

Arbetsgivarens dilemma – uppsägning eller avskedande?

- En analys av hur arbetsgivares skyldigheter påverkar valet mellan uppsägning och avskedande samt de ekonomiska konsekvenserna som följer



LUND UNIVERSITY
School of Economics and Management

Louise Rosén Fång
HARH16 Handelsrätt: Kandidatuppsats i arbetsrätt
HT 21
Handledare: Andreas Inghammar

Innehållsförteckning

| | |
|---|----|
| Förkortningar | 2 |
| Sammanfattning..... | 3 |
| 1. Inledning | 4 |
| 1.1 Bakgrund och ämne | 4 |
| 1.2 Syfte och frågeställningar | 5 |
| 1.3 Avgränsningar | 6 |
| 1.4 Metod och material | 6 |
| 1.4.1 Rättsdogmatisk metod..... | 6 |
| 1.4.2 Kvantitativ undersökning | 8 |
| 1.5 Disposition..... | 9 |
| 2. Arbetsgivares skyldigheter vid uppsägning och avsked..... | 10 |
| 2.1 Materiella skyldigheter..... | 10 |
| 2.1.1 Om uppsägning och avsked..... | 10 |
| 2.1.2 Omplaceringsskyldighet | 14 |
| 2.2 Formella skyldigheter | 15 |
| 2.2.1 Underrättelse | 15 |
| 2.2.2 Förhandlingsskyldighet..... | 16 |
| 2.3 Uppsägningstid och anställningens upphörande..... | 17 |
| 3. Reform av anställningsskyddslagen | 19 |
| 4. Resultat av undersökningen..... | 21 |
| 4.1 Genomsnittlig processtid och andel avsked i Arbetsdomstolen..... | 21 |
| 4.2 Kostnader vid uppsägning och avskedande..... | 23 |
| 5. Analys..... | 24 |
| 5.1 Hur påverkar skillnaden i skyldigheter arbetsgivares val mellan uppsägning och avsked?..... | 24 |
| 5.2 Vad blir de ekonomiska konsekvenserna för arbetstagare och arbetsgivare?..... | 28 |
| 5.3 Framtiden | 30 |
| Abstract..... | 34 |
| Källförteckning | 35 |

Förkortningar

AD - Arbetsdomstolen

Ds - Departementsserien

JK - Justitiekanslern

JO - Justitieombudsmannen

LAS - Lag (1982:80) om anställningsskydd

Prop. - Proposition

SOU - Statens Offentliga Utredningar

Sammanfattning

Föreliggande uppsats har analyserat vilken påverkan arbetsgivares skyldigheter vid uppsägning respektive avskedande av personliga skäl har på arbetsgivares val mellan uppsägning och avskedande. Genom tillämpning av en rättsdogmatisk metod har gällande rätt analyserats och slutsatser dragits om vilka konsekvenser rättsreglernas utformning får. Mest påtagligt är att fler arbetsgivare väljer att avskeda i stället för att säga upp, vilket också framkommer i den kvantitativa analys som genomförts av uppsägnings- och avskedandefall i Arbetsdomstolen. Höga och oförutsebara kostnader för uppsägning tycks vara en betydande faktor till ökningen av andelen avsked. Att arbetsgivare allt oftare väljer att avskeda får stora ekonomiska konsekvenser för både arbetsgivare och arbetstagare.

Ofta är det liknande omständigheter som utgör grund för uppsägning och avskedande, men vid avskedande krävs dock att förseelsen medför större negativ påverkan på arbetsgivarens förtroende för arbetstagaren. Andra skillnader är att arbetsgivare vid uppsägning har en omplaceringsskyldighet och måste betala ut uppsägningslön. De formella skyldigheterna för arbetsgivarna ser i princip likadana ut vid uppsägning och avskedande, med undantag för att arbetsgivare har kortare tid att lämna underrättelse om avskedande. Att anställningen består under tvist om en uppsägnings giltighet gör att kostnaden för giltiga och ogiltiga uppsägningar är nästan lika stor som för ogiltiga avskedanden.

Nyckelord: uppsägning, avskedande, DS 2021:17, uppsägningstvist, LAS-utredningen

1. Inledning

1.1 Bakgrund och ämne

En reform av anställningsskyddslagen har länge varit ett omdiskuterat ämne. Den outtröttliga debatten grundar sig i en balansgång mellan arbetsgivares rätt att anställa, säga upp och avskeda respektive arbetstagares rätt till anställningsskydd. För att arbetsgivare ska våga anställa måste det finnas möjlighet att avsluta anställningsförhållandet om problem skulle uppstå. Samtidigt är en viktig del av anställningsskyddet de skyldigheter som ska uppfyllas för att en uppsägning ska vara giltig, och ännu viktigare är kraven för avskedande. Med nuvarande reglering av anställningsskyddet tvingas arbetsgivare att välja mellan att betala hundratusentals kronor i lön under en uppsägningstvist eller att göra ett felaktigt avskedande.¹

Möjligheten att fler arbetsgivare väljer avskedande framför uppsägning är problematisk, då en sådan trend krockar med lagens syfte. Distinktionen i lagen mellan uppsägning och avskedande grundar sig i tanken att arbetsgivare ska kunna avsluta anställningsförhållandet vid allvarigare incidenter och inte tvingas tolerera arbetstagarens beteende.² I de fall där omständigheterna inte utgör lika stora men för arbetsgivaren har arbetstagaren rätt till exempelvis lön under uppsägningstiden, vilket gör konsekvenserna av en uppsägning lättare att hantera för arbetstagaren.³

I januariavtalet i början av 2019 enades Socialdemokraterna, Centerpartiet, Liberalerna och Miljöpartiet de gröna om att arbetsrätten skulle moderniseras och anpassas efter dagens arbetsmarknad. Detta innebar en reform av delar av anställningsskyddslagen, med fokus på bland annat att beakta små och medelstora företags behov av flexibilitet samt att upprätthålla en grundläggande balans mellan arbetsmarknadens parter.⁴ Det beslutades att ifall partsförhandlingarna mellan LO och Svenskt Näringsliv ledde till en överenskommelse, skulle regeringen lämna förslag i enlighet med den. Parallellt fick en utredare i uppdrag att utarbeta ett lagförslag, vilket skulle genomföras om parterna *inte* skulle lyckas nå en överenskommelse.⁵

¹ 34 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

² 18 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

³ 11–12 §§ Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁴ Socialdemokraterna. *Utkast till sakpolitisk överenskommelse mellan Socialdemokraterna, Centerpartiet, Liberalerna och Miljöpartiet de gröna*, Socialdemokraterna, s. 4.

⁵ Socialdemokraterna. *Utkast till sakpolitisk överenskommelse mellan Socialdemokraterna, Centerpartiet, Liberalerna och Miljöpartiet de gröna*, Socialdemokraterna, s. 5.

Utredningen resulterade i *En moderniserad arbetsrätt* (SOU 2020:30). Bland andra lagförslag innehöll den förslag om att anställningen inte ska bestå under en uppsägningstvist och att en uppsägning eller ett avsked inte ska kunna ogiltigförklaras om arbetsgivaren har högst femton anställda.⁶ Utredningen blev mycket kritiserad och underkändes av arbetsmarknadsminister Eva Nordmark (S), med hänvisning till att den gav arbetsgivare en stor fördel och därför inte levde upp till direktivet om att upprätthålla en balans mellan parterna.⁷

Även fackförbund och arbetsgivarorganisationer uttryckte missnöje med förslaget och menade att politikerna bör låta arbetsmarknadens parter bestämma. Kritiken gjorde att de privata arbetstagar- och arbetsgivarorganisationerna återvände till förhandlingsbordet i syfte att nå en överenskommelse.⁸ Förhandlingarna mynnade slutligen ut i en principöverenskommelse som skulle ersätta förslagen i SOU 2020:30.⁹ Arbetsmarknadsdepartementet utarbetade som svar en promemoria i linje med parternas principöverenskommelse, *En reformerad arbetsrätt – för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden* (Ds 2021:17), vars förslag utgör en viktig del av denna uppsats.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att genom kartläggning av hur arbetsgivares rättsliga skyldigheter skiljer sig åt vid uppsägning respektive avsked av personliga skäl undersöka vilka ekonomiska konsekvenser valet av uppsägningsform får för arbetsgivare och arbetstagar. Vidare är syftet att undersöka om det genom åren skett en ökning av andelen avsked jämfört med andelen uppsägningar i Arbetsdomstolen, och utifrån detta analysera och dra slutsatser om en sådan ökning kan kopplas till de olika krav som ställs på arbetsgivaren i uppsägnings- och avskedsfall.

För att uppfylla ovanstående syften kommer följande frågeställningar att besvaras:

- Hur skiljer sig arbetsgivares skyldigheter åt vid uppsägning respektive avsked av personliga skäl, och vilka ekonomiska konsekvenser får detta för arbetstagar och arbetsgivare?

⁶ SOU 2020:30, s. 26.

⁷ Olsson, H. *Minister underkänner utredningen om Las*, DN 2020-06-01, <https://www.dn.se/nyheter/sverige/minister-underkanner-utredning-om-las/> (hämtad 2021-12-02).

⁸ Lag & Avtal, *Parterna: Lagg er inte i!*, Lag & Avtal 2019-02-21, <https://www.lag-avtal.se/nyhetsarkiv/parterna-lagg-er-inte-i-6948327> (hämtad 2021-12-02).

⁹ Ds 2021:17, s. 213.

- Har andelen avsked i Arbetsdomstolen ökat i jämförelse med andelen uppsägningar och vilka kopplingar kan göras till de krav som ställs på arbetsgivaren för respektive uppsägningsform?

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen intresserar sig inte främst för innebörden av fenomenen uppsägning och avsked eller den materiella skillnaden mellan dem. Förutsättningarna för uppsägning av personliga skäl respektive avsked kommer att redogöras för, men uppsatsens fokus ligger på de ekonomiska konsekvenser som uppkommer som resultat av reglerna för uppsägning och avsked. En del av de lagrum som tas upp i uppsatsen är dispositiva genom kollektivavtal, såsom exempelvis 11 § LAS om uppsägningstid. För enkelhetens skull kommer uppsatsen att utgå enbart från det som står i lagen och inte beakta att vissa paragrafer kan avtalas bort.

Som framgår i frågeställningen kommer denna uppsats enbart att beröra avsked och uppsägning av personliga skäl. Uppsägningar som grundar sig i arbetsbrist kommer således inte att tas i beaktande. Inte heller alla omständigheter som kan utgöra saklig grund för uppsägning är relevanta för uppsatsen. Flertalet situationer kan vara grund för både uppsägning och avsked beroende på hur allvarlig arbetstagarens misskötsel är, medan andra aldrig skulle kunna utgöra grund för avskedande. I de fallen behöver arbetsgivare inte göra valet mellan uppsägning och avsked, och de är därför inte relevanta för uppsatsens syfte. Sjukdom är ett exempel på en situation som inte kan utgöra laga grund för avskedande. De skyldigheter som endast är aktuella i sjukdomsfall kommer således inte att behandlas, till exempel arbetsgivarens rehabiliteringsskyldighet.

