**ARBETSDOMSTOLEN**

Dom nr 72/10
Mål nr A 50/10

Sammanfattning

En arbetstagare har sagts upp på grund av arbetsbrist. Fråga om uppsägningen varit sakligt grundad alternativt om arbetsgivaren brutit mot reglerna om företrädesrätt till återanställning och därvid huvudsakligen fråga om huruvida det funnits en ledig anställning vid eller efter uppsägningstidpunkten.

**Postadress**
Box 2018
103 11 STOCKHOLM
**Besöksadress**
Stora Nygatan 2 A och B

**Telefon**
08-617 66 00
**Telefax**
08-617 66 15
kansliet@arbetsdomstolen.se
www.arbetsdomstolen.se

**Expeditionstid**
Måndag-fredag
09.00-12.00
13.00-15.00

**ARBETSDOMSTOLEN** DOM Dom nr 72/10
2010-10-20 Mål nr A 50/10
Stockholm

KÄRANDE
Sveriges Ingenjörer, Box 1419, 111 84 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Helène Robson, adress som ovan

SVARANDE
1. Teknikarbetsgivarna, Box 5510, 114 85 Stockholm
2. KMT Precision Grinding AB, 556020-6400, Box 910, 531 19 Lidköping
Ombud för båda: jur. kand. Per Dalekant, Teknikföretagens Service AB, Box 5510, 114 85 Stockholm

SAKEN
ogiltigförklaring av uppsägning m.m.

---

**Bakgrund och yrkanden**

Mellan Teknikarbetsgivarna och Sveriges Ingenjörer (förbundet) gäller kollektivavtal. KMT Precision Grinding AB (bolaget) är medlem i Teknikarbetsgivarna och därigenom bundet av kollektivavtalet.

D.M. är medlem i förbundet. Den 7 december 2009 sades han upp från sin anställning i bolaget, på grund av arbetsbrist. Tvist har uppkommit om uppsägningen varit sakligt grundad alternativt om arbetsgivaren brutit mot reglerna om företrädesrätt till återanställning. Mellan parterna är bl.a. tvistigt om det fanns en ledig anställning som D.M. borde ha omplacerats till alternativt hade företrädesrätt till återanställning till. Parterna har tvisteförhandlat utan att kunna enas. Förbundet har därefter väckt talan mot arbetsgivarparterna i Arbetsdomstolen.

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska
1. ogiltigförklara uppsägningen av D.M., och
2. förplikta bolaget att till D.M. utge allmänt skadestånd med 100 000 kr för brott mot 7 § anställningsskyddslagen.

Förbundet har i andra hand yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till D.M. utge allmänt skadestånd med 60 000 kr för brott mot 25 § anställningsskyddslagen.

På det allmänna skadeståndet har förbundet yrkat ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning, den 15 mars 2010, till dess full betalning sker.
Förbundet har förbehållit sig rätten att återkomma med krav på förpliktigande för bolaget att till D.M. utge ekonomiskt skadestånd för brott mot 25 § anställningsskyddslagen för tid efter huvudförhandlingen i målet.

Arbetsgivarparterna har bestritt käromålet i dess helhet. Något belopp har inte vitsordats men sättet att beräkna ränta har vitsordats.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Parterna har till utveckling av sin talan anfört i huvudsak följande.

**Förbundet**

*Bakgrund*

Bolaget är leverantör av precisionsslipningsmaskiner till bl.a. fordonsindustrin och har i Sverige verksamhet i Bromma och Lidköping. Under hösten 2009 var ca 50 personer anställda vid enheten i Bromma.

D.M. anställdes som processingenjör vid bolaget i juni 2004, med placering i Bromma. Han kom att arbeta med utveckling av styrsystem och basprogram samt användaravsnitten för högprecisionsslipmaskinerna. På enheten i Bromma arbetade även H.G. H.G. lånades eller hyrdes in från ett av koncernens bolag i Tyskland. Han var alltså inte anställd hos bolaget.

*Arbetsbrist*

Under hösten 2009 drabbades bolaget av minskad orderingång. Till följd av bolagets lönsamhetsproblem hölls den 6 och 11 november 2009 inledande förhandlingar mellan bolaget och de fackliga organisationerna. Vid förhandlingarna diskuterades bolagets förslag till ny organisation samt hur uppsägningar skulle kunna undvikas eller hur antalet uppsagda skulle kunna minimeras. Det stod vid denna tidpunkt ännu inte klart hur många och därmed inte heller vilka personer som skulle sägas upp. Under mötena aktualiserades även frågan om H.G. skulle erbjudas anställning hos bolaget. Förbundet uppfattade att bolaget ansåg att det var angeläget att besluta i frågan. Mot bakgrund av att inlåningen medförde ökade kostnader för bolaget, bl.a. avseende dubbelt boende, såg de fackliga företrädarna positivt på att H.G. skulle anställas hos bolaget.

