

Arbetsgivarens primära förhandlingsskyldighet

En inskränkning på arbetsledningsrätten?

Författare

Oki Fredholm

Emilia Persson

Kandidatuppsats i arbetsrätt

HARH16

HT2013

Handledare

Lea Hatzidaki-Dahlström



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Innehållsförteckning

1. Inledning	7
1.1 Ämne Bakgrund	7
1.2 Syfte Frågeställning	8
1.3 Avgränsningar.....	9
1.4 Metod material	10
1.5 Uppsatsens fortsatta disposition.....	11
2. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt	12
2.1 Allmänt	12
2.1.1 § 32-befogenheterna	13
2.1.2 29/29-principen och arbetstagarens lydnadsplikt	13
3. Förhandlingsrätt	15
3.1 Allmänt	15
3.1.1 Allmän förhandlingsrätt	15
3.1.2 Informationsskyldighet och dess förhållande till förhandlingsskyldigheten	17
3.2 Primär förhandlingsskyldighet.....	18
3.2.1 Verksamhetsfallet – Arbetstagarfallet	19
3.2.2 Viktigare förändring	20
3.2.4 Förhandlingens tidsramar	22
3.2.5 Synnerliga skäl.....	23
3.3 Sanktioner	24
4. Rättspraxis	26
4.1 Tillsättning av chefer	26
4.2 Ekonomiska beslut	29
4.3 Driftinskränkning.....	31
4.4 Synnerliga skäl.....	34
5. Analys	38
5.1 Skäl till att arbetsgivare inte primärförhandlar	38

5.2 Avslutande kommentarer	42
Käll- och litteraturförteckning	44
Rättsfallsregister	46

Sammanfattning

Föreningsrätten är en av de grundläggande mänskliga rättigheterna och en av dess viktigaste funktioner är rätten till kollektiva förhandlingar. Den svenska lagstiftningen kring förenings- och förhandlingsrätt finner vi i MBL från 1976. I MBL 11 § stadgas det som för arbetsgivaren motsatsvis blir en förhandlingsskyldighet gentemot fackföreningar det finns kollektivavtal med.

Syftet med denna uppsats är att utreda hur den primära förhandlingsskyldigheten ser ut för arbetsgivare i Sverige. Fokus ligger på de sanktioner som finns för att inte primärförhandla innan viktigare förändring och huvudfrågan är: Varför väljer arbetsgivare att inte primärförhandla? Frågeställningen föregås av frågorna vad som innebär viktigare förändring och vad som utgör synnerliga skäl för att inte förhandla. För att reda ut frågeställningarna ges först en teoretisk genomgång av lagstiftning och förarbeten. Därefter presenteras rättsfall från arbetsdomstolen för att ge en bild av rättsläget. Genom att granska tre utvalda områden, redogörs hur arbetsgivarens förhandlingsskyldighet har vuxit fram och förändrats sen MBL tillkom, samt hur MBL ska tillämpas inom dessa områden.

Redogörelsens slutsats visar att lagstiftaren och rättspraxis har en något otydlig bild av vad som avser viktigare förändring. Arbetsdomstolen har gjort en mer generell bedömning där de har fäst avgörandet vid beslutets karaktär och vilken betydelse beslutet har fått för de anställda. Arbetsgivarens förhandlingsskyldighet har därmed blivit mer omfattande. Frågan är om arbetsgivaren är medveten om detta.

Nyckelord: Primär förhandlingsskyldighet, medbestämmandelagen, arbetsgivare, sanktion, arbetsrätt.

Abstract

The freedom of association is one of the fundamental human rights and one of the most important functions of it is the right to collective bargaining. We find the Swedish legislation on freedom of association and collective bargaining in the Employment (co-determination in the workplace) Act from 1976. According to section 11 of the Employment (co-determination in the workplace) Act the employer is obliged to negotiate with the union with which he has a collective agreement with.

The purpose of this paper is to elaborate on how the primary obligation to negotiate affects Swedish employers. The essay will focus on the sanctions that exist for not negotiating before making important changes in the organisation and the main question is: Why do employers choose not to initiate primary negotiations? The main question is preceded by the questions of what the definition of important changes is and what constitutes extraordinary reasons for not negotiating accordingly to section 11 of the Employment (co-determination in the workplace) Act. To be able to elaborate on these questions there will be given a theoretical view of the laws and regulations that is developed. And to give the essay a dimension of how the framework works more practically there will be an examination of a selected number of cases from the Swedish Labour Court on the subject.

The conclusion shows that the legislation and case law may not give an exclusive image of what constitutes the concept of important change. The Labour Court has made a more general assessment where they have focused on the significance of the decision for the employees. The employer's bargaining obligation has therefore become more extensive over the years. The question is whether an employer is aware of this.

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolens domar
EG	Europeiska gemenskapen
EU	Europeiska unionen
ILO	International Labour Organisation
LAS	Lag (1982:80) om anställningsskydd
LO	Landsorganisationen i Sverige
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
MBL- förhandling	Medbestämmandeförhandling
Prop.	Proposition
SAF	Svenska arbetsgivareföreningen (numera Svenskt Näringsliv)
Sif	Svenska industritjänstemannaförbundet (gick 2007 ihop med HTF tjänstemannaförbundet och heter numera Unionen)
SOU	Statens offentliga utredningar
SÖ	Sveriges överenskommelser med främmande makter
VD	Verkställande Direktör

1. Inledning

1.1 Ämne | Bakgrund

Efter en era av industrialisering började 1870 det moderna sättet att ansluta sig och verka för fackföreningsrörelsen. Därefter har utvecklingen gått framåt till den lagstiftning och skyddade rättigheter som idag finns, både nationellt sett men även inom EU. Internationellt sett började arbetet med att förbättra arbetstagares villkor tidigt, men det avstannade och fördröjdes i och med första världskrigets utbrott. När kriget tog slut och fredstraktat slöts bildades Internationella arbetsorganisationen (ILO) år 1919, som fick till uppgift att främja arbetstagarnas intressen och deras villkor. ILO har därefter antagit konventioner rörande mänskliga rättigheter där en av de grundläggande rättigheterna handlar om föreningsfriheten.¹

I Sverige antogs år 1976 lagen om medbestämmande i arbetslivet (MBL) som stadgar arbetstagares rätt till föreningsfrihet och medinflytande i en arbetsgivares verksamhet. Förutom MBL skyddas den positiva föreningsrätten även av regeringsformen (2 kap. 1 och 17 §§) Föreningsrätten definieras i 7 § MBL som en rätt för arbetsgivare och arbetstagare att tillhöra en arbetsgivar- eller arbetstagarorganisation, att utnyttja medlemskapet och att verka för organisationen eller för att en sådan bildas. Enligt 8 § andra stycket MBL kan en kränkning av föreningsrätten leda till skadestånd både för arbetsgivar- och arbetstagarorganisationen om det innebär ett intrång i dess verksamhet.

I föreningsrätten är rätten till medbestämmande och förhandlingar med arbetsgivaren en viktig del. Medbestämmandet för arbetstagarna sker i den svenska lagstiftningen genom en allmän och en förstärkt förhandlingsrätt för arbetstagarna och deras organisationer samt motsatsvis genom en förhandlingsskyldighet för arbetsgivarna.² Den primära förhandlingsskyldigheten

¹ Herzfeld Olsson 2003, s.47f.

² 10-13 §§ MBL.

behandlas i 11 § MBL och innebär att en arbetsgivare är skyldig att kalla till förhandlingar innan beslut tas om viktigare förändring i arbetsgivarens verksamhet. Denna rätt som påkommer arbetstagersidan är förbehållen organisationer som arbetsgivaren står i kollektivavtalsbundet förhållande med.

Uppsatsens ämne diskuterades fram i samband med kursen som föranledde uppsatsskrivandet. Intresset för att lära oss mer om arbetsgivarens skyldigheter när det gäller förhandlingar blev tydligt efter de praktiska moment som kursen innehöll. Även tidigare fördjupningar rörande föreningsfrihet samt det uppmärksammade faktum att föreningstillhörigheten i Sverige är sjunkande³ utgjorde bakgrund till varför ämnet ansågs intressant att utforska mer.

1.2 Syfte | Frågeställning

Syftet med denna uppsats är att ge en bild av vad arbetsgivarens primära förhandlingsskyldighet innebär enligt 11 § MBL. Det vi ämnar utreda är om de sanktioner som följer av lagbrott mot förhandlingsskyldigheten verkligen avskräcker arbetsgivare från att i fortsättningen underlåta att kalla till primära förhandlingar. För att besvara vår huvudfråga har vi därmed även satt upp två stödfrågor för att ge en klarare bild av vad begreppet *viktigare förändring* innebär samt vad som kan anses vara synnerliga skäl för att inte behöva förhandla. Uppsatsens syfte är även att försöka bilda en uppfattning hos läsaren hur rättsläget kring arbetsgivarens förhandlingsskyldighet bedöms genom att rättsfall rörande tre olika typer av förändringar presenteras och redogörs för.

Våra huvudsakliga frågeställningar är därmed:

- *Hur bedöms begreppet ”viktigare förändring” i följande tre kategorier av beslut: tillsättandet av chefer, ekonomiska beslut, driftsinskränkningar?*
- *Vad innebär synnerliga skäl (enligt andra stycket 11 § MBL)?*

³ www.arbetsmarknaden.se.

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen kommer att fokusera på att förklara innebörden och tillämpningen av 11 § MBL. För att förstå det nära samband som 11 § har med 12 § MBL kommer det att behandlas kort men inte utvecklas mer djupgående. Uppsatsen kommer inte att behandla tillämpningen och betydelsen av 13 §, vilken är motsvarigheten till 11 § för de arbetstagarorganisationer som arbetsgivaren inte är kollektivavtalsbunden gentemot. Uppsatsen kommer kortfattat behandla den arbetsrättsliga EU-rätten. Det kommer inte redogöras för de paragrafer inom den svenska arbetsrätten som inte angår arbetsgivarens primära förhandlingsskyldighet. För att förstå sambandet till informationsskyldigheten för arbetsgivaren till organisationer till vilka denne har kollektivavtal med, tas 19 § upp kortfattat. När det gäller synnerliga skäl har vi valt att begränsa oss till att endast gå igenom och analysera 11 § andra stycket MBL och inte behandla 2 § MBL.

När det gäller rättsfallsanalysen har vi valt ut 13 avgjorda domar från arbetsdomstolen. Det finns en uppsjö av fall som rör 11 § MBL, varför vi funnit det nödvändigt att begränsa oss till ett mindre antal fall. Vi valde att göra det genom att välja tre typer av beslut som är vanligt förekommande i alla typer av företag, nämligen: tillsättandet av chefer, ekonomiska beslut och driftsinskränkningar. Vi har valt ut rättsfall både från tidsperioden direkt efter att MBL tillkom men även fall från senare årtal för att få en bild av utvecklingen av rättspraxis fram till idag. Den primära förhandlingsskyldigheten enligt 11 § MBL är tillämplig både på offentlig och privat sektor. Enstaka fall i vårt rättspraxiskapitel kommer att röra den offentliga sektorn, vi kommer däremot inte gå in på skillnaderna mellan offentlig och privat sektor i övrigt.

Avgränsningarna är gjorda för att uppsatsen ska kunna fokusera på att svara på de valda frågeställningarna. De gjorda avgränsningarna har även varit nödvändiga med tanke på uppsatsens tänkta omfattning och tidsram. Därmed har endast den information som berör uppsatsens syfte inkluderats.