1.4 Metod och material

1.4.1 Rättsdogmatisk metod

Valet av metod är en viktig del av en uppsats, då det är tillvägagångssättet som avgör om en uppsats kan anses vara vetenskaplig.¹⁰ Den metod som används för att uppfylla syftet i denna uppsats är en traditionell juridisk rättsdogmatisk metod. Den är till sin karaktär en kvalitativ metod, för vilken tolkning av rättskällorna utgör en viktig del. Rättsdogmatiken syftar till att fastställa gällande rätt, *lex lata*, genom att beskriva och systematisera den. Systematiseringen stödjer sig på en beskrivning av rätten, och innebär att man identifierar sammanband, likheter

¹⁰ Sandgren, C. (2015) *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s. 39.

och principer. Genom att undersöka och sammanställa information från ett begränsat antal rättskällor: lag och förarbeten, prejudikat och doktrin, kan rättsdogmatikern bilda ett sammanhängande system av olika rättsområden och regler.¹¹

Rättskällor kan vara antingen primära eller sekundära, beroende på deras auktoritet och hur de används. De sekundära rättskällorna kan användas som tolkningsunderlag för att förstå hur en rättsregel i en primär rättskälla ska tolkas.¹² Den primära rättskälla som främst används i denna uppsats är *lagtexten*, närmare bestämt Lag (1982:80) om anställningsskydd. För att tolka och förstå de centrala lagrummen (7, 18 och 34 §§) tas även hjälp av sekundära rättskällor, såsom förarbeten, rättspraxis och doktrin. Sekundära rättskällor innehåller inte några bindande bestämmelser, utan ger i stället en viktig kontext till lagtexten genom kommentarer och analyser.¹³ Något som är unikt för Sverige är att *förfarbeten*, det vill säga de förberedande betänkanden som ligger till grund för landets lagar, räknas som en egen rättskälla.¹⁴ En proposition kan ses som det mest betydelsefulla förarbetet då den ofta innehåller riktlinjer för hur lagtexten bör tolkas. Till skillnad från lagtexten, rymmer en proposition även en förklaring till lagförslaget samt skäl för och emot.¹⁵ Med hjälp av förarbeten kan man förstå inte bara syftet med lagen, utan också ta del av lagstiftarens detaljerade beskrivningar av hur de olika bestämmelserna bör tillämpas.¹⁶ Prop. 1973:129 *Förslag till lag om anställningsskydd m.m.* är det förarbete som har störst betydelse för denna uppsats. Även de förslag till en reformerad anställningsskyddslag som presenteras i *En reformerad arbetsrätt* (Ds 2021:17) behandlas i denna uppsats, om än de i nuläget ännu inte har lett till lag.

Doktrin är ett samlingsnamn för rättsvetenskapliga verk i olika former. Domstolarna kan i fall där det inte är helt klart hur en rättsfråga ska bedömas konsultera doktrinen, även om de inte har någon skyldighet att följa den. Experter på området ger i sina verk förslag på lösningar på problemet, och domstolen kan välja att döma i enlighet med deras rekommendationer.¹⁷ Till betydande lagar skrivs ibland en *lagkommentar*, där varje paragraf kommenteras och analyseras. I lagkommentaren går författaren igenom och refererar till relevant rättspraxis, vilket gör att den kan fungera som ett uppslagsverk och ett sätt att finna rättskällor.¹⁸ Av dessa

¹¹ Sandgren, C. (2015) *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, s. 43f.

¹² Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 126.

¹³ Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 127.

¹⁴ Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 42.

¹⁵ Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 44.

¹⁶ Hydén, H. & Hydén, T. (2019) *Rättsregler*, s. 115.

¹⁷ Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 48f.

¹⁸ Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 48f.

anledningar används Lars Lunning och Gudmund Toijers lagkommentar till anställningsskyddslagen.¹⁹ Arbetsdomstolen har i ett flertal fall hänvisat till Lunning och Toijers doktrin.²⁰ Även vissa läroböcker hör till doktrinen, till exempel *Arbetsrätt* av Mats Glavå och Mikael Hansson.²¹ Högkvalitativa läroböcker kan över tid bli etablerade och tillerkännas stor betydelse som rättskälla.²²

Rättspraxis skapas genom normbildande avgöranden av domstolar, så kallade *prejudikat*. Prejudikaten kompletterar lagtext och annat rättsligt material eftersom de visar hur rätten ska tolkas i enskilda problematiska fall. Vilka avgöranden som räknas som vägledande finns det inga formella krav för, men de som jurister tenderar att använda kommer från de högsta instanserna.²³ Sören Öman har sammanställt rättspraxis som rör anställningsskyddslagen, främst från Arbetsdomstolen men även från Högsta domstolen, hovrätterna, Regeringsrätten/Högsta förvaltningsdomstolen, JK och JO.²⁴ De rättsfall som tas upp i uppsatsen har refererats och citerats i tongivande litteratur på området, främst gäller det Lunning och Toijer samt Öman, men också Glavå och Hansson. Tillsammans är de inflytelserika rättsexperter och utgör en del av det man annars skulle kalla *forskningsläget*.

1.4.2 Kvantitativ undersökning

Utgångspunkten för uppsatsen är som ovan nämnt tillämpningen av en rättsdogmatisk metod, men även kvantitativa inslag kommer att förekomma. I undersökningen används inte de traditionella rättskällorna, utan materialet kommer att systematiseras och sammanställas från Arbetsdomstolens årsböcker. Arbetsdomstolens rättsfall är i allra högsta grad rättspraxis, men den information som hämtas ur domarna är inte prejudicerande. Som nämns i föregående stycke används rättspraxis för att förstå hur enskilda fall ska bedömas, medan syftet med undersökningen är att fastställa andelen avsked och uppsägningar i Arbetsdomstolen, en genomsnittlig processtid samt räkna ut kostnader för giltiga och ogiltiga uppsägningar och avsked. För att göra detta sammanställs information från samtliga av Arbetsdomstolens domar rörande uppsägning eller avsked av personliga skäl mellan år 1993 och 2020. 1993 är det år med flest fall uppe i Arbetsdomstolen; sedan dess har antalet blivit färre med tiden. Denna

¹⁹ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*.

²⁰ AD 2011 nr 20, AD 2011 nr 30, AD 2012 nr 3, AD 2012 nr 38, AD 2012 nr 56, AD 2013 nr 73, AD 2015 nr 26, AD 2017 nr 10.

²¹ Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*. AD 2013 nr 2, AD 2017 nr 59.

²² Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 49.

²³ Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, s. 39.

²⁴ Förordet till Öman, S. (2020) *Anställningsskyddspraxis*.

avgränsning gäller endast undersökningen - rättsfall från tidigare årtal förekommer i resterande delar av uppsatsen. Inga rättsfall där anställningsskyddslagen inte är tillämplig har tagits med i undersökningen eftersom arbetsgivares skyldigheter som behandlas i uppsatsen inte gäller i sådana fall.²⁵

En genomsnittlig processtid beräknas genom att räkna ut medelvärdet i månader, från den dag arbetstagaren meddelas om uppsägningen eller avskedet, fram till Arbetsdomstolens domslut. Den genomsnittliga processtiden används tillsammans med andra standardiserade värden för att beräkna hur mycket en uppsägning eller ett avskedande kostar. De andra standardiserade värden undersökningen utgår från är medellönen i Sverige år 2020, vilken var 36 100 kronor per månad²⁶ samt en uppsägningstid på sex månader, den längsta uppsägningstiden en arbetstagare har rätt till enligt anställningsskyddslagen.²⁷ För allmänna skadestånd används i beräkningen 80 000 kronor vid uppsägning utan saklig grund, 125 000 kronor vid oriktiga avskedanden och 50 000 kronor för felaktiga avsked där saklig grund för uppsägning ändå föreligger.²⁸ Vid beräkning av kostnaden för giltiga och ogiltiga uppsägningar tas hänsyn till lönekostnaden under uppsägningstiden, eftersom det är en kostnad arbetsgivaren har oavsett uppsägningens giltighet. Genom att använda standardiserade värden för lön, uppsägningstid, skadestånd och processtid behöver undersökningen inte ta hänsyn till sådant som löneökningar, inflation eller andra trender i arbetsrätten eller samhället över lag.

1.5 Disposition

Denna uppsats består av fem kapitel. I det första kapitlet ges en bakgrund till ämnet, syftet med uppsatsen och frågeställningarna. Val av metod och material samt forskningsläget redogörs för i metodavsnittet. I det följande kapitlet introduceras läsaren till innebörden av saklig grund för uppsägning och avskedande. Vidare ges en beskrivning av arbetsgivares olika skyldigheter och hur de skiljer sig åt vid uppsägning och avskedande. I kapitel tre presenteras Ds 2021 nr 17 och dess förslag för en reform av anställningsskyddslagen. Det fjärde kapitlet redogör för resultatet av undersökningen, med fokus på andel avskedande och processtid i Arbetsdomstolen samt arbetsgivares kostnad vid uppsägning och avskedande. I det femte och sista kapitel analyseras

²⁵ AD 1997 nr 3 och AD 1997 nr 120 är exempel på rättsfall som inte tas med i undersökningen. De arbetstagare som avskedats i fallen var Vd:ar.

²⁶ SCB, *Medellöner i Sverige*, SCB 2021-10-13, <https://www.scb.se/hitta-statistik/sverige-i-siffror/utbildning-jobb-och-pengar/medelloner-i-sverige/> (hämtad 2021-11-17).

²⁷ 11 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

²⁸ Ds 2021:17, s. 91f.

först hur skillnaden mellan arbetsgivares skyldigheter påverkar valet mellan uppsägning och avsked. Därefter följer en analys av vad de ekonomiska konsekvenserna blir av skillnaden. Den sista delen fungerar som en framtidsutblick där en diskussion förs och slutsatser dras kring förslagen i Ds 2021 nr 17. Slutligen följer en kortare diskussion med egna förslag på ändringar av anställningsskyddslagen.

2. Arbetsgivares skyldigheter vid uppsägning och avsked

2.1 Materiella skyldigheter

2.1.1 Om uppsägning och avsked

Uppsägning

För att en uppsägning från arbetsgivarens sida ska vara giltig måste det finnas omständigheter som utgör saklig grund.²⁹ Vad som utgör saklig grund finns inte definierat i anställningsskyddslagen eftersom det ska appliceras på många olika uppsägningssituationer och bedömas baserat på omständigheter i de enskilda fallen. I prop. 1973:129 till lagen förklaras att uppsägningsfallen är olika varandra och att förhållanden på arbetsplatserna skiljer sig åt; därför skulle det inte vara hållbart att upprätta generella regler för vad som utgör saklig grund.³⁰ För att avgöra om en uppsägning är sakligt grundad eller ej måste man beakta de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet, vilket gör att omständigheter som utgör saklig grund i ett fall möjligen inte är tillräckliga för att arbetsgivaren ska säga upp arbetstagaren i ett annat fall.³¹ I prövningen av en uppsägning bör fokus inte ligga på de förseelser arbetstagaren gjort sig skyldig till, utan snarare på de konsekvenser arbetsgivaren kan förutspå för framtida beteende.³² Andra faktorer som spelar in i huruvida saklig grund föreligger är arbetstagarens ställning och anställningstid samt företagets storlek. En högt uppsatt arbetstagare bör kunna avkrävas mer lojalitet och ansvarstagande än en nyanställd, men arbetsgivaren bör samtidigt inte behöva tåla lika mycket från en arbetstagare med kort anställningstid.³³

Om uppsägning sker av personliga skäl får arbetsgivaren enbart grunda den på sådant som hen vetat om i högst två månader.³⁴ Detta beror på att arbetstagaren inte ska tvingas leva med rädsla

²⁹ 7 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

³⁰ Prop. 1973:129, s. 118–120.

³¹ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 327.

³² Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*, s. 355.

³³ Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*, s. 355.

