



EKONOMI-  
HÖGSKOLAN

**Kandidatuppsats**  
Institutionen för handelsrätt  
Arbetsrätt  
HARH16 HT 2021

## **En arbetsgivares täckmantel**

*Om fingerad arbetsbrist och hur föreslagna förändringar i LAS kan komma att påverka detta fenomen*

**Författare**  
Sanna Carlsson

**Handledare**  
Anna-Maria Westregård



## Innehållsförteckning

<b>1. Inledning</b> .....	<b>5</b>
1.1 Bakgrund.....	5
1.2 Syfte och frågeställning.....	6
1.3 Avgränsningar.....	7
1.4 Metod och material.....	8
1.5 Disposition.....	10
<b>2. Saklig grund för uppsägning</b> .....	<b>10</b>
2.1 Begreppet saklig grund.....	10
2.2 Personliga skäl.....	12
2.3 Arbetsbrist.....	14
2.3.1 Turordning vid uppsägning.....	16
2.3.2 Tillräckliga kvalifikationer.....	17
2.3.3 Tillräckliga kvalifikationer i dagens kunskapssamhälle.....	18
2.3.4 Företrädesrätt.....	19
2.4 Omplaceringsskyldighet.....	20
<b>3. Fingerad arbetsbrist</b> .....	<b>22</b>
3.1 Begreppet fingerad arbetsbrist.....	22
3.2 Bevisbördan.....	22
3.2.1 Bevisbördan vid fingerad arbetsbrist.....	24
3.2.2 Uppsägning med splittrad motivbild.....	25
<b>4. Sanktioner vid felaktiga uppsägningar</b> .....	<b>29</b>
4.1 Allmänt och ekonomiskt skadestånd.....	29
4.2 Ogiltigförklarad uppsägning.....	30
4.3 DS 2021:17 förslag till ändrade sanktioner.....	31
<b>5. Enskilda överenskommelser</b> .....	<b>33</b>
<b>6. Analys</b> .....	<b>35</b>
<b>Abstract</b> .....	<b>38</b>
<b>Källförteckning</b> .....	<b>39</b>

## **Förkortningar**

AD - Arbetsdomstolen

Anställningsskyddslag - Lag om anställningsskydd

DS - Departementsserie

LAS - Lag (1982:80) om anställningsskydd

MBL - Lag (1975:580) om medbestämmande i arbetslivet

Prop - Proposition

## Sammanfattning

I denna uppsats analyseras uppsägningar där arbetsgivaren säger upp en enskild arbetstagare på grund av arbetsbrist, men det verkliga skälet grundar sig i personliga förhållanden. Detta fenomen benämns fingerad arbetsbrist. Vid en uppsägningstvist där arbetstagaren påstår att uppsägningen egentligen grundar sig i personliga förhållanden, prövas uppsägningen i domstolen utifrån den verkliga grunden. Syftet med uppsatsen är att analysera vad fingerad arbetsbrist innebär och vem som har bevisbördan, detta görs genom att besvara två frågeställningar med hjälp av rättsdogmatisk metod. Inför år 2022 finns det förslag om ändrade regleringar i Lagen (1982:80) om anställningsskydd vilket leder till ett ytterligare syfte med uppsatsen och en tredje frågeställning om hur dessa lagändringar kan komma att påverka användningen av fingerad arbetsbrist. Det material som använts för att kunna uppnå syftet med uppsatsen är rättsfall, lag, förarbete till lag, doktrin samt departementsserie 2021:17 där lagförslagen presenterats. Utifrån det sammansatta material som analyserats finns en typ av delad bevisbörda vid fingerad arbetsbrist som slutligen landar i frågan om arbetsbrist faktiskt föreligger, i det fallet saknar det betydelse om det även funnits personliga skäl. Till sist kan man spekulera i om användandet av fingerad arbetsbrist kommer att minska till följd av föreslagna förändringar i LAS om högre skadestånd vid felaktiga uppsägningar samt enklare processer för arbetsgivare som vill säga upp arbetstagare av personliga skäl.

# 1. Inledning

## 1.1 Bakgrund

Genom Lagen (1982:80) om Anställningsskydd är syftet att öka anställningstryggheten för arbetstagare. Mot arbetstagarnas intresse för anställningsskydd står arbetsgivarnas intresse att ha kompetent arbetskraft vilket kan kräva omplaceringar av arbetstagare och utbyte av obekvämlig eller otillräcklig arbetskraft. Här står kraven på anställningstrygghet mot kraven på arbetskraftens rörlighet.<sup>1</sup> I 1974 års Lag om anställningsskydd fastslogs att en uppsägning från arbetsgivarens sida ska vara sakligt grundad vilket kan vara en situation av arbetsbrist eller personliga skäl i förhållande till arbetstagaren.<sup>2</sup> I anställningsskyddslagen regleras arbetsgivarens rätt att utföra uppsägningar och hur de ska gå till. Om en arbetsgivare gör sig skyldig till brott mot anställningsskyddslagens regler kan det medföra påföljder såsom skadestånd och ogiltigförklaring av felaktiga uppsägningar.

Det förekommer att en uppsagd arbetstagare påstår att arbetsgivaren använt sig av *fingerad arbetsbrist*. Innebörden av detta fenomen är att en arbetsgivare påstår att uppsägningen skett på grund av verksamhetsrelaterade skäl medan det i själva verket rört sig om förhållanden som hänför sig till arbetstagaren personligen. Regleringen för hur uppsägningar ska gå till skiljer sig i fall av arbetsbrist och personliga skäl, i det sistnämnda kan anställningsskyddet anses mycket starkare med anledning av de högre krav som ställs på arbetsgivaren. Genom att använda sig av arbetsbrist som en täckmantel kan arbetsgivaren kringgå de regler som tillkommer för att en uppsägning med personliga skäl ska kunna bedömas som sakligt grundad.<sup>3</sup>

Vid en uppsägningstvist med frågan om arbetsgivaren fingerat arbetsbrist ska uppsägningens giltighet prövas utifrån den verkliga grunden.<sup>4</sup> Det kan vara svårt att bedöma en arbetsgivares sanna motiv bakom en sådan uppsägning och därför avgörs frågan i om arbetsbrist faktiskt föreligger. Det finns rättsfall där Arbetsdomstolen godkänt arbetstagarens påstående om att det varit personliga skäl som föranlett uppsägningen, men det finns också fall där det förelagat arbetsbrist och personliga skäl samtidigt där uppsägningen bedömts giltig.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, 9:1 uppl. \*1994 Författaren och CE Fritzes AB, Kristians 1994 s. 108

<sup>2</sup> Prop 1973:129 s. 119.

<sup>3</sup> Ileskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, 4:e uppl. \*Författaren och Norstedts Juridik AB, Vällingby 2009, s. 33

<sup>4</sup> AD 1976 nr 26

<sup>5</sup> AD 2015 nr 12, AD 2004 nr 52, AD 2000 nr 35, AD 2000 nr 31

Det har länge förts en dialog om att Lagen (1982:80) om anställningsskydd ska moderniseras och anpassas efter dagens arbetsmarknad samtidigt som man vill upprätthålla en grundläggande balans mellan arbetsmarknadens parter. Regeringen har gjort en utredning av hur man kan öka flexibiliteten i LAS vilket resulterat i departementsserie 2021:17. Härigenom presenteras förslag till förändringar om hur regleringen av arbetsrätt kan komma att se ut, varav flera av de begrepp som har ett samband med fingerad arbetsbrist får ändrad reglering.

## **1.2 Syfte och frågeställning**

Syftet med denna uppsats är att analysera innebörden av fenomenet fingerad arbetsbrist och vad som skiljer en sådan uppsägning från en ”vanlig” arbetsbristuppsägning. Vidare analyseras vem som har bevisbördan vid en uppsägningstvist i arbetsdomstolen då en arbetstagare hävdar att arbetsgivaren fingerat arbetsbristen. För att en uppsägning ska vara lovlig måste det finnas saklig grund vilket kan vara arbetsbrist eller personliga skäl. Därför presenteras dessa begrepp med tillhörande avsnitt för att tydliggöra hur dessa uppsägningar regleras och vad som skiljer detta från en situation av fingerad arbetsbrist. Det finns även de uppsägningar som här hamnar i gråzonen, nämligen enskilda överenskommelser mellan arbetstagare och arbetsgivare vilket analyseras i ett eget avsnitt. Genom DS 2021:17 har det presenterats förslag till ändrade regleringar i Lag (1982:80) om anställningsskydd inför år 2022, uppsatsen analyserar därför hur detta kan komma att påverka arbetsgivares användande av fingerad arbetsbrist.

Mot denna bakgrund landar frågeställningarna i följande:

- Vad skiljer rättsligt en ”vanlig” arbetsbristuppsägning från en uppsägning som bedöms som fingerad arbetsbrist?
- Hur är bevisbördan placerad vid ett påstående från arbetstagaren om att arbetsgivaren fingerat arbetsbrist?
- Hur kan föreslagna förändringar i LAS komma att påverka användandet av fingerad arbetsbrist?

### 1.3 Avgränsningar

Uppsatsens huvudsakliga syfte är att undersöka uppsägningstvister vilket innebär att Lagen (1982:80) om anställningsskydd är relevant. Det finns även andra aktuella lagar för uppsatsens ämne, exempelvis diskrimineringslagen, vilka har avgränsats för att uppsatsen inte ska bli för omfattande. I uppsatsen presenteras flera begrepp såsom saklig grund med tillhörande avsnitt om personliga skäl och arbetsbrist, vilka i sig hade kunnat vara ett eget ämne för en liknande uppsats. Det innebär att avsnitten har avgränsats i relation till uppsatsens syfte för att genomgående kunna fokusera på frågeställningarna om fingerad arbetsbrist. Arbetsdomstolen är den sista instansen vid arbetsrättsliga tvister och därför har rättsfall från den allmänna domstolen avgränsats bort. Valet av rättsfall som presenteras i uppsatsen har baserats på återkommande hänvisningar i doktrin. De kollektivavtalsregleringar som påverkar medföljande turordningsregler vid arbetsbristuppsägningar bearbetas inte närmare i uppsatsen och på samma sätt kommer ingen djupare redogörelse göras av arbetsgivarens förhandlingsskyldighet inför uppsägningar. Anledningen till avgränsningarna är att det inte är väsentligt för att besvara uppsatsens frågeställningar.

