en slutgiltig turordningslista fastställs. En slutlig turordningslista enligt 22 § LAS sker före uppsägning. En uppsägning kan inte ske före att en omplacering skett. All omplacering måste ske före uppsägning men det spelar praktiskt taget ingen roll om den sker före eller efter turordning skett. Av nyss nämnda framgår att arbetsgivaren ska genomföra omplaceringar enligt 7 § LAS före turordningen. Turordningsreglerna föreligger ju bara vid faktiska uppsägningar.¹¹⁶ Övervägande skäl talar för att regeln om omplacering i 7 § LAS ska tillämpas först, omplacering utgör en precisering av begreppet saklig grund vilket innebär att en arbetstagare inte får sägas upp när det skäligen kan krävas att arbetsgivaren företar en omplacering.¹¹⁷

I förarbetena har man undersökt skillnaden mellan en preliminär turordning och en slutgiltig turordningslista angående turordning före uppsägning. Vid en hård dragning av termerna måste en omplacering enligt 7 § 2 st LAS ske innan en slutlig turordning. Slutlig turordning enligt 22 § fastställs före uppsägning. Att en sakligt grundad uppsägning inte kan ske före det att en omplacering enligt 7 § 2 st har prövats är tydligt. Vid en snäv dragning så måste all omplacering enligt

¹¹³ AD 2011 nr 30.

¹¹⁴ Se vidare i fallet AD 2009 nr 50.

¹¹⁵ AD 2009 nr 50.

¹¹⁶ A. Numhauser – Henning, M. Rönmar, *Det flexibla svenska anställningsskyddet*, s 396.

¹¹⁷ L. Lunning, G. Toijer, *Anställningsskydd*, 2010, s. 590-592.

7 § ske före uppsägning samtidigt som det då inte spelar någon roll om det sker före eller efter det att turordning fastställts. Arbetsdomstolen har rätt i att arbetsgivaren måste företa omplacering innan han är skyldig att göra turordningen, turordning föreligger ju först vid konkreta uppsägningar.

5. Slutsats

5.1 Sammanfattning

Varken reglerna om turordning eller omplaceringsskyldigheten utgör något egentligt skydd för arbetstagarens befattning på arbetsplatsen. Lagen syftar främst till att skydda själva anställningen.¹¹⁸ Arbetsskyldigheten är vidsträckt formulerad och arbetsgivaren har en stor frihet att besluta om omplaceringar. Däremot sätter LAS upp gränser för arbetsgivaren som gör det svårare att omreglera arbetstagares arbetsskyldighet.

En grundläggande skillnad mellan förutsättningarna för omplaceringsskyldigheten respektive turordningsreglerna är att omplaceringsskyldigheten förutsätter att det hos arbetsgivaren finns en ledig befattning eller andra lediga arbetsuppgifter, det vill säga att en omplacering ska kunna företas utan att en annan arbetstagare friställs.¹¹⁹ När reglerna kring turordning blir tillämpliga är arbetsgivaren skyldig att säga upp en anställd med kortare anställningstid för att på så sätt kunna bereda en anställd med längre anställningstid fortsatt arbete.

Vid uppsägningar på grund av arbetsbrist tillämpas 7 § LAS, och med stöd av vad som sagts i uppsatsen är min uppfattning att möjligheterna till omplacering redan då ska vara uttömda enligt 22 § LAS. En uppsägning är som nämnts inte sakligt grundad om arbetsgivaren inte uttömt de möjligheter till omplacering som finns.

¹¹⁸ C. Calleman, Turordning vid uppsägning. 2000. s. 87.

¹¹⁹ Prop. 1973:129 s 120.

5.2 Diskussion

Anställningsskyddet är en avvägningsnorm mellan å ena sidan arbetsgivarens företagsekonomiska motiv och å andra sidan hänsyn till den enskilde arbetstagarens skydd för sin anställning.

Regler om turordning måste inte nödvändigtvis vara desamma för stora och små företag. LAS borde kunna reformeras på ett sådant sätt att reglerna anpassas beroende på om det rör sig om ett litet företag eller ej. Ser man ur arbetsgivarens synvinkel kanske turordningsreglerna medför så starka begränsningar att det blir mer eller mindre omöjligt för arbetsgivaren att följa dem. Exempelvis i småföretag där företaget är i stort behov av en bra sammansättning anställda, är det kanske förståeligt att arbetsgivaren trixar med omplaceringar för att kringgå turordning för företagets bästa. En ide skulle kunna vara att utöka tvåundantagsprincipen, så att även större företag skulle kunna få undanta nyckelpersoner från turordningslistan.