³⁴ 7 § 4 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

att bli uppsagd under en längre tid. Tvåmånadersfristen hindrar dock inte att arbetsgivaren åberopar äldre omständigheter i samband en ny förseelse som ligger inom tidsfristen.³⁵

Personliga omständigheter som kan utgöra saklig grund är exempelvis misskötsamhet, undermåliga arbetsprestationer och samarbetssvårigheter. Ett exempel på *misskötsamhet* är *olovlig utevaro*, då arbetstagaren utan godtagbar anledning undviker arbete under en inte obetydlig tid.³⁶ I AD 1980 nr 52 lämnade en arbetstagare joutjänstgöringen på ett hem för alkoholskadade utan att meddela ansvarig eller göra sig kontaktbar. Att hen var borta från arbetsplatsen från kvällen till morgonen därefter ansåg AD utgöra inte bara grund för uppsägning, utan även för avskedande. I ett annat rättsfall lämnade två arbetstagare arbetsplatsen innan arbetsdagens slut vid ett flertal tillfällen utan att stämpla ut, vilket innebar att de fick lön även för tid de inte arbetade. Arbetsdomstolen ansåg att uppsägningen inte var sakligt grundad eftersom arbetstagarna hade skäl för sin uppfattning att de fick gå hem tidigare utan löneavdrag när det inte fanns arbete kvar att utföra.³⁷

Arbetsvägran är ett annat exempel på misskötsamhet. I AD 1978 nr 6 accepterade en arbetstagare en omplacering till nya arbetsuppgifter efter att hans tidigare upphört. När det senare visade sig att omplaceringen innebar krävande arbetsuppgifter och arbetsmiljö, vägrade arbetstagaren att arbeta på avdelningen. Efter ett flertal försök från arbetsgivarens sida att övertala honom att utföra arbetet valde man att avskeda arbetstagaren. Detta ansåg arbetsdomstolen vara en alltför ingripande åtgärd, men påpekade att det fanns saklig grund för uppsägning. I AD 1986 nr 143 vägrade en arbetstagare utföra sina arbetsuppgifter efter en liknande omplacering, men AD ansåg att uppsägningen inte var sakligt grundad eftersom arbetsgivaren borde ha försökt reda ut situationen med arbetstagaren först. Hur länge problematiken pågått spelar också in i bedömningen - rör det sig om en isolerad företeelse bör arbetsvägran inte kunna åberopas som saklig grund.³⁸

Andra typiska fall där personliga omständigheter kan bedömas som saklig grund är *bristande arbetsprestationer* och *samarbetsförmåga*.³⁹ En arbetstagare som väsentligt understiger vad arbetsgivaren borde kunna förvänta sig, eller som orsakar märkbara men, bör kunna bli

³⁵ Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*, s. 357.

³⁶ AD 1965 nr 31, AD 1976 nr 32.

³⁷ AD 1995 nr 16.

³⁸ AD 1975 nr 22.

³⁹ Prop. 1973:129, s. 124. AD 2020 nr 58.

uppsagd.⁴⁰ I AD 1975 nr 68 sades en arbetstagare upp med anledning att den tidsåtgång som arbetstagaren behövde för arbetsuppgifterna inte var rimlig med hänsyn till arbetsuppgifternas svårighetsgrad och omfattning. I ett annat rättsfall fick en arbetstagare, trots att hen brast i sin grundkompetens efter en föräldraledighet, rätt gentemot arbetsgivaren. Detta eftersom AD fastslog att det i vissa fall är arbetsgivarens ansvar att delta i arbetet för att arbetstagaren ska få tillbaka sin yrkeskompetens.⁴¹ I AD 1990 nr 115 underkändes en uppsägning av en arbetstagare på grund av samarbetssvårigheter med arbetsgivaren, eftersom arbetsgivaren delvis var skyldig till problemen och att han inte gjort något för komma till en lösning. Tvärtemot detta godtog AD uppsägningen av en redaktör med hänvisning till att tidningsredaktionen var liten och att det var orimligt att förbjuda arbetsgivaren att byta ut både ansvarig utgivare och chefredaktören, vilka redaktören hade allvarliga samarbetssvårigheter med.⁴² I förarbeten framgår att samarbetssvårigheter normalt sett *inte* är saklig grund för uppsägning, men att man ska ta hänsyn till att mindre företag kan ha svårt att lösa sådana konflikter. Större företag bör kunna lösa samarbetssvårigheter genom omplacering.⁴³

Avskedande

Om en arbetstagare grovt åsidosätter sina åligganden gentemot arbetsgivaren, kan hen *avskedas*.⁴⁴ Denna åtgärd kan endast tillgripas i fall där arbetsgivaren vill avsluta en anställning av personliga skäl, och inte på grund av arbetsbrist.⁴⁵ Ett avskedande innebär att arbetstagaren omedelbart skiljs från sin anställning, utan någon form utav uppsägningstid.⁴⁶ Därför är också kraven på vad som utgör laga grund för avskedande högre än för uppsägning, avskedande får bara äga rum i flagranta fall. Det ska röra sig om ett sådant grovt vårdslöst eller avsiktligt förfarande som arbetsgivaren inte rimligen ska behöva tåla.⁴⁷ Tvåmånadersfristen gäller på samma vis för avskedande som vid uppsägning.⁴⁸

Ytterligare en likhet med uppsägning är att det inte framgår ur lagen vad det innebär att en arbetstagare grovt åsidosätter sina åligganden gentemot arbetsgivaren. Ur förarbetet går att utläsa att ett grovt kontraktsbrott från motpartens sida ger vardera part rätt att häva

⁴⁰ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 466.

⁴¹ AD 2011 nr 20.

⁴² AD 1989 nr 129.

⁴³ Prop. 1973:129, s. 124f. Se avsnitt 2.1.2.

⁴⁴ 18 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁴⁵ Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*, s. 400.

⁴⁶ 4 § 4 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁴⁷ Prop. 1973:129, s. 149f.

⁴⁸ 18 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

anställningsavtalet. Några exempel på när arbetstagarens handling utgör ett sådant kontraktsbrott är *illojal konkurrens* eller *allvarligare brott* mot arbetsgivaren, som förskingring, misshandel eller stöld.⁴⁹ Med illojal konkurrens menas fall där arbetstagaren till exempel har yppat företagshemligheter, med avsikt att skada arbetsgivaren.⁵⁰ Vid brott åsyftas primärt handlingar som har en direkt koppling till anställningen, men även brott som begåtts utanför arbetet kan motivera ett avskedande, om avsikten var att skada förhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren.⁵¹

På liknande sätt som vid uppsägning, spelar de slutsatser man kan dra av arbetstagarens handlande in vid prövningen av ett avskedande. Om handlingen ger uttryck för att arbetstagaren är oförmögen att uppfylla de uppgifter som är väsentliga för befattningen eller för att arbetsgivarens förtroende för arbetstagaren grovt försämrats kan ett avskedande vara giltigt även vid straffrättsligt sett triviala handlingar.⁵² I AD 2005 nr 78 blev en präst avskedad efter att hon, utan församlingens vetskap, förskingrat 3 000 kronor och i AD 2007 nr 62 avskedades en arbetstagare efter att ha laddat ner pornografiska videor på arbetsgivarens dator. I båda dessa fall ansåg domstolen att grund för avskedande förelåg.

När det gäller fall av våld och hot, är utgångspunkten att det inte hör hemma i arbetsmiljön.⁵³ I AD 2006 nr 11 ansågs laga grund föreligga för avskedande av en lärare som gett en elev en relativt kraftig örfil. Att läraren misstagit den elektriska handbormaskin eleven hade i handen för ett vapen och att det nyligen skett en skjutning på en skola i närheten påverkade inte bedömningen. En arbetstagare som knuffat och tagit halsgrepp på en arbetsledare hade enligt AD däremot inte grovt åsidosatt sina åtaganden gentemot arbetsgivaren, eftersom handlingen föranletts av en laddad stämning och provokation. Med anledning av att arbetstagaren hade en lång anställningstid, var omtyckt på arbetsplatsen och att det tidigare inte riktats kritik mot honom, ansåg AD att inte ens saklig grund för uppsägning förelåg.⁵⁴ I ett annat rättsfall rörde det sig om en läkare som under en tid blivit utsatt för hot, vilket gjort att arbetsgivaren vidtagit säkerhetsåtgärder. Hoten ansågs även ha riktats mot arbetsgivarens verksamhet och läkaren avskedades när det framkom att hon själv iscensatt hoten. AD fann att handlandet djupt skadat arbetsgivarens förtroende och att det var otänkbart att läkaren skulle få behålla anställningen,

⁴⁹ Prop. 1973:129, s. 149f.

⁵⁰ Prop. 1973:129, s. 150.

⁵¹ Prop. 1973:129, s. 150.

⁵² Lunning, L. & Tøijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 577.

⁵³ Prop. 1981/82:71, s. 72.

⁵⁴ AD 2010 nr 8.

trots att hon led av sjukdom (depression).⁵⁵ I avskedsfall beaktas normalt sett inte faktorer som arbetstagarens ålder eller anställningstid.⁵⁶ Som man kan utläsa i ovannämnda rättsfall tas viss hänsyn till personliga förhållanden, om än inte på samma sätt som vid uppsägning. För att personliga förhållanden ska påverka bedömningen krävs det att de är av betydande tyngd.⁵⁷

Genom de formuleringar som används i lagen, det vill säga att det för uppsägning krävs *saklig grund* och för avskedande att arbetstagaren *grovt åsidosatt sina åligganden gentemot arbetsgivaren*, är det lätt att tro att det finns en avsevärd distinktion mellan uppsägning och avskedande. Faktum är snarare att det ofta är samma omständigheter som utgör saklig grund för uppsägning som för avskedande, men att det vid avskedande rör sig om grövre förseelser som får andra konsekvenser för arbetsgivarens förtroende för arbetstagaren.⁵⁸ I praktiken är distinktionen alltså inte så väsentlig som den kan te sig i teorin.

2.1.2 Omplaceringsskyldighet

En uppsägning är den yttersta åtgärd som kan tillgripas först efter att alla andra lösningar på problemet har övervägts.⁵⁹ För att en uppsägning ska vara sakligt grundad krävs därför att arbetsgivaren fullgör sin *omplaceringsskyldighet*.⁶⁰ Omplaceringsskyldigheten innebär att arbetsgivaren måste bereda annat arbete hos sig om två kriterier är uppfyllda: att omplaceringen är skälig och att den är möjlig. Med skälig menas att omplaceringen ska komma till rätta med de problem som orsakat arbetsgivarens önskan att säga upp arbetstagaren.⁶¹ Kravet måste också vara rimligt, i fall där de omständigheter som föranlett uppsägningen eventuellt skulle utgöra laga grund för avsked är det inte skäligt att kräva att arbetsgivaren gör en omplacering.⁶² Exempel på fall där det är skäligt är om en arbetstagare på grund av nedsatt arbetsförmåga inte längre kan utföra sina arbetsuppgifter på ett tillfredställande sätt.⁶³ Till skälighetskravet hör också att arbetstagaren ska ha tillräckliga kvalifikationer för arbetet, med andra ord de allmänna kvalifikationer som en arbetssökande skulle avkrävas. Arbetstagaren kan kräva en kortare tid för upplärning men arbetsgivaren är inte skyldig att erbjuda en omskolning för att arbetstagaren ska få tillräckliga kvalifikationer.⁶⁴

⁵⁵ AD 2011 nr 33.

⁵⁶ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 573.

⁵⁷ Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*, s. 400f.

⁵⁸ Glavå, M. & Hansson, M. (2015), *Arbetsrätt*, s. 400f.

⁵⁹ Prop. 1973:129, s. 121.

⁶⁰ 7 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁶¹ Glavå, M. & Hansson, M. (2020), *Arbetsrätt*, s. 342.

⁶² Glavå, M. & Hansson, M. (2020), *Arbetsrätt*, s. 342.

⁶³ Prop. 1973:129, s. 63.

⁶⁴ AD 1999 nr 24.