1.4 Metod | material

Metoden för uppsatsen har utgått ifrån traditionell juridisk, s.k. rättsdogmatisk metod. Den rättsdogmatiska metoden tar utgångspunkt i befintliga rättskällor och ämnar fastställa gällande rätt (de lege lata) och dess innehåll.⁴ Materialet består därmed av svensk författningstext och dess förarbeten. Rättsvetenskaplig litteratur, doktrin, som i sig saknar auktoritativ betydelse ska enligt Lehrberg inte underskattas.⁵ Eftersom doktrinen är utfärdad av experter anses doktrinen som rättsvetenskapliga verk, vilket kan bidra med vägledande lösningar på problemen.⁶ Relevant doktrin på området har därmed använts i uppsatsen. Inom rättsdogmatiken söks även svar på hur den gällande rätten fungerar praktiskt.⁷ I denna uppsats används ett antal utvalda rättsfall från arbetsdomstolen för att belysa hur gällande rätt behandlats i rättspraxis. Rättsfall visar hur en regel ska förstås i vissa fall och arbetsdomstolen kan därmed tolkas med den information och diskussion som inhämtats från doktrinen.⁸

Eftersom lagtext är den primära rättskällan i svensk rätt har vi mot bakgrund till detta valt att tolka dessa, då det är den rättskälla som prioriteras högst i rättskälleordningen.⁹ Enligt EG-domstolens praxis ska Sverige som medlemsstat tillämpa EU:s lagar och principer, då EG-rätten har företräde framför nationella lagar och regler. Kort sagt står EU-rätten över svensk nationell rätt.¹⁰ Ett direktiv är bindande med avseende på det resultat som ska uppnås, men överlåter åt de nationella myndigheterna att bestämma form och tillvägagångssätt för genomförandet.¹¹

För att kunna besvara frågeställningen rörande incitamenten för arbetsgivaren att inte bryta mot den primära förhandlingsskyldigheten har vi valt att analysera vilka skadeståndsbelopp arbetsdomstolen dömt ut.

⁴ Lehrberg 2010, s.167.

⁵ Lehrberg 2010, s.169.

⁶ Samuelsson & Melander 2003, s.48.

⁷ Lehrberg 2010, s.168.

⁸ Samuelsson & Melander 2003, s.51.

⁹ Samuelsson & Melander 2003, s.31.

¹⁰ Hettne & Otken Eriksson 2005, s.111

¹¹ Hettne & Otken Eriksson 2005, s.100

1.5 Uppsatsens fortsatta disposition

Uppsatsens fortsatta disposition kommer att bestå av kapitel 2 som beskriver arbetsgivarens arbetsledningsrätt. Där kommer § 32-befogenheterna, 29/29-principen och arbetstagares lydnadsplikt att behandlas mer ingående. I kapitel 3 beskrivs den allmänna förhandlingsrätten och informationsskyldigheten redogörs. Här behandlas även den primära förhandlingsskyldigheten utifrån förarbeten och doktrin. I kapitel 4 har rättspraxis från arbetsdomstolen studerats. Kapitlet presenterar 13 fall indelade i fyra ämnen, där tre av dem rör beslut som tvistats om i domstolen. Det fjärde ämnet rör synnerliga skäl för arbetsgivaren att slippa primärförhandla. Kapitel 5 utgör analys av de frågeställningar som ställdes upp i början av uppsatsen. Diskussion förs kring hur förarbeten och rättspraxis ska tolkas och vad det ger för verkningar.

2. Arbetsgivarens arbetsledningsrätt

Här presenteras definitionen av och bakgrunden till arbetsgivarens arbetsledningsrätt samt vad den har för betydelse i anställningsförhållandet. Vidare redogörs för begreppet arbetstagares lydnadsplikt.

2.1 Allmänt

Arbetsledning avser det direkta förhållandet mellan arbetstagaren och arbetsgivaren.¹² Under förutsättning att inget specifikt har avtalats på området, är den grundläggande principen att arbetsgivaren har arbetsledningsrätt. Det innebär att arbetsgivaren ensidigt kan fatta beslut rörande verksamheten och fördela arbetet vid arbetsorganisation, omplacering av arbetstagare inom ramen av arbetskyldigheten, arbetsmetoder och produktionssätt samt arbetstidens förläggning.¹³ Så länge det kan anses som god sed på arbetsmarknaden är den rättsliga utgångspunkten att arbetsgivaren ensidigt kan bestämma t.ex. inriktning och omfattning av företagets produktion eller hur arbetsuppgifterna ska fördelas mellan de anställda. Till arbetsledningsrättens område kan därför frågor om vem som ska utföra arbetet, vilket arbete som ska utföras, samt var, när och hur det ska utföras, härledas.¹⁴

Redan 1906 när SAF¹⁵ och LO ingick överenskommelsen *Decemberkompromissen*, tilldelades arbetsgivaren rätten att fritt leda och fördela arbetet.¹⁶ Arbetsdomstolen fastslog i början av 1930-talet att arbetsgivarens arbetsledningsrätt ska betraktas som allmän rättsgrundsats och gäller även utan stöd i kollektivavtal.¹⁷ Decemberkompromissen hade följande lydelse:

¹² Glavå 2011, s.59.

¹³ Rönnmar, 2004, s.43.

¹⁴ Glavå 2011, s.671.

¹⁵ SAF heter, efter att ha gått samman med Sveriges Industriförbund, numera Svenskt Näringsliv.

¹⁶ Källström & Malmberg 2006, s.187.

¹⁷ Källström & Malmberg 2006, s.187.

”Med iakttagande av avtalets bestämmelse i övrigt äger arbetsgivare rätt att leda och fördela arbetet, att fritt antaga och avskeda arbetare samt att använda arbetare, oavsett om dessa äro organiserade eller ej. Föreningsrätten skall å ömse sidor lämnas okränk. Anse arbetare, att avskedande ägt rum under omständigheter som kunna tolkas såsom angrepp på föreningsrätten, äga de innan andra åtgärder vidtagas, genom sin organisation påkalla undersökningar för vinnande av rättelse.”¹⁸

2.1.1 § 32-befogenheterna

Även andra termer används för att beskriva området för arbetsgivarens ensidiga beslutanderätt, t.ex. arbetsgivarprerogativ och § 32-befogenheterna.¹⁹ Ovanstående bestämmelse fanns sedan tidigare i SAF:s stadgar som § 23 men kom, efter avtalet med LO, att kallas § 32-befogenheterna, dvs. arbetsgivarens rätt att fritt leda och fördela arbetet samt fritt anställa och avskeda arbetstagare. LO såg bestämmelsen som ett nederlag, men i utbyte fick SAF inte kränka föreningsrätten.²⁰ I dag utgör § 32-befogenheterna både en allmän rättsgrundsats och en s.k. dold klausul i kollektivavtalet, och gäller generellt i alla anställningsförhållanden.²¹

2.1.2 29/29-principen och arbetstagarens lydnadsplikt

Det klassiska målet AD 1929 nr 29 kom att bli viktig som en bekräftelse på denna arbetsledningsrätt och för att arbetstagarens arbetskyldighet klargjordes. Den s.k. 29/29-principen innebär en arbetskyldighet för arbetstagaren och utgör en grundläggande lydnadsplikt i anställningen. Principen innebär att arbetstagaren måste följa arbetsgivarens order och utföra allt sådant arbete som omfattas av arbetsgivarens verksamhet och som faller inom arbetstagarens kvalifikationer.²² Lydnadsplikten för en arbetstagare är långtgående. Brott mot lydnadsplikten utgör arbetsvägran, som kan leda till sanktioner såsom skadestånd och andra disciplinåtgärder. Det kan till och med utgöra grund för uppsägning eller avsked, då arbetsvägran anses som ett allvarligt åsidosättande av arbetsgivarens förpliktelser i anställningen.²³ Har ingen tvist uppkommit mellan arbetstagaren och kollektivavtalsbunden arbetstagarorganisation, har arbetstagaren en

¹⁸ Glavå 2011, s.35

¹⁹ Källström & Malmberg 2006, s.187.

²⁰ Rönnmar 2004, s.45.

²¹ Rönnmar 2004, s.45; Fahlbeck 1989, s.98.

²² Rönnmar 2004, s.159.

²³ Rönnmar 2004, s.49.

skyldighet att följa arbetsgivarens order till dess tvisten är löst.²⁴ Arbetsgivarens beslutanderätt är ensidig och arbetsgivaren har ingen skyldighet att motivera ett arbetsledningsbeslut eller iakttäta särskild uppsägningstid eller motsvarande innan åtgärden genomförs.²⁵ Arbetsgivaren kan med andra ord ställa höga krav på att arbetstagaren ska lyda, under förutsättning att arbetet inte medför en fara för liv eller hälsa eller strider mot lag eller god sed på arbetsmarknaden.²⁶

Den arbetsrättsliga regleringen som trädde i kraft därefter kan anses som en begränsning av arbetsgivarprerogativet i stort. Mot slutet av 1930-talet förändrades i viss mån det traditionella maktförhållandet. LO och SAF träffade ett huvudavtal år 1938, det s.k. *Saltsjöbadsavtalet*, med tydliga inskränkningar i arbetsledningsrätten. Tillsammans utsåg parterna Arbetsmarknadsnämnden, som skulle hantera frågor av betydelse för arbetsmarknaden, bl.a. frågor om uppsägning och avsked, och samhällsfarliga konflikter. Arbetsgivaren blev nu skyldig att varsla facket innan en uppsägning. Även hänsyn till anställningstid, försörjningsplikt samt arbetsplatsens verkliga behov av arbetskraft, skulle tas i beaktande av arbetsgivaren. För LO var detta avtal en stor framgång och anses som en första form av anställningsskydd för arbetstagare.²⁷

Även om arbetsledningsrätten kan ses som arbetsgivarens ensidiga makt på arbetsplatsen, finns vissa begränsningar på hur beslut får gå till, samt normer och regleringar för hur denna makt får användas. Förhandlingsrätten är en typ av inskränkning på arbetsgivarens arbetsledningsrätt, vilket de följande kapitlen kommer att ta upp.

²⁴ 34 § andra stycket MBL.

²⁵ Källström & Malmberg 2006, s.188.

²⁶ Rönmar 2004, s.137 ff.; Källström 2006, s.230.

²⁷ Källström & Malmberg 2006, s.17; Nycander 2008, s.74ff.

3. Förhandlingsrätt

I denna del kommer reglerna om förhandlingsrätt att redogöras för. Först presenteras förhandlingsrätten i internationella sammanhang och den allmänna förhandlingsrätten enligt 10 § MBL. Därefter behandlas arbetsgivarens primära förhandlingsskyldighet enligt 11 § mer ingående.

3.1 Allmänt

Förhandlingsrätten är en grundläggande mänsklig rättighet och skyddet för den är omfattande. Bevis för det återfinns i EU:s stadga dels i artikel 27 – arbetstagarens rätt till information och samråd, samt genom artikel 28 – grundläggande sociala rättigheter för arbetstagare.²⁸ Europeiska sociala stadgan, som Sverige ratificerade 1998, stadgar i sin artikel 6 rättigheten till kollektiva förhandlingar.²⁹ Den sociala stadgan är ett dokument som undertecknats av medlemmar i Europarådet. Det är en motsvarighet till Europakonventionen när det gäller det sociala och ekonomiska området.³⁰ Även ILO har två konventioner som stadgar arbetsgivares och arbetstagares rättigheter till förhandlingar, konventionerna 98 “*Right to organise and collective bargaining convention*” och 154 “*Collective bargaining convention*”.³¹ Huvudsyftet med konventionen 98, som ratificerades i Sverige år 1950, var att reglera organisationsrätten i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare samt att fastslå principen om förhandlingsrätt. Den senare, konvention 154, är en komplettering och handlar om främjandet av kollektiva förhandlingar.³²

3.1.1 Allmän förhandlingsrätt

Den allmänna förhandlingsrätten har en central roll i det arbetsrättsliga regelsystemet. Förhandlingsrätten för arbetstagare innebär motsatsvis en

²⁸ Nyström 2011, s.88; Seth 2009, s.209.