### 1.4 Metod och Material

För att kunna besvara frågeställningarna har uppsatsen skrivits med hjälp av den rättsdogmatiska metoden, där utgångspunkten är de allmänt accepterade rättskällorna såsom lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och rättsdogmatiskt orienterad litteratur.<sup>6</sup> Med hjälp av denna metod kan man fastställa den gällande rätten (lex lata).<sup>7</sup>

Under skrivandet av uppsatsen har de ovannämnda rättskällorna studerats med hjälp av kompletterande litteratur och fördjupning i rättskällornas innebörd, detta för att kunna göra en så korrekt tolkning som möjligt. Det här tillvägagångssättet beskriver Korling och Zamboni(red.) i sin bok om ”Juridisk metodlära”, den rättsdogmatiska metoden avser vanligen att först identifiera de rättskällor som är relevanta och därefter tolka dessa med hjälp av olika tolkningsmetoder.<sup>8</sup> Juridik handlar nämligen inte bara om att kunna läsa vad som är skrivet i en lag eller i en viss paragraf, utan det gäller att metodmässigt kunna tolka det källmaterial som

---

<sup>6</sup> Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, 1:5 uppl. \*Författarna och Studentlitteratur, Lund, 2015, s. 21

<sup>7</sup> Sandgren, Claes. *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 3 uppl. \*Författaren och Morstedts Juridik AB, Stockholm, 2015, s. 39

<sup>8</sup> Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, s. 278



finns till förfogande.<sup>9</sup> En förutsättning vid användning av den rättsdogmatiska metoden är att på ett korrekt sätt använda begrepp och konkreta fullständiga källhänvisningar.<sup>10</sup>

Vid användning av den rättsdogmatiska metoden utgår man nästan alltid från en konkret problemställning<sup>11</sup>, i denna uppsats är det de ovan nämnda frågeställningarna. Valet och formulering av frågeställningarna har ett grundläggande värde för vilken kvalitet analysen kommer att få.<sup>12</sup> Att analysera ifall den valda problemställningen är relevant och korrekt utformad är en viktig del av metoden, eftersom det annars kan leda till oväntade eller felaktiga slutresultat.<sup>13</sup> Rättsdogmatiken analyserar även vilka argument som är tillåtna eller inte när det kommer till lösningen på ett problem. Här skiljer man därför på *de lege lata* som förklarar rättsläget som det är och *de lege ferenda* som väcker frågan om den befintliga lagstiftningen är aktuell eller om ny eller ändrad lagstiftning bör införas. Det är mycket viktigt att tydligt klargöra vilken argumentation som används i varje del.<sup>14</sup> Rättsdogmatiken kan därför användas för att framställa kritik av rättsläget och föreslå förändringar.<sup>15</sup>

Användning av rättspraxis som rättskälla kan hjälpa en att se hur en rättslig bestämmelse tolkas av domstolarna. På detta sätt kan man få bättre förståelse i hur olika rättsregler hänger ihop och tillämpas i praktiken.<sup>16</sup> Fenomenet fingerad arbetsbrist beskrivs inte i lagen, därför har både rättspraxis och litteratur haft en väsentlig roll för att kunna fastställa den gällande rätten. Majoriteten av de rättsfall som valts ut har varit de som återkommande hänvisats till genom doktrin. För att hitta den juridiska litteraturen har i första hand Lunds Universitetsbiblioteks söktjänst använts och genom hänvisningar i litteraturen har fler källor hittats.

I uppsatsen används departementsserien 2021:17 om förslag på hur arbetsrätten kan moderniseras utifrån dagens arbetsmarknad. När regeringen utrett en fråga publiceras de slutsatser och förslag man kommit fram till i en departementsserie. I DS 2021:17 finns flera förslag till lagändringar som eventuellt kommer införas under år 2022. Om ändringarna går

---

<sup>9</sup> Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, s.17

<sup>10</sup> Papadopoulou, Franziska och Skarp, Björn, *Juridikens nycklar*, 2 uppl. \*Författarna och Norstedts Juridik, 2021, s.159

<sup>11</sup> Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, s. 23

<sup>12</sup> Papadopoulou, Franziska och Skarp, Björn, *Juridikens nycklar*, s. 159

<sup>13</sup> Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, s. 23

<sup>14</sup> Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, s. 36

<sup>15</sup> Ibid s. 24

<sup>16</sup> Papadopoulou, Franziska och Skarp, Björn, *Juridikens nycklar*, s. 84

igenom förändras regleringen av b.la. saklig grund för uppsägningar, turordningsregler och anställningen under uppsägningstvister. Trots att förslagen till ändrade regleringar i DS 2021:17 inte har fastställts så är det högaktuellt i förhållande till uppsatsens ämne eftersom detta kan komma att påverka arbetsgivares användande av fingerad arbetsbrist inom kort.

## **1.5 Disposition**

I uppsatsens första kapitel presenteras inledningsvis dess syfte och frågeställningar. Därefter redogörs den utvalda metoden och vilket material som använts samt de avgränsningar som gjorts. Kapitel nummer två redogör för begreppet saklig grund med tillhörande avsnitt om arbetsbrist, personliga skäl och omplacering. Detta kapitel analyserar vad som enligt LAS krävs av en arbetsgivare för att en uppsägning ska bedömas som lovlig.

I det tredje kapitlet analyseras innebörden av fingerad arbetsbrist och hur bevisbördan fördelas vid en sådan uppsägningstvist i arbetsdomstolen. Felaktiga uppsägningar från arbetsgivarens sida utgör ett brott mot anställningsskyddslagen, i kapitel fyra redogörs därför de sanktioner som arbetsgivare kan göra sig skyldiga till vid användning av fingerad arbetsbrist. I det femte kapitlet berörs enskilda överenskommelser om uppsägningar och slutligen besvaras uppsatsens frågeställningar i kapitel sex.

## 2. Saklig grund för uppsägning

### 2.1 Begreppet saklig grund

Begreppet saklig grund har en central roll i denna uppsats eftersom det är utifrån detta en uppsägning kan bedömas som giltig eller inte. Uppsägningar kan utföras av både arbetsgivare och arbetstagare, men det är endast arbetsgivare som kan använda sig av fingerad arbetsbrist. Enligt 7 § LAS ska en lovlig uppsägning ha saklig grund, detta innebär att det föreligger personliga skäl eller arbetsbrist. Om arbetsgivaren inte kan visa på att någon av dessa grunder föreligger, kan uppsägningen inte bedömas som sakligt grundad.<sup>17</sup> Beroende på vilken av grunderna som föreligger regleras arbetsgivarens skyldigheter inför en uppsägning olika, och det är här som användandet av fenomenet fingerad arbetsbrist vuxit fram.

Innebörden av begreppet saklig grund kan inte ha en generellt fastställd definition enligt utredningen i Prop 1973:129, detta eftersom varje enskilt fall av uppsägning är så olika. På samma sätt ser varje anställningsförhållande olika ut beroende på vilken arbetsplats och typ av anställning det gäller. Vad som i ett fall kan anses utgöra saklig grund för uppsägning behöver inte godtas i en annan situation med sådan grund. I bedömningen ifall saklig grund föreligger är det därför alltid nödvändigt att ta hänsyn till de särskilda omständigheterna i varje enskilt fall. En lagtext med generella regler för begreppet saklig grund skulle på så sätt inte vara möjlig.<sup>18</sup>

I Prop. 1981/82:71 framgår att begreppet saklig grund sedan lång tid tillbaka fått kritik från arbetsgivarhåll då dess innebörd inte klargjorts på ett från rättssäkerhetssynpunkt godtagbart sätt. Kritikerna menar på att begreppet borde kunna nyanseras, eftersom det finns en sträng princip om att arbetsgivaren ska kunna bevisa att saklig grund för uppsägning föreligger. Om arbetsgivaren inte uppfyllt kravet på saklig grund kan det innebära stora skadestånd och att uppsägningar blir ogiltigförklarade.<sup>19</sup> Sedan denna proposition skrevs har begreppet saklig grund belysts i ett mycket stort antal rättsfall och därav kan innebörden vara mer tydlig idag, trots att det inte finns en definition.

---

<sup>17</sup> 7 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>18</sup> Prop. 1973:129 s.119 f.

<sup>19</sup> Prop. 1981/82:71 s.66 f.

Kent Källström och Jonas Malmberg skriver i sin bok ”Anställningsförhållandet” om fem olika moment där man översiktligt kan dela upp prövningen om saklig grund. Arbetsgivaren är skyldig att kortfattat ge besked om *vilka skäl* som föreligger för uppsägningen eftersom man inte fritt kan säga upp arbetstagare. De uppgivna skälen ska vara *acceptabla* och av relevans för anställningsförhållandet. Ett sådant skäl ska kunna anses *reellt* på ett sådant sätt att domstolen kan kontrollera om det verkligen föreligger, samt kunna uppfylla de krav som tillkommer vid domstolens *väsentlighetsbedömning*. Det sista momenten som tas upp är *ultima-ratio-principen*, en arbetsgivare är skyldig att överväga alla skäligena möjligheter att genomföra förändringar utan att säga upp arbetstagare. Uppsägningar skall vara den absolut yttersta åtgärden.<sup>20</sup>

Begreppet saklig grund kan däremot komma att ändras med förslagen till förändringar i LAS som eventuellt skall införas under år 2022. I det förslag som presenterats genom DS 2021:17 skall uppsägningar framöver grunda sig på sakliga skäl. Sakliga skäl kommer oförändrat vara arbetsbrist eller orsaker som hänför sig till arbetstagare personligen vilket vid en lagförändring även kommer läggas till i lagtextens lydelse.<sup>21</sup> Om förslaget går igenom kommer regleringen för vad som anses vara sakliga skäl däremot se lite annorlunda ut vid dessa grunder, något som kommer presenteras vidare under uppsatsen. I samband med förslaget om sakliga skäl ska de grundläggande reglerna vara dispositiva på det viset att man ska kunna göra avvikelser genom kollektivavtal på ett mer specificerat angivet sätt. Tanken med dessa ändringar är att öka förutsebarheten för både arbetsgivare och arbetstagare om vad som krävs för att en uppsägning ska vara giltig.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Källström, Kent och Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, 4:e upplagan Uppsala: Författarna och Iustus förlag AB, 2016, s. 140 f.

<sup>21</sup> DS 2021:17 s.67

<sup>22</sup> Ibid. s. 154

## 2.2 Personliga skäl

Vid uppsägningar som hänför sig till personliga förhållanden har arbetstagaren ett mycket starkare anställningsskydd än vid arbetsbristuppsägningar, eftersom arbetsgivaren då får fler regler att förhålla sig till. Arbetsgivaren måste kunna bevisa att de händelser som orsakat uppsägningen verkligen ägt rum. Sådana orsaker för uppsägning skulle kunna vara exempelvis brottslighet, arbetsvägran eller annan misskötsamhet. I de fall där arbetsgivaren inte kan bevisa att en sådan händelse ägt rum, kan saklig grund för uppsägning inte föreligga.<sup>23</sup> Arbetsgivare bör därför följa upp och dokumentera situationer där en arbetstagare misskött sig för att inte riskera att en uppsägning blir ogiltigförklarad vid en uppsägningstvist. Bevisbördan vid uppsägning till följd av personliga skäl ligger därmed hos arbetsgivaren.

För att en uppsägning med personliga skäl skall bedömas sakligt grundad gör man i första hand en prognos beträffande arbetstagarens lämplighet för fortsatt anställning hos arbetsgivaren. Prognosen är sedan utgångspunkten i bedömningen beträffande arbetstagarens lämplighet, då enstaka förseelser normalt inte utgör saklig grund för uppsägning. Resulterar bedömningen i att arbetstagaren anses som olämplig är kravet på saklig grund uppfyllt.<sup>24</sup> Arbetsgivarens handlande innan uppsägningen har också en viktig roll i prövningen om saklig grund föreligger då denne på ett tydligt sätt måste ha varnat arbetstagaren om att ett visst beteende kunnat leda till risk för uppsägning.<sup>25</sup>

Förutom bedömningen om arbetstagarens lämplighet finns fler omständigheter som ska beaktas. Vid alla uppsägningar har arbetsgivaren först en skyldighet gentemot arbetstagaren att se över möjligheten att kunna bereda annat arbete hos sig. Detta kallas omplaceringsskyldighet och begreppet förklaras mer utförligt i punkt 2.4. Andra faktorer som spelar in vid personliga skäl är arbetsplatsens storlek, arbetstagarens anställningstid samt anställningens beskaffenhet då arbetsgivaren exempelvis har rätt att ställa högre krav på den som besitter en särskild förtroendeställning(exempelvis AD 2006 nr 69).<sup>26</sup> Slutligen utför arbetsdomstolen en

---

<sup>23</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*; Uppl 13:1, \*Författarna och studentlitteratur, Lund 2019 s. 104

<sup>24</sup> Källström, Kent och Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, s. 144 ff.

