

Finansdepartementet

fi.remissvar@regeringskansliet.se

Diarienummer: Fi2022/01388

OFRs yttrande över betänkandet Rätt och rimligt för statligt anställda, SOU 2022:8

Sammanfattning

Finansdepartementet har berett de statliga förbudsområdena inom Offentliganställdas Förhandlingsråd (OFR/S,P,O) tillfälle att yttra sig över ovan betänkande. Offentliganställdas Förhandlingsråd (OFR) lämnar följande yttrande.

Den *första delen* i betänkandet handlar om överklagade anställningsbeslut. Utredningens uppdrag var att lämna förslag som säkerställer att myndigheterna följer Statens överklagandenämnds (SÖN) och Överklagandenämnden för högskolans (ÖHN) beslut. Utredningens förslag går enligt OFR emot dessa utredningsdirektiv. Förslagen skapar inga incitament för myndigheterna att kvalitetssäkra sina rekryteringar utan leder i stället till ett minskat genomslag för grundlagsbestämmelserna och en minskad transparens vilket öppnar för otillbörliga förfaranden. Utan stöd i utredningsdirektiven inskränks överklagandenämndernas prövningsram och risken läggs på den först anställde som är den som drabbas när anställningsbeslutet undanröjs. Förslaget om att ett felaktigt anställningsbeslut ska utgöra sakliga skäl för uppsägning på grund av personliga skäl är systemfrämmande och kan få konsekvenser för den först anställde, bland annat i a-kasse- och omställningshänseende. Förslagen kan även påverka kompetensförsörjningen negativt eftersom statliga tjänster blir mindre attraktiva på grund av riskerna för den först anställda.

I betänkandets *andra del* lämnas förslag på nya lagregler om avstängning av statligt anställda. Regler om avstängning av statligt anställda finns redan i lag och kollektivavtal. För det fall nya regler om avstängning trots allt införs i lag är det den ordning som parterna på det statliga avtalsområdet har kommit överens om som bör omsättas till lagregler. De förslag om nya lagregler som utredningen presenterar i denna del frångår i flera delar bestämmelserna om avstängning i det mellan parterna träffade kollektivavtalet, till arbetsgivarens fördel. Den *tredje delen* av betänkandet handlar om prövningen av vissa arbetsrättsliga åtgärder för professorer. Forskningens frihet och den akademiska friheten kan komma att påverkas av förslagen.

Genomgången av utredningens överväganden och förslag följer betänkandets ordning.

Överväganden och förslag

Ett överklagat anställningsbeslut (kap. 4)

SÖN:s rättsliga ställning och sammansättning bör förändras (4.2)

Utredningens förslag: Det ska framgå av lag att en särskild överklagandenämnd svarar för prövning av överklaganden av anställningsbeslut som meddelas av en myndighet under regeringen. Bestämmelsen ska införas i lagen om offentlig anställning (LOA). Det ska framgå av SÖN:s instruktion att utöver ordföranden ska minst tre av de andra ledamöterna vara jurister samt för beslutsförhet ska minst en av de fyra andra ledamöterna vara jurist.

OFRs inställning: OFR har inga invändningar mot utredningens förslag i denna del.

Överklagandenämndernas prövningsram (4.3 och 4.4)

Utredningens förslag: Begreppet ”anställningsbeslut” ska användas genomgående i lag och annan författning. I stället för begreppet ”beslut i anställningsärenden” i anställningsförordningen och SÖN:s instruktion respektive ”beslut om anställning” i högskoleförordningen, ska begreppet ”anställningsbeslut” användas.

Överklagandenämnderna ska endast undanröja ett anställningsbeslut om det är uppenbart att myndigheten har frångått de bedömningsgrunder som följer av lag eller annan författning, eller om beslutet på annat sätt har tillkommit i strid med eller står i strid med lag eller annan författning. För att beslutet ska undanröjas på grund av ett formellt fel krävs att felet kan ha påverkat utgången i beslutet.

OFRs inställning: De förslag som presenteras i dessa avsnitt är i huvudsak införande av det nya begreppet *anställningsbeslut* samt omfattande begränsningar i rätten att få sådant anställningsbeslut överprövat. Detta genom att ett ”uppenbarhetsrekvisit” införs vilket dessutom kombineras med att en laglighetsprövning från kommunallagen introduceras som en udda fågel i just denna del av förvaltningsrätten.

