

A2018/01388/ARM

Arbetsmarknadsdepartementet
103 33 Stockholm

Departementspromemorian Förlängt anställningsskydd till 69 år
(Ds 2018:28)

Allmänt

I promemorian föreslås dels att åldern för rätt att kvarstå i anställningen höjs i två steg till 69 års ålder, dels att det förenklade förfarandet, enligt 33 § anställningsskyddslagen, tas bort och ersätts – för det fall överenskommelse inte träffas – med ett krav på uppsägning när arbetstagaren fyllt 68/69 år och med anledning av detta viss särreglering såvitt avser dessa arbetstagare, tex. slopat krav på saklig grund.

Som skäl för förändringen anføres i promemorian bl.a. att saklig grund för uppsägning krävs om arbetsgivaren inte använder sig av det förenklade förfarandet och låter arbetstagaren vara kvar i anställningen (tillsvidareanställningen) och att en arbetstagare i den aktuella ålderskategorin inte har behov av samma anställningsskydd.

Arbetsdomstolen kan instämma i dessa synpunkter och har inget att erinra mot att kravet på saklig grund eller motsvarande vid eller efter en viss ålder tas bort.

Arbetsdomstolen har i sitt remissyttrande över slutbetänkandet från Pensionsåldersberedningen (SOU 2013:25) ifrågasatt om inte ett

uppsägningsförfarande skulle vara lämpligare än ett förenklat förfarande avseende alla arbetstagare som fyllt 69 år. Arbetsdomstolen kan nu när ett sådant förslag utretts konstatera att en sådan reglering kräver flera undantag och innebär ett inte helt överskådligt regelsystem.

Såvitt avser de olika förslagen om ändringar i anställningsskyddslagen vill Arbetsdomstolen anföra följande.

32 a § och 2 § – avsnitt 4.1 och 4.2

I promemorian föreslås att rätten att kvarstå i anställningen höjs från 67 år till 69 år, i två steg. Arbetsdomstolen har ingen erinran mot förslaget.

Bestämmelsen, 32 a §, föreslås fortsatt vara tvingande till arbetstagarens förmån och inte heller semidispositiv, dvs. det ska inte heller fortsättningsvis vara tillåtet att avvika från bestämmelsen genom kollektivavtal (se 2 § anställningsskyddslagen). Arbetsdomstolen har ingen erinran mot förslaget i denna del heller.

Domstolen kan i sammanhanget dock konstatera att 5 § lagen (1994:261) om fullmaktsanställning tillåter villkor om avgångsskyldighet vid den ålder som anges i författning eller kollektivavtal. Detta förhållande påpekades av Lagrådet vid införandet av 32 a § i anställningsskyddslagen (se prop. 2000/01:78 s. 62). Enligt Arbetsdomstolens mening förefaller det inkonsekvent att kollektivavtal med avvikande bestämmelser tolereras när det gäller fullmaktsanställning men inte såvitt avser anställningar som omfattas av anställningsskyddslagen (se vidare vad som anförs under rubriken övergångsbestämmelserna).

33 § 1 – avsnitt 4.2

Som redan anförts har Arbetsdomstolen inget att erinra mot att kravet på saklig grund vid uppsägning inte ska gälla för arbetstagare som fyllt 68/69 år.

Arbetsdomstolen kan konstatera att så som lagtexten är utformad ska undantaget från saklig grund gälla *vid uppsägning* av den *som har fyllt 68/69 år*. Det innebär att om parterna inte kommer överens om anställningens avslutande och arbetsgivaren då vill säga upp arbetstagaren utan krav på saklig grund kan en sådan uppsägning inte vidtas förrän arbetstagaren fyllt 68/69 år. Arbetsgivaren kan således normalt inte få anställningen att upphöra vid utgången av den månad som arbetstagaren fyller 68/69 år. Arbetsdomstolen har inget att erinra mot att så blir fallet men konsekvensen av förslaget bör enligt domstolens mening uppmärksammas i det fortsatta lagstiftningsarbetet. Arbetsdomstolen kan också konstatera att om en arbetsgivare, t.ex. av misstag, vidtar en uppsägning några dagar innan arbetstagaren fyller 68/69 år så gäller kravet på saklig grund, oavsett om anställningen – efter uppsägningstidens utgång – ska upphöra efter 68/69 års ålder.

