
Ann Numhauser-Henning

Den framtida arbetsrättens förutsättningar

Debatten handlar i mångt och mycket om i vad mån en nedrustning av anställningsskyddet och ökat utrymme för otrygga anställningar i form av provanställning och tillfälliga jobb är nödvändigt för att få fart på sysselsättning och ekonomi. I artikeln förs en mer nyanserad argumentation kring arbetslivets flexibiliseringsbehov utifrån en normativ modell för arbetsrättens utveckling. Ann Numhauser-Henning tänker sig en framtida arbetsrätt bestående av flexibla avtals- och samrådslösningar i kombination med individuella grundrättigheter för arbetstagarna, diskrimineringsförbud och krav på sakliga arbetsledningsbeslut.

Inledning

Redan i ett av denna tidskrifts första nummer (nr 2, 1995) startade Niklas Bruun en diskussion om arbetsrättens förnyelse, nyligen uppföljd av Håkan Hydén (nr 3, 1996). Frågan om den framtida arbetsrätten är också varjedagsstoff i svenska massmedia. De omedelbara skälen för detta synes ha varit den redan pågående reformprocessen – den s k Arbetsrättskommissionen, dess misslyckande, regeringens förändringar i arbets-

rätten och arbetsmarknadsparternas meningsutbyten kring detta händelseförlopp och dess innehåll. Ett annat skäl är naturligtvis den ekonomiska kris som Sverige har genomgått under nittiotalets första år, de rekordhöga arbetslöshetstalen och tryggad sysselsättning som den allt överskuggande politiska uppgiften, både härhemma och på den europeiska scenen. Parternas inställning kan – när detta skrivs i januari 1997 – betecknas som i det närmaste oförsonlig. Frågan är om det finns fog för detta. I denna artikel behandlas förutsättningarna för den framtida arbetsrätten utifrån de perspektiv som ligger till grund för forskningsprogrammet ”Normativ utveckling i Den Sociala

Ann Numhauser-Henning är professor i civilrätt vid Lunds universitet.

Dimensionen”¹, och erfarenheter av tidigare och pågående forskning avseende den process som brukar benämnas flexibiliseringen av arbetslivets villkor.

Bruun argumenterar i sin artikel utifrån utgångspunkten att den nuvarande arbetsrättens verklighetsbild och arbetslivets verklighet inte längre ”stämmer”, och förespråkar en utveckling mot grundläggande rättigheter i arbetslivet i kombination med ökad samverkan. Detta är i mångt och mycket en bild av arbetsrätten – både den nuvarande och den framtida – som jag delar. Avsikten här är, att genom en argumentation utifrån arbetsrättens förutsättningar ge ytterligare bakgrundsmaterial för diskussionen kring arbetsrättens framtid.

Arbetsrättens normativa grundförutsättningar

Den nuvarande arbetsrätten har utvecklats ur det sätt att organisera arbetet, som är typiskt för den konventionella – *fordistiska* – industrin. Karakteristiskt för denna arbetsorganisation är den långtgående arbetsdelningen, förekomsten av okvalificerat arbete och den höga graden av arbetsgivarkontroll över arbetets utförande. Den standardiserade massproduktionen har – via kollektivavtal och/eller tvingande lagstiftning – lett till högggradigt standardiserade anställningsvillkor.²

På senare tid har internationell konkurrens till följd av marknadernas globalisering, dramatiskt förbättrade kommunikationer (även elektroniska) och den tekniska utvecklingen skapat helt nya förutsättningar för arbetet och arbetets organisering än den traditionella fabriken. Man talar om *Post-fordismen*, det Post-industriella samhället, Informationssamhället, det Post-kapitalistiska samhället, Kunskapsamhället osv (se

t ex Toffler 1980; Drucker 1993; Therborn 1987; Marklund 1996).

Den nuvarande arbetsrätten, med dess karaktär av mer eller mindre tvingande skyddsreglering till förmån för arbetstagar-sidan, har ofta betraktats ur ett kontinuerligt utvecklingsperspektiv. Mot denna bakgrund är det naturligt att fackföreningsrörelsen ser så gott som varje förändring av arbetsrätten som en attack på redan vunna segrar.

Mot detta synsätt står emellertid en huvudsakligen ekonomiskt betingad kritik av den långtgående skydds-karak-tären hos arbetsrätten, där man menar att sådana skyddsregler motverkar sina egna syften genom att de leder till försvagad ekonomisk utveckling och arbetslöshet. Dessa argument är på intet sätt nya, men de har under senare år framträtt med förnyad kraft. De har väl sina främsta förespråkare på arbets-givarsidan, men har med tiden vunnit ökat inflytande över lagstiftarna – också andra än de på högerkanten.

