

En arbetsgivare har erbjudit en arbetstagare, som drabbats av arbetsbrist, omplacering till annan ledig befattning med lägre månadslön.

Har arbetstagaren under en uppsägningstid haft rätt att få behålla sin tidigare, högre lön?

ARBETSDOMSTOLENDOM
2016-08-31
StockholmDom nr 53/16
Mål nr A 72/15**KÄRANDE**

Unionen, 105 32 Stockholm

Ombud: förbundsjuristen Ellinor Gudmundsson, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm**SVARANDE**1. Biltrafikens Arbetsgivareförbund, Transportföretagen, Box 5384,
102 49 Stockholm

2. DHL Freight (Sweden) AB, 556103-0437, 170 87 Stockholm

Ombud för 1 och 2: arbetsrättsjuristen Tina Nordenbrink,
Transportföretagen TF AB, Box 5384, 102 49 Stockholm**SAKEN**

lönefordran

Bakgrund och yrkanden

Mellan Biltrafikens Arbetsgivareförbund (BA) och Unionen (förbundet) gäller kollektivavtal, tjänstemannaavtalet för Transportbranschen. DHL Freight (Sweden) AB (bolaget) är medlem i BA. Bolaget bedriver fraktverksamhet på väg och järnväg. P.Å. är medlem i förbundet och anställd hos bolaget sedan år 2001.

Under hösten 2014 uppstod arbetsbrist hos bolaget avseende P.Å:s befattning som process- och compliancespecialist. Bolaget erbjöd P.Å. omplacering till en ledig befattning som credit agent med en lägre månadslön än den han hade samt underrättade honom om att han skulle komma att sägas upp på grund av arbetsbrist, om han tackade nej till erbjudandet. P.Å. accepterade omplaceringserbjudandet.

Twist har uppkommit, om det som hänt är att jämställa med en uppsägning från bolagets sida på ett sådant sätt, att P.Å. enligt 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen under en uppsägningstid haft rätt att få behålla sin lön.

Parterna har tvisteförhandlat utan att kunna nå en lösning.

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till P.Å. betala lön med 27 823 kr, varav 6 283 kr per månad från och med januari till och med april 2015 samt 2 691 kr för maj 2015. På månadsbeloppen har

yrkats ränta enligt 6 § räntelagen från respektive belopps förfallodag, den 25:e i varje månad, med början den 25 januari 2015, allt till dess betalning sker.

Arbetsgivarparterna har bestritt käromålet. Yrkat belopp och ränteberäkningen har vitsordats som skäliga i och för sig.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Förbundet

Det som hänt ska jämföras med en uppsägning från arbetsgivarens sida

Vid den lokala förhandlingen i november 2014 framförde den lokala Unionen-klubben (klubben) att P.Å. inte accepterade villkoren för omplaceringen och att han därför accepterade omplaceringserbjudandet under protest. Klubben informerade bolaget om att P.Å. och klubben ansåg att en omplacering var att jämföras med en uppsägning från bolagets sida, varför skydd för den tidigare lönen skulle gälla under en period motsvarande uppsägningstiden. Det stod klart för bolaget att P.Å. inte ville byta befattning och arbetsuppgifter. Någon uttrycklig diskussion om själva omplaceringen skedde inte vid förhandlingen eftersom klubbens företrädare uppfattade att frågan inte var förhandlingsbar.

P.Å. fick mindre än en vecka på sig att ta ställning till omplaceringserbjudandet. Eftersom han inte ville bli uppsagd och stå utan anställning, hade han inte något annat val än att acceptera detta, trots att han motsatte sig den lönesänkning som omplaceringen innebar. En accept av ett omplaceringserbjudande under sådana förhållanden kan inte betraktas som frivillig. P.Å:s accept av omplaceringserbjudandet är en åtgärd som är att jämföras med en uppsägning av den tidigare befattningen från arbetsgivarens sida.