Idag kan arbetsgivaren tänkas frångå turordningen med hänsyn till sådana personliga moment som normalt brukar diskuteras i turordningssammanhang, som tillräckliga kvalifikationer för fortsatt arbete vid omplacering. Gör arbetsgivaren en missbedömning i ett sådant fall kan det vara ett brott mot turordningsreglerna. Av Arbetsdomstolens bedömningar verkar det krävas ett relativt stort felsteg av arbetsgivaren för att han ska kunna dömas.

Avslutningsvis är min egen uppfattning efter att ha gjort denna uppsats att arbetsrätten måste moderniseras, och då främst med tanke på turordningsreglerna. Arbetsrätten borde moderniseras för att skapa trygghet för båda parter, en arbetstagare ska inte behöva känna oro för att byta jobb bara för att inte vilja hamna först i turordningen och sett ur arbetsgivarens synvinkel ska han inte känna att det är omöjligt att bli av med en arbetstagare som varit anställd länge. Idag kämpar arbetsgivare för frihet och möjlighet att själv bestämma över verksamheten medan arbetstagare värnar om sitt anställningsskydd och sina rättigheter. Det är svårt att hitta en lösning på hur turordningsreglerna borde reformeras. Kanske vore det bättre om arbetsgivaren fritt fick välja? Eller att prestation kunde vägas in, dagens regler tar ju bara hänsyn till ålder och anställningstid som blir avgörande för vem som får stanna. En reformering som även tar hänsyn till arbetstagares prestation i arbetet skulle kunna vara en idé till en förbättring av turordningsreglerna.

En arbetstagare måste vid en arbetsbristsituation acceptera omplaceringserbjudanden för ett avböjande av ett skäligt omplaceringserbjudande leder till att arbetstagaren går miste om anställningsskyddet. Både anställningsskyddet och turordningsreglerna verkar idag underordnas arbetsledningsrätten så länge det inte handlar om uppsägningar.

Källförteckning

Offentligt tryck

DS 2002:56,

Prop. 1973:129, Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningsskydd, m.m.

Prop. 1974:174, Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om ändring i statstjänstemannalagen (1965:274), m.m.

Prop. 1975/76:105, med förslag till arbetsrättsreform m.m.

Prop. 1993/94:67, om ändringar i lagen om anställningsskydd och i lagen om medbestämmande i arbetslivet

Prop. 1994/95:76, Förändring av vissa arbetstagares regler

Prop. 1999/2000:144, Undantag från turordningen

Litteratur

Calleman, Catharina. Turordning vid uppsägning. 2000. Första upplagan. Stockholm.

Englund, Thomas. Reglerna kring anställningen. 2009. Fjärde upplagan. Göteborg.

Källström, Kent – Malmberg, Jonas, Anställningsförhållandet. Andra upplagan. 2009. Uppsala.

Lehrberg, Bert. Praktisk juridisk metod. 2006. Femte upplagan. Uppsala.

Lunning, Lars – Toijer, Gudmund. Anställningsskydd: Kommentarer till anställningsskyddslagen. 2010. Tionde upplagan. Stockholm.

Rönmar, Mia. Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet. 2004. Lund.

Rönmar Mia & Ann Numhauser - Henning. Det flexibla svenska anställningsskyddet. Juridisk Tidskrift nr 2. 2010/11 Lund

Sandgren, Claes. Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation, Andra upplagan. 2007.

Sigeman, Tore. Arbetsrätten. 2010. Femte upplagan. Stockholm.

Ulander – Wänman, Carin, Företrädesrätt till återanställning, 2008, Uppsala

Övriga källor

Lag & avtal nr 3, 2009

Riksdag & Departement 19/2010

Rättsfallsregister

AD 1931 nr 15

AD 1934 nr 179

AD 1954 nr 52

AD 1977 nr 41

AD 1977 nr 215

AD 1984 nr 51

AD 1984 nr 59

AD 1987 nr 52

AD 1988 nr 100

AD 1992 nr 14

AD 1993 nr 61

AD 1994 nr 73

AD 1994 nr 22

AD 1995 nr 2

AD 1995 nr 50

AD 1995 nr 83

AD 1996 nr 144

AD 1996 nr 56

AD 1996 nr 144

AD 2002 nr 128

AD 2005 nr 57

AD 2006 nr 76

AD 2009 nr 50

AD 2011 nr 30