²⁹ Europeisk social stadga 1998, s.9.

³⁰ Herzfeld Olsson 2003, s.74.

³¹ Seth 2009, s.209.

³² SOU 1994:141, s.39ff.

förhandlingsskyldighet för arbetsgivare vilken är omfattande, då den kan anses vara ett medel för att reglera olika typer av frågor som kan uppstå i arbetsgivarens hela verksamhet.³³ Förutsättningen att förhandlingsrätten ska bli tillämplig är enligt 1 § MBL, att förhandlingsfrågan rör ”*förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagarare*”. Den gäller utan inskränkning, dvs. både i privat som offentlig tjänst och utan undantag för arbetstagarare med en företagsledande ställning.³⁴ Den primära funktionen med allmän förhandlingsrätt, är att få till stånd kollektivavtalsförhandlingar och kollektivavtal, där frågor kring löner och anställningsvillkor, men även företags- och arbetsledningsfrågor kan aktualiseras. Det kan verka obetydligt så länge parterna är överens, men en ”dålig” förhandling kan resultera i kostsamma effekter, som skadestånd och en missad preskriptionsfrist.³⁵

I 10 § MBL regleras den allmänna förhandlingsrätten som utgör en skyldighet för arbetsgivare, arbetstagarorganisationer och fackliga organisationer. Enskilda arbetstagarare kan inte åberopa förhandlingsrätt enligt denna paragraf, utan endast arbetstagarorganisationen har denna rätt till förhandling. Alla arbetstagarorganisationer som har minst en medlem på arbetsplatsen kan åberopa allmän förhandling, och har rätt till förhandling med arbetsgivaren i alla frågor som rör förhållandet mellan arbetsgivaren och medlem i organisationen. Förutsättningen är att det föreligger eller har förelegat ett anställningsförhållande hos arbetsgivaren.³⁶ Syftet med förhandlingsreglerna är att parterna under fredliga former ska kunna träffa överenskommelser, och reglera sina tvistefrågor i kollektivavtal. Det finns emellertid ingen skyldighet för parterna att sluta avtal, och det finns inte något krav på att det föreligger ett kollektivavtalsförhållande för att det ska föreligga en förhandlingsrätt.³⁷

Som vi redan redogjort finns olika typer av förhandlingar och dessa kan föras på olika nivåer, lokalt och centralt.³⁸ Det blir därmed viktigt att se till vilket

³³ Glavå 2011, s.98.

³⁴ Adlercreutz & Mulder 2007, s.53.

³⁵ AD 1983 nr 63, s.397f.

³⁶ Andersson et al 2013, s.30.

³⁷ Andersson et al 2013, s.31.

³⁸ 14 § MBL.

regelsystem som ska följas. Enligt huvudavtalet ska samverkans- och tvisteförhandlingar först lyftas upp på lokal nivå och om parterna inte kan enas där kan de lyftas till central nivå för att nå en lösning. På den centrala nivån är det förbundet/arbetstagarorganisationen och en arbetsgivarorganisation som tar över förhandlingen från de lokala parterna. Det är viktigt att lokal part snabbt meddelar arbetsgivaren om man tänker begära central förhandling, samt att central part påkallar central förhandling innan det preskriberas.³⁹

3.1.2 Informationsskyldighet och dess förhållande till förhandlingsskyldigheten

I 15 § samt 18-20 § § MBL behandlas arbetsgivarens informationsskyldighet. Planerar ett företag betydande förändringar i verksamheten har arbetstagarerna genom sina organisationer rätt till information, samråd och förhandlingar.⁴⁰ Skyldigheten att lämna fullständig information i en aktuell fråga, finns även i förarbetena. Syftet är att motpart lättare ska kunna ta ställning och komma med egna förslag och initiativ till olika åtgärder.⁴¹ Eftersom bestämmelserna i 15 § MBL är tvingande kan de inte inskränkas genom avtal.⁴² Vanligtvis är muntlig information tillräcklig i samband med en förhandling, men i vissa fall finns även en skyldighet att ha ett skriftligt underlag för att det ska anses som att förfarandet har varit korrekt.⁴³ Arbetsgivarens informationsskyldighet stadgas även i 19 § som innebär att löpande information ska ges till arbetstagarorganisationen till vilken det finns kollektivavtal med. Arbetstagarorganisationen har rätt att bli underrättad om hur verksamheten utvecklas och kring riktlinjerna för personalpolitiken.⁴⁴ Skillnaden från 15 §, där information ska ges vid förhandlingssituationer, är att information enligt 19 § ska ges fortlöpande.⁴⁵ Dock kompletterades MBL år 2005 med 19 a §, då Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/14/EG infördes som en allmän ram för information och samråd med arbetstagare i Europeiska gemenskapen.⁴⁶ I direktivet fastställs gemensamma minimikrav på nationella

³⁹ Källström & Malmberg 2006, s.57.

⁴⁰ 15 §, 18-20 § § MBL.

⁴¹ Holke, Olauson, s.150; Prop. 1975/76:105, s.488 och 532.

⁴² Holke & Olauson 2012, s.154.

⁴³ AD 1980 nr 163, s.1024.

⁴⁴ Holke & Olauson 2012, s.156.

⁴⁵ Andersson et al 2013, s.42.

⁴⁶ Holke & Olauson 2012, s.167.

bestämmelser om skydd av arbetstagarnas rätt till information och samråd om det ekonomiska läget och sysselsättningssituation på arbetsplatsen. För en arbetsgivare innebär 19 a § en informationsskyldighet även om denne inte är bunden av något kollektivavtal alls och ska fortlöpande hålla arbetstagarorganisationer som har medlemmar som är arbetstagare hos sig underrättade.⁴⁷

3.2 Primär förhandlingsskyldighet

Den primära förhandlingsskyldigheten regleras i 11-13 §§ MBL och innebär att arbetsgivaren är skyldig att inleda förhandlingar innan beslut om viktigare förändring tas. Frågor som hänförs hit är de som historiskt betecknats som § 32-frågor med betoning på arbets- och företagsledning, som inte blivit reglerade i lagstiftning eller genom avtal.⁴⁸ Förhandlingsskyldigheten beror på om arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal eller ej. 11 § MBL gäller endast mellan parter som är bundna av kollektivavtal, dock ska reglerna tillämpas även när tillfälligt avtalslöst tillstånd råder⁴⁹

Enligt 11 § ska arbetsgivaren alltid förhandla med den arbetstagarorganisation i förhållande till vilken det finns ett kollektivavtal innan företaget fattar beslut gällande viktigare förändringar av arbetsgivarens verksamhet. Genom att begränsa rekvisitet till att handla om viktigare förändringar har lagstiftaren avgränsat till att gälla åtgärder som med hänsyn till dess omfattning och verkningar för de anställda är av särskilt intresse för dem.⁵⁰ Även vid ändrade arbets- och anställningsförhållanden för arbetstagarna som tillhör arbetstagarorganisationen ska förhandling ske. Det första innebär ett verksamhetsfall och det senare arbetstagarfall. Om arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med flera arbetstagarorganisationer är denne skyldig att primärförhandla med samtliga av dem, även om de olika avtalen avser samma typ av arbete. Det krävs dock att

⁴⁷ Nyström 2011, s.239f.

⁴⁸ Glavå 2011, s.750.

⁴⁹ Westergren 2004, s.15.

⁵⁰ Edström 1994, s.139.

organisationen har medlemmar hos arbetsgivaren för att den primära förhandlingsskyldigheten ska föreligga.⁵¹

I och med 11 § och 12 § MBL täcks företagslednings- och arbetsledningsområdet upp. Om en arbetsgivare inte tar initiativ till förhandling enligt 11 §, har arbetstagarorganisationerna möjlighet att kalla till förhandling enligt 12 §.⁵² Skillnaden mellan de två paragraferna är att 11 § är reserverad för ”viktigare” förändringar. För de förändringar som inte tolkas in under begreppet har fackliga organisationer som är kollektivavtalsbundna med arbetsgivaren rätt att kalla till förhandling enligt 12 § MBL.⁵³

3.2.1 Verksamhetsfallet – Arbetstagarfallet

Förhandlingsskyldigheten enligt 11 § MBL innefattar två typer av beslut som ligger inom arbetsgivarens arbetsledningsrätt. Det rör beslut som innebär viktigare förändring av arbetsgivarens verksamhet, och beslut som innebär viktigare förändring av arbets- eller anställningsförhållanden för arbetstagarare.⁵⁴

Förhandlingsskyldigheten i verksamhetsfallet rör främst vissa företagsledningsfrågor som är ”*beslut om viktigare förändring av verksamheten.*”⁵⁵ Förhandlingsskyldigheten gäller endast mot den organisation som blir berörd av beslutet. Undantaget är om det rör uppsägningar på grund av arbetsbrist eller övergång enligt 6 b § LAS.⁵⁶ I förarbetena till MBL beskrivs att tanken varit att frågor som rör verksamheten även angår arbetstagararna. För frågor som anses vara av mindre betydelse för verksamheten i stort har det ansetts att förhandlingsskyldigheten bör gälla endast mot den eller de organisationer som företräder arbetstagarare som direkt berörs. Lagtextens formulering har haft för avsikt att innefatta alla de frågor som rör arbetsgivarens verksamhet i stort och som är av betydelse för arbetstagararna. Det har dock inte varit menat att gälla för

⁵¹ Holke & Olauson 2012, s.106.

⁵² Glavå 2011, s.750.

⁵³ Andersson et al 2013, s.39.

⁵⁴ Glavå 2011, s.751.

⁵⁵ Bylund & Viklund 2010, s.266.

⁵⁶ Bylund & Viklund 2010, s.266.

hela verksamheten som arbetsgivaren bedriver. Enligt praxis från arbetsdomstolen har det ansetts tillräckligt att ett driftsställe ingår i arbetsgivarens verksamhet.⁵⁷

Arbetsgivaren har som sagt även primär förhandlingsskyldighet när det gäller viktigare förändring av förhållanden som rör arbets- eller anställningsförhållandena för arbetstagarna.⁵⁸ Denna skyldighet av mer individuell karaktär, siktar in sig på de beslut som i stort saknar betydelse för verksamheten men som ändå berör arbetstagarna på ett sätt som gör att de borde vilja ha möjlighet att förhandla. I arbetstagarfallet behöver arbetsgivaren endast förhandla med den/ de organisation-(er) som har medlemmar som berörs. Arbetsdomstolen har inte dragit en tydlig gräns mellan de två beslutskategorierna, vilket innebär att det i de flesta fall saknar betydelse om förhandlingsskyldigheten rör verksamhetsfall eller arbetstagarfall. I båda fallen måste man ytterst bedöma vilken betydelse beslutet har för arbetstagarna i företaget. Skillnaden blir med vem arbetsgivaren ska förhandla.⁵⁹

3.2.2 Viktigare förändring

Frågan om vad en viktigare förändring innebär kan delas upp i vad som utgör en *förändring* och vad som är en *viktigare* förändring.⁶⁰ Utgångspunkten har varit att viktigare förändringar i en arbetsgivares verksamhet som helhet har ansetts röra förhållandet mellan arbetsgivaren och varje enskild arbetstagar. I förarbetena till MBL kan utläsas att: ”Avsikten är att den primära förhandlingsskyldigheten skall omfatta alla frågor i arbetsgivarens verksamhet som har den omfattningen och innebörden för arbetstagarna, att man typiskt sett bör räkna med att en facklig organisation vill få tillfälle till förhandling...”.⁶¹ Arbetsdomstolen hänvisar ofta till citat ur propositionen och där betoningen ofta ligger på att en facklig organisation *typiskt sett* får antas vilja förhandla i frågan. Bedömningen ska göras utifrån objektiva grunder och arbetsdomstolen har uttalat att det inte ska ha någon

⁵⁷ AD 1979 nr 51.