<sup>25</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*; s. 104 ff.

<sup>26</sup> Ibid. s. 105 f.

väsentlighetsbedömning vilket innebär att en intresseavvägning mellan arbetsgivarens intresse av att upplösa anställningen ska vägas mot arbetstagarens intresse av att behålla anställningen.<sup>27</sup>

Arbetstagare som har samarbetssvårigheter eller inte presterar kan normalt inte sägas upp på grund av personliga skäl utan kan i sista hand lösas genom en omplacering. För att en arbetstagare skall kunna sägas upp på grund av sådana omständigheter måste de vara av allvarlig karaktär.<sup>28</sup> I en sådan situation blir fingerad arbetsbrist en arbetsgivares täckmantel för att kunna säga upp en arbetstagare utan att behöva köpa ut den. Genom att använda sig av omorganiseringar kan man skapa en arbetsbristsituation där man får möjlighet att säga upp en enskild arbetstagare. En sådan process blir mycket enklare för arbetsgivaren oavsett vilka de personliga skälen är eftersom den ovan nämnda regleringen vid personliga skäl inte alls föreligger på samma sätt i fall av arbetsbrist. Att använda sig av fingerad arbetsbrist blir på så sätt betydligt lättare för arbetsgivaren vid en eventuell uppsägning.

I DS 2021:17 föreslår man en ändring i 7 § LAS som säger att uppsägningar till följd av personliga förhållanden ska ha sakliga skäl. I frågan om det föreligger sakliga skäl för uppsägningen ska detta avgöras med utgångspunkt i om arbetstagaren gjort sig skyldig till ett tillräckligt allvarligt brott mot anställningsavtalet som den anställde insett eller bort ha insett. Om en arbetstagare bryter mot sina förpliktelser på ett sådant sätt att det kan leda till uppsägning ska arbetsgivaren inte behöva göra en vägning mot arbetstagarens personliga intresse i att behålla anställningen. Man kommer inte heller behöva göra en bedömning över arbetstagarens lämplighet för arbete i framtiden såsom i den nuvarande lagstiftningen, däremot kvarstår att arbetsgivaren skall vidta mindre ingripanden innan en uppsägning blir aktuell.<sup>29</sup>

Den föreslagna förändringen blir en fördel för arbetsgivarsidan vid framtida uppsägningar med personliga förhållanden som sakliga skäl. Den gällande lagstiftningen är reglerad på ett sådant sätt att fingerad arbetsbrist är ett lättare alternativ vid uppsägningar. En process där det blir lättare för arbetsgivaren att säga upp personal på grund av personliga skäl kan komma att förändra nyttjandet av fingerad arbetsbrist. Lagförändringen innebär att anställningsskyddet vid

---

<sup>27</sup> AD 2006 nr 69

<sup>28</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 125 f.

<sup>29</sup> DS 2021:17 s. 69

personliga skäl därav inte blir lika starkt och man kan därav anta att arbetsgivare i större utsträckning kan hänföra uppsägningar till den riktiga grunden.

### 2.3 Arbetsbrist

Termen ”arbetsbrist” har i juridiken en helt annan betydelse i jämförelse med hur den används i det vardagliga språket. Inom juridiken används termen som namn på flera begrepp.<sup>30</sup> Begreppet arbetsbrist kan i anställningsskydds-sammanhang ses som en samlingsbeteckning för olika typer av situationer vilka inte konkret måste betyda att arbetsuppgifter saknas.<sup>31</sup> Det är arbetsgivaren som avgör organisationens behov av arbetskraft samt hur arbetsuppgifter ska fördelas mellan arbetstagarna. Uppsägningar på grund av arbetsbrist kan därför bli aktuellt när en arbetsgivare vill minska antalet arbetstagare till följd av exempelvis nedskärning av verksamhet, omorganisation eller företagsekonomiska skäl. Det framgår av rättspraxis att alla uppsägningar som inte sker på grund av personliga skäl är uppsägningar med grunden arbetsbrist.<sup>32</sup> Vid fingerad arbetsbrist använder arbetsgivaren arbetsbrist som saklig grund för en uppsägning istället för att säga upp en arbetstagare av den verkliga grunden, nämligen de personliga förhållandena.

Till skillnad från den intresseavvägning som idag görs vid uppsägningar på grund av personliga skäl så har man helt andra utgångspunkter vid bedömningen vid arbetsbrist. Av praxis framgår att arbetsbrist som uppsägningsskäl normalt godtas som saklig grund oavsett om verksamhetsförändringar innebär att arbetstagare måste sägas upp. I arbetsbristuppsägningar föreligger precis som vid personliga skäl en omplaceringsskyldighet och arbetsgivare måste först utreda om det finns lediga befattningar inom verksamheten.<sup>33</sup> Förutom den föreliggande omplaceringsskyldigheten är arbetsbristuppsägningar i kontrast till uppsägningar av personliga skäl ett lättare alternativ för arbetsgivare att säga upp oönskad personal.

I de fall en arbetsgivare ansett att anställningen bör avslutas även av personliga skäl så saknar det betydelse så länge arbetsbrist faktiskt föreligger och detta kan stärkas inför domstol.<sup>34</sup> Hela

---

<sup>30</sup> Glavå, Mats, *Arbetsbrist - och kravet på saklig grund. En alternativrealistisk arbetsrättslig studie*, 1 uppl. \*Författaren och Norstedts Juridik AB, Stockholm 1999, s. 280

<sup>31</sup> AD 1993 nr 101

<sup>32</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 143 f.

<sup>33</sup> Källström, Kent och Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, s. 149 f.

<sup>34</sup> Öman, Sören, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, 2 uppl. \*Elanders, Stockholm 2018, s 18

anställningsskyddslagen bygger på att det är arbetsgivaren som bedömer behovet av verksamhetsförändringar och om denne utfört en grundlig bedömning av det företagsekonomiska läget kan domstolen i princip inte ifrågasätta denna.<sup>35</sup> Enligt arbetsdomstolen kan arbetsgivaren i stort sett ha rätt att säga upp tillsvidareanställda på grund av verksamhetsskäl och därefter hyra in arbetskraft eller erbjuda en annan tillåten form av anställning.<sup>36</sup>

När man bedömer om arbetsbrist förelegat tar man sikte på när uppsägningstiden löper ut, och inte hur verksamheten såg ut vid uppsägningstillfället. Arbetsgivaren ska väga samman de faktorer som leder till både ett minskat och ett ökat behov av personalbehov och ta hänsyn till dessa. Även om arbetsdomstolen som huvudregel är förhindrad att gå närmare in på arbetsgivarens skäl till uppsägning, kan arbetsgivaren inte bara påstå att arbetsbrist föreligger. Arbetsgivaren ska kunna presentera sina skäl i en utredning som även ska kunna framstå som godtagbara i en objektiv bedömning. Arbetsgivaren har därför bevisbördan i fråga om arbetsbrist föreligger.<sup>37</sup> I frågan om arbetsgivaren använt sig av fingerad arbetsbrist finns det däremot en form av delad bevisbörda, se punkt 3.

I DS 2021:17 föreslår man en ändring i 7 § LAS som säger att uppsägningar på grund av arbetsbrist ska ha sakliga skäl. Det nya begreppet sakliga skäl kommer däremot inte med några förändrade regleringar för uppsägningar på grund av arbetsbrist.<sup>38</sup> Eftersom arbetsbristuppsägningar därmed inte blir svårare för arbetsgivaren kan man anta att fingerad arbetsbrist fortsatt kommer förekomma. Om förslaget blir till lag så kommer arbetsgivaren ha lättare att säga upp personal på grund av personliga skäl, men eftersom arbetsbrist inte kommer regleras annorlunda är det fortfarande ett lättare alternativ för en arbetsgivare som vill avsluta en anställning. En förändring skulle isåfall kunna vara att arbetsgivare utför fler uppsägningar med den riktiga grunden personliga skäl, men i situationer där arbetstagaren inte gjort sig skyldig till ett tillräckligt allvarligt brott mot anställningsavtalet så kommer fingerad arbetsbrist fortsatt vara ett lättare alternativ.

---

<sup>35</sup> Weihe, Anders & Dalekant, Per, Lag om anställningsskydd 1982:80, 7 §, Karnov 2021-12-20

<sup>36</sup> Ibid.

<sup>37</sup> AD 2017 nr 58

<sup>38</sup> DS 2021:17 s. 68



### 2.3.1 Turordning vid uppsägning

Innan en arbetsgivare säger upp personal på grund av arbetsbrist föreligger särskilda turordningsregler. Denna turordning regleras i 22, 23 §§ LAS och den fastställs separat för varje driftsenhet såsom butik, kontor eller fabrik osv. Reglerna kring arbetstagarnas plats i turordningen bygger på att arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare arbetstid. När flera arbetstagare har lika lång anställningstid avgörs företrädet istället genom vem som besitter högst ålder. Reglerna om turordning berör alla arbetstagare oberoende av anställningsform och sysselsättningsgrad.<sup>39</sup> Enligt 1 § LAS omfattas däremot inte de arbetstagare som tillhör arbetsgivarens familj, har särskilt anställningsstöd eller lönebidrag för utveckling i anställningen osv.<sup>40</sup>

I turordningsreglerna har antalet arbetstagare i verksamheten en avgörande roll. I de organisationer där arbetsgivaren har högst tio arbetstagare får denne undanta upp till två arbetstagare från turordningen. De arbetstagare som undantas måste enligt arbetsgivarens bedömning vara av särskild betydelse för den fortsatta verksamheten, s.k nyckel-personer.<sup>41</sup> Arbetsgivaren har dock inte fullständig frihet i valet av dessa personer. Ett annat undantag från turordningen är anställda med nedsatt arbetsförmåga som beretts särskild sysselsättning hos arbetsgivaren, detta regleras i 23 § LAS. Nedsatt arbetsförmåga innebär att personen är fysiskt eller psykiskt handikappad. Detta undantag gäller endast om det kan ske ‘utan allvarliga olägenheter’. Regeln blir tillämplig om arbetstagaren har nedsatt arbetsförmåga och särskild sysselsättning hos arbetsgivaren. Arbetsgivaren ska även kunna undanta arbetstagaren från turordningen utan att det föranleder alltför stora olägenheter.<sup>42</sup>

I DS 2021:17 finns det förslag om förändringar i turordningen. Arbetsgivare ska kunna undanta tre arbetstagare ur turordningen som har särskild betydelse för den fortsatta verksamheten, oavsett antalet arbetstagare i organisationen. Det måste däremot gå minst tre månader innan arbetsgivaren kan utföra fler uppsägningar med dessa undantag från turordningen.<sup>43</sup> Tanken med förändringen är att ge arbetsgivare möjlighet att behålla kompetensen i verksamheten vid

---

<sup>39</sup> Öman, Sören, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, s. 96

<sup>40</sup> 1 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>41</sup> Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, s. 125

<sup>42</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 231, 232

<sup>43</sup> DS 2021:17 s. 80

eventuella nedgångar. Förslaget är likt det gällande undantaget tänkt att ge företag bättre möjligheter att anställa välutbildade och kompetenta arbetstagare utan att dessa personer försätts i en situation där de känner ett automatiskt hot om att bli de första som sägs upp vid arbetsbrist. I dagens samhälle finns större krav på anpassningsförmåga och ständig utveckling, därför måste företagen kunna behålla nyckelpersoner vid omstruktureringar för att kunna klara konkurrensen.<sup>44</sup>

