

Fi2022/01388

Finansdepartementet

Rätt och rimligt för statligt anställda (SOU 2022:8)

Arbetsdomstolen önskar lämna följande synpunkter på betänkandet.

Avsnitt 4 – Ett överklagat anställningsbeslut

Avsnitt 4.2.1

Arbetsdomstolen tillstyrker utredningens förslag att det ska framgå av lag att en särskild överklagandenämnd ska svara för prövning av överklaganden av anställningsbeslut som meddelas av en myndighet under regeringen.

Avsnitt 4.3

Utredningen förslår att överklagandenämnderna fortsättningsvis endast ska pröva ”anställningsbeslut” – och inte arbetsledningsbeslut – och föreslår därför att begreppet anställningsbeslut genomgående ska användas i författningstext.

Arbetsdomstolen har inget att erinra mot att begreppet används i författningstexterna, men ifrågasätter om överklagandenämndernas prövning därmed inskränks på det sätt som utredningen synes önska.

Enligt Arbetsdomstolens mening innebär inte den omständigheten att en anställningsmyndighet i ett beslut *inte* använder begrepp som anställningsbeslut, beslut om anställning eller beslut i en anställningsfråga, att beslutet därmed inte heller är ett anställningsbeslut. Att det föreskrivs att överklagandenämnderna ska pröva anställningsbeslut får inte till följd att en överklagandenämnds behörighet att överpröva ett anställningsbeslut görs beroende av hur anställningsmyndigheten benämnt sitt avgörande. Ett beslut av en myndighet, som myndigheten anser är ett arbetsledningsbeslut om t.ex. nya arbetsuppgifter eller omplacering inom arbetskyldigheten, kan vid en genomlysning vara ett beslut om ny anställning. Huruvida det överklagade beslutet i realiteten är ett beslut om anställning eller inte, måste ingå i nämndens prövning. Först om nämnden finner att det inte är ett anställningsbeslut ska överklagandet avvisas.

Arbetsdomstolens bedömning är alltså att den föreslagna lagändringen i sig inte klargör nämndernas behörighet som avsett. Införandet av begreppet ”anställningsbeslut” kan inte leda till att överklagandenämnderna skulle vara förhindrade att göra en genomlysning av det överklagade beslutet och pröva om beslutet är ett anställningsbeslut. Arbetsdomstolen anser att en ordning där överklagandenämnderna är förhindrade att på sedvanligt sätt pröva sin behörighet inte bör införas.

Utredningen föreslår i 4 a § lagen om offentlig anställning (LOA) att prövningen ska avse anställningsbeslut som ”meddelas” av en myndighet under regeringen. Det kan övervägas om ordet meddelas bör ersättas med ”fattas”.

Avsnitt 4.4

Arbetsdomstolen delar utredningens bedömning att överklagandenämnderna bara ska kunna undanröja ett anställningsbeslut

och inte därutöver kunna sätta ett annat anställningsbeslut i dess ställe samt att detta bör framgå av lag.

Utredningen föreslår att det i en 4 b § LOA ska regleras i vilka fall ett anställningsbeslut ska undanröjas. Utredningen anför att en reglering av omfattningen av överprövningen skulle kunna begränsa antalet ändrade beslut och öka acceptansen för dessa. Såvitt Arbetsdomstolen känner till är dock inte ändringsfrekvensen hos överklagandenämnderna sådan att den i sig i dag kan anses påverka systemets legitimitet.

Som ett första kriterium föreslås att ett anställningsbeslut ska undanröjas om det är *uppenbart* att myndigheten frångått de bedömningsgrunder som följer av lag eller annan författning.

Arbetsdomstolen anser att ett uppenbarhetsrekvisit medför en kraftig inskränkning av överklagandens möjlighet att få en ändring till stånd. Arbetsdomstolen vill framhålla att systemets legitimitet också kräver en effektiv möjlighet att nå framgång med ett i sak befogat överklagande. Uppenbarhetsrekvisitet bör därför enligt Arbetsdomstolens mening utgå ur lagtexten eller ersätts med något annat begrepp.

