

Ett bolag utförde enligt ett entreprenadavtal vissa servicetjänster vid ett kärnkraftverk. Med anledning av att avtalet skulle löpa ut sade bolaget upp de anställda som arbetade med avtalet. Vid uppsägningstillfället pågick ett anbudsförfarande avseende de aktuella servicetjänsterna. Efter att arbetstagarna hade sagts upp men innan uppsägningstiden hade löpt ut, fick bolaget besked om att det hade vunnit upphandlingen. I målet är tvistigt om uppsägningarna är giltiga. Arbetstagsidan har gjort gällande att uppsägningarna inte är sakligt grundade eftersom dessa dels genomförts för ”säkerhets skull”, dels strider mot det s.k. uppsägningsförbudet i 7 § tredje stycket anställningsskyddslagen. Arbetsdomstolen har med stöd av 34 § tredje stycket anställningsskyddslagen beslutat att anställningarna ska upphöra för tiden intill det slutliga avgörandet.

ARBETSDOMSTOLENBESLUT
2014-01-10
StockholmBeslut nr 1/14
Mål nr A 202/13**KÄRANDE**

Svenska Elektrikerförbundet, Box 1123, 111 81 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Annika Ewerblad, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm

SVARANDE

1. ISS Facility Services AB, 556410-3280, Box 47635, 117 94 Stockholm
2. Elektriska Installatörsorganisationen EIO, Box 17537, 118 91 Stockholm
Ombud för 1 och 2: jur.kand. Ulf Nordström och jur.kand. Barin Özmen,
EIO Medlemservice AB, Box 17537, 118 91 Stockholm

SAKEN

ogiltigförklaring av uppsägning; nu fråga om interimistiskt beslut enligt 34 § tredje stycket anställningsskyddslagen

Mellan parterna gäller kollektivavtal.

S.L., R.E., G.F., P.S., D.B., L.J., K.H., D.S. och L.M. (arbetstagarna) är medlemmar i Svenska Elektrikerförbundet (förbundet). De är tillsvidareanställda ISS Facility Services AB (ISS).

ISS utför enligt ett entreprenadavtal med Forsmarks Kraftgrupp Aktiebolag (FKA) vissa servicetjänster, s.k. Facility Management, vid Forsmarks kärnkraftsverk. I avtalet ingår bl.a. driften på enheten Kraft & Belysning, där arbetstagarna arbetar som elektriker.

Det aktuella entreprenadavtalet mellan ISS och FKA löpte ut den 31 december 2013. Mot bakgrund härav sades arbetstagarna upp från sina anställningar vid månadsskiftet maj/juni 2013 för att upphöra den 31 december 2013. Parterna är oense om uppsägningarna är sakligt grundade.

Förbundet har yrkat dels att uppsägningarna ska ogiltigförklaras, dels att ISS ska betala allmänt skadestånd till arbetstagarna. Arbetsgivarparterna har bestritt käromålet.

Arbetsgivarparterna har för sin del yrkat att Arbetsdomstolen med stöd av 34 § tredje stycket anställningsskyddslagen ska besluta att de nio arbetstagarnas anställningar ska upphöra vid utgången av respektive arbetstagares anställningstid den 31 december 2013 eller, om beslut meddelas senare, vid tidpunkten för domstolens beslut.

Förbundet har bestritt det interimistiska yrkandet.

Parterna har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande.

Arbetsgivarparterna

Bakgrund

Forsmark ägs av FKA. Vattenfall AB (Vattenfall) är huvudägare i FKA. Vattenfall har sedan ett flertal år lagt ut bland annat uppdraget avseende Kraft & Belysning på entreprenad. Entreprenadkontraktet mellan Vattenfall och ISS löpte ut den 31 december 2013. Med anledning av att entreprenadavtalet skulle upphöra gick Vattenfall ut med anbudsförfrågan till olika intressenter avseende Facility Management vid Forsmark. Förfrågan omfattade bl.a. driften på enheten Kraft & Belysning och ISS var ett av de bolag som lämnade anbud.