Att en omplacering ska vara möjlig betyder att arbetsgivaren är skyldig att erbjuda ledigt arbete som finns tillgängligt, men inte att det ställs krav på arbetsgivaren att skapa ytterligare arbete.⁶⁵ Väljer arbetstagaren att utan godtagbar anledning avböja ett omplaceringserbjudande, är arbetsgivaren inte skyldig att erbjuda annat arbete och har därmed uppfyllt sin omplaceringsskyldighet.⁶⁶

I 18 § om avsked finns ingen jämförlig föreskrift om omplacering som den i 7 § 2 stycket LAS, och ingen annanstans i anställningsskyddslagen återfinns regler som berör omplaceringsskyldighet vid avsked. Trots att en sådan lagregel inte existerar och att omplacering i samband med avsked inte alls nämns i prop. 1973:129 har det diskuterats huruvida en sådan omplaceringsskyldighet ändå förekommer.⁶⁷ I avgöranden från AD har konstaterats att det endast i undantagsfall, där en arbetstagares personliga förhållanden skulle kunna rättfärdiga handlingar som annars skulle utgöra grund för avskedande, bör göras ett omplaceringsövervägande. Som exempel på personliga förhållanden ges psykisk sjukdom eller alkoholberoende av sjukdomskaraktär.⁶⁸ Viktigt att understryka är att det beror på vad som skett i det enskilda fallet; oftast anses de omständigheter som ligger till grund för ett avskedande vara så allvarliga att personliga förhållanden inte har någon påverkan på bedömningen. Huvudregeln är alltså att det inte finns någon omplaceringsskyldighet vid ett avskedande.⁶⁹

2.2 Formella skyldigheter

2.2.1 Underrättelse

En arbetsgivare som väljer att säga upp eller avskeda en arbetstagare av personliga skäl ska underrätta arbetstagaren om det i förväg. För uppsägning ska detta ske minst två veckor i förväg, och för avsked endast minst en vecka i förväg. Om arbetstagaren tillhör en arbetstagarorganisation ska denna varslas i samband med att arbetstagaren underrättas.⁷⁰

⁶⁵ Glavå, M. & Hansson, M. (2020), *Arbetsrätt*, s. 343.

⁶⁶ Prop. 1973:129, s. 243.

⁶⁷ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 582f.

⁶⁸ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 582.

⁶⁹ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 582. AD 1998 nr 30, AD 1999 nr 3, AD 2002 nr 33, AD 2007 nr 33, AD 1999 nr 2.

⁷⁰ 30 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

Hur arbetsgivaren ska underrätta arbetstagaren om en uppsägning regleras i 8–10 §§ i anställningsskyddslagen.⁷¹ Reglerna vid avskedande är identiska och återfinns i 19 och 20 §§.⁷² För det första ska beskedet om uppsägning eller avsked vara skriftligt och levereras till arbetstagaren personligen. Arbetsgivaren ska ange vad arbetstagaren ska iaktta om hen vill yrka ogiltighetsförklaring eller skadestånd.⁷³ Dessutom ska arbetsgivaren på begäran av arbetstagaren uppge de omständigheter som åberopas som grund till uppsägningen eller avskedandet.⁷⁴ Ett besked om uppsägning ska även innehålla information om arbetstagarens företrädesrätt till återanställning.⁷⁵ Företrädesrätten är bara aktuell vid uppsägning på grund av arbetsbrist, alltså finns det ingen skillnad mellan reglerna för avsked och för uppsägning av personliga skäl.⁷⁶

Bestämmelserna ovan är tvingande, men kravet på till exempel skriftlighet har karaktären av ordningsföreskrifter. Detta framgår inte av lagen och tolkningen att en muntlig uppsägning är ogiltig är inte helt orimlig.⁷⁷ Däremot kan i förarbeten utläsas att om arbetsgivaren bryter mot formkraven utgår skadestånd i enlighet med 38 § LAS, dock medför brottet ej att uppsägningen blir ogiltig.⁷⁸ För avsked gäller samma villkor för brott mot ordningsföreskriften i 19 §, påföljden blir skadeståndsskyldighet men avskedandet är giltigt.⁷⁹

2.2.2 Förhandlingsskyldighet

De allra flesta uppsägnings- och avskedstvister, troligtvis mer än 90 %, avgörs redan på förhandlingsstadiet utan att tas upp i domstol. Den vanligaste lösningen tenderar att vara ett gemensamt beslut om när anställningen upphör och att arbetstagaren erhåller en ersättning från arbetsgivaren.⁸⁰

Arbetstagaren och arbetstagarorganisationen har rätt till en förhandling med arbetsgivaren om den åtgärd som föranlett underrättelse och varsel. Arbetsgivarens förhandlingsskyldighet gäller under förutsättning att överläggning begärs inom en vecka från tidpunkten för underrättelse

⁷¹ 8–10 §§ Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁷² 19–20 §§ Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁷³ 8, 10 & 19–20 §§ Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁷⁴ 9 & 19 §§ Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁷⁵ 8 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁷⁶ 25 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁷⁷ Prop. 1981/82:71, s. 171.

⁷⁸ Prop. 1981/82:71, s. 164.

⁷⁹ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 608.

⁸⁰ SOU 2012:62, s. 17.

och varsel.⁸¹ Om förhandling har efterfrågats är arbetsgivaren skyldig att avvakta med åtgärden tills överläggningen avslutas.⁸² Om arbetsgivaren inte uppfyller förhandlingsskyldigheten kan hen bli skadeståndsskyldig.⁸³

2.3 Uppsägningstid och anställningens upphörande

Om en arbetstagare sägs upp har hen rätt till en uppsägningstid som baseras på anställningstid, den kortaste uppsägningstiden är en månad och den längsta är sex månader.⁸⁴ Under uppsägningstiden ska arbetstagaren erhålla lön och andra förmåner på samma villkor som innan uppsägningen ägde rum.⁸⁵ När uppsägningstiden löper ut upphör anställningen.⁸⁶

I det fall en arbetstagare anser att uppsägningen gjorts utan saklig grund, kan hen yrka att domstolen ska pröva uppsägningens giltighet.⁸⁷ Under en tvist om uppsägningens giltighet upphör inte anställningen förrän tvisten avgörs, till exempel genom att en dom vinner laga kraft eller att parterna förlikas, även om uppsägningstiden löper ut. Arbetstagaren har fram till tvistens avslut rätt till lön och andra förmåner på samma villkor som innan uppsägningen skett.⁸⁸ Detta gäller även arbetstagare som står till arbetsgivarens förfogande men ändå inte får några arbetsuppgifter alls eller som får ändrade arbetsuppgifter.⁸⁹ I det fall att arbetstagaren får ny anställning under tvisten kan arbetsgivaren räkna av arbetstagarens nya inkomster från lön och förmåner. Möjligheten att avräkna inkomster gäller även för inkomster som arbetstagaren hade kunnat förvärva i en annan godtagbar anställning.⁹⁰

Anställningen kan avslutas innan tvisten är löst genom ett interimistiskt beslut där domstolen finner att uppsägningen ska upphöra, antingen vid uppsägningstidens slut eller vid en senare vald tidpunkt.⁹¹ Ett sådant beslut kan fattas i fall där det redan från början är i princip klart att uppsägningen är sakligt grundad.⁹² Det finns risk för att domstolen i en interimistisk prövning finner att anställningen ska bestå under tvisten, men att det senare visar sig att uppsägningen

⁸¹ 30 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸² 30 § 3 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸³ Prop. 1973:129, s. 2.

⁸⁴ 11 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸⁵ 12 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸⁶ 4 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸⁷ 34 § 1 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸⁸ 34 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁸⁹ 12 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁹⁰ 13 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁹¹ 34 § 3 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁹² Prop. 1973:129, s. 278.

är sakligt grundad. Arbetsgivaren har då ingen möjlighet att kräva återbetalning för lön och andra förmåner hen utgett till arbetstagaren under tvistens gång.⁹³ Som motsats gäller att om det interimistiska beslutet innebär att anställningen avslutas men att det senare visar sig att uppsägningen är obefogad, har arbetstagaren rätt till lön och andra förmåner som hen kan ha gått förlustig.⁹⁴ Värt att förtydliga är att rätten att kvarstå i anställningen under tvist endast gäller när arbetstagaren avser att yrka ogiltigförklaring av uppsägningen. I de fall då arbetstagaren enbart yrkar skadestånd består inte anställningen under tvisten.⁹⁵

Om en arbetstagare blir avskedad ser situationen annorlunda ut. Vid avsked upphör anställningen omedelbart och arbetstagaren har inte rätt till någon uppsägningstid.⁹⁶ I de flesta fall är den enda möjliga påföljden skadestånd om arbetstagaren anser att arbetsgivaren gör ett felaktigt avskedande.⁹⁷ I fall där de omständigheter som ligger till grund för avskedandet inte ens skulle vara tillräckligt för att en saklig uppsägning, däremot, ska avskedandet förklaras ogiltigt på yrkande av arbetstagaren.⁹⁸ Huvudregeln vid avsked är att anställningen upphör omedelbart, även om tvist uppstår för att arbetstagaren yrkar att laga grund för avsked inte föreligger.⁹⁹

Ett undantag från huvudregeln är att domstolen genom ett interimistiskt beslut kan bestämma att anställningen ska bestå tills det att tvisten har avslutats.¹⁰⁰ Det är arbetstagaren som har bevisbördan och kraven på bevisningen är hårdare än de som arbetsgivaren har vid en prövning enligt 34 § 3 stycket LAS. Finner domstolen att *övervägande skäl* tyder på att det inte ens föreligger saklig grund för uppsägning ska anställningen bestå.¹⁰¹ Således har arbetstagaren rätt till lön och andra förmåner under tvisten enligt samma innebörd som i 34 § 2 stycket LAS.¹⁰² Det omfattar dock bara tiden efter det interimistiska beslutet, tiden före har arbetstagaren ingen möjlighet att få ut någon lön eller förmåner för i efterhand.¹⁰³ Om domstolen beslutar att anställningen inte ska bestå under tvisten men i ett senare stadie finner att avskedandet är

⁹³ Prop. 1973:129, s. 279.

⁹⁴ Prop. 1973:129, s. 279.

⁹⁵ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 713.

⁹⁶ 4 § 4 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁹⁷ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 729.

⁹⁸ 35 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

⁹⁹ 4 § 4 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

¹⁰⁰ 35 § 2 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

¹⁰¹ Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, s. 730.

¹⁰² 35 § 3 st. Lag (1982:80) om anställningsskydd.

¹⁰³ Prop. 1973:129, s. 280.

ogiltigt uppkommer samma situation som när en uppsägning förklaras ogiltig, arbetstagaren har rätt till den lön och förmåner som hen kan ha gått förlustig.¹⁰⁴

För att kort sammanfatta ovanstående information kan sägas att en arbetstagare som yrkar på ogiltigförklarande av uppsägningen får behålla sin anställning tills tvisten är avslutad, om domstolen inte ändrar detta genom ett interimistiskt beslut. För en avskedad arbetstagare gäller motsatt situation, det vill säga att endast då domstolen beslutar att anställningen ska bestå har arbetstagaren rätt till lön och förmåner under tvistens gång.