### 2.3.2 Tillräckliga kvalifikationer

I en situation där det blir aktuellt med omplacering av arbetstagare kan det finnas krav på tillräckliga kvalifikationer. Detta blir främst aktuellt i frågan om turordningskretsen när en arbetstagare med längre anställningstid förlorar sina arbetsuppgifter medan en arbetstagare med kortare anställning har uppgifterna kvar.<sup>45</sup> Enligt förarbeten innebär detta att arbetstagaren har de allmänna kvalifikationer som normalt ställs på den som söker den gällande tjänsten. Det kan däremot inte krävas att arbetstagaren behärskar uppgifterna sedan tidigare, utan en rimlig upplärningstid ska erbjudas för att ge arbetstagaren möjlighet att lära sig uppgifterna. Som arbetsgivare kan man inte utgå från att en arbetstagare skulle avböja ett erbjudande om en tjänst som anses mindre kvalificerad än personens tidigare befattning, arbetsgivaren måste oavsett erbjuda tjänsten då det är arbetstagaren själv som ska besluta om den godtar den eller blir uppsagd.<sup>46</sup> Det anses dock inte föreligga någon skyldighet för arbetsgivaren att tillhandahålla längre utbildningar eller utbildningar av grundläggande natur för att en anställd ska kunna få tillräckliga kvalifikationer för en tjänst. I de fall en arbetstagare inte får ett arbete till följd av denna grund, är det arbetsgivaren som sitter på bevisbördan.<sup>47</sup>

Ur AD 2016 nr 15 framgår att enligt fast praxis får arbetsgivaren inte tillämpa andra eller strängare kvalifikationskrav än vad som krävs för den aktuella befattningen. De kvalifikationer som krävs för befattningen beslutas av arbetsgivaren själv och med tiden kan dessa krav höjas så länge de inte framstår som obefogade eller överdrivna. Arbetsgivaren får inte heller ändra de

---

<sup>44</sup> DS 2021:17

<sup>45</sup> Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, s. 483

<sup>46</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 220

<sup>47</sup> Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, s. 484

uppställda kraven i syfte att försöka kringgå lag eller avtal alternativt strida mot god seder på arbetsmarknaden.<sup>48</sup>

### **2.3.3 Tillräckliga kvalifikationer i dagens kunskapssamhälle**

Idag lever vi i ett kunskapssamhälle med en betydligt mer specificerad arbetsmarknad än i det tidigare industrisamhället. Genom kunskapssamhället har kvalifikationskraven höjts i takt med samhällets syn på utbildning.<sup>49</sup> Frågan om en arbetstagare besitter tillräckliga kvalifikationer avgörs till stor del idag i vad man har för utbildning. I industrisamhället baserades de flesta kvalifikationskrav på endast praktisk yrkeserfarenhet, medan utbildningskravet i kunskapssamhället brukar ha en avgörande roll oavsett om det även finns krav på yrkeserfarenhet.<sup>50</sup>

I en studie utförd av Carin Ulander-Wänman undersöktes Arbetsdomstolens bedömningar i frågan om kunskapskraven för tillräckliga kvalifikationer hade uppfyllts eller inte. I undersökningen utgick man från två tidsperioder, 1974-1994 och 1995-2015 och ur resultatet analyserades bedömningen om arbetstagaren uppfyllt kravet på tillräckliga kvalifikationer i förhållande till samma/liknande arbetsuppgifter samt i förhållande till helt/delvis nya arbetsuppgifter. I den första tidsperioden 1974-1994 var det vanligare att arbetstagare kunde uppfylla kvalifikationskraven än att man inte gjorde det, framförallt när det kom till liknande arbetsuppgifter. Den senare perioden 1995-2015 skilde sig från den första på så sätt att det var mer vanligt att arbetstagare inte kunde uppfylla kvalifikationskraven än att man faktiskt gjorde det, trots att det handlade om liknande arbetsuppgifter. I frågan om kvalifikationer för nya arbetsuppgifter visade studien att det i den senare perioden var betydligt färre som uppfyllde kraven i jämförelse med första perioden.<sup>51</sup>

Studien visar på att det idag är svårare för arbetstagare att uppfylla arbetsgivarens krav på tillräckliga kvalifikationer. I dagens moderna arbetsmarknad har arbetstagare mer specifika arbetsuppgifter än tidigare och vid situationer där en arbetsgivare ska se över möjligheterna att

---

<sup>48</sup> AD 2016 nr 15

<sup>49</sup> ITPS, *Under- och överutbildning på 2000-talets arbetsmarknad - En förstudie av matchningen mellan utbildning och kvalifikationskrav*, 2001, s.3

<sup>50</sup> Hammarroth, Maria, 2017, *Kunskapssamhällets kvalifikationskrav vid omplacering(Kandidatuppsats)* s. 22

<sup>51</sup> Ulander-Wänman, Carin, *Anställningsskydd och kvalifikationskrav i förändring*, 2016, s. 76

bereda annat arbete hos sig kan det bli svårare för arbetstagaren att uppfylla kvalifikationerna för en tjänst med nya uppgifter. Den typen av utbildning som krävs för många av dagens tjänster är betydligt längre än den rimliga upplärningstid som arbetsgivaren skall erbjuda en arbetstagare för att ges möjlighet att lära sig uppgifterna.

När en arbetstagare blir uppsagd på grund av arbetsbrist kan arbetsgivaren utnyttja kravet på tillräckliga kvalifikationer i samband med omplaceringsskyldigheten. Tjänsterna är idag mer olika varandra även inom en och samma organisation, vilket gör att kvalifikationskraven blir svårare för arbetstagare att uppnå. Som nämnts i ovanstående punkt får arbetsgivaren inte ändra de uppställda kraven för en tjänst i syfte att försöka kringgå lag eller avtal alternativt strida mot god seder på arbetsmarknaden, men idag är det lättare för arbetsgivaren att kunna neka en arbetstagare en tjänst i och med den specialiserade arbetsmarknaden. Arbetsgivarens kvalifikationskrav vid en eventuell omplacering kan på så sätt spela roll vid användning av fingerad arbetsbrist, då det blir lättare att påstå att en arbetstagare inte har tillräckliga kvalifikationer idag än förr.

### **2.3.4 Företrädesrätt**

Enligt 25 § LAS har en arbetstagare som sagts upp på grund av arbetsbrist företrädesrätt till återanställning i den verksamhet man tidigare varit anställd inom. Det krävs att arbetstagaren varit anställd sammanlagt minst 12 månader under de senaste tre åren för att företrädesrätten ska gälla. Kraven på anställningstid ser däremot annorlunda ut vid säsongsanställningar.

Företrädesrätten gäller från den tidpunkt uppsägningen ägde rum och sedan nio månader därefter.<sup>52</sup> Om flera arbetstagare sagts upp vid samma tidpunkt är det turordningsreglerna som bestämmer ordningen för rätten till företräde dem emellan enligt 26 § LAS.<sup>53</sup>

För att företrädesrätten ska gälla så måste arbetstagaren meddela arbetsgivaren att denne vill göra anspråk på sin rätt enligt 27 § LAS. Om arbetstagaren senare accepterar ett erbjudande om återanställning behöver personen inte tillträda den förrän efter skälig övergångstid. Ifall personen istället väljer att avvisa ett skäligt erbjudande om anställning har arbetstagaren i det

---

<sup>52</sup> 25 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>53</sup> 26 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

fallet förlorat sin företrädesrätt.<sup>54</sup> Under den tid som tidigare anställda har företrädesrätt hindras inte arbetsgivaren från att exempelvis hyra eller låna in annan arbetskraft.<sup>55</sup>

Som arbetstagare har man lojalitetsplikt under sin anställningstid vilket bl.a innebär att inte utföra handlingar som är ägnade att skada arbetsgivaren. Lojalitetsplikten upphör efter anställningens slut men om man vill använda sin företrädesrätt till anställning så har denna en efterverkan på ett visst mått lojalitet. I de fall den tidigare arbetstagaren uppträder så pass illojalt att beteendet skulle anses som saklig grund för uppsägning eller avskedande, förfaller företrädesrätten till återanställning. Detsamma kan gälla i de fall en arbetstagare agerat illojalt under den tidigare anställningens gång.<sup>56</sup>

I det fall en arbetsgivare använt sig av fingerad arbetsbrist har arbetstagaren kvar sin företrädesrätt på samma sätt som vid en riktig uppsägning på grund av arbetsbrist. Om arbetsgivaren hade utfört uppsägningen med personliga skäl som grund hade det ju inte förelegat någon företrädesrätt. En arbetsgivare som använt sig av fingerad arbetsbrist kan därför inte anställa en ny arbetstagare för en sådan tjänst då tidsfristen för företrädesrätten gäller utan att bli skadeståndsskyldig. Under den tid som tidigare anställda har företrädesrätt hindras dock inte arbetsgivaren från att exempelvis hyra eller låna in annan arbetskraft.<sup>57</sup> En sådan lösning skulle kunna vara aktuell om arbetsgivaren utfört fingerad arbetsbrist och är i behov av arbetskraft men inte vill behöva återanställa den tidigare uppsagda arbetstagaren.

## 2.4 Omplaceringsskyldighet

7 § 2 st LAS reglerar den omplaceringsskyldighet som medföljer när en arbetsgivare vill säga upp arbetstagare till följd av arbetsbrist eller personliga skäl. Omplaceringsskyldigheten innebär att det inte föreligger saklig grund för uppsägning om det är skäligt att kräva att arbetsgivaren bereder arbetstagaren annat arbete hos sig.<sup>58</sup> Som ovan nämnt ska en turordningslista upprättas enligt 22 § LAS när uppsägningar sker på grund av arbetsbrist och även då kan det blir aktuellt med omplaceringar. En omplacering kan ske till annat arbete, annan avdelning eller arbetsplats

---

<sup>54</sup> 27 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>55</sup> Weihe, Anders & Dalekant, Per, Lag om anställningsskydd 1982:80, 25 §, Karnov 2021-12-20

<sup>56</sup> Öman, Sören, Lag om anställningsskydd 1982:80, 25 §, Lexino 2021-12-20

<sup>57</sup> Weihe, Anders & Dalekant, Per, Lag om anställningsskydd 1982:80, 25 §, Karnov 2021-12-20

<sup>58</sup> 7 § 2 st Lag om anställningsskydd (1982:80)

så länge det är inom verksamheten. Detta kan vara en sista utväg för att bevara anställningen och undvika uppsägning eller anpassa en arbetstagare till lämpligare uppgifter till följd av t.ex ålder, sjukdom eller handikapp. Det händer även att arbetsgivaren använder omplaceringen som en förtäckt uppsägning eller avskedande om denne räknar med att arbetstagaren inte kommer acceptera tjänsten och därav självmant lämna arbetsplatsen. En omplacering kan medfölja andra arbetsuppgifter, förändrad lön eller en annan arbetsplats osv, därför krävs primär förhandling enligt 11 § MBL innan ett beslut om omplacering av arbetstagare kan fattas och genomföras.<sup>59</sup>

För att en omplacering ska ske förutsätts det att arbetstagaren kan erbjudas en ledig tjänst eller andra lediga arbetsuppgifter. Enligt Prop. 1973:129 kan en omplacering inte skäligen krävas om det skulle leda till att en annan arbetstagare får lämna sitt arbete i syfte att ge arbetsuppgifter till den som omplaceras.<sup>60</sup> Huvudregeln är att arbetsgivaren i den mån som går ska erbjuda en tjänst som kan anses likvärdig den som arbetstagaren tidigare haft.<sup>61</sup> Möjligheterna för arbetsgivaren att bereda annat arbete hos sig ser olika ut beroende på vilken storlek och typ av verksamhet som drivs. I de fall där möjligheterna till omplacering varit oklart, bedöms det normalt som att omplaceringsskyldigheten inte är fullgjord eftersom arbetsgivaren är skyldig att göra en noggrann utredning i denna fråga.<sup>62</sup>

