

# Påverkar bemanningsföretag företrädesrätten?

Jonathan Eriksson  
2015

Filosofie kandidatexamen  
Rättsvetenskap

Luleå tekniska universitet  
Institutionen för ekonomi, teknik och samhälle

# Påverkar bemanningsföretag företrädesrätten?

---

**Författare:** Eriksson Jonathan

**Handledare:** Söderfalk Berit

**Examinator:** Bäckström Lars och Pettersson Maria

**Kurs:** Examensarbete, J0042N, 15 HP

**Omfattning:** 8792 ord

**Datum:** 2015-05-21

Luleå tekniska universitet, Institutionen för Ekonomi, Teknik och Samhälle, Enheten för Rättsvetenskap

## Sammanfattning

Den här uppsatsen har syftet att redogöra för om inhyrning från bemanningsföretag inskränker företrädesrätten till återanställning för arbetstagare som blivit uppsagda på grund av arbetsbrist. Sedan legaliseringen av bemanningsbranschen i Sverige har den blivit väl etablerad. Idag består Arbetsgivar- och branschorganisationen bemanningsföretagen av cirka 500 medlemsföretag och sätter årligen 172 000 personer i arbete. Den omfattning som bemanningsbranschen idag har gör det angeläget att undersöka hur branschen påverkar arbetstagares anställningsskydd, framförallt hur arbetsgivare genom inhyrning av personal kringgår företrädesrätten till återanställning för arbetstagare som blivit uppsagda på grund av arbetsbrist. Det har visat sig ovanligt förekommande att arbetsgivare hyr in personal istället för att återanställa arbetstagare med företrädesrätt. Det vanligaste skälet till att inhyrning av personal ändå har förekommit är arbetsgivarens mål att få en mer flexibel verksamhet. Det har även visat sig vanligt att högre kompetens än vad den uppsagda arbetstagaren haft har krävts. I arbetet redovisas även resultatet avseende de delar som behandlar företrädesrätten av den statliga offentliga utredningen 2014:55 Inhyrning och företrädesrätt till återanställning. Utredningens syfte har varit att undersöka omfattningen av inhyrning av personal från bemanningsföretag i situationer där det finns arbetstagare som har företrädesrätt till återanställning enligt reglerna i LAS.

## Innehåll

Sammanfattning.....	2
Förkortningar.....	4
1 Inledning.....	5
1.1 Syfte.....	5
1.2 Avgränsning.....	5
1.3 Metod.....	5
2 Bemanningsbranschen.....	6
2.1 Bemanningsbranschens legalisering.....	6
2.1.1 Avregleringen av arbetsförmedlingsmonopolet.....	6
2.1.2 Likabehandling av de uthyrda arbetstagarna.....	7
2.2 Positiva effekter av inhyrning av personal.....	7
2.2.1 För arbetsgivare.....	7
2.2.2 För arbetstagare.....	8
3 Utredning om inhyrning och företrädesrätt till återanställning SOU 2014:55.....	8
3.1 Enkätundersökning.....	9
3.1.1 Resultatet av enkät undersökning.....	9
3.2 Inhyrning under tiden då arbetstagare har företrädesrätt.....	9
3.3 Inhyrning av personal som tidigare blivit uppsagda.....	9
3.4 Utredningens slutsats.....	10
4 Företrädesrätten.....	10
4.1 Rätten till återanställning.....	10
4.2 Fem krav för att företrädesrättens skall anses giltig.....	12
4.3 Vad kan anses utgöra ett kringgående av företrädesrätten.....	13
4.3.1 Inhyrning av arbetstagare - inget generellt förbud.....	13
4.3.2 Förlängning av uppsägningstid – kan utgöra ett kringgående.....	14
4.3.3 Omplacering av arbetstagare – utgör enligt arbetsdomstolen ej ett kringgående.....	14
4.4 Otillbörligt kringgående av företrädesrätten vid inhyrning – analys av rättspraxis.....	15
4.4.1 ABU Garciamålet – otillbörligt kringgående.....	15
4.4.2 Backemarks Grafiska - inhyrning av uppsagd personal.....	17
5 Avtalsregleringsfrågan i kollektivavtalen.....	18
5.1 Förhandlingsskyldighet.....	19
5.1.1 Förstärkt facklig förhandlingsrätt med skiljenämnd.....	19
5.1.2 Exempel på avtal om förhandlingsskyldighet.....	21
5.1.3 Praxis avseende förhandlingsskyldigheten.....	21
6 Diskussion.....	22

6.1 Viktiga faktorer.....	22
6.2 Om inhyrningen inte hade inträffat .....	22
6.3 Orsaken till inhyrning .....	23
6.4 Betydelsen av kollektivavtal .....	23
6.5 Inhyrning i situationer då arbetstagare har företrädesrätt .....	23
6.6 Slutsats .....	24
7 Källförteckning.....	25

## Förkortningar

LAS	Lag (1982:80) om anställningsskydd
MBL	Lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
RF	Regeringsformen (1974:152)
SOU	Statliga offentliga utredningen 2014:55
Uthyrningslagen	Lag (2012:854) om uthyrning av arbetstagare
AD	Arbetsdomstolen
BAO	Bankintuitionens Arbetsgivareorganisation
KFO	Arbetsgivarföreningen
LO	Landsorganisationen Sverige
SAF	Svenska Arbetsgivarföreningen
SCB	Statistiska Centralbyrån
SKL	Sveriges Kommuner och Landsting
TCO	Tjänstemännens Centralorganisation

## **1 Inledning**

Bemanningsbranschens uthyrning av arbetstagare är ett område som har blivit granskad av medier samt varit upp till debatt inom riksdagen. Även bemanningsföretagen själva har varit missnöjda angående bristfälligt införande av bemanningsdirektivet i Svensk lagstiftning, som är den europeiska bemanningslagen och de har lämnat formella klagomål till Europeiska kommissionen. Denna studie kommer att undersöka hur bemanningsbranschen påverkar arbetstagares anställningsskydd.

### **1.1 Syfte**

Bemanningsföretag har under de senaste 20 åren varit Sveriges snabbaste växande bransch och det är därmed angeläget att granska hur branschen påverkar arbetsmarknaden. Fokus för detta arbete är bemanningsbranschens påverkan på arbetstagares företrädesrätt till återanställning enligt LAS. Detta är framförallt aktuellt i situationer då arbetsgivare säger upp arbetstagare på grund av påstådd arbetsbrist och sedan i anslutning till det hyr in personal via bemanningsföretag. Särskild fokus i detta arbete kommer att ligga på den statliga offentliga utredningen 2014:55 som är en omfattande utredning och behandlar den aktuella frågan i det här arbetet.

Syftet med den här uppsatsen är att klargöra om inhyrning från bemanningsföretag inkräktar på företrädesrätten till återanställning för en arbetstagare som blivit uppsagd på grund av arbetsbrist.

### **1.2 Avgränsning**

Arbetet har avgränsats att endast omfatta i vilken omfattning inhyrning av personal inskränker tidigare arbetstagares företrädesrätt till återanställning efter uppsägning på grund av arbetsbrist. Kraven för att arbetsbrist skall utgöra saklig grund för uppsägning har inte tagits upp i arbetet. Arbetet kommer ej att omfatta offentligt anställda då särskilda regler är gällande för dem.

### **1.3 Metod**

Den metod som kommer att användas i det här arbetet är den rättsdogmatiska metoden, som är den vanliga juridiska metoden där lag, förarbeten, praxis och doktrin kommer att studeras. Denna metod kommer att användas eftersom det är den mest lämpliga för att besvara den aktuella frågeställningen samt att det är den metod som oftast används av jurister.

## 2 Bemanningsbranschen

Det är väsentlig betydelse att särskilja begreppen arbetsförmedling och bemanningsverksamhet. Ett företag som sysslar med bemanningsverksamhet hyr ut personal till andra företag som arbetskraft<sup>1</sup>. De ställer mot betalning sin personal till förfogande för det andra företaget att utföra arbetsuppgifter som hör till beställarens verksamhet. Arbetsförmedling däremot bedriver inte verksamhet med uthyrning av personal, utan syftet med arbetsförmedling är att skaffa arbete till en arbetssökande eller arbetskraft åt en arbetsgivare<sup>2</sup>. Det sker genom att de verkar som mellanman och bistår en arbetssökande eller en arbetsgivare att träffa avtal om anställning<sup>3</sup>.

Arbetsgivar- och branschorganisationen bemanningsföretagen har idag 500 medlemsföretag som sysslar med rekryterings-, omställnings- och personaluthyrningsverksamhet. 440 av företagen är auktoriserade bemanningsföretag och/eller auktoriserade omställningsföretag<sup>4</sup>. Bemanningsföretagen är inriktade på tre huvudsakliga verksamhetsområden<sup>5</sup>. Det första är uthyrningsområdet som består av personaluthyrning och personalentreprenad. Den andra huvudsakliga inriktningen är omställningsområdet där jobbförmedling, coaching, utbildning, HR-utveckling och etableringslots ingår. Det tredje är rekryteringsområdet som består av search, interim management och headhunting<sup>6</sup>.

