



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Hyvling av anställningen

Omreglerade anställningsförhållanden och minskad sysselsättningsgrad.

Ekonomihögskolan, HT 2018

Handelsrättsliga Institutionen, HARH16

Kandidatuppsats - Arbetsrätt

Wisal Kristensson Drottenius

Handledare: Andreas Inghammar

Förkortningar:	2
Begreppsförklaring:	2
Sammanfattning:	3
1. Inledning:	4
1.1 Bakgrund	4
1.2 Heltid som norm	5
1.3 Kvantitativ och kvalitativ flexibilitet	8
1.4 Syfte och frågeställning	9
1.5 Avgränsningar	10
1.6 Metod och material	10
1.7 Disposition	13
2. Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet	14
2.1 Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet	14
2.2 Inom och utom ramen för anställningen	15
3. Anställningsskyddet	17
3.1 Uppsägning på grund av arbetsbrist	17
3.2 Omplacering	18
3.3 Turordningsregler vid arbetsbristuppsägning	21
3.4 Företrädesrätt till anställning	22
3.5 Uppsägningstid och uppsägningslön	24
3.6 Anställning under tvist	26
4. Omreglerade anställningsavtal	27
4.1 Uppsägning för omreglering av verksamhetsskäl	28
4.2 Uppsägning och återanställning	29
4.3 Uppsägning av del i avtal	30
4.4 Skäliga erbjudanden	31
4.5 Omreglering och hyvling	32
5. Analys	34
5.1 Arbetstagarens underordnade ställning vid omreglering	34
5.2 Arbetsbrist och hyvling	36
5.3 Omreglering och uppsägning av del i avtal	37
5.4 Skäliga omplaceringserbjudanden för omreglering	38
5.5 Omreglering och omplacering	40
5.6 Hyvling i förhållande till arbete av försörjningsskäl	41
6. Slutsats	43
Abstract	44
Källförteckning	45

Förkortningar:

AD - Arbetsdomstolen

LAS - Lagen om anställningsskydd

Prop. - Proposition (Lagförslag från riksdagen till regeringen)

Begreppsförklaring:

Begreppet “hyvling” har hämtats från AD-domen 2016 nr 69 där de beskriver hyvling som då arbetsgivaren genom en omorganisation drar ner på de anställdas sysselsättningsgrad, med minskad lön som följd. Detta kan även betraktas som omreglering av anställningsavtal eller ändrade anställningsförhållanden vilka är de formella begreppen som ger materiellt stöd till studien. Fahlbeck definierar omregleringens innebörd som att anställningsavtalet ändras men anställningen består.¹

“Norm” är ett uttryck för handlingsregler och kan ha både sociala eller rättsliga former beroende på sammanhanget.²

“Arbetsgivarprerogativet” är en beteckning för §32-befogenheterna och hänför till arbetsgivarens arbetslednings- och verksamhetsledningsrätt och fria anställnings- och uppsägningsrätt.³

¹ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 216.

² Svensson, 2017, *Rättsfallsanalys för icke-jurister*, s. 9.

³ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 20.

Sammanfattning:

Ska hyvling ses som omreglering av anställningsvillkoren eller som en omplacering enligt anställningsskyddslagen? Detta kan beskrivas som en process i två steg där omreglering och omplacering egentligen inte bör jämföras då de har olika rättsliga utgångar. Det är främst en avtalsrättslig fråga men som är av stor betydelse i ett arbetsrättsligt perspektiv där det finns en komplexitet i hur omregleringen egentligen ska hanteras vari rättsfall och doktrin får ge vägledning.

Omplaceringen i anställningsskyddslagen har gjort det möjligt för arbetsgivaren att vid arbetsbrist vidta åtgärder för verksamhetens fortsatta drift och för att undvika uppsägningar ensidigt omreglera anställningsavtalet. Arbetsledningsrätten och arbetskyldigheten är central för att definiera när det rör sig om beslut som arbetsgivaren ensidigt kan verkställa och vilka arbetstagaren är skyldig att underordna sig. Då arbetstagaren kan ses som en svagare part i ett anställningsförhållande finns det ett behov av skydd för denne där anställningsskyddslagen träder in. Anställningsskyddslagen har ett omfattande skydd men det saknas dock ett skydd för sysselsättningsgraden. Detta kan få negativa effekter för arbetstagarnas anställningstrygghet såväl som för deras ekonomiska trygghet och kan ses som ett stridande mot arbetsmarknadens strävan om full eller hög sysselsättning.

Nyckelord: Hyvling, omreglering, sysselsättningsgrad, arbetsbrist, sysselsättningsskydd, heltid som norm.

1. Inledning:

1.1 Bakgrund

Den 30 november 2016 gav Arbetsdomstolen rätt till arbetsgivaren i ett fall där denne skar ner på de anställdas arbetstider då de blev erbjudna fortsatt anställning men med en lägre sysselsättningsgrad. Fallet gällde en butik som behövde skära ner på antalet arbetstimmar på grund av arbetsbrist och istället för att säga upp ett visst antal anställda helt valde butiken att skära ner i antalet arbetstimmar per enskild arbetstagare. De anställda skrev under anställningsavtalen under protest. Facket menade att de anställda måste anses ha blivit uppsagda på respektive tjänst för att sedan ha blivit återanställda på nya tjänster och ansåg att butiken brutit mot reglerna om turordning samt uppsägningstid och uppsägningslön enligt lagen om anställningsskydd. Arbetsgivaren gjorde gällande omreglering av tjänster och menade att det inte innefattar regler om turordning. Domstolen slog slutligen fast att arbetstagarna hade fått omplaceringserbjudande vilka de accepterat eftersom de undertecknat nya anställningsbevis och sedan tillträtt tjänsterna.

I en artikel i Arbetet gjorde Handels ordförande Susanna Gideonsson en liknelse där hon beskrev att anställningsskyddslagen kan jämföras med en schweizerost med stora hål som är lätt att hyvla. Detta menade hon ställer höga krav på arbetsmarknadens parter men även på regeringen att agera och täppa till dessa hålen.⁴ Arbetstagare anses vara den svagare parten i förhållande till arbetsgivaren och ska därför skyddas i den omfattande skyddslagstiftningen.⁵

I en motion till Sveriges Riksdag påpekades att detta utfall inte kan ha varit riksdagens avsikt när lagen utformades och att lagen därför bör ses över för att inte urholka på anställningsskyddet genom hyvling då detta kan få negativa konsekvenser för alla anställda.⁶ En medlem i Handelsanställdas förbund berättade i en artikel i Handelsnytt om stressen och maktlösheten hon numer känner för sin anställning då arbetsgivaren givits rätt till att hyvla sysselsättningsgraden då det ger större effekter än enbart en lägre sysselsättning.⁷ Lönen blir

⁴ <https://arbetet.se/2016/11/30/hyvling-okej-enligt-arbetsdomstolen/>. Hämtad 2018-11-06.

⁵ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.5.

⁶ Motion till riksdagen 2017/18:1364.

⁷ <https://handelsnytt.se/2017/12/06/92-fall-av-hyvling-sedan-coop-domen/>. Hämtad 2018-11-08.

mindre, pensionen påverkas, arbetstagarna känner stress över sin ekonomiska situation och behöver ta alla extra timmar de kommer över. Skulle hela tjänsten blivit uppsagd hade arbetstagarna åtminstone haft rätt till uppsägningstid och uppsägningslön och hade kunnat söka nytt arbete under tiden. Skulle de oturligt nog stå utan arbete vid uppsägningstidens slut hade det varit möjligt att få ut ersättning från a-kassan för de arbetstagare som varit med där.⁸

Fackförbundet Handels tog ett år efter domen fram en rapport för att ta reda på hur många hyvlingsförhandlingar deras avdelningar haft sedan domen föll. Resultatet visade att 92 arbetsplatser under året hade berörts av hyvling på olika sätt. I 49 av fallen var situationen liknande hyvlingsmålet från den 30 november 2016, medan de övriga 43 fallen, efter påtryckning i de fackliga förhandlingarna, hade gjort gällande uppsägning av hela tjänster efter en så kallad LAS-lista eller valt att dra ner timmar per anställd men då åtminstone följt en turordningslista. I rapporten framkom det även att arbetsgivarna redan vid det första förhandlingstillfället direkt åberopade hyvlingsmålet som sin rätt till att hyvla.⁹

1.2 Heltid som norm

Den traditionella anställningen beskrivs som ett avlönat arbete i en trygg tillsvidareanställning på heltid där anställningsvillkoren oftast har förhandlats kollektivt inom rättsliga ramar.¹⁰ Arbetsmarknadspolitiken handlar till stor del om att uppnå en hög sysselsättning och det finns ett allmänt samhällsintresse av tillväxt och hög sysselsättningsgrad.¹¹ EU har en sysselsättningsstrategi som kallas för “Europa 2020” som riktar in sig på att främja en hållbar tillväxt, konkurrens och sysselsättning eftersom det anses mer betydelsefullt att få en sysselsättningstrygghet istället för en anställningstrygghet då allt färre individer idag är på samma arbete hela livet.¹² Att ha möjlighet till full sysselsättning är en social målsättning som nu anses allmänt accepterad och utgör grunden för internationell ekonomisk samverkan.¹³

⁸ http://www.lo.se/start/nyheter/sluta_hyvla_kampanj_mot_hyvling_av_arbetstider. Hämtad 2018-12-14.

⁹ <https://handelsnytt.se/2017/12/06/92-fall-av-hyvling-sedan-coop-domen/>. Hämtad 2018-11-08.

¹⁰ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 23.

¹¹ Ulander-Wänman, 2008, *Företrädarrätt till återanställning*, s.25.

¹² Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 90.

¹³ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 19.

EU förhandlade fram ett ramavtal om deltidarbete i juni 1997 som sedan genomfördes som direktiv 97/81/EG. I detta direktiv föreskrivs att den inre marknaden ska leda till förbättring av levnads- och arbetsvillkoren för arbetstagare inom den Europeiska gemenskapen. Direktivet framhålls som ett bidrag till en strategi för ökad sysselsättning inom EU där diskriminering mot deltidarbetare ska undermineras och kvalitén på deltidarbete förbättras.¹⁴ Som deltidarbetande åsyftas de vars normala arbetstid understiger den normala arbetstiden för jämförbara heltidarbete, och som heltidarbete åsyftas en anställd som arbetar heltid i samma företag, med likadant anställningsavtal eller ett likadant anställningsförhållande och med samma eller liknande arbetsuppgifter med hänsyn till anställningstid, kvalifikationer och kunskaper.¹⁵

I direktivet uppges att arbetsgivaren ska ta hänsyn till om arbetstagaren önskar öka sin sysselsättning om denna möjlighet uppkommer och att arbetsgivaren ska vidta åtgärder som underlättar för arbetstagaren att övergå till heltidarbete.¹⁶ Det framhävs att frivilligt deltidarbete ska ses som en flexibel organisering av arbetstiden som bidrar till möjligheten att förena arbetslivet med familjelivet, förberedelse för pensionering och att kunna genomgå utbildning med hänsyn till både arbetsgivarens och arbetstagarens behov.¹⁷ Direktivet föreskriver vidare att det inte ska anses föreligga saklig grund för uppsägning om en arbetstagare vägrar att gå från ett heltids- till ett deltidskontrakt eller omvänt,¹⁸ men om inte arbetstagaren och arbetsgivaren kommer överens om de ändrade anställningsförhållandena kan det ändå genom nationell lag utgöra uppsägning med hänförelse till företagets drift.¹⁹

Direktiv 97/81/EG implementerades i Sverige som Lag (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidarbete arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning vilken har till syfte att motverka diskriminering gällande löne- och andra anställningsvillkor än vad arbetsgivaren tillämpar eller skulle tillämpat en heltidsanställd arbetstagare.²⁰ Nyström menar att det är möjligt att den praxis som har utvecklats i svensk domstol gällande omreglering av anställningsvillkoren kan anses strida mot EU:s

¹⁴ Rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidarbete.

¹⁵ Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 341.

¹⁶ Rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidarbete, och Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 342.

¹⁷ Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 340.

¹⁸ Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 342.

¹⁹ Rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidarbete.