Det är mot denna bakgrund man skall se tillsättandet av den svenska Arbetsrättskommissionen och den utveckling dess arbete tog

1. Projektets titel är ”Normativ utveckling i Den Sociala Dimensionen, Studier av normativa mönster och deras förändring i den rättsliga regleringen avseende arbete, boende, familj och sociala trygghetssystem i ett europeiskt integrationsperspektiv”, och det bedrivs vid Juridiska fakulteten vid Lunds universitet med stöd av Riksbankens Jubileumsfond, se vidare Norma 1996:1.

2. Den *traditionella anställningen* brukar beskrivas som ”lönearbete i en tillsvidareanställning på heltid hos en arbetsgivare på ett arbetsställe som tillhör denne arbetsgivare och där anställningsvillkoren typiskt sett bestäms kollektivt inom vissa rättsliga ramar”. Också viss anställningstrygghet – i betydelsen ett skydd mot godtyckliga (icke sakligt grundade) uppsägningar – ingår normalt i definitionen. Se vidare Numhauser-Henning 1993 s 256 med noter.

sig och även de förändringar i arbetsrätten som sedan introducerats av regeringen.³

En normativ modell för arbetsrättens utveckling

Tyngdpunkten i arbetsrätten har i själva verket alltid vacklat mellan polerna ekonomisk effektivitet och social välfärd. Detta för mig till Anna Christensens teori om rätten som ett normativt kraftfält, där skilda rättsliga lösningar oscillerar mellan de normativa poler som över tiden rätt stabila normativa grundföreställningar bildar (Christensen 1996). Denna, tillsammans med hypoteser om rättens samspel med underliggande samhällsliga strukturer, ligger till grund för vårt gemensamma forskningsprogram om den normativa utvecklingen inom den sociala dimensionen.

Bland de normativa föreställningar som utgör ramen för såväl debatten som regleringen av arbetets villkor kan vi å ena sidan urskilja idéerna om arbetsgivarens frihet att bestämma över verksamhetens bedrivande (arbetsgivarprerogativet eller arbetsgivarens §32-befogenheter, jfr Hydén 1996, s 160; Bruun 1995, s 84 ff), och å den andra sidan tvingande regler till skydd för arbetstagaren. Arbetsgivarprerogativet kan härledas till respekten för äganderätten som ett normativt grundmönster. Den som satsar egendom i en verksamhet "äger" denna verksamhet och bör i princip också kunna förfoga fritt över densamma. Det normativa grundinnehållet i arbetsgivarprerogativet kan sägas utgå från de föreställningar som kännetecknar den marknadsfunktionella äganderätten (Numhauser-Henning 1988, s 151). Här tar man fasta på ägarens fria förfoganderätt. Denna dynamiska aspekt av äganderätten utgör, tillsammans med avtalsfriheten – en andra pol i vårt normativa kraftfält – och närings-

friheten, grundvalen för marknadsekonomi.

De motstående poler reglerna till skydd för arbetstagarsidan utgör kan – beroende på vilka skyddsregler vi specifikt avser – återföras på andra normativa grundföreställningar. En sådan är skyddet för etablerad position. Skrapar man litet på föreställningarna bakom exempelvis anställningsskyddet kommer man fram till att också dessa har en grundläggande släktskap med äganderätten som normativt grundmönster. Det i tiden obegränsade skyddet för den legitima besittningen av viss egendom – eller som här skyddet för anställningen, en sorts etablerad position – är historiskt sett det grundläggande normativa innehållet i äganderätten.

Denna aspekt av äganderätten har en personlig karaktär. Angrepp på egendomen uppfattas som en personlig integritetskränkning, och skyddet för etablerad position kräver i sin förlängning ett system för bestämmandet av villkoren i anställningen som är av operativ – icke-godtycklig – karaktär. Övriga skyddsregler för arbetstagarsidan kan därför ses som avhängiga av skyddet för anställningen med dess koppling till grundläggande normativa föreställningar om skydd för etablerad position. De kan emellertid också uppfattas som ett uttryck för ett annat normativt grundmönster, nämligen föreställningarna om social rättvisa eller rättvis fördelning.