⁵⁸ Andersson et al 2013, s.37.

⁵⁹ Holke & Olauson 2012, s.106.

⁶⁰ Glavå 2011, s.753.

⁶¹ Prop. 1975/76:105, s.351.

betydelse att arbetstagarorganisationen i enskilt fall anser att det förelegat starkt förhandlingsintresse från deras sida.⁶²

När det gäller begreppet ”viktigare förändring” har arbetsgivarna velat ha en snävare tolkning än vad de fackliga organisationerna vitsordat. Viktigare förändring av verksamheten är av arbetsdomstolen relativt brett definierat.⁶³ I förarbetena till lagen finns dock lite snävare tolkningar. Vi kan finna att: *”utvidgning, omläggning eller nedläggning eller inskränkning av driften eller överlåtelse eller upplåtelse av rörelsen”* ingår i definitionen, vidare beskrivs att *”Nyanläggningar, större investeringsbeslut i övrigt, frågor om lokalisering av företaget eller av delar av rörelsen faller in under förhandlingsskyldigheten.”*⁶⁴ Även sådana frågor som i vanliga fall ligger inom arbetsledningsområdet kan i vissa fall anses vara viktigare förändring: *”Frågor (...) såsom mera långsiktiga beslut om arbetstagarorganisation, valet av arbetsuppgifter och arbetsmetoder, planering och inrättande av arbetslokaler, arbetstidens förläggning, personalpolitiska frågor av någon omfattning såsom rekryteringsprinciper, utbildningsfrågor, bostadsfrågor och sociala frågor i övrigt kan ibland ha den omfattningen och betydelsen att de skall anses gälla en viktigare förändring av arbetsgivarens verksamhet”*.⁶⁵

I arbetsrättskommitténs betänkande från 1994 uttalades det att uttrycket viktigare förändring kan i rättspraxis utläsas som att det fångar in de beslut som till sin omfattning och verkan har betydelse för de anställda. Detta även om beslutet inte leder till *”någon yttre, faktisk eller mätbar förändring”*. Det betyder att även beslut som inte ger några verkningar annat än att det finns nedskrivet och som inte kan verkställas kan komma att omfattas av 11-14 §§ MBL.⁶⁶

⁶² Glavå 2011, s.753.

⁶³ Andersson et al 2013, s.36.

⁶⁴ Prop. 1975/76:105 s.353.

⁶⁵ Prop. 1975/76:105, s.353.

⁶⁶ SOU 1994:141, s.195ff.

3.2.4 Förhandlingens tidsramar

Vad som i lagen menas med att arbetsgivaren ska förhandla innan beslut fattas har i rättspraxis fokuserat på vilken tidpunkt arbetsgivaren senast måste börja förhandla för att inte begå brott mot den primära förhandlingsskyldigheten.⁶⁷ Den grundläggande tanken är att facket ska bli delaktiga i ett tidigt stadium, för att det ska röra sig om medinflytande och inte bara information.⁶⁸ Den allmänna utgångspunkten har formulerats så att förhandling ska upptas i så pass god tid att den blir en naturlig och effektiv del i arbetsgivarens beslutsprocess.⁶⁹ Om man kan konstatera att arbetsgivaren bundit upp sig (även om det bara är preliminärt) vid en ståndpunkt innan förhandlingar inleds eller om denne gör det under förhandlingens gång ses det som ett brott mot förhandlingsskyldigheten.⁷⁰

Förhandling ska enligt andra stycket 16 § MBL hållas inom två veckor efter att part kallat, om inget annat enats mellan parterna. Vidare beskrivs i tredje stycket att förhandling ska bedrivas skyndsamt och om part begär det ska det föras protokoll över förhandlingen. Förhandling anses avslutad enligt tredje stycket, samma paragraf: ”[N]är part som fullgjort sin förhandlingsskyldighet har givit motparten skriftligt besked om att han frånträder förhandlingen.” Tidpunkt för avslutad förhandling, som parterna ska vara eniga om, brukar oftast bestämmas till dagen för förhandlingen eller när protokollet är justerat av båda parter. Om parterna inte kan enas om avslut för förhandlingen, kan part som är förhandlingsskyldig skriftligen ge motpart besked om att han/hon avslutat förhandlingen för sin del.⁷¹

Bestämmelserna i 11 § innebär förutom en skyldighet att ta initiativ till förhandling, även en skyldighet till att det genomförs. Förutom att inställa sig till förhandling, innebär det även en skyldighet att klart ange och motivera sin ståndpunkt i fråga samt att lyssna till motpartens uppgifter och argumentation för dennes ståndpunkt.⁷² Enligt arbetsdomstolen har arbetsgivaren bevisbördan att

⁶⁷ Edström 1994, s.141.

⁶⁸ Bylund & Viklund 2010, s.271.

⁶⁹ Edström 1994, s.141.

⁷⁰ Bylund & Viklund 2010, s.214.

⁷¹ Bylund & Viklund 2010, s.277.

⁷² Prop. 1975/76:105, s.362.

påvisa att skyldigheterna enligt 11 § är fullgjorda om en tvist om händelseförlopp sker.⁷³ Betydelsen av denna bevisbörda får anses vara att arbetsgivaren har en möjlighet att säkra bevisning.

3.2.5 Synnerliga skäl

Förarbetena ger inte några närmare beskrivning på när synnerliga skäl kan tillämpas, men huvudregeln är att en arbetsgivare inte får fatta beslut innan förhandlingen är avslutad. Förhandlingen behöver inte leda till att parterna är överens men den måste vara slutförd innan arbetsgivaren tar sitt beslut. Det finns undantag, då arbetsgivaren kan fatta beslut innan förhandlingsskyldigheten anses fullgjord. Detta finns reglerat i andra stycket 11 § MBL och benämns *synnerliga skäl* där exempel är om säkerheten på arbetsplatsen äventyras, om beslutet är nödvändigt för viktiga samhällsfunktioner eller om det finns risk för betydande ekonomisk skada och det inte beror på arbetsgivaren.⁷⁴ Man ska dock hålla isär att det handlar om ett undantag till regeln om att förhandla innan beslut och inte en möjlighet till att underlåta förhandling i sig.⁷⁵

En förutsättning för att kunna åberopa synnerliga skäl är att det råder något förhållande som arbetsgivaren inte kan råda över eller kunnat förutse, exempelvis är tidsnöd (om arbetsgivaren själv föranlett den) inte ett skäl att skjuta upp förhandlingen.⁷⁶ Av förarbetena kan det utläsas att synnerliga skäl ska tolkas restriktivt. Det ska endast kunna användas i tvångssituationer då beslut måste fattas omedelbart. Situationen ska dessutom inte rimligtvis kunnat förutses av arbetsgivaren. Vid centrala förhandlingar har arbetsgivaren en större möjlighet att utnyttja undantagsregeln.⁷⁷ Om arbetsgivaren utnyttjar undantagsregeln sker detta dels under skadeståndsansvar och ska om så behövs, kunna bevisa att undantagsregeln har förelegat.⁷⁸ Bestämmelser om att arbetsgivaren måste planera sin verksamhet så att förhandlingar med arbetstagersidan kan fullgöras utan

⁷³ Bylund & Viklund 2010, s.276.

⁷⁴ Bylund & Viklund 2010, s.275.

⁷⁵ Glavå 2011, s.772.

⁷⁶ Andersson et al 2013, s.36f.

⁷⁷ SOU 1994:141, s. 210 ff.

⁷⁸ Fahlbeck 1989, s174f.

tidsnöd återfinns i förarbetena.⁷⁹ Däremot är inte arbetsgivaren skyldig att åsidosätta sina förpliktelser enligt lag eller föreläggande från myndigheter. Åligger det arbetsgivaren att inom en viss tid vidta en åtgärd enligt lag eller föreläggande, måste åtgärden fullgöras oavsett den primära förhandlingsskyldigheten.⁸⁰

3.3 Sanktioner

Innan MBL tillkom år 1976 fanns ingen lagstiftning gällande direkta sanktioner mot part som vägrade förhandla. Arbetsrättskommitténs betänkande (1975) angav att avsaknaden av lagregler för sanktioner gjorde att arbetstagsidan saknade rättslig garanterad möjlighet till medbestämmande på arbets- och företagsledningsområdet. Kommittén medgav att förhandlingsskyldigheten skulle bli för omfattande för arbetsgivaren om den gjordes allmän och därmed angavs begränsningen till att den endast skulle gälla mot kollektivavtalsslutna organisationer. Det angavs även att det endast skulle gälla de frågor som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagar emellan vilka det finns avtal.⁸¹ Då den primära förhandlingsskyldigheten är en skyldighet och inte en rättighet för arbetsgivaren finns det sanktioner om denne bryter mot sin skyldighet enligt 11 §. Sanktionen för arbetsgivaren om denne underlåter att förhandla eller om förhandlingarna inleds för sent är allmänt skadestånd.⁸²

Utgångspunkten för sanktionsreglerna har i förarbetena varit att det inte ska löna sig för en arbetsgivare att åsidosätta arbetstagarernas intressen för sina egna. I motiven framgår det även att lagstiftaren inte godtar att någon av parterna förhalar förhandlingsprocessen. Föreligger det att någon av parterna medvetet eller omedvetet har förhalat processen medför detta att parten åläggs ett skadestånd.⁸³ Om inte förhandlingsskyldigheten fullgörs, innebär det ett brott mot MBL och den frånträdande parten kan därmed bli skadeståndsskyldig enligt 54-55 §§ MBL.⁸⁴ Förarbetena till lagen uttrycker även att det allmänna skadeståndet är den

⁷⁹ Prop. 1975/76:105, s.222.

⁸⁰ Prop. 1975/76:10, s.222f, 358f.

⁸¹ SOU 1975:1 s. 281-283.

⁸² Glavå 2011, s.777.

⁸³ Prop. 1975/76:105, s.363.

⁸⁴ Andersson et al 2013, s.31.

viktigaste sanktionen vid brott mot lag eller avtal och att skadeståndsbeloppen borde vara kännbara för arbetsgivaren.⁸⁵

Vid utmätande av skadestånd för avtalsbrott, gör arbetsdomstolen en helhetsbedömning av sakförhållandena i det enskilda fallet, t.ex. att lagbrottet bottnar i ett missförstånd eller oaktsamhet från arbetstagsidans. Förutom att skadan bedöms utifrån ett ekonomiskt perspektiv, får även hänsyn tas till omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse, t.ex. att en förening riskerar att förlora prestige och därmed förmåga att tillvarata medlemmarnas intresse genom att motpart inte respekterar avtalet.⁸⁶ Hur de ekonomiska förutsättningarna ser ut på företagen påverkar inte skadeståndsbeloppet, vilket gör att mindre företag med sämre ekonomi är mer utsatta och drabbas i regel också hårdare än större företag.⁸⁷ Däremot kan domstolen ta hänsyn till omständigheterna och sänka skadeståndet eller helt befria från ersättningsskyldigheten beroende på hur den uppkomna skadan är i förhållande till arbetstagarorganisationers intresse av beslutet samt kollektivavtalets omfattning.⁸⁸

⁸⁵ Prop. 1975/76:105, s.302.