²⁰ Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 356.

deltidsdirektiv då det uppger att det inte kan anses föreligga saklig grund för uppsägning om en arbetstagare vägrar gå från en heltidstjänst till deltidstjänst men att de svenska domstolarna ändå har godtagit dessa uppsägningar med saklig grund i arbetsbrist, vilket klausulen ändock tillåter utifrån nationell tillämpning.²¹

Det finns av försörjningsskäl en önskan om att arbeta i full eller högre sysselsättningsgrad varför 25a § LAS har uppkommit med syfte att reglera företrädesrätt till högre sysselsättningsgrad för deltidanställda.²² Syftet med denna regel är att ge deltidanställda lagligt stöd för att utöka sin arbetstid, eller göra anspråk på en tjänst med högre sysselsättningsgrad då arbetsgivaren avser att nyanställa.²³ I propositionen uttrycks att arbetsgivare och arbetstagare gemensamt bör sträva efter en ökad andel heltidsanställda.²⁴ En förutsättning för denna regel är att arbetsgivarens behov tillgodoses, att arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer och att arbetstagaren har anmält sitt intresse om ökad sysselsättning till arbetsgivaren.²⁵ Det går alltså inte att göra anspråk på en högre sysselsättningsgrad då arbetsgivaren behöver tillföra timmar under en tid då en deltidanställd redan arbetar.²⁶ Inte heller är arbetsgivaren skyldig att styra sin verksamhet för att tillgodose arbetstagarens önskemål om ökad sysselsättning utan kan välja att organisera verksamheten efter egen vilja.²⁷ Det uppställs inte något krav på kvalifikationstid för att göra anspråk på högre sysselsättningsgrad likt den kvalifikationstid som uppställs i företrädesrätten till återanställning.²⁸ Regleringen om företrädesrätt till högre sysselsättningsgrad går före företrädesrätten till återanställning, men går efter arbetsgivarens omplaceringsskyldighet i samband med arbetsbristuppsägningar.²⁹

I budgetpropositionen för 2017 uppmärksammade regeringen att en stor del av kvinnors arbete inte organiseras så att de kan erbjudas att arbeta heltid,³⁰ vilket var ett problem redan när 25a § i LAS stadgades då en stor andel av den deltidarbetande kvinnliga befolkningen

²¹ Nyström, 2017, *EU och arbetsrätten*, s. 357.

²² Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.199.

²³ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.655.

²⁴ Prop. 1996/97:16 s.45-46.

²⁵ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.673.

²⁶ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.199.

²⁷ Öman, 2018, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, s.145.

²⁸ 25 § LAS.

²⁹ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.199.

³⁰ Dir. 2017:56 s.4.

önskade att arbeta heltid men inte erbjöds några lediga heltidstjänster.³¹ Regeringen har därför tillsatt en utredning där målet är att alla som arbetar i Sverige ska ha möjlighet att arbeta heltid ett helt arbetsliv och menar att heltid bör vara en norm och att deltidsarbete en möjlighet. Syftet är att skapa ett mer hållbart arbetsliv där riskerna är mindre för ohälsa och arbetslöshet. Regeringen menar att arbetstiden ofta är dåligt fördelad över arbetslivet och att en del arbetar mindre än vad de vill göra, medan andra överarbetar och sliter ut sig i förtid. I utredningen ingår att titta på ett stopp för hyvling och hur anställningstryggheten kan stärkas när arbetsgivaren ska minska antal timmar på anställningskontraktet då det inte finns något särskilt skydd för sysselsättningsgraden när arbetsgivaren vill omreglera anställningsavtalen vid arbetsbrist. Regeringen framhäver också att arbetet ska organiseras så att det möjliggör heltidsarbete och att arbeta deltid ska vara en frivillighet av arbetstagarna själv.³²

1.3 Kvantitativ och kvalitativ flexibilitet

Flexibilitet i arbetslivet kan ses ur både ett arbetsgivar- och ett arbetstagarperspektiv. Ur ett arbetstagarperspektiv kan det till exempel belysa hur möjligheterna ser ut att kombinera familjelivet med arbetslivet utifrån deltids-, skift-, eller distansarbete. Ur ett arbetsgivarperspektiv kan flexibiliteten syfta till förmågan att skapa mervärde för verksamheten utifrån arbetsgivarens behov och möjligheter.³³ Mia Rönnmar har i sin avhandling "Arbetsledningsrätt och arbetskyldighet" behandlat kvantitativ och kvalitativ flexibilitet ur ett arbetsgivarperspektiv efter hur jag kommer beskriva nedan.

Kvantitativ flexibilitet beskrivs som företagsfrågor gällande anställningsavtalets form och varaktighet samt arbetstidens längd och förläggning då den kvantitativa flexibiliteten ofta syftar till deltids- eller visstidsanställningar där arbetstagarna anses ha en svagare anknytning till företaget.³⁴ Kvalitativ flexibilitet syftar istället till arbetsuppgifternas innehåll för den kärnarbetskraft som har företagsspecifika kunskaper där företaget behöver uppnå en rörlighet inom ramen för deras anställningsavtal för att kunna anpassa dem till företagets skiftande behov. Kärnan för det kvalitativa är att skapa breda befattningar för att öka arbetstagarnas

³¹ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.273.

³² Dir. 2017:56.

³³ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 344.

³⁴ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 24.

arbetsskyldighet och även att satsa på kompetensutvecklingen hos dessa³⁵ för att arbetsgivaren snabbt och effektivt ska kunna anpassa arbetskraften till verksamhetens behov.³⁶ Det utvecklade kunskapssamhället har en koppling till den kvalitativa flexibiliteten och där det finns ett starkt anställningsskydd och goda förutsättningar för samråd mellan parterna förespråkas denna. De olika strategierna utesluter inte varandra då de kan användas parallellt för att uppnå samma mål.³⁷

Rönmar skriver att den svenska arbetsrättsliga forskningen länge har fokuserat på den kvantitativa flexibiliteten utifrån den *svenska modellen* men att den kvalitativa flexibiliteten inom ramen för anställningen skulle kunna tillgodose företagets flexibilitets behov.³⁸ Centralt blir då att studera arbetsgivarens arbetsledningsrätt, arbetstagarnas arbetsskyldighet, arbetsgivarnas omplaceringsrätt och skyldighet, samt omreglering av anställningsförhållandena.³⁹ Den kvalitativa flexibiliteten kommer att beakta vidare i uppsatsens analys.

1.4 Syfte och frågeställning

Utifrån det omtalade hyvlingsmålet väcktes intresset att studera den arbetsrättsliga regleringen vid förändring av anställningsvillkoren och hur skyddet ser ut för arbetstagarnas möjlighet att vidhålla sysselsättningsgraden. Studien tar därför utgångspunkt i hyvlingsmålet⁴⁰ vilket har blivit ett uppmärksammat mål gällande minskning av sysselsättningsgraden. Syftet är att granska gällande rätt för omreglering av anställningsvillkoren vid arbetsbrist med fokus på minskning av sysselsättningsgraden där avsikten är att ställa denna reglering i förhållande till anställningsskyddet för att se hur hyvling harmonierar med normen om heltidsarbete och arbetstagarnas möjlighet till en skälig försörjning.

³⁵ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 25.

³⁶ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 344.

³⁷ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 25.

³⁸ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 28.

³⁹ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 29.

⁴⁰ AD 2016 nr 69.

Frågeställningarna som används för studien är:

1. Hur ser den arbetsrättsliga regleringen ut då arbetsgivaren vill omreglera arbetstagarnas anställningsvillkor vid arbetsbrist?
2. Hur skyddas arbetstagarnas sysselsättningsgrad vid arbetsbrist?
3. Hur förhåller sig hyvling av arbetsmättet till normen om heltidsarbete?

1.5 Avgränsningar

Studien är av generell och övergripande karaktär och avser de situationer då arbetsgivaren vill vidta en omreglering av anställningsvillkoren som syftar till långvariga eller permanenta förändringar och kommer inte att beröra de situationer då arbetstagaren vill få en förändring. De förändringarna i anställningsvillkoren som sker till följd av ändringar i lag eller kollektivavtal kommer inte att behandlas. Studien avgränsas från att behandla omreglering av anställningsvillkoren på grund av personliga skäl då uppsatsens omfattning inte ger täckning för att behandla både omreglering av arbetsbrist och av personliga skäl då olika rekvisit ställs upp. EU-rättens perspektiv på omreglering av anställningsförhållanden behandlas inte i studien på grund av omfattningen, men gällande normen om heltid har EU:s bestämmelser kring sysselsättning beaktats för att underbygga resonemanget att heltid är en norm som bör eftersträvas. Uppsatsen har i fokus att belysa hyvling ur ett arbetstagarperspektiv för att nå ett djup från denna aspekt. Arbetsgivarperspektivet på hyvling beaktas inte i uppsatsen på grund av studiens omfattning men kan vara relevant att uppmärksamma i framtida forskning.

1.6 Metod och material

Juridiken är levande och dynamisk och förändras med tiden och samhället.⁴¹ För att läsa och tolka juridiken krävs en metod vilken är nyckeln till att kunna använda sin juridiska kunskap.

⁴² Genom metoden utvecklar forskaren sin kunskap och kan hantera sitt undersökningsområde utifrån att identifiera materialet vilket ska användas för att nå svar på forskningsfrågan.⁴³

Urvalet av materialet som insamlas ska med forskningsmetoden nå uppsatsens syfte och de

⁴¹ Svensson, 2017, *Rättsfallsanalys för icke-jurister*, s. 10.

⁴² Svensson, 2017, *Rättsfallsanalys för icke-jurister*, s.11.

⁴³ Sandgren, 2015, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s.39, och Kellgren, Holm, 2007, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, s.47.

besvarar tillsammans frågeställningen för studien.⁴⁴ Då problemformuleringen tar vid påverkas även metodvalet eftersom det är problemformuleringen som styr metoden.⁴⁵ Syftet med att redovisa sin metod är att det ska möjliggöra en kontroll för hur undersökningen gått till samt hur resultatet har uppnåtts då forskningsmetoden är vägen fram till undersökningens slutsatser.⁴⁶

För denna studie har den rättsdogmatiska metoden använts vilken också benämns som den mest traditionella rättsutredande juridiska metoden.⁴⁷ Utgångspunkten i rättsdogmatiken är att beskriva, systematisera och tolka gällande rätt då rättsläget är oklart.⁴⁸ Då detta stämmer överens med uppsatsens syfte och mål har metoden ansetts användbar för studien. Genom att granska och bearbeta de traditionella rättskällorna ges då en omfattande bild av rättsläget. Då den rättsdogmatiska metoden används för att undersöka en fråga ska olika forskare komma fram till samma resultat eftersom deras egna värderingar bör vara eliminerade.⁴⁹

Det är förutbestämt vilken auktoritet rättskällorna har vilket betyder att det inte finns någon tvekan för validiteten i den rättsdogmatiska metoden, men beroende på forskarens grad av noggrannhet samt hur materialet har tolkats eller felaktigt använts kan tillförlitlighet ifrågasättas.⁵⁰ Det perspektiv och urval som författaren väljer att beakta får konsekvenser för hur denne handlar avseende det konkreta materialet.⁵¹ Då ämnet för studien inte har någon direkt tillämplig lagstiftning har främst doktrin och rättsfall använts för att klargöra rättsläget. Dessa faller längre ner på den rättsliga hierarkin, men är accepterade rättskällor. Skulle lagstiftning utformas skulle den dock ha företräde framför dessa.⁵²

Doktrinen är rättsvetenskaplig och beskrivs som juridik som akademisk disciplin.⁵³ Då ett okänt område ska behandlas är doktrinen en god rättskälla då den bygger på tidigare rättskällor för att fastställa gällande rätt.⁵⁴ Dock måste det finnas en medvetenhet av att

⁴⁴ Önerfors, Wenander, 2016, *Att skriva rätt*, s.16, och Kaldal, Sjöberg, 2018, *Vetenskapskrav på uppsatser i rättsvetenskap - handfasta tips*, s. 21.

⁴⁵ Kellgren, Holm, 2007, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, s.48.

⁴⁶ Kaldal, Sjöberg, 2018, *Vetenskapskrav på uppsatser i rättsvetenskap - handfasta tips*, s. 26.

⁴⁷ Kellgren, Holm, 2007, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, s.37.

⁴⁸ Kellgren, Holm, 2007, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, s.47.

⁴⁹ Sandgren, 2015, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s.44.

⁵⁰ Sandgren, 2015, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s.44.

⁵¹ Kellgren, Holm, 2007, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, s.47.

⁵² Sandgren, 2015, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s.44.

⁵³ Samuelsson, Melander, 2003, *Tolkning och tillämpning*, s.48.

⁵⁴ Samuelsson, Melander, 2003, *Tolkning och tillämpning*, s.49.

materialet kan vara influerat av författarnas egna åsikter varför det är viktigt att ha detta i beaktning vid användandet av doktrin som rättskälla.⁵⁵ Eftersom det inte finns lag och då heller inte förarbeten att förhålla sig till i detta uppsatsämne är doktrinen av stor betydelse för studien vilket har ställt krav på objektivitet.

Rättsfall har också kommit att vara av stor betydelse för studien då det saknas primär lagstiftning som reglerar ämnet. Rättsfall är skriftliga återgivelser av rättsliga förutsättningar och slutledningar som ger vägledning i tolkningen av den rättsliga professionen.⁵⁶ Rättsfall kan utgöra praxis vilka anses vara allmänt viktiga fall och om det utgör prejudikat är de vägledande för andra domstolars bedömning och har då en generell effekt.⁵⁷ Urvalet av rättsfall har jag framför allt funnit i doktrin som behandlar ämnet då det är domstolsavgöranden som främst reglerar ämnet. Då studiens fokus gäller omreglering av anställningsförhållanden på grund av arbetsbrist är det dessa rättsfall som ytterst ger stöd för studien, enstaka rättsfall utöver de har beaktats då de utgör prejudikat och har använts för att visa hur domstolen resonerar i det generella omregleringsförfarandet.