Rättviseföreställningarnas naturliga normativa motpol utgörs av föreställningarna om avtalet som normativ grund för rättig-

3. Se Dir 1995:30, "Samarbetsavtal? Rapport av 1995 års Arbetsrättskommission till statsrådet Ulrica Messing 1996-05-10" respektive proposition 1996/97:16, "En arbetsrätt för ökad tillväxt" (där det tidigare förslaget redovisas, s 17 ff).

heter och skyldigheter. Avtalsfriheten är vidare – som framgått av det tidigare – i sin tur nära lierad med föreställningarna om den marknadsfunktionella äganderätten. Det frivilliga avtalet är i själva verket det verktyg med vilket man realiserar de dynamiska aspekterna av äganderätten.

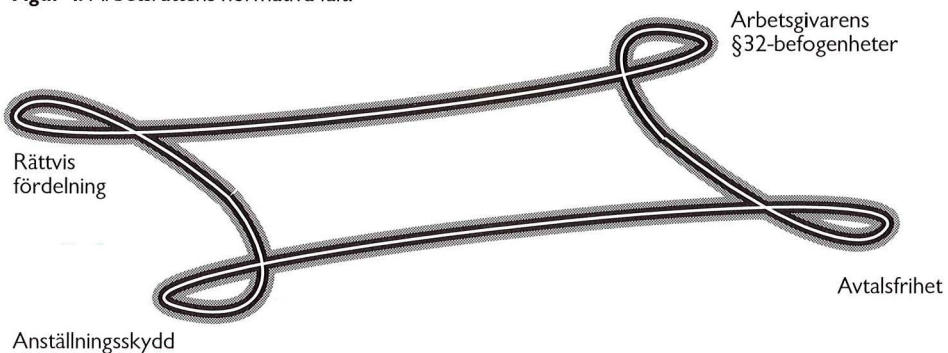
Det är i det spänningsfält som uppstår mellan de normativa polerna för dessa samsamband mellan oförenliga normativa grundmönster – äganderättens dynamiska aspekt innebärande fri förfoganderätt, äganderättens mer konservativa aspekt innebärande skydd för etablerad position, föreställningarna om avtalet som grund för rättigheter och skyldigheter och föreställningarna om social rättvisa eller rättvis fördelning – som konflikterna på arbetsmarknaden löses (se *figur 1*).

Ser vi till utvecklingen av arbetsrätten finner vi hur föreställningen om det skilda fria anställningsavtalet vann inträde med industrisamhället. För arbetsgivare innebar detta rätten att fritt välja arbetskraft och att fritt göra sig av med densamma. Därefter gick utvecklingen under större delen av nittonhundratalet mot ett ökat skydd för bestående anställningar, såväl genom anställningsskyddsreglering som genom kollektivt (via lag eller kollektivavtal) bestämda och högradigt generaliserade anställningsvill-

kor. Den kan därmed sägas ha inneburit förskjutningar i det normativa kraftfältet, från en position nära polerna arbetsgivarprerogativ och avtalsfrihet mot polerna anställningstrygghet och rättvis fördelning. Detta har naturligtvis inneburit väsentliga inskränkningar i arbetsgivarens frihet och därmed ekonomins funktionssätt. Samtidigt kan emellertid sägas, att den traditionella industrin har kunnat bära dessa inskränkningar. I massproduktion med långtgående arbetsdelning och relativt okvalificerad arbetskraft kan man kosta på sig att skydda individen mot integritetskränkande uppsägningar. På mera strategiska punkter – såsom verksamhetsbehov som grund för uppsägning – är även den traditionella arbetsrätten anpassad efter industrisamhällets villkor. Nödvändiga strukturomvandlingar möjliggörs genom att arbetsbrist alltid utgör saklig grund. Arbetstagaridans intressen tillgodoses då genom att nedskärningarna görs i former som svarar mot föreställningarna om rättvis fördelning, och delvis även tillgodoser kravet på skydd för etablerad position, nämligen genom lagfästa turordningsregler (Henning 1984).

De normativa grundföreställningarna har visat sig förbluffande stabila över tiden. I det normativa fältet finns vidare ett i det

Figur 1. Arbetsrättens normativa fält.



närmaste oändligt antal möjliga positioner (och juridisk-tekniska lösningar). Arbetsrättens innehåll bestäms av den dragningskraft respektive pol utövar vid varje givet tillfälle. Frågan är emellertid vad som bestämmer polernas dragningskraft från tid till annan.

Kopplingar till underliggande samhällsstruktur

Enligt mitt förmenande är det ytterst de underliggande produktionsförutsättningarna som bestämmer dragningskraften hos de normativa polerna, och som delvis också bestämmer de normativa grundmönstren som sådana. Det har talats om produktions sättet som en ram för det samhälleliga spelet (jfr Hydén 1996, s 169).