De inledande diskussionerna övergick den 3 december 2009 till regelrätta förhandlingar. Vid förhandlingarna förklarade sig bolaget villigt att teckna en avtalsturlista. De fackliga organisationerna var beredda att tillmötesgå bolagets krav under förutsättning att de fick tillfälle att prata med berörda arbetstagare för att utreda deras kompetens och erfarenhet. Bolaget menade emellertid att det var bråttom och att det saknades tid för en sådan utredning. De fackliga organisationerna, inklusive förbundet, gav då beskedet att de inte kunde ingå någon överenskommelse om en avtalsturlista. Förbundet angav tydligt att det inte kunde ta ansvar för eventualiteten att det fanns kompetenser hos arbetstagarna som var okända och därmed inte beaktade. Ansvaret att utreda och värdera berörda arbetstagares kvalifikationer samt pröva dessa kvalifikationer mot kraven på kvarvarande arbeten överläts därmed på bolaget.

Som underlag vid förhandlingarna fanns en turordningslista, daterad i september 2009. Den inkluderade H.G. Hans namn var tydligt markerat med "x" i kolumnerna för anställningstid och anställningsnummer. Av listan framgick alltså att han inte var anställd hos bolaget. H.G. ingick också i den organisationsskiss som bilades förhandlingsprotokollet. Men av den framgår inte om han skulle vara fortsatt inhyrd eller anställd. Förbundet utgick från att en eventuell anställning av H.G. skulle ske före uppsägningarna. Mot den bakgrunden fördes den 3 december 2009 ingen ytterligare diskussion om H.G:s anställning.

Den 7 december 2009 sade bolaget upp D.M. Den 15 december 2009 anställde bolaget H.G. som processutvecklare inom slutprovargruppen. Han tillträdde anställningen den 1 januari 2010.

*Bolaget har inte fullgjort sin omplaceringsskyldighet*

Bolaget har inför uppsägningen av D.M. inte utrett vilka lediga arbeten som funnits och som han hade kunnat omplaceras till och har inte heller utrett hans kompetens. Bolaget har alltså inte genomfört någon som helst omplaceringsutredning och har redan därigenom brustit i sin omplaceringsskyldighet.

Bolaget borde ha gjort en omplaceringsutredning och borde då ha beaktat alla lediga arbeten, även arbeten som skulle komma att bli lediga under D.M:s uppsägningstid. Bolagets omplaceringsskyldighet har alltså inte varit begränsad till enbart de arbeten som var lediga vid tidpunkten för uppsägningen.

Bolaget har brustit i sin omplaceringsskyldighet då bolaget vid uppsägningen av D.M. inte beaktade den lediga tjänst som H.G. sedermera erhöll.

Bolaget hade redan vid förhandlingarna under hösten 2009 klargjort sin avsikt att anställa H.G. i stället för att ha honom inlånad. Vidare stod det klart att den tjänst han skulle erhålla skulle vara kvar i den nya organisationen. Det är visserligen riktigt att de fackliga organisationerna, inklusive förbundet, vid förhandlingarna såg positivt på att H.G. anställdes. Förbundet utgick emellertid från att bolaget skulle anställa H.G. före uppsägningarna och att hanteringen skulle ske i enlighet med reglerna i anställningsskyddslagen. Diskussionen om H.G:s anställning fördes separat och ställdes aldrig mot den övertalighet som fanns vid bolaget. H.G:s anställning i förhållande till medlemmarnas anställningstrygghet ställdes därmed aldrig på sin spets.

Det visade sig emellertid att bolaget inte anställde H.G. förrän den 15 december 2009, dvs. den dag som bolaget och H.G. undertecknade ett skriftligt anställningsavtal. Med andra ord var tjänsten inte tillsatt den 7 december 2009 när D.M. sades upp. Bolaget har visserligen påstått att bolaget redan i november 2009 slutit en muntlig överenskommelse med H.G. om att ingå ett anställningsförhållande. Bolagets avsikt att ingå ett

anställningsavtal är emellertid inte samma sak som att tjänsten tillsatts. En muntlig överenskommelse om att i framtiden ingå anställningsavtal är inte bindande och innebär i sig inga förpliktelser för vare sig arbetstagaren eller arbetsgivaren. Det är vidare anmärkningsvärt att bolagets nu framförda påstående inte gjorts gällande vare sig i de lokala eller centrala förhandlingarna eller i den inledande skriftväxlingen i målet.

Det förhållandet att H.G. var inlånad för att utföra de arbetsuppgifter som han senare kom att anställas för innebär inte heller att tjänsten kan anses ha varit tillsatt vid tidpunkten för uppsägningen av D.M. Som tidigare redogjorts för hade bolaget redan vid förhandlingarna under hösten 2009 klargjort att det hade för avsikt att anställa H.G. Bolaget hade alltså redan då fattat beslut om att bolaget skulle anställa en person. Saken kan inte ses på annat sätt än tjänsten som H.G. var inlånad till förklarades ledig i tiden före uppsägningen av D.M. och var inte tillsatt när han sades upp.