⁸⁶ Sigeman 2010, s.99f.

⁸⁷ Fahlbeck 1989, s.178f.

⁸⁸ 60 § 1 st. MBL.

4. Rättspraxis

I detta kapitel kommer praxis från arbetsdomstolen att presenteras i olika kategorier uppdelade efter vad rättsfrågan handlat om.

4.1 Tillsättning av chefer

Det står inget i förarbetena om fastställande av gräns mellan 11 § och 12 § MBL när det kommer till chefstillsättningar.⁸⁹ Det skulle kunna tolkas, med tanke på avsaknaden av chefstillsättningar som exempel, att det inte varit avsikten att de ska omfattas av den primära förhandlingsskyldigheten.⁹⁰

När det gäller tillsättande av chefer har fallet **AD 1979 nr 118** blivit av betydelse i den aktuella rättsfrågan. I domen fastslogs att förhandlingsskyldighet enligt 11 § MBL föreligger vid tillsättandet av en högre chef (såsom en VD). Diskussionen i målet handlade till stor del om vad förarbetena tagit upp för exempel för viktigare förändringar i verksamheten där arbetsgivarparten påpekade att tillsättning av chefer inte nämns och därmed inte bör omfattas av skyldigheten att primärförhandla. Arbetsdomstolen ansåg dock att ett beslut om tillsättande av högre chef har betydelse för företagets fortsatta verksamhet och därmed för de anställda och deras fackliga organisationer samt att statsmakternas intentioner varit att förhandlingsskyldighet ska föreligga. Domstolen ansåg inte att 11 § skulle tolkas så att den uteslöt tolkning för att primärförhandling vid tillsättande av chef bör erbjudas av arbetsgivaren, utan att paragrafen bör ses som avsedd att vidareutvecklas för rättstillämpningen.⁹¹ Arbetsdomstolen menade vidare att rättsläget vid tillfället för händelsen var oklart och att arbetsgivaren därmed måste anses haft visst fog för sitt antagande att förhandlingsskyldighet inte förelåg. Skadeståndet blev därmed jämkat till noll kronor.⁹²

⁸⁹ Prop. 1975/76:105, s.330.

⁹⁰ AD 1979 nr 180, s.680.

⁹¹ AD 1979 nr 118, s.682.

⁹² AD 1979 nr 118, s.685.

Frågan uppkom även strax efter det tidigare nämnda fallet då arbetsdomstolen avgjorde två fall i början på 1980-talet. I **AD 1980 nr 72** gällde tvistefrågan delvis detsamma som i AD 1979 nr 118. Arbetstagarorganisationen yrkade i fallet att bytet av person på VD-rollen utgjorde en viktigare förändring av verksamheten i sig. Rättsfrågan gällde alltså bara personbytet på VD-posten och inga organisatoriska förändringar i övrigt. Domstolen påtalade i domskälen för domen att 11 § MBL kan tolkas på två olika sätt. Det första synsättet menar att det är beslut som gäller ”sådant yttre, faktiskt eller mätbart ingrepp i organisationen eller arbetsformerna som har större betydelse för de anställda”⁹³ och rör alltså själva ordalydelsen av det första stycket. Det andra tolkningssättet utgår från omfattningen och effekterna och om de ”har sådan betydelse för de anställda att deras fackliga organisationer skulle antas vilja förhandla i frågan”.⁹⁴ Domstolen menade därmed även att beslut som återkommer från gång till annan i huvudsakligen samma form och omfattning faller utanför förhandlingsskyldigheten. Arbetsdomstolen antog den senare modellen för tolkning och i AD 1980 nr 72 innebar det att det i fallet förelåg förhandlingsskyldighet vid tillsättandet av en VD. Skadeståndsyrkandet avlogs även i detta fall och jämkades till noll kronor⁹⁵

AD 1981 nr 8 rörde även det tvist om tillsättandet av en VD. I det aktuella fallet diskuterades om en VD ska anses tillhöra företagsledningsområdet eller om denne endast ska anses företräda bolaget och därmed representerar aktieägarna men inte har något att göra med förhållandet till de anställda. Tvisten rörde om bolaget brutit mot 11 och 12 §§ i MBL då de fattade beslut om att tillsätta en VD utan att primärförhandla med de fackliga organisationerna de hade kollektivavtal med. Arbetstagersidan begärde arbetsgivarparterna bestred yrkandena och anförde att tillsättandet av VD inte omfattades av MBL, p.g.a. sambandet med bestämmelserna i styrelserepresentationslagen och aktiebolagslagen samt att frågan inte låg inom förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagar. Arbetsgivarparten försökte även hävda faktumet att arbetstagersidan har tillräcklig rätt till förhandling genom deras rätt att ha företrädare för lokala fackliga

⁹³ AD 1980 nr 72, s.457.

⁹⁴ AD 1980 nr 72, s.457.

⁹⁵ AD 1980 nr 72 s.469.

organisationer som deltar i styrelsearbetet genom styrelserepresentationslagen. Arbetsdomstolen anförde dock att styrelserepresentationslagen ska tillämpas parallellt med medbestämmandelagen samt att styrelserepresentationslagen därmed inte ska innebära inskränkning av MBL.⁹⁶ Arbetsdomstolen ansåg att bolaget brutit mot MBL:s regler om förhandling när de utsåg den verkställande direktören men avslog arbetstagarparternas yrkande om skadestånd och båda sidor fick stå för sina egna rättegångskostnader.⁹⁷

Enligt arbetsdomstolen kan det inte ifrågasättas att valet av verkställande direktör är av stor betydelse för de anställda, detta p.g.a. att personen i sig kan ha direkt inverkan på verksamheten och utvecklingen på företaget, vilket även tagits upp i den tidigare nämnda domen 1980 nr 72.⁹⁸ Arbetsdomstolen ansåg att bolaget brutit mot reglerna i MBL om förhandling när de utsåg den verkställande direktören. Domstolen påpekade dock att bolagets beslut om att utse den nya VD:n fattats innan tidigare nämnda fall var avgjort, och att rättsläget därmed vid den tidpunkten fick anses vara oklart. Omständigheterna gjorde att inget allmänt skadestånd utgick.⁹⁹

I det senare fallet **AD 2009 nr 32**, hade ett byggbolag anställt en löneingenjör utan att primärförhandla med facket. Rollen som löneingenjör innefattade arbetsuppgifter med ackordsförhandlingar med lokal facklig organisation och bemanningsplanering av yrkesarbetarna i bolaget. Organisatoriskt innehade löneingenjören ställning under personalchefen som var en del av regionchefens stab. I fallet anförde arbetstagarparten att den anställda löneingenjören haft en ställning där han upplevts inneha en chefsställning och företräda bolaget mot personalen. Arbetsdomstolen dömde att personbytet på tjänsten inte utgjort viktigare förändring av verksamheten eller av arbets- eller anställningsförhållandena för arbetstagarparterna. När arbetsdomstolen prövat frågan om chefsposition gick de vidare och bedömde huruvida bolaget haft skyldighet att primärförhandla även om löneingenjören inte ansetts ha en chefsposition. Även

⁹⁶ AD 1981 nr 8, s.138.

⁹⁷ AD 1981 nr 8, s.140.

⁹⁸ AD 1981 nr 8, s.137.

⁹⁹ AD 1981 nr 8, s.140.

där slogs förbundets talan ner, trots att domstolen erkände att löneingenjörens roll otvivelaktigt haft betydelse för arbetarna i företaget och kunnat påverka deras arbetssituation genom sina arbetsuppgifter.¹⁰⁰

I AD 2009 nr 32 citerades ett tidigare fall från arbetsdomstolen, AD 1991 nr 128, där uttalandet löd:

”När det gäller beslut om inrättande och tillsättning av olika befattningar i en arbetsgivares verksamhet kan det enligt arbetsdomstolens mening inte komma i fråga att anse att förhandlingsskyldigheten enligt den åberopade bestämmelsen i 11 § medbestämmandelagen skulle sträcka sig så långt att den omfattar även beslut avseende befattningar som inte inrymmer någon form av chefskap eller förmanskap över andra arbetstagare hos arbetsgivaren.”¹⁰¹

Arbetsdomstolen menade att en arbetstagares sätt att utföra vissa arbetsuppgifter som tillhör en viss befattning i och för sig kan vara av väsentlig betydelse för andra arbetstagare, men att detta inte endast kunde utgöra tillräckligt skäl för att en arbetsgivare ska anses skyldig att primärförhandla innan en sådan befattning inrättas eller tillsätts.¹⁰² I AD 2009 nr 32 vidareutvecklade arbetsdomstolen sin tidigare uttalade tolkning av 11 § där de uttalade att bedömningen av om arbetstagarorganisationen vill förhandla ska ske på objektiva grunder. Därmed menade domstolen att det inte skulle tas någon hänsyn till omständigheten att en organisation i enskilt fall framfört åsikten att de velat förhandla.¹⁰³ AD:s bedömning i fallet var att bolaget inte var förhandlingsskyldigt enligt 11 § MBL och förbundets yrkande om allmänt skadestånd avslogs.¹⁰⁴

4.2 Ekonomiska beslut

Förutom tillsättning av chefer har även frågor och beslut om budget varit det som dragit till sig störst uppmärksamhet när det gäller förhandlingsskyldigheten enligt 11 § MBL.¹⁰⁵

I **AD 1979 nr 149** prövades bland annat om ett bolag gjort sig skyldiga till brott mot 11 § MBL genom att inte förhandla innan beslut togs om budget för

¹⁰⁰ AD 2009 nr 32, s.313.

¹⁰¹ AD 1991 nr 128, s.787.

¹⁰² AD 1991 nr 128, s.787.

¹⁰³ AD 2009 nr 32, s.313.

¹⁰⁴ AD 2009 nr 32, s.314.

¹⁰⁵ SOU 1994:141, s.151f.

nästkommande år. Domstolen medgav att uttrycket budget kan ha många olika betydelser, och därför presenterades en förklaring till vad de ansåg utgöra budgetbeslut. ”Budgeten avser en årsperiod och fastställs år för år före varje budgetårs början.”¹⁰⁶ I förarbetena till MBL finns budgetbeslut inte med i uppräkningslistan av de situationer som räknas till förhandlingsskyldighet enligt 11 §.¹⁰⁷ Det betyder dock inte att ett sådant beslut därmed inte omfattas av förhandlingsskyldigheten. Domstolen menade att budgetbeslut såsom det i målet var fråga om har betydelsefull och styrande verkan på verksamheten i företaget. Vidare påtalades att även om informationsskyldigheten enligt 19 § delvis tillgodoser det intresset ger det ingen garanti för rätt till inflytande innan handlingsprogram, såsom en budget innebär, fastslås.¹⁰⁸ Bolaget ansågs av domstolen varit skyldiga till primära förhandlingar och principiellt förelåg en skadeståndsskyldighet p.g.a. detta. Domstolen bestämde dock att då denna fråga inte prövats och förarbetena inte nämner budget i sin uppräkningslistan av viktigare förändringar, inget skadestånd skulle utgå till förbundet.¹⁰⁹

Även i ett senare fall, **AD 1981 nr 125**, bedömdes frågan om budgeteringar är beslut som innebär viktigare förändring. Fallet rörde en kommun som satt upp en långsiktig verksamhetsplanering i form av en rullande femårsplan. Arbetsgivarparten hävdade i målet att det inte förelegat någon förhandlingsskyldighet dels för att det bör ansetts vara oskäligt betungande, dels för att det skulle strida mot den politiska demokratin. Arbetsdomstolen slog ner invändningarna och anförde att det inte ska ges någon avvikande innebörd för den politiska sektorn när det gäller den utsträckta förhandlingsskyldigheten och att de därmed haft skyldighet att förhandla.¹¹⁰ Bedömningen av skadeståndet blev dock att det, precis som i många tidigare fall inte skulle utgå något skadestånd. Det hänvisades till att man tidigare inte utdömt skadestånd då betydande svårighet förelegat när det gäller att fastställa lagreglernas innebörd samt till

¹⁰⁶ AD 1979 nr 149, s.891.