3. Reform av anställningsskyddslagen

I Ds 2021 nr 17 föreslås en ändring på den nuvarande regleringen i 34 § LAS om ogiltigförklarande av en uppsägning. Det första stycket om att uppsägning kan ogiltigförklaras på yrkande av arbetstagaren ska behållas i sin helhet med mindre ändringar av formuleringar, däremot ska andra och tredje stycket helt tas bort.¹⁰⁵ Det innebär att anställningen inte består under tvisten utan upphör vid uppsägningstidens slut, trots att man tvistar om giltigheten av uppsägningen. Arbetstagaren ska inte heller kunna begära att domstolen interimistiskt beslutar om att anställningen ska bestå tills tvisten är avslutad.¹⁰⁶ Även de senare styckena i 35 § ska tas bort, vilket innebär att arbetstagaren inte kommer att kunna få ett interimistiskt beslut enligt de nuvarande reglerna för avskedande.¹⁰⁷ Reglerna för uppsägning och avsked kommer alltså se likadana ut, bortsett skillnaden att anställningen upphör vid uppsägningstidens utgång vid uppsägning och omedelbart vid avskedande, och att domstolen kan inte ändra på detta genom ett interimistiskt beslut. Som grund för förslaget ligger en önskan om att minska riskerna för arbetsgivaren vid uppsägningar.¹⁰⁸ Att arbetsgivaren i dagsläget är skyldig att betala lönekostnaden under tvisten, och inte har möjlighet att få den tillbaka om det slutligen visar sig att uppsägningen är giltig, gör att en uppsägningstvist kan bli dyr.¹⁰⁹ Arbetsgivaren vet inte på förhand hur länge tvisten kan komma att pågå och risken för oförutsebara kostnader kan minska incitamenten att anställa. Detta skulle främst kunna drabba små företag och arbetstagare som är i början av sin karriär, exempelvis unga och nyanlända.¹¹⁰ Genom att göra konsekvenserna

¹⁰⁴ Prop. 1973:129, s. 280.

¹⁰⁵ Ds 2021:17, s. 30.

¹⁰⁶ Ds 2021:17, s. 84.

¹⁰⁷ Ds 2021:17, s. 31.

¹⁰⁸ Ds 2021:17, s. 85.

¹⁰⁹ Ds 2021:17, s. 86.

¹¹⁰ Ds 2021:17, s. 86.

av en uppsägning lättare att förutse och att sänka kostnaderna för arbetsgivare som gör korrekta uppsägningar är ändringsförslagets avsikt att öka incitamenten att anställa.¹¹¹

För att motverka obefogade uppsägningar och avskedanden föreslås att det allmänna skadeståndet ska höjas i tre olika typsituationer. Situation ett är då *arbetstagaren sägs upp utan saklig grund*; i situation två *avskedande utan att det ens finns skäl för uppsägning* och i den tredje situationen *föreligger saklig grund för uppsägning men arbetsgivaren väljer att felaktigt avskeda arbetstagaren*.¹¹² Syftet med allmänna skadestånd är att förhindra uppsägningar och avskedanden som strider mot anställningsskyddslagen, och ska beaktas när ersättning bestäms för den kränkning arbetsgivarens åtgärd har inneburit. Skadeståndet ska i den första situationen uppgå till 135 000 kronor, 190 000 kronor i den andra och 90 000 i den tredje.¹¹³ De nuvarande skadestånden ligger runt 80 000 vid uppsägningar utan saklig grund, 125 000 kronor för ogiltiga avskedanden och 50 000 kronor för avskedanden där saklig grund för uppsägning föreligger.¹¹⁴ En av anledningarna till att man vill höja de allmänna skadestånden är för att säkerställa att arbetsgivaren inte ser uppsägning eller avsked som ett enkelt alternativ, utan att dessa åtgärder bara tas till då omständigheterna tillåter det.¹¹⁵ Då arbetsgivare slipper lönekostnaden under en tvist finns en risk för att arbetsgivare mer lättvindigt väljer att avsluta en anställning, vilket inte är tanken bakom förändringen av 34 § LAS. Genom att säkerställa att det kostar en arbetsgivare att godtyckligt säga upp eller avskeda en arbetstagare minskar risken för en urholkning av anställningsskyddet.¹¹⁶

Skulle dessa förändringar genomföras bidrar detta till ökade incitament för arbetsgivare att göra rätt i uppsägnings- och avskedsfrågor. Vid en ogiltig uppsägning skulle kostnaden bli högre för arbetsgivaren, då den nuvarande lönekostnaden under tvisten skulle ersättas av högre allmänna skadestånd. Gör arbetsgivaren en sakligt grundad uppsägning blir det billigare, då lönen under uppsägningstiden blir den enda utgiften. Arbetsgivare som väljer att avskeda i stället för att säga upp en arbetstagare, trots att det inte finns laga grund, kommer troligtvis bli färre. Detta eftersom kostnaden under tvisten blir samma som vid uppsägning, och att risken för höga

¹¹¹ Ds 2021:17, s. 86.

¹¹² Ds 2021:17, s. 92.

¹¹³ Ds 2021:17, s. 92.

¹¹⁴ Ds 2021:17, s. 91f.

¹¹⁵ Ds 2021:17, s. 93.

¹¹⁶ Ds 2021:17, s. 93.

skadestånd vid förlust i domstol kan göra att ett felaktigt avskedande blir ett kostsamt misstag.¹¹⁷

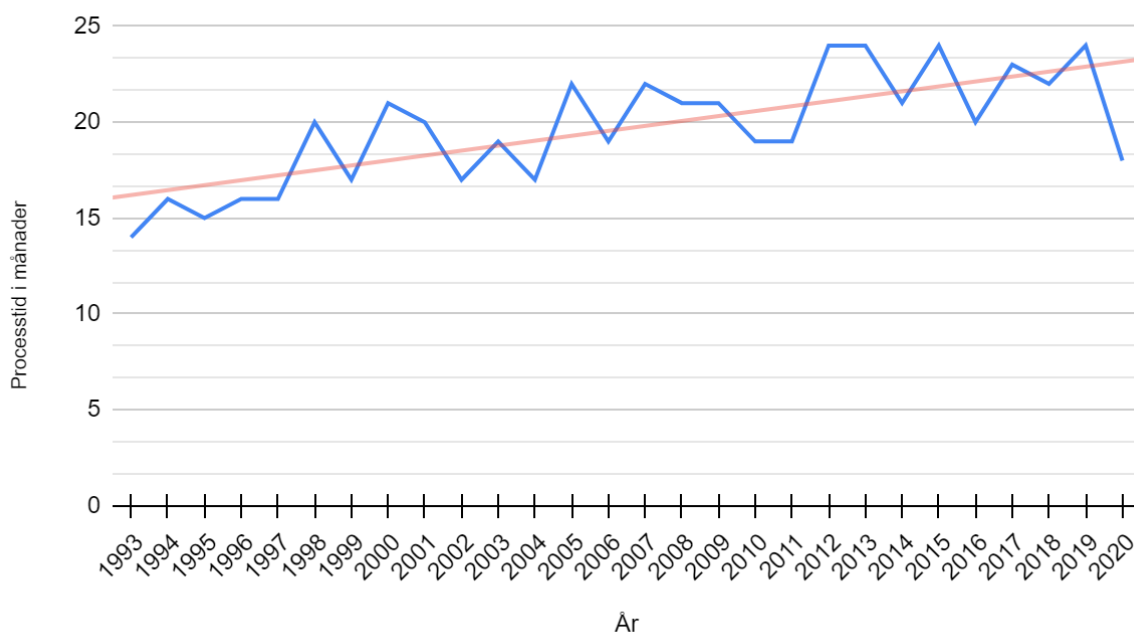
4. Resultat av undersökningen

4.1 Genomsnittlig processtid och andel avsked i Arbetsdomstolen

Genomsnittlig processtid

Medelvärdet av den tid som löper från att arbetstagaren underrättas om att anställningen kommer att avslutas, till dagen då tvisten är slutgiltigt avgjord i domstol, kallas i denna uppsats *den genomsnittliga processtiden*. I undersökningen fastställdes att tvisten normalt sett pågår i tjugo månader. Av undersökningen kan konstateras att den genomsnittliga processtiden har ökat under de år som granskades. Ökningen är inte regelbunden utan beror på olika variabler som påverkar hur lång tid som krävs för att AD slutligt ska avgöra tvisten, till exempel de enskilda fallens komplexitet och om de tas upp direkt i AD eller efter att tingsrättens domslut överklagas. De första fjorton åren i undersökningen låg den genomsnittliga processtiden på arton månader, och under de senare fjorton åren ökade den till i genomsnitt tjugotvå månader. Ökningen demonstreras i *Diagram 1*, där den röda linjen utgör en genomsnittlig trendlinje:

Diagram 1. Ökning av genomsnittlig processtid i Arbetsdomstolen



¹¹⁷ Ds 2021:17, s. 155f.

Andel avsked

Undersökningen visar också att det skett en ökning av andelen avsked i jämförelse med andelen uppsägningar i Arbetsdomstolen. Ökningen är inte konstant utan fördelningen varierar mellan åren. Över tid kan dock en ökning av avsked konstateras. Det finns år som sticker ut, exempelvis 2004 då andelen avsked var 88,9 %. Åren innan, 1998–2003, låg procentsatsen stadigt mellan 44,4–66,7 %. På liknande vis utmärker sig år 2006 och 2008 med enbart 39,1 % respektive 37,5 % avsked. Trots dessa avvikande värden kan man tydligt se en ökning av avskedsfall. De första tio åren i undersökningen, 1993–2002, utgjorde avskedsfallen 53,95 % i snitt och under de sista tio åren, 2011–2020, har det ökat till 71,96 %.

Diagram 2. Antal uppsägnings- och avskedsfall av personliga skäl i Arbetsdomstolen 1993-2020

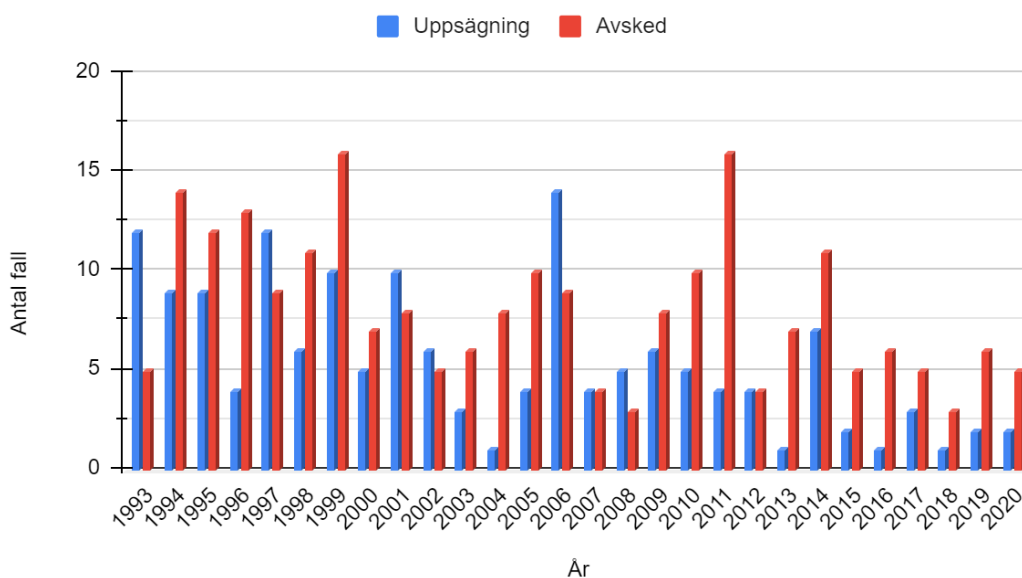
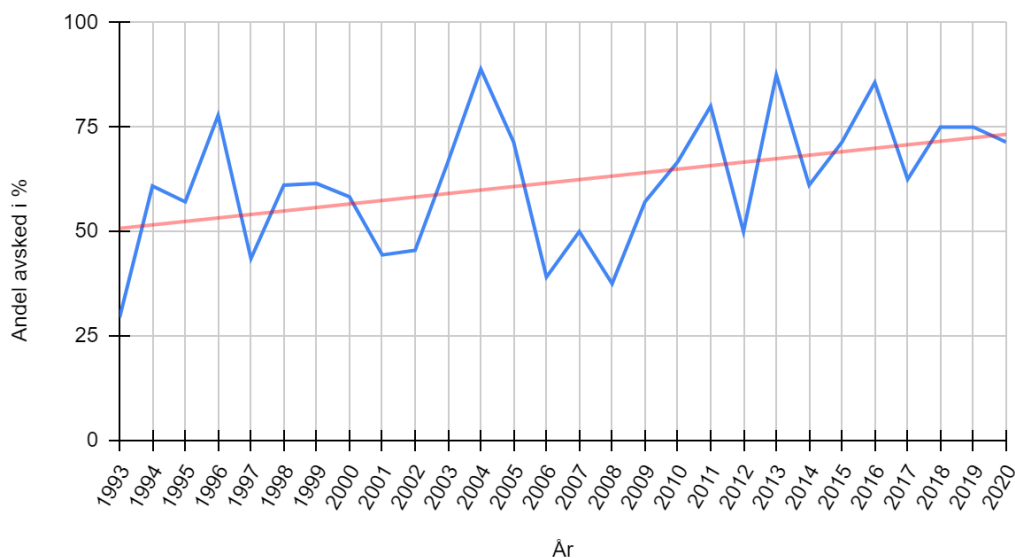