Utredningen har valt begreppet undanröja. Det bör övervägas om begreppet upphäva bör användas i stället, i vart fall i de fall en sakprövning sker.

Avsnitt 4.5

Utredningen föreslår att ett av nämnden undanröjt anställningsbeslut ska innebära att det i vissa fall finns sakliga skäl för uppsägning på grund av förhållanden som hänför sig till arbetstagaren personligen, enligt 7 § första stycket anställningsskyddslagen (i dess nya lydelse). Bakgrunden till förslaget är att efter ett beslut om undanröjande kan en övertalighetssituation uppstå hos anställningsmyndigheten om klaganden anställs. Reglerna om arbetsbristuppsägning blir då tillämpliga, vilket kan

innebära att kretsen av vilka som kan drabbas av uppsägning inte begränsas till den vars anställningsbeslut undanröjts.

Utredningens förslag innebär dock en del konsekvenser som inte redovisats i betänkandet.

Som regleringen är utformad innebär den att anställningsmyndigheten ges en möjlighet att säga upp den vars anställningsbeslut undanröjts även om klaganden inte anställs. Klaganden kan ju t.ex. tacka nej till ett erbjudande om anställning. Det framstår dock som främmande att det ska finnas en laglig möjlighet till uppsägning i en sådan situation, när ingen övertalighet uppkommer.

Domstolen noterar även att den föreslagna bestämmelsen innebär att om uppsägning av arbetstagaren sker av personliga skäl kommer han eller hon att omfattas av den begränsade omplaceringsskyldigheten enligt den nya lydelsen av 7 § andra stycket anställningsskyddslagen. Av den följer att om arbetstagaren redan omplacerats av personliga skäl ska omplaceringsskyldigheten i en senare uppsägningssituation normalt anses uppfylld. Om ett anställningsbeslut undanröjts och arbetstagaren som beslutet rör inte sägs upp utan omplaceras, kan det starkt ifrågasättas om regleringen ska vara sådan att omplaceringsskyldigheten ska anses uppfylld om det därefter uppkommer en uppsägningssituation.

Det kan även förekomma att flera personer har anställts av myndigheten vid ett och samma tillfälle eller i närtid och att en och samma klagande får rätt i relation till alla eller några av de personer som anställts, dvs. att flera anställningsbeslut undanröjs. Frågan är då om alla arbetstagarna, vars anställningsbeslut undanröjts på talan av en klagande, ska kunna sägas upp av personliga skäl, trots att det som mest kan bli övertalighet avseende en person, den vars anställning klaganden erbjuds.

Enligt utredningens förslag ska uppsägning av personliga skäl enbart vara möjlig när undanröjandet har skett när myndigheten frångått de

bedömningsgrunder som följer av lag eller annan författning, men inte i de situationer när beslutet på annat sätt har tillkommit i strid med eller står i strid med lag eller annan författning. Detta innebär att olika regler för uppsägning blir tillämpliga beroende av på vilken grund överklagandemyndigheten kommit fram till ett beslut om undanröjande. Flera grunder kan var tillämpliga samtidigt. Frågan är om det är en lämplig ordning.

Arbetsdomstolen noterar därutöver att den föreslagna bestämmelsen medför att den vars anställningsbeslut undanröjts och som sägs upp av personliga skäl därmed inte har möjlighet till företrädesrätt till återanställning. Enligt Arbetsdomstolens mening kan det ifrågasättas att den som på grund av anställningsmyndighetens missbedömning förlorar sin anställning inte har möjlighet till företrädesrätt till återanställning.

I lagtexten, 4 c § LOA, föreslås att ett beslut om undanröjande ska utgöra sakliga skäl för uppsägning av den *först anställda*. Enligt Arbetsdomstolen är begreppet ”först anställda” missvisande. Den som avses är den vars anställningsbeslut har undanröjts.

Mot denna bakgrund finner Arbetsdomstolen att det är mindre lämpligt att införa en möjlighet till uppsägning av personliga skäl.