Möjligen skulle bestämmelsen kunna tillföras en formulering som innebär att kravet på saklig grund, enligt 7 §, inte heller ska tillämpas vid uppsägning av en anställning till upphörande vid utgången av den månad då arbetstagaren fyller 68/69 år. I sådant fall innebär regleringen att den uppsägningstid som följer av 11 § anställningsskyddslagen eller som är avtalad gäller, eftersom uppsägningen i så fall sker innan arbetstagaren har fyllt 68/69 år (se den föreslagna 33 b §).

Man skulle också kunna överväga att behålla regleringen med ett skriftligt besked om arbetsgivaren vill att en arbetstagare ska lämna anställningen vid utgången av den månad då han eller hon fyller 68/69 år kombinerad med en regel om att efter fyllda 68/69 år krävs inte saklig grund för uppsägning.

33 b § – avsnitt 4.3

Den nuvarande regeln om att en arbetstagare som nått åldern i 32 a § ska ha enbart en månads uppsägningstid behålls och föreslås flyttas till den nya 33 b §.

Arbetsdomstolen noterar att en konsekvens av att systemet med besked för att få en arbetstagares anställning att upphöra vid en viss ålder ersätts med krav på uppsägning blir att arbetstagaren får rätt till avtalad uppsägningstid från arbetsgivarens sida. Om avtalad uppsägningstid, i individuellt avtal eller kollektivavtal, är längre än en månad kan en avtalstolkning leda till att den uppsägningstiden gäller även efter fyllda 68/69 år. Det är inte ovanligt att arbetstagare med lång anställningstid och hög ålder har lång uppsägningstid. Detta innebär i praktiken att anställningen inte som i dag, med nuvarande regler om skriftligt besked, upphör med bara en månads förvarning, utan först efter uppsägningstidens utgång som i vissa fall i avtal kan vara upp till ett år.

33 § 4 – avsnitt 4.3

I promemorian föreslås att vid uppsägning av en arbetstagare som fyllt 68/69 år ska 34 § *om ogiltigförklaring av uppsägning* inte tillämpas (33 § 4).

I promemorian (s. 30) anges att avsikten är att 34 § inte ska tillämpas i någon del. Det kan ifrågasättas om lagtexten överensstämmer med motivtexten. 34 § innehåller fler regler än möjligheten till ogiltigförklaring av en uppsägning, t.ex. om förbud mot avstängning och interimistiska förordnanden. För att det inte ska råda något tvivel om att inga bestämmelser i 34 § ska vara tillämpliga är det i aktuellt fall att föredra att inte ange just ogiltigförklaring, utan enbart ange paragrafens nummer, alternativt som i 6 kap. 8 § diskrimineringslagen där det anges ”34 § om en uppsägnings giltighet m.m.”.

Eftersom uppsägningar av aktuellt slag föreslås undantagna från kravet på saklig grund kan det ifrågasättas om det behövs ett uttryckligt undantag från regeln om ogiltigförklaring, som ju uttryckligen kräver att uppsägningen skett utan saklig grund.

I promemorian anges vidare att en arbetstagare som fyllt 68/69 år och som avskedas inte heller ska kunna få avskedandet förklarat ogiltigt i och med att

kravet på saklig grund vid uppsägning tas bort. Arbetsdomstolen kan i och för sig dela bedömningen att så borde bli fallet, men ifrågasätter om det blir en slutsats av lagtexten. Vid ett uttryckligt undantag från 34 § förordar Arbetsdomstolen även en uttrycklig regel om att inte heller 35 § ska tillämpas på en arbetstagare som fyllt 68/69 år och som avskedras. Frågan är om inte även tillämpningen av 19 § andra stycket anställningsskyddslagen, såvitt avser ogiltigförklaring, behöver regleras.