Diagram 3. Ökning av andel avskedsfall i Arbetsdomstolen 1993-2020



4.2 Kostnader vid uppsägning och avskedande

I detta avsnitt presenteras resultatet av undersökningen av kostnader vid olika fall av uppsägning och avsked. Eftersom standardiserade värden används i beräkningarna blir kostnaderna generella; eftersom lön, uppsägningstid, skadestånd och processtid varierar från fall till fall. Följande situationer har tagits med i undersökningen:

- Uppsägning där arbetsgivaren vinner respektive förlorar
- Avsked där arbetsgivaren vinner, avsked där arbetsgivaren förlorar:
 - Avsked där laga grund för avsked inte föreligger men däremot saklig grund för uppsägning
 - Avsked där inte ens saklig grund för uppsägning föreligger

Tabell 1. Beräkning av kostnader för uppsägning och avskedande med nuvarande lagstiftning

| Situation | Lönekostnad under tvist | Allmänt skadestånd | Ekonomiskt skadestånd | | Summa |
|---|-------------------------|--------------------|-----------------------|--|------------|
| Giltig uppsägning | 722 000 kr | - | - | | 722 000 kr |
| Ogiltig uppsägning | 722 000 kr | 80 000 kr | - | | 802 000 kr |
| Giltigt avskedande | 0 kr | - | - | | 0 kr |
| Ogiltigt avskedande (inte ens grund för uppsägning) | 0 kr | 125 000 kr | 722 000 kr | | 847 000 kr |
| Ogiltigt avskedande (grund för uppsägning) | 0 kr | 50 000 kr | 216 600 kr | | 266 600 kr |

Som man kan se i *Tabell 1*, är arbetsgivarens kostnad för en giltig och en ogiltig uppsägning i princip lika mycket. Den minimala skillnaden beror på ett allmänt skadestånd om 80 000 kronor. Skulle arbetsgivaren välja att avskeda blir kostnaden 847 000 kronor i de fall där inte ens saklig grund för uppsägning föreligger. Skillnaden mellan en ogiltig uppsägning och ett avsked där inte ens saklig grund för uppsägning föreligger är enbart 45 000 kronor. I de fall där omständigheterna är tillräckliga för en uppsägning, men inte för ett avsked, kostar det arbetsgivaren 266 600 kronor. Den kostnaden består utav lönekostnad under uppsägningstid som gått arbetstagaren förlorad, samt ett allmänt skadestånd om 50 000 kronor. Om domstolen anser att arbetsgivaren gör rätt i att avskeda arbetstagaren är kostnaden 0 kronor.

5. Analys

Som konstateras i föregående avsnitt kan man se en ökning av andelen avskedsfall i Arbetsdomstolen. I detta kapitel kommer analyseras huruvida arbetsgivares olika skyldigheter vid uppsägning jämfört med avsked skulle kunna ha en påverkan på denna ökning. Vidare ska också analyseras vilka ekonomiska konsekvenser detta kan få för arbetstagare och arbetsgivare. Som påvisas i kapitel två ser vissa skyldigheter lika ut för både uppsägning och avsked, till exempel reglerna kring underrättelse. Dessa skyldigheter bör inte påverka arbetsgivarens val mellan uppsägning och avsked och kommer därför inte diskuteras. I stället kommer de skyldigheter som skiljer sig åt att tas upp i analysen, för att undersöka om de kan påverka arbetsgivarens val.

5.1 Hur påverkar skillnaden i skyldigheter arbetsgivares val mellan uppsägning och avsked?

Arbetsgivares kostnad för uppsägning och avskedande

Även om andra faktorer spelar in i arbetsgivarens val mellan uppsägning och avskedande, är skillnaden i kostnad troligtvis den som påverkar mest. Eftersom en arbetstagare har rätt till lön och andra förmåner under tvisten kan kostnaden bli stor vid en uppsägning. En genomsnittlig tvist varar i tjugo månader, och om man räknar bort sex månader för uppsägningstid återstår fjorton månader. Detta betyder att arbetsgivaren betalar ut mer än en årslön, 505 400 kronor, i lön under tvisten. Värt att uppmärksamma är att sex månader är den längsta tillåtna uppsägningstiden enligt LAS, men att en arbetstagare med kortare anställningstid kan ha rätt till endast en månads uppsägningstid. I ett sådant fall betalar arbetsgivaren i stället lön, 685 900 kronor, under de nitton månader som tvisten pågår efter uppsägningstiden. Detta är en kostnad arbetsgivaren inte kan komma ifrån om hen väljer att säga upp av personliga skäl, den har ingen koppling till huruvida uppsägningen godtas av AD eller ej. Arbetsgivaren kan inte få dessa pengar tillbaka, även om det visar sig att arbetsgivaren hade rätt att säga upp arbetstagaren.

Om arbetsgivare i stället väljer att avskeda blir de ekonomiska riskerna inte väsentligt mycket större. Då anställningen i huvudregel upphör omedelbart vid ett avskedande behöver arbetsgivare inte betala lön och andra förmåner under vare sig uppsägningstiden eller tvisten. Lön under tvisten är som tidigare visats den största kostnaden vid en uppsägning, 722 000 kronor för tjugo månader. Om arbetsgivaren har laga grund för att avskeda arbetstagaren

behöver hen inte betala någonting alls, ingen lönekostnad eftersom anställningen upphör direkt och inte heller något skadestånd eftersom avskedandet är giltigt. I det här fallet blir det en stor skillnad gentemot en arbetsgivare som också gör rätt val, men i stället säger upp. En arbetsgivare som gör rätt behöver betala över 700 000 kronor, medan en annan inte behöver betala någonting alls.

En annan situation där det är tydligt att det är mer ekonomiskt att avskeda är fall där arbetsgivaren inte har laga grund att avskeda, men däremot för att säga upp. Arbetsgivaren måste utge ersättning till arbetstagaren för den ekonomiska förlust hen gjort under uppsägningstiden, det vill säga betala ut den lön och andra förmåner som arbetstagaren har under uppsägningstiden om hen i stället sägs upp. Lönekostnaden under uppsägningstiden uppgår till 216 600 kronor. Däremot, då ett avskedande där saklig grund för uppsägning ändå finns inte kan ogiltigförklaras på sådant sätt som en ogiltig uppsägning eller ett avsked där omständigheterna inte ens räckt för en uppsägning, upphör anställningen oavsett vad. Detta gör att arbetsgivaren inte behöver betala den största kostnaden, det vill säga lönekostnaden under tvisten. Det allmänna skadeståndet för den kränkning ett ogiltigt avskedande innebär blir 50 000 kronor. På så sätt blir ett ogiltigt avskedande billigare än både en giltig och en ogiltig uppsägning, 266 600 kronor jämfört med 722 000 respektive 802 000 kronor. Det innebär en skillnad på 535 400 kronor i jämförelse med ogiltig uppsägning och 455 400 kronor i jämförelse med en giltig uppsägning. Kostnaden blir alltså nästan hälften så stor i fall där arbetsgivaren gör fel genom att avskeda, än i fall där arbetsgivaren faktiskt gör rätt i att välja att säga upp i stället.

Allra störst blir kostnaden för arbetsgivaren om det visar sig att de omständigheter som ligger till grund för avskedandet inte ens skulle räcka till en uppsägning. Eftersom anställningen inte består under tvisten betalar arbetsgivaren inte lön till arbetstagaren, men måste när avskedandet ogiltigförklaras ersätta arbetstagaren för den förlust hen lidit. Detta innebär ett ekonomiskt skadestånd på hela lönekostnaden under tvisten, 722 000 kronor, och utöver det ett allmänt skadestånd om 125 000 kronor för den kränkning avskedandet inneburit. Att ett avskedande utan ens saklig grund för uppsägning kostar arbetsgivaren allra mest utav dessa situationer är inte kontroversiellt, snarare är syftet med regleringen att arbetsgivaren inte ska göra godtyckliga eller lättvindiga avskedanden.

Värt att påpeka är dock att trots att kostnaden är störst i avskedsfall där inte ens saklig grund för uppsägning föreligger, är den inte väsentligt mycket större än fall där uppsägningen är ogiltig, eller ens fall där uppsägningen är giltig. I jämförelse med en ogiltig uppsägning är skillnaden endast 45 000 kronor, vilket beror på att skadeståndet för en ogiltig uppsägning är något mindre. 45 000 kronor motsvarar ungefär 1,25 månadslöner och är, i fall där kostnaderna rör sig om hundratusentals kronor, en droppe i havet. En giltig uppsägning och denna typ av avskedande skiljer sig endast genom ett skadestånd på 125 000 kronor, vilket är något mer än i föregående jämförelse. Om man däremot har i åtanke att en arbetsgivare som gjort en lagenlig uppsägning bara betalar 125 000 kronor mindre än en arbetsgivare som gjort det "värsta valet" i samma situation, kan man förstå varför arbetsgivare ibland är mer benägna att avskeda i stället för att säga upp.

För att kort sammanfatta detta avsnitt, kan sägas att kostnaden vid en uppsägning av personliga skäl troligtvis är en stor anledning till att fler arbetsgivare väljer att avskeda i stället. Även en arbetsgivare som vill göra rätt för sig kan med all sannolikhet lockas att chansa genom att avskeda och i bästa fall inte betala något alls. I värsta fall tvingas arbetsgivaren betala 847 000 kronor, endast 125 000 kronor mer än lönekostnaden på 722 000 kronor under tvisten om en uppsägnings giltighet.

Uppsägningstid

Förutom lönekostnaden under tvisten, som endast blir aktuell i fall där anställningen består, tillkommer andra kostnader vid en uppsägning. I fall där arbetstagaren endast yrkar på skadestånd eller om arbetstagaren inte motsätter sig arbetsgivarens beslut om uppsägning, har arbetstagaren rätt till uppsägningstid. Den kortaste uppsägningstiden enligt LAS är en månad och den längsta är sex månader, vilket gör att arbetsgivaren betalar mellan 36 100 kronor och 216 600 kronor i lön under uppsägningstiden. Vid avskedande avslutas anställningen omedelbart utan någon form av uppsägningstid, vilket också innebär att arbetsgivarens skyldighet att betala lön upphör. Om arbetstagaren har en kort uppsägningstid spelar kostnaden för uppsägningstiden inte en stor roll i valet mellan uppsägning och avskedande, men i fall där kostnaden uppgår till 216 600 kronor kan arbetsgivaren vilja undvika att betala lön under uppsägningstiden genom att i stället avskeda arbetstagaren.