Av direktiven till utredningen framgår att det i uppdraget ingick att lägga förslag för att öka myndigheternas följsamhet av överklagandenämndernas beslut.¹ Problembeskrivningen till varför det fanns ett behov av en sådan reglering var att myndigheter i vissa fall ignorerade överklagandenämndernas beslut och därmed i förlängningen grundlagens bestämmelser om att statliga anställningar ska tillsättas på sakliga grunder såsom förtjänst och skicklighet. Det bakomliggande syftet var således att öka grundlagsbestämmelsernas genomslag.

OFR konstaterar att utredningens förslag i denna del går i motsatt riktning vilket måste betecknas som anmärkningsvärt och beklagligt. Den föreslagna regleringen innebär omfattande inskränkningar i rätten att överpröva en viss grundlagsregel. Detta får till följd att regeln skulle få en underordnad position i förhållande till andra grundlagsregler på ett sätt som inte kan anses förenligt med regeringsformen.

¹ Dir. 2020:120 s. 3

Ett faktiskt anställningsbeslut kan inte anses vara ett arbetsledningsbeslut bara för att en myndighet framhåller eller felaktigt kategoriserar beslutet som ett arbetsledningsbeslut. Detta förändras inte heller av att möjligheten att överpröva myndighetens kategorisering inskränks. Under avsnitt 4.1 i betänkandet redogörs för såväl svensk rättspraxis som Europadomstolens praxis men utredningen har inte kopplat konsekvenserna av sitt förslag till de grundläggande rättigheter som följer av denna praxis. De föreslagna förändringarna innebär en kränkning av individers, i detta fall arbetssökandes, rätt till domstolsprövning av sina civilrättigheter enligt Europakonventionen. Dessutom riskerar den generella kompetensnivån inom staten att sjunka eftersom det finns risk att det inte är de mest meriterade som anställs. Om utredningens förslag blir verklighet kan myndigheterna i praktiken anställa på andra grunder än objektiva eftersom det inte skulle föreligga någon påtaglig risk för sanktioner.

En begränsning av en enskild individs rättsmedel att få sina civila rättigheter prövade korresponderar med ett underminerande av medborgarnas intresse att anställningar i staten tillsätts på objektiva grunder. Det går inte att dela på dessa två aspekter på det sätt som utredningen argumenterar för i betänkandet. Förslagen innebär en klar makt- och rättighetsförskjutning, från de individer som överklagar en statlig tjänstetillsättning och överklagandenämnderna till anställningsmyndigheterna. OFR menar att dessa förslag minskar transparensen och rättssäkerheten inom statlig förvaltning och ökar risken för vänskapskorruption och nepotism vid statlig tjänstetillsättning. Sammantaget undergräver förslagen i denna del allmänhetens förtroende för statlig förvaltning samt sänker den generella kompetensnivån inom staten. ***OFR avstyrker utredningens förslag.***

Ett undanröjt anställningsbeslut bör i vissa fall möjliggöra uppsägning (4.5)

Utredningens förslag: En bestämmelse ska införas i LOA med innebörden att när en överklagandenämnd undanröjer en myndighets anställningsbeslut är ett sådant beslut saklig grund för uppsägning på grund av förhållanden som hänför sig arbetstagaren personligen enligt 7 § första stycket anställningsskyddslagen av den först anställde. Bestämmelsen är bara tillämplig då undanröjande har skett för att det är uppenbart att myndigheten har frångått de bedömningsgrunder som följer av lag eller annan författning.

OFRs inställning: Enligt anställningsskyddslagen ska en uppsägning från arbetsgivarens sida vara sakligt grundad. Den 1 oktober 2022 ersätts saklig grund av sakliga skäl i 7 § anställningsskyddslagen och det förtydligas i lagtexten att sakliga skäl kan vara arbetsbrist eller förhållanden som hänför sig till arbetstagaren personligen. Det avgörande för frågan om sakliga skäl föreligger är om den anställde på ett allvarligt sätt brutit mot anställningsavtalet och om den anställde insett eller borde insett detta. Detta är ingen förändring av gällande rätt utan är det sedan länge gällande rättsläget.