Enligt Arbetsdomstolens mening bör det övervägas att i stället införa en reglering som innebär att det undanröjda beslutet utgör saklig grund för uppsägning på grund av arbetsbrist enligt 7 § första stycket anställningsskyddslagen av den vars anställningsbeslut undanröjts, oberoende av turordningen, om klaganden anställs.

Bestämmelsen skulle kunna formuleras enligt följande.

När en sådan överklagandenämnd som avses i 4 a § har undanröjt en myndighets anställningsbeslut utgör överklagandenämndens beslut,

om beslutet medför att övertalighet uppstår, saklig grund för uppsägning på grund av arbetsbrist av den vars anställningsbeslut undanröjts. I sådant fall ska 22 § lagen om anställningsskydd inte tillämpas.

Avsnitt 5 – Avstängning av statligt anställda

Avsnitt 5.3.2

Regler om avstängning av vissa statligt anställda fanns tidigare i lag, 1976 års LOA. Regleringen överensstämde i huvudsak med vad som i dag gäller för fullmaktsanställda (se 10 § lagen om fullmaktsanställning). Enligt anställningsskyddslagen i dess nya lydelse har reglerna om avstängningsförbud vid tvist om giltigheten av en uppsägning eller ett avskedande i 34 och 35 §§ tagits bort och fortsättningsvis kommer motsvarande reglering enbart finnas såvitt avser fackliga förtroendemän.

Arbetsdomstolen delar, mot den bakgrunden och regeringsformens reglering, utredningens bedömning att avstängning av statligt anställda, utöver fullmaktsanställda, bör regleras i lag.

Avsnitt 5.4.2

I den nya 30 a § LOA föreslås i vilka situationer avstängning ska få ske.

Utredningen anför (avsnitt 5.4.1) att avstängning ska komma i fråga endast i allvarliga situationer. Arbetsdomstolen noterar att utredningen inte för något resonemang kring frågan om den tidigare regleringen bör återinföras, vilket inte föreslås, och skälen till det. Arbetsdomstolen kan konstatera att den föreslagna regleringen innebär möjlighet till avstängning i fler situationer än den tidigare regleringen i LOA. Den föreslagna regleringen stämmer dock väl överens med den reglering om avstängning som finns t.ex. i villkorsavtalet. Arbetsdomstolen har inget att erinra mot att den regleringen får utgöra förebild för lagregleringen.

Såvitt avser lagtexten vill Arbetsdomstolen lämna följande synpunkter.

Arbetsdomstolen finner att första stycket i paragrafen är svårläst och möjligen rent språklig inte anger det utredningen önskar åstadkomma.

Som Arbetsdomstolen uppfattar utredningen ska avstängning med hänvisning till någon av punkterna 1–3 få ske bara om detta agerande är sådant att det kan föranleda skiljande från anställningen och om fortsatt arbete riskerar något av det som anges i punkterna a)–c). Enligt Arbetsdomstolens mening går lagtexten att uppfatta på andra sätt.

I lagtexten anges att avstängning får ske om arbetstagaren är ”misstänkt för” eller ”bevisligen har gjort sig skyldig till” något av det som anges i punkterna 1–3. Enligt utredningen ska begreppen ”misstänkt för” och ”bevisligen gjort sig skyldig till” tolkas i enlighet med vanligt språkbruk.

Mot bakgrund av den s.k. oskuldspresumtionen enligt artikel 6 i Europakonventionen bör formuleringen om att den anställde bevisligen ska ha gjort sig skyldig till brott tas bort från lagtexten. Formuleringen kan föranleda den beslutande myndigheten att, i strid med konventionen, i ett beslut om avstängning konstatera att arbetstagaren bevisligen har gjort sig skyldig till ett brott trots att arbetstagaren inte (ännu) dömts för brottet i ett brottmål.

Frågan är om det inte därutöver behövs någon kvalificering såvitt avser misstanken i fråga. En statlig arbetsgivare bör inte kunna få stänga av en arbetstagare enbart genom att påstå att misstanke föreligger. Möjligen kan anges att arbetstagaren på *goda grunder* ska vara misstänkt.