Det pågående systemskiftet – övergången från det traditionella industrisamhället till det post-fordistiska – förändrar radikalt de normativa polernas dragningskraft i det kraftfält jag tidigare skisserat (jfr t ex Toffler 1980, Reich 1992, Drucker 1993 och Blanpain 1994. Se även Lord Wedderburn m fl 1994).

Övergången till en ny Post-fordistisk samhällsordning skapar alltså nya förutsättningar för arbetsrätten. I dessa förutsättningar ingår ökade krav på flexibilitet och marknadsanpassning. Redan dessa flexibileringsbehov är emellertid mer komplexa än de ofta framställs (se vidare Numhauser-Henning 1993 med där anförda källor). En gynnsam samhällsutveckling garanteras vidare inte bara genom ett effektivt tillgodoseende av marknadens krav i det korta perspektivet. Marknaden har också mer långsiktiga intressen. Dit hör samhällelig stabilitet – man måste upprätthålla den samhälleliga *legitimiteten*.

Nya förutsättningar ger alltså upphov till rörelser i det normativa fältet. Dragningskraften hos den ena eller andra normativa

polen må försvagas eller förstärkas. De normativa föreställningarna bakom respektive pol förlorar emellertid inte helt sin dragningskraft, utan kan också fortsatt förväntas ha en avsevärd samhällelig förankring – *legitimitet* om man så vill. Ytterst handlar den normativa utvecklingen om att balansera dessa normativa föreställningar till ett *innehåll* och i *former* som åtnjuter tillräcklig grad av samhällelig funktionalitet och legitimitet.

Något om Post-fordismens normativa förutsättningar

Post-fordismen ändrar alltså styrkeförhållandena i det normativa fältet – men hur?

Anställningsskydd, kunskap och flexibilitet

I debatten om en förändrad arbetsrätt intar anställningsskyddsregleringen oftast en central position. Det handlar om i vad mån ökat utrymme för otrygga anställningar i form av provanställning och tillfälliga jobb – men också en avreglering av anställningsskyddet i tillsvidareanställningar genom förändringar i exempelvis turordningsreglerna – är nödvändigt för att få fart på sysselsättning och ekonomi. I flexibileringsmanhang kan detta uttryckas som en fråga om balansen mellan *kvantitativ* och *kvalitativ flexibilitet*.⁴

Kvantitativ flexibilitet står för organisationens anpassningsförmåga i det korta per-

4. Se vidare Numhauser-Henning 1993 s 264 med noter. Begreppen kvalitativ och kvantitativ flexibilitet har valts med hänsyn till projektets syfte att analysera flexibiliteten utifrån det enskilda anställningsavtalets funktionssätt. Internationellt – och interdisciplinärt – är *functional* respektive *numerical flexibility* vanligt förekommande begrepp, se vidare o a a.

spektivet genom att variera arbetsstyrkan. Här handlar det alltså om möjligheterna att säga upp fast anställda och utrymmet för "lösare" arbetskraft i formen tidsbegränsade anställningar, men också exempelvis om det Bruun benämner "utkontraktering", dvs anlita uppdragstagare på vilka arbetsrättens regler över huvud inte är tillämpliga. (En annan viktig dimension av främst den kvantitativa flexibiliteten är arbetstiderna.)

Kvalitativ flexibilitet handlar istället om rörligheten i den befintliga organisationen och därmed ofta i det längre perspektivet. Centrala frågeställningar är här omfattningen av arbetstagarnas arbetskyldighet och därmed utrymmet för arbetsgivaren att förändra arbetsuppgifter och organisation inom ramen för ingångna anställningsavtal, men också kompetensutveckling och "livslångt lärande".

Det är alltså om dragkampen (avvägningen) mellan dessa bägge flexibileringsperspektiv mycket av debatten handlar. Tekniska möjligheter och globaliserad konkurrens ställer nya krav på organisationens anpassningsförmåga i det korta perspektivet. Dessa förändrade behov förefaller öka dragningskraften hos de normativa föreställningarna bakom arbetsgivarprerogativen och avtalsfriheten och minska den hos polen skydd för etablerad position. En eventuell avreglering av anställningsskyddet – liksom att man går "utenom" arbetsrätten genom att lita till självständiga uppdragstagare etc – innebär alltså en rörelse i det normativa fältet mot polerna arbetsgivarprerogativ och avtalsfrihet och ökar samtidigt utrymmet för den kvantitativa flexibiliteten.