Det är arbetsgivaren som har bevisbördan i frågan om arbetstagaren fått ett tydligt och preciserat erbjudande om arbete innan uppsägningen skett. Det ska tydligt framgå till arbetstagaren att alternativet om denne avvisar omplaceringen isåfall blir en uppsägning. När en arbetstagare omplaceras till följd av personliga förhållanden är det inte skäligt att arbetsgivaren ska omplacera denne flera gånger om problemen består. Om personen fått flertalet chanser har arbetsgivaren därmed fullgjort sin skyldighet och arbetstagaren kan slutligen sägas upp.<sup>63</sup>

I DS 2021:17 föreslås att omplaceringsskyldigheten ska kvarstå oförändrad vid uppsägningar på grund av både arbetsbrist och personliga skäl, däremot kommer arbetsgivaren inte behöva

---

<sup>59</sup> Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, s. 132

<sup>60</sup> Prop. 1973:129 s.122

<sup>61</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 151

<sup>62</sup> AD 2020 nr 2

<sup>63</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 154 ff.

erbjuda ytterligare omplaceringar i det fall en arbetstagare fortsatt bryter mot anställningsavtalet. Omplaceringsskyldigheten måste endast uppfyllas en gång.<sup>64</sup> Denna lagändring skapar en fördel för arbetsgivare som i nuvarande rätt skulle behöva erbjuda olika omplaceringar till arbetstagare som missköter sig, detta gäller framförallt större organisationer med flera driftsenheter.

### **3. Fingerad arbetsbrist**

#### **3.1 Fenomenet fingerad arbetsbrist**

När en arbetsgivare säger upp en enskild arbetstagare på grund av arbetsbrist finns risken att arbetsbrist anförts som motiv men det i själva verket handlar om att göra sig av med en viss person som det inte annars funnits tillräckliga skäl att säga upp, fenomenet benämns *fingerad arbetsbrist*. I en tvist om arbetsgivaren fingerat arbetsbristen får domstolen bedöma om uppsägningen är tillåtlig med hänsyn till den verkliga grunden.<sup>65</sup> Ordet fingerad syftar till att arbetsbristen är påhittad. När det kommer till uppsägning på grund av personliga skäl så är anställningsskyddet i LAS mycket starkare än i de fall en arbetsgivare hävdar att en uppsägning grundar sig i arbetsbrist. Det praktiska motivet till fingerad arbetsbrist skulle kunna vara att arbetsgivaren anser detta som både rättsligt och praktiskt enklare än att säga upp arbetstagare med personliga skäl som grund.<sup>66</sup>

I AD 1994 nr 140 gick arbetsdomstolen in på skillnaden mellan fingerad arbetsbrist och arbetsbrist i rättslig mening. Arbetsbrist är allt som inte går att hänföra till en arbetstagare personligen, detta utgör normalt saklig grund för uppsägning och domstolen kan inte gå närmare in på frågan om en personalinskränkning är befogad. Men vid fall där arbetsgivaren uppgett arbetsbrist som grund för en uppsägning men i själva verket haft andra skäl för denna, så kallad fingerad arbetsbrist, har domstolen rätt att pröva tillåtligheten för uppsägningen utifrån den verkliga grunden.<sup>67</sup>

---

<sup>64</sup> DS 2021:17 s. 69

<sup>65</sup> AD 1976 nr 26

<sup>66</sup> Iseskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, s. 33

<sup>67</sup> AD 1994 nr 140

## 3.2 Bevisbördan

### 3.2.1 Bevisbördan vid fingerad arbetsbrist

I frågan om en uppsägning i själva verket rör sig om fingerad arbetsbrist, prövar domstolen ifall uppsägningen kan bedömas som lovlig utifrån den verkliga grunden. I denna bevisprövning utgår domstolen utifrån frågan om *arbetsbrist faktiskt föreligger* vilket avgörs i punkten om arbetsgivaren, av verksamhetsskäl, har genomfört en organisationsförändring i samband med uppsägningen och kan styrka detta inför domstolen.<sup>68</sup>

I tvister om fingerad arbetsbrist finns en typ av delad bevisbörda. Ju mera sannolikt arbetstagersidan kan göra att uppsägningen orsakats av andra omständigheter än de arbetsgivaren uppgivit, desto starkare krav bör ställas på arbetsgivaren att visa att uppsägningen skulle ha företagits av företagsekonomiska skäl även om den ovidkommande omständigheten inte hade förelegat.<sup>69</sup> I praktiska termer kan bevisregeln beskrivas så att om arbetstagersidan lyckats framställa att det *sannolikt* egentligen förelegat personliga skäl som grund för uppsägningen, måste arbetsgivaren kunna visa att uppsägningen skulle ha gjorts på grund av arbetsbrist, *även* om de personliga skälen *inte* hade funnits.

Bevisvårigheter ska inte hindra en arbetstagarare från att kunna hävda att en uppsägning egentligen handlar om fingerad arbetsbrist. Därför måste en nyanserad bedömning göras. Under särskilda omständigheter kan det finnas skäl att granska de uppgivna företagsekonomiska skälen betydligt mer ingående.<sup>70</sup> Arbetsgivaren får på så sätt en bevisbörda för den föreliggande arbetsbristen vilket skiljer sig från ”vanliga” situationer av arbetsbrist då arbetsgivaren ska visa sin företagsekonomiska bedömning medan den fackliga organisationen ska bevisa att arbetsgivarens bedömning är felaktig.<sup>71</sup>

På senare tid har Arbetsdomstolen klargjort i praxis att domstolen kan gå direkt på den avgörande frågan om det funnits faktisk arbetsbrist<sup>72</sup>, och om detta kan styrkas görs ingen

---

<sup>68</sup> Weihe, Anders & Dalekant, Per, Lag om anställningsskydd 1982:80, 25 §, Karnov 2021-12-20

<sup>69</sup> Lunning, Lars och Toijer, Gudmund, *Anställningsskydd, en lagkommentar*, 11:1 uppl. \*Författarna och Wolters Kluwer Sverige AB, Poland 2016 s. 483

<sup>70</sup> AD 2017 nr 58

<sup>71</sup> Iseskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, s. 34

<sup>72</sup> AD 2019 nr 58



bedömning av påståenden från arbetstagar sidan om eventuella personliga skäl. Samma sak gäller om det i uppsägningen förelagat personliga förhållanden utöver arbetsbristen, arbetsgivaren behöver endast kunna bevisa att *arbetsbrist faktiskt föreligger*.<sup>73</sup> Om arbetstagaren däremot åberopar att uppsägningen grundar sig i personliga skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna så kan uppsägningen vara diskriminerande och isåfall är den inte sakligt grundad trots att arbetsbrist föreligger.<sup>74</sup>

Ett exempel där det förekommit diskriminering är i AD 2005 nr 32. Ur rättsfallet framgår att en arbetsgivare under täckmantel av undantagsregeln i turordningen inte får missgynna en arbetstagar på grund av någon faktor som regleras i diskrimineringslagstiftningen, i detta fallet rörde det sig om en nyligen upptäckt sjukdom. Arbetsgivaren gjorde gällande att det förelåg arbetsbrist och undantog två anställda som enligt honom var av särskild betydelse innan turordningen fastställdes, var på arbetstagaren med den nyupptäckta sjukdomen blev uppsagd. Arbetsdomstolen dömde i detta fallet att arbetstagaren blivit missgynnad vid uppsägningen och att man kunde anta att han blivit särbehandlad på grund av sin sjukdom eftersom arbetsgivaren inte kunde styrka tillräckligt att uppsägningen inte hade samband med funktionshindret.<sup>75</sup>

Ett intressant rättsfall där arbetsgivaren sagt upp en anställd på grund av arbetsbrist är AD 2013 nr 11. I fallet bedömde arbetsdomstolen om arbetstagaren haft tillräckliga kvalifikationer för en annan tjänst och om arbetsgivarens fullgjort sin bevisbörda. Arbetsgivaren ansåg i detta fallet att den uppsagda arbetstagaren saknat de personliga förutsättningar som krävdes för att få arbeta som lageransvarig på grund av att personen ansågs omogen och ansvarslös. Arbetstagaren blev därmed uppsagd medan en annan arbetstagar med kortare anställningstid blev tilldelad tjänsten. Arbetsdomstolens bedömning var att arbetsgivaren inte kunnat visa att arbetstagaren saknade de nödvändiga personliga kvalifikationer som arbetet krävde. Arbetsgivaren kunde därför inte fullgöra bevisbördan om att arbetstagaren inte haft tillräckliga kvalifikationer och hade därmed brutit mot turordningsreglerna i 22 § LAS.<sup>76</sup>

---

<sup>73</sup> Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, s. 461

<sup>74</sup> AD 2017 nr 58

<sup>75</sup> AD 2005 nr 32

<sup>76</sup> AD 2013 nr 11

I AD 2015 nr 12 blev en frisör uppsagd i samband med att arbetsgivaren fått veta att hon var gravid. Arbetsgivaren påstod att frisören inte velat genomföra vissa behandlingar vilket påverkat antalet kunder och därav ekonomisk förlust. På grund av den ekonomiska förlusten hänfördes uppsägningen till arbetsbrist och efter en kort tid anställde arbetsgivaren en annan frisör som kunde utföra alla behandlingar. Den uppsagda arbetstagaren kunde visa på att det med sannolika skäl förelåg personliga förhållanden bakom uppsägningen, i detta fallet graviditeten, genom skriftlig bevisning samt vittnesförhör. Arbetsgiversidan kunde därefter inte styrka att arbetsbrist faktiskt förelåg då arbetsdomstolen ansåg att de inte lagt fram något ekonomiskt underlag eller tillräcklig bevisning i övrigt som visade på någon slags nedgång i verksamheten. Arbetsdomstolen ogiltigförklarade uppsägningen eftersom det inte förelåg saklig grund då man ansåg att uppsägningen egentligen rörde sig om personliga skäl. Arbetsgivaren gjorde sig även skyldig mot brott i diskrimineringslagen och föräldraledighetslagen.<sup>77</sup>

Som ovan nämnts är det alltså idag möjligt att gå direkt till den avgörande frågan om det faktiskt funnits arbetsbrist, bevisprövningen blir på så sätt endast ett steg eftersom man då inte går in och bedömer de personliga skäl som arbetstagarsidan hävdar föranlett uppsägningen. Detta gäller så länge inte frågan rör diskriminering eller om arbetstagarsidan kan ge sannolika skäl till att den verkliga grunden är personliga förhållanden. I en tvist måste arbetstagarsidan därför kunna visa med stor styrka att det är de personliga skälen som är den egentliga orsaken till uppsägningen.<sup>78</sup> Arbetsgivaren avgör behovet av arbetskraft och bedömer därav också om arbetsbrist föreligger, därför har arbetsdomstolen relativt höga krav när det gäller arbetstagarsidans bevisbörda. För att denna ska anses som fullgjord måste arbetstagaren kunna påpeka konkreta handlingar eller särskilda omständigheter för att stödja sin talan om att det endast är de personliga skälen som är grunden för uppsägningen.