Regleringen kompliceras av att ogiltigförklaring av en uppsägning eller ett avskedande kan ske enligt andra lagar än anställningsskyddslagen. I promemorian (s. 31) noteras att borttagandet av möjligheten att enligt anställningsskyddslagen få en uppsägning av en arbetstagare som har fyllt 68/69 år ogiltigförklarad i princip inte påverkar möjligheten att angripa uppsägningen på andra rättsliga grunder, exempelvis enligt 5 kap. 3 § andra stycket diskrimineringslagen och olika ledighetslagar. Ytterligare sådana regler finns t.ex. i 8 § medbestämmandelagen, 8 § andra stycket förtroendemannalagen och 6 § lagen om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning. Att en uppsägning kan ogiltigförklaras med stöd av andra lagar än anställningsskyddslagen innebär typiskt sett att uppsägningen inte heller är sakligt grundad enligt anställningsskyddslagen, vilket också vanligtvis görs gällande i en sådan tvist. Det är således normalt möjligt att vid en tvist om uppsägningens giltighet (oavsett om annan lag åberopas till grund för ogiltigheten) tillämpa 34 § andra och tredje stycket anställningsskyddslagen, dvs. vad gäller anställningens bestånd under tvisten inklusive rätt till lön, förbud mot avstängning och interimistiska förordnanden. I 6 kap. 8 § diskrimineringslagen, 8 § andra stycket förtroendemannalagen och i flera av ledighetslagarna finns dessutom uttryckliga regleringar om att 34 § anställningsskyddslagen är tillämplig. Någon motsvarande reglering finns emellertid inte i medbestämmandelagen. Frågan är om det inte är lämpligt att även medbestämmandelagen tillförs en sådan hänvisning. Om motsvarande förändring bör övervägas i ytterligare någon lagstiftning bör utredas.

33 a § – avsnitt 4.4

I promemorians lagförslag föreslås att 30 § om underrättelse, varsel och rätt till överläggning ska tillämpas vid uppsägning av arbetstagare som fyllt 68/69 år, även om uppsägningen inte grundas på omständigheter som hänför sig till arbetstagaren personligen. Som lagtexten är formulerad framstår det som att överläggningsskyldighet ska gälla, i stället för förhandling enligt medbestämmandelagen, även vid uppsägning på grund av arbetsbrist. Då kravet på saklig grund över huvud taget inte ska gälla framstår formuleringen som förvirrande. Arbetsdomstolen kan instämma i att det finns ett berättigat intresse av en tillämpning av regleringen i 30 § vid uppsägning av en arbetstagare som fyllt 68/69 år, oavsett skälet till uppsägningen.

Bestämmelsen bör dock formuleras neutralt på så sätt att inget skäl för uppsägning finns med, t.ex. enligt följande. Vid uppsägning av en arbetstagare som har fyllt 68/69 år ska 30 § om underrättelse, varsel och rätt till överläggning tillämpas. Alternativt enligt följande. Vid uppsägning av en arbetstagare som har fyllt 68/69 år ska 30 § om underrättelse varsel och rätt till överläggning tillämpas, trots att 7 § om saklig grund inte är tillämplig. En sådan reglering bör få till följd att reglerna om primär förhandlingsskyldighet enligt 11–14 §§ medbestämmandelagen inte blir tillämpliga.

En uppsägning av en arbetstagare som fyllt 68/69 år kan naturligtvis bli aktuell med anledning av en arbetsbristsituation. Arbetstagaren är då undantagen från företrädesrätt till fortsatt anställning enligt turordningsreglerna i 22 § anställningsskyddslagen. Rätten till överläggning i de situationerna är då av mindre värde såvitt avser möjligheten till fortsatt anställning. Avvikelser från turordningen kan endast göras genom kollektivavtal (s.k. avtalsturlista), se 2 § anställningsskyddslagen. I en arbetsbristsituation är det därmed inte möjligt för arbetsgivaren och arbetstagaren som fyllt 68/69 år att vid en överläggning komma överens om att arbetstagaren ska få behålla sin anställning om det innebär att någon annan som har företrädesrätt i turordningen i stället blir uppsagd.