Så långt förefaller argumentationen närmast tala för en avreglering av anställningsskyddet. Vi har också globalt kunnat iakttä en tendens mot ökad flexibilerings i den

kvantitativa dimensionen, även om denna utveckling gått olika långt i olika länder.

Det tycks emellertid inte finnas några egentliga belägg för att ett utbyggt anställningsskydd inverkar entydigt negativt på sysselsättningen respektive hämmar den ekonomiska utvecklingen i ett längre perspektiv. Skillnader i anställningsskydd avspeglas framförallt i sysselsättningens variabilitet över konjunkturcykeln i det korta perspektivet. Ju starkare anställningsskyddet är, desto mindre blir de konjunkturella sysselsättningsvariationerna. I ett längre perspektiv finns det data som snarare tyder på att en högre andel otrygga anställningsformer skulle ha vissa negativa effekter på produktionsutvecklingen. Utan att ge oss alltför långt in i debatten kan här konstateras, att likaväl som ett mycket välutvecklat anställningsskydd möjligen kan ha vissa låsningseffekter på marknaden, så finns det ur produktionens synvinkel både för- och nackdelar med ett utpräglat kvantitativt flexibilitetstänkande (Se vidare t ex Edin & Holmlund 1993 samt OECD 1995, 1996. Jfr även prop 1996/97:16 s 22 f).

Samtidigt står det klart att den normativa bilden inte på något sätt är entydig. Kvalitativ flexibilitet – i betydelsen organisationens variationsrikedom och anpassningsbarhet inom ramarna för ingångna anställningsavtal i ett litet längre perspektiv – är inte bara en "ventil" i länder med ett väl utvecklat anställningsskydd och därmed mindre utrymme för kvantitativ flexibilitet. I det post-fordistiska samhället är den avgörande produktionsresursen nämligen varken kapitaltillgångar, naturresurser eller arbetskraft i traditionell mening, utan *kunskap*. Och kunskap är en produktionsresurs som inte utnyttjas bäst genom ordergivning i hierarkiskt ordnade strukturer. Produktionen bygger på engagemang och ansvars-

tagande hos enskilda medarbetare, något som kräver en annan form för arbetsledning än den traditionella industrin. Arbetsledningen besitter inte själv den kunskap olika anställda har – ledningens uppgift är att formulera målen och organisera kunskapen så ”produktivt” som möjligt. En alltför rörlig arbetskraftsresurs utgör i detta perspektiv ett hot också mot arbetsgivaren – när den anställde går tar han eller hon sin kunskap (produktionsresursen) med sig! Och när det handlar om kunskapsproduktion är det inte bara lönen som räknas – *Human-resource management* och kompetensutveckling är istället nyckelbegrepp.

När dynamiken ligger i kvalitén, är arbetskraften inte längre utbytbar på samma sätt som tidigare. Behoven av att hålla kvar den ”goda” arbetskraften ökar, och därmed dragningskraften hos polen skydd för etablerad position. Som även Bruun (1995, s 89) påtalar, leder de inneboende egenskaperna hos det ”post-moderna” arbetet vidare till en relativ försvagning av dragningskraften hos föreställningarna om arbetsgivarens oinskränkta arbetsledningsrätt – det är helt enkelt inte lika rationellt längre givet de nya produktionsförutsättningarna.

Företeelser som bolagiseringar, privatiseringar, arbetskraftsinhyrning och entreprenörsförhållanden bör vidare till en del ses som övergångsfenomen – nödvändiga för att bryta upp överspelade strukturer. Det som nu kan framstå som ett ”strömhopp” från traditionellt organiserade verksamheter till nya arbetsformer kan – åtminstone delvis – så småningom förväntas stabilisera sig i nya strukturer. Detta har sin särskilda betydelse också i det perspektiv vi här har diskuterat. Specialiserade organisationer är bättre på att leda den kunskap som där används till maximal effektivitet (Drucker 1993, s 75 ff). Den ”omgruppering” av nä-

ringslivet som nu pågår kommer i förlängningen att leda till krav på just den *human resource* inriktade arbetsledning som ovan har beskrivits, också när det gäller tjänster som kan te sig relativt okvalificerade. I detta perspektiv kan kvalitativa flexibilitetsaspekter i ett längre perspektiv få en större betydelse också beträffande de nya former att organisera arbetet som vi idag bara urskiljer som en rörelse bort från skyddet för etablerad position i det normativa fältet.