För det fall Arbetsdomstolen finner att tjänsten inte var ledig vid tidpunkten för uppsägningen måste den i vart fall anses ha varit ledig vid något tillfälle i tiden mellan uppsägningen av D.M. och anställningen av H.G. den 15 december 2009. Detta följer av att det måste ha funnits tid för H.G. att avsluta sin anställning i det tyska bolaget och för bolaget att avveckla inlåningsavtalet. Därtill måste det ha funnits utrymme för H.G. och bolaget att komma överens om H.G:s nya anställningsvillkor. Bolaget måste alltså ha känt till att en nyanställning skulle ske.

*Tillräckliga kvalifikationer*

D.M. har haft tillräckliga kvalifikationer för det arbete som H.G. fick.

D.M:s meriter framgår av tjänstgöringsintyg och kursbetyg. Han är utbildad civilingenjör inom elektronik och tog examen vid KTH år 1994. Det är ostridigt att D.M. har de teoretiska kunskaper som krävs för anställningen. Han har även de praktiska kunskaper som krävs.

Han har arbetat hos Scania i ett par år som projektledare inom mekanikområdet och vid Ångpanneföreningen under fem år i olika projekt med mjukvaruutveckling, elektronik och som projektledare för styrsystem. Som processingenjör hos bolaget har han framför allt förvärvat kunskaper inom utveckling av styrsystemen och basprogrammen samt användargränssnitten för högprecisionsslipmaskinerna. D.M. har även mycket goda praktiska kunskaper om slipteknik och driftsättning av slipmaskiner som bolaget kräver. Under sin tid hos bolaget har han skaffat sig praktisk erfarenhet av dessa arbetsuppgifter samt av hur maskinerna ska servas.

D.M:s meriter och arbetslivserfarenhet medför att han, i vart fall efter skälig upplärningstid, haft tillräckliga kvalifikationer för arbetet.

*Brott mot företrädesrätten till återanställning*

Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att bolaget haft saklig grund för att säga upp D.M. har bolaget i vart fall åsidosatt hans företrädesrätt till återanställning.

Beslutet att anställa H.G. fattades den 15 december 2009. Anställningen av H.G. skedde alltså efter uppsägningen av D.M. och under tid då han hade företrädesrätt till återanställning. Genom att då anställa H.G. utan att först ha erbjudit D.M. anställningen, för vilken han har haft tillräckliga kvalifikationer, har bolaget åsidosatt hans företrädesrätt.

H.G. har inte ägt någon rätt att tillgodoräkna sig sin anställningstid i det tyska bolaget. Det framgår av 3 § anställningsskyddslagen. Koncern-begreppet i bestämmelsen omfattar inte utländska bolag.

D.M. får anses ha anmält anspråk på företrädesrätt till återanställning. I samband med att D.M. den 10 december 2009 begärde ogiltigförklaring av uppsägningen gjorde han även anspråk på omplacering till de tjänster som numera innehas av två andra arbetstagare. Han får därmed anses ha anmält anspråk på företrädesrätt till återanställning. Om det förelegat osäkerhet på denna punkt har det ålegat bolaget att bringa klarhet i frågan.

Om det inte kan anses att D.M. på ett tillräckligt tydlig sätt anmält anspråk på företrädesrätt till återanställning har han ändå inte gått förlustig rätten till företrädesrätt till återanställning. En arbetstagare har rätt att själv disponera över vid vilken tidpunkt återanställningsrätten ska göras gällande. En uppsagd arbetstagare kan alltså avvakta med sin anmälan till dess en anställning av intresse för arbetstagaren blir ledig. Då det inte var känt för D.M. att det fanns en ledig anställning har han inte kunnat överväga om han ville göra gällande sitt anspråk. Det var inte ens känt för de fackliga organisationerna att det fanns en ledig anställning. En arbetsgivare måste utlysa eller i vart fall på något sätt informera en företrädesrättberättigad person när det blir aktuellt med en anställning. Mot den bakgrunden kan han inte av formella skäl ha förlorat rätten till företrädesrätt.

*Sammanfattning av grunderna för talan*

Bolaget har inte gjort någon omplaceringsutredning inför uppsägningsbeslutet och har därigenom inte uppfyllt sin omplaceringsskyldighet. Vid tidpunkten för uppsägningen av D.M. fanns det dessutom en ledig anställning som processingenjör som han hade tillräckliga kvalifikationer för. H.G. erhöll arbetet i stället för D.M. Anställningsbeslutet fattades den 15 december 2009. När D.M. sades upp den 7 december 2009 pågick ett anställningsförfarande varför anställningen då var ledig. Bolaget har genom att inte erbjuda D.M. anställningen i fråga inte uppfyllt sin omplaceringsskylighet. D.M. har således sagts upp från sin anställning utan att det förelegat saklig grund för uppsägning. Uppsägningen ska därmed förklaras ogiltig och bolaget är skyldigt att betala allmänt skadestånd till D.M.