Om arbetsbristen berör flera arbetstagare och förhandling enligt medbestämmandelagen har hållits förefaller det inte nödvändigt med en varsel-, underrättelse- och överlägningsskyldighet avseende den eller de arbetstagare som fyllt 68/69 år. Det kan därför övervägas att i lagtexten ange t.ex. att vid uppsägning av en arbetstagare som har fyllt 68/69 år ska 30 § om underrättelse varsel och rätt till överläggning tillämpas, om förhandling enligt 11–14 §§ medbestämmandelagen inte hållits i frågan.

4 § – avsnitt 4.7

I 4 § femte stycket anställningsskyddslagen informeras om att det följer av ett antal uppräknade paragrafer att arbetsgivaren i vissa fall är skyldig att bl.a. informera och överlägga med arbetstagaren och berörd arbetstagarorganisation i samband med att ett anställningsavtal avslutas. 30 § finns med i den uppräknningen och ska enligt den föreslagna 33 a § gälla – trots att saklig grund för uppsägning inte längre krävs vid uppsägning av aktuella arbetstagare. För tydlighets skull bör även den föreslagna 33 a §, läggas till uppräknningen.

5 § – avsnitt 4.5

Arbetsdomstolen har ingen erinran mot att 5 § ändras så att regleringen om att avtal om tidsbegränsad anställning får träffas när arbetstagaren fyllt 67 år tas bort.

Övergångsbestämmelserna

I promemorian föreslås en övergångsbestämmelse (punkten 2) om att villkor i kollektivavtal som ingåtts före lagens ikraftträdande ska gälla trots 32 a § i den nya lydelsen till dess avtalet löpt ut, om avtalet har en löptid som är begränsad till högst fyra år. I fall då denna förutsättning inte är uppfylld ska däremot villkoret enligt övergångsbestämmelsen vara ogiltigt i den utsträckning det upphäver eller inskränker en arbetstagares rätt enligt 32 a § i den nya lydelsen. Enligt Arbetsdomstolens mening framstår det, särskilt med

hänsyn till Sveriges internationella förpliktelser på området, som inkonsekvent att bestämmelsen omedelbart blir tillämplig på kollektivavtal som gäller tillsvidare samtidigt som avvikande villkor i tidsbegränsade kollektivavtal tillåts bestå i upp till fyra år. Frågan om även tillsvidareavtal ska omfattas av en omställningslösning bör därför övervägas ytterligare. Som redan anförts framstår det även som inkonsekvent att kollektivavtal med avvikande bestämmelser tolereras när det gäller fullmaktsanställning men inte såvitt avser anställningar som omfattas av anställningsskyddslagen. Detta gör sig än mer gällande vid ett beaktande av Sveriges internationella förpliktelser på området.

Arbetsdomstolen noterar att inte heller denna gång motiveras förslaget i punkten 3 i övergångsbestämmelserna om att även tidigare individuella avtal som upphäver eller inskränker arbetstagarens rätt enligt 32 a §, rätten att vara kvar till 68/69 år, ska bli ogiltiga. Arbetsdomstolen har ingen annan inställning än den som framfördes i remissvaret på betänkandet SOU 2013:25, dvs. att det är svårt att se att det föreligger några godtagbara skäl för att frångå principen om att materiella regler normalt blir tillämpliga endast på sådana rättsförhållanden som uppkommer efter den nya lagens ikraftträdande (se prop. 2000/01:78 s. 45).

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

Föredragande har varit biträdande rättssekreteraren Peter Edin.

På Arbetsdomstolens vägnar

Cathrine Lilja Hansson