¹⁰⁷ Prop. 1975/76:105.

¹⁰⁸ AD 1979 nr 149, s.892f.

¹⁰⁹ AD 1979 nr 149, s.893.

¹¹⁰ AD 1981 nr 125, s.718.

rättsosäkerheten vid tidpunkten. Organisationerna ansågs därmed vara tappande part i processuell mening och båda parter fick stå sina rättegångskostnader.¹¹¹

Även andra ekonomiska beslut kan utgöra sådant som en arbetstagarorganisation vill förhandla om. I **AD 1993 nr 180** dömdes Malmö kommun för att ha handlat fel då denne inte kallat till förhandling innan deras aktieinnehav i ett energibolag såldes. Det ansågs vara en viktigare förändring av arbets- eller anställningsförhållandena för de anställda i kommunen då delar av dem arbetade med uppdrag från energibolaget i fråga. Skadeståndet som dömdes ut uppgick till 300 000 kr (motsvarande 387 560 kr år 2012¹¹²) då underlåtenheten att förhandla bedömdes som allvarlig med tanke på betydelsen som affären haft för kommunen.¹¹³ Domstolen pekade även på att kommunen vid flera tillfällen även efter offentliggörandet av försäljningen vägrat förhandla med förbundet.¹¹⁴

4.3 Driftinskränkning

Definitionen av driftinskränkning finns i propositionen 1973:129, och beskrivs enligt följande: *”Med driftsinskränkning avses i lagen både sådana fall då en arbetsgivare helt avvecklar sin verksamhet, d.v.s. lägger ned driften och övriga fall av personalinskränkningar på grund av arbetsbrist.”*¹¹⁵ Följande rättsfall kommer ta upp hur arbetsgivarens förhandlingsskyldighet ser ut vid driftinskränkning.

I målet **AD 2003 nr 40** prövades huruvida förhandlingsskyldighet enligt 11 § MBL inför ett beslut om driftsinskränkning hade åsidosatts. Bolaget, Britannia Airways, hade inte tagit något initiativ till förhandling med pilotföreningen innan beslut tillkännagavs. Det faktum att det reella beslutet hade fattats av ett utländskt moderbolag kom särskilt att aktualiseras i målet. Arbetsdomstolen anförde att arbetsgivarparterna hade åsidosatt sin förhandlingsskyldighet enligt 11 § i

¹¹¹ AD 1981 nr 125, s.720.

¹¹² www.ekonomifakta.se.

¹¹³ AD 1993 nr 180, s.1238.

¹¹⁴ AD 1993 nr 180, s.1238.

¹¹⁵ Prop. 1973:129, s.289.

samband med driftsinskränkningen och utdömde det allmänna skadeståndet till 100 000 kronor (motsvarande 112 971 kr 2012¹¹⁶).¹¹⁷

Förhandlingsskyldigheten gäller enskild arbetsgivare, vare sig denne är en enskild person, ett bolag, en förening eller annan fristående rättslig enhet. Dock föreligger ingen förhandlingsskyldighet för företagsägare, även om det i realiteten är dessa som fattar verksamhetsbeslut.¹¹⁸ Enligt MBL kan ett moderbolag aldrig bli direkt förhandlingsskyldigt vare sig i förhållande till de anställda i ett dotterbolag eller till deras fackliga organisationer, men inom koncernförhållanden har fackliga organisationer i dotterbolag en förhandlingsrätt vad gäller beslut i moderbolaget som berör det företag där medlemmarna är anställda.¹¹⁹ Dotterföretaget kan inte kringgå sina skyldigheter enligt MBL genom att invända att det reella beslutet fattas på annat håll.¹²⁰ Detta innebär att en koncernledning inte kan fatta beslut som direkt medför uppsägningar i ett dotterbolag, innan överläggningar kan anses som avslutade i det berörda bolaget. Det medför ett direkt ansvar för moderbolaget, så att dotterbolaget får tillfälle att förhandla och på så sätt uppfylla sin förhandlingsskyldighet. Görs ingen sådan beredskap innebära det i slutändan att dotterbolaget drabbas av sanktioner.¹²¹ Detta innebär att förhandlingsskyldigheten enligt 11 § MBL gäller även arbetsgivare för berörda anställda, och saknar betydelse huruvida beslutsfattandet, med hänsyn till de ekonomiska omständigheterna, ligger hos det egna bolaget, moderbolaget eller i företag inom koncernen.¹²²

Ett senare fall, **AD 2007 nr 98**, gällde ett bolag med tolv sågverk som gjorde en driftsinskränkning, med anledning av minskad tillgång på timmer. Beslutet innebar att 35 arbetstagare sades upp, efter att bolaget slutfört förhandlingarna med Skogs- och Träfacket. Tvistefrågan gällde huruvida bolaget också hade en förhandlingsskyldighet enligt 11 § MBL även med den lokala Sif-klubben, innan

¹¹⁶ www.ekonomifakta.se.

¹¹⁷ AD 2003 nr 40, s.316.

¹¹⁸ Holke & Olauson 2012, s.113.

¹¹⁹ SOU 1975:1, s.774; Prop. 1975/76:105, s.353.

¹²⁰ Prop. 1975/76:75 s.353f.

¹²¹ Holke & Olauson 2012, s.113.

¹²² AD 2003 nr 40, s.315.

beslutet om driftinskränkning fattades. Vid tillfället hade Sif inga medlemmar hos det aktuella sågverket. Det var även tvistigt om bolaget faktiskt hade förhandlat med Sif innan beslutet fattades. Arbetsdomstolen konstaterade i det aktuella fallet att uttrycket viktigare förändring av verksamheten inte ska sättas i relation till bolagets hela verksamhet i landet, utan till arbetsplatsen där driftsinskränkningen skedde. Beslutet att säga upp arbetstagarna utgjorde en driftsinskränkning som berörde de anställda på ett sådant sätt att samtliga fackliga organisationer borde ha fått tillfälle att förhandla. Bolaget hade med andra ord en förhandlingsskyldighet gentemot den avtalsbärande organisationen, innan beslut om driftsinskränkningen, och det allmänna skadeståndet utgick till 50 000 kronor (motsvarande 54 089 kr år 2012¹²³).¹²⁴

I det aktuella fallet hade bolaget – om det faktiskt var så att arbetstagersidan inte hade något intresse av att förhandla – åtminstone kunnat göra en anmärkning i protokollet att bolaget inbjöd till diskussion angående driftsinskränkningen. Någon sådan anmärkning gjordes inte, och några bevis på att bolaget försökt få till stånd en förhandling i sakfrågan framkom inte heller senare. Arbetsdomstolen ansåg därför att bolaget hade åsidosatt sin förhandlingsskyldighet enligt 11 § MBL.¹²⁵ Det aktuella fallet illustrerar tydligt att en större driftsinskränkning anses utgöra en viktigare förändring för ett stort företag som helhet. Även om den bara avser vissa arbetstagare vid en viss driftenhet på företagets anläggningar som kommer att beröras av en uppsägning, ses ett åsidosättande av reglerna om förhandlingsskyldigheten i 11 § MBL, som allvarligt.¹²⁶ Arbetsdomstolens mening är att en arbetsgivare som påstår att facket inte är intresserade av att förhandla, måste kunna styrka detta, exempelvis genom anteckningar i protokoll.¹²⁷

I ett senare fall, **AD 2008 nr 3** belyses att en arbetsgivare inte har fullgjort sin förhandlingsskyldighet förrän den centrala förhandlingen kan anses som avslutad,

¹²³ www.ekonomifakta.se.

¹²⁴ AD 2007 nr 98, s.592.

¹²⁵ AD 2007 nr 98, s.592.

¹²⁶ AD 2007 nr 98, s.592.

¹²⁷ AD 2007 nr 98, s.592.

och att det är efter denna tidpunkt som en arbetsgivare kan fatta sitt beslut.¹²⁸ Frågan i målet var om ett teknikföretag hade brutit mot 11 § MBL, genom att fatta beslut om driftinskränkning innan initiativ togs till primärförhandlingar. Besluten hade föregåtts av förhandlingar men frågan var om de inletts för sent, samt om bolaget brutit mot förhandlingsskyldigheten genom att inte ha realförhandlat och avbrutit de lokala och centrala förhandlingarna för tidigt. Vid fyra tillfällen kallade bolaget till lokala förhandlingar och nedläggningsfrågan kom att behandlas. På fackklubbarnas begäran efterfrågades mer omfattande underlag men de fick aldrig ta del av något sådant.¹²⁹

Arbetsdomstolens mening var att det inte räckte med att bolaget hade lämnat viss information till de löntagarkonsulter som bolaget ansåg som en länk mellan bolaget och fackklubbarna, utan hade fortfarande en skyldighet att ge information och underlag direkt till de berörda fackliga organisationerna. Dock gjorde arbetsdomstolen bedömningen att det inte kunde anses att bolaget borde ha inlett förhandlingarna tidigare än skett, eftersom det inte gick att dra slutsatsen att förbundet hade kunnat påverka bolagets beslut i tidigare skede. Bolaget ansågs därmed inte ha inlett primärförhandlingarna för sent. Arbetsdomstolens beslut innebar att förbundens talan om brott mot 11 § MBL bifölls och bolaget blev förpliktigt att utge allmänt skadestånd på 75 000 kronor (motsvarande 78 632 år 2012¹³⁰) till förbunden på grund av att bolaget inte fullgjort sin förhandlingsskyldighet lokalt.¹³¹

4.4 Synnerliga skäl

Ett fall där synnerliga skäl förelåg är **AD 1979 nr 19**, där en tvist uppstod mellan Svenska Facklärarförbundet och Arbetarnas Bildningsförbunds lokalavdelning i Göteborg (som vidare benämns ABF) och som stod för svenskundervisningen på Volvo-Torslandaverken. Den huvudsakliga tvistefrågan var om det förelåg skadeståndsansvar för ABF, då de fattat och verkställt beslut rörande ändrade tider

¹²⁸ AD 2008 nr 3, s.62.

¹²⁹ AD 2008 nr 3 s.65.

¹³⁰ www.ekonomifakta.se.