För det fall Arbetsdomstolen finner att uppsägningsbeslutet var sakligt grundat har bolaget brutit mot reglerna i 25 § anställningsskyddslagen om företrädesrätt till återanställning när bolaget den 15 december 2009 ingick avtal med H.G. om att anställa honom i stället för att erbjuda D.M. den anställningen. D.M. får anses ha anmält anspråk på företrädesrätt till återanställning och han har haft tillräckliga kvalifikationer för arbetet. Bolaget är därmed skyldigt att utge allmänt skadestånd till D.M.

**Arbetsgivarparterna**

*Bakgrund*

Bolaget är verksamt inom tillverkning och transport av slipmaskiner. Bolaget har i dag cirka 130 anställda, varav 35 anställda på enheten i Bromma. Tillverkningen av själva basen av slipmaskinerna utförs i Lidköping. Vid bolagets enhet i Bromma kundanpassas varje slipmaskin.

D.M. anställdes vid enheten i Bromma i juni 2004. Det är riktigt att han anställdes som processingenjör. Han har emellertid, med undantag för en kortare inledningsperiod om ett par månader, uteslutande arbetat med utveckling av styrsystem på avdelningen Teknik.

D.M. sades tillsammans med tolv andra arbetstagare upp på grund av arbetsbrist den 7 december 2009.

*Anställningen av H.G.*

H.G. anställdes år 1998 vid ett av koncernens bolag i Tyskland. Omkring år 2005 kom han till bolaget som inlånad arbetskraft. Efter hand stod det klart att H.G., delvis av personliga skäl, önskade att få anställning hos bolaget. Bolaget var också intresserat av att anställa honom eftersom han besatt för bolaget viktig kompetens. Inlåningen medförde också extra kostnader för bolaget i form av ersättning för dubbelt boende och bilförmån. För bolaget skulle det alltså innebära en besparing att anställa H.G. på lokala villkor.

Processen att anställa H.G. kom emellertid att dra ut på tiden. Vid medarbetarsamtal under sommaren 2009 tog H.G. åter upp frågan om möjligheten till en anställning hos bolaget. Efter att platschefen U.M. tagit upp frågan med de fackliga organisationerna och fått deras godkännande tog han i november 2009 förnyad kontakt med H.G. U.M. och H.G. kom då muntligen överens om att H.G. skulle anställas i bolaget. Den muntliga överenskommelsen innefattade även de centrala anställningsvillkoren för H.G. Det avtalades bl.a. att H.G:s tidigare förmåner i form av exempelvis ersättning för boende och bil inte längre skulle utgå. Vidare kom man överens om att H.G:s lön skulle vara oförändrad. Lönen var vid denna tidpunkt satt i euro och skulle endast omräknas till svenska kronor. Den muntliga överenskommelsen innebar att ett anställningsavtal träffades och det bekräftades genom ett skriftligt anställningsavtal den 15 december 2009.

*Arbetsbrist*

Samtidigt som diskussionerna om att anställa H.G. pågick inledde bolaget i november 2009 förhandlingar om en driftsinskränkning vid bolagets enhet i Bromma. Orsaken var att bolaget drabbats av minskad orderingång. Vid förhandlingarna redogjorde bolaget för att det skulle komma att bedrivas mindre utvecklingsarbete, dvs. sådana arbetsuppgifter som D.M. var sysselsatt med. Bolaget förklarade även att det önskade anställa H.G. Som redan uppgetts ställde sig de fackliga organisationerna positiva till att H.G. anställdes. De instämde i bedömningen att hans kompetens behövdes i den nya organisationen. Detta framgår av minnesanteckningar från möten den 6 och 11 november 2009.

Vid medbestämmandeförhandlingarna som hölls den 3 december 2009 diskuterades bolagets förslag till omorganisation och driftsinskränkning med medföljande arbetsbrist. Bolaget och de fackliga organisationerna kom då överens om vilka anställda som skulle beredas fortsatt arbete i den nya organisationen. De arbetstagare som bedömdes ha rätt kompetens och turordning för att bibehålla sin anställning i bolagets fortsatta verksamhet angavs i den organisationsskiss som bilades förhandlingsprotokollet. Av organisationsskissen framgår bl.a. att H.G. skulle placeras på avdelningen Produktion inom gruppen "Process/Slutprovning/provslip/ mekservice". Vidare angav parterna, i en särskild bilaga, vilka av arbetstagarna som skulle sägas upp. Med på den listan fanns bl.a. D.M. Förbundet hade vid förhandlingen inte någon invändning mot vare sig den tilltänkta uppsägningen av D.M. eller H.G:s anställning i den nya organisationen.