Ser vi till hur de nyligen företagna förändringarna i den svenska anställningskyddslagen förhåller sig till här framförda tankegångar blir bilden splittrad och motsägelsefull. Visst finns det tendenser till ökad kvantitativ flexibilitet – främst genom införandet av den ”nya” anställningsformen *överenskommen visstidsanställning*, vilken ger särskilt mindre arbetsgivare kraftigt ökade möjligheter att anställa i otrygga former utan annan begränsning än att en och samma arbetstagare inte kan vara anställd hur länge som helst⁵ och att antalet får vara maximalt fem åt gången. Även justeringarna i företrädesrätten och uppsägningsreglerna kan i huvudsak föras hit. En rörelse i andra riktningen – mot polen skydd för etablerad position – är regeln att sk rullande vikariatsanställning efter tre år automatiskt övergår i tillsvidareanställning (träder ikraft först år 2000) och deltidsanställdas förtur till utökad anställningstid. De utökade möjligheterna till lokala avtal berörs nedan.

En viktig bevekelsegrund synes ha varit att försöka ”rida på” vad man hoppas är en uppåtgående konjunktur genom reformer som i det korta perspektivet stimulerar sys-

5. Regeln är 12 månader (eller 18 om det rör ett nystartat företag) under en treårsperiod (§5a LAS), prop 1996/97:16 s 8.

selsättningen (jfr prop 1996/97:16 s 23 och 32). Ett ur vår synvinkel intressant förslag som försvann i processen är de särskilda satsningar på kompetensutveckling som fanns med i Arbetsrättskommissionens slutbud.⁶

Decentralisering, samråd och processuell flexibilitet

Det finns ett nära samband mellan kvalitativa flexibilitetslösningar och mekanismer för samförstånd. Detta leder över till två andra flexibiliseringsdimensioner – nämligen å ena sidan *materiell flexibilitet* och å den andra *processuell flexibilitet*. Materiell flexibilitet i regelsystemet avser mängden alternativa lösningar det erbjuder i en given situation, såsom valet mellan många skilda anställningsformer och andra anställningsvillkor (jfr t ex Hydén 1996 s 170 f och Edwards 1995 rörande ”arbetsgivarhandböcker”). Den processuella flexibiliteten tar sikte – inte på den materiella regleringens innehåll – utan på i vad mån regelsystemet innefattar mekanismer för anpassning till skiftande behov. Det är i denna senare ”dimension” överväganden kring rådande *industrial relations*-struktur liksom utrymmet för samråd, förhandlingar och avtal på skilda nivåer har sin plats. Typiskt sett anses system som bygger på mekanismer för samförstånd erbjuda en högre grad av flexibilitet än reglerade lösningar, även där de senare medger många olika alternativ (jfr Bamber 1992. Se även OECD 1995, 1996). Sådana system har också ett försteg när det gäller den konfliktbalanserande – legitimitetsskapande – funktionen hos en reglering.

Graden av processuell flexibilitet är alltså betingad bl a av rådande *industrial-relations* struktur. Centralt i debatten härhemma står nu arbetsgivarvidans krav på en alltmer de-

centraliserad förhandlings- och avtalsstruktur. Helst skall exempelvis lönerna sättas på företagsnivå (se vidare t ex Ahlberg & Bruun 1996, s 168 ff). Vid en internationell jämförelse framstår onekligen Sverige, med sin höga organisationsgrad, sina få och väletablerade fackföreningar och centraliserade avtalsmodell (trots den decentralisering till åtminstone förbunds nivå som kan sägas ha ägt rum sedan åttiotalets början) som en tämligen inflexibel modell. Kollektivavtalets traditionella roll är ju att verka konkurrensbegränsande genom enhetligt reglerade anställningsvillkor, och ju högre upp i systemet kollektivavtalen ingås, desto mer begränsande tenderar de att verka givet den traditionella regleringsformen. På så sätt kan kollektiva avtalsformer sägas ha bryggat över motsättningarna mellan de normativa synsätten bakom polerna avtalsfrihet å ena sidan och rättvis fördelning å den andra.