Bemanningsbranschen sätter årligen via personaluthyrning, omställning och direkt rekrytering 172 000 personer i arbete. Av branschens 69 900 årsanställda är 60 procent tjänstemän och 40 procent arbetare. De 69 900 årsanställda utgör 95 procent av alla anställda inom bemanningsbranschen. Av Sveriges sysselsatta befolkning är det endast 1,5 procent jobbar i ett bemanningsföretag<sup>7</sup>.

### 2.1 Bemanningsbranschens legalisering

Bemanningsverksamhet i vinstsyfte var förbjudet under stora delar av 1900-talet<sup>8</sup>. Det var först år 1991 som ett första steg togs mot att avreglera förbudet<sup>9</sup>. Det skedde genom lagen (1991:746) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft som ersatte den tidigare lagen från år 1935. 1991 års lag angav att arbetskraft endast fick hyras om det förelåg ett tillfälligt behov av extra arbetskraft. Även andra begränsande regler fanns, däribland regeln om att en enskild arbetstagare endast under en sammanhängande tid av högst fyra månader fick vara uthyrd till en och samma beställare.

#### 2.1.1 Avregleringen av arbetsförmedlingsmonopolet

Det andra steget mot legalisering skedde genom lag (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft, som ersatte 1991 års lag. Syftet med lagen var att genom en avreglering av arbetsförmedlingsmonopolet skapa en bättre arbetsmarknad<sup>10</sup>. När lagen

---

<sup>1</sup> 5§ 1p Uthyrningslagen

<sup>2</sup> 1§ 3st Lag (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft

<sup>3</sup> Källström Kent & Malmberg Jonas, Anställningsförhållandet, Inledning till den individuella arbetsrätten, 2 uppl. Uppsala (2009) s.40

<sup>4</sup> [http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/om-branschen\\_1/fakta](http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/om-branschen_1/fakta)

<sup>5</sup> SOU 2014:55 s.151

<sup>6</sup> SOU 2014:55 s.151

<sup>7</sup> [http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/om-branschen\\_1/fakta](http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/om-branschen_1/fakta)

<sup>8</sup> Lag (1935:113) med vissa bestämmelser om arbetsförmedling

<sup>9</sup> SOU 2014:55 s.56

<sup>10</sup> Prop. 1992/93:218 s.1



antogs beslutades det att en utvärdering skulle göras efter tre år. Utvärderingens slutbetänkande redovisades i SOU 1997:58. Utvärderingen lade fram ett förslag om en ny lagstiftning som innebar en ökad kontroll av uthyrningsföretagen. Regeringen tillstyrkte inte förslagen men angav att de noggrant skulle följa utvecklingen och om behov uppstod föreslå ny lagstiftning<sup>11</sup>.

### 2.1.2 Likabehandling av de uthyrda arbetstagarna

Bemanningsdirektivet<sup>12</sup> som kom från europaparlamentet år 2008 fick regeringen att tillsätta en utredning där förslag på hur direktivet skulle genomföras i svensk rätt utreddes. Direktivets huvudsakliga syfte var att skydda arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag genom att se till så att goda arbetsvillkor föreligger<sup>13</sup>. Det arbetet slutade med att lag (2012:854) om uthyrning av arbetstagare trädde ikraft 1 januari 2013.

Innan uthyrningslagens tillkomst fanns det få bestämmelser om uthyrning av arbetstagare. I och med lagens ikraftträdande är numera bestämmelserna betydligt mer omfattande. Lagen innehåller en reglering om likabehandling som är en av de centrala bestämmelserna i lagen<sup>14</sup>. Likabehandlingsprincipen utgör en skyldighet för bemanningsföretaget att se till att arbetstagare som är uthyrda till kundföretag är garanterade samma grundläggande arbets- och anställningsvillkor som om de varit anställda direkt av kundföretaget<sup>15</sup>. Det finns dock undantag ifrån principen om likabehandling<sup>16</sup>. Som exempel får arbetsmarknadens parter avvika ifrån likabehandlingsprincipen i kollektivavtal så länge det övergripande skyddet respekteras. En viktig regel i uthyrningslagen anger att en arbetstagare inte får hindras att ta anställning hos ett kundföretag som han varit uthyrd till<sup>17</sup>. Samtidigt har kundföretagen en skyldighet att upplysa de inhyrda arbetstagarna om lediga tjänster hos företaget<sup>18</sup>.

## 2.2 Positiva effekter av inhyrning av personal

Det vanligaste skälet till inhyrning är att ersätta frånvarande personal. Behovet av tillfällig extra arbetskraft var det näst vanligaste skälet till inhyrningen<sup>19</sup>. Undersökningen visade vidare att 6,4 procent av alla arbetsställen i Sverige hyrt in personal<sup>20</sup>.

### 2.2.1 För arbetsgivare

Arbetsgivarsidan ser bemanningsföretagen som positiva för arbetsmarknaden, de anses vara ett bra komplement vid bland annat tillfällig frånvaro och arbetstoppar<sup>21</sup>. De vanligaste skälen till inhyrning i allmänhet är att tillgodose arbetskraftsbehovet vid brådskande

---

<sup>11</sup> Prop. 1997/98:150 s.105

<sup>12</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/104/EG av den 19 november 2008 om arbetstagare som hyrs ut av bemanningsföretag, EUT L 327, 5.12.2008, s. 9, (Celex 32008L0104)

<sup>13</sup> SOU 2011:5 s.11. Den av regeringen tillsatta utredningens betänkande redovisas i SOU 2011:5. Regeringen behandlade utredningen i sin proposition 2011:12:178 och arbetsmarknadsutskottets behandlade den i sitt betänkande 2012:13:AU5.

<sup>14</sup> 6§ Uthyrningslagen

<sup>15</sup> SOU 2014:55 s.68

<sup>16</sup> 7 och 8§§ Uthyrningslagen och även 11§ ger arbetstagaren rätt till att likabehandlas med kundföretagets anställda då paragrafen anger en skyldighet för kundföretaget att ge dem tillgång till samma anläggningar och inrättningar på samma villkor som deras egna anställda, så länge inte särskilda skäl mot det föreligger.

<sup>17</sup> 9§ Uthyrningslagen

<sup>18</sup> 12§ Uthyrningslagen

<sup>19</sup> SOU 2014:55 s.272

<sup>20</sup> Tidsperioden som undersökts var den 1 november 2001 till och med den 31 oktober 2002.

<sup>21</sup> SOU 2014:55 s.25

arbetskraftsbehov, arbetsgivares flexibilitetsbehov vid upp- och nedgångar, samt behov av specialister<sup>22</sup>.

Framförallt har arbetsgivarsidan pekat på behovet av flexibilitet. Då flertalet branscher påverkas av den globala marknaden med dess upp- och nedgångar är flexibilitetsbehovet extra viktigt, speciellt då det råder osäkerhet i konjunkturen. Verksamheterna önskar då att undvika tillsvidareanställningar då inhyrning av personal är flexibla samt så är det enklare administrativt att hyra in arbetskraft istället för att anställa egen personal<sup>23</sup>.

### 2.2.2 För arbetstagare

För arbetstagare med svårigheter få ett arbete kan bemanningsföretagen fungera som en introduktion för att ta sig in på arbetsmarknaden<sup>24</sup>. I SOU utredningen har det i framkommit att inhyrningen har fungerat som en sorts rekryteringsbas då de inhyrda i flera fall senare har anställts direkt i företagen<sup>25</sup>.

För arbetstagare kan bemanningsbranschen innebära en säkrare anställningsform. Den anställningsform som länge har varit vanligast i bemanningsföretagen är tillsvidareanställning vilket är att föredra framför en visstidsanställning som är en betydligt osäkrare anställningsform för arbetstagare<sup>26</sup>.

## 3 Utredning om inhyrning och företrädesrätt till återanställning SOU 2014:55

Bemanningsbranschens inverkan på de arbetsrättsliga skyddsreglerna har under lång tid förekommit i samhällsdebatten<sup>27</sup>. Arbetstagersidan har haft en oro över att reglerna i LAS kringgås genom att arbetstagare sägs upp på grund av arbetsbrist och sedan ersätts av inhyrd personal från bemanningsföretag<sup>28</sup>.

Den 17 januari 2013 beslutade regeringen att tillsätta en utredning med uppdrag att undersöka omfattningen av inhyrning av personal i situationer där det finns arbetstagare som har företrädesrätt till återanställning enligt reglerna i LAS. Utredningens direktiv var att analysera gällande rätt och undersöka i vilken utsträckning inhyrning av personal är reglerat i kollektivavtal. Utredningen omfattade även en analys av det som framkommit i undersökningen där ”om, och i sådant fall hur, det nuvarande regelverket påverkar företrädesrätten, arbetsgivarens möjlighet att tillgodose sitt arbetskraftsbehov, hur berörda arbetstagare påverkas, samt belysa den funktion bemanningsföretagen har för en väl fungerande arbetsmarknad”<sup>29</sup>.

---

<sup>22</sup> SOU 2014:55 s.295

<sup>23</sup> SOU 2014:55 s.296

<sup>24</sup> SOU 2014:55 s.157

<sup>25</sup> SOU 2014:55

<sup>26</sup> SOU 2014:55 s.268

<sup>27</sup> Socialdemokrater och vänsterpartister ställde i flera motioner krav på att reglerna i LAS skulle ändras så att arbetsgivare inte skulle kunna säga upp arbetstagare och sedan hyra in arbetskraft från bemanningsföretag, i samband med uthyrningslagens ikraftträdande den första januari 2013. Motionerna blev avslagna av riksdagen. Arbetsmarknadsutskottet anmärkte dock vikten av att företrädesrätten beaktades och att de utgick ifrån att lagarna och kollektivavtalen tillämpades på ett korrekt och ansvarsfullt sätt av arbetsgivarna.