Eftersom entreprenadavtalet skulle löpa ut den 31 december 2013, sade ISS upp arbetstagarna på grund av arbetsbrist. Uppsägningarna föregicks av medbestämmandeförhandlingar och verkställdes vid månadsskiftet maj/juni 2013. Uppsägningstiden löpte ut den 31 december 2013. Till följd av att entreprenadavtalet skulle upphöra sade bolaget upp alla sina anställda vid Forsmark, och inte bara elektrikerna. Sammanlagt sade ISS upp över 150 personer vid Forsmark.

ISS fick i september 2013 besked om att bolaget hade vunnit upphandlingen avseende Facility Management vid Forsmark för tiden efter den 31 december 2013. ISS och Vattenfall träffade då en avsiktsförklaring, ett s.k. letter of intent, om att träffa ett slutligt avtal. Under oktober 2013 ingick de ett avtal avseende Facility Management vid Forsmark, vilket inkluderade enheten Kraft & Belysning. Det var fortfarande i oktober inte bestämt om ISS skulle behöva göra om sin organisation med anledning av det nya avtalet.

Vattenfall lämnade inte, som förbundet påstått, i maj 2013 besked om att upphandlingen stod mellan ISS och ett annat bolag. Det har heller inte hållits något personalmöte den 11 juni 2013, utan detta blev inställt. Det är däremot riktigt, som förbundet gjort gällande, att ISS tidigare har fått sitt entreprenadavtal förlängt utan särskild upphandling. Att så har skett berodde på att avtalet i sig stipulerade en option för ISS att fortsätta med entreprenaden. Den nu aktuella upphandlingen gjordes av Vattenfall och inte som tidigare av FKA.

Uppsägningarna har inte skett "för säkerhets skull"

ISS sade upp arbetstagarna på grund av arbetsbrist eftersom entreprenadavtalet skulle upphöra den 31 december 2013. Det gick inte att vid uppsägningstidpunkten överblicka om ISS skulle vinna upphandlingen. Risken för att ISS skulle förlora den aktuella upphandlingen var lika stor som chansen att bolaget skulle vinna den.

Förbundets påpekanden om att arbetstagarna inte har fått sina anställningar tillbaka trots att ISS har fått ett nytt avtal på plats, att arbetsbelastningen på Kraft & Belysning är hög och att ytterligare elektriker har tagits in, saknar betydelse för frågan om uppsägningarna var sakligt grundade. Denna

bedömning måste göras mot bakgrund av den situation som rådde när uppsägningarna vidtogs.

Uppsägningarna vidtogs av ekonomiska och organisatoriska skäl. ISS var tvunget att agera för att inte riskera att efter den 31 december 2013 belastas med lönekostnader för anställda som inte längre kunde sysselsättas. Vid uppsägningstidpunkten gick det inte att överblicka om ISS eller någon annan skulle få utföra servicen efter den 31 december 2013.

Uppsägningarna strider inte mot uppsägningsförbudet

För det fall ISS hade förlorat upphandlingen och ett annat företag hade tagit över arbetsuppgifterna vid Forsmark, uppkommer frågan om detta i så fall skulle ha varit en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen, och om uppsägningarna i så fall hade stått i strid med uppsägningsförbudet i 7 § tredje stycket samma lag.

Den verksamhet som ISS eller en annan entreprenör skulle bedriva vid Forsmark efter den 31 december 2013, skulle i princip bestå av samma arbetsuppgifter som ISS hade enligt det tidigare avtalet. Elektrikernas arbetsuppgifter består främst i att byta lysrör, lampor, stickproppar och trasiga armaturer, varutöver det kan förekomma att de drar ledningar till nya kontakter. Verksamheten bedrivs med ISS:s verktyg och ISS tillhandahåller de förbrukningsvaror som behövs. Om en ny entreprenör hade slutit avtal skulle denne inte ha övertagit något sådant förbrukningsmaterial från ISS.

Något övertagande av en huvuddel av personalstyrkan torde inte heller ha varit aktuellt. Det har överhuvudtaget inte förts någon diskussion om övertagande av personal och det har inte framgått av förfrågningsunderlaget att Vattenfall skulle ha ställt något sådant krav. Det skulle inte heller ha varit aktuellt att ta över någon del av arbetsledningen eller administrationen från ISS. Några betydande materiella eller immateriella tillgångar skulle inte ha överförts till en ny entreprenör.