Genom den rättsanalytiska metoden kan forskaren bygga vidare på rättsdogmatiken genom att använda olika material för att uppnå ett större syfte. Det finns inget rätt eller bäst svar på rättsfrågan, utan analysen kan rikta kritik mot den gällande rättens argumentation. Viktigt är dock att argumentationen underbyggs av relevant material.⁵⁸ I gällande studie görs en analys av det insamlade materialet med en ton av ifrågasättande av gällande rätt, därför kan utöver den rättsdogmatiska metoden även ett rättsanalytiskt tillvägagångssätt hävdas.

Eftersom Sverige ingår i den Europeiska gemenskapen påverkar EU-rätten det svenska rättssystemet.⁵⁹ EU-rätten har företräde för tolkning av dess tillämpningsområde för alla medlemsstater varför det finns ett behov av samspel och dialog mellan instanserna för att resultatet av bestämmelserna ska bli korrekta.⁶⁰ Detta betyder att de EU-rättsliga bestämmelserna som tillämpas i Sverige behöver tolkas enligt den EU-rättsliga metoden vilken inte enbart tolkar bestämmelserna utifrån dess lydelse utan även betraktas i sitt

⁵⁵ Sandgren, 2015, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s.44.

⁵⁶ Svensson, 2017, *Rättsfallsanalys för icke-jurister*, s. 10.

⁵⁷ Svensson, 2017, *Rättsfallsanalys för icke-jurister*, s. 15.

⁵⁸ Sandgren, 2015, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s.46.

⁵⁹ Svensson, 2017, *Rättsfallsanalys för icke-jurister*, s. 13.

⁶⁰ Hettne, Otken Eriksson, 2011, *EU-rättslig metod*, s. 22 & s.34.

sammanhang och syfte, och har inte samma rättskällelära som den svenska juridiska metoden.

61

1.7 Disposition

Uppsatsen är uppdelad i sex kapitel för att metodiskt ge en överblick kring strukturen. Den vanligaste dispositionen är den så kallade trattmetoden där framställningen först är bred för att sedan smalna av och komma in på huvudämnet.⁶² Första kapitlet ger en introduktion kring ämnet och presenterar uppsatsens syfte och frågeställningar, samt beskriver metoden som använts för studien och vilka avgränsningar som gjorts. För att ge läsaren en förståelse för resonemangen kring omreglerade anställningsförhållanden behandlar andra kapitlet arbetsledningsrätten och arbetskyldigheten eftersom dessa är av betydelse i ett anställningsförhållande. I tredje kapitlet redogörs för anställningsskyddet och de rättsregler som ska vidtas vid arbetsbrist. I fjärde kapitlet kommer huvudämnet gällande omreglering att redogöras för. I femte kapitlet analyseras det materialet som tagits fram i förhållande till uppsatsens syfte och frågeställningar för att i det sjätte kapitlet sammanställa vilka slutsatser som kan dras av studien. Sist redovisas de källor som har använts och som har givit underlag för studien.

⁶¹ Hettne, Otken Eriksson, 2011, *EU-rättslig metod*, s. 36.

⁶² Jensen, Rylander, Lindblom, 2012, *Att skriva juridik - regler och råd*, s.23.

2. Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet

2.1 Arbetsledningsrätt och arbetsskyldighet

Arbetsledningsrätten är en huvudregel som ger arbetsgivaren en central roll i att ensidigt fatta beslut rörande verksamheten.⁶³ Detta är en grundprincip som har funnits i ett historiskt perspektiv och som även stadgades i decemberkompromissen 1906.⁶⁴ AD har förklarat arbetsledningsrätten utgöra en allmän rättsgrundsats vilken även ingår i §32-befogenheterna.⁶⁵

Arbetsledningsrätten består bland annat i att styra över arbetsorganisationen och dess arbetsmetoder, omplacera arbetstagare och bestämma över arbetstidens förläggning.⁶⁶ Av betydelse anses vara arbetsgivarens rätt att omorganisera arbetet så att arbetstagaren får nya och förändrade arbetsuppgifter.⁶⁷ Arbetsledningsbesluten har inga krav på att vara rättvisa men det har dock skapats ramar som kommit att inskränka på arbetsledningsrätten.⁶⁸ Det finns lagregler att förhålla sig till, både tvingande och dispositiva. Tvingande regler går inte att avtala bort, medan dispositiva regler går att avtala bort genom en överenskommelse mellan två parter.⁶⁹ Semidispositiva regler går enbart att avtala om annat genom arbetsmarknadens parter i kollektivavtal.⁷⁰ De frågor som hör till avtalsområdet kan parterna inte ensidigt reglera utan då krävs en överenskommelse.⁷¹ Bestämmelserna i medbestämmandelagen stadgar bland annat att arbetsgivaren är skyldig att förhandla innan vidtagande av viktigare förändring i verksamheten, vilken kan ses som en inskränkning i arbetsledningsrätten. Dock fräntas inte arbetsgivarens rätt att besluta, men ger arbetstagersidan ett ökat inflytande på beslutet.⁷² Diskrimineringslagen har också kommit att påverka arbetsledningsrätten då arbetsgivaren måste ta hänsyn till diskrimineringsgrunderna i sina beslut.⁷³

⁶³ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.585.

⁶⁴ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 192.

⁶⁵ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 208.

⁶⁶ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 20.

⁶⁷ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 130.

⁶⁸ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 43 och Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 193.

⁶⁹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 170.

⁷⁰ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 171.

⁷¹ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.573.

⁷² Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 64.

⁷³ Rönnmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetsskyldighet*, s. 68.

Arbetsgivarens arbetsledningsrätt harmonierar med arbetstagarens arbetskyldighet.⁷⁴ Främst gäller att arbetstagaren är skyldig att utföra sådana arbetsuppgifter som parterna kommit överens om i anställningsavtalet men det är dock ovanligt att anställningsavtalet innehåller närmare bestämmelser om arbetskyldigheten då det inte är praktiskt möjligt eller ekonomiskt effektivt.⁷⁵ I största allmänhet gäller att arbetstagarna har en skyldighet att utföra arbetsuppgifter som *naturligt faller inom arbetsgivarens verksamhet*, med förutsättning att arbetet ligger *inom ramen för arbetstagarens yrkeskvalifikationer*.⁷⁶ Att arbetstagaren kan tilldelas växlande arbetsuppgifter hör till att arbetstagarna inte har något befattningsskydd.⁷⁷ och praxis har utvecklat att arbetskyldigheten faktiskt är vidsträckt.⁷⁸

2.2 Inom och utom ramen för anställningen

Då arbetsgivaren håller sig inom ramen för anställningen anses det ligga i dennes befogenhet att besluta om och arbetstagaren har lydnadsplikt.⁷⁹ Då arbetstagaren inte följer beslutet kan det utgöra saklig grund för uppsägning eller skadestånd då de anses vara arbetsvägran.⁸⁰ Om arbetsgivaren dock beordrar eller genomför förändringar som ligger utanför ramen för anställningen kan detta ogiltligförklaras då det kan anses som ett skiljande från anställningen.⁸¹ Arbetstagarens lydnadsplikt undantas dock i de fall som medför fara för liv eller hälsa, eller om det står i strid mot lagen.⁸²

Då det i kollektivavtalsförhållanden inte precis kan tydas vad som faller inom respektive utom ramen för arbetskyldigheten har AD uttalat en utfyllnadsregel som kallas för 29/29-principen då detta var ett fastställande i Arbetsdomstolen 1929 nr 29.⁸³ Tre rekvisit ställs upp för att arbetet ska omfattas av 29/29-principen vilka är att arbetet ska utföras för arbetsgivarens räkning, arbetsuppgifterna ska ha ett naturligt samband med arbetsgivarens verksamhet och att arbetsuppgifterna ska falla inom arbetstagarens allmänna

⁷⁴ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 47.

⁷⁵ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 209 och Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 147.

⁷⁶ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.13.

⁷⁷ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 212.

⁷⁸ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 210.

⁷⁹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 193 och Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 130.

⁸⁰ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 49.

⁸¹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 193.

⁸² Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 130.

⁸³ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.151.

yrkeskvalifikationer.⁸⁴ Denna princip har kommit att bli betydelsefull för såväl offentligt anställda som för privata tjänstemän med utgångspunkt i att anställningsavtalen hämtar sitt innehåll från kollektivavtalet på arbetsplatsen vilka har normerande verkan, varför 29/29-principen kan tillämpas för såväl organiserade som oorganiserade. Detta kan ur ett perspektiv anses uppenbart då en arbetsgivare annars inte skulle kunna använda sin arbetsstyrka vid strukturella förändringar i verksamheten vilket innebär att de istället skulle få sägas upp och bytas ut.⁸⁵

Rönmar delar upp arbetskyldigheten i två dimensioner som hon kallar för den yttre dimensionen och den inre dimensionen. Den yttre dimensionen anger vad som kännetecknar en viss typ av anställning som är av allmän karaktär och bestäms av kollektivavtalets tillämpningsområde. Den inre dimensionen avser den individuellt bestämda arbetskyldigheten och avser en specifik eller detaljerad aspekt som regleras i det personliga anställningsavtalet eller av arbetstagarens allmänna yrkeskvalifikationer. Dimensioner kan bli relevanta att skilja på när det kommer till förändrade anställningsförhållanden.⁸⁶ Arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet i samspel med arbetstagarnas arbetskyldighet ger arbetsgivaren stora möjligheter att variera arbetstagarnas arbetsuppgifter då de faller *inom ramen av den yttre dimensionen*.⁸⁷

För att ett anställningsförhållande ska anses förändrat i den utsträckning att det kan likställas med uppsägning krävs att arbetstagaren fått nya arbetsuppgifter som inte ryms inom arbetskyldigheten. Vad som dock går att utläsa är att ifall förändringen inte är orimlig bör arbetstagaren i första hand lyda arbetsgivarens anbud för att sedan ta upp striden då det annars kan framstå som arbetsvägran vilket är saklig grund för uppsägning.⁸⁸ Om en anställd inte går med på en förändring som arbetsgivaren bedöms ha fog att genomföra och den anställde inte har något rimligt skäl för sin vägran kan denna tvist leda till en uppsägning med uppfyllt krav på saklig grund.⁸⁹ Arbetstagarens underordnande ställs dock i rimlig proportion mot arbetsgivarens befallningar.⁹⁰

⁸⁴ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 159.

⁸⁵ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.594.

⁸⁶ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 195.

⁸⁷ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 349.

⁸⁸ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.592.

⁸⁹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.236.

⁹⁰ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.592.

3. Anställningsskyddet

Det svenska anställningsskyddet regleras främst i Lag (1982:80) om anställningsskydd vilken bland annat skyddar mot godtyckliga uppsägningar där det bland annat ställs krav på saklig grund för uppsägning, turordningsregler vid uppsägning av arbetsbrist och företrädesrätt till anställning.⁹¹ Anställningsskyddet ger inget befattnings- eller löneskydd, utan syftar enbart till att skydda anställningen och kan inte åberopas mot omplaceringar i största allmänhet.⁹² Vidare kommer anställningsskyddet för arbetsbrist att redogöras för.

3.1 Uppsägning på grund av arbetsbrist

Vid uppsägning av arbetstagare måste det enligt 7 § LAS föreligga *saklig grund*. Begreppet är i lagtexten inte närmare preciserat då förhållandena i arbetslivet är föränderliga och situationerna inte statiska varför det behövs ett vitt begrepp med hänsyn till det särskilda fallet.⁹³ I förarbetena till Anställningsskyddslagen samt i rättspraxis definieras två typfall rörande saklig grund för uppsägning vilka är arbetsbrist och jämförliga förhållanden, och personliga skäl. Gällande arbetsbristuppsägningar anses det svenska anställningsskyddet relativt svagt för den anställde i jämförelse med uppsägning av personliga skäl.⁹⁴ I denna studie kommer som nämnt enbart arbetsbristuppsägningar att redogöras för.

Det finns en allmänt generell uppfattning om att allt som inte kan hänföras till arbetstagaren personligen kan utgöra arbetsbrist som saklig grund.⁹⁵ Eftersom det inte finns någon särskild beteckning i LAS för vad som innefattar en arbetsbristuppsägning kan det utifrån praxis utläsas att det inte enbart behöver bero på konkreta brister på arbetsuppgifter, utan även kan bero på att företagsekonomiska, organisatoriska eller jämförliga skäl föreligger.⁹⁶ Arbetsbrist kan även anses föreligga då en arbetsgivare på grund av organisatoriska förändringar inte längre kan erbjuda samma arbete som tidigare.⁹⁷ Detta prövas inte vidare i domstol utan då

⁹¹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 136-137.

⁹² Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.235 och s.325.

⁹³ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.327.

⁹⁴ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 135.

⁹⁵ Glavå, 1999, *Arbetsbrist och kravet på saklig grund*, s.289.

⁹⁶ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 139.