*Ingen omplaceringsmöjlighet*

En arbetsgivare är inte ovillkorligt skyldig att genomföra en uttrycklig omplaceringsutredning. Det väsentliga är om arbetsgivaren vid uppsägningstillfället kan bedöma möjligheterna till omplacering av arbetstagaren. I bolagets fall har det rört sig om en mindre organisation med cirka 50 anställda. Bolaget har alltså haft lätt att överblicka situationen utan att genomföra en formell omplaceringsutredning. Det var vid uppsägningstillfället klart att det saknades möjligheter att omplacera D.M. Detta framgår även av protokollet från förhandlingen den 3 december 2009. Bolaget har alltså gjort en fullgod omplaceringsutredning.

Förbundet har gjort gällande att det arbete som H.G. var inlånad till och som han sedan anställdes för var ledigt för omplacering av D.M. Arbetsgivarparterna kan emellertid inte dela förbundets ståndpunkt att H.G:s arbete vid någon tidpunkt varit ledigt.

H.G. hade sedan flera år arbetat i bolaget som inlånad arbetskraft. Frågan om att anställa honom hos bolaget hade varit aktuell under en längre tid när H.G. och bolaget, genom U.M., i november 2009 slöt en muntlig överenskommelse om anställning. H.G:s inlåningsavtal kom därvid att omregleras till en fast anställning hos bolaget. Anställningen bekräftades därefter genom ett skriftligt anställningsavtal av den 15 december 2009.

Omregleringen från att ha varit inlånad till att bli anställd hos bolaget innebar inte att arbetet blev ledigt. De fackliga organisationerna, inklusive förbundet, fick information löpande om att bolaget önskade anställa H.G. och godkände också att han anställdes. Redan vid förhandlingarna i november 2009 stod klart för båda parterna att H.G. skulle vara kvar i den nya organisationen som anställd hos bolaget. Detta bekräftades vid medbestämmandeförhandlingen den 3 december 2009 då H.G. fanns upptagen i förslaget om bemanning av den nya organisationen. Parterna har alltså varit överens om att H.G:s tjänst inte varit tillgänglig för omplacering av D.M. Det har i vart fall stått klart för bolaget att H.G. skulle anställas för den aktuella befattningen. Mot bakgrund av arbetsgivarens rätt att leda och fördela arbetet har bolaget haft rätt att disponera över anställningen på det sätt som skett.

För det fall Arbetsdomstolen skulle komma fram till att H.G:s arbete varit ledigt görs det gällande att det i vart fall inte var ledigt vid tidpunkten för uppsägningen av D.M. Som tidigare redogjorts för hade bolaget och H.G. redan i november 2009 slutit en överenskommelse om anställning. Det anställningsavtal som undertecknades den 15 december 2009 utgjorde enbart en bekräftelse av anställningen och de anställningsvillkor som parterna redan muntligen kommit överens om. Under alla förhållanden var tjänsten tillsatt vid förhandlingarna den 3 december 2009, oavsett om något formellt anställningsavtal träffats eller inte.

*D.M:s kvalifikationer*

D.M. har i vart fall inte haft tillräckliga kvalifikationer för det arbete som slutprovare som H.G. anställdes för.

Arbetsuppgifterna som processingenjör finns inte längre kvar i organisationen. Den omorganisation som trädde i kraft den 1 januari 2010 innebar att en del av processingenjörernas arbetsuppgifter överfördes från avdelningen Teknik till avdelningen Produktion. Deras arbetsuppgifter kom därvid att utföras av slutprovarna vilka alltså fick utökade arbetsuppgifter. I arbetsuppgifterna ingår nu bl.a. aktiva säljinriktade förberedelser och praktiskt arbete med maskinerna.

Arbetet som slutprovare kräver mycket goda teoretiska och praktiska kunskaper om slipteknik. En slutprovares arbetsuppgifter innebär bl.a. driftsättning och kundanpassning av avancerade slipmaskiner avsedda för mycket noggrann precisionsslipning. För arbetet krävs alltså kunskap om såväl slipmaskinens mekanik som en utvecklad känsla för slipteknik. I slutprovarens arbetsuppgifter ingår att hos kunden genomföra den slutliga finjusteringen.

Arbetet som slutprovare innefattar alltså andra arbetsuppgifter än de som D.M. anställdes för och även andra arbetsuppgifter än det utvecklingsarbete han utfört inom avdelningen Teknik. Han har aldrig varit sysselsatt med sådant arbete hos bolaget som han nu gör anspråk på. Han saknar erfarenhet av arbete med själva slipmaskinen och saknar helt kunskap om hur man finjusterar en slipprocess och utför det praktiska slipningsarbetet hos kunden.

D.M. kan inte ens efter en skälig inlärningsperiod förvärva sådana kunskaper och färdigheter som skulle göra det möjligt för honom att utföra arbetet. Enligt bolagets bedömning skulle det ta minst ett år för D.M. att lära sig att utföra arbetet.