Om en annan entreprenör än ISS skulle ha fått kontraktet skulle det inte ha varit fråga om övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen. I vart fall har uppsägningarna inte skett på grund av verksamhetsövergången i sig. När uppsägningarna vidtogs gick det inte att överblicka om ISS skulle få fortsatt entreprenad eller hur ett eventuellt nytt företag skulle uppfylla sina åtaganden. Att situationen var osäker utvisas t.ex. av att Vattenfall så sent som under avtalsförhandlingarna med ISS under september 2013 uteslöt restaurangverksamheten från de tjänster som ISS skulle utföra.

Förbundet

Bakgrund

K.H. har arbetat som elektriker på Forsmark sedan 1975, D.S. sedan 2001, L.J. och L.M. sedan 2002, D.B. sedan 2003, R.E., G.F. och P.S. sedan 2007 och S.L. sedan 2009. I arbetstagarnas arbetsuppgifter ingår att byta säkringar, tillhandahålla byggström vid projekt och se till att nödbelysningen alltid fungerar. Arbetstagarna måste ha både lokalkännedom och kunskap om strålnings säkerheten i olika delar av anläggningen. Arbetstagarna på denna enhet också tillgång till en elverkstad med förråd.

I maj 2013 meddelade Vattenfall att antingen ISS eller ett annat bolag skulle vinna den pågående upphandlingen. Information om detta lämnades vid en personalinformation, som var planerad till den 11 juni men flyttades till den 24 juni 2013. Den 2 juli 2013 gick bolaget ut med information om att "avtalsarbetet" löpte på. Fackklubben uppfattade redan innan uppsägningarna vidtogs att bolaget sannolikt skulle erhålla fortsatt entreprenad.

Uppsägningarna av de aktuella medlemmarna vidtogs den 31 maj och den 4 juni 2013.

I september 2013 fick fackklubben besked att ISS hade vunnit upphandlingen och att ISS skulle fortsätta som entreprenör även för tiden efter den 31 december 2013.

Uppsägningarna har skett "för säkerhets skull"?

Det förelåg inte någon arbetsbrist när uppsägningarna vidtogs. Det var vid den tidpunkten sannolikt att ISS skulle erhålla fortsatt entreprenad. Trots att ISS fick den fortsatta entreprenaden långt innan uppsägningstiderna löpte ut, har arbetstagarna inte fått sina anställningar tillbaka. ISS har i stället påkallat förhandling och förklarat att de elektriker som fortsätter hos bolaget kommer att få förändrade anställningsvillkor. Detta innebär att de elektriker som får återanställning, får försämrade anställningsvillkor.

Arbetsbelastningen på Kraft & Belysning är hög och ISS har utöver förbundets uppsagda medlemmar tagit in ytterligare sex elektriker på avdelningen.

Uppsägningarna strider mot uppsägningsförbudet

För det fall att ISS hade förlorat upphandlingen, skulle den aktuella verksamheten/entreprenaden ha övergått enligt reglerna om övergång av verksamhet i 6 b § anställningsskyddslagen. Frågan om verksamhetsövergång var aktuell redan vid tiden för uppsägningarna. Uppsägningarna har därför skett i strid med uppsägningsförbudet i 7 § tredje stycket anställningsskyddslagen.

Forsmark bedriver samma verksamhet den 1 januari 2014 som den 31 december 2013. Kärnkraftverket behöver el för denna verksamhet. Arbetet som elektriker vid Forsmark kräver utbildning i strålskyddsteknik

och ett särskilt arbetstillstånd eftersom de arbetar på s.k. kontrollerat område. I vissa områden måste de bära skyddskläder. En del av arbetstagarna har därutöver särskild utbildning för att kunna klättra i belysningsmaster och i skorsten för att se till flyghinderljusen. Hela området är belyst och all belysning i de 24 meter höga masterna måste alltid fungera. Arbetet inne i Forsmark innebär bland annat att utföra belysningsinstallationer såsom vid ombyggnationer och moderniseringar av lokalerna. Vid dessa ombyggnationer, som sker kontinuerligt, byts hela installationen med kablar och armaturer ut. I arbetet ingår även inkoppling och dragnings av tillfälliga elanläggningar. Felsökning sker dagligen och byte av interna delar i elcentralrum som kontaktorer, reläer och trasiga kopplingsplintar sker kontinuerligt. Det är viktigt för verksamheten och säkerheten att elen alltid fungerar.