Sedda i den processuella flexibilitetens ljus är kollektivavtalen emellertid en viktig form för att skapa ökad rörlighet på arbetsmarknaden. Flexibiliteten hänger vidare inte enbart på den nivå på vilken kollektivavtalen ingås, utan också på avtalens utformning och innehåll. I den mån parterna ger utrymme för ett ökat nyskapande i kollektivavtalets form – genom exempelvis centrala ramavtal med kompletterande lokala mekanismer – kan kollektivavtalen, även i vår centraliserade struktur, bli en brygga från standardregler till flexiblare lösningar, vida överlägsen lagstiftning.⁷

6. Se ovan nämnda rapport 1996–05–10. Jämför även det preliminära avtal som faktiskt träffades för den statliga sektorn.

7. På denna insikt bygger direktiven till Arbetsrättskommissionen, Dir 1995:30, jämför också prop 1996/97:16 s 20.

Organisationsstrukturen är vidare inte bara ett uttryck för graden av processuell flexibilitet, utan också viktig för valet mellan materiella och processuella flexibilitetslösningar som sådant. Så är "den svenska modellen" en viktig del av förklaringen till att lagstiftaren genom sina semi-dispositiva regler medgivit en särskilt hög grad av processuell flexibilitet även på centrala områden såsom anställningsskydd och arbetstid. Detsamma gäller det faktum att lönesättningen har lämnats helt utanför lagstiftningen.

I dessa perspektiv förefaller arbetsgivar sidans kritik av den svenska organisationsstrukturen som ett försök till förfelad flykt från en historiskt given kontext.⁸ Man uppfattar inte den potential till flexibilisering som ligger förborgad just i vår väletablerade *industrial relations*-struktur!

Sedan lagstiftaren nu föreslagit förändringar i anställningsskyddslagen, som innebär att facket på lokal nivå får möjlighet att disponera över anställningsskyddslagens regler om bl a tidsbegränsade anställningar och turordning, är det emellertid den fackliga sidans protester som mest sticker i ögonen. I sak kan tyckas att förändringen inte är så stor. Regleringen förutsätter att ett avtal på central nivå (alternativt ett hängavtal) finns mellan parterna, och innehållet i en lokal överenskommelse tillåts inte komma i konflikt med detta centrala avtal. Redan tidigare var det vidare vanligt att centrala avtal "delegerade" rätten till exempelvis lokala turordningsavtal tämligen fritt. Vad det här ytterst handlar om är den rubbning av det centrala fackets maktställning som förhandlingspart, förändringarna kan komma att innebära. Detta kan i nuläget möjligen vara en begriplig strategi – men i så fall inte för att trygga fackets funktion av bromskloss utan för att bibehålla en stark posi-

tion i transformationsprocessen mot bl a de nya samrådsstrukturer på "gräsrotsnivå" som tycks fylla en nyckelfunktion för det "post-moderna" arbetet.

Slutsatsen av ovanstående är inte att ökad kvantitativ flexibilitet och en decentraliserad *industrial-relations* struktur är irrelevant för en gynnsam utveckling av näringsliv och arbetsmarknad. Men, det är inte de enda relevanta svaren på ökade flexibilitetsbehov.

Det är antagligen sant, att arbetsmarknadens villkor i högre grad än tidigare måste betraktas som underordnade ekonomins. Det är antagligen också sant, att ekonomins villkor i det post-fordistiska samhället och på en alltmer globaliserad marknad ställer nya krav på flexibilitet och anpassningsförmåga, krav som innebär att vi måste acceptera ett mer varierat anställningsbegrepp liksom mer varierade anställningsvillkor än de traditionella.

Men, många är skeptiska till en långtgående avreglering av den traditionella arbetsrätten (OECD 1995, 1996). Och skälen är alltså inte bara social rättvisa och trygghet, utan också ekonomiska. Vissa för produktionen väsentliga behov kan endast tillgodoses på andra vägar. Det finns mot denna bakgrund alltså också incitament för att dragningskraften hos de poler i det normativa fältet som står för skydd för etablerad position och rättvis fördelning kommer att vara fortsatt starka även i den framtida arbetsrättsliga regleringen.

Icke-diskriminering och rättvis fördelning

I tidigare avsnitt har jag talat om skyddet för den personliga integriteten som en pen-

8. Jämför Bruun 1995 s 83: "I Sverige kan facket alltså inte 'tänkas bort'". Se även Hydén 1996 s 166.

dang till anställningsskyddet, och hur denna – bakom det normativa grundmönstret rättvis fördelning – fann sin form i alltmer generaliserade anställningsvillkor. Uvecklingen mot mer diversifierade anställningsvillkor kan här antas leda fram till en ”omformulering” i termer av icke-diskriminering.