Eftersom såväl brott och det grova åsidosättandet som ”annat beteende” ska kunna föranleda skiljande från anställningen för att utgöra grund för avstängning kanske inte alla rekvisiten behövs, utan det bör kunna anges att det ska var fråga om ett brott eller annat beteende alternativt enbart ett beteende som kan föranleda skiljande från anställningen.

Enligt punkten b) kan en arbetstagare stängas av om den fortsatta utredningen riskerar att försvåras. Arbetsdomstolen noterar att det är oklart vilken ”den fortsatta utredningen” är.

Bestämmelsen skulle kunna formuleras enligt följande.

En arbetstagare hos en myndighet under regeringen får avstängas från arbetet om han eller hon på goda grunder misstänks för att ha gjort sig skyldig till ett beteende som kan föranleda skiljande från anställningen och situationen är sådan att en fortsatt närvaro på arbetsplatsen, i avvaktan på arbetsgivarens slutliga ställningstagande till misstanken eller beteendet eller uppsägningstidens utgång, riskerar att

- a) skada förtroendet för myndighetens opartiskhet,
- b) hindra verksamhetens behöriga gång, eller
- c) försvåra en fortsatt utredning.

Genom att tillföra rekvisitet ”i avvaktan på arbetsgivarens slutliga ställningstagande” markeras att ett avstängningsbeslut är ett beslut i avvaktan på att arbetsgivaren ska fatta ett eventuellt beslut om någon annan arbetsrättslig åtgärd och om arbetstagaren sagts upp, uppsägningstidens utgång.

Avsnitt 5.4.7

Utredningen föreslår att domstolen, för tiden fram till det slutgiltiga avgörandet, inte ska få besluta att avstängningen ska upphöra om inte annat följer av 8 a § lagen om fackligt förtroendemens ställning på arbetsplatsen. För den som inte är facklig förtroendeman ska det alltså inte vara möjligt att få till stånd ett interimistiskt beslut. Utredningen har motiverat detta med bl.a. att avstängning i sig är en temporär åtgärd till skydd för verksamheten.

Utredningen föreslår inte heller någon skadeståndssanktion, vilket innebär att det förmodligen saknas möjlighet att med framgång föra talan om såväl allmänt som ekonomiskt skadestånd vid en felaktig avstängning. Frågan har inte behandlats av utredningen.

Utredningens förslag innebär sammantaget att det inte kommer att vara möjligt att få ett avstängningsbeslut rättsligt prövat. Enligt Arbetsdomstolens mening kan detta starkt ifrågasättas.

En statligt anställd som är facklig förtroendemannan och som stängs av i strid med avstängningsförbudet i 8 a § förtroendemannalagen har rätt till skadestånd enligt 10 § samma lag. Enligt Arbetsdomstolens mening bör även den nu föreslagna regleringen i LOA vara skadeståndssanktionerad, vilket kan ske genom ett tillägg i 28 § LOA.

Även om ett avstängningsbeslut ska få ske för högst två månader i taget, hindrar inte regleringen flera sådana på varandra fattade beslut. Mot den bakgrunden och av rättssäkerhetsskäl anser Arbetsdomstolen att det även finns ett behov att kunna få ett avstängningsbeslut prövat interimistiskt. En sådan möjlighet fanns enligt 1976 års LOA.

Avsnitt 5.4.4

Utredningen anger att den föreslagna bestämmelsen om avstängning i 30 a § LOA inte kan anses omfatta situationen då en arbetstagare i en säkerhetsklassad anställning inte längre uppfyller säkerhetsskyddslagens krav och föreslår att frågan om en avstängning i den situationen bör utredas särskilt.

Arbetsdomstolen finner det angeläget att frågan utreds i särskild ordning.

Övriga förslag

Arbetsdomstolen har inga synpunkter på förslagen såvitt avser avsnitten 6 och 7.

Detta yttrande har beslutats av ordförandena Cathrine Lilja Hansson, Karin Renman och Sören Öman.

Föredragande har varit biträdande rättssekreteraren Eira Arb Zackrisson.

På Arbetsdomstolens vägnar

Cathrine Lilja Hansson