ISS har disponerat vissa lokaler med särskild inredning och lös egendom som tillhör Forsmark. De verktyg och handmaskiner som arbetstagarna använder tillhör Forsmark och är märkta med "FKA". De materiella tillgångar som främst är en förutsättning för verksamheten ägs inte av ISS och skulle inte heller ägas av en övertagande entreprenör. Däremot skulle nyttjanderätten till dessa tillgångar ställas till den övertagande entreprenörens förfogande. Även värdet av Forsmarks goodwill skulle överföras. Forsmark har en inarbetad position på marknaden, vilket måste anses representera ett immateriellt värde i form av goodwill. Verksamheten skulle vara av samma art, med samma kund, den skulle fortsätta att bedrivas utan uppehåll på väsentligen samma sätt och – på grund av deras särskilda kompetens och lokalkännedom – sannolikt med samma personal. Det skulle inte föreligga någon väsentlig skillnad i verksamheten före respektive efter den 31 december 2013.

När ISS år 2006 tog över som entreprenör från Synerco var parterna överens om att det var fråga om en verksamhetsövergång enligt 6 b § anställningsskyddslagen. Förhållandena har inte förändrats i något väsentligt avseende sedan dess.

Rättslig argumentation

Det är inte styrkt, och det är i vart fall i nuläget inte uppenbart, att det har förelegat saklig grund för de ifrågavarande uppsägningarna. Antingen skulle bolaget få fortsätta med entreprenaden, eller så skulle verksamheten övergå till en ny entreprenör.

Det vore stötande om den omständigheten att ett entreprenadavtal löper ut med automatik skulle medföra att det är uppenbart att det föreligger saklig grund för uppsägning. Hänsyn måste tas till omständigheterna i det särskilda fallet och en bedömning göras av om det varit sannolikt att bolaget skulle få fortsatt entreprenad. Anställningsskyddslagen är en social skyddslagstiftning varav följer att uppsägning är den åtgärd som får företas först när alla andra åtgärder är uttömda.

Skäl

Tvisten

ISS har yrkat att Arbetsdomstolen för tiden intill det slutliga avgörandet ska besluta att arbetstagarnas anställningar ska upphöra vid uppsägningstidens utgång eller vid en senare tidpunkt som domstolen bestämmer (34 § tredje stycket anställningsskyddslagen). Förbundet har bestritt yrkandet.

För bifall till ett yrkande om interimistiskt beslut enligt 34 § tredje stycket anställningsskyddslagen krävs enligt fast praxis att det genom den utredning som föreligger vid tidpunkten för beslutet framstår som mer eller mindre uppenbart att uppsägningen är sakligt grundad.

Parterna är ense om att ISS sade upp arbetstagarna för att avtalet mellan ISS och FKA skulle upphöra den 31 december 2013 och att uppsägningarna därmed skett på grund av arbetsbrist, dvs. att uppsägningarna inte beror på förhållanden som hänför sig till arbetstagarna personligen.

Förbundet har gjort gällande att uppsägningarna inte är sakligt grundade eftersom dessa dels genomförts för ”säkerhets skull”, dels strider mot det s.k. uppsägningsförbudet i 7 § tredje stycket anställningsskyddslagen.

Utgångspunkter för domstolens prövning

Av förarbetena till anställningsskyddslagen och fast praxis i Arbetsdomstolen framgår att det ytterst ankommer på arbetsgivaren att bedöma behovet av att genomföra t.ex. en inskränkning eller omorganisation av verksamheten. En domstol ska vid bedömningen av om en arbetsbristuppsägning är sakligt grundade normalt inte gå in på frågor om det berättigade från företagsekonomisk, organisatorisk eller därmed jämförlig synpunkt i en av arbetsgivaren beslutad personalinskränkning. Uppsägning får emellertid bara tillgripas om någon annan lösning inte står till buds. Arbetsgivaren måste därför kunna presteras en utredning varav framgår att uppsägningen inte kunnat undvikas utifrån de grundläggande företagsekonomiska eller därmed jämställda överväganden som gjorts. Har arbetsgivaren gjort en noggrann och seriös bedömning av det företagsekonomiska läget kan domstolen i princip inte ifrågasätta denna (se t.ex. AD 2012 nr 47 och AD 2006 nr 92).