¹³¹ AD 2008 nr 3, s.67.

för svenskundervisning innan förhandlingsskyldigheten var fullgjord enligt 11 § första stycket MBL gentemot facklärarförbundet.¹³²

I fallet fanns en tidigare överenskommelse där företagsledningen vid Volvo samt fackklubben vid Volvo-Torslanda gemensamt fattat beslut om att lägga om svenskundervisningen för företaget efter årsskiftet. Eftersom man inte kunde enas angående de aktuella förändringarna vid de primära förhandlingarna på lokal nivå, utgjorde det en överhängande risk att ABF skulle förlora uppdraget att utföra svenskundervisningen vid Volvo-Torslandaverken, om inte en omedelbar förändring genomfördes avseende arbetstiderna enligt det ändrade tidsschemat. Med denna bakgrund ansåg arbetsdomstolen att det förelåg synnerliga skäl.¹³³ Omständigheterna gjorde att de lokala förhandlingarna blev något utdragna, där både facklärarförbundet och ABF var skyldiga till. Arbetsdomstolen mening var att ABF inte kunde klandras för att denna situation uppstod, och det inte fanns anledning att avvakta med ett beslut utan att det skulle få allvarliga konsekvenser för företaget.¹³⁴ Yrkandet om skadestånd för brott mot 11 § MBL avslogs och facklärarförbundet blev skyldigt att ersätta ABF för rättegångskostnader med 8 627 kronor.¹³⁵ Däremot ansåg arbetsdomstolen att ABF gjort sig skyldig till förhandlingsvägran, då de avböjde facklärarförbundets begäran om förhandling. Hänsyn togs till omständigheterna, där det varken kunde göras antaganden som kunde hänföras till några nackdelar för facklärarförbundet eller att det allmänt sett inneburit en bristande vilja från ABF:s sida. Därmed blev det allmänna skadeståndet inte högre än 2000 kronor.¹³⁶

I ett senare fall **AD 1980 nr 134**, ansågs ett bolag ha åsidosatt sin primära förhandlingsskyldighet genom att inte förhandla med arbetstagarorganisationen före beslut att förändra en arbetstagares arbetsuppgifter. Arbetsdomstolen ansåg att bolaget inte haft synnerliga skäl att underlåta primärförhandling.¹³⁷ Enligt arbetsdomstolens uppfattning gör utredningen i målet gällande att bolaget aldrig

¹³² AD 1979 nr 19.

¹³³ AD 1979 nr 19, s.172f.

¹³⁴ AD 1979 nr 19, s. 173.

¹³⁵ AD 1979 nr 19, s.175.

¹³⁶ AD 1979 nr 19, s.174.

¹³⁷ AD 1980 nr 134.

haft för avsikt att låta (arbetsledaren) återuppta arbetet med kundkontakterna. Därmed kan beslutet inte, såsom arbetsgivarsidan påstod, sägas ha varit tillfälligt. Arbetsdomstolen ansåg vidare att beslutet, även med utgångspunkt från arbetsgivarsidans uppgifter att kundkontakterna utgjorde omkring 50 procent av arbetsuppgifterna, inneburit en viktigare förändring av arbetsförhållandena. Arbetsgivarparterna gjorde å andra sidan gällande att bolaget haft synnerliga skäl för sitt beslut att genast skilja arbetsledaren från kundkontakterna, då bolaget ansåg att det redan från anställningens start fanns samarbetsproblem med återkommande konflikter med bolagets kunder. Vad bolaget slutligen lägger arbetsledaren till last är att han vid telefonsamtal från Irak med bolaget framfört kritik mot såväl bolaget som kunden. Det stred mot bolagets instruktioner, då det fanns en risk för telefonavlyssning i arabländerna.¹³⁸ Arbetsdomstolen ansåg dock att bolaget var skadeståndsskyldig enligt 11 § första stycket andra meningen MBL för att inte påkallat primära förhandlingar med den lokala fackliga organisationen. Ett skadestånd på 5 000 kronor (motsvarande 15 708 kr år 2012¹³⁹) utdömdes.¹⁴⁰

I **AD 1996 nr 146** var tvistefrågan om SAS, före sitt beslut av att köpa 35 nya flygplan, hade förhandlat med tre pilotföreningar. I först hand hävdade arbetsgivarparten att det inte funnits något att förhandla om. Arbetsgivarparterna åberopade därefter 11 § andra stycket och gjorde gällande att synnerliga skäl föranlett att SAS fick verkställa beslut innan förhandlingskyldigheten fullgjorts. Enligt lagen finns vissa krav på hur en framställning om förhandling ska se ut.¹⁴¹ Parterna kan komma överens om förenklade rutiner för förhandlingsarbetets genomförande. Arbetsdomstolen ansåg i det aktuella fallet att arbetsgivarparterna inte kunnat bevisa att parterna hade träffat en överenskommelse om förenklade rutiner. Slutsatsen blev därmed att SAS hade brutit mot 11 § MBL genom att inte ha genomfört förhandling med pilotföreningarna innan bolaget beslutade att köpa de nya flygplanen samt vilken utrustning flygplanen skulle förses med.¹⁴²

¹³⁸ AD 1980 nr 134, s.851.

¹³⁹ www.ekonomifakta.se.

¹⁴⁰ AD 1980 nr 134, s.852.

¹⁴¹ Sigeman 2010, s.121.

¹⁴² AD 1996 nr 146, s.1178.

Vidare ansågs situationen som sådan att de intensiva affärsförhandlingarna med flera andra bolag hade försvårat omständigheterna för SAS att kunna påverka utvecklingen av dessa förhandlingar. Enligt SAS var det nödvändigt att snabbt kunna avsluta affärsförhandlingarna, för att förhindra att beslut eventuellt skulle läcka ut, som i sin tur kunde ledda till prisökning av flygplanen och i slutändan en dyrare affär. Enligt arbetsdomstolen var denna underlåtenhet att förhandla med pilotföreningarna egendomlig, eftersom andra arbetstagarorganisationer (för kabin- och markpersonal) hade varit delaktiga i tidigt skede. Arbetsdomstolen ansåg därmed att det inte förelåg synnerliga skäl för att besluta om flygplansinvesteringen innan förhandlingsskyldigheten hade fullgjorts. Allmänt skadestånd utdömdes med 200 000 kr (motsvarande 245 455 kr år 2012¹⁴³) till var och en av arbetstagarorganisationerna.¹⁴⁴

¹⁴³ www.ekonomifakta.se.

¹⁴⁴ AD 1996 nr 146, s.1179.

5. Analys

Uttrycket som den grekiska filosofen Herkleitoss en gång myntade: "Det enda som är konstant är förändring" gäller otvivelaktigt för dagens organisationer. Med citatet i åtanke är det minst sagt viktigt för arbetsgivare att urskilja de situationer då förändringarna är så pass stora att de förväntas förhandla innan beslut fattas. Som vi tidigare uppmärksammat är det inte alltid lätt att veta för arbetsgivare när denna skyldighet föreligger.

5.1 Skäl till att vissa arbetsgivare inte primärförhandlar

Arbetsgivaren är enligt 11 § MBL endast förhandlingsskyldig mot de arbetstagarorganisationer denne har kollektivavtal med. Vid förhandlingar där parterna är oense har arbetsgivaren i slutändan rätt att besluta i förhandlingsfrågan. Det gör att termen "medbestämmande" är aningen missvisande då det till slut ligger på arbetsgivaren att besluta. Det handlar snarare om en rätt till "medinflytande" i vissa frågor. Detta gör att arbetsgivaren endast har en skyldighet att kalla till förhandling för att, så att säga, lyssna på vad arbetstagarorganisationen har att framföra. Skulle arbetsgivaren efter förhandling anse att organisationens åsikter inte är värda att ta i beaktning behöver arbetsgivaren alltså inte göra det. Vi har tidigare uttryckt förhandlingsskyldigheten som en inskränkning i arbetsgivarens fria arbetsledningsrätt. Då vi studerat förarbetena och rättspraxis på området ställer vi oss frågande till hur stor denna inskränkning verkligen är.

En fråga som vi valt att undersöka är: varför underlåter sig vissa arbetsgivare att primärförhandla? Vi tror delvis att det kan bero på okunskap hos arbetsgivaren, men efter att ha studerat rättsfallen i det föregående kapitlet tror vi även att det kan ligga en ovilja hos arbetsgivare som inte primärförhandlar innan viktigare beslut. Det blir för dem en avvägning mellan de sanktioner som kan utgå när man inte förhandlar innan kontra tiden och mödan det krävs för att kalla till och genomföra förhandlingar.

Rekvisitet ”*viktigare förändring*” har i förarbetena och arbetsrättskommitténs betänkanden utretts och diskuterats genomgående. De tre områden av beslut vi valt att redogöra för har alla behandlats ett flertal gånger i rättspraxis. Vad som är intressant är att förarbetena till MBL gör en uppräkningslista över de fall som ansågs utgöra viktigare förändring där listan gjordes lång och omfattande. Det räknas bl.a. att inskränkning av verksamheten anses vara en typ av viktigare förändring. Beslut om tillsättande av chefer eller budgetbeslut finns däremot inte med i listan över beslut i förarbetena. Även om de beslutskategorierna som räknas upp i förarbetena inte är menade att vara uteslutande, är det värt att uppmärksamma det faktum att lagstiftaren inte valt att ha med det som exempel trots att det är ett vanligt beslut inom de flesta företag.

Efter att ha studerat våra tre utvalda områden av beslut i vårt rättspraxisavsnitt, har vi fått lite mer tankar kring varför arbetsgivare i många fall inte förhandlat innan större beslut fattats i organisationen. Tillsättning av chefer i företag är något som är av naturliga skäl relativt vanligt förekommande. I tre av de fall vi tagit upp, där frågan gällde tillsättning av VD, vilka alla avgjordes inom en kort tidsram, blev tidigare domar prejudicerande och därmed utslagen. Rättsläget under denna tid får sägas varit under konstruktion då MBL tillkommit bara ett par år tidigare och dessa fall var de första rörande just den rättsfrågan. Det har även visat sig vara förklaring till att inga skadestånd dömdes ut i fallen trots att det klargjordes att arbetsgivaren haft förhandlingskyldighet i samtliga fall. En förklaring till att arbetsgivare inte primärförhandlar kan därmed vara det faktum, som i dessa fall, att kunskapen inte finns om när man måste primärförhandla.

Idag är rättsläget mer tydligt när det gäller tillsättning av verkställande direktörer (och därmed även kanske jämförbara befattningar) vilket kan vara en förklaring till varför det inte varit lika lätt att hitta AD fall som avgjorts på senare tid för denna fråga. AD 2009 nr 32 rörde löneingenjören med ett visst personalansvar. Vi ställer oss frågande till varför domstolen anser att en befattning med så pass stort inflytande över arbetstagarförhållandena inte behöver förhandlas om innan tillsättande. Självklart anser vi det viktigare att förhandling sker när det gäller högre uppsatta chefer då de har möjlighet att påverka företaget i större utsträckning och dessutom har befogenheter över befattningar som inte anses

inneha chefsstatus. Vad vi antyder är att domstolens beslut, innebär att de inte anser att tillsättning av en löneingenjör har en direkt påverkan på anställdas anställningsförhållanden.

Driftinskränkning är otvivelaktigt ett beslut som innebär viktigare förändring, både enligt förarbetena och domstolens rättspraxis. Därmed bör arbetsgivare vara införstådda med det faktum att de behöver primärförhandla innan dessa beslut tas. Men hur ser denna förståelse ut i praktiken? I AD 2007, som rörde ett sågverk, fastslogs att viktigare förändring inte ska sättas i relation till företagets hela verksamhet utan avgränsas till den aktuella arbetsplatsen. Frågan är alltså om driftsinskränkningen varit av sådan grad att det berört de anställda. Att en avgränsning blev aktuell kan anses lite onödigt då det i förarbetena sagts att även beslut som inte har någon mätbar eller faktisk påverkan ger skäl till att förhandla innan beslut. Det kan även påpekas att förarbetena även påvisar att arbetsgivaren bör inför ett beslut fundera på om arbetstagarorganisationen skulle vilja få en chans till medbestämmande innan.

I rättspraxis som tas upp i kapitel 4 rörande driftsinskränkningar, har det inte varit helt tydligt för arbetsgivaren hur denne ska förhålla sig till förhandlingsskyldigheten. Förutom det fall som rörde avgränsning för driftsenhet, har vi även tagit upp det fall som rört koncernförhållanden. När det rör dotterbolag som ingår i en koncern kan det vara bli svårt för arbetsgivaren att förstå vilka beslut på vilka nivåer som behöver förhandlas om och vem som ska hålla i förhandlingarna. Därmed kan vi se svårigheten i att flera parter är berörda av ett sådant förfarande och att förhandlingsfrågan därmed prioriteras bort på grund av okunskapen.