⁹⁷ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.471.

arbetsgivaren kan stödja att uppsägningarna beror på arbetsbrist väger arbetsgivarens och företagets intresse tyngre än att tillgodose arbetstagarnas anställningstrygghet och lagen sätter sig inte över ett företag som hotas att läggas ner.⁹⁸ I förarbetena till LAS påpekades att arbetsgivarens bedömning av behovet av att genomföra driftsinskränkningar måste kunna göras även om det leder till att arbetstagare måste sägas upp.⁹⁹ Om en arbetstagare ska sägas upp på grund av arbetsbrist kan beslutet grundas på arbetsgivarens bedömning av hur behovet kommer att se ut vid uppsägningstidens slut och behöver inte råda vid tillfället då arbetstagaren faktiskt sägs upp.¹⁰⁰

Arbetsbristuppsägningen anses utgöra en ensidig rättshandling från arbetsgivarens sida men anställningsskyddslagen sätter upp krav att förhålla sig till.¹⁰¹ Arbetsgivaren måste beakta lagens regler om omplacering och turordning innan uppsägningen genomförs.¹⁰² Om uppsägningen saknar saklig grund kan domstol förklara uppsägningen ogiltig på yrkande av arbetstagaren.¹⁰³ Uppsägningen blir dock inte automatiskt ogiltig för att den strider mot LAS.

¹⁰⁴

3.2 Omplacering

Omplaceringsuttrycket används i olika sammanhang och har ingen given rättslig innebörd men kan ses som en arbetsledningsåtgärd om den används inom ramen för anställningen. Ifall omplaceringen faller utanför ramen för anställningen kan den inte ensidigt beslutas om av arbetsgivaren då det kan ses som ett skiljande från anställningen.¹⁰⁵ Vidare kommer den omplacering som regleras i 7 § 2 st LAS att redogöras för.

Arbetsgivaren är enligt 7 § 2 st LAS skyldig att bereda arbetstagaren annat arbete om det skäligen kan krävas innan uppsägning vidtas. Det ställs krav på att arbetsgivaren ska göra en utredning beträffande omplacering eller i varje fall undersöka möjligheterna till omplacering.

⁹⁸ Glavå, 1999, *Arbetsbrist och kravet på saklig grund*, s.21 och Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 137.

⁹⁹ Prop. 1973:129 s.123, Prop. 1981/82:71 s.65.

¹⁰⁰ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.8.

¹⁰¹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.335.

¹⁰² Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 198.

¹⁰³ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 49.

¹⁰⁴ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.325.

¹⁰⁵ AD 1991 nr 114.

¹⁰⁶ I förarbetena till LAS betonas att uppsägningar bör vara den yttersta åtgärden som får tillämpas först när alla andra möjligheter har uttömts.¹⁰⁷ Omplaceringsskyldigheten syftar till att skydda arbetstagare från att sägas upp och är tvingande,¹⁰⁸ men då det handlar om övertalighet gällande ett större antal arbetstagare har det i praxis uttalats att skyldigheten att omplacera är begränsad till vad som kan anses skäligt. Anledningen är att planeringen och bedrivandet av utredningsarbetet av praktiska skäl kan påverkas av att många arbetstagare är berörda.¹⁰⁹

Det kan inte ställas krav på omplacering då arbetstagaren saknar tillräckliga kvalifikationer för anställningen. Arbetsgivaren har fog för att ensidigt bestämma vilka kvalifikationer som ska ställas på befattningen och dessa kraven kan i en organisationsförändring bli högre eller mer långtgående.¹¹⁰ En omplacering kan även innebära förändrade anställningsvillkor, t.ex. i form av ett lägre arbetstidsmått.¹¹¹ Detta kan dock istället bli fråga om en omreglering av anställningsvillkoren vilket kommer diskuteras längre in i uppsatsen. Det kan sägas att omplacering och omreglering i viss mån är överlappande.¹¹²

Omplaceringsskyldigheten gäller enbart omplacering till annat ledigt arbete så en arbetstagare kan inte friställas för att ge plats åt en annan som ska omplaceras. Det hindrar ändå inte en arbetsgivare från att omplacera andra arbetstagare inom ramen för deras anställning för att bereda en annan arbetstagare fortsatt arbete.¹¹³ Normalt sett anses ett beslut att omplacera en arbetstagare ligga inom arbetsledningsrätten så till vida att omplaceringen ligger inom ramen för arbetstagarens arbetskyldighet.¹¹⁴ En arbetsgivare behöver inte ändra sin verksamhet för att möjliggöra omplacering vilket faller inom arbetsledningsrätten, rätten att styra över verksamheten.¹¹⁵ Av förarbeten och praxis kan utläsas att arbetsgivaren kan behöva överväga skäliga möjligheter att genomföra förändringar i verksamheten utan att arbetstagare ska behöva sägas upp och att arbetsgivaren ska beakta arbetstagarens intresse av att behålla sitt

¹⁰⁶ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.186.

¹⁰⁷ Prop. 1973:129 s.121.

¹⁰⁸ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.496 och Dir. 2017:56 s. 10.

¹⁰⁹ AD 2012 nr 16.

¹¹⁰ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.501.

¹¹¹ Dir. 2017:56 s. 10.

¹¹² Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 20.

¹¹³ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 147.

¹¹⁴ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.225.

¹¹⁵ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 146.

arbete.¹¹⁶ En begränsning kan vara att omplaceringen ska framstå som skälig.¹¹⁷ Det går att utdöma att en geografisk ändring kan anses skäligt om pendlingsavståndet är hyfsat bekvämt och då inget annat är avtalat.¹¹⁸ Något domstolen har tillmätt betydelse är om omplaceringen innebär att lön eller andra förmåner försämras.¹¹⁹

Om arbetsgivaren inte beaktar omplaceringsskyldigheten kan inte en uppsägning anses vara sakligt grundad.¹²⁰ Arbetsgivaren ska lämna ett konkret erbjudande för arbetstagaren att ta ställning till. Om arbetstagare vars arbete riskerar sägas upp blir erbjuden en skälig omplacering men avböjer erbjudandet får arbetstagaren sägas upp utan beaktning av turordningsreglerna.¹²¹ Arbetstagaren ska göras medveten om hur situationen ser ut.¹²² En arbetstagare som blir omplacerad utifrån omplaceringsskyldigheten i LAS får godta den lön som utgår med det nya arbetet.¹²³

Om en uppsägning kommer till stånd utan att arbetsgivaren först har fullgjort sin omplaceringsskyldighet kan uppsägningen ogiltigförklaras. Dock kan arbetsgivaren vägra att rätta sig efter domen, men sanktionen är då ett normerat skadestånd vilket som högst kan uppgå till 32 månadslöner.¹²⁴ Omplacering till annat arbete går före återanställning.¹²⁵

I AD 2009 nr. 50 fastställde domstolen att arbetsgivaren först är skyldig att omplacera innan denne upprättar en turordningslista och behöver inte omplacera arbetstagare i turordning.¹²⁶ Detta leder till att arbetsgivaren till viss del kan styra utifrån vad denne anser är bäst för verksamheten så länge det inte strider mot diskriminering eller god sed på arbetsmarknaden. Turordningsreglerna ska tillämpas först då omplaceringsskyldigheten har uttömts.¹²⁷

¹¹⁶ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 147.

¹¹⁷ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.489.

¹¹⁸ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s. 151.

¹¹⁹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.227.

¹²⁰ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 145.

¹²¹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 153.

¹²² Prop. 1981/82:71 s.68.

¹²³ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.502.

¹²⁴ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 49 och s. 51.

¹²⁵ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.504.

¹²⁶ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.503.

¹²⁷ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.504.

Vad framgår av hyvlingsmålet är det en ren accept i avtalsrättslig mening om arbetstagaren skriver under ett omplaceringserbjudande fast denne antecknar att det sker under protest eller missnöje, och samtidigt enligt konkludent handlande tillträder det nya arbetet.¹²⁸

3.3 Turordningsregler vid arbetsbristuppsägning

Först då omplaceringsmöjligheterna har tillgodosetts får uppsägning ske med beaktande av turordningsreglerna. Dessa har ställts upp för att skydda arbetstagarna så att arbetsgivaren inte fritt ska kunna välja vem som ska säga upp.¹²⁹ Reglerna om turordning finns i 22§ LAS och avser den situation då arbetsgivaren ska säga upp arbetstagare och dessa konkurrerar om de arbeten som finns kvar.¹³⁰ I företag med upp till tio anställda får arbetsgivaren undanta två personer som är av särskild betydelse för företaget vilket möjliggör fortsatt verksamhet för små företag. En uppsägning kan inte ogiltigförklaras enbart för att den strider mot turordningsreglerna, men skadestånd kan utgå om arbetsgivaren inte tillämpar reglerna.¹³¹

Turordningsreglerna har enligt lagen ledning i senioritetsprincipen som innebär att anställningstidens sammanlagda längd hos arbetsgivaren ska beaktas vid uppsägning och vid lika anställningstid ges åldern betydelse.¹³² Lagregeln är semidispositiv och kan genom kollektivavtal uppställa andra kriterier.¹³³ Anställningstiden beräknas per dag de förelegat ett anställningsförhållande och saknar betydelse för om arbetet utförts på hel- eller deltid, eller om det varit en tidsbegränsad- eller tillsvidareanställning. Det finns heller inget krav på att anställningstiden ska ha varit sammanhängande.¹³⁴

Det enda kravet som inskränker på senioritetsprincipen är att arbetstagaren måste ha tillräckliga kvalifikationer för det fortsatta arbetet hos arbetsgivaren.¹³⁵ Det är arbetsgivaren som ensidigt ansvarar för bedömningen om arbetstagaren har tillräckliga kvalifikationer men bär även bevisbördan för sitt påstående.¹³⁶ Det görs en avvägning mellan arbetsgivarens

¹²⁸ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s. 186.

¹²⁹ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.187.

¹³⁰ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.504.

¹³¹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 49.

¹³² Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 75 och Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 126.

¹³³ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 157.

¹³⁴ Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 127.

¹³⁵ Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 138.

¹³⁶ Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 140.

intresse av lämplighet och effektivitet, och skyddet för den anställde med lång anställningstid.

¹³⁷ Kvalifikationskravet definieras med vad som kan krävas vid en nyanställning och kortare upplärningstid bör accepteras.¹³⁸

Utifrån driftsenhet eller kollektivavtalsområde fastställs turordningskretsar.¹³⁹ Det är i kraft av arbetsledningsrätten upp till arbetsgivaren att avgöra vilken turordningskrets som ska beröras av nedskärningarna, men om arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal kan avtalsbärande fackföreningar kräva en gemensam turordning för flera driftsenheter på samma ort.¹⁴⁰ En arbetstagare med längre anställningstid kan då kräva att bli omplacerad till ett arbete inom turordningskretsen som innehas av en arbetstagare med kortare anställning vilket leder till att en arbetstagare med kortare anställning kan bli uppsagd fast att dennes befattning inte blir indragen.¹⁴¹ Ju större turordningskretsen görs desto större betydelse tillmäts anställningstidens längd eftersom det vid snäva turordningskretsar blir ett mer uttunnat skydd för de anställda. Då arbetsgivaren själv kan bestämma vilket område som berörs av arbetsbrist är syftet med turordningskretsarna att skydda mot att arbetsgivaren styr ett verksamhetsbeslut till att säga upp vissa anställda.¹⁴²

Turordningsreglerna är omdebatterade inom arbetsrätten då de till viss del minskar flexibiliteten på arbetsmarknaden då arbetstagare som varit anställda länge på ett företag blir mindre benägna att byta arbetsplats då anställningsskyddet går förlorat.¹⁴³

3.4 Företrädesrätt till anställning

Företrädesrätt till återanställning regleras i 25§ LAS och gäller för de arbetstagare som sagts upp på grund av arbetsbrist och för de tidsbegränsat anställda som inte har fått fortsatt anställning på grund av arbetsbrist.¹⁴⁴ Företrädesrätt till återanställning efter en arbetsbristuppsägning har ansetts vara ett grundläggande anställningsskydd men det kan

¹³⁷ Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 141.

¹³⁸ Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 152 och s. 164.

¹³⁹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 152.

¹⁴⁰ Sigeman, Sjödin, 2017, *Arbetsrätten - en översikt*, s.188.

¹⁴¹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 153.

¹⁴² Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 104.

¹⁴³ Calleman, 2000, *Turordning vid uppsägning*, s. 20.