Av Arbetsdomstolens praxis framgår vidare att arbetsgivaren, vid sitt beslut att säga upp på grund av arbetsbrist, får utgå från en bedömning av personalbehovet vid uppsägningstidens slut. Det krävs alltså inte att det redan vid uppsägningstillfället finns behov av att minska antalet anställda. Den prövning som arbetsgivaren vid uppsägningstillfället ska göra om personalbehovet vid uppsägningstidens slut innebär att arbetsgivaren i princip ska väga samman de faktorer som leder till ett minskat behov av personal och de som leder till ett ökat behov. Härvid ska arbetsgivaren beakta sådana förhållanden som vid ett praktiskt bedömande med säkerhet kan överblickas. Arbetsgivaren har inte rätt att beakta sådant som endast med större eller mindre sannolikhet kommer att inträffa. Ett hänsynstagande till sådana osäkra förhållanden skulle kunna innebära att en uppsägning skulle komma att genomföras ”för säkerhets skull” och att uppsägningen därför inte är sakligt grundad. Arbetsgivaren är å andra sidan inte skyldig att beakta sådana omständigheter

som kan föranleda ett förbättrat sysselsättningsläge, om dessa omständigheter är ovissa (se till det föregående t.ex. AD 2006 nr 92, AD 1993 nr 214, AD 1984 nr 26 och AD 1984 nr 19).

Vid en sådan verksamhetsövergång som avses i 6 b § anställningsskyddslagen övergår, som utgångspunkt, de anställda hos överlåtaren till den nya arbetsgivaren. Enligt 7 § tredje stycket anställningsskyddslagen ska en sådan verksamhetsövergång inte i sig utgöra saklig grund för uppsägning. Detta s.k. uppsägningsförbud hindrar dock inte uppsägningar som sker av ekonomiska, tekniska eller organisatoriska skäl där förändringar i arbetsstyrkan ingår. Bestämmelsen genomför artikel 4.1 i EU:s s.k. överlåtelsedirektiv (ursprungligen direktiv 77/187/EEG, numera direktiv 2001/23/EG).

Av EU-domstolens praxis framgår att frågan om arbetstagare sagts upp på grund av övergången i sig ska bedömas utifrån objektiva omständigheter såsom om anställningarna upphörde i tiden nära övergången och om arbetstagarna återanställdes av den nya arbetsgivaren (C-51/00 *Temco* REG 2002 s. I-969 och 101/87 *Bork International* ECR 1988 p. 3057). Det framgår även att direktivet inte hindrar överlåtaren eller förvärvaren från att säga upp anställningarna av andra skäl än övergången i sig (C-319/94 *Dethier Équipement* REG 1998 s. I-1061).

I förarbetena till genomförandet av överlåtelsedirektivet diskuterades frågan om övertalighet som uppkommer i anslutning till en verksamhetsövergång ska hanteras av överlåtaren eller förvärvaren. Analysen tycks ha tagit sin utgångspunkt i att verksamhetsövergången sker genom att ena parten förvärvat verksamheten direkt av den andra parten. Det framhölls att uppsägningsförbudet tillåter att överlåtaren genomför uppsägningar på grund av övertalighet hos denne. Däremot blir bedömningen en annan om övertaligheten uppstår på grund av överlåtelsen, dvs. är en följd av övergången och förvärvarens önskemål och beslut, och således inte hänför sig till arbetsbrist i den överlåtna verksamheten. I ett sådant fall kan överlåtaren inte vidta uppsägningar för förvärvarens räkning (prop. 1994/95:102, s. 44 f.). Förarbetsuttalandena, som i denna del inte är begränsade till att tolka direktivet och torde vara gynnsammare för arbetstagarna än direktivet (se artikel 8), har varit vägledande för rättspraxis (se t.ex. AD 1999 nr 21). Arbetsdomstolen har framhållit att uppsägningsförbudet inte är knutet till någon fixerad punkt under en övergångsprocess, men att det krävs att planerna på en övergång måste ha tagit en relativt fast form för att uppsägningsförbudet ska bli tillämpligt (AD 2009 nr 55).