Det är inte någon skillnad mellan den situation som rådde i Arbetsdomstolens avgörande AD 2012 nr 16, som gällde omreglering av anställningar till lägre sysselsättningsgrad, och den i målet aktuella. En arbetsgivare kan inte ensidigt sänka sysselsättningsgraden. Även en ändring av andra anställningsvillkor än sysselsättningsgrad måste innebära en ny befattning och därmed en ny anställning i anställningsskyddslagens mening. Bolaget angav i sitt omplaceringserbjudande att, för det fall P.Å. tackade nej till omplaceringserbjudandet, skulle han bli uppsagd på grund av arbetsbrist. I enlighet med Arbetsdomstolens resonemang i nämnda rättsfall kan en accept av ett omplaceringserbjudande under sådana förhållanden inte betraktas som frivillig, utan är att jämföras med en uppsägning. Även erbjudandet, som P.Å. hade att ta ställning till, och omplaceringsåtgärden är att jämföras med en uppsägning från bolagets sida.

I en situation som den nu aktuella måste reglerna om rätt till uppsägningstid och bibehållen lön enligt 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen gälla. Rätt till uppsägningslön föreligger även i fall då arbetstagaren inte får några

arbetsuppgifter eller får ändrade arbetsuppgifter. Bestämmelserna tillförsäkrar en anställd en viss omställningstid för att han eller hon ska kunna anpassa sig till nya förhållanden och en lägre inkomst. Ett sådant behov av omställningstid föreligger även i en situation som den förevarande, när en arbetstagare tvingas acceptera en omplacering med en lönesänkning som följd, för att undvika att bli uppsagd. P.Å. har således rätt att under en tid motsvarande uppsägningstiden uppbära sin tidigare lön.

Frågan om vilken rätt en arbetstagare har att behålla sin tidigare lön under en tid motsvarande uppsägningstid har behandlats av Försäkringsöverdomstolen i mål 401/91:9. Målet gällde en sökandes rätt till arbetslöshetsförsäkring sedan denne omplacerats till en befattning med lägre sysselsättningsgrad. Försäkringsöverdomstolen ansåg att en sänkning av arbetstiden från heltid till 72 procent utgjorde en sådan betydande förändring av anställningsvillkoren, att arbetsgivaren hade varit skyldig att säga upp anställningsavtalet för omreglering och att arbetsgivaren under sådana förhållanden är skyldig att betala uppsägningslön under motsvarande uppsägningstid.

Sammanfattning av grunderna för talan

P.Å. har, i samband med uppkommen arbetsbrist hos bolaget, erbjudits en omplacering till en sämre betald befattning med upplysning om att han, vid nekande svar, skulle komma att bli uppsagd på grund av arbetsbrist. P.Å. har, för att undvika att bli uppsagd, inte haft något annat val än att acceptera omplaceringserbjudandet. Han tillträdde den nya befattningen den 1 januari 2015. Från detta datum har bolaget betalat den nya lägre lönen. Det som hänt ska jämföras med en uppsägning från bolagets sida. Han har därför rätt till uppsägningstid och uppsägningslön i enlighet med 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen.

Arbetsgivarparterna

Det som hänt ska inte jämföras med en uppsägning från arbetsgivarens sida

Syftet med regleringen i 7 § anställningsskyddslagen om arbetsgivarens omplaceringsskyldighet är att i möjligaste mån undvika uppsägningar. Ett omplaceringserbjudande ska vara tydligt och preciserat på så sätt att arbetsgivaren ska informera arbetstagaren om de villkor som erbjuds samt de konsekvenser som uppstår för det fall arbetstagaren avböjer erbjudandet. Detta ska ske för att arbetstagaren ska kunna göra en rimlig bedömning av vilka alternativ som står till buds.

Den erbjudna befattningen var förenad med en lägre lön än den P.Å. hade. Anställningsskyddslagens bestämmelser skyddar inte befattning eller lön, utan syftar primärt till att skydda fortsatt anställning. En arbetstagare, som accepterar att bli omplacerad som följd av att arbetsgivaren enligt anställningsskyddslagen är skyldig att erbjuda arbetstagaren omplacering, kan inte på lagen grunda något krav på att få behålla sin tidigare lön. Denne

har i stället att godta den lön som är förenad med det nya arbetet (se AD 1993 nr 191).