¹⁴⁴ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 159.

avtalas om annat eftersom rättsregeln är dispositiv.¹⁴⁵ Reglerna om företrädesrätt har till syfte att balansera arbetsgivarens fria antagningsrätt vid nyanställning och kompensera de arbetstagare som blivit uppsagda på grund av arbetsbrist.¹⁴⁶ Företrädesrätten gäller även vid en verksamhetsövergång och blir då giltig mot den nya arbetsgivaren.¹⁴⁷

För att ha rätt till företräde krävs det att arbetstagaren har varit anställd hos arbetsgivaren med en kvalifikationstid på sammanlagt tolv månader under de senaste tre åren. Företrädesrätten gäller under uppsägningstiden och nio månader efter att den anställde har frånträtt sin anställning.¹⁴⁸ Det ska i uppsägningsbeskedet tydligt anges om arbetstagaren har företrädesrätt till återanställning eller ej och det är härmed av betydelse att arbetsgivaren lämnar beskedet om företrädesrätten till arbetstagaren personligen och att informationen inte går genom andra källor.¹⁴⁹

För att bli aktuell för företrädesrätt måste arbetstagaren göra anspråk på sin rätt till företräde hos arbetsgivaren och arbetstagaren bär bevisbördan för att denna lämnats. Arbetstagaren måste anta skäliga återanställningserbjudanden för att inte förlora sin rätt till företräde.¹⁵⁰ Om återanställning erbjuds under uppsägningstiden kan inte arbetstagaren avvisa denna utan att företrädesrätten kan gå förlorad.¹⁵¹ När flera personer har företrädesrätt ska återanställning ske i turordning enligt samma regler som tillämpas i 22§ LAS.¹⁵²

Det finns krav på tillräckliga kvalifikationer för att bli aktuell för företräde till fortsatt anställning eller återanställning vilka är samma som de gällande turordning.¹⁵³ Vid lämnande av återanställningsbesked får arbetsgivaren räkna med en viss betänketid med hänsyn till skäligheten för båda parter intressen. Om anställningen behöver tillsättas utan dröjsmål och arbetstagaren inte har möjlighet att tillträda så snart ska det inte anses som att arbetstagaren

¹⁴⁵ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.505 och Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.9.

¹⁴⁶ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.5.

¹⁴⁷ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.12.

¹⁴⁸ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.10.

¹⁴⁹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.331 och s.530.

¹⁵⁰ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 161.

¹⁵¹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.507.

¹⁵² 27 § LAS.

¹⁵³ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 137.

avvisat erbjudandet och får då behålla sin plats i turordningen för framtida lediga tjänster under den period företrädesrätten är giltig.¹⁵⁴

Företrädesrätten till återanställning innefattar enbart företräde till nyanställningar.¹⁵⁵ Vid företrädesrätt till återanställning kan båda parter utnyttja sin rätt genom att avvakta med att aktualisera rättigheten. Exempel på det kan vara att en arbetsgivare väntar med att ge erbjudande tills dess att redan attraktiva tjänster är tillsatta, och en arbetstagare kan vänta med att återropa sina återanställningsrätt med hopp om att det ska komma nya attraktiva tjänster.¹⁵⁶ En arbetstagare kan dock inte göra anspråk på en tjänst som erbjudits annan arbetstagare genom att göra en sen företrädesrättsanmälan.¹⁵⁷

Det hör till arbetsgivarens beslut om arbetsgivaren vill hyra in arbetskraft eller anlita entreprenör och "out sourca" någon del av verksamheten vilket inte anses vara ett kringgående av företrädesrätten då det inte förekommer någon nyanställning utan fyller ett tillfälligt behov hos arbetsgivaren. Om det skulle vara av permanent karaktär skulle det dock anses stå i strid med reglerna i LAS.¹⁵⁸

3.5 Uppsägningstid och uppsägningslön

Då arbetsgivaren vidtar uppsägning beaktas uppsägningstid. Det finns två olika sätt att beräkna uppsägningstiden på.¹⁵⁹ De äldre lagreglerna rör de arbetstagare som blev anställda före 1 januari 1997, varav de nyare lagreglerna gäller de som blivit anställda den 1 januari 1997 eller senare.¹⁶⁰ Nedan kommer enbart enbart de lagreglerna som gäller från och med 1 januari 1997 att beaktas. Dessa är semidispositiva vilket innebär att annat kan avtalas om genom kollektivavtal.¹⁶¹

¹⁵⁴ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.17.

¹⁵⁵ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.655.

¹⁵⁶ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.508.

¹⁵⁷ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.11.

¹⁵⁸ Ulander-Wänman, 2005, *Varslad, uppsagd, återanställd*, s.15.

¹⁵⁹ 11 § LAS.

¹⁶⁰ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.547.

¹⁶¹ 2§ 4 st LAS.

De nya uppsägningsreglerna hänförs till arbetstagarens anställningstid och löper mellan minst en månad och upp till sex månader.¹⁶² Uppsägningstiden på en månad gäller för både arbetstagare och arbetsgivare, men utöver den är det arbetstagaren som kan ha rätt till uppsägningstid upp till sex månader beroende på längden av arbetstagarens anställningstid.¹⁶³ Arbetstiden beräknas som den sammanlagda tiden arbetstagaren har varit anställd och behöver inte vara en sammanhängande tid.¹⁶⁴ Det kan dock genom överenskommelse beslutas om kortare uppsägningstid.¹⁶⁵ Uppsägningstiden räknas från den dag då uppsägningen är motparten till handa om inget annat framgår i uppsägningsbeskedet.¹⁶⁶ Antalet dagar kan skilja sig åt beroende på antal kalenderdagar per månad, men ska beräknas från datum för uppsägning gällande månad till arbetstidensslut samma datum följande månad.¹⁶⁷

Anställningen upphör först då uppsägningstiden löpt ut och fram tills dess är arbetstagaren skyldig att stå till arbetsgivarens förfogande liksom arbetsgivaren är skyldig att betala ut lön.¹⁶⁸ Arbetstagaren har under uppsägningstiden rätt till lön även om denne får andra arbetsuppgifter än tidigare.¹⁶⁹ I 12 § LAS finns regler angående uppsägningslörens storlek. Om arbetstagaren förväntas göra sitt vanliga arbete utgår ordinarie lön. Om arbetstagaren under uppsägningstiden omplaceras till ett sämre betalt arbete är arbetsgivaren skyldig att fylla ut mellanskillnaden av lönen så att den motsvarar tidigare lön. Förutsättningen är att arbetstagaren står till arbetsgivarens förfogande.¹⁷⁰ Om arbetsgivaren meddelar att arbetstagaren inte behöver stå till förfogande kan arbetsgivaren avräkna inkomst som arbetstagaren under uppsägningstiden förvärvar, eller kunde förvärvat, i annan anställning eller i annan godtagbar anställning enligt 13 § LAS.¹⁷¹ Avräkning får inte göras för bisysslor som arbetstagaren ändå skulle uppburit om denne kvarstått i anställning hos arbetsgivaren. Det är arbetsgivaren som har bevisbördan för att det finns förutsättningar för avräkning.¹⁷²

¹⁶² Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.470.

¹⁶³ 11 § LAS.

¹⁶⁴ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.546.

¹⁶⁵ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.547.

¹⁶⁶ 10 § LAS.

¹⁶⁷ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.547.

¹⁶⁸ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 165 och Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.550.

¹⁶⁹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 133.

¹⁷⁰ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.551.

¹⁷¹ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 54.

¹⁷² Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.556.

3.6 Anställning under tvist

Då tvist uppkommer gällande uppsägningens giltighet gäller att anställningen inte upphör förrän tvisten har avgjorts genom dom eller att parterna slutligen kommit överens.¹⁷³ Arbetstagsidan måste underrätta arbetsgivaren om inställningen till uppsägningen och väcka talan senast två veckor efter att uppsägningen skedde, eller senast en månad om arbetsgivaren inte angett vad arbetstagaren ska göra gällande för att ogiltigförklara uppsägningen.¹⁷⁴ Arbetstagaren har då rätt till lön och andra anställningsförmåner under den tiden anställningen fortfarande kvarstår och denne fortsätter utföra arbete till arbetsgivaren, eller står till dennes förfogande. Skulle domstolen slutligen finna att arbetstagaren inte har rätt att kvarstå i anställning blir inte arbetstagaren återbetalningsskyldig för denna period.¹⁷⁵ Om det anses uppenbart att uppsägningen är sakligt grundad kan arbetsgivaren ändå ha rätt till att stänga av arbetstagaren från arbete fast att domstolen ännu inte prövat fallet.

¹⁷³ 34§ 2 st. LAS.

¹⁷⁴ 40 § LAS

¹⁷⁵ Prop. 1973:129 s.279.

4. Omreglerade anställningsavtal

Utgångspunkten i avtal är att part inte ensidigt kan förändra avtalets innehåll.¹⁷⁶ Genom arbetsledningsrätten möjliggörs ensidigt beslutande förändringar i arbetstagarens arbetsuppgifter men då endast sådana som faller inom arbetskyldigheten.¹⁷⁷ I en artikel av Anders Victorin refererades till en AD-dom där en arbetsgivare hade möjlighet att omplacera arbetstagare till arbetsuppgifter vilka innebar lägre lön där domstolen menade att lönesänkning som beror på en omplacering är att se som en förändring av anställningsvillkoren inom ramen för det bestående anställningsförhållandet.¹⁷⁸ Om det dock handlar om en mycket väsentlig förändring av anställningsvillkoren och att såväl arbetsuppgifterna som inkomsten minskar med ungefär hälften kan dessa inte genomföras ensidigt utan då måste parterna vara överens eller så gäller uppsägning av avtalet enligt reglerna i LAS.¹⁷⁹

Om part vill genomföra en förändring som faller utanför ramen för anställningsavtalet benämns detta som en omreglering av avtalet. Omreglering av anställningsavtalet kan sägas vara den mest omfattande förändringen i anställningsförhållandet då den kan likställas med ett skiljande från anställningen. Anställningen ska då förändras i sådan utsträckning att verkan för den enskilde arbetstagaren är jämförlig med en uppsägning då anställningsavtalet måste förändras.¹⁸⁰ Vid omreglering av anställningsförhållandet måste arbetsgivaren få samtycke av arbetstagaren vilket hör till avtalsrättsliga regler.¹⁸¹ Så länge ingen ny överenskommelse har träffats och anställningen inte har blivit uppsagd ska de villkor som uppställs i avtalet kvarstå.

182

Ett sätt att skydda anställningsvillkoren är att reglera dem i kollektivavtal. Bestämmelserna har då tvingande verkan men dock bara under kollektivavtalets giltighetstid.¹⁸³ Vid förändringar i kollektivavtalet får dessa en direkt effekt på anställningsavtalen och då krävs

¹⁷⁶ Öman, 2018, *Anställningsskyddspraxis*, s.133.

¹⁷⁷ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 222.

¹⁷⁸ Victorin, A., SvJT, 1979, s. 678 och se AD 1968 nr 33.

¹⁷⁹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.234.

¹⁸⁰ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 213.

¹⁸¹ Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 214.

¹⁸² Öman, 2018, *Anställningsskyddspraxis*, s.135.

¹⁸³ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s.472.

det inte att arbetsgivaren säger upp arbetstagaren för att tillämpa de nya villkoren. De har även en normerande verkan vilket betyder att förändringarna även gäller för de arbetstagare som inte tillhör den avtalsslutande organisationen.¹⁸⁴ I en artikel av Schmidt menar han att det generellt får antas att det finns större möjligheter för en arbetsgivare att genomföra förändringar utan att dessa bör föregås av uppsägning då arbetstagare lyder under arbetaravtal än då anställningen regleras i tjänstemannaavtal. Förändringen blir då i huvudsak fråga för en omplacering som faller inom arbetsledningsrätten och kollektivavtalsområdet och behöver då inte tillämpas enligt regleringen i LAS.¹⁸⁵

Gällande omreglering av anställningsförhållanden där arbetstagarens sysselsättningsgrad sänks vid arbetsbrist, så kallad hyvling, har varit föremål för diskussion och debatt de senaste åren. Det finns i svensk rätt ingen särskild skyddsreglering för sysselsättningsgraden vilket gör att man istället får titta på rättsfall och utvecklad doktrin för att kartlägga rättsläget.¹⁸⁶

4.1 Uppsägning för omreglering av verksamhetsskäl

Uppsägning för omreglering är ett uttryck som används i situationer då ena parten i ett anställningsförhållande vill få till stånd en genomgripande ändring av anställningsvillkoren. Denna åtgärd har ingen rättslig verkan varför begreppet kan anses missvisande.¹⁸⁷ I AD 1978 nr. 68 uttalade domstolen att den part som vill få till stånd en förändring ska klargöra sin önskan om ändringen genom att säga upp avtalet för omreglering. Denna typ av uppsägning innefattas inte av reglerna om uppsägning enligt LAS utan avser enbart utgöra en markering om att en part vill träffa en ny överenskommelse om anställningsavtalet. Om syftet med uppsägningen är att få till en omreglering av anställningsavtalet måste det tydligt framgå att anställningen ska bestå.

Då båda parter är överens kan arbetsgivaren och arbetstagaren avtala om förändrade anställningsvillkor och det förra avtalet upphävs genom att ett nytt avtal tillträder.¹⁸⁸ Om en överenskommelse inte träffas måste den part som vill ändra villkoren antingen godta det

¹⁸⁴ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.573.

¹⁸⁵ Schmidt, Folke, 1978, Uppsägning för omreglering, Lag & Avtal nr.3.

¹⁸⁶ Dir. 2017:56 s. 9.

¹⁸⁷ Öman, 2018, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, s.13.