<sup>28</sup> SOU 2014:55 s. 25

<sup>29</sup> SOU 2014:55 s.26

### 3.1 Enkätundersökning

Ett moment i utredningen var en enkätundersökning till arbetsmarknadens parter där både privata företag och arbetsgivare inom den offentliga sektorn ingick<sup>30</sup>. Syftet var att utreda i vilken omfattning personal från bemanningsföretag hyrs in i situationer där arbetstagare som sagts upp på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning och eventuella anledningar till det. Även vilken betydelse regleringen i kollektivavtal har kommit att få angående inhyrning i situationer då arbetstagare har företrädesrätt till återanställning ingick i enkäten.

#### 3.1.1 Resultatet av enkät undersökning

I enkätundersökning svarade 164 av de 368 tillfrågade arbetsställena att de under den angivna perioden sagt upp personal på grund av arbetsbrist. Vidare angav 82 stycken att de under samma period hyrt in personal från bemanningsföretag<sup>31</sup>. Av de 82 arbetsplatserna svarade sex stycken ja på följdfrågan om det gjorts istället för att återanställa arbetstagare som sagts upp på grund av arbetsbrist med företrädesrätt till återanställning. Det innebär att fyra procent av de 164 arbetsplatserna som sagt upp personal på grund av arbetsbrist har hyrt in personal från bemanningsföretag istället för att återanställa företrädesberättigade arbetstagare.

Resultatet av undersökningen visar att inhyrning av personal från bemanningsföretag i situationer där det finns tidigare anställda med företrädesrätt till återanställning inte är vanligt förekommande. Dock så bör det påpekas att undersökningen inte är heltäckande och därmed förekommer viss osäkerhet i resultat. De som svarade för enkätundersökningen anger att undersökningens resultat stämmer relativt bra ihop med tidigare undersökningar<sup>32</sup> som analyserat liknande frågeställningar<sup>33</sup>.

### 3.2 Inhyrning under tiden då arbetstagare har företrädesrätt

Undersökningen omfattade även intervjuer med arbetsgivar- och arbetstagarorganisationer som svarat, att inhyrning under tiden då arbetstagare har företrädesrätt har förekommit<sup>34</sup>.

Intervjuerna pekar sammanfattningsvis på att det inte är vanligt förekommande med personalinhyrning samtidigt som företrädesberättigade arbetstagare kan förekomma. Att personalinhyrning förekommer inom branscher där flexibilitet krävs för arbetsgivares ökade lönsamhet är något som går att se, då det vanligast skälet till just personalinhyrning verkar vara att arbetsgivare är ute efter flexibilitet.

### 3.3 Inhyrning av personal som tidigare blivit uppsagda

Bemanningsföretagens syn på situationen att personal sägs upp och sedan hyrs tillbaka via bemanningsföretag ansåg bland annat den intervjuade för Proffice som något som inte är vanligt förekommande. Även Manpower ser det som ovanligt att kundföretagen vill hyra in

---

<sup>30</sup> SOU 2014:55 s.175

<sup>31</sup> SOU 2014:55 s.275

<sup>32</sup> SOU 2014:55 s.277

<sup>33</sup> I en studie angående den praktiska tillämpningen av företrädesrätten som redovisades i en rapport år 2005 visade att en stor andel av de arbetstagare som var berättigade att utnyttja företrädesrätten inte gjorde det. Av de arbetstagare som anmälde anspråk på företrädesrätten blev inte ens en tredjedel återanställda. Även i det här fallet var det vanligaste skälet att arbetstagaren saknade nödvändiga kvalifikationer så som i enkätundersökningen i SOU 2014:55

<sup>34</sup> SOU 2014:55 s.203

samma personal som de tidigare sagt upp. Proffice angav att de hellre vill sysselsätta redan anställda inom Proffice. Är det så att de som redan är anställda inom Proffice inte har den kompetensen som eftersöks blir andra individer intressanta. Är situationen så att kundföretaget vill ha tillbaka specifika tidigare anställda är företaget nogga med hur det går till eftersom de har en icke-diskriminerande policy. De specifika individerna undantas inte från deras rekryteringsprocess utan får gå igenom den som alla andra<sup>35</sup>.

### 3.4 Utredningens slutsats

Utredningen blev inte så heltäckande som det i början var tänkt då utredarna nekades tillgång till Statistiska centralbyråns register gällande varseluppgifter, vilket ledde till svårigheter för utredarna att komma i kontakt med arbetsplatser som sagt upp arbetstagare på grund av arbetsbrist. Att den uppsagde har blivit uppsagd just på grund av arbetsbrist är ett krav för att företrädesrätten till återanställning skall gälla och det är därför viktigt för utredarna att komma i kontakt med arbetsplatser där sådan uppsägning skett<sup>36</sup>. Den undersökningsmetod som kom att användas av utredarna har endast strävat efter att ge en översiktlig bild gällande den omfattning som personal från bemanningsföretag hyrs in i situationer där arbetstagare som tidigare har sagts upp på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning.

De har även i intervjuerna framkommit att endast ett fåtal arbetsgivare har angett att de hyrt in arbetskraft från ett bemanningsföretag istället för att ha återanställt arbetstagare med företrädesrätt till återanställning. Det går att konstatera att det förekommer inhyring i situationer då arbetstagare har företrädesrätt till återanställning men enligt svaren i utredningens enkätundersökning går det att dra slutsatsen att det är ovanligt förekommande<sup>37</sup>. Det bör återigen påpekas att de olika undersökningsmetoderna kan ha vissa brister men görs en samlad bedömning pekar resultaten åt samma håll, nämligen att det är ovanligt förekommande. De ansvariga utredarna i SOU utredningen är även av åsikten att om det förekommit i större utsträckning så hade det kommit fram, vilket det inte har gjort<sup>38</sup>.

## 4 Företrädesrätten

En arbetsgivare har en vidsträckt rätt att bland annat säga upp anställda vid arbetsbrist. Den rätten har sitt ursprung i den så kallade decemberkompromissen där arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet klargjordes i ett avtal mellan Landsorganisationen Sverige (LO) och Svenska Arbetsgivareförbundet (SAF). Som kompensation för arbetsgivarens omfattande rätt finns regler som ger arbetstagaren företrädesrätt till återanställning<sup>39</sup>. Företrädesrätten innebär en skyldighet för arbetsgivare att erbjuda vissa uppsagda arbetstagare en nyanställning hos dem om det blir aktuellt med nyanställningar inom företaget.

### 4.1 Rätten till återanställning

Företrädesrätten till återanställning gäller för de arbetstagare som på grund av arbetsbrist har blivit uppsagda, samt anställda med tidsbegränsade anställningar som inte blivit

---

<sup>35</sup> SOU 2014:55 s.213

<sup>36</sup> SOU 2014:55 s.280

<sup>37</sup> SOU 2014:55 s.290

<sup>38</sup> SOU 2014:55 s.291

<sup>39</sup> 25-27§§ LAS

förlängda på grund av arbetsbrist<sup>40</sup>. Finns det deltidsanställda arbetstagare på arbetsplatsen som har framfört önskemål om anställning med högre sysselsättningsgrad går dock dessa före arbetstagare som har gjort anspråk på företrädesrätt till återanställning<sup>41</sup>.

Företrädesrätten gäller endast nyanställningar, vilket innebär att en omplacering av redan anställd personal eller en befordran inom verksamheten inte rörs av reglerna kring företrädesrätten<sup>42</sup>. Arbetsdomstolen har konstaterat att det framgick av förarbetena till LAS att företrädesrätten ej konkurrerar med omplaceringsrätten<sup>43</sup>. Det ger arbetsgivaren en möjlighet att omplacera arbetstagare för att fylla ett behov av arbetskraft istället för att återanställa en arbetstagare med företrädesrätt. Dock så får inte syftet med omplaceringen vara att kringgå reglerna om företrädesrätten. I princip gäller företrädesrätten alla nya anställningar som uppstår och till exempel skall en deltidsanställds företrädesrätt inte endast gälla deltidsanställningar utan även anställningar med högre sysselsättningsnivå<sup>44</sup>.

Den uppsagda har rätt till en anställning i den verksamheten som han tidigare varit anställd i<sup>45</sup>. Med verksamhet syftar lagstiftaren på en specifik företagsenhet, förvaltningsenhet eller annan likartad enhet<sup>46</sup>. Företrädesrätten gäller därmed alla former av nyanställningar som görs inom den enhet och det kollektivavtalsområde<sup>47</sup> som arbetstagaren var anställd inom<sup>48</sup>.

Arbetsdomstolen har i praxis<sup>49</sup> konstaterat att företrädesrätten kan vara begränsad till en viss specifik driftsenhet och att det även kan vara av betydelse i vilken ort driftsenheten finns<sup>50</sup>. Företrädesrätten kunde även vara begränsad till ett visst avtalsområde och den kollektivavtalsbegränsade företrädesrätten skall tydas på sådant sätt att det är tillämpningsområdet som arbetsgivaren är eller brukar vara bunden av som avgör företrädesrättens begränsning<sup>51</sup>.