Uppsägningsförbudets närmare innebörd måste förstås mot bakgrund av att de hos överlåtaren berörda arbetstagarna vid en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen övergår till förvärvaren. Detta gäller om inte arbetstagarna motsätter sig att anställningen övergår till en ny arbetsgivare (6 b § fjärde stycket anställningsskyddslagen). Vid en övergång av verksamhet behöver överlåtaren därför inte säga upp de berörda arbetstagarna för att undvika övertalighet i den egna organisationen. Om överlåtaren säger upp arbetstagarna får uppsägningen alltså inte betydelse för personalläget hos överlåtaren, utan bara för personalläget hos förvärvaren. En sådan

uppsägning sker alltså i förvärvarens intresse och i den meningen för förvärvarens räkning. Som framgått ovan är det lagstiftarens utgångspunkt att den övertalighet som efter övergången kan uppkomma hos förvärvaren ska hantieras av denne (prop. 1994/95:102 s. 45, se även AD 1999 nr 21). Det avgörande för om uppsägningsförbudet är tillämpligt får därför vara om det vid uppsägningstillfället, med beaktande av sådana förhållanden som vid ett praktiskt bedömning med säkerhet kan överblickas, står klart att en övergång av verksamhet kommer att äga rum under uppsägningstiden eller i anslutning till att denna löper ut.

Att en övergång av verksamhet kommer att äga rum kan stå klart t.ex. genom att det förekommit kontakter eller förhandlingar mellan överlåtaren och förvärvaren. I AD 2009 nr 55 överlät ett handelsbolag en livsmedelsbutik till ett aktiebolag ett par månader efter att handelsbolaget sagt upp sina anställda. Enligt Arbetsdomstolen gick det inte av utredningen att dra slutsatsen att handelsbolaget, redan vid uppsägningarna, avsett att överlåta verksamheten och uppsägningarna ansågs därför inte strida mot uppsägningsförbudet (se även t.ex. AD 1999 nr 21). I andra fall kan de stå klart att en övergång av verksamhet kommer att äga rum även om det inte förekommit kontakter med en tilltänkt förvärvare. Så skulle t.ex. kunna vara fallet om en franchisetagare som driver en butik säger upp franchiseavtalet och franchisegivaren beslutar att söka en ny franchisetagare som kan ta över butiken (inklusive butiksnamn, lokal, inventarier, varulager etc.).

Den fråga som Arbetsdomstolen har att ta ställning till är därför om det, med beaktande av sådana förhållanden som vid ett praktiskt bedömning med säkerhet kan överblickas vid uppsägningstillfället, stod klart antingen att ISS skulle erhålla avtalet med Vattenfall eller, om så inte var fallet, att det skulle bli fråga om en verksamhetsövergång enligt 6 b § anställningsskyddslagen från ISS till en annan entreprenör.

Har uppsägningarna gjorts för säkerhets skull?

Arbetstagarna sades upp i månadsskiftet maj/juni 2013. Det var då klart att det gällande avtalet mellan ISS och FKA om att ISS svarade för driften på enheten Kraft & Belysning skulle upphöra den 31 december 2013. När avtalet upphörde skulle ISS inte vara i behov av arbetstagarnas arbete, med mindre ISS träffade nytt avtal med Vattenfall för tiden därefter. Vattenfall hade i november 2012 lagt ut en anbudsfrågan till olika intressenter om att träffa ett sådant avtal. Enligt förbundet, vars uppgift i detta avseende får godtas på nuvarande stadium av processen, hade ISS i maj fått besked om att Vattenfall valde mellan ISS och ett annat bolag. Något slutligt ställningstagande från Vattenfalls sida förelåg dock inte.

Vid uppsägningstidpunkten var det således ovisst om ISS fortsättningsvis skulle få det aktuella uppdraget av Vattenfall. Denna bedömning ändras inte av det förhållandet att ISS senare träffade avtal med Vattenfall om det aktuella arbetet.

Inte heller kunde det krävas av ISS att bolaget skulle ha väntat med att genomföra uppsägningarna till dess sysselsättningsläget klarlagts. Flera av de berörda arbetstagarna har längre anställningstid än tio år och har därmed minst sex månaders uppsägningstid (11 § anställningsskyddslagen). Uppsägningstidpunkten har således anpassats så att uppsägningstiden löper ut när arbetsbristen uppstår. Enligt Arbetsdomstolens mening har uppsägningarna således inte genomförts för tidigt (jfr AD 1993 nr 214).

Strider uppsägningarna mot uppsägningsförbudet?