¹⁸⁸ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 254.

gällande anställningsavtalet alternativt säga upp det och först då blir reglerna i LAS tillämpliga.¹⁸⁹ I förarbetena till anställningsskyddslagen skrivs att lagen inte är tillämplig på sådan uppsägning som avser omreglering av anställningsvillkoren men att lagens regler om uppsägning får iakttas om enighet inte kan uppnås.¹⁹⁰ Vid driftsinskränkningar eller företagsnedläggningar görs det gällande att företagen måste kunna vidta åtgärder trots att det innebär uppsägningar, men att de ska se över alla möjligheter såsom omplacering eller successiv avveckling då driftsinskränkningar utgör ett sakligt skäl för omregleringen.¹⁹¹ I AD 2001 nr. 107 skulle arbetsgivaren genomföra en organisationsförändring vilket innebar nya villkor för samtliga anställda. Då en anställd inte accepterade de nya villkoren blev denne uppsagd med åberopande av arbetsbrist. Arbetsdomstolen menade att arbetsgivaren hade fog för sin arbetsbristuppsägning för den arbetstagaren som inte accepterade förändringen trots att förändringen skulle innebära sämre lön för denne, då arbetsgivaren genomförde en organisatorisk förändring med enhetliga villkor för samtliga anställda och erbjöd alla de anställda nya anställningsvillkor.

Rättsfallet AD 1978 nr 68 bidrog till en intensiv och omfattande rättslig debatt kring reglerna för omreglering av anställningsavtalet där frågan handlade om arbetsgivaren för varje liten förändring denne ville genomföra mot arbetstagarens vilja krävde uppsägning och saklig grund prövning enligt 7§ LAS där det diskuterades om lagstiftaren gillrat en fälla som denne själv fastnat i.¹⁹²

4.2 Uppsägning och återanställning

Arbetsdomstolen menar att en arbetsgivare av verksamhetsskäl har rätt att säga upp arbetstagare för att erbjuda dem ett nytt anställningskontrakt.¹⁹³ Då arbetsgivare vill omreglera anställningsvillkoren för en stor grupp av arbetstagare är det vanligt att denne samtidigt lämnar erbjudande om nya villkor och meddelar att om de nya villkoren inte accepteras kan arbetsgivaren vidta uppsägningar på grund av arbetsbrist.¹⁹⁴ I AD 2012 nr 47 sades en

¹⁸⁹ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s.575.

¹⁹⁰ Prop. 1973:129 s.238.

¹⁹¹ Lunning, Toijer, 2016, *Anställningsskyddslagen - en lagkommentar*, s. 474 och Fahlbeck, 1994, *Praktisk arbetsrätt*, s. 213.

¹⁹² Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 272.

¹⁹³ Öman, 2018, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, s.13.

¹⁹⁴ Öman, 2018, *Anställningsskyddspraxis*, s.134.

butiksanställd säljare upp för att omreglera anställningen till att anpassas till de tider då kunderna handlade. Företaget hade en ansträngd ekonomi och hade vidtagit en omorganisation på grund av dåliga resultat varför den anställde erbjöds en ny anställning med en lägre sysselsättningsgrad. Domstolen ansåg att det var ett noggrant taget beslut och att säljaren borde ha förstått att hon inte skulle få fortsatt anställning om hon inte accepterade erbjudandet eftersom hon var medveten om företagets ansträngda ekonomi.

I AD 2017 nr 56 beslutade ett företag att genom en verksamhetsförändring inte längre inneha tillsvidareanställningar utan erbjöd istället de anställda visstidsanställningar i enlighet med gällande kollektivavtal. Domstolen konstaterade då att om arbetsgivaren vill förändra anställningsavtal som arbetstagarna inte accepterar kan arbetsgivaren säga upp avtalen med åberopande av arbetsbrist och erbjuda nya anställningar med de villkor som arbetsgivaren avser att ha då det inte finns något hinder för arbetsgivaren att efter uppsägningen lämna erbjudande om ny anställning med de villkor som arbetsgivaren då har att erbjuda. Domstolen menade även att de erbjudande som hade lämnats kunde anses vara skäliga omplaceringserbjudanden.

I AD 2016 nr 69 uttryckte domstolen att det inte är avgörande om arbetsgivaren betecknar situationen som omreglering av anställningsvillkor eller omplaceringserbjudande i en arbetsbristsituation där denne vill undvika uppsägningar.

4.3 Uppsägning av del i avtal

En uppsägning av ett anställningsavtal avser avtalet i dess helhet och kan inte med rättslig verkan enbart röra uppsägning av en del av anställningsavtalet.¹⁹⁵ Detta uttalades i AD 1985 nr 72 och regleras inte i LAS utan är en avtalsrättslig fråga. Vill arbetsgivaren minska tjänstens omfattning måste anställningskontraktet sägas upp som helhet och då enligt reglerna i LAS, för att sedan kombineras med att ett nytt anställningsavtal erbjuds med nya villkor.¹⁹⁶ Folke Schmidt uttalade att anställningsskyddslagen skyddar anställningen och inte anställningsvillkoren men att lagen ändå borde kunna tillämpas i förhållanden där

¹⁹⁵ Öman, 2018, Anställningsskyddspraxis, s.133.

¹⁹⁶ Glavå, Hansson, 2015, *Arbetsrätt*, s. 586.

anställningen förändras genom att gå från heltid till deltid.¹⁹⁷ Detta kommer att diskuteras vidare i analysen.

4.4 Skäligen erbjudanden

I AD 1993 nr 61, det så kallade Thornfallet, fanns bilförmåner reglerade i anställningsavtalen vilka gav arbetstagarna möjlighet att använda arbetsgivarnas bilar på sin fritid. Bilförmånen avsågs att avvecklas på grund av företagsekonomiska skäl och arbetstagarna erbjöds ett engångsbelopp mot att de avstod bilförmånen. De som inte godtog erbjudandet blev uppsagda med erbjudande om återanställning och då med anställningsvillkor utan innehåll av bilförmånen. Domstolen menade att regeln om saklig grund saknade faktiskt innehåll i denna situationen då syftet inte var att minska antalet anställda och att arbetsgivaren ska kunna frigöra sig från tidigare avtalade villkor och erbjuda nya anställningar med ändrade villkor.¹⁹⁸ De uttalade att det annars vore upp till domstolen att avgöra vad som ska anses utgöra skäligen anställningsvillkor vilket inte är upp till domstolen att bedöma.¹⁹⁹ Det var arbetsgivarens syfte att omreglera anställningsförmåner och sänka den totala ersättningen som var uppe för prövning och domstolen fann att arbetstagarna ansågs få skäligen återanställningserbjudanden.

200

I AD 2012 nr 16 fick heltidsanställda fritidspedagoger i samband med en driftsinskränkning som alternativ av arbetsgivaren att antingen acceptera omreglering av anställningen till en tjänstgöring om 75 procent eller att begära tjänstledigt på 25 procent följande två år så att deras sysselsättningsgrad motsvarade 75 procent under denna tidsperiod. Arbetsgivaren meddelade de anställda att de riskerade att bli uppsagda om de inte accepterade något av dessa erbjudanden. De flesta arbetstagarna valde något av alternativen men uppgav både muntligt och skriftligt att de motsatte sig detta. Då arbetsgivaren ändå genomförde förändringen ansåg domstolen att arbetstagarna inte accepterat förändringen frivilligt och menade att det var ett ensidigt tvingande beslut från arbetsgivaren vilket ansågs likställas med uppsägning från arbetsgivarens sida. Då arbetstagarna inte hade fått skäligen

¹⁹⁷ Folke Schmidt, Lag & Avtal nr.3 1978, s.28.

¹⁹⁸ Öman, 2018, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, s.15.

¹⁹⁹ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 264.

²⁰⁰ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 265.

omplaceringserbudanden enligt LAS kunde uppsägningarna heller inte anses vara sakligt grundade.

4.5 Omreglering och hyvling

Då arbetsgivaren vid arbetsbrist avser att förändra verksamheten genom att erbjuda arbetstagarna fortsatt arbete men med en lägre sysselsättningsgrad har detta blivit omtalat som hyvling. Vid arbetsbrist har tidigare föreställningen varit att säga upp personal och då med tillämpning av reglerna i LAS. Arbetsdomstolen har i de mål som uppkommit konstaterat att då det uppkommer en arbetsbristsituation är arbetsgivaren skyldig att undersöka om det finns annat skäligt arbete att erbjuda de anställda innan uppsägningar vidtas. Om arbetstagaren tackar nej till ett skäligt erbjudande får arbetsgivaren vidta uppsägning utan att tillämpa turordningsreglerna i LAS.²⁰¹

Det har här uppdagats att dessa omplaceringserbudanden kan innebära nyinrättade tjänster som innefattar samma arbetsuppgifter men med en sänkt sysselsättningsgrad. Då dessa betraktas som omplaceringserbudanden enligt 7 § 2 st LAS blir inte anställningsskyddslagens bestämmelser om uppsägningstid eller uppsägningslön tillämpliga då det inte har vidtagits en uppsägning.²⁰² Svensk rätt erbjuder inte någon möjlighet att pröva rimligheten eller skäligheten av de ändrade villkoren.²⁰³

Vad som kan sammanfattas med detta är att då arbetsgivaren hävdar arbetsbrist kan denne genomföra förändringar i verksamheten genom att erbjuda fortsatt anställning men med lägre sysselsättningsgrad till de anställda istället för att säga upp ett visst antal anställda. Eftersom det förekommer en arbetsbristsituation menar domstolen att arbetsgivaren utifrån sin omplaceringsskyldighet måste undersöka om det är möjligt att omplacera till annat skäligt arbete och att det kan anses skäligt att de anställda blir erbjudna nya tjänster med lägre anställningsmått istället för uppsägning. Vid denna omplacering konstaterar Arbetsdomstolen att det då inte blir aktuellt med uppsägningstid eller uppsägningslön eftersom en uppsägning inte har trätt in eftersom arbetstagaren har blivit omplacerad vilket är steget före uppsägning.

²⁰¹ Dir. 2017:56 s. 9.

²⁰² Dir. 2017:56 s. 9.

²⁰³ Rönmar, 2004, *Arbetsledningsrätt - arbetskyldighet*, s. 258.

Om arbetstagaren dock tackar nej till ett skäligt omplaceringserbjudande blir uppsägning aktuellt men då utan att tillämpa bestämmelser om turordning eftersom arbetstagaren fått möjlighet att kvarstå i anställning hos arbetsgivaren.²⁰⁴

Det kan vara svårt att avgöra om arbetsgivarens framställan gällande omplacering enbart avser ett förslag till förändrade anställningsvillkor eller om den ligger till grund för en uppsägning. Här är det genom praxis konstaterat att arbetsgivarens framställan ska ge uttryck för att anställningen inte längre kommer att bestå om arbetstagaren inte godtar erbjudandet. Om erbjudandet inte antas upphör anställningen efter uppsägningstidens utgång.²⁰⁵

²⁰⁴ Dir. 2017:56 s. 9.

²⁰⁵ Källström, Malmberg, 2016, *Anställningsförhållandet*, s. 49.

5. Analys

Syftet med studien har varit att undersöka gällande rätt för omreglering av anställningsvillkoren vid arbetsbrist där fokus legat på hyvling. Avsikten har varit att studera hur denna reglering förhåller sig till anställningsskyddet samt hur hyvling ter sig mot strävan mot full eller hög sysselsättningsgrad. Det har diskuterats huruvida hyvling ska betraktas som uppsägning av del av tjänst, uppsägning med återanställning till en ny tjänst eller som ett skälig omplaceringserbjudande. I analysen presenteras omregleringen som en process i två steg. I första steget läggs ett anbud gällande omreglering fram och om förslaget inte godtas enligt parts önskan måste en uppsägning av anställningsavtalet ske som ett andra steg i processen. Detta resonemang kommer att utvecklas vidare i följande underkapitel där jag hänvisar till de olika stegen. Studiens utgångspunkt är som tidigare nämnt hyvlingsmålet men under studien har även ett liknande mål uppdragats gällande minskning av sysselsättningsgraden för fritidspedagoger varför jag i min utredning väljer att beakta de båda för en jämförande analys.²⁰⁶

5.1 Arbetstagarens underordnade ställning vid omreglering

Arbetsledningsrätten är en grundläggande princip för att arbetsmarknaden ska kunna fungera och därmed följer arbetsskyldigheten som arbetstagare. I en omregleringssituation blir arbetstagarens underordnade ställning ett faktum då det inte finns något skydd för arbetstagaren och arbetsgivaren har den starkare positionen. Avtalsreglerna säger att part inte ensidigt kan vidta förändringar i ett avtal utan ett nytt avtal måste förhandlas fram och träffas i överenskommelse av båda parterna. Även om ändringen ligger inom arbetsskyldigheten men faller utanför kontraktet och part inte ensidigt kan förändra avtalet är föreställningen att arbetstagaren känner sig tvingad att godta omregleringen då det står mellan ett arbete med ändrade villkor eller inget arbete alls. I en omregleringssituation kan det därför antas att arbetsgivaren har stora möjligheter att få igenom en förändring av avtalet redan i första steget av processen då arbetstagaren troligen inte vill förlora sin anställning vilket annars kan bli utfallet i det andra steget som innebär en uppsägning av avtalet. Vad som kan diskuteras då är

²⁰⁶ Se AD 2016 nr 69 och AD 2012 nr 16.

olika yrkesgruppers ställning på arbetsmarknaden och i vilken grad dessa efterfrågas. Gäller det ett mindre kvalificerat arbete kan det vara en stor osäkerhet i om arbetstagaren kan få ny anställning på annan arbetsplats, varför arbetstagarna kan känna sig tvungna att acceptera omregleringen fast att det egentligen inte är fördelaktigt för dessa. Gäller det ett mer kvalificerat arbete kan arbetstagarna möjligen acceptera uppsägning i det andra steget i processen och därmed få uppsägningstid och uppsägningslön, för att under denna tid söka ett nytt arbete som motsvarar de villkor som arbetstagarna istället önskar. En föreställning är även att de yrkesgrupper som är eftertraktade på arbetsmarknaden ofta har bra framförhandlade villkor och troligen är arbetsgivaren mån om att behålla dessa arbetstagare, medan yrkesgrupper som inte är lika eftertraktade på arbetsmarknaden möjligen inte har lika bra villkor i sina avtal och att arbetsgivaren inte i samma utsträckning är mån om att behålla dessa arbetstagare då deras arbete likväl kan erbjudas andra om de inte är villiga att acceptera de nya villkoren.