När det gäller lön och löneform finns det inga garantier att de skall motsvara den förra anställningen, arbetsgivaren kan sätta villkoren för lönen och löneformen i den nya anställningen<sup>52</sup>.

En arbetsgivare som bryter mot reglerna om företrädesrätten kan bli skyldig att betala skadestånd<sup>53</sup> till den anställda som blivit drabbad<sup>54</sup>.

---

<sup>40</sup> Prop. 1973:129 s.264

<sup>41</sup> 25a§ LAS och Prop. 1996/97:16 s.50

<sup>42</sup> Prop. 1973:129 s.163

<sup>43</sup> AD 1996 nr 56

<sup>44</sup> AD 1986 nr 50 s.387

<sup>45</sup> 25§ 1st LAS

<sup>46</sup> Prop. 1973:129 s.70

<sup>47</sup> Prop. 1981/82:71 s.138

<sup>48</sup> 25§ 3st LAS

<sup>49</sup> AD 1993 nr 179

<sup>50</sup> AD 1993 nr 179 s.1217

<sup>51</sup> AD 1993 nr 179 s.1218

<sup>52</sup> AD 1985 nr 22 s.170

<sup>53</sup> 38§ 1st LAS

<sup>54</sup> Prop. 1973:129 s.282

## 4.2 Fem krav för att företrädesrättens skall anses giltig

Företrädesrätten är tidsbegränsad och gäller under hela uppsägningstiden samt nio månader efter uppsägningstiden tagit slut<sup>55</sup>. När denna tid förflutit förlorar arbetstagaren företrädesrätten<sup>56</sup>.

Det finns fem krav som samtliga skall vara uppfyllda för att arbetstagaren skall ha företrädesrätt till återanställning. Det första avser att viss kvalifikationstid skall vara uppfylld av arbetstagaren<sup>57</sup>. Den uppsagde skall ha varit anställd tolv månader de senaste tre åren hos arbetsgivaren. Den tid som räknas in är den totala tiden arbetstagaren har varit anställd hos arbetsgivaren de senaste tre åren vilket innebär att anställningstiden på 12 månader inte behöver vara sammanhängande. Som anställningstid räknas även uppsägningstiden<sup>58</sup>.

Det andra kravet som skall vara uppfyllt är att en intresseanmälan skall ha skett<sup>59</sup>. En intresseanmälan blir gjord genom att den anställde meddelar arbetsgivaren att han gör anspråk på företrädesrätten, vilket kan ske både skriftligt och muntligt<sup>60</sup>. Intresseanmälan kan göras under hela den tid som företrädesrätten gäller men börjar först gälla från att arbetstagaren meddelat sin arbetsgivare att han gör anspråk på den. Det innebär att lediga anställningar som redan erbjudits någon annan innan en intresseanmälan gjorts inte kan tas i anspråk<sup>61</sup>. Den principiella utgångspunkten av arbetstagarens företrädesrätt kan ur en rättslig bedömning anges vara beroende utav att en intresseanmälan görs för företrädesrättens giltighet<sup>62</sup>.

Det tredje kravet innebär att den anställde inte får avböja lämpliga återanställningar<sup>63</sup>. Avvisar en arbetstagare en anställning som han skäligen borde ha accepterat förfaller företrädesrätten<sup>64</sup>. En lämplig anställning skall anses vara rimlig i jämförelse med arbetstagarens tidigare anställningsuppgifter och anställningsvillkor.

Anses anställningen inte lämplig enligt ovanstående har arbetstagaren rätt att avböja erbjudandet utan att förlora företrädesrätten till andra anställningar. Skulle arbetstagaren acceptera anställningen förlorar han sin företrädesrätt till andra anställningar även om den accepterade var av sådan art att den inte kan anses lämplig<sup>65</sup>. I arbetsdomstolens praxis har det konstaterades att när en företrädesberättigad arbetstagare accepterar en erbjuden återanställning upphör hans företrädesrätt till därefter uppkomna anställningar<sup>66</sup>. Även om återanställningen utgör en lägre syselsättningsnivå förlorar arbetstagaren företrädesrätten.

Det fjärde kravet är att arbetstagaren skall ha tillräcklig kompetens för den nya anställningen<sup>67</sup>. Arbetstagaren skall klara av att genomföra arbetsuppgifterna efter att han

---

<sup>55</sup> 25§ 2st LAS

<sup>56</sup> Prop. 1981/82:71 s.138

<sup>57</sup> 25§ 1st LAS

<sup>58</sup> Prop. 1973:129 s.266

<sup>59</sup> 27§ 1st LAS

<sup>60</sup> Prop. 1973:129 s.267

<sup>61</sup> Prop. 1973:129 s.268

<sup>62</sup> AD 1983 nr 30 s.232-233

<sup>63</sup> 27§ 3st LAS

<sup>64</sup> Prop. 1973:129 s.168

<sup>65</sup> AD 1986 nr 50 s.387

<sup>66</sup> AD 1986 nr 50

<sup>67</sup> 25§ 1st LAS

fått en rimlig inlärningsperiod för det nya arbetet. Är det något som inte uppfylls är arbetsgivaren inte skyldig att erbjuda just den anställningen<sup>68</sup>.

Det femte och sista kravet som skall vara uppfyllt för att den anställde skall ha företrädesrätt till återanställning är turordningskravet<sup>69</sup>. Turordningsregeln gäller i de fall där flera har företrädesrätt till återanställning. Regeln säger att den med längst anställningstid hos arbetsgivaren står längst fram i kön och därmed är den som skall erbjudas anställning först. Anställningstiden behöver inte vara sammanhängande utan det är den totala anställningstiden arbetstagaren har som räknas<sup>70</sup>.

### 4.3 Vad kan anses utgöra ett kringgående av företrädesrätten

Arbetsdomstolen har en tydlig praxis med tre huvudprinciper att ta hänsyn till vid bedömning huruvida ett otillbörligt kringgående av företrädesrätten har skett<sup>71</sup>. Först och främst skall den som påstår att en eller flera åtgärder utgör ett otillbörligt kringgående kunna styrka det. Därefter skall det kunna styrka att syftet med inhyrningen var att kringgå företrädesrättsreglerna. Den sista av de tre huvudprinciperna är att det i bedömningen skall tas med huruvida de omständigheter som förekommer i det enskilda fallet utgör ett otillbörligt agerande<sup>72</sup>. Arbetsdomstolen har yttrat att det ur en rättslig synpunkt skulle vara felaktigt om kringgående av företrädesrätten tilläts passera. Rättstillämpningen har som uppgift att motverka att detta sker men på grund av de rättsliga påföljderna som skulle ske vid ett eventuellt kringgående av företrädesrätten, som är allmänt skadestånd samt eventuellt ekonomiskt skadestånd<sup>73</sup>, är ovanstående tre huvudprinciper skäligen att kräva<sup>74</sup>.

#### 4.3.1 Inhyrning av arbetstagare - inget generellt förbud

Arbetsdomstolen har fastställt att inget generellt förbud föreligger mot inhyrning av arbetstagare under tid då tidigare uppsagda arbetstagare har företrädesrätt till återanställning<sup>75</sup>. Domstolen fastställde att " Endast förfaranden som i det enskilda fallet måste anses otillbörligt bör betraktas som kringgående av företrädesrätten"<sup>76</sup>.

Arbetsdomstolens mål AD 1980 nr 54 var det rättsfall som uttalade ovanstående. Det domstolen hade att ta ställning till var huruvida en arbetsgivares inlåning av arbetstagare från ett annat företag under perioden då det fanns arbetstagare som hade företrädesrätt till återanställning var att anses som ett kringgående av reglerna i LAS gällande företrädesrätten.

Arbetsdomstolen konstaterade att företrädesrätten i LAS inte reglerade någon skyldighet för arbetsgivare att ta vara på uppkomna arbetstillfällen och erbjuda uppsagda arbetstagare med företrädesrätt en återanställning. Det är endast vid nyanställningar som företrädesrätten kan åberopas och det föreligger därmed arbetsgivaren fritt att vid uppstått

---

<sup>68</sup> Prop. 1973:129 s.265-266

<sup>69</sup> 26§ LAS

<sup>70</sup> Prop. 1973:129 s.267

<sup>71</sup> SOU 2014:44 s.284

<sup>72</sup> AD 1986 nr 50 s.388

<sup>73</sup> 38 § 2st LAS

<sup>74</sup> AD 1986 nr 50 s.388

<sup>75</sup> AD 1980 nr 54

<sup>76</sup> AD 1980 nr 54 s.374-375

arbetskraftsbehov välja huruvida han vill erbjuda eller träffa avtal om anställning inom den tiden som företrädesrätten gäller<sup>77</sup>.

Arbetsdomstolen tog stöd av att det ensamt är arbetsgivaren som bestämmer den inriktning och omfattning som verksamheten skall ha i enlighet med decemberkompromissen. Det talar för att företrädesrätten inte skall ges tillämplighet utanför det som ur lagtexten kan tydas. Därmed menas det vara upp till arbetsgivaren att avgöra om det ur en företagsekonomisk synpunkt är motiverat att hyra in arbetskraft istället för att återanställa. Arbetsgivarens beslut kan därefter i princip inte angripas utifrån LAS fastän beslutet kan anses påverka sysselsättningen i verksamheten.