*Ingen företrädesrätt till återanställning*

D.M. har inte haft företrädesrätt till återanställning eftersom han inte anmält anspråk på sådan företrädesrätt. Som redan anförts har det därutöver inte funnits något ledigt arbete som D.M. kunnat göra anspråk på alternativt som han haft tillräckliga kvalifikationer för. Bolaget har alltså inte genom att anställa H.G. åsidosatt D.M:s rätt till företrädesrätt till återanställning.

*Sammanfattning av grunderna för bestridandet*

Bolaget har inte brustit i sin omplaceringsskyldighet. Det var vid uppsägningstillfället klart att det saknades omplaceringsmöjligheter varför det inte ålegat bolaget att göra någon ytterligare omplaceringsutredning. Omregleringen av H.G:s arbetsförhållanden från att ha varit inlånad till att bli anställd hos bolaget innebar inte att det uppstod någon ledig anställning. Om så bedöms vara fallet har H.G:s anställningsavtal ingåtts redan i november 2009, dvs. innan D.M. sades upp. Någon ledig anställning fanns alltså inte vid uppsägningstidpunkten och något anställningsbeslut har inte träffats efter uppsägningen av D.M. Han har i vart fall inte haft tillräckliga kvalifikationer för den anställning som H.G. erhöll. Det har inte heller i övrigt funnits någon ledig anställning vid uppsägningstidpunkten som D.M. hade kunnat omplaceras till. D.M. har inte heller anmält anspråk på företrädesrätt till återanställning.

Uppsägningsbeslutet har alltså varit sakligt grundat och bolaget har inte heller brutit mot reglerna om företrädesrätt till återanställning.

## Domskäl

*Bakgrund*

Under hösten 2009 inleddes förhandlingar med bl.a. förbundet om att genomföra en driftsinskränkning vid bolagets enhet i Bromma. Efter avslutade förhandlingar beslutade bolaget att säga upp 13 arbetstagare på grund av arbetsbrist, däribland D.M. D.M. sades upp den 7 december 2009, med en uppsägningstid om tre månader.

Vid tidpunkten för förhandlingarna och uppsägningarna arbetade H.G. vid bolagets enhet i Bromma. Enligt ett skriftligt anställningsavtal av den 15 december 2009 anställdes han hos bolaget från och med den 1 januari 2010. Han var dessförinnan anställd i ett tyskt bolag inom koncernen och hade sedan flera år tillbaka i tiden varit inlånad till bolaget från det tyska bolaget.

*Tvisten*

Mellan parterna är i första hand tvistigt om bolaget uppfyllt sin omplaceringsskyldighet. Den huvudsakliga tvistefrågan handlar om det fanns en ledig anställning som D.M. hade kunnat omplaceras till. Den anställning som tvisten rör är den befattning i organisationen som H.G. erhöll som anställd hos bolaget. Parterna är oense om den tjänsten kan anses ha varit ledig och vid vilken tidpunkt H.G. anställdes, redan i november 2009 eller först den 15 december 2009.

Därutöver är även tvistigt om bolaget genom att inte göra någon omplaceringsutredning inte uppfyllt sin omplaceringsskyldighet och om D.M. haft tillräckliga kvalifikationer för anställningen i fråga.

För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att uppsägningen varit sakligt grundad är det slutligen tvistigt mellan parterna om bolaget brutit mot reglerna om företrädesrätt till återanställning genom att bolaget, på sätt förbundet påstått, den 15 december 2009 träffat ett avtal om anställning med H.G. Även i denna del är det tvistigt om D.M. haft tillräckliga kvalifikationer för anställningen och därutöver om han kan anses ha anmält anspråk på företrädesrätt till återanställning.

*Utredningen*

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. På förbundets begäran har förhör under sanningsförsäkran hållits med D.M. Därutöver har på förbundets begäran vittnesförhör hållits med förbundsombudsmannen M.R. och den fackliga förtroendemannen L.J. På arbetsgivarparternas begäran har vittnesförhör hållits med platschefen vid bolaget U.M., avdelningschefen vid bolaget G.R. samt med slutprovaren vid bolaget H.G. Parterna har också åberopat skriftlig bevisning.

*Händelseförloppet*

Följande är ostridigt eller framgår av utredningen.

D.M. anställdes som processingenjör hos bolaget i juni 2004, med placering vid bolagets enhet i Bromma. Han kom att arbeta med framför allt utvecklingsarbete på avdelningen Teknik. H.G. var sedan år 1998 anställd hos ett tyskt bolag inom koncernen och kom till Sverige omkring år 2005 för att arbeta vid bolagets enhet i Bromma som inlånad arbetskraft. Han fanns kvar i verksamheten hösten 2009.