Omplaceringserbjudandet ska vara skäligt. Däri ligger en viss prövning av tidigare anställningsvillkor i förhållande till ett lämnat omplaceringserbjudande. Det är emellertid i detta fall ostridigt att omplaceringserbjudandet, som lämnades till P.Å., var skäligt. Om en arbetstagare avböjer ett skäligt omplaceringserbjudande, har arbetsgivaren uppfyllt sin omplaceringsskyldighet. Därmed föreligger normalt sett saklig grund för uppsägning (jfr AD 2005 nr 57). Om arbetstagaren, som i detta fall, accepterar omplaceringserbjudandet sker ingen uppsägning från arbetsgivarens sida.

Parterna vid den lokala förhandlingen var överens om att det förelåg arbetsbrist samt att omplaceringserbjudandet var skäligt. Klubben gjorde gällande att P.Å. skulle få behålla sin tidigare lön under den uppsägningstid han skulle ha haft, om bolaget hade sagt upp honom. Bolaget motsatte sig klubbens begäran. Den lokala förhandlingen avslutades den 12 november 2014 i oenighet avseende lönefrågan.

P.Å. accepterade omplaceringserbjudandet följande dag. Han var fullt införstådd med att bolaget inte hade för avsikt att betala hans tidigare lön efter det att han tillträtt den nya befattningen den 1 januari 2015. Han var också införstådd med att han, i och med att han accepterade erbjudandet, inte heller skulle bli uppsagd. P.Å:s accept av omplaceringserbjudandet innehåller ingen anmärkning om att han motsatte sig något av de anställningsvillkor som var förenat med den nya befattningen.

Förbundet har anfört att P.Å. inte hade något annat val än att acceptera omplaceringserbjudandet för att undvika att bli uppsagd. I en arbetsbristsituation förhåller det sig ofta på det sättet. Den omständigheten kan inte i sig anses medföra att arbetstagaren inte frivilligt accepterat erbjudandet.

Bolaget har inte sagt upp P.Å. och inte heller agerat på sådant sätt som kan jämföras med en uppsägning från bolagets sida. Eftersom uppsägning inte skett aktualiseras ingen uppsägningstid. Någon rätt till den tidigare lönen under en uppsägningstid föreligger därför inte.

Omständigheterna i Arbetsdomstolens avgörande AD 2012 nr 16 skiljer sig väsentligt från omständigheterna i detta mål. I nyss nämnda avgörande var det fråga om omreglering av befintliga anställningsavtal. Den nu aktuella tvisten handlar om omplacering till en ledig befattning inom ramen för omplaceringsskyldigheten i 7 § anställningsskyddslagen. Bolaget har i aktuellt fall gjort en omplaceringsutredning och lämnat ett skäligt omplaceringserbjudande som alternativ till en uppsägning. Bolaget har agerat i enlighet med de regler som lagstiftaren anvisat för den uppkomna situationen. Det är också i enlighet med gällande rättspraxis.

Bestämmelserna i 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen reglerar de rättigheter som en uppsagd arbetstagare har. P.Å. har inte sagts upp och

bestämmelserna är därför inte tillämpliga. Någon rätt till en omställningsperiod vid omplacering för undvikande av uppsägning på grund av arbetsbrist följer inte av anställningsskyddslagen. Regler om s.k. omplacerings-tillägg finns i vissa kollektivavtal. Någon sådan rätt finns dock inte i det tjänstemannaavtal som är giltigt på P.Å:s anställning i bolaget.

Sammanfattning av grunderna för bestridandet

Bolaget har haft en övertalighet avseende P.Å:s befattning som process- och compliancespecialist på kontoret i Bergshamra. Bolaget har inom ramen för sin omplaceringsskyldighet enligt 7 § andra stycket anställningsskyddslagen, för undvikande av uppsägning, erbjudit P.Å. en ledig befattning som credit agent vid samma kontor. Omplaceringserbjudandet har varit skäligt.