Arbetsdomstolen angav att det visserligen skulle strida mot rättskänslan och anses vara provocerande om ett stadigvarande arbetskraftsbehov tillgodoses via inhyrning vilket i sig skadar arbetstagare med företrädesrätt. Det ansågs dock inte föreligga något generellt skäl för införandet av förbud mot inhyrning under tidsperioden då arbetstagare hade företrädesrätt. Varje enskilt falls särskilda omständigheter bör beaktas gällande huruvida ett otillbörligt kringgående av företrädesrätten har skett eller ej.

#### **4.3.2 Förlängning av uppsägningstid – kan utgöra ett kringgående**

Arbetsdomstolen har i AD 1983 nr 125 prövat huruvida en förlängning av en uppsägningstid kränker företrädesrätten till återanställning. Bakgrunden var att ett antal arbetstagare på grund av arbetsbrist hade sagts upp. Vissa av de uppsagda erbjöds förlängd uppsägningstid och bland dem fanns en arbetstagare som fick sin uppsägningstid förlängd med fem och en halv månad trots att det fanns en annan arbetstagare som hade längre anställningstid. Det som blev frågan var huruvida erbjudandet om förlängd uppsägningstid skulle likställas med en ny anställning och därmed omfattas av företrädesrättens regler.

Arbetsdomstolen ansåg att den uppsagde hade haft företrädesrätt till återanställning samtidigt som den andra arbetstagaren erbjödits förlängd uppsägningstid. I och med det ansåg arbetsdomstolen att den uppsagdes företrädesrätt kränkts då arbetstagaren med kortare anställningstid erbjödits förlängd uppsägningstid. De anförde att syftet med företrädesrättens regler är att ge arbetstagare med längre anställningstid företräde framför dem med kortare anställningstid<sup>78</sup>. Då det rörde sig om en så pass stor förlängning av uppsägningstiden ansågs det ej förenligt med företrädesrättens regler. De tillade dock att alla former av förlängningar av uppsägningstiden inte direkt innebär att företrädesrätten är tillämplig. Som exempel angavs sådana förlängningar som är kortare och av mindre betydelse och därmed inte innebär att en arbetstagare med längre anställningstid går miste om arbetstillfällen. Arbetsdomstolen angav att någon närmare gränsdragning av vad som ska anses vara en accepterad förlängning av uppsägningstiden ej var nödvändig i det aktuella rättsfallet<sup>79</sup>.

#### **4.3.3 Omplacering av arbetstagare – utgör enligt arbetsdomstolen ej ett kringgående**

Som redan angivits i avsnitt 4.1 har arbetsdomstolen konstaterat att det enligt förarbetena till LAS framgår att företrädesrätten endast gäller nyanställningar och därmed inte konkurrerar med omplaceringsrätten. Att företrädesrätten inte konkurrerar med

---

<sup>77</sup> AD 1980 nr 54 s.374

<sup>78</sup> AD 1983 nr 125 s.816

<sup>79</sup> AD 1983 nr 125 s.817



omplaceringsrätten betyder dock inte att en omplacering aldrig kan innebära ett kringgående av företrädesrätten<sup>80</sup>.

I arbetsdomstolens rättsfall AD 1996 nr 56 var frågan huruvida arbetsgivaren hade kringgått företrädesrätten genom att omplacera en arbetstagare eller genom att ha nyanställt till den lediga platsen som omplaceringen medförde. Bakgrunden utgjordes av en arbetstagare som hade blivit uppsagd på grund av arbetsbrist. En ledig tjänst blev sedan ledig men den tjänsten tillsattes genom en omplacering av en arbetstagare från arbetsgivarens regionhuvudkontor. Den lediga tjänsten som då uppstod på regionhuvudkontoret tillsattes av en utomstående som inte tidigare jobbat hos arbetsgivaren.

Arbetsgivaren hävdade att anledningen till att en omplacering skedde var att arbetstagaren hade framfört önskemål om omplaceringen. Klagandesidan hävdade att omplaceringen utgjort ett otillbörligt kringgående av företrädesrätten då den endast skett på grund av att den uppsagda arbetstagaren ansetts som ”obekväm eller motsvarande”.

Arbetsdomstolen kom i domskälet fram till att företrädesrätten endast gäller vid faktiska nyanställningar och därmed inte konkurrerar med omplaceringsrätten<sup>81</sup>. De hänvisar sedan till tidigare rättsfall, däribland det som nämns i avsnitt 4.3 som anger rättspraxis tre huvudprinciper för vad som ska anses som ett otillbörligt kringgående av företrädesrätten. Arbetsdomstolen fann det ej styrkt att arbetsgivaren haft andra anledningar till omplacering än att tillgodose önskemålet om omplaceringen och därför ansågs ej företrädesrätten ha åsidosatts gällande tjänsten i Landskrona. De påpekade dock att en omplacering kan innebära att en arbetsgivare otillbörligt kringgått företrädesrätten.

Gällande den lediga tjänsten som uppstod på regionhuvudkontoret konstaterade arbetsdomstolen att de utgjort skilda driftsenheter vilket innebar att företrädesrätten ej kunde tillämpas på den tjänsten.

## 4.4 Otillbörligt kringgående av företrädesrätten vid inhyrning – analys av rättspraxis

Abu Garciamålet<sup>82</sup> och Backemarks Grafiska<sup>83</sup> har haft stor betydelse för rättspraxis då det finns få fall gällande arbetskraftinhyrning under företrädesrättsperioden.

### 4.4.1 ABU Garciamålet – otillbörligt kringgående

Aktiebolaget ABU sade upp 50 anställda på grund av arbetsbrist. Strax därefter uppkom arbetskraftsbehov och efter att arbetsgivaren förhandlat med den lokala verkstadsklubben IF Metall fick vissa tidigare arbetstagare tillbaka sina tillsvidareanställningar återigen och vissa fick sin uppsägningstid förlängd. Cirka åta månader senare uppstod utökat arbetskraftsbehov och lokala förhandlingar med fackförbundet inleddes återigen. Förhandlingen ledde inte till någon överenskommelse och arbetsgivaren meddelade att bolaget hade för avsikt att hyra in personal från ett bemanningsföretag för att tillgodose arbetskraftsbehovet. Trots fackets motstånd hyrdes sju personer in från och med årsskiftet. Förhandlingarna återupptogs i därefter men ingen överenskommelse nåddes och bolaget hyrde återigen in arbetstagare.

---

<sup>80</sup> AD 1996 nr 56

<sup>81</sup> 7§ 2st LAS

<sup>82</sup> AD 2003 nr 4

<sup>83</sup> AD 2007 nr 72

Fackförbundet ansåg att bolaget kringgått företrädesrätten då de hyrt in personal trots att det fanns arbetstagare med företrädesrätt. De anser i första hand att det överhuvudtaget aldrig är tillåtet att hyra in personal då det finns arbetstagare som enligt lagen har företrädesrätt. De nämner det faktum att det inte finns något uttryckligt förbud mot det i LAS men menar att lagens skyddssyfte i sig innebär det.

I andra hand menar de att bolaget på grund av hur situationen såg ut hos dem har kringgått företrädesrätten då arbetskraftsbehovet redan vid uppsägningen var känt och dessutom var att ses som mer permanent än tillfälligt. Dessutom menar de att bolagets samarbete med Adecco vid inhyrningen av personalen skedde på ett otillåtet sätt, då bolaget kunnat välja vilka uppsagda arbetstagare som skulle bli inhyrda. De ansåg att då bolaget kunnat välja vilka som skulle anställas via Adecco har de uppsagdas arbetsuppgifter inte förändrats men deras anställningsformer gått från tillsvidareanställningar hos bolaget till provanställningar hos Adecco.

Arbetsgivarparten anger att de inte haft något syfte att kringgå företrädesrätten. De ansåg sig ha följt LAS och arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet då det gäller verksamhetens organisation och vilka förändringar som ska ske inom den. Till följd av detta ansåg de att inget hinder föreligger mot en arbetsgivares beslut att ur ett företagsekonomiskt synsätt hyra in personal, något som dessutom fastställts i tidigare rättsfall av arbetsdomstolen<sup>84</sup>. När det gäller omvandlingarna av anställningarna är anklagelserna helt grundlösa enligt arbetsgivarparten då det kan konstateras att ingen av bolagets tidigare anställda gick över till Adecco.

Arbetsdomstolen konstaterar i domskälet att inhyrning av personal inte formellt sett innebär en nyanställning och anger att den aktuella frågeställningen blir om det ska likställas med en nyanställning vid tillämpningen av reglerna om företrädesrätten. Frågan är huruvida arbetsgivaren på ett otillbörligt sätt kringgått företrädesrättsreglerna då han anlidade inhyrd personal.

Arbetsdomstolen understryker att företrädesrätten enligt lagens lydelse inte innebär en skyldighet för en arbetsgivare att ta tillvara på uppkomna arbetstillfällen endast för att ge företrädesberättigade arbetstagare en anställning. Avseende uttalandet i förarbetet<sup>85</sup>, om att det är upp till arbetsgivaren att fritt välja om han vill erbjuda en ny anställning vid behov av arbetskraft, ser arbetsdomstolen som ett tecken på att lagstiftarens syfte inte varit att företrädesrätten ska tillämpas i andra situationer än vid nyanställningar. Arbetsdomstolen ansåg vidare att det faktum att inhyrning numera<sup>86</sup> är ett godtagat förfarande innebär att det inte är lämpligt att tillämpa ett mindre restriktivt synsätt än det som uttrycktes i Arbetsdomstolens mål 1980 nr 54<sup>87</sup>.