### **3.2.3 Uppsägning med splittrad motivbild**

När ett företag gör större omorganiseringar som resulterar i att många arbetstagare sägs upp, är det vanligen klart att uppsägningarna saknar samband med de berörda arbetstagarnas personliga förhållanden. Bedömningen om vilket motiv arbetsgivaren haft blir mer problematisk när det

---

<sup>77</sup> AD 2015 nr 12

<sup>78</sup> AD 2017 nr 58

kommer till uppsägningar som riktar sig mot en eller några enstaka arbetstagare. En individuell uppsägning kan bedömas med antingen arbetsbrist eller personliga skäl som grund, men det kan finnas svårigheter i bedömningen då en uppsägning primärt har personliga skäl men har ett ytterst ekonomiskt eller verksamhetsanknutet motiv.<sup>79</sup>

Ett exempel på en sådan situation beskrivs i DS 2002:56 där en arbetsgivare hävdar att arbetstagarens sjukdom inte varit ett bakomliggande skäl till uppsägningen, utan att arbetsgivaren inte haft de ekonomiska förutsättningarna för att kunna bära de kostnader som medföljer för rehabilitering. I det fallet skall orsakskedjan inte dras ända till arbetsgivarens kostnader utan man skall utgå från att det är sjukdomen som är det verkliga skälet för uppsägningen. Därav är utgångspunkten att uppsägningsskäl som primärt hänför sig till en viss arbetstagare bedöms som en uppsägning av personliga skäl även om arbetsgivaren ytterst hävdar att uppsägningen haft verksamhetsknutna motiv.<sup>80</sup>

Vid uppsägningar med omständigheter som skulle kunna motiveras utifrån verksamhetsanknutna skäl men också skäl som hänför sig till arbetstagaren personligen, talar man om att det finns en splittrad motivbild. Det handlar alltså om att uppsägningen kan motiveras från båda hållen och därav ha två motiv, ett direkt och ett indirekt. Det direkta motivet är när arbetsgivare säger upp enstaka eller flera arbetstagare på grund av arbetsbrist, medan det indirekta motivet är de personliga förhållandena och att arbetsbristen används som en täckmantel.<sup>81</sup>

Ett rättsfall som behandlar en uppsägning med delad motivbild är AD 2000 nr 31 då en platschef blev uppsagd på grund av arbetsbrist då företaget av ekonomiska skäl gjorde en uppsägning för att minska sina utgifter. Samtidigt ansåg arbetsgivaren att den berörda arbetstagaren var en av orsakerna till den ekonomiska situationen då han i arbetsgivarens mening inte var tillräckligt kompetent för arbetsuppgifterna. Företaget gjorde då en omorganisation där VD:n tog över platschefens arbetsuppgifter och därav fanns tjänsten inte längre kvar. Här konstaterade arbetsdomstolen att det förelåg ett samband mellan vad som

---

<sup>79</sup> DS 2002:56 s. 164f.

<sup>80</sup> Ibid s. 164f.

<sup>81</sup> Ibid s.164f.

betecknats som arbetsbrist och de anförda personliga skälen. I den samlade bedömningen fann Arbetsdomstolen att man skall bortse från att det även förelegat personliga skäl för uppsägningen om man kan konstatera att arbetsbrist faktiskt förelegat. På grund av den förändrade ekonomiska situationen kunde arbetsgivaren alltså visa att uppsägningen skulle ha gjorts, även om de personliga skälen inte hade funnits.<sup>82</sup>

Ett annat rättsfall där en arbetstagare ansett sig ha blivit uppsagd på grund av personliga skäl när arbetsgivaren hävdade att det förelegat arbetsbrist är AD 2004 nr 52. Den berörda arbetstagaren hade i detta fallet yttrat sig om kommande bonusutbetalningar vid en lunch med några kollegor. Arbetsgivaren ansåg att arbetstagaren hade spridit sekretessbelagda uppgifter och därigenom gjort sig skyldig till illojalitet mot bolaget på ett sådant sätt att man inte längre hade förtroende för honom, därav ville arbetsgivaren göra en uppsägning. Det hela landade i att arbetstagaren fick en varning och därefter förändrade arbetsuppgifter genom bl.a. begränsad access till den information han tidigare haft tillgång till. Arbetsgivaren ansåg efter denna ändring att saken var slutförd.<sup>83</sup>

En kort tid därefter sade bolaget upp fem tjänstemän på grund av arbetsbrist var av den berörda arbetstagaren var en av dem. Bolaget menade på att de gjort en verksamhetsförändring för att kunna möta framtida marknadskrav och att få ordning på det ekonomiska underskottet. Arbetsgivaren var överens med fackförbundet om att det förelåg arbetsbrist och att arbetstagaren inte hade tillräckliga kvalifikationer för de tjänster som var aktuella i den nya organisationen. I frågan om det funnits fingerad arbetsbrist med tanke på den korta tiden mellan uppsägningen och situationen där han spridit sekretessbelagda uppgifter gavs arbetsdomstolen en anledning att gå närmare in på frågan arbetsbristen även omfattade honom eller om det var de personliga skälen som låg bakom hans uppsägning. Utredningen visade enligt Arbetsdomstolens mening att uppsägningen berodde på arbetsbrist och att det därför saknar betydelse om arbetstagarens anställning även avslutats av skäl som är att hänföra till honom personligen. Arbetstagaren lyckades göra det sannolikt att uppsägningen var av personliga skäl med tanke på tidssambandet mellan uppsägningen och den tidigare händelsen samt de ändrade arbetsuppgifterna. Trots detta kunde personliga skäl inte bedömas som grund för uppsägningen

---

<sup>82</sup> AD 2000 nr 31

<sup>83</sup> AD 2004 nr 52

eftersom arbetsgivaren kunde styrka att det faktiskt förelåg arbetsbrist och därför förelåg inte fingerad arbetsbrist.<sup>84</sup>

I AD 2000 nr 35 sades en arbetstagare först upp på grund av personliga skäl. Därefter tog arbetsgivaren tillbaka uppsägningen men gjorde kort därpå en uppsägning på grund av arbetsbrist istället. Vid det andra uppsägningstillfället hade arbetsgivaren genomfört förändringar i verksamheten vilket arbetsgivaren lyckades bevisa för arbetsdomstolen. Arbetstagaren kunde redogöra sannolika skäl för att uppsägningen även kunnat hänföra sig till henne personligen vilket gjorde att arbetsgivarsidan måste kunna styrka att uppsägningen på grund av arbetsbrist skulle ha gjorts, oberoende av om de personliga skälen inte hade funnits. Arbetsdomstolen godkände denna bevisning från arbetsgivarsidan och därav dömdes uppsägningen som sakligt grundad.<sup>85</sup>

I de nämnda rättsfallen framgår det att för en uppsägning med arbetsbrist som grund skall kunna anses fingerad måste det endast finnas personliga skäl bakom uppsägningen. Om arbetsgivaren på något sätt kan styrka att det förekommit arbetsbrist av något slag är det detta som väger tyngst trots att arbetstagaren kunnat visa sannolika skäl att uppsägningen grundat sig i personliga förhållanden.

---

<sup>84</sup> AD 2004 nr 52

<sup>85</sup> AD 2000 nr 35

## 4. Sanktioner vid felaktiga uppsägningar

### 4.1 Allmänt och ekonomiskt skadestånd

I det fall en arbetsgivare bryter mot regleringen i anställningsskyddslagen vid uppsägning på grund av arbetsbrist eller personliga skäl, riskerar arbetsgivaren att drabbas av rättsliga sanktioner. En sådan sanktion kan innebära att uppsägningen ogiltigförklaras och att arbetsgivaren blir skadeståndsskyldig till den enskilde arbetstagaren men även den fackliga organisationen. Under tiden som en arbetstvist om uppsägning pågår, ska anställningen i princip fortsätta med alla anställningsförmåner tills dess att tvisten avgjorts.<sup>86</sup>

Arbetsgivaren ska på eget initiativ genomföra primär förhandling innan ett beslut om uppsägning på grund av arbetsbrist fattas, om förhandlingsskyldigheten inte fullgjorts blir arbetsgivaren skadeståndsskyldig enligt medbestämmandelagen.<sup>87</sup> I LAS framgår det nämligen att förhandlingsregler ska tillämpas före uppsägning på grund av arbetsbrist.<sup>88</sup> Om uppsägningen beror på personliga skäl ska arbetstagaren och den fackliga organisationen varslas minst två veckor innan uppsägningstillfället.<sup>89</sup> Förhandlingsskyldigheten föreligger även om arbetsgivaren vill anställa en arbetstagare när någon annan har företrädesrätt till återanställning och om det är fråga om vem av flera företrädesberättigade som ska återanställas. Även här blir arbetsgivaren skadeståndsskyldig om denne inte fullgör sin förhandlingsskyldighet.<sup>90</sup>

En arbetsgivare som bryter mot reglerna i anställningsskyddslagen blir skadeståndsskyldig till den berörda arbetstagaren. En sådan lagöverträdelse kan vara att arbetsgivaren inte skött uppsägningsprocessen på ett korrekt sätt vilket innebär att denna gjort ett brott mot formaliaregler. Arbetsgivaren blir också skadeståndsskyldig om arbetstagarens lagstadgade anställningsskydd inskränkts eller helt fallit bort, vilket är det som sker när arbetsgivaren använder sig av fingerad arbetsbrist eftersom uppsägningen inte är sakligt grundad.<sup>91</sup>

---

<sup>86</sup> Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, s. 128

<sup>87</sup> Iseskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, s. 145

<sup>88</sup> 29 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>89</sup> 30 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>90</sup> 32 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>91</sup> Iseskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, s. 148

Vid en sådan felaktig uppsägning gör arbetsgivaren sig skyldig till allmänt skadestånd. Om arbetstagaren kan styrka att brottet resulterat i ekonomisk förlust så kan det även blir aktuellt att arbetsgivaren får betala ekonomiskt skadestånd. Det framgår ur rättsfallet AD 1999 nr 14 vikten av att arbetstagaren isåfall ska kunna bevisa att hen stått till arbetsmarknadens förfogande för arbete och förlorat lön. I detta fallet började arbetstagaren studera efter en tid som arbetslös, arbetsdomstolen slog fast att eftersom hon inte stått till arbetsmarknadens förfogande på det sättet som krävs då det inte framgått att hon varit villig att avbryta sina studier, nekades hon ekonomiskt skadestånd.<sup>92</sup>

En arbetsgivare som bryter mot turordningsreglerna blir också skyldig att betala allmänt och ekonomiskt skadestånd ifall fel arbetstagare sägs upp. Skadeståndet betalas till arbetstagaren men den fackliga organisationer får endast rätt till skadestånd om det föreligger ett brott mot kollektivavtalets turordningsregler, alltså inte om arbetsgivaren endast brutit mot lagens turordningsregler.<sup>93</sup> Arbetstagare kan däremot inte begära att en uppsägning ogiltigförklaras om det endast rör sig om ett turordningsbrott enligt 34 § LAS.<sup>94</sup>

Om en arbetsgivare bryter mot företrädesrätten genom att anställa en ny arbetstagare istället för att återanställa en arbetstagare som sagts upp på grund av arbetsbrist, blir arbetsgivaren skyldig att betala skadestånd. Brott mot företrädesrätten regleras i 38 § LAS och summan bedöms utifrån den lön som arbetstagaren gått miste om i återanställningen. Om arbetsgivaren låtit bli att erbjuda en anställning men i efterhand kan bevisa att arbetstagaren inte varit intresserad av denna, blir arbetsgivaren däremot inte skyldig att betala skadeståndet.<sup>95</sup>