Ett av överklagandenämnden undanröjt anställningsbeslut är inte något som kan läggas den först anställda arbetstagaren till last. Att en överklagandenämnd har bedömt att en annan person är skickligare betyder inte heller att den först anställde saknar tillräckliga kvalifikationer för tjänsten. Ett undanröjt anställningsbeslut kan därför inte sägas vara ett förhållande som hänför sig till den först anställde arbetstagaren personligen i den mening

som följer av anställningsskyddslagen. Att en uppsägning sker på grund av personliga skäl kan även få betydelse för tillämpningen av ett flertal andra bestämmelser och regelverk, såsom rätten till a-kassa och omställningsförmåner. Det skulle således vara systemfrämmande att införa en bestämmelse i LOA med innebörden att ett undanröjt anställningsbeslut ska utgöra sakliga skäl för uppsägning på grund av personliga skäl. Nämnas bör även att myndigheten föreslås få *en möjlighet* att säga upp den först anställda på grund av personliga skäl. En situation där den först anställda eller någon annan arbetstagare sägs upp på grund av arbetsbrist kan således fortfarande uppstå, men helt beroende på arbetsgivarens eget tycke. Detta innebär en oförutsägbar ordning som inte följer utredningsdirektiven enligt vilka utredningen ska lämna förslag som *säkerställer* att ett ändrat anställningsbeslut följs. Det saknas alltså även i denna del av utredningen incitament för arbetsgivaren att kvalitetssäkra sina anställningsbeslut.

Utöver att ett undanröjt anställningsbeslut enligt det ovan anförda inte kan utgöra personliga skäl saknar förslaget tillräckliga skyddsmekanismer för den först anställda som förlorar sin anställning. Om ett förslag som innebär att den först anställda får avsluta sin anställning trots allt införs måste förslaget innehålla omfattande skyddsmekanismer, till exempel i form av förlängd uppsägningstid och ersättning eller skadestånd. Om överklagandenämnden ändrar eller undanröjer ett anställningsbeslut har arbetsgivaren fattat ett felaktigt beslut och då vore det också skäligt att arbetsgivaren får kompensera den först anställda. Utredningens förslag skulle även kunna påverka kompetensförsörjningen inom staten negativt eftersom meriterade arbetstagare kan avstå att söka eller tacka ja till en tjänst mot bakgrund av riskerna som den först anställda får bära.

OFR kan visserligen ha förståelse för att den situation som uppstår när en överklagandenämnd undanröjer eller ändrar ett anställningsbeslut kan få oönskade eller svårhanterliga konsekvenser, men i brist på ett förslag som omhändertar samtliga parter intressen i denna situation och skapar incitament för arbetsgivare att kvalitetssäkra sina anställningsbeslut är den nuvarande ordningen då arbetsgivaren får hantera situationen enligt gällande regelverk rörande arbetsbrist att föredra. ***OFR avstyrker förslaget.***

Andra överklagandenämnder (4.6)

Utredningens förslag: Regeringen ska ges en möjlighet att besluta att bestämmelsen om en överklagandenämnds prövningsram inte ska gälla för en viss överklagandenämnd om det finns särskilda skäl.

OFRs inställning: Utredningen föreslår bestämmelser som träffar överprövningen av anställningsbeslut som görs av andra överklagandenämnder än SÖN och ÖHN. Utredningen konstaterar själv i denna del att förslagen inte omfattas av utredningens uppdrag och att det inte är givet att samma bestämmelser bör gälla alla överklagandenämnder. I stället för att utforma förslagen i enlighet med uppdraget föreslås att regeringen ska ges möjlighet att undanta en överklagandenämnd om det finns *särskilda skäl*. Vad som utgör sådana särskilda skäl preciseras inte närmare. Förslaget ligger utanför utredningens uppdrag och det går inte att förutsäga effekterna av det. ***OFR avstyrker förslaget.***

Alternativa lösningar som har avfärdats av utredningen (4.7)

Utredningens bedömning: Utredningen har avfärdat flera alternativa förslag, däribland förslaget att införa ett förbud för arbetsgivaren att ingå ett civilrättsligt avtal innan det förvaltningsrättsliga beslutet om att anställa en viss person har vunnit laga kraft.

OFRs inställning: Ett förbud mot att ingå ett civilrättsligt anställningsavtal före anställningsbeslutet vinner laga kraft har både för- och nackdelar. Fördelarna är att det inte skulle uppstå en övertalighetssituation som arbetsgivaren behöver hantera och det skulle inte finnas någon anställd som på grund av ett felaktigt anställningsbeslut riskerar att bli av med sin anställning. Även om överklagandemyndigheterna skulle kunna påskynda sina beslut skulle det dock ta tid innan ett anställningsbeslut vinner laga kraft. En fördröjning av ingående av ett civilrättsligt anställningsavtal kan därtill vara negativt både för den som ska anställas, för verksamheten och för övriga anställda. Vid en sammantagen bedömning och utan ett konkret förslag att ta ställning till bedöms nackdelarna med ett förbud om att ingå ett civilrättsligt avtal överväga fördelarna.