Att synen på inlåning av arbetskraft ska skiljas åt mot synsättet av en vanlig entreprenad vid tillämpningen av företrädesrätten så som fackförbundet ansett var grundlöst enligt arbetsdomstolen. De tillade dock att inlåning i situationer där det finns ett mera permanent

---

<sup>84</sup> AD 1980 nr 54, 1986 nr 50

<sup>85</sup> Prop. 1973:129 s.265

<sup>86</sup> Efter 1992 års särskilda lagstiftning om reglering av inhyrning av personal.

<sup>87</sup> Arbetsdomstolen uttalade att inget generellt förbud föreligger mot inhyrning av arbetstagare under tid då tidigare uppsagda arbetstagare har företrädesrätt till anställning. De angav att " Endast förfaranden som i det enskilda fallet måste anses otillbörligt bör betraktas som kringgående av företrädesrätten".

arbetskraftsbehov och inhyrningen var till nackdel för arbetstagare med företrädesrätt skulle det kunna ses som stridande mot rättskänslan. De påpekade vidare att det enligt praxis inte tycks föreligga något generellt förbud mot inhyrning då det finns arbetstagare med företrädesrätt. Arbetsdomstolen menade vidare att utredningen visat på att bolaget haft svårigheter att planera verksamheten och deras agerande därmed berott på det.

Arbetsdomstolen ansåg att bolagets arbetskraftsbehov kunnat tillgodoses genom tre olika alternativ. Det första sättet var tillsvidareanställning av företrädesberättigad personal men det ansågs ur ett företagsekonomiskt perspektiv av bolaget som ett ej försvarligt alternativ. Det andra alternativet som även varit bolagets första alternativ var visstidsanställning av företrädesberättigad personal. Visstidsanställningar var enligt verkstadsavtalet tvungna att godkännas lokalt av verkstadsklubben och efter tre förhandlingstillfällen ansåg bolagets representant att det inte gick att komma fram till en överenskommelse. Därmed blev det tredje alternativet som var inhyrning av personal aktuellt.

Arbetsdomstolen lade i domen stor vikt på att fackförbundet motsatt sig alternativet om visstidsanställningar vilket innebar att det inte kom tillstånd. Hade bolaget fått visstidsanställa arbetstagarna hade de därmed fullgjort företrädesrätten. I och med fackförbundets motsättande av visstidsanställningar kunde inte bolaget anses ha kringgått företrädesrätten. Arbetsdomstolen avslöt till följd därav fackförbundets talan i domslutet.

#### **4.4.2 Backemarks Grafiska - inhyrning av uppsagd personal**

I arbetsdomstolens rättsfall AD 2007 nr 72 var frågan huruvida bolaget Backemarks Grafiska Aktiebolag hade kringgått uppsagda arbetstagares företrädesrätt till återanställning i samband med inhyrning av personal. Bolaget hade sagt upp ett antal arbetstagare och under den tid som företrädesrätten löpte hade bolaget hyrt in personal från ett bemanningsföretag.

Grafiska fackförbundet hävdade att bolaget hade agerat otillbörligt genom att ge direktiv om vilka tidigare anställda som skulle bli inhyrda via bemanningsföretaget, alternativt menade fackförbundet att bolaget agerat otillbörligt genom att styra bemanningsföretaget vid urvalet vid rekryteringen. Arbetsgivarparterna däremot hävdade att uppsägningarna hade varit företagsekonomiska då de avsett att hantera säsongsvariationerna och arbetstoppar med inhyrd arbetskraft. De hade därmed inte på något sätt agerat otillbörligt så som fackförbundet hävdade.

Arbetsdomstolen började bekräfta tidigare praxis som anger att det inte finns något generellt förbud mot inhyrning av arbetskraft vid situationer då det finns arbetstagare som har företrädesrätt till återanställning. De klargjorde sedan att den avgörande frågan i målet var huruvida fackförbundet hade lyckats styrka påståendet om att bolaget agerat otillbörligt i kontakterna som de haft med bemanningsföretaget.

Enligt förbundet hade bolaget agerat otillbörligt då de gett Lernia direktiv om vilka av de tidigare anställda som skulle hyras in via Lernia, alternativt hade de medverkat vid Lernias rekrytering och på så sätt att de påverkat urvalet vid rekrytering av vilka av de tidigare anställda som skulle rekryteras. Enligt förbundet skulle bolagets syfte ha varit att kringgå företrädesrättsreglerna då de tre arbetstagarna som blev aktuella för rekrytering tillhörde de som blivit uppsagda på grund av arbetsbrist hos bolaget. Arbetsgivarparten nekade till dessa anklagelser och ansåg sig inte otillbörligt ha medverkat i Lernias rekrytering och

uppsägningarna angav de var rent företagsekonomiska. Arbetsdomstolen ansåg att förbundet ej kunde styrka dessa uttalanden.

Arbetsdomstolens slutsats blev att det inte fanns något som styrkte att bolaget agerat otillbörligt. Den aktuella inhyrningen kunde därmed inte anses utgöra ett kringgående av företrädesrätten. Arbetsgivarparternas angivna orsak till inhyrning att det var den bästa lösningen ur ett företagsekonomiskt perspektiv accepterades av domstolen. Även när det gällde inhyrningen via bemanningsföretag av bolagets tre tidigare anställda ansågs inget otillbörligt agerande ha skett av bolaget.

## 5 Avtalsregleringsfrågan i kollektivavtalen

Företrädesrätten till återanställning är semidispositiv vilket innebär möjlighet att i ett kollektivavtal göra avvikelser från denna rätt, men endast via ett kollektivavtal och inte genom enskilt upprättat avtal<sup>88</sup>. Bemanningsbranschen täcks idag så gott som helt av kollektivavtal på både arbetarområdet som på tjänstemannaområdet. Det var först efter ABU Garciamålet<sup>89</sup> i arbetsdomstolen år 2003 som avtalsrörelsen tog upp frågan om inhyrning i situationer där arbetstagare tidigare sagts upp på grund av arbetsbrist och har företrädesrätt till återanställning<sup>90</sup>. Det dröjde dock till år 2010 innan frågan om inhyrning från bemanningsföretag i situationer där det finns arbetstagare som har företrädesrätt till återanställning för första gången kom att regleras i ett kollektivavtal.

Åren 2004 och 2007 tog LO förbunden upp avtalsregleringsfrågan men det var inte förrän år 2010 som ett antal kollektivavtal omförhandlades. LO förbunden hade då gemensamt krävt att avtalen skulle innehålla regler som begränsade arbetsgivarens möjligheter att kringgå LAS genom att använda inhyrd arbetskraft. Under omförhandlingarna låg fokus främst på frågan hur inhyrning av personal från bemanningsföretag under den tid då arbetstagare med företrädesrätt till återanställning finns skulle regleras. Hur frågan löstes varierar i de olika avtalen, dock så blev den i några kollektivavtal ej reglerad. På vissa områden konstaterade båda parterna att det saknades behov av reglering vilket då ledde till att det ej reglerades i kollektivavtalen<sup>91</sup>. På det statliga området samt flertalet Saco och TSO förbund saknas reglering av frågan och inom den kommunala sektorn är endast ett fåtal reglerade<sup>92</sup>. Inom hela den privata sektorn blev frågan reglerad med undantag från Pactas avtal inom den kommunala sektorn<sup>93</sup>.

Svenska transportarbetareförbundet och Biltrafikens Arbetsgivarförbund kom efter en strejk år 2013 fram till en överenskommelse om ett nytt avtal, som innebar att det vid användandet av bemanningsföretag skulle gälla en stärkt handlingsordning<sup>94</sup>. Handlingsordningen innebär att företag skall påkalla förhandling med de lokala fackliga organisationerna om de avser att anlita ett bemanningsföretag för mer än fem veckor eller har för avsikt att förlänga ett avtal om inhyrning som därmed kommer överstiga fem veckor. Skulle dock inte enighet uppstå gäller arbetsgivarens mening.

---

<sup>88</sup> 2§ 3st LAS

<sup>89</sup> AD 2003 nr 4

<sup>90</sup> SOU 2014:55 s.99

<sup>91</sup> SOU 2014:55 s.99

<sup>92</sup> SOU 2014:55 s.18

<sup>93</sup> SOU 2014:55 s.100

<sup>94</sup> SOU 2014:55 s.100

Den vanligaste skrivelsen som återfinns i tjänstemannaavtalen är "om facket påstår att anlåtande av bemanningsföretag är ett otillbörligt kringgående av företrädesrätten enligt 25§ LAS åtar sig arbetsgivarsidan att *diskutera* hur denna situation kan eller skall hanteras"<sup>95</sup>. Riksavtalet mellan Sveriges Skorstensfejarmästares Riksförbund och Kommunalarbetareförbundet är det enda kända avtalat med ett förbud mot inhyrning under företrädestiden för tidigare uppsagda arbetstagare.