## 4.2 Ogiltigförklarad uppsägning

För att en uppsägning ska bedömas som giltig måste det finnas saklig grund. Om arbetsgivaren inte uppfyllt detta kan uppsägningen förklaras ogiltig i domstol genom att en arbetstagare eller den fackliga organisationen vänder sig till domstolen med krav på skadestånd eller ogiltigförklaring. På samma sätt kan en uppsägning där arbetsgivaren bryter mot någon regel i diskrimineringslagen förklaras ogiltig. I det fall en uppsägning förklaras ogiltig ska

---

<sup>92</sup> AD 1999 nr 14

<sup>93</sup> Isenstam, Lena, Wulkan, Malin & Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, s. 231

<sup>94</sup> 34 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>95</sup> Öman, Sören, Lag om anställningsskydd 1982:80, 25 §, Lexino 2021-12-20

anställningen bestå. Om den fackliga organisationen genomgått tvisteförhandlingar kan fallet tas direkt till arbetsdomstolen. För en enskild arbetstagare som inte är med i facklig organisation alternativt inte stöds av den trots medlemskap, börjar tvisten vid tingsrätten men domen kan sedan överklagas, här gäller reglerna i arbetstvistlagen.<sup>96</sup>

Om arbetsgivaren fortfarande vill säga upp arbetstagaren och vägrar att rätta sig efter domstolens dom, blir arbetsgivaren skadeståndsskyldig att enligt 39 § LAS betala 16 till 32 månadslöner till arbetstagaren. Antalet månader arbetsgivaren är skyldig att betala bedöms utifrån ålder och hur lång anställningstid arbetstagaren haft på arbetsplatsen, dock har arbetstagaren alltid rätt till minst sex månadslöner.<sup>97</sup> Parterna kan i efterhand avtala om att uppsägningen upphör och att arbetstagaren då väljer att avstå från sitt anställningsskydd, se avsnitt 5 om enskilda överenskommelser.

Uppsägningar kan även ogiltigförklaras även om inte de verkliga skälen utgjorts av personliga förhållanden. I AD 1984 nr 26 förklarar domstolen vidare hur uppsägningar kan ogiltigförklaras om de gjorts ”för säkerhets skull”. Det skulle kunna vara att en privat arbetsgivare säger upp en anställd på grund av arbetsbrist trots att verksamhetens orderingång är och kan antas fortsätta vara tillfredsställande i fortsättningen. En sådan uppsägning strider mot anställningsskyddslagen ifall den endast är till för att arbetsgivaren ska kunna gardera sig och senare ha möjlighet att anställa de uppsagda arbetstagarna igen.<sup>98</sup>

### **4.3 DS 2021:17 förslag till ändrade sanktioner**

I den gällande rätten skall en anställning bestå även under tvister och en avstängning från arbetsplatsen får endast ske om det föreligger särskilda skäl, arbetsgivaren betalar alltså lön till arbetstagaren under tvistens gång. Förslaget innebär att anställningen upphör vid uppsägningens slut oavsett om tvisten är klarlagd eller ej och därav får arbetstagaren inte heller någon lön. Om tvisten senare resulterar i att uppsägningen blir ogiltigförklarad måste arbetsgivaren betala den lön som arbetstagaren inte fått under tvisten.<sup>99</sup> Med denna bakgrund är tanken att arbetsgivaren skall betala ett högre skadestånd vid felaktiga uppsägningar och avsked.

---

<sup>96</sup> Iseskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, s. 152

<sup>97</sup> 39 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>98</sup> AD 1984 nr 26

<sup>99</sup> DS 2021:17 s. 84



Förslaget om högre skadestånd gäller tre typsituationer varav en sådan situation är när arbetstagaren sagts upp utan sakliga skäl vilket är det som händer om arbetsgivaren inte kan bevisa att arbetsbrist faktiskt föreligger. Det allmänna skadeståndet föreslås i det fallet uppgå till ca 135 000 kronor, vilket kan komma att utvecklas i framtiden av arbetsdomstolen. I utredningen kom man fram till att detta skadestånd i dagsläget ligger på ca 80 000 kr vilket därav blir en rejäl höjning.<sup>100</sup> Motiveringen till höjningen av skadeståndet är att få arbetsgivaren att behandla uppsägningar med den omsorg som krävs och på det sättet fungera som avskräckande mot att ta för lätt på dem. Detta skulle kunna bidra till att arbetsgivare från början förbereder mer grundläggande bevis på att det faktiskt föreligger arbetsbrist och att man gjort en noggrann utredning av omplaceringsskyldigheten för att undvika en tvist. Enligt AD 2017 nr 58 är det idag möjligt att avgöra tvister om påstådd fingerad arbetsbrist genom att arbetsdomstolen går direkt till den avgörande frågan om arbetsbrist faktiskt föreligger och om arbetsgivaren kan bevisa detta kan uppsägningen bedömas som sakligt grundad.<sup>101</sup> I den nya regleringen använder man istället begreppet sakliga skäl men reglerna för arbetsbristuppsägningar ändras inte i sig och därav bör det bedömas på samma sätt.

Tanken att avskräcka arbetsgivare från felaktiga uppsägningar genom högre skadestånd kan få en mindre effekt i samband med en annan föreslagen ändring om interimistiska beslut. DS 2021:17 innehåller en lagändring som säger att arbetstagare inte ska kunna få ett interimistiskt beslut om att få fortsätta anställningen under tvisten.<sup>102</sup> Det innebär att arbetsgivaren också får lägre kostnader under tvistens gång och kan leda till att de högre skadestånden får en mindre avskräckande effekt.

---

<sup>100</sup> DS 2021:17 s. 193

<sup>101</sup> AD 2017 nr 58

<sup>102</sup> DS 2021:17 s. 9

## 5. Enskilda överenskommelser

En arbetsgivare som vägrar rätta sig efter en dom där en uppsägning blivit ogiltigförklarad blir skadeståndsskyldig enligt 39 § LAS.<sup>103</sup> Men i praktiken kan en arbetsgivare även köpa ut en anställd som inte fungerar på arbetsplatsen genom enskilda överenskommelser. En enskild överenskommelse ska vara frivillig för båda parter.<sup>104</sup> Priset för att köpa ut en oönskad arbetstagare kan bli kostsamt för arbetsgivaren, samtidigt kan man anta att det borde ligga i arbetstagarens intresse att avlägsna sig från en arbetsplats där något inte fungerar. En sådan enskild överenskommelse innebär normalt en utbetalning av ett antal månadslöner som man förhandlar fram. Förhandlingarna sker mellan arbetsgivaren och arbetstagaren ihop med den fackliga organisationen eller ett juridiskt ombud, exempelvis en advokat.

Vid enskilda överenskommelser om uppsägning kan man med fördel motivera uppsägningen med arbetsbrist som saklig grund trots att det är personliga skäl som varit den riktiga orsaken. Anledningen till detta är att processen för arbetsgivaren blir mycket kortare och den berörda arbetstagarens karenstid för att få A-kassa är väsentligt kortare vid arbetsbrist än vid personliga skäl.<sup>105</sup> För att undvika ekonomiska problem kan det därför vara gynnsamt för arbetstagaren att bli uppsagd på grund av arbetsbrist istället. En sådan uppsägning gör att arbetstagaren får omgående ekonomiskt stöd från a-kassa och inkomstförsäkring och man får ut en stor del av sin tidigare lön direkt om man är ansluten sedan tidigare. Om företaget är anslutet till trygghetsrådet kan man vid arbetsbristuppsägningar också få avgångsersättning som är ett ytterligare komplement till a-kassan.<sup>106</sup> I samband med en överenskommelse om arbetsbrist tillkommer även frågan om företrädesrätten. För att undvika att arbetstagaren får möjlighet att komma tillbaka till verksamheten kan man utföra en skrivning med ett eventuellt avstående från företrädesrätten i samband med överenskommelsen.

En enskild överenskommelse av denna form skulle kunna ses som en annan del av fingerad arbetsbrist. Här blir arbetstagaren istället en del av den och ytterligare en part, a-kassan,

---

<sup>103</sup> 39 § Lag om anställningsskydd (1982:80)

<sup>104</sup> Unionen, u.å, *Utköpsavtal* <https://www.unionen.se/rad-och-stod/utkopsavtal> (Hämtad 2022-01-14 )

<sup>105</sup> Unionen, u.å, *Om du blir uppsagd på grund av arbetsbrist*, <https://www.unionen.se/rad-och-stod/om-du-blir-uppsagd-pa-grund-av-arbetsbrist> (Hämtad 2022-01-14 )

<sup>106</sup> Trygghetsrådet, u.å, *Avgångsersättning (AGE)*, <https://www.trr.se/ekonomiskt-stod/avgangsansattning-age/> (Hämtad 2022-01-14)

drabbas. Man kan därav ställa sig frågan om arbetsgivare och arbetstagare tillsammans utnyttjar a-kassans ekonomiska stöd för en uppsägning som egentligen inte skulle gett rätt till den betalning som utgår.

I anknytning till förslaget i DS 2021:17 om att anställningen ska upphöra vid uppsägningstidens utgång oavsett om det uppkommit en tvist (se punkt 4.3), föreslås även ändringar i regleringen av arbetslöshetsförsäkringen. Det förslag som presenteras här är en ny paragraf i Lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring vilken reglerar två undantagssituationer där en arbetstagare inte skall stängas av från rätten till direkt ersättning från a-kassan trots att arbetstagaren själv orsakat uppsägningen. Den första situationen är när anställningen upphört enligt en överenskommelse som träffats sedan arbetsgivaren tagit initiativ till att skilja arbetstagaren från arbetet, den andra är när arbetet upphört genom en uppsägning från arbetsgivarens sida i fråga om uppsägningens giltighet är föremål för en rättegång eller en tvisteförhandling utom rätta.<sup>107</sup> Syftet med ändringarna är att förhindra att arbetstagaren tvingas avstå från att med rättsliga medel angripa en felaktig uppsägning därför att denna hamnar i en ekonomiskt utsatt situation när anställningen upphör och lönen uteblir.<sup>108</sup>

I praktiken innebär undantagen att arbetstagaren får arbetslöshetsersättning direkt om det antingen gjorts en överenskommelse efter det att arbetsgivaren velat säga upp denne på grund av personliga förhållanden, alternativt under en pågående tvist om uppsägningens giltighet såsom vid påstådd fingerad arbetsbrist. I samband med att processen för uppsägningar på grund av personliga skäl eventuellt kommer bli lättare, kan man spekulera i om det kommer bli mer vanligt förekommande att arbetsgivare säger upp personal med den riktiga grunden. Enskilda överenskommelser om arbetsbrist blir kanske därför inte lika aktuellt ekonomiskt sett eftersom arbetstagaren nu får direkt ersättning från a-kassan oavsett, samtidigt som en arbetstagare som blivit uppsagd av personliga skäl inte anses lika attraktiv på arbetsmarknaden och det därför kan ses som ett bättre alternativ att härleda uppsägningen till arbetsbrist.