I studien redovisas att då arbetsgivaren förändrar avtalsförhållandet och dessa förändringar inte är orimliga bör arbetstagaren lyda för att sedan ta upp striden. Om arbetstagaren inte accepterar ett erbjudande som domstolen skulle finna skäligt föreligger saklig grund för uppsägning. I både hyvlingsmålet och i målet med fritidspedagogerna faller en del av förändringen inom arbetskyldigheten eftersom att arbetsuppgifterna inte förändras, medan en del av förändringen faller utanför arbetskyldigheten då det gäller förändring av sysselsättningsgraden. Denna situation kan vara komplicerad för arbetstagarna att förhålla sig till och då det är en process som kan innebära facklig inblandning och förhandlingar som kan det ta tid att lösa, varför arbetstagarna som svagare part i anställningsförhållandet möjligen behöver förhålla sig till arbetsgivarens villkor tills dess att processen slutligen är avgjord med hänvisning till arbetsledningsrätten. I båda fallen valde arbetstagarna att förhålla sig till arbetsgivarens förändrade villkor under protest. I hyvlingsmålet ansåg domstolen att arbetstagarna hade godkänt omregleringen genom underskrift och konkludent handlande, medan domstolen i målet med fritidspedagogerna ansåg att arbetsgivaren hade nyttjat arbetstagarnas svagare beroende ställning och genomdrivit omregleringen i strid mot ogiltighetsreglerna i avtalslagen och att de därför skulle anses tvångsmässigt skilda från sina anställningar. Det kan tyckas att arbetstagarna i båda fallen borde ha ansetts tvångsmässigt

skilda från sina anställningar då arbetsgivaren bör ha förstått att arbetstagarna inte av fri vilja valde att skriva under för en lägre sysselsättningsgrad då det dels skedde under protest och dels ger ekonomiska konsekvenser för den enskilda individen. Skillnaden i fallen som möjligen är av rättslig betydelse kan vara att arbetstagarna i hyvlingsmålet skrev under ett nytt anställningskontrakt som arbetsgivaren framhöll, medans fritidspedagogerna fyllde i blanketter, vilket kan vara av betydelse för hur domstolen tolkade arbetstagarnas ställning till förändringen. Vad som dock kan konstateras utifrån dessa fallen är att arbetstagaren har en underordnad ställning i avtalsförhållandet varför det finns behov av ett skydd för dessa i omregleringssituationer.

5.2 Arbetsbrist och hyvling

Hyvlingen har givit arbetsgivaren rätt i att omreglera anställningsavtalet genom att beskära sysselsättningsgraden med åberopande av arbetsbrist. Arbetsbrist är inget som vidare prövas i domstol då det är upp till arbetsgivaren att bedöma då arbetsdomstolen inte motsätter sig företagets ekonomiska situation. Det kan i de flesta fall te sig självklart att arbetsgivaren ska kunna styra verksamheten och skapa konkurrenskraftiga företag då arbetsmarknaden annars skulle förgås och då skulle det inte finnas arbete alls. Vid arbetsbrist ska det därför vara möjligt att säga upp arbetstagare då företagets intresse väger tyngre än att arbetstagare ska kvarstå i arbete.

Föreställningen har dock tidigare varit att säga upp hela anställningen då anställningsskyddslagen bygger på denna uppfattning. Det finns då ett skydd för arbetstagarna så att arbetsgivaren inte fritt ska kunna välja vem som ska sägas upp vilket innefattar bland annat omplaceringsskyldigheten, turordningsregler och uppsägningstid som ger en viss trygghet för de anställda. Vid uppsägning av hel tjänst kan arbetstagaren söka nytt arbete och beakta sina rättigheter i form av uppsägningstid och uppsägningslön. Vid hyvling skär arbetsgivaren i tjänsten och i anställningsskyddslagen finns inget skydd för arbetstagarnas sysselsättningsgrad. Anställningsskyddet skyddar alltså anställningen men inte graden av anställning. Ur ett arbetsgivarperspektiv finns det en vinst i att vid arbetsbrist ändå ha kvar samma antal anställda så att verksamhetens behov kan täckas vid semestrar, sjukdomar eller

liknande, men ur ett arbetstagarperspektiv blir det en svår arbetssituation eftersom den ekonomiska tryggheten minskar och det blir en ständig påfrestning för att få ekonomin och vardagen att gå ihop. Ur arbetsgivarsynpunkt kan det te sig lätt att återropa arbetsbrist för att få hyvla sysselsättningsgraden medan det ur ett arbetstagarperspektiv kan ses som ett sätt att tvinga arbetstagaren till förändring eftersom denne annars möjligen förlorar sin anställning.

Det har uppstått diskussioner kring hur detta ska beaktas rättsligt eftersom anställningsskyddslagen inte är tillämplig i första steget utan blir tillämplig först i det andra steget i processen. Det finns därför ett uppenbart behov av skydd för arbetstagarnas sysselsättningsgrad på samma sätt som anställningen skyddas, både i förhållande till den enskilde individen och till samhällsekonomin. Då det dessutom finns en föreställning om att arbetsmarknaden ska sträva efter heltidsanställningar blir hyvlingsdomen ifrågasatt ur ett arbetstagarperspektiv då det talar emot de föreställningar som finns och som LAS bygger på. För att ha en trygg arbetsmarknad bör bestämmelser för omreglering införas där normen om heltid eftersträvas.

5.3 Omreglering och uppsägning av del i avtal

Det framkommer i studien att part inte kan säga upp en del av ett avtal utan då måste säga upp avtalet i sin helhet för att träffa ett nytt avtal vilket betyder att hyvling inte bör kunna göras och betraktas som en uppsägning av en del av ett anställningsavtal. Detta stöds även i EU direktivet som föreskriver att det inte föreligger saklig grund för uppsägning om arbetstagaren inte vill gå från heltid till deltid. Indirekt kan ändå sägas att denna rättsregel är möjlig att kringgå då arbetsgivaren kan välja att säga upp avtalet i sin helhet för att sedan ge erbjudande om återanställning med ett nytt avtal med enbart de villkor som arbetsgivaren avser att ha. Detta är ett godkänt alternativ då 25 § LAS föreskriver att uppsagd arbetstagare kan ha företrädesrätt till återanställning och om återanställning erbjuds under uppsägningstiden kan inte arbetstagaren tacka nej till denna utan att företrädesrätten kan gå förlorad, vilket kan leda till att arbetstagaren känner sig tvingad till att acceptera återanställningserbjudandet. Därför kan det påstås att det indirekt blir möjligt att säga upp en del av ett avtal och att arbetsgivaren ensidigt kan reglera detta utifrån sin position som överordnad i avtalsförhållandet. I

Thornfallet uppstod en sådan situation där arbetsgivaren uteslöt en del av avtalet, bilförmånen, genom att vidta uppsägningar och återanställningar vilket då blev ett sätt för arbetsgivaren att ensidigt omreglera avtalet och på så vis indirekt frigöra sig från en del av avtalet. Skulle arbetstagaren inte godtagit återanställningserbjudandet hade det förelegat saklig grund för uppsägning vilket då skulle innebära att arbetstagaren förlorade sin anställning.

5.4 Skäliga omplaceringserbjudanden för omreglering

Angående om hyvling av arbetsmättet ska ses som en skälig omplacering, vilket ska vidtas innan det föreligger saklig grund för uppsägning, är det även här en komplex rättsfråga. Många forskare ställer sig frågan vad begreppet skäligt innebär vilket det inte finns ett direkt svar på utan kan variera i olika situationer och beror på övriga omständigheter.

I hyvlingsmålet ansåg domstolen att det var ett skäligt omplaceringserbjudande att beskära sysselsättningsgraden med åtta timmar i veckan från en heltid som uppmätte 38,25 timmar vilket innebar en minskning med cirka 20 procent. Vad som ska poängteras är att det dock inte enbart var skälighetsbedömningen som avgjorde huruvida arbetsgivaren fick rätt i målet, då domstolen åberopade förarbetet till anställningsskyddslagen och menade att uppsägningar ska vara den sista utvägen när alla andra åtgärder har testats, vilket fick innebörden att hyvlingen skulle betraktas som en omplacering enligt 7 § 2 st LAS. Omplaceringskravet syftar visserligen till att skydda arbetstagarnas anställningar så långt som möjligt men baksidan med resonemanget blir att arbetsgivaren kan använda omplaceringen i 7 § 2 st LAS som ett rättslig stöd för att få till stånd en ändring i avtalet med de villkor som arbetsgivaren avser att ha, vilket indirekt kan hänföras till ett sätt för arbetsgivaren att ensidigt omreglera anställningsavtalet.

I fallet med fritidspedagogerna diskuterades även här omplacering som det rättsliga medel då parterna inte träffade en överenskommelse gällande omreglering av avtalet. I detta fallet var det dock inte fokus på om det ansågs skäligt att minska sysselsättningsgraden med 25 procent

från en heltidsanställning på 40 timmar per vecka, vilket skulle innebära en minskning med 10 timmar per vecka och skiljer 2 timmar från hyvlingsmålet, utan här diskuterades huruvida arbetsgivaren brustit i sin omplaceringsutredning där arbetsgivaren möjligen hade kunnat omplacera vissa av arbetstagarna till lediga heltidsbefattningar och att det därför inte förelåg saklig grund för uppsägning av anställningsavtalen. Dock är det värt att fundera över om även dessa omplaceringar skulle ha ansetts skäligen enligt domstolen då det "enbart" skilde 2 timmar per vecka från hyvlingsmålet.

I hyvlingsmålet menar domstolen att arbetsgivaren erbjudit annat skäligt arbete varför de får rätt i att omplacera och därmed hyvla sysselsättningsgraden för en del anställda. Att fundera över är om det anses skäligt att gå från en sysselsättningsgrad om 100 procent till en sysselsättningsgrad på 80 procent, vilket innebär en minskning med 20 procent, kan det likväl anses vara skäligt att vid ett senare tillfälle om det fortfarande anses föreligga arbetsbrist gå från en sysselsättningsgrad om 80 procent till en sysselsättningsgrad om 60 procent då det rör samma grad av sysselsättning som sänks. En arbetstagare kan då gå från en sysselsättningsgrad om 100 procent till en sysselsättningsgrad om 60 procent inom en tid, och det blir här uppenbart att det finns ett behov av att införa en reglering kring detta som inskränker på arbetsgivarens möjlighet till att hyvla då det bör finnas en rimlig avvägning gällande arbetstagarnas försörjningsmöjlighet och strävan mot att ha fulla eller höga sysselsättningar, och arbetsgivarens rätt att styra över verksamheten och betydelsen av att ha konkurrenskraftiga företag. Det kanske inte skulle vara möjligt att stadga att sysselsättningsgraden ska stå helt oförändrad vid arbetsbrist, men kanske skulle det införas en rättsregel om att sysselsättningsgraden enbart får sänkas med en viss procent inom en viss tidsram, och ifall arbetsgivaren måste vidta ytterligare åtgärder måste istället uppsägning av hela tjänster tillämpas enligt rättsreglerna i LAS.

Att omplacering blir väsentligt att utreda beror på att domstolen måste använda anställningsskyddslagens rättsregler i andra steget i omregleringsprocessen för att reda ut om det föreligger saklig grund för uppsägning. Detta eftersom arbetsgivaren då måste ha erbjudit arbetstagaren annat skäligt arbete varför domstolen måste utreda omplaceringskyldigheten trots att LAS egentligen inte avses att tillämpas vid omreglering. Det blir här återigen tydligt

att omreglering är en process i två steg där det i första steget syftar till att komma överens om nytt avtal och andra steget måste vidtas om parterna inte träffar överenskommelse vari LAS bestämmelser blir aktuella.