P.Å. har efter betänketid accepterat erbjudandet om ny befattning med tillträde den 1 januari 2015 och på de anställningsvillkor som gällde för denna. Någon uppsägning på grund av arbetsbrist behövde därför inte göras.

P.Å. tillträdde den nya befattningen den 1 januari 2015 med de anställningsvillkor som gällde för denna. Bolaget har efter tillträdet utbetalat den lön som gällt för den nya befattningen. Någon ytterligare betalningsskyldighet föreligger därför inte. Bestämmelserna i 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen reglerar de rättigheter som en uppsagd arbetstagare har. Det har inte varit fråga om en situation som ska jämföras med en uppsägning. P.Å. har heller inte sagt upp. Bestämmelserna är därför inte tillämpliga.

Domskäl

Twisten

Hösten 2014 uppstod en övertalighet hos bolaget avseende P.Å:s befattning som process- och compliancespecialist. Bolaget erbjöd P.Å. omplacering till en ledig befattning som credit agent med lägre månadslön än den han hade som process- och compliancespecialist. P.Å. accepterade omplaceringserbjudandet och tillträdde den nya befattningen den 1 januari 2015, från vilket datum han fick den lägre månadslönen.

Twist har uppkommit, om det som hänt är att jämföras med en uppsägning från bolagets sida på ett sådant sätt, att P.Å. enligt 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen under en uppsägningstid haft rätt att få behålla sin lön.

Utredningen

Arbetsdomstolen har med stöd av 4 kap. 10 tredje stycket arbetstvistlagen avgjort målet utan huvudförhandling.

Parterna har inte åberopat någon bevisning.

Händelseförloppet

Följande är klarlagt i målet.

Hösten 2014 uppstod en övertalighet hos bolaget avseende P.Å:s befattning som process- och compliancespecialist vid bolagets kontor i Bergshamra. Det är ostridigt att det förelåg arbetsbrist.

Den 6, 7 och 12 november 2014 hölls lokal förhandling. Bolaget lämnade ett skriftligt omplaceringserbjudande, genom vilket P.Å. erbjöds omplacering till en ledig befattning som credit agent vid kontoret i Bergshamra. Av erbjudandet framgår att det var fråga om en tillsvidareanställning med tillträdesdag den 1 januari 2015. Det framgår vidare att månadslönen för den nya befattningen var 26 500 kr. Det är 6 283 kr lägre än den månadslön som P.Å. hade som process- och compliancespecialist. Vidare framgår av omplaceringserbjudandet att, om P.Å. inte accepterade erbjudandet, skulle han komma att sägas upp. Parterna vid den lokala förhandlingen var överens om att omplaceringserbjudandet var skäligt.

Vid den lokala förhandlingen gjorde klubben gällande att P.Å. hade rätt att behålla sin tidigare lön motsvarande den uppsägningstid om sex månader, som han skulle ha haft, om han blivit uppsagd, och först därefter få den nya, lägre lönen. Bolaget motsatte sig detta. Förhandlingen avslutades i oenighet i lönefrågan. Dagen därefter accepterade P.Å. omplaceringserbjudandet. Det gjorde han genom att på blanketten med erbjudandet kryssa för alternativet ”Ja, jag accepterar omplaceringen” och genom att underteckna densamma. P.Å. gjorde inte någon ytterligare notering på handlingen.

P.Å. tillträdde befattningen som credit agent den 1 januari 2015 och erhöll därefter den månadslön som framgår av omplaceringserbjudandet.