## 5.1 Förhandlingsskyldighet

Innan en arbetsgivare beslutar om viktigare förändringar inom sin verksamhet eller vid viktigare beslut beträffande enskilda fall ska denne på eget initiativ förhandla med den arbetstagarorganisation han är bunden av enligt kollektivavtal. I MBL finns generella regler om förhandlingsskyldighet och vetorätt i samband med inhyrning från bemanningsföretag<sup>96</sup>. När en arbetsgivare skall låta någon utomstående utföra arbete åt honom föreligger en primär förhandlingsskyldighet<sup>97</sup>. Den skyldigheten innebär att förhandling i de flesta fall alltid ska ske då det är frågan om inhyrning av personal<sup>98</sup>.

### 5.1.1 Förstärkt facklig förhandlingsrätt med skiljenämnd

Inom LO området är det vanligt förekommande med förstärkt facklig förhandlingsrätt med skiljenämnd<sup>99</sup>. Grundmodellen för dessa avtal som återfinns i ett hundratal förbundsavtal innebär att en arbetsgivare innan beslut om inhyrning av arbetskraft skall inleda en förhandling med den lokala fackliga organisationen. Detta ska ske på eget initiativ av arbetsgivaren. Avtalen reglerar vilka frågor som skall diskuteras då arbetstagare har företrädesrätt till återanställning<sup>100</sup>.

Under förhandlingen kan den lokala fackliga organisationen göra gällande att inhyrningen av arbetskraften strider mot LAS regler om företrädesrätten och därmed göra arbetsgivaren skyldig att föra vidare tvisten till förhandling och sedan till en skiljenämnd. Begränsningar förekommer dock och den fackliga organisationen kan inte så fort arbetsgivaren hyr in arbetskraft göra gällande den förstärkta fackliga förhandlingsrätten. I normalfallet spelar tiden roll för hur länge arbetsgivaren har tänkt att hyresförhållandet skall vara men det kan förekomma avvikelser från detta<sup>101</sup>. Den tiden som arbetsgivaren får hyra in arbetskraft utan fackets inblandning är fem till åtta veckor. Gällande förhandlingen skall arbetsgivaren lägga fram de skäl som finns till anledningen att arbetskraften skall hyras istället för att nyanställning skall ske till det uppstådda arbetskraftsbehovet. En diskussion skall också genomföras mellan parterna om möjligheter att istället lösa behovet med återanställning av arbetstagare med företrädesrätt. Om båda parterna efter förhandlingen fortfarande står fast vid sina olika åsikter skall arbetsgivaren begära central förhandling. I vissa avtal beaktas ej steget med central förhandling utan de går istället direkt till en skiljenämnd<sup>102</sup>.

---

<sup>95</sup> SOU 2014:55 s.100

<sup>96</sup> De generella reglerna om förhandlingsskyldighet för arbetsgivaren finns i 11-17§§, dock är reglerna semidispositiv och kan därmed regleras i kollektivavtal.

<sup>97</sup> 38§ MBL

<sup>98</sup> 38§ 2st MBL

<sup>99</sup> SOU 2014:55 s.106

<sup>100</sup> SOU 2014:55 s.106-107

<sup>101</sup> SOU 2014:55 s.106

<sup>102</sup> SOU 2014:55 s.107

Oftast förekommer korta tidsfrister som gäller den tiden en arbetsgivare har på sig att föra vidare förhandlingen till den fackliga centralorganisationen. Väl i den centrala förhandlingen då parterna fortfarande inte kan enas skall tvisten föras vidare till skiljeförfarande och även här gäller en kort tidsfrist som arbetsgivaren har på sig att föra tvisten vidare<sup>103</sup>. Skulle en arbetsgivare missa den avtalade tidsfristen är det i de flesta avtalen reglerat på så sätt att inhyrning inte kan ske och om den redan påbörjats måste den avslutas. Effekten av en missad tidsfrist är i de flesta avtalen detsamma oavsett om arbetsgivaren missar den avsiktligt eller av misstag<sup>104</sup>.

I de olika avtalen är ordalydelsen närmast identisk gällande vad skiljenämnden ska pröva, "Nämnden skall pröva om arbetsgivarens planerade eller vidtagna åtgärder kan anses strida eller strider mot 25§ LAS, dvs. om den kränker företrädesrätten till återanställning". Handläggningen i skiljenämnden skall skyndsamt ske med ett förenklat förfarande och beslutet skall efter skiljeförfarandet påkallats meddelas inom två till tre veckor. I de olika avtalen varierar det hur den praktiska handläggningen skall gå till<sup>105</sup>.

Konsekvenserna av att skiljenämnden kommer fram till att den planerade eller redan påbörjade inhyrningen strider mot 25§ LAS är oftast bristfälligt reglerat i avtalen. Även om skadeståndsansvar skall utgå eller ej i de fall då inhyrningen endast har varit påtänkt och inte genomförd är dåligt reglerat<sup>106</sup>.

I de fall nämnden anser att redan påbörjad inhyrning av arbetskraft bryter mot 25§ LAS regleras olika i avtalen. Som exempel har arbetsgivaren möjligheten att välja mellan två alternativ i avtalet mellan Svensk Handel och Handelsanställdas förbund. I det första alternativet kan arbetsgivaren inom sju dagar ifrån att beslut har lämnats av nämnden avbryta inhyrningen och återanställa enligt turordningen vid fortsatt arbetsbehov. I det andra alternativet ersätter arbetsgivaren de arbetstagare vars företrädesrätt kränkts med det belopp som nämnden beslutar.

En vanlig reglering som återfinns i avtalen är att skiljenämndens beslut skall betraktas som rättsligt bindande och därmed likställas med ett kollektivavtalsbrott. För att arbetsgivaren i dessa fall ska undvika att drabbas av påföljderna som sker efter ett kollektivavtalsbrott skall han iaktta ordningen om förhandling och tvist om inhyrning, samt så ska inhyrningen avslutas inom fjorton dagar<sup>107</sup>.

---

<sup>103</sup> SOU 2014:55 s.107

<sup>104</sup> SOU 2014:55 s.107

<sup>105</sup> SOU 2014:55 s.108

<sup>106</sup> SOU 2014:55 s.108

<sup>107</sup> SOU 2014:55 s.109

### 5.1.2 Exempel på avtal om förhandlingsskyldighet

I partihandelsavtalet mellan Svensk Handel och Handelsanställdas förbund är följande nio punkter angivna angående vad de lokala parterna skall förhandla om före anlitaandet av bemanningsföretag<sup>108</sup>.

- Syftet med inhyrning av personal.
- Omfattningen av inhyrningen.
- Under vilken tidsperiod inhyrningen skall ske.
- Vilket arbete som inhyrningen huvudsakligen avser.
- På vilka arbetstider som inhyrningen skall ske.
- Genomsnittligt förtjänstläge för jämförbar grupp.
- Hur den lokala fackliga organisationen skall informeras om vilka personer som är inhyrda.
- Arbetsplatsintroduktion för inhyrd personal.
- När och hur utvärderingen av inhyrningen skall ske mellan parterna.

### 5.1.3 Praxis avseende förhandlingsskyldigheten

I AD 2012 nr 26 skulle domstolen ta ställning till huruvida ett företag brutit mot förhandlingsskyldigheten. Det var i rättsfallet ostridigt att förhandlingar faktiskt hade ägt rum, frågan var huruvida dessa förhandlingar kunde anses ha uppfyllt de krav som lagstiftningen ställde.

Bolaget hade hyrt in personal från bemanningsföretag. Förhandlingar hade skett men arbetstagarorganisationen ansåg att de inte fått ta del av tillräckligt utförlig information. De ansåg sig sakna information om exakt antal inhyrda, arbetsuppgifter och kontraktperiod för varje inhyrd person samt vilken erfarenhet och utbildning varje inhyrd hade.

Arbetsdomstolen började med att behandla huruvida 11§ MBL förhandlingsskyldighet hade uppfyllts. De kom fram till att det inte stod klart att bolaget hade haft tillgång till de uppgifter som förbundet krävde. Arbetsdomstolen konstaterade att det inte kunde krävas av bolaget att de skulle presentera uppgifter på den begärda detaljnivån för att förhandlingsskyldigheten skulle anses vara uppfylld.

Arbetsdomstolen tog sedan ställning till om förhandlingsskyldigheten enligt 38§ MBL blivit uppfylld. Den informationen som hade lämnats rörde anledningen till inhyrningen, antalet personer, de funktioner i verksamheten som skulle beröras samt de bemanningsföretag som inhyrningen var tänkt att ske ifrån. Detta ansåg arbetsdomstolen utgjorde tillräcklig information för förbundets möjlighet att avgöra om utövningen av vetorätten skulle vara nödvändig.

Sammanfattningsvis kom arbetsdomstolen fram till bolaget uppfyllt förhandlingsskyldigheten som förelåg enligt 11§ och 38§ MBL.<sup>109</sup>

---

<sup>108</sup> 5§ mom 1,B i partihandelsavtalet mellan Svensk Handel och Handelsanställdas förbund

<sup>109</sup> Två ledamöter var dock skiljaktiga och ansåg att förhandlingsskyldigheten inte hade uppfyllts då bolaget visst hade haft tillgång till uppgifterna förbundet begärde.