5.5 Omreglering och omplacering

Ovan har jag redogjort för omreglering och omplacering som en process i två steg där steg ett hänförs till omreglering och steg två hänförs till omplacering. I hyvlingsmålet menar domstolen att det inte är avgörande om erbjudandet för lägre sysselsättningsmätt betecknas som omreglering av anställningsvillkoren eller omplacering enligt LAS. Det framgår av studien att omreglering i anställningsavtalet inte är något arbetsgivaren ensidigt kan besluta om då det faller utom ramen av arbetsledningsrätten och är en avtalsrättsligt princip, det vill säga parterna måste träffa en överenskommelse om ändringen. Det framgår även att omregleringen är den mest ingripande förändringen vilket kan likställas med en uppsägning, men att den saknar rättslig verkan. Detta betyder att om parterna träffar överenskommelse angående omregleringen består anställningen, fast att det innebär att arbetstagaren blivit skild från en anställning och tillträtt en ny. Om parterna inte träffar överenskommelse angående omreglering måste arbetsgivaren välja att antingen låta anställningen bestå eller vidta en rättslig uppsägning av avtalet och då med hänsyn till de regler som uppställs i LAS, vilket hänförs till steg två i processen. För att uppsägningen ska anses sakligt grundad föreligger som nämnt ett omplaceringskrav som om möjligt måste vidtas innan arbetstagaren blir skild från sin anställning. Vad som kan utläsas från studien är att omplaceringen i 7 § 2 st LAS faktiskt kan ligga utanför ramen av arbetsledningsrätten och arbetskyldigheten eftersom kravet för uppsägningen är att arbetsgivaren ska ha vidtagit alla möjligheter för att arbetstagaren ska kvarstå i anställningen.

Vad som kan konstateras är därför att omregleringen ligger utanför arbetsledningsrätten vilket betyder att arbetsgivaren inte ensidigt kan besluta här om, och att omplaceringen i 7 § 2 st LAS också kan falla utanför arbetsledningsrätten men kan få en annan rättslig utgång då arbetsgivaren i detta steget anses befogad att vidta omplacering för att undvika uppsägning. Därför kan de två stegen i processen ha olika rättsliga utgångar och bör inte göras jämförbara.

Detta redogör återigen för arbetsgivarens starka position i avtalsförhållandet då det möjliggör för arbetsgivaren att få igenom sina verksamhetsbeslut.

5.6 Hyvling i förhållande till arbete av försörjningsskäl

Då arbetsgivaren ges rätt till att hyvla kan det ge konsekvenser för arbetstagarnas försörjningsmöjligheter då det ger en lägre ekonomisk trygghet. Genom att ha anställda med låg sysselsättningsgrad kan dessa vara tvungna att kombinera två deltidsarbeten för att få ihop ekonomin vilket kan skapa ytterligare svårigheter i vardagslivet. Eftersom arbetsgivaren har rätt att leda och fördela arbetet behöver denne inte ta hänsyn till att schemalägga arbetstagarna så att deras arbete parerar med annat arbete. Genom att hyvling har möjliggjorts i den svenska arbetsrätten kan detta skapa långtgående konsekvenser i ett samhällsperspektiv. Det finns därför ett behov av skydd för arbetstagarnas sysselsättningsgrad på samma sätt som anställningen skyddas.

Utifrån EU:s deltidsdirektiv, vilket alla medlemsstater är skyldiga att beakta, ska heltidsarbete eftersträvas och det föreskrivs även att det inte kan anses föreligga saklig grund för uppsägning om en arbetstagare vägrar gå från en heltidstjänst till deltidsstjänst, vilket borde tolkas som att det i grunden inte bör anses möjligt att hyvla. Vid åberopande av arbetsbrist ges dock ändå arbetsgivaren rätt till att vidta uppsägningar för verksamhetens fortsatta drift vilket har överlämnats för reglering i nationell tillämpning. Som konstaterats ovan är det givet att arbetsgivaren ska kunna styra över verksamheten för dess fortsatta drift då det är en förutsättning för att det ska finnas arbete kvar, men det borde möjligen finnas ett upprättat skydd för arbetstagarnas sysselsättningsgrad eftersom beskärning i denna kan ge stora konsekvenser för den enskilda individen. En del resonerar kanske som att det är bättre att ha ett arbete lite grann än att inte ha något arbete alls, men det måste vara skäligt att kunna försörja sig på sitt arbete vilket trots allt är den primära anledningen till arbete. Utifrån föreställningen om att arbetsmarknaden ska sträva efter heltidsanställningar kan göras gällande att hyvlingensmålet motsätter sig denna strävan då det finns en risk att då hyvling har godkänts en gång kan vidtas vid fler tillfällen, för samma arbetstagare.

Här kan Rönnmars kvalitativa flexibilitet beaktas som en möjlighet för både arbetsgivare och arbetstagare då den kvalitativa flexibiliteten kan öka arbetstagarnas arbetskyldighet inom ramen för anställningsavtalet för att lättare kunna anpassas efter företagets behov. Rönmar skriver att den kvalitativa flexibiliteten utgår från att skapa breda befattningar och att arbetsgivaren utifrån dessa satsar på kompetensutveckling vilket förutsätter en kärnkraft som har en stark anknytning till företaget. Genom att tillämpa den kvalitativa flexibiliteten kan arbetsgivaren i större utsträckning skapa trygga men flexibla anställningar som möjliggör ett ökat skydd för sysselsättningsgraden då arbetsgivaren kan nyttja befintlig personal till fullo i en bred kontext. Den kvalitativa flexibiliteten ger ingen lösning på hyvlingsproblematiken men skulle möjligen kunna användas som ett sätt att tillvarata arbetskraften vilket skulle kunna öka skyddet för arbetstagarnas sysselsättningsgrad.

6. Slutsats

Då arbetsgivaren vill omreglera anställningsvillkoren vid arbetsbrist kan denna process beskrivas i två steg. I första steget måste arbetsgivaren försöka träffa nytt avtal med arbetstagaren vilket ofta benämns som att avtalet sägs upp för omreglering vilket kan anses missvisande då denna uppsägning saknar rättslig verkan. Anställningsvillkoren består och om parterna inte träffar överenskommelse måste den part som vill få till stånd en förändring vidta en uppsägning som då hänförs till steg två i processen där anställningsskyddslagen blir tillämplig där det då ställs krav på att tillämpa de rättsregler som finns i LAS. Här måste bland annat omplacering beaktas vari ingår att erbjuda skäliga omplaceringar för att om möjligt undvika uppsägningar. Det är här hyvling har fått ett rättsligt godkännande enligt arbetsrättens regler om att anställningen ska skyddas, dock medförande att det kan anses skäligt att hyvla anställningen då graden av anställning inte skyddas.

Ifall det är inte är möjligt att omplacera har arbetsgivaren ändå möjlighet att ensidigt omreglera anställningen genom att säga upp arbetstagaren på grund av arbetsbrist för att samtidigt erbjuda en återanställning, och kan då fritt välja vilka anställningsvillkor som ska innefattas i det nya avtalet. Detta kan ses som ett kringgående av reglerna i avtalslagen om att inte kunna säga upp en del i ett avtal vilket de arbetsrättsliga reglerna då indirekt godkänner.

Att det saknas ett sysselsättningskydd i anställningsskyddslagen kan bero på att det tidigare inte funnits ett behov av att skydda den då uppfattningen varit att säga upp hela anställningar vid arbetsbrist och inte att hyvla på samtliga anställningar. Det finns ett visst skydd för att *öka* sysselsättningsgraden i 25 a § LAS vilket tillsammans med EU:s deltidsskydd underbygger resonemanget om en strävan mot anställningar med fulla eller höga sysselsättningar, men det borde även införas en reglering i LAS gällande minskning av sysselsättningsgraden då det nu uppenbart finns ett behov av det för att skydda mot hyvling och sträva mot heltidsnormen.

Abstract

Planing the employment can partly be seen as re-regulation of the employment terms or as a relocation according to the Employment Protection Act. It is primarily a contractual issue but which is of great importance in a labor law perspective where there is a complexity in how the re-regulation should actually be handled where legal cases and doctrine may provide guidance.

The redeployment in the Employment Protection Act has made it possible for the employer to re-regulate the employment contract in order to avoid redundancies in the event of a shortage of work but still take measures for the continued operation of the business. It is a process that can be described in two stages where re-regulation and relocation should not really be compared since they have different legal starting points. The management right and the employee obligation are central to defining when it comes to decisions that the employer can unilaterally decide on and which the employee is obliged to subordinate to. Since the employee can be seen as a weaker party in an employment relationship, there is a need to protect them which the employment protection law intends to do. The Employment Protection Act has extensive protection, but there is, however, no protection for the employment rate. This can have negative effects on the employees' job security as well as on their financial security and can be seen as a contending against the labor market's pursuit of full or high employment rate.

Källförteckning

Offentligt tryck:

Motion till riksdagen 2017/18:1364

Proposition 1973:129 *förslag till lag om anställningsskydd, m.m.*

Proposition 1996/97:16 *En arbetsrätt för ökad tillväxt*

Proposition 1981/82:71 *om ny anställningsskyddslag m.m.*

Direktiv 2017:56 *Trygghet och utveckling i anställningen vad gäller arbetstid och ledighet*

EU-rätt:

Rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS.

Rättsfallsförteckning:

AD 1968 nr 33.

AD 1978 nr 68.

AD 1985 nr 72.

AD 1991 nr 114.

AD 1993 nr 61.

AD 2001 nr 107.

AD 2009 nr 50.

AD 2012 nr 16.

AD 2012 nr 47.

AD 2016 nr 69.

AD 2017 nr 56.

Litteratur:

- Calleman, Catharina, *Turordning vid uppsägning*, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2000.
- Fahlbeck, Reinhold, *Praktisk arbetsrätt*, 3:e upplagan, Liber-Hermod AB, Malmö, 1994.
- Glavå, Mats, *Arbetsbrist och kravet på saklig grund*, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 1999.
- Glavå, Mats, Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, 3:e upplagan, Studentlitteratur AB, Lund, 2015.
- Hettne, Jörgen, Otken, Eriksson, Ida, *EU-rättslig metod*, 2:a upplagan, Norstedts Juridik AB, Vällingby, 2011.
- Jensen, Ulf, Rylander, Staffan, Lindblom, Per Henrik, *Att skriva juridik - regler och råd*, 5:e upplagan, Iustus Förlag, Uppsala, 2012.
- Kaldal, Anna, Sjöberg, Gustav, *Vetenskapskrav på uppsatser i rättsvetenskap - handfasta tips*, Jure Förlag AB, Stockholm, 2018.
- Kellgren, Jan, Holm, Anders, *Att skriva uppsats i rättsvetenskap*, Studentlitteratur, Lund, 2007.
- Källström, Kent, Malmborg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, 4:e uppl. Iustus förlag, Uppsala, 2016.
- Lunning, Lars, Toijer, Gudmund, *Anställningsskydd - En lagkommentar*, 11:e upplagan, Wolters Kluwer, Stockholm, 2016.
- Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, 5:e upplagan, Wolters Kluwer Sverige AB, 2017.
- Rönmar, Mia, *Arbetsledningsrätt och arbetskyldighet*, Juristförlaget, Lund, 2004.
- Samuelsson, Joel, Melander, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2:a upplagan, Iustus förlag AB, Uppsala, 2003.
- Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 3:e upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2015.
- Sigeman, Tore, Sjödin, Erik, *Arbetsrätten - en översikt*, 7:e upplagan, Wolters Kluwer Sverige AB, Stockholm, 2017.
- Svensson, Lupita, *Rättsfallsanalys för icke-jurister, analys, metod, beslut*, Wolters Kluwer, 2017.
- Ulander-Wänman, Carin, *Varslad, uppsagd, återanställd - Företrädesrätt till återanställning enligt 25§ LAS i praktisk tillämpning*, Rapport 2005:4, Eklundshofs Grafiska ab, Uppsala, 2005.

Ulander-Wänman, Carin, *Företrädesrätt till återanställning*, Iustus Förlag AB, Uppsala, 2008.

Öman, Sören, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, 2:a upplagan, Lars Åhnberg AB, 2018.

Öman, Sören, *Anställningsskyddspraxis*, 9:onde upplagan, Jure Förlag AB, Stockholm, 2018.

Önnerfors Trolle, Elsa, Wenander, Henrik, *Att skriva rätt*, Wolters Kluwer, Stockholm, 2016.

Artiklar:

Anders Victorin, Om omplacering och omreglering i anställningsförhållanden, Svensk Juristtidning, 1979.

Folke Schmidt, Uppsägning för omreglering, Lag & Avtal nr.3 1978.

Internetkällor:

<https://arbetet.se/2016/11/30/hyvling-okej-enligt-arbetsdomstolen/>. Hämtad 2018-11-06.

<https://handelsnytt.se/2017/12/06/92-fall-av-hyvling-sedan-coop-domen/>. Hämtad 2018-11-08.

<https://arbetet.se/2018/12/05/arets-julklapp-till-handels%C2%ADanstallda-ar-trygga-arbeten/>
Hämtad 2018-12-05.

http://www.lo.se/start/nyheter/sluta_hyvla_kampanj_mot_hyvling_av_arbetstider. Hämtad 2018-12-14.