Rättsliga utgångspunkter

Enligt 7 § anställningsskyddslagen ska en uppsägning från arbetsgivarens sida vara sakligt grundad. Av lagrummets andra stycke framgår att en uppsägning inte är sakligt grundad, om det är skäligt att arbetsgivaren bereder arbetstagaren annat arbete hos sig. Det åligger således en arbetsgivare att i första hand försöka omplacera arbetstagaren. I lagmotiven anförts att arbetsgivaren före uppsägningen är skyldig att överväga alla möjligheter att flytta arbetstagaren till en annan arbetsuppgift. Uppsägningen ska vara den

yttersta åtgärd som får sättas in först när alla andra möjligheter att undvika en friställning har uttömts (se prop. 1973:129, s. 121).

Arbetsdomstolen har i flera avgöranden uttalat att varken anställningsskyddslagen som helhet eller omplaceringsskyldigheten enligt 7 § andra stycket i lagen utgör något skydd för arbetstagarens befattning. Lagens bestämmelser syftar i stället primärt till att skydda en fortsatt anställning som sådan. Arbetstagaren kan inte på anställningsskyddslagen grunda något krav på att få behålla samma slags befattning eller samma anställningsvillkor som tidigare. En arbetstagare kan således behöva acceptera en lönesänkning vid en omplacering till annan befattning (se t.ex. AD 1996 nr 144, AD 1997 nr 121 och AD 2006 nr 11).

Ett omplaceringserbjudande måste emellertid vara skäligt. Inom ramen för skälighetsbedömningen prövas de anställningsvillkor som följer med den erbjudna befattningen. Om en arbetsbristdrabbad arbetstagare utan godtagbara skäl avböjer ett skäligt omplaceringserbjudande, får arbetsgivaren normalt anses ha uppfyllt sin omplaceringsskyldighet och ha saklig grund för uppsägning av arbetstagaren (se t.ex. AD 2005 nr 57). Accepterar arbetstagaren erbjudandet sker ingen uppsägning.

Ska det som hänt jämföras med en uppsägning?

Förbundet har gjort gällande att det som hänt ska jämföras med en uppsägning från bolagets sida. Arbetsgivarparterna har invänt att P.Å. har accepterat omplacering i enlighet med den omplaceringsskyldighet som ålegat bolaget och att det därför inte skett någon uppsägning från bolagets sida. Det som hänt kan, enligt arbetsgivarparternas uppfattning, inte jämföras med en uppsägning.

Förbundet har till stöd för sin ståndpunkt hänvisat till Arbetsdomstolens avgörande AD 2012 nr 16 och anført att det inte föreligger någon egentlig skillnad mellan omständigheterna i det målet och i det nu ifrågasatt målet. Arbetsgivarparterna har invänt häremot.

I AD 2012 nr 16 hade arbetsgivaren, en kommun, lämnat en blankett till ett antal anställda med information om att kommunen inte hade möjlighet att ha kvar heltidstjänster på en viss arbetsplats. Enligt blanketten erbjöds arbetstagarna att antingen godta omreglering till anställning med en sysselsättningsgrad om 75 procent eller ta ut tjänstledighet om 25 procent. I blanketten angavs också att arbetstagare, som utan godtagbart skäl tackade nej till erbjudandet, riskerade sin anställning. Två arbetstagare vägrade acceptera något av alternativen och sades upp. Övriga arbetstagare angav i samband med sina svar att de motsatte sig förändringarna. Arbetsdomstolen uttalade att, redan med hänsyn till att det i blanketten angavs att arbetstagare som inte accepterade något av alternativen riskerade sin anställning, var det knappast möjligt att betrakta arbetstagarnas ställningstagande som frivilligt. Arbetsdomstolen fann det klarlagt att arbetstagarna uppfattade sig som tvungna att acceptera en omreglering enligt något av alternativen och att