OFR delar utredningens bedömning att det inte är lämpligt att ändringsbeslut ska innebära att ett anställningsavtal automatiskt är ingånget med den som fått rätt i överklagandenämnden.

Den alternativa eller kompletterande lösningen att en överklagandenämnds beslut förenas med vite är inte tillräckligt utredd. Det är inte uteslutet att ett sådant förslag skulle vara ändamålsenligt.

Avstängning av statligt anställda (kap. 5)

Utökad reglerad möjlighet till avstängning (5.3)

Utredningens bedömning: Det finns ett behov av en utökad möjlighet att få stänga av en arbetstagare hos en myndighet under regeringen från arbete. Ytterligare möjligheter till avstängning av arbetstagare hos en myndighet under regeringen bör regleras i lag.

OFRs inställning: Bestämmelser om statliga arbetsgivares möjligheter att stänga av en arbetstagare finns redan i lag och kollektivavtal. Utredningens uppfattning är att det inte är möjligt att föra in bestämmelser om avstängning av statliga anställda i kollektivavtal. Parterna på det statliga avtalsområdet har träffat kollektivavtal om avstängning och har alltså gjort en annan bedömning. Kollektivavtalet hanterar till exempel situationer där en fortsatt närvaro på arbetsplatsen riskerar att skada myndighetens anseende. Arbetsdomstolen har i ett mål även kommit fram till att staten brutit mot det aktuella kollektivavtalet och lagt avtalet till grund för att utdöma allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott till såväl arbetstagaren som förbundet.² ***OFR delar varken bedömningen att det behövs ytterligare möjligheter till avstängning eller att de bör regleras i lag.***

² AD 2020 nr 64.

Nya bestämmelser om avstängning (5.4)

Utredningens bedömning och förslag: Det är endast i allvarliga situationer som avstängning får komma i fråga. En prövning om avstängning bör ske i flera led och ska till exempel endast få ske om arbetstagaren gjort sig skyldig till ett beteende som kan föranleda skiljande från anställningen samt om fortsatt arbete riskerar att skada förtroendet för myndigheten, försvåra den fortsatta utredningen eller hindra verksamhetens behöriga gång. När det finns förutsättningar för avstängning får en arbetstagare stängas av från arbetet även efter att ett förfarande om skiljande från anställningen har inletts om avstängning inte är förbjuden enligt 34 § tredje stycket eller 37 § LAS. Avstängning får ske högst två månader i sänder. Under avstängningen får arbetstagaren behålla sin lön och andra anställningsförmåner. Ett antal förfaranderegler föreslås, bland andra *att* det ska framgå av LOA att Statens ansvarsnämnd (SAN) beslutar i frågor om avstängning när ett förfarande om avskedande har inletts i SAN, *att* en domstol inte får besluta att avstängningen ska upphöra fram till det slutliga beslutet och *att* beslut om avstängning ska undantas bestämmelserna i 11-14 §§ medbestämmandelagen (MBL).

OFRs inställning: För det fall nya regler om avstängning trots allt införs i lag är det den ordning som parterna på det statliga avtalsområdet har kommit överens om som bör omsättas till lagregler. De förslag som utredningen presenterar i denna del frångår i flera delar det mellan parterna träffade kollektivavtalet, till arbetsgivarens fördel. Det är en självklarhet att avstängning endast får ske i allvarliga situationer. Enligt det gällande kollektivavtalet får avstängning ske om en arbetstagare på *goda grunder* misstänks för brottslighet eller annat grovt åsidosättande som kan föranleda skiljande från anställningen. I utredningens förslag har ”goda grunder” tagits bort och det som krävs är endast att arbetsgivaren har en misstanke om att något har hänt. Detta är inte en tillfredsställande ordning utan bådär för godtycklighet.

Enligt det gällande kollektivavtalet mellan parterna får avstängning ske för högst 30 dagar i taget. Utredningen föreslår mer än det dubbla utan någon motivering. Det är av högsta vikt att arbetsgivaren inte dröjer onödigt länge med att vidta andra arbetsrättsliga åtgärder eftersom arbetstagaren befinner sig i en väldigt utsatt situation. Även kollegorna och verksamheten i stort kan påverkas negativt av en avstängning. En tidsbegränsning har en påskyndande effekt och är således viktig.