Saklig grund för uppsägning och avskedande

Kraven på vilka omständigheter som utgör grund för uppsägning är mindre stränga än kraven på vad som utgör grund för avskedande. Denna skillnad bör göra att arbetsgivare i högre grad väljer att säga upp i stället för att avskeda, vilket också är tanken då avskedande är en mer ingripande åtgärd. Däremot är distinktionen mellan avsked och uppsägning inte lika tydlig i praktiken som den är i teorin. Det är ofta liknande omständigheter som ligger till grund, men vid avskedande krävs att arbetstagarens misskötsel är grövre. Till exempel godtogs en uppsägning av en arbetstagare som arbetade för långsamt, men inte av en arbetstagare som misshandlat en arbetsledare.¹¹⁸ Enligt gemene persons uppfattning är säkerligen misshandel en allvarligare misskötsel än att arbeta långsamt. Detta kan göra att när man hör att någon blivit giltigt uppsagd på grund av lågt arbetstempo, antar man att misshandel således *måste* vara grund för avskedande - eftersom det vanligtvis ses som en allvarligare handling. Att denna distinktion inte är helt enkel att förstå kan ses i att även sakkunniga ibland inte är överens om utgången av ett fall. Till exempel är det vanligt att Arbetsdomstolen ändrar tingsrättens domslut, eller att ett justitieråd som inte är av samma uppfattning som majoriteten delar med sig av sin skiljaktiga mening i domslutet.

Nu för tiden finns det fler småföretag jämfört med tidigare, och om man på dessa företag inte har en jurist eller arbetsrättsspecialist har arbetsgivaren ingen att rådfråga i sådana frågor.¹¹⁹ Tidigare var det vanligare med enbart större företag, där man troligtvis har en person som är kunnig i anställningsskyddslagen och vet att man i bedömningen måste ta hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Att en arbetsgivare inte är insatt i de komplexa reglerna i anställningsskyddslagen är nog inte helt ovanligt, vilket kan bidra till en ökning av avskedsfall.

Omplacering

Arbetsgivarens skyldighet att omplacera skiljer sig åt mellan uppsägning och avskedande. Enkelt uttryckt finns det en omplaceringsskyldighet vid uppsägning som inte gäller vid avskedande. En uppsägning där arbetsgivaren inte noggrant undersökt vilka möjligheter som finns för att omplacera är inte sakligt grundad. Ett undantag från kravet är om det inte är skäligt eller möjligt att kräva att arbetsgivaren bereder annat arbete hos sig. I en sådan situation kan

¹¹⁸ Se avsnitt 2.1.1

¹¹⁹ TT, *Rekordmånga nya företag startades 2020*, DN 2021-01-05, <https://www.dn.se/ekonomi/rekordmanga-nya-foretag-startades-2020/> (hämtad 2021-12-14).

arbetsgivaren säga upp arbetstagaren utan att behöva omplacera. Däremot krävs rimligen en noggrann omplaceringsutredning innan man kan göra ett sådant påstående. En arbetsgivare som vill säga upp en arbetstagare av personliga skäl vill möjligen inte lägga ner arbete på en sådan utredning, även om det finns möjlighet till omplacering. Arbetsgivaren kan uppfatta arbetstagarens handlingar som ett sådant svek att hen anser att förtroendet för arbetstagaren är förlorat, även om så inte är fallet enligt lagen. I ett sådant läge vill arbetsgivaren antagligen inte ha kvar arbetstagaren på arbetsplatsen, trots att det finns annat arbete att erbjuda.

Oavsett arbetsgivarens känslor gentemot arbetstagaren är en uppsägning inte saklig om det är skäligt att kräva att arbetsgivaren bereder annat arbete hos sig. Eftersom det inte finns ett sådant krav vid avskedande kan en arbetsgivare välja att i stället avskeda arbetstagaren. Avskedandet verkställs omedelbart, ger inte arbetstagaren rätt till någon uppsägningstid eller omplaceringserbjudande, och om det skulle visa sig att avskedandet var obefogat kan det inte ogiltigförklaras om saklig grund för uppsägning förelegat. Som framhölls tidigare om kostnaden för uppsägning och avskedande, kan det i en sådan situation bli mindre kostsamt för arbetsgivaren att avskeda, samtidigt som kravet på en omplaceringsutredning inte blir aktuellt. Omplaceringsskyldigheten kan på så sätt vara en bidragande faktor till att andelen avsked har ökat i AD.

5.2 Vad blir de ekonomiska konsekvenserna för arbetstagare och arbetsgivare?

Arbetstagare

Ett avskedande känns mer för arbetstagaren än en uppsägning. Det signalerar till arbetstagaren att hans handlingar är så pass allvarliga att arbetsgivaren inte längre tolererar arbetstagaren på arbetsplatsen. Det är ofta en mer dramatisk och otäck upplevelse att bli avskedad än att bli uppsagd, inte minst på grund av de ekonomiska konsekvenserna som följer.¹²⁰

Vid ett avskedande upphör anställningen direkt, vilket gör att arbetstagaren inte har någon uppsägningstid. Under uppsägningstiden kan arbetstagaren besöka Arbetsförmedlingen eller söka jobb på andra sätt och samtidigt behålla lön och andra förmåner.¹²¹ Att bli avskedad kan vara en påfrestande upplevelse, eftersom en situation uppstår där arbetstagaren inte vet var

¹²⁰ Virgin, K. *Fler avskedar istället för att säga upp*, Ingenjören 2014-09-11, <https://www.ingenjoren.se/2014/09/11/fler-avskedar-istallet-for-att-saga-upp/> (hämtad 2021-12-14).

¹²¹ 14 § Lag (1982:80) om anställningsskydd.

nästa inkomst ska komma ifrån och hur hyran, räkningar och andra utgifter ska betalas. Enligt Arbetsförmedlingen kan en rekryteringsprocess ta upp till tre månader från sista dag för ansökning.¹²² En arbetstagare som har en uppsägningstid på sex månader klarar en sådan lång process, men för en avskedad arbetstagare innebär det tre månader utan inkomst från arbete.

Syftet med avskedande är att arbetsgivaren ska kunna skilja arbetstagaren från anställningen i flagranta fall, där det rör sig om ett sådant grovt vårdslöst eller avsiktligt förfarande som arbetsgivaren inte rimligen ska behöva tåla.¹²³ Detta medför att det som arbetssökande kan vara svårt att förklara för en framtida arbetsgivare varför man blivit avskedad. Speciellt i fall där avskedande tillgripits utan laga grund, kan arbetsgivaren få uppfattningen att arbetstagaren undanhåller information om situationen. Detta kan göra att arbetsgivaren upplever arbetstagaren som opålitlig och väljer att anställa någon annan. Även en uppsägning kan kräva en förklaring. Däremot är kraven för vad som utgör saklig grund inte lika hårda som vid avskedande; således bör en uppsägning ej vara en belastning på samma sätt.

Blir man avskedad är man troligtvis mindre benägen att yrka på att laga grund inte föreligger. Som nämnts här ovan är arbetstagaren i en mer utsatt position ekonomiskt vid ett avskedande, vilket gör att arbetstagaren måste fokusera på att få ny anställning så snart som möjligt. Vid uppsägning är det mindre brådskande, speciellt om man får lön under en giltighetstvist. En uppsagd arbetstagare har sålunda mer tid att lägga på en tvist om den tidigare anställningen, medan en avskedad arbetstagare måste fokusera på en framtida anställning.

Arbetsgivare

Arbetsgivarens kostnader vid uppsägning och avskedande har avhandlats tidigare i uppsatsen, men det finns även andra ekonomiska konsekvenser som kommer tas upp i följande avsnitt.

Som konstaterats tidigare är ett avskedande iallafall delvis ekonomiskt motiverat. Detta gör att de arbetsgivare som väljer att göra rätt i situationer där lagen talar för uppsägning straffas ekonomiskt. De blir tvungna att stå för kostnader som arbetsgivare som avskedar slipper, vilket kan skapa press att välja avskedande. Ett exempel på detta är advokat Åsa Erlandsson, som berättar att hon alltid rekommenderar arbetsgivare att hitta en annan lösning än uppsägning av

¹²² Arbetsförmedlingen, *Vår rekryteringsprocess*, Arbetsförmedlingen, <https://arbetsformedlingen.se/om-oss/jobba-hos-oss/var-rekryteringsprocess> (hämtad 2021-12-16).

¹²³ Se avsnitt 2.1.1.

personliga skäl.¹²⁴ Får denna inställning spridning på den övriga arbetsmarknaden, till exempel arbetsgivarorganisationer, kan konsekvensen bli en ännu större ökning av avskedsfall. Det kan också resultera i att en arbetsgivare som inte följer rådet att avskeda inte får hjälp av arbetsgivarorganisationen. Utan hjälp från facket går arbetsgivaren miste om råd samt juridisk representation vid tvist, vilket kan göra att arbetsgivaren fattar felaktiga beslut eller ensam måste stå för rättegångskostnaderna som förlorande part.

En arbetsgivare som väljer att avskeda i fall där det vore mer lämpligt att säga upp riskerar arbetsplatsens rykte. De arbetstagare som arbetar på företaget kan komma att oroas över deras egen ställning på arbetsplatsen och undra om de är näst på tur. Tvåmånadersfristen är ett exempel på att lagstiftarna försökt förebygga en sådan rädsla eftersom det försämrar anställningsskyddet.¹²⁵ Om arbetstagare upplever att de är näst på tur kan det leda till att de proaktivt försöker hitta annat arbete och därför lämnar arbetsplatsen. Detta kan göra att arbetsgivaren förlorar högpresterande och lojala arbetstagare och att till exempel produktivitet, kunskap och sammanhållning sjunker på arbetsplatsen. En arbetsplats med hög personalomsättning har låg attraktionskraft på arbetsmarknaden, vilket kan göra att potentiella arbetstagare tar anställning hos andra arbetsgivare om de söker en långvarig anställning. Ett enstaka avskedande (felaktigt eller ej) lär inte resultera i denna snöbollseffekt, men om arbetsgivaren sätter i system att avskeda i stället för att säga upp kan de ekonomiska konsekvenserna bli fler än bara den direkta kostnaden för avskedandet.

5.3 Framtiden

Det framkommer i denna uppsats att det finns faktorer som gör att incitamenten för arbetsgivaren att avskeda i stället för att säga upp är flertalet, vilket kan ligga bakom ökningen av andelen avsked. Den främsta anledningen till denna utveckling tordes vara kostnaden som uppstår i samband med tvist om uppsägningens giltighet. I detta avsnitt kommer de förändringar som föreslås i Ds 2021 nr 17 att diskuteras. Därutöver kommer uppsatsförfattarens egna förslag på förändringar att presenteras.

I Ds 2021 nr 17 föreslås att anställningen inte ska bestå under en tvist om en uppsägnings giltighet. Även möjligheten att få ett interimistiskt beslut från domstolen att anställningen ska

¹²⁴ Ländin, B. *Försök alltid att hitta en annan lösning*, Lag & Avtal 2018-03-22, <https://www.lag-avtal.se/arbetsratt/forsok-alltid-att-hitta-en-annan-losning-6904463> (hämtad 2021-11-30).