## 6 Diskussion

Av SOU utredningens slutsats går det att urskilja att det är ovanligt förekommande med inhyrning i situationer där tidigare arbetstagare som har blivit uppsagda på grund av arbetsbrist har företrädesrätt till återanställning. Det är endast i få fall som det har visat sig förekomma. Arbetstagersidan har sett det som ett problem med sådan inhyrning medan arbetsgivarsidan angett att det är ovanligt förekommande och att i de fallen det förekommit varit en följd av verksamhetsskäl eller kompetensskäl. Det är dock av vikt att påpeka att utredningen inte är en heltäckande studie, utan att den endast ger en inblick i hur det ser ut på arbetsmarknaden och att det relevanta inte alltid är om det sker, utan om det faktiskt kan ske.

### 6.1 Viktiga faktorer

I diskussionen om kringgående av företrädesrätten glöms lätt viktiga faktorer bort. Så som att det är av väsentligt betydelse att ta i beaktande om den uppsagda arbetstagen har tillräckliga kvalifikationer för det tilltänkta arbetet, om det handlar om samma driftsenhet som arbetstagen tidigare jobbade inom och om arbetstagen har gjort företrädesrätten gällande.

För kundföretagen kostar inhyrningen mer än vad egen anställd personal kostar. Men kostnaden för den inhyrda personalen utgör dock i vanliga fall ingen större del av arbetsgivarens fullständiga lönekostnader eftersom de inhyrda inte utgör någon större del av den totala personalen.

Att de inhyrdas arbetsuppgifter är detsamma som de uppsagda arbetstagens är ovanligt då denna sorts inhyrning vanligtvis sker vid omställningar inom företag. Det handlar huvudsakligen för arbetsgivaren att följa den gällande marknaden och dess upp- och nedgångar.

I enlighet med decemberkompromissen går det att anse att det ligger i arbetsgivarens rätt att säga upp arbetstagare och sedan hyra in personal, så länge det görs ur ett företagsekonomiskt hänseende. Viktigt är därmed även att det rör sig om faktiskt arbetsbrist och inte endast är ett sätt för arbetsgivaren att göra sig av med obekvämlig personal.

Jag är av uppfattningen att arbetsgivare inte ska tas ifrån allt för stor makt till förmån för arbetstagare, vilket enligt min uppfattning skulle skada arbetsmarknaden mer än vad det hjälpte.

### 6.2 Om inhyrningen inte hade inträffat

Det framgår ofta i debatten att inhyrning sker på bekostnad av att uppsagd personal inte återanställs. Så behöver fallet inte vara. Inhyrningen kan istället ge företagen en möjlighet att fortsätta med sin verksamhet och därmed fungera som en räddning. Hade företaget istället för inhyrning anställt egen personal är det inget som säger att den anställningen hade varit bättre än den som erbjuds i ett bemanningsföretag. En verksamhet som påverkas av den globala marknadens upp- och nedgångar kan på grund av de osäkra omständigheterna använda sig av visstidsanställningar. Det är visat att bemanningsföretag istället ofta erbjuder tillsvidareanställningar, som är att anses som en tryggare anställningsform.

Det som är den mest troliga anledningen till att bemanningsföretag i större utsträckning förekommer negativt i debatten och i media är enligt min mening att folk i allmänhet är



beredd att snabbt klaga och påtala negativa upplevelser i större utsträckning än att lyfta fram positiva erfarenheter.

### 6.3 Orsaken till inhyrning

Ett återkommande argument från arbetsgivare är att personalinhyrning beror på verksamhetsskäl. Detta med anledning av att dagens arbetsmarknad och dess svängningar, medför ett ökat behov av att ha en flexibel verksamhet. Denna flexibilitet anser många företag att de når genom användet av bemanningsföretag. Genom inhyrning av personal kan verksamheter med kort varsel både öka och minska personalstyrkan efter behov, vilket ger dem en ekonomisk fördel då de lättare kan följa efterfrågan på marknaden.

Det är en förståelig orsak att arbetsgivare vill undvika överflödigpersonal då det påverkar lönsamheten. Även omvänd situation påverkar lönsamheten då det snabbt behövs extra personal för att ta vara på potentiella intäkter.

### 6.4 Betydelsen av kollektivavtal

Någon rättslig reglering för inhyrning av arbetskraft i situationer då arbetstagare har företrädesrätt till återanställning finns inte. Företrädesrätten är dock semidispositiv i likhet med en del av uthyrningslagen. I och med att vissa bestämmelser kan avtalas bort har avtalsregleringen om inhyrning av personal blivit en viktig del i kollektivavtalen. Att det avtalas om reglering av företrädesrätten har blivit vanligt i kollektivavtalen efter år 2010 då den första regleringen i ett kollektivavtal skedde. Det är av stor betydelse att frågan är reglerad i kollektivavtal då 97 procent av de arbetstagare som är bemanningsanställda omfattas av kollektivavtal<sup>110</sup>. Det är ett högt antal som täcks av kollektivavtal i bemanningsbranschen och granskas den övriga arbetsmarknaden ser man att det där endast är 88 procent som är täckta av kollektivavtal<sup>111</sup>.

Att bemanningsanställda i så hög utsträckning täcks av kollektivavtal bör innebära godtagbara arbetsförhållanden och villkor för de anställda. Hade situationen varit den omvända att det var ett lägre antal i bemanningsföretag som var täckta av kollektivavtal skulle det vara oroväckande då det skulle tyda på en dålig inblick i de bemanningsanställdas arbetssituation.

### 6.5 Inhyrning i situationer då arbetstagare har företrädesrätt

Utsträckningen av den inhyrning av arbetskraft som sker i situationer där det finns arbetstagare med företrädesrätt har visat sig vara svår att kartlägga. Dels så har det i den statliga offentliga utredningen 2014:55 visat sig "besvärligt och tidsödande"<sup>112</sup> att få fram uppgifter om omfattningen.

Utifrån ett överskådligt perspektiv ser man att endast 1,5 procent av Sveriges arbetande befolkning är sysselsatta i ett bemanningsföretag<sup>113</sup>. Bara det faktum att en så liten del av den arbetande befolkningen jobbar i ett bemanningsföretag medför att inhyrning i situationer där arbetstagare har företrädesrätt till återanställning är ovanligt förekommande. Tas dessutom resultatet från den statliga offentliga utredningen 2014:55 i beaktande som visade att endast 4 procent av de tillfrågade i undersökningen hade hyrt in

---

<sup>110</sup> SOU 2014:55 s.20

<sup>111</sup> SOU 2014:55 s.283

<sup>112</sup> SOU 2014:55 s.279

<sup>113</sup> SOU 2014:55 s.287

personal istället för att återanställa arbetstagare med företrädesrätt, borde man med en stor säkerhet kunna påstå att det är ytterst ovanligt att inhyrning förekommer i sådana situationer.

## 6.6 Slutsats

Avsaknaden av en rättslig reglering gällande företrädesrätten kompletteras enligt min mening på ett bra sätt i kollektivavtalen och det som har varit oklart i lagtexten har i praxis kompletterats. Att det inte föreligger något generellt förbud mot inhyrning av personal i situationer då det finns företrädesberättigade arbetstagare är ett av praxis mest betydelsefulla uttalanden. Även klargörandet att inhyrning av personal formellt inte innebär en nyanställning och att arbetsgivare enligt lagens lydelse inte är skyldiga att ta vara på arbetstillfällen till förmån för företrädesrättsberättigade arbetstagare har varit betydande för rättsområdet.

Jag ser ingen anledning att i lagstiftningen göra ytterligare inskränkningar i arbetsgivarens möjligheter att hyra in arbetstagare. Dagens arbetsgivare har ett behov av flexibilitet som ett resultat av hur arbetsmarknaden ser ut. Det är dock av stor vikt att arbetstagarna inte blir lidande på grund av flexibilitetsbehovet, där kom 2012 års lag om uthyrning av arbetstagare att spela en viktig roll då den säkerställer goda arbetsförhållanden. Arbetsgivarna har ett stort ansvar då de förväntas att tillämpa lagarna och kollektivavtalen på ett ansvarsfullt och korrekt sätt. Så länge arbetsgivarna tar sitt ansvar och arbetstagarna inte blir lidande ser jag en reglering i kollektivavtal som det lämpligare och effektivare alternativ i jämförelse med vad en striktare lag som inskränker arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet skulle medföra.

## 7 Källförteckning

### Tryckta källor

Källström Kent & Malmberg Jonas, *Anställningsförhållandet*, (2009) IUSTUS FÖRLAG

Molin Anna, *Att avsluta en anställning*, (2009) Björn Lundén Information AB

Öman Sören, *Anställningsskyddspraxis*, (2012) JURE FÖRLAG

### Förarbeten

Prop. 1973:129

Prop. 1981/82:71

Prop. 1992/93:218

Prop. 1996/97:16

SOU 1997:58

Prop. 1997/98:150

SOU 2011:5

Prop. 2011:12:78

SOU 2014:55

### Rättsfall

AD 1980 nr 54

AD 1986 nr 50

AD 1986 nr109

AD 1993 nr 179

AD 1996 nr 56

AD 2003 nr 4

AD 2007 nr 72

AD 2012 nr 26

### Källor från internet

[http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/om-branschen\\_1/fakta](http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/om-branschen_1/fakta)(Sökdatum 2015-01-20)

<http://www.bemanningsforetagen.se/branschfragor/rapporter/2013-arkiv-rapporter/kunder-om-personalinhyrning> (Sökdatum 2015-01-20)