I AD 2003 nr 40 utgick ett skadestånd på 100 000 kr, vilket vi ställer oss frågande till om det verkligen är ett belopp som är kännbart för en så pass stor arbetsgivare och om det påverkar företaget att i framtiden vara mer måna om att primärförhandla. Enligt förarbetena ska skadeståndet ha ett preventivt syfte, vilket blir motsägelsefullt då nivåerna för fackligt skadestånd ligger ungefär på samma nivå inom alla delar av arbetslivet, vare sig inom offentlig eller privat, såväl som stor eller liten verksamhet. Skadeståndsbedömningen blir något missvisande,

eftersom proportionellt slår en stor summa mot ett litet företag mycket hårdare än en multinationell koncern. Om det blir stora skadestånd för ett litet företag kan det bli fråga om företagets överlevnad.

Ytterst är det arbetsdomstolen som avgör rätten till skadestånd och hur stort skadeståndet ska vara. Domarna ger vägledning för vilka tillfällen som skadeståndsreglerna kan tillämpas och för vilka nivåer som skadeståndet ligger på. Arbetsdomstolen gör en avvägning av sin bedömning om det är en oviktig eller viktig fråga, som får avgöra skadeståndsbeloppet vilket kan variera allt från noll till flera 100 000-tals kronor. Eftersom domarna i arbetsdomstolen tjänstgör som riktlinjer, blir det viktigt att facket driver sina ärenden för att dels markera att det har skett en felaktighet, dels få arbetsgivaren att inte återupprepa den. Eftersom arbetsgivaren har den slutgiltiga makten, kan facket endast begära skadestånd. Vi tror däremot att skadeståndet i sig har ett mer symboliskt värde än att det blir så kännbart för arbetsgivaren.

De högt satta kraven för undantagsregelns tillämplighet, anser vi är bra eftersom det annars lätt skulle kunna bli att syftet med regeln tänjs ut och leda till att den används till tveksamma situationer när det inte föreligger synnerliga skäl. Eftersom beslutsprocessen alltid ska föregås av löpande information, som ska ligga som grund till mer inblick i företaget, kan arbetsgivaren inte åberopa synnerliga skäl för att senare underlåta förhandling. Undantagsregeln inskränker inte på förhandlingsskyldigheten, utan ger bara rätt till att avvakta med ett beslut eller åtgärd. Förarbetena ger inte en detaljerad beskrivning om vilka tillämpningsområden som ska omfattas av ”synnerliga skäl”, utan nämner endast att det ska röra sig om ”rena undantagsfall” och ska endast tolkas restriktivt. Arbetsdomstolen har dock fäst avgörandet vid beslutets karaktär och vilken betydelse beslutet har fått för de anställda. Däremot kan vi tycka att det skadestånd som har utgått vid fall där det inte har förelegat synnerliga skäl, inte har varit i proportion till att vara i avskräckande syfte.

Något vi ansett vara intressant vid studerandet av rättspraxis är att det har förekommit att domstolen dömt till kärandens fördel utan att något skadestånd dömts ut. Det medför att domstolen ansett att käranden varit tappande part i

”processuell mening” och parterna har därmed fått betala sina rättegångskostnader. Det blir som ett litet slag på fingrarna för arbetsgivaren utan att det för den skull blivit kännbart för denne. Vi tror att domstolens beslut att inte döma ut skadestånd i sådana fall kan ha medfört att domstolen även i senare bedömningar varit försiktig med att utdöma skadestånd även i fall där det tydligt skett ett övertramp från arbetsgivarens sida. Om skadestånden jämkas och arbetsgivaren dessutom bara behöver betala sina egna rättegångskostnader, anser vi inte att det prejudicerar för arbetsgivare att det kommer svida att göra avsteg från den primära förhandlingsskyldigheten. Tvärtom kan det löna sig för arbetsgivare att välja att inte förhandla då det kan bli billigare att betala ett skadestånd till fackförbundet än att ta beslut som ger mer långvarande verkan i företaget.

5.2 Avslutande kommentarer

Vid starten av uppsatsskrivandet var vi övertygade om att vi skulle finna slutsatsen att arbetstagare har en stark rätt till förhandlingar genom 11 § i MBL. Efter att ha analyserat förarbetena och framförallt praxis från domstolen är vi dock inte så övertygade. Vi anser att domstolen varit alldeles för försiktig i sina domar mot arbetsgivare då de skadestånd som dömts ut inte kan anses som särskilt kännbara i förhållande till organisationernas ekonomiska förutsättningar. Med tanke på detta kan det vara så att arbetsgivare tar risken att inte kalla till förhandling dels för att de ser att det finns sätt att förklara varför förhandling inte skett, och dels för att det kan vara värt risken då sanktionerna inte är tillräckligt kännbara. Vi tror dock att förhandlingsbenägenheten även kan bero på hur förhållandet mellan arbetsgivaren och den kollektivavtalsslutna organisationen ser ut. Då organisationsgraden för facktillhörighet sedan ett tag tillbaka varit sjunkande finns risken att syftet med 11 § urvattnas och arbetsgivare får större möjlighet att köra sitt eget race utan att beakta inflytande från arbetstagarorganisationer. Å andra sidan har ju MBL redan kallats för ”tut-lagen” av just anledningen att man ser det som att arbetsgivaren bara behöver tuta innan han kör över arbetstagarna.

Vi anser att det kan ligga många orsaker bakom underlåtenheten att primärförhandla. Det kan vara så att arbetsgivare idag blivit bättre på att

informera enligt 19 § MBL, efter att EU-direktivet om ”utvidgad rätt till information för arbetstagarorganisationer” infördes. Det skulle kunna innebära att arbetsgivare och fackförbund har bättre kommunikation i ett tidigare stadium och att förhandlingar därmed inte alltid är nödvändiga. Som vi ser det borde det ligga i arbetsgivarens intresse att skapa god arbetsmiljö och klimat på företaget, där goda förhandlingar ligger till grund. Vi tror att om arbetsgivaren underlåter att förhandla, skapas en inlåsnings-effekt, som resulterar både i sämre relationer och i förhandlingar längre fram. Eftersom goda relationer eftersträvas kanske det å andra sidan leder till att man blundar för mer än vad man borde göra. Speciellt när man har vetskapen av att det är besvärligt att bedriva tvister som både tar tid och energi. Vad vi tror att det skulle leda till, är en tendens att facken inte driver alla de tvister de borde, trots att arbetsgivaren bryter mot avtal och lagar i stor utsträckning. Kanske är detta en anledning varför vissa arbetsgivare inte primärförhandlar.

Slutligen kan vi konstatera att den ständigt föränderliga arbetsmarknaden påverkar företagets affärsmetoder, därmed kan det vara svårt för en arbetsgivare att veta vilka situationer som ska förhandlas om. Därför tror vi att det är bättre att förhandla en gång för mycket än en gång för lite. Eftersom arbetsdomstolen bedömer varje enskilt fall är det svårt att säga hur framtida fall kommer att avgöras, speciellt då skadeståndsbesluten är något missvisande.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Betänkanden

SOU 1975:1 Demokrati på arbetsplatsen

SOU 1994:141 Arbetsrättsliga utredningar

Propositioner

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

Proposition 1975/76:105 Med förslag till arbetsreform m.m.

Europeiska unionen

Dir. 2002/14/EG

Litteratur

Adlercreutz, Axel & Mulder, Bernard Johann (2007) *Svensk arbetsrätt*. 13 u. Visby: Nordstedts Juridik.

Andersson, Anderz; Edström, Örjan & Zanderin, Lars (2013) *Arbetsrätt*. 6 u. Malmö: Liber.

Bylund, Bo & Viklund, Lars (2010). *Arbetsrätt i praktiken: en handbok*. 15 u. Falun: Norstedts Akademiska Förlag.

Edström, Örjan (1994). *MBL och utvecklingsavtalet: Samverkansförhandlingar i företaget*. Stockholm: Nordstedts Juridik.

Fahlbeck, Reinhold (1989) *Praktisk arbetsrätt*. 3 u. Lund: Liber

Glavå, Mats (2011). *Arbetsrätt*. 2 u. Lund: Studentlitteratur.

Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida (2005). *EU-rättslig metod: Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. Stockholm: Författarna och Norstedts Juridik AB.

Herzfeld Olsson, Petra (2003) *Facklig föreningsfrihet som mänsklig rättighet*. Uppsala: Iustus.

Holke, Dan & Olauson, Erland (2012) *Medbestämmandelagen: med kommentar*. 5 u. Finland, Bokwell: Norstedts.

Källström, Kent & Malmberg, Jonas (2006) *Anställningsförhållandet: Inledning till den individuella arbetsrätten*. Uppsala: Författarna och Iustus Förlag AB.

Lehrberg, Bert (2010) *Praktisk juridisk metod*. 6 u. Uppsala: Institutet för Bank- och Affärsjuridik AB

Nycander, Svante (2008) *Makten över arbetsmarknaden: ett perspektiv på Sveriges 1900-tal*. 2 u. Lund: Studentlitteratur

Nyström, Birgitta (2011) *EU och arbetsrätten*. 4 u. Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Rönmar, Mia (2004) *Arbetsledningsrätt och arbetskyldighet: en komparativ studie av kvalitativ flexibilitet i svensk, engelsk och tysk kontext*. Lund: Juristförlaget

Samuelsson, Joel & Melander, Jan (2003) *Tolkning och tillämpning*. 2 u. Uppsala: Iustus

Seth, Torsten (2009) *Svensk internationell arbetsrätt*. 1 u. Lund: Studentlitteratur AB

Sigeman, Tore (2010) *Arbetsrätten: En översikt*. 5 u. Mölnlycke: Elanders Sverige AB

Westergren, Annika (2004) *Förhandla: Arbetsgivarens förhandlingsskyldighet*. Bohus: Ale Tryckteam AB

Elektroniska källor

Arbetsmarknaden: *Färre i facket ökar motsättningarna*, 2012-05-21. (Elektronisk) Tillgänglig:

www.arbetsmarknaden.se/Article.aspx?a=76626&c=37630 (2013-12-6) Ansvarig utgivare: Karin Nilsson

Europeisk social stadga, SÖ 1998:35 (Elektronisk) Tillgänglig:

<<http://www.regeringen.se/content/1/c6/09/67/65/b743a3cc.pdf>> (2013-11-12)

Utgiven av Utrikesdepartementet. ISSN 1102-3716

Ekonomifakta (Elektronisk) Tillgänglig:

<<http://www.ekonomifakta.se/sv/Fakta/Ekonomi/Finansiell-utveckling/Rakna-pa-inflationen/>> (2013-11-19) Utgiven av Svenskt Näringsliv

Rättsfallsregister

Arbetsdomstolen

AD 1978 nr 118
AD 1979 nr 19
AD 1979 nr 51*
AD 1979 nr 118*
AD 1979 nr 149
AD 1979 nr 180*
AD 1980 nr 72
AD 1980 nr 134
AD 1980 nr 163*
AD 1981 nr 8
AD 1981 nr 125
AD 1983 nr 63*
AD 1991 nr 128
AD 1993 nr 180
AD 1996 nr 146
AD 2003 nr 40
AD 2007 nr 98
AD 2008 nr 3
AD 2009 nr 32

* Rättsfall som inte behandlas under kapitlet *rättspraxis*.