Förhandlingar om en driftsinskränkning vid bolagets enhet i Bromma inleddes i november 2009. Bolaget föreslog vissa organisationsförändringar och bl.a. att antalet anställda på avdelningen Teknik skulle minska. Vid förhandlingstillfällen i november 2009 uppgav bolaget att det önskade ha H.G. kvar i verksamheten och anställa honom i bolaget och att alternativet var att han skulle återvända till Tyskland. De fackliga organisationerna var positivt inställda till att han erhöll en anställning hos bolaget och framförde att de ansåg att hans kompetens behövdes i den nya organisationen.

Den 3 december 2009 förhandlade parterna om förslaget till driftsinskränkning och omorganisation med åtföljande arbetsbrist för totalt 13 personer. Den nya organisationen skulle gälla från och med den 1 januari 2010. Till förhandlingsprotokollet bilades en organisationsskiss. Av den framgår att H.G. skulle vara placerad på avdelningen Produktion i gruppen "Process/Slutprovning/provslip/mekservice". I protokollet anges att parterna är överens om att vissa arbetstagare, angivna i bilaga 1, skulle sägas upp på grund av arbetsbrist, däribland D.M. I protokollet finns också antecknat att de arbetstagare som fanns angivna i bilaga 2 var de som bedömdes ha rätt kompetens och turordning för kvarvarande befattningar samt att kompetenser som inte var kända av arbetstagarrepresentanterna inte var beaktade. Det antecknades vidare att parterna var överens om att innehållet i protokollet inte utgjorde någon avtalsturlista.

Förbundet har anfört att det inte hade något att invända mot att H.G. anställdes i bolaget men att organisationen utgick från att den frågan sköttes av bolaget med beaktande av de anställningsskyddsregler som gäller och att det av organisationsskissen inte framgår om H.G. var anställd eller skulle anställas eller skulle vara fortsatt inlånad.

*Var uppsägningen sakligt grundad?*

Mellan parterna är, som redan nämnts, tvistigt om det fanns en ledig anställning vid uppsägningstidpunkten den 7 december 2009.

Förbundet har anfört bl.a. följande. Den tjänst som H.G. kom att anställas till var ledig vid uppsägningstidpunkten. Tjänsten blev ledig i och med att bolaget beslöt att inte längre ha inlånad arbetskraft utan i stället anställa en person. H.G. anställdes först den 15 december 2009. Något muntligt avtal om

anställning har inte träffats dessförinnan. Tjänsten var alltså ledig när D.M. sades upp den 7 december 2009.

Arbetsgivarparterna är i första hand av ståndpunkten att det över huvud taget inte fanns någon ledig anställning vid tidpunkten för uppsägningen. De har anfört bl.a. följande. Det var klart för alla inblandade parter att H.G. skulle vara kvar hos bolaget och ingå i den nya organisationen efter driftsinskränkningen och att hans tyska anställning skulle omregleras till en svensk anställning, en anställning hos bolaget. Något arbete blev alltså aldrig ledigt. Om det kan anses att det har funnits ett ledigt arbete har arbetsgivarparterna hävdat att bolaget och H.G. träffat ett muntligt anställningsavtal någon gång redan i mitten av november 2009, vilket därefter bekräftades skriftligen den 15 december 2009. Anställningen var således, enligt arbetsgivarparterna, tillsatt vid tidpunkten för uppsägningen av D.M.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Bolaget har under många år haft en person – H.G. – som arbetat i verksamheten inlånad från ett tyskt bolag inom koncernen. Han har därefter anställts hos bolaget och anställningsavtalet har ingåtts antingen strax före eller strax efter uppsägningen av D.M. H.G. tillrädde sin anställning hos bolaget, såvitt är känt, den 1 januari 2010.

Förbundet gör inte gällande att tjänsten i fråga varit ledig med anledning av att H.G. varit inlånad. Parterna är överens om att för det fall H.G. förblivit inlånad hade det inte funnits någon ledig anställning hos bolaget. Det förbundet gör gällande är att det uppstått en ledig anställning i och med att bolaget beslutat sig för att inleda ett anställningsförfarande.

Den uppkomna situationen kan beskrivas på flera sätt. En person har varit inlånad av bolaget och därefter anställts hos bolaget. Personen har utfört arbete för bolaget utan avbrott. Det har således inte funnits någon vakans i den meningen att det funnits en tjänst i organisationen som inte varit besatt. Å andra sidan går det enligt Arbetsdomstolens mening inte av detta att dra slutsatsen att det inte funnits en ledig anställning. Om en arbetsgivare som har en inlånad arbetskraft bestämmer sig för att i stället anställa en person och därför inleder ett rekryteringsförfarande och låter den inlånade personen vara kvar på befattningen under rekryterings- och anställningsförfarandet framstår det som naturligt att hävda att det funnits en ledig anställning. Om anställningsbeslutet innebär att det är den inlånade personen som får anställningen bör inte bedömningen enbart av den anledningen bli en annan. Om det emellertid aldrig varit aktuellt för arbetsgivaren att anställa någon annan än den inlånade personen och något rekryteringsförfarande i egentlig mening inte inletts kan det möjligen ifrågasättas om det funnits en ledig anställning.