arbetstagarnas under protest givna besked, som svar på förfrågan i blanketterna, därför var att jämställa med av arbetsgivaren verkställda uppsägningar. Arbetsdomstolen övergick därefter till att pröva om uppsägningarna varit sakligt grundade. Arbetsdomstolen konstaterade att kommunen inte hade undersökt möjligheterna till omplacering. Arbetsdomstolen uttalade att, med hänsyn till att kommunen sysselsatte omkring 3 000 personer, det tedde sig sannolikt att i vart fall några av de berörda arbetstagarna hade kunnat omplaceras till anställning på heltid, om kommunen hade undersökt saken närmare. Arbetsdomstolen kom därför till slutsatsen att uppsägningarna inte varit sakligt grundade.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Enligt Arbetsdomstolens mening föreligger i vart fall en väsentlig skillnad mellan omständigheterna i AD 2012 nr 16 och omständigheterna i nu aktuell tvist. I AD 2012 nr 16 gällde det en omreglering av anställningsvillkoren, nämligen en förändring endast av sysselsättningsgraden och inte av arbetsuppgifterna. I nu aktuellt mål är det fråga om en omplacering till ett ledigt arbete – en annan befattning – sedan P.Å:s gamla arbetsuppgifter försvunnit. I aktuellt fall är parterna överens om att omplaceringserbjudandet var skäligt.

P.Å:s befattning skulle alltså försvinna av verksamhetsskäl, varför han var drabbad av arbetsbrist. I och med att P.Å. faktiskt accepterade bolagets erbjudande på angivna villkor om en ledig befattning, trots att han i och för sig var missnöjd med den erbjudna lönen, behövde arbetsbristen inte leda till uppsägning.

Att en arbetsgivare erbjuder en arbetstagare, vars arbetsuppgifter ska försvinna, omplacering till ett annat ledigt arbete på vissa villkor kan, enligt Arbetsdomstolens mening, inte jämnas med en uppsägning från arbetsgivarens sida. Ett sådant erbjudande lämnas ju just i syfte att undvika en uppsägning. Att arbetsgivaren i erbjudandet angivit att ett avböjande svar kan medföra uppsägning och att arbetstagaren accepterat omplaceringsåtgärden, trots att arbetstagaren egentligen var missnöjd med vissa villkor, kan inte heller jämnas med en uppsägning från arbetsgivarens sida. Detsamma gäller det förhållandet att den överenskomna omplaceringsåtgärden senare genomförs. Sådana åtgärder kan inte heller sammantagna jämnas med en uppsägning från arbetsgivarens sida.

Slutsatsen av det anförda är, enligt Arbetsdomstolens mening, att det händelseförlopp som åberopats inte kan jämnas med en uppsägning av P.Å. från bolagets sida, som gör att 11 och 12 §§ anställningsskyddslagen blir tillämpliga. Detta innebär att förbundets talan ska avslås.

Sammanfattning och rättegångskostnader

Med ovan gjorda bedömning ska förbundets talan avslås. Enligt huvudregeln i 18 kap. 1 § rättegångsbalken ska tappande part ersätta motparten för dess rättegångskostnad.

Förbundet har yrkat att vardera part ska svara för sin rättegångskostnad enligt 5 kap. 2 § första stycket arbetstvistlagen, då förbundet haft skälig anledning att få saken prövad. Av Arbetsdomstolens praxis framgår att regeln tillämpas restriktivt och huvudsakligen i tvister om kollektivavtals-tolkning. Enligt Arbetsdomstolens mening saknas skäl att frångå huvud-regeln om kostnadsansvar. Förbundet ska ersätta arbetsgivarparterna för deras rättegångskostnader.

Arbetsgivarparterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 80 000 kr avseende ombudsarvode. Förbundet har överlämnat prövningen av skä-ligheten till Arbetsdomstolen. Arbetsdomstolen finner att yrkad ersättning får anses skälig.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Unionens talan.
2. Unionen ska ersätta Biltrafikens Arbetsgivareförbunds och DHL Freight (Sweden) AB:s rättegångskostnader med 80 000 kr, avseende ombudsar-vode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Karin Renman, Håkan Lundquist, Folke K Larsson, Elisabeth Ankarcrona, Staffan Löwenborg, Ronny Wenngren och Margareta Zandén.
Enhälligt.

Rättssekreterare: Sandra Lundgren