---

<sup>107</sup> DS 2021:17 s. 101

<sup>108</sup> Ibid s. 10

## 6. Analys

*Vad skiljer rättsligt en ”vanlig” arbetsbristuppsägning från en uppsägning som bedöms som fingerad arbetsbrist?*

Uppsägningar med arbetsbrist som saklig grund innebär allt som inte går att hänföra till arbetstagaren personligen. Det är arbetsgivaren som avgör behovet av arbetskraft och kan därför besluta att en anställning ska upphöra till följd av exempelvis omorganisation, nedskärning av verksamhet eller företagsekonomiska skäl.<sup>109</sup> I en ”vanlig” arbetsbristuppsägning har det förelagat något sådant skäl som därav lett till uppsägning, orsaken hänför sig i det fallet inte till den berörda arbetstagaren/arbetstagarna personligen. Normalt utgör arbetsbristen isåfall saklig grund för uppsägning och domstolen går inte närmare in på frågan om en personalinskränkning är befogad.<sup>110</sup>

En arbetsbristuppsägning som bedöms vara fingerad innebär att arbetsgivaren säger upp en enskild arbetstagare med hänvisning till arbetsbrist, medan det verkliga skälet är orsaker som hänför sig till arbetstagaren personligen, alltså personliga skäl. Användandet av fingerad arbetsbrist är en täckmantel för arbetsgivare att säga upp personal där man inte har tillräckligt starka orsaker för att kunna göra en lovlig uppsägning på grund av personliga skäl. Arbetsgivaren konstruerar då en situation av arbetsbrist exempelvis genom att omorganisera verksamheten så att den specifika arbetstagaren blir utan arbete och därför kan sägas upp med hänvisning till arbetsbrist. I det fall det blir fråga om arbetsgivaren använt sig av fingerad arbetsbrist har domstolen rätt att pröva tillåtligheten för uppsägningen utifrån den verkliga grunden.<sup>111</sup> Om bedömningen resulterar i att arbetsbrist faktiskt inte föreligger har uppsägningen därmed inte saklig grund och kan förklaras ogiltig.

---

<sup>109</sup> Weihe, Anders & Dalekant, Per, Lag om anställningsskydd 1982:80, 7 §, Karnov 2021-12-20

<sup>110</sup> Prop. 1973:129 s. 123 och prop. 1981/82:71 s. 65

<sup>111</sup> AD 1994 nr 140

*Hur är bevisbördan placerad vid ett påstående från arbetstagaren om att arbetsgivaren fingerat arbetsbrist?*

Vid en uppsägningstvist där en arbetstagare påstår att arbetsbristen är fingerad prövar domstolen ifall uppsägningen kan bedömas som lovlig utifrån den verkliga grunden. I denna bevisprövning utgår man från om *arbetsbrist faktiskt föreligger* vilket avgörs i om arbetsgivaren kan styrka att uppsägningen skett som följd en av organisationsförändring på grund av verksamhetsskäl.

En arbetstagare som påstår fingerad arbetsbrist måste på ett *sannolikt* sätt kunna framställa att uppsägningen egentligen gjorts på grund av personliga skäl. Desto mer sannolikt arbetstagaren lyckas göra detta påstående desto starkare krav ställs på arbetsgivaren att kunna visa att uppsägningen skulle ha gjorts på grund av arbetsbrist, *även* om de personliga skälen *inte* hade funnits.

Bevisbördan kan därför delvis betraktas som delad mellan arbetstagarsidan och arbetsgivarsidan, men i slutändan faller det hela på om arbetsgivaren kan bevisa att det faktiskt förelegat någon form av arbetsbrist. Detta framgår tydligt i det fall där det föreligger både personliga skäl och arbetsbrist, s.k. *splittrad motivbild*. Ur de nämnda rättsfallen står det klart att trots att arbetstagaren kan visa sannolika skäl för att uppsägningen grundar sig i personliga skäl, spelar det inte någon roll om arbetsgivaren kan visa på att det samtidigt förelegat arbetsbrist. På senare tid har arbetsdomstolen därför klargjort i praxis att domstolen kan gå direkt på den avgörande frågan om det funnits faktisk arbetsbrist.<sup>112</sup>

*Hur kan föreslagna förändringar i LAS komma att påverka användandet av fingerad arbetsbrist?*

DS 2021:17 kommer med flera förslag till lagändringar i Lagen (1982:80) om anställningsskydd. Ett av förslagen är att uppsägningar ska ha sakliga skäl istället för saklig grund.<sup>113</sup> I samband med detta förslag ändras regleringen för de uppsägningar som grundar sig i personliga skäl, denna process kommer bli betydligt lättare för arbetsgivare som vill säga upp en arbetstagare som bryter mot sina förpliktelser. Ett annat förslag är att arbetsgivaren endast

---

<sup>112</sup> AD 2017 nr 58

<sup>113</sup> DS 2021:17 s.67

måste uppfylla omplaceringsskyldigheten en gång och det blir därför lättare att avsluta en anställning för arbetstagare som fortsätter missköta sig. Man kan därför tänka sig att arbetsgivare i fler situationer kommer utföra uppsägningar med hänvisning till personliga skäl vilket kan leda till att användandet av fingerad arbetsbrist minskar. Fenomenet fingerad arbetsbrist lär fortsatt förekomma i samband med arbetstagare som har samarbetssvårigheter då detta oförändrat kommer vara en olovlig orsak för uppsägning av personliga skäl.

Arbetsbrist som sakligt skäl ska inte regleras annorlunda från den nuvarande rätten och därför utgör detta fortfarande en lättare uppsägningsgrund än personliga skäl. Däremot föreslås att en felaktig uppsägning där arbetsgivaren inte kan bevisa att arbetsbrist faktiskt föreligger ska ge betydligt högre skadestånd än i dagens gällande rätt vilket kan vara ett sätt att minska användandet av fingerad arbetsbrist. Anställningen ska upphöra vid uppsägningens slut oavsett om tvisten är klarlagd eller ej och arbetstagaren kommer inte kunna få ett interimistiskt beslut om att fortsätta anställningen. Arbetsgivaren får därav lägre kostnader under tvistens gång eftersom arbetstagaren inte får någon lön. Ekonomiskt sett kan detta innebära att de högre skadestånden inte får en lika avskräckande effekt för felaktiga uppsägningar då trots att skadeståndet blir högre så blir kostnaden för arbetstagaren mindre.

Som kort nämnts i avsnitt fem om enskilda överenskommelser så kan man spekulera i om det finns en annan sida av fingerad arbetsbrist där arbetstagaren istället blir en del av den. En sådan enskild överenskommelse om uppsägning kan härledas till arbetsbrist, vilket isåfall gynnar den berörda arbetstagaren ekonomiskt då man får rätt till direkt ersättning från a-kassan till skillnad från vid personliga skäl. De eventuella lagändringarna som föreslås i DS 2021:17 gör att arbetstagaren kommer få denna direkta ersättning oavsett om arbetstagaren själv orsakat uppsägningen, därför blir kanske inte denna sida av fingerad arbetsbrist lika aktuell framöver ekonomiskt sett. Viktigt att nämna om avsnittet är att enskilda överenskommelser egentligen hade krävt en annan metod för att kunna göra en ordentlig analys, då detta inte finns i rättspraxis. Det bör därför beaktas att det inte är möjligt att dra riktiga slutsatser i denna fråga. Mot denna bakgrund ska det bli intressant att följa om förslagen i DS 2021:17 faktiskt blir till lag. Man kan än så länge endast spekulera i hur nya LAS kommer påverka användandet av fingerad arbetsbrist, det återstår helt enkelt att se och kan vara något att undersöka i framtiden.

## **Abstract**

This essay processes employers who terminate employees due to shortage of work, but the real reason for the dismissal is based on personal reasons attributed to the individual. This topic is referred to as an induced labor shortage. In a situation where an employee claims that the real reason for a dismissal is based on personal circumstances, the court should try the real basis for dismissal. The purpose of the essay is to analyze the entail of induced labor shortage and how the burden of proof is placed by answering two questions and using a legal dogmatic method. There is a proposition for amended regulations in the Employment Protection Act (1982:80), which implicates a further purpose of the essay and an additional question about how this will affect the use of induced labor shortage for employers. The material used to achieve the purpose of the essay is cases from court, law, doctrine and DS 2021:17 where the propositions are presented. By the analyzed compiled material one can establish that there is a type of shared burden of proof in the event of an induced shortage of work which ultimately lands in the question of whether a shortage of work actually exists. If the employer can prove this, it is irrelevant if there also were personal reasons behind the termination. Finally, the use of induced shortage of work may decrease as a result of the proposed changes in DS 2021:17 of higher damages in the event of incorrect dismissals and simpler processes for employers who want to dismiss employees for personal reasons.

## Källförteckning

### Offentligt tryck

Departementsserien (DS) 2002:56 *Hållfast arbetsrätt för ett föränderligt arbetsliv*

Departementsserien (DS) 2021:17 *En reformerad arbetsrätt – för flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden*

Prop 1973:129 *med förslag till lag om anställningsskydd m.m.*

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

### Litteratur

Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, 9:e upplagan (Kristianstad: CE Fritzes AB) 1994

Glavå, Mats, och Hansson Mikael, *Arbetsrätt*, 3:e upplagan (Lund: Studentlitteratur) 2016

Isenstam, Lena, Wulkan, Malin och Wästfelt, Martin, *Anställningsskyddslagen med kommentar*, Uppl 13:1, (Lund: Studentlitteratur) 2019

Iseskog, Tommy, *Uppsägning vid arbetsbrist*, 4:e uppl. (Vällingby: Norstedts Juridik AB) 2009

Korling, Fredric och Zamboni, Mauro, *Juridisk Metodlära*, 1:5 upplagan (Lund: Studentlitteratur) 2015

Källström, Kent och Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, 4:e upplagan (Uppsala: Iustus förlag AB) 2016

Lunning, Lars och Toijer, Gudmund, *Anställningsskydd, en lagkommentar*, 11:1 uppl. (Poland: Wolters Kluwer Sverige AB) 2016



Papadopoulou, Franzeska och Skarp, Björn, *Juridikens nycklar*; 2 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik) 2021

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 3:e upplagan. (Stockholm: Norstedts Juridik AB) 2015

Öman, Sören, *AD om arbetsbrist, turordning och företrädesrätt*, 2:a upplagan (Stockholm: Elanders) 2018

### **Internetkällor**

Hammarroth, Maria, 2017, *Kunskapssamhällets kvalifikationskrav vid omplacering (Kandidatuppsats)*

ITPS, *Under- och överutbildning på 2000-talets arbetsmarknad - En förstudie av matchningen mellan utbildning och kvalifikationskrav*, A2001:006, Institutet för tillväxtpolitiska studier, Östersund, 2001

Trygghetsrådet, u.å, Avgångsersättning (AGE),  
<https://www.trr.se/ekonomiskt-stod/avgangsersattning-age/>

Ulander-Wänman, Carin, *Anställningsskydd och kvalifikationskrav i förändring?*, *Arbetsmarknad & Arbetsliv*, årgång 22, nr 3/4, 2016 (Hämtad 2022-01-14 )

Unionen, u.å, *Om du blir uppsagd på grund av arbetsbrist*,  
<https://www.unionen.se/rad-och-stod/om-du-blir-uppsagd-pa-grund-av-arbetsbrist/> (Hämtad 2022-01-14 )

Unionen, u.å, *Utköpsavtal* <https://www.unionen.se/rad-och-stod/utkopsavtal> (Hämtad 2022-01-14 )

Weihe, Anders & Dalekant, Per, *Lag om anställningsskydd (1982:80)*, Karnov (Hämtad 2021-12-20 )

Öman, Sören, Lag om anställningsskydd (1982:80), Lexino (Hämtad 2021-12-20 )

### **Rättsfallsförteckning**

Arbetsdomstolens domar

AD 1976 nr 26

AD 1984 nr 26

AD 1993 nr 101

AD 1994 nr 14

AD 1994 nr 140

AD 2000 nr 31

AD 2000 nr 35

AD 2004 nr 52

AD 2005 nr 32

AD 2006 nr 69

AD 2013 nr 11

AD 2015 nr 12

AD 2016 nr 15

AD 2017 nr 58

AD 2020 nr 2