Arbetsdomstolen finner dock inte att det är nödvändigt att i detta mål avgöra frågan om det uppstått en ledig anställning när bolaget beslutade sig för att inleda diskussioner om att anställa H.G. i stället för att ha honom inlånad. När det gäller anställningen av H.G. framgår nämligen följande av utredningen.

Platschefen U.M. har berättat följande. Frågan om att anställa H.G. hade varit uppe till diskussion flera gånger. Denne hade sedan lång tid tillbaka visat intresse för att få en anställning hos bolaget. Bolaget tog även upp frågan med de fackliga organisationerna vid ett tillfälle. Då motsatte sig Unionen att H.G. anställdes varför bolaget fortsatte att låna in honom. Under år 2009 tog H.G. ånyo upp frågan om en anställning. Bolaget tog i samband med förhandlingarna i november 2009 upp frågan med de fackliga organisationerna och fick nu deras godkännande. De instämde i bedömningen att H.G:s kompetens behövdes i den nya organisationen. Detta uttrycktes vid ett förhandlingstillfälle den 11 november 2009. Han tog därefter kontakt med H.G. och erbjöd honom en svensk anställning med svenska avtalsvillkor, vilket innebar att han inte längre skulle ha bilförmån och ersättning för boende. Lönen skulle vara oförändrad, men räknas om från euro till svenska kronor. Hans uppfattning är att de träffade ett avtal om anställning vid detta samtal. Det var ett kaotiskt läge för bolaget varför man inte prioriterade att omgående ta fram ett skriftligt anställningsavtal. Detta kom dock till stånd den 15 december 2009.

H.G. har berättat att U.M. sade till honom att han skulle bli anställd och har bekräftat att han fick ett erbjudande om anställning vilket han accepterade. Han har uppgett att han inte minns att de då sade något uttryckligt om anställningsvillkoren, men han var införstådd med att bil- och boendeförmånerna han haft skulle försvinna. Han har vidare uppgett att det skriftliga anställningsavtalet stämde överens med det som han uppfattade att de muntligen kommit överens om och att samtalet med U.M. måste ha varit någon gång i tiden före den 15 november 2009 då han åkte på en tjänsteresa.

Enligt Arbetsdomstolens mening framgår av vad U.M. och H.G. uppgett att de har träffat ett muntligt avtal om anställning, även om alla anställningsvillkoren inte varit fullständigt utklarade. Att parterna träffat ett muntligt avtal om anställning stöds även av vad som framgår av det skriftliga anställningsavtalet av den 15 december 2009. I inledningen av avtalet anges följande. "Vi bekräftar följande överenskommelse som har träffats mellan KMT Precision Grinding AB, Bromma och H.G." I vart fall får, enligt Arbetsdomstolens bedömning, anställningsprocessen anses ha kommit så långt att arbetet inte kan anses ha varit ledigt vid vare sig tidpunkten för förhandlingarna den 3 december 2009 eller vid uppsägningstidpunkten den 7 december 2009.

Slutsatsen av det anförda är att den tjänst som förbundet gjort gällande att D.M. skulle ha kunnat omplaceras till inte var ledig i samband med att han sades upp. Bolaget har alltså inte brustit i sin omplaceringsskyldighet. Den omständigheten att bolaget inte genomfört någon regelrätt omplaceringsutredning föranleder ingen annan bedömning. I målet har inte gjorts gällande att det varit oklart om det funnits några andra lediga anställningar hos bolaget. Bolaget har alltså inte brutit mot 7 § anställningsskyddslagen när det sade upp D.M. på grund av arbetsbrist.

*Har bolaget brutit mot reglerna om företrädesrätt till återanställning?*

Vad Arbetsdomstolen anfört ovan innebär att bolaget inte heller brutit mot reglerna om företrädesrätt till återanställning. Arbetsdomstolen finner inte att bolaget träffat det avgörande anställningsbeslutet avseende anställningen av H.G. efter tidpunkten för uppsägningen av D.M.

*Sammanfattning och rättegångskostnader*

Arbetsdomstolens ställningstaganden innebär att förbundets talan ska avslås. Vid denna utgång ska förbundet betala arbetsgivarparternas rättegångskostnader. Om beloppet råder inte tvist.

**Domslut**

1. Arbetsdomstolen avslår Sveriges Ingenjörers talan.

2. Sveriges Ingenjörer förpliktas ersätta Teknikarbetsgivarna och KMT Precision Grinding AB för rättegångskostnader med tvåhundratrettiofyratusentrehundrasjuttiofem (234 375) kr, med ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Cathrine Lilja Hansson, Hans Blyme, Berndt Molin, Ari Kirvesniemi, Staffan Löwenborg, Birgitta Widén och Gunilla Runnquist. Enhälligt.

Sekreterare: Niklas Berthelson