En domstol ska enligt förslaget inte för tiden fram till det slutliga avgörandet få besluta att avstängningen ska upphöra, en felaktig avstängning ska inte föranleda en möjlighet till skadestånd och MBL ska inte tillämpas i fråga om beslut om avstängning. Dessa förslag är ur ett fackligt perspektiv oacceptabla. En avstängning är en ingripande åtgärd och om möjligheterna till avstängning införs i lag behöver det även införas en möjlighet till skadestånd vid felaktig avstängning.³ I det mellan parterna gällande kollektivavtalet anges det därtill uttryckligen att såväl beslut om avstängning som förlängning av detsamma ska hanteras enligt MBL. Såväl arbetsgivarpart som facklig part har stor erfarenhet av att hantera förhandlingar skyndsamt när så krävs. Mot bakgrund av att en avstängning är en ingripande

³ Jämför möjligheten för både enskild medlem och fackförbund att få skadestånd för kollektivavtalsbrott enligt det idag gällande kollektivavtalet. Se även AD 2020 nr 64 där skadestånd utdömdes.

åtgärd som dessutom enligt lagda förslag kan genomföras endast vid misstanke från arbetsgivarens sida, utan möjlighet till interimistiskt beslut av domstol och utan efterföljande skadestånd vid felaktig bedömning, är en förhandling enligt MBL högst väsentlig. En förhandling har även andra fördelar, såsom möjligheten att hitta en frivillig, mer ändamålsenlig lösning parterna emellan.

Prövningen av vissa arbetsrättsliga åtgärder för professorer (kap. 6)

Utredningens bedömning och förslag: Den prövning som SAN för närvarande utför i fråga om professorer bör göras av anställningsmyndigheten. SAN:s prövning bör dock kvarstå för professorer som har anställts med fullmakt. Den särskilda regleringen för professorer ska upphävas, bland annat på så sätt att föreskriften i 4 kap. 16 § högskoleförordningen ska upphävas. Därmed upphör SAN:s beslutsbehörighet enligt denna förordning.

OFRs inställning: Utredningen har beklagligt nog endast i korthet berört forskningens frihet och den akademiska friheten och kommer utan någon närmare motivering fram till att förslagen inte skulle påverka dessa friheter negativt.

SAN inrättades eftersom det inte ansågs lämpligt att vissa högre statliga befattningshavare bedömde disciplinära frågor av sina kollegor på myndigheten.⁴ Utredningen anför att både SAN och personalansvarsnämnderna är arbetsgivarorgan, men det är en väsentlig skillnad mellan dessa. Personalnämnderna har inte fullt ut en fristående organisatorisk ställning utan består av ledamöter såsom rektor och övriga representanter från den aktuella arbetsplatsen. I rollen som professor ingår att vara den främsta vetenskapliga företrädaren inom aktuellt forskningsfält och det är angeläget att de kan ta ställning i vetenskapliga frågor utan att påverkas av yttre omständigheter och personliga relationer på arbetsplatsen. Det faktum att professorer inte längre anställs med fullmakt innebär inte att forskningens frihet eller den akademiska friheten blivit mindre viktig. Även om det generella arbetsrättsliga regelverket med dess bestämmelser om anställningsskydd till viss del skyddar dessa intressen utgör prövningen i SAN en förstärkning av detta skydd som i högsta grad är motiverat. ***Mot bakgrund av det anförda avstyrker OFR förslaget.***

Remissvaret är fastställt och beslutat av ordförandegruppen inom OFR/S,P,O den 19 september 2022 samt av OFR genom ordförande Lars Fresker den 23 september 2022.

Lars Fresker
Ordförande
Offentliganställdas Förhandlingsråd (OFR)

⁴ Prop. 1975:78 s. 169

Fakta om OFR samt OFR/S, P, O

OFR (Offentliganställdas Förhandlingsråd) är en uppdragsstyrd förhandlings- och serviceorganisation för 14 självständiga fackliga organisationer inom offentlig sektor, det vill säga stat, kommuner och regioner. OFRs medlemsförbund representerar tillsammans nära 566 000 medlemmar anställda i kommun, region och stat. Förbunden inom OFR är organiserade i sju förbundsområden.

Det finns tre statliga förbundsområden: Statstjänstemän, Poliser, Officerare. När de statliga förbundsområdena gemensamt utövar förhandlings-, avtals-, och konflikträtten gentemot motparten Arbetsgivarverket utgör de OFR/S,P,O.

Medlemmar i OFR/S,P,O: Fackförbundet ST, Polisförbundet, Officersförbundet, Reservofficerarna, Försvarsförbundet, Ledarna, Lärarförbundet, Tull-Kust och Vårdförbundet. Tillsammans företräder OFR/S,P,O drygt 110 000 medlemmar inom staten och torde därmed vara den fackliga part som representerar flest medlemmar inom statens område.