Bestämmelsen i 6 b § anställningsskyddslagen innehåller ingen närmare definition av vad som avses med övergång av verksamhet annat än att det ska vara fråga om en ”övergång av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet från en arbetsgivare till en annan”. Av överlåtelsedirektivet följer att en övergång av verksamhet förutsätter att en ekonomisk enhet går över till en annan arbetsgivare och att enheten behåller sin identitet efter att verksamheten fortsätter eller återupptas (artikel 1.1 b). Bytet av arbetsgivare ska ske till följd av avtal.

Innebörden av begreppet övergång av verksamhet har varit föremål för en omfattande rättspraxis från såväl EU-domstolen som Arbetsdomstolen. Av denna framgår att domstolen ska göra en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. I rättspraxis görs en grov åtskillnad mellan två typer av verksamheter. I verksamheter som bara kan fungera med betydande materiella eller immateriella tillgångar har frågan om dessa tillgångar tagits över stor betydelse för att avgöra om det föreligger identitet mellan de ekonomiska enheterna (se t.ex. C-234/98 *Allen* REG 1999 s. I-8643). I verksamheter som huvudsakligen baseras på arbetskraft behöver inte några betydande materiella eller immateriella tillgångar tas över. Det är i sådan verksamhet, å andra sidan, inte tillräckligt att förvärvaren fortsätter det aktuella arbetet, utan det krävs normalt att förvärvaren övertar en huvuddel – i förhållande till antal och kompetens – av den personalstyrka som överlåtaren hade avdelat för de aktuella arbetsuppgifterna (se t.ex. C-108/10 *Scattolon* REU 2011 s. I-7491 punkt 42-52 med hänvisningar).

ISS:s avtal med FKA avsåg, i fråga om enheten Kraft & Belysning, att svara för service av elektriska anläggningar som innehas av FKA/Vattenfall. I målet finns inga uppgifter om att ISS för att utföra denna service behövde förfoga över några betydande materiella tillgångar. Utförandet av denna service är inte heller beroende av att förvärvaren tar över goodwill eller andra immateriella tillgångar. Det är fråga om en verksamhet som huvudsakligen baseras på arbetskraft. I målet är ostridigt att Vattenfalls anbudsförfrågan innefattade att den som fick avtalet skulle utföra väsentligen samma service som ISS utförde enligt det tidigare avtalet. Förbundet har gjort gällande att det med beaktande av de aktuella arbetstagarnas erfarenhet och kännedom om Forsmark är sannolikt att dessa skulle ha tagits över av en ny entreprenör. Enligt Arbetsdomstolens mening är det ovisst om en ny entreprenör skulle ha tagit över huvuddelen av arbetstagarna. Mot bakgrund härav kan det inte vid uppsägningstillfället ha stått klart att det skulle bli fråga om en verksamhetsövergång enligt 6 b § anställningsskyddslagen till en ny

entreprenör. Denna slutsats påverkas inte av om denne skulle ha disponerat samma lokaler och handverktyg som ISS hade tillgång till.

Sammanfattande slutsatser

Arbetslagartagarna har sagts upp på grund av arbetsbrist. Det var när arbetslagarna sades upp oklart om ISS skulle erhålla avtalet med Vattenfall eller, om så inte skulle bli fallet, om det skulle bli fråga om en verksamhetsövergång enligt 6 b § anställningsskyddslagen från ISS till en annan entreprenör. Vid denna bedömning är det mer eller mindre uppenbart att uppsägningarna är sakligt grundade eftersom dessa inte genomförts för "säkerhets skull" och inte heller strider mot uppsägningsförbudet i 7 § tredje stycket anställningsskyddslagen. Arbetsgivarparternas yrkande om interimistiskt beslut ska därför bifallas.

Arbetsdomstolens ställningstagande

Arbetsdomstolen förordnar, för tiden intill det slutliga avgörandet, att S.L:s, R.E:s, G:F:s, P.S:s, D.B:s, L.J:s, K.H:s, D.S:s och L.M:s anställningar ska upphöra från dagen för Arbetsdomstolens beslut.

Ledamöter: Jonas Malmberg, Ulla Erlandsson, Per-Anders Edin, Claes Frankhammar, Göran Söderlöf, Lenita Granlund och Bengt G Nilsson.
Enhälligt.

Rättssekreterare: Pontus Woxner