¹²⁵ Se avsnitt 2.1.1.

bestå vid prövningen av giltigheten av ett avskedande ska tas bort. Inte heller ska det vara möjligt att få ett sådant beslut vid en uppsägningstvist. Denna ändring skulle innebära att arbetsgivarens kostnad under tvist om giltigheten av en uppsägning eller ett avsked skulle bli lika stor. Dessutom skulle det bli lättare att förutse vilka kostnader som kan uppkomma i samband med åtgärden, vilket minskar arbetsgivarens ekonomiska risker.¹²⁶ En uppsägning skulle genom detta förslag bli signifikant billigare än ett avsked, eftersom den stora kostnaden för arbetsgivare i samband med uppsägning är lönekostnaden. Dessa förändringar skulle kunna bidra till att fler arbetsgivare väljer att avskeda endast i de lägen då lagen förespråkar det. Däremot kan det tyckas anmärkningsvärt att en sådan förändring måste ske på bekostnad av arbetstagarens ekonomiska skydd vid uppsägning, och att den till stor del endast gynnar arbetsgivaren. En arbetstagare med en uppsägningstid på sex månader påverkas inte i någon större utsträckning av förändringen, ett halvår är troligtvis tillräckligt med tid för att hitta ett nytt arbete. I andra fall där arbetstagaren har en kortare anställningstid, har hen rätt till endast en månads uppsägningstid. I en sådan situation finns risken att arbetstagaren känner press att fokusera på att finna ett nytt jobb och säkra en inkomst. Detta kan göra att arbetstagaren inte är lika benägen att yrka ogiltigförklarande av uppsägningen, vilket gynnar arbetsgivaren som slipper tvista. Det blir då lättare att säga upp i situationer där det är befogat, men också i situationer där omständigheterna inte utgör saklig grund.

Det andra förslaget i Ds 2021 nr 17 innebär en höjning av de allmänna skadestånden. Vid uppsägning utan saklig grund ska det höjas från 80 000 kronor till 135 000 kronor, vid ogiltigt avskedande från 125 000 kronor till 190 000 kronor och för avskedande där saklig grund för uppsägning föreligger ska det höjas från 50 000 kronor till 90 000 kronor. Detta gör att även om arbetsgivarens kostnad under tvist blir densamma för uppsägning och avskedande, blir skillnaden stor beroende på vad utfallet blir i domstolen.

Som man kan se i *Tabell 2* blir skillnaden mellan de olika utfallen större jämfört med i *Tabell 1*. Detta märks främst i skillnaden mellan ogiltigt avskedande och giltig uppsägning. Med de nuvarande reglerna är differensen enbart 125 000 kronor, men efter de förändringar som föreslås i Ds 2021 nr 17 skulle differensen bli 695 400 kronor. I exemplet ovan har en uppsägningstid om sex månader tagits med i beräkningen, och vid en kortare uppsägningstid skulle differensen komma att bli ännu större. Att höja de allmänna skadestånden och att

¹²⁶ Se kap. 3

eliminera lönekostnaden under tvisten kommer göra att det inte längre går att ekonomiskt motivera att avskeda i stället för att säga upp. Således bör incitamenten för att avskeda minska, och göra att fler arbetsgivare väljer att göra rätt för sig i fall där endast saklig grund för uppsägning föreligger.

Tabell 2. Beräkning av kostnader för uppsägning och avskedande efter ändringarna i Ds 2021 nr 17

| Situation | Lön uppsägningstid | Allmänt skadestånd | Ekonomiskt skadestånd | Summa |
|--|--------------------|--------------------|-----------------------|------------|
| Giltig uppsägning | 216 600 kr | - | - | 216 600 kr |
| Ogiltig uppsägning | 216 600 kr | 135 000 kr | | 351 600 kr |
| Giltigt avskedande | - | - | - | 0 kr |
| Ogiltigt avskedande (inte ens saklig grund för uppsägning) | - | 190 000 kr | 722 000 kr | 912 000 kr |
| Ogiltigt avskedande (saklig grund för uppsägning) | - | 90 000 kr | 216 600 kr | 306 600 kr |

Problem i Ds 2021 nr 17

Efter att ha analyserat de förslag som presenteras i Ds 2021 nr 17 noteras dock vissa problem med att ta bort arbetstagarens rätt att kvarstå i anställningen under tvisten. Ovan nämndes att det är anmärkningsvärt att det är arbetstagarens ekonomiska skydd vid uppsägning som ska offras för att arbetsgivare ska göra rätt för sig. Syftet med att särskilja uppsägning och avskedande är att allvarligare misskötsel ska få större konsekvenser för arbetstagaren. Genom att ta bort 34 § 2–3 stycket kan betydelsen av uppsägning och avskedande komma att ligga närmare varandra vilket riskerar att göra att en uppsägning blir en mer traumatisk upplevelse. Det finns risk att den rådande maktbalansen mellan arbetsgivare och arbetstagare rubbas till fördel för arbetsgivaren. Ett exempel är att arbetsgivaren får mer makt om arbetstagaren hamnar i en ekonomiskt utsatt position på grund av en uppsägning och således inte väljer att yrka ogiltigförklarande. I januariavtalet enades man om en reform av anställningsskyddslagen med fokus på att beakta små och medelstora företags behov av flexibilitet, viktigt var dock att upprätthålla en grundläggande balans mellan arbetsmarknadens parter. Det var bland annat detta direktiv som gjorde att SOU 2020:30 kritiserades, förslaget ansågs ge en stor fördel till arbetsgivaren.¹²⁷

¹²⁷ Se avsnitt 1.1.

Något som inte tas upp i Ds 2021 nr 17, men som kan tänkas vara en viktig faktor i arbetsgivarens val mellan uppsägning och avskedande, är de långa processtiderna. I takt med att andelen avsked har ökat har även den genomsnittliga tid som tvisten pågår blivit längre.¹²⁸ En lång processtid är den största kostnaden för en arbetsgivare som är skyldig att betala lön under tvisten. Att processtiden är lång beror på att det är många moment som ska fullbordas innan tvisten avslutas; till exempel ska arbetstagaren kontakta sin arbetstagarorganisation, som i sin tur ska förhandla med arbetsgivaren, och slutligen ska domstolen fatta beslut efter rättegångsprocessen. Alla dessa moment är viktiga och kräver en viss tidsåtgång, varför det förmodligen är svårt att förkorta processtiden.

Det man däremot kan göra är att i stället för att ta bort att anställningen ska bestå under tvist, införa en *tidsfrist*. Exempelvis kan anställningen bestå de sex första månaderna av tvisten och efter den perioden upphöra. Detta innebär att även arbetstagare med kort uppsägningstid har möjlighet att yrka ogiltigförklaring utan ekonomiska hinder. På så sätt kan man säkerställa att maktbalansen upprätthålls samtidigt som arbetsgivarens kostnad för uppsägning av personliga skäl minskas. Det är viktigt att arbetstagaranskydd inte försämras i en reform av anställningsskyddslagen, men det ska inte heller vara ekonomiskt lönsamt för arbetsgivare att välja avskedande.

¹²⁸ Se avsnitt 4.1.

Abstract

This essay will describe how the responsibilities of the employer differ between termination and dismissal for personal reasons as well as analyse the impact this has on employers' choice between termination and dismissal. The circumstances that are invoked as reasons for termination and dismissal are often the same, but in the event of dismissal, the misdemeanor must have a greater impact on the employer's trust in the employee. Other differences are that employers, in the event of termination, have both a relocation obligation and must pay severance pay. Since the employment continues during a dispute about the validity of termination, the cost of both valid and invalid terminations is almost as great as invalid dismissals.

By using the legal dogmatic method, I have analyzed current law and drawn conclusions about the consequences of the design of the legal rules. Most noticeable is that more employers choose to terminate instead of dismissing, which is evident in the quantitative analysis I carried out. High and unpredictable costs for termination are a significant factor in the increase in the proportion of dismissals. The fact that employers are increasingly choosing to dismiss has major financial consequences for both employers and employees.

Key words: dismissal, termination, DS 2021:17, termination dispute, LAS-investigation

Källförteckning

Offentligt tryck

Departementsserien 2021:17 En reformerad arbetsrätt – för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden.

Proposition 1973:129 Förslag till lag om anställningsskydd m.m.

Proposition 1981/82:71 Om ny anställningsskyddslag m.m.

Statens Offentliga Utredning 2012:62 Uppsägningstvister - En översyn av regelverket kring tvister i samband med uppsägning av arbetstagare.

Statens Offentliga Utredning 2020:30 En moderniserad arbetsrätt.

Rättsfallsförteckning

AD 1965 nr 31

AD 1975 nr 22

AD 1975 nr 68

AD 1976 nr 32

AD 1978 nr 6

AD 1980 nr 52

AD 1986 nr 143

AD 1989 nr 129

AD 1990 nr 115

AD 1995 nr 16

AD 1997 nr 3

AD 1997 nr 120

AD 1998 nr 30

AD 1999 nr 2

AD 1999 nr 3

AD 1999 nr 24

AD 2002 nr 33

AD 2005 nr 78

AD 2006 nr 11

AD 2007 nr 33

AD 2007 nr 62

AD 2010 nr 8

AD 2011 nr 20

AD 2011 nr 30

AD 2011 nr 33

AD 2012 nr 3

AD 2012 nr 38

AD 2012 nr 56

AD 2013 nr 2
AD 2013 nr 73
AD 2015 nr 26
AD 2017 nr 10
AD 2017 nr 59
AD 2020 nr 58

Litteratur

- Glavå, M. & Hansson, M. (2020) *Arbetsrätt*, 4:e uppl., Studentlitteratur AB, Lund.
- Hydén, H. & Hydén, T. (2019) *Rättsregler*, 8:e uppl., Studentlitteratur AB, Lund.
- Lunning, L. & Toijer, G. (2016) *Anställningsskydd*, 11:e uppl., Wolters Kluwer Sverige AB, Stockholm.
- Ländin, B. *Försök alltid att hitta en annan lösning*, Lag & Avtal 2018-03-22, <https://www.lag-avtal.se/arbetsratt/forsok-alltid-att-hitta-en-annan-losning-6904463> (hämtad 2021-11-30).
- Melander, J. & Samuelsson, J. (2003) *Tolkning och tillämpning*, 2:a uppl., Iustus Förlag AB, Uppsala.
- Olsson, H. *Minister underkänner utredningen om Las*, DN 2020-06-01, <https://www.dn.se/nyheter/sverige/minister-underkanner-utredning-om-las/> (hämtad 2021-12-02).
- Sandgren, C. (2015) *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 3:e uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm.
- TT, *Rekordmånga nya företag startades 2020*, DN 2021-01-05, <https://www.dn.se/ekonomi/rekordmanga-nya-foretag-startades-2020/> (hämtad 2021-12-14).
- Virgin, K. *Fler avskedar i stället för att säga upp*, Ingenjören 2014-09-11, <https://www.ingenjoren.se/2014/09/11/fler-avskedar-istallet-for-att-saga-upp/> (hämtad 2021-12-14).
- Öman, S. (2020) *Anställningsskyddspraxis*, 10:e uppl., Jure Förlag, Stockholm.

Internetkällor

- Arbetsförmedlingen, *Vår rekryteringsprocess*, Arbetsförmedlingen, <https://arbetsformedlingen.se/om-oss/jobba-hos-oss/var-rekryteringsprocess> (hämtad 2021-12-16).
- Lag & Avtal, *Parterna: Lagg er inte i!*, Lag & Avtal 2019-02-21, <https://www.lag-avtal.se/nyhetsarkiv/parterna-lagg-er-inte-i-6948327> (hämtad 2021-12-02).

SCB, *Medellöner i Sverige*, SCB 2021-10-13, <https://www.scb.se/hitta-statistik/sverige-i-siffror/utbildning-jobb-och-pengar/medelloner-i-sverige/> (hämtad 2021-11-17).

Socialdemokraterna. *Utkast till saklig politisk överenskommelse*, Socialdemokraterna 2019-01-11, <https://www.socialdemokraterna.se/download/18.1f5c787116e356cdd25a4c/1573213453963/Januariavtalet.pdf> (hämtad 2021-11-18).