Principen om icke-diskriminering utgör redan ett nav i realiserandet av EUs inre marknad. Diskrimineringslagstiftning kan vidare sägas utgöra en legal form som tillåter oss att omformulera föreställningarna om social rättvisa på ett sätt som harmonierar med den beskrivna utvecklingen mot flexiblare arbetsvillkor och marknadens ökade roll. Lika villkor för alla är knappast längre marknadskompatibelt, medan en regel om att lika skall behandlas lika i grunden är detta. Icke motiverad särbehandling är inte effektiv resursallokering (jfr Hydén 1996 s 165 med not 8). Diskrimineringslagstiftning är emellertid komplex, och det skulle föra alltför långt att här närmare penetrera de svårigheter en sådan reglering onekligen också medför. Det kan vara tillräckligt att framhålla, att medan en individuell rätt till formell likabehandling kan fungera tämligen ”elitistiskt” och marknadsanpassat, så torde samhälleliga legitimitetsaspekter samtidigt komma att påverka lagstiftares, domstolars och politikernas ställningstaganden till vad som är att betrakta som lika, och därmed inte kan utgöra grund för särbehandling (såsom kön eller funktionsnedsättningar).

Den idé om saklig grund, som kan sägas ligga i botten på diskrimineringslagstiftningen (se t ex Nielsen 1996), är vidare också kompatibel med rationell arbetsledning i post-fordistiska organisationer. Här är det – som Bruun (1995) framhåller – inte funktionellt med den traditionella löntagarmentaliteten och dess lydnessplikt, utan istäl-

let med samråd och motiverade arbetsledningsbeslut.

I den mån förändrade produktionsförutsättningar – alltså ekonomin själv – ställer krav på kvalitet och rättvisa kommer dessa krav nog att finna sin plats i det normativa fältet.

Marginalisering, grundläggande rättigheter och samhällelig legitimitet

Polariseringen av arbetsmarknaden, med radikalt skilda villkor för kärnarbetskraft och mer marginaliserad arbetskraft jämte stora grupper helt arbetslösa, är emellertid alltså redan en huvudfråga på den politiska agendan. Det är dessa senare grupper som på grund av en hårdnande internationell konkurrens och krav på ökad anpassningsförmåga hos näringslivet i det korta perspektivet kan tvingas acceptera en ökad rörlighet och sämre arbetsvillkor. Det är här frågan om det framtida systemets *legitimitet* framförallt gör sig gällande.

Samhällelig stabilitet är också det ett marknadsintresse, om än i det lite längre perspektivet. Även här handlar det om en balansakt. Intresset av att bereda alla viss delaktighet – hittills oftast uttryckt i termer av sysselsättning – på rimligt likvärdiga villkor implicerar att de poler i det normativa fältet som står för trygghet och social rättvisa fortsatt kommer att ha en väsentlig dragningskraft. Det är emellertid inte självklart att lösningarna skall ha den traditionella arbetsrättens form. Förändringarna i arbetsmarknadens funktionssätt utgör en verklig utmaning också för de sociala trygghetssystemen och utbildningsväsendet. Även här blir nyckelordet flexibilitet.

Det är i detta sammanhang – såväl som i samband med vad som tidigare sagts om behoven av att trygga den goda arbetskraften i alltmer individualiserade former och

implikationerna av icke-diskriminering – som grundläggande rättigheter som arbetsrättens framtida form har sin plats. Bruun (1995, s 90 ff) förespråkar i sin artikel en reglering av ”mänskliga rättigheter” i arbetslivet. Ett stort antal av Europas arbetsrättsliga experter har nyligen – inför regeringskonferensen – lagt fram ett förslag om ett tillägg till Maastricht-fördraget rörande *Fundamental Social Rights* (Blanpain m fl 1996).

Medan EG-rätten av tradition kräver att individen garanteras överenskomna minimivillkor i varje enskilt fall och situation står emellertid, för svenskt vidkommande, såväl lagstiftaren som arbetsmarknadens parter som regel upp till försvar för ”den svenska modellen” förtröstan på kollektiva strukturer.⁹ I fallet Kalanke¹⁰ innebar EG-domstolens ställningstagande för individens rätt att inte bli diskriminerad, och mot s k positiv diskriminering, ett streck i räkningen – eller i vart fall ett orosmoment – för den svenska lagstiftaren. Och när det svenska förbudet mot lönediskriminering prövades på allvar i det s k barnmorskemålet (AD 1996:41) försvarade inte minst arbetsgivarna högljutt de kollektiva avtalsparternas monopol när det gäller lönesättning.¹¹

Hur bör den framtida arbetsrätten se ut?

Vilka slutsatser skall man då dra beträffande den framtida arbetsrätten? Sanningen är, att de teoretiska ramar jag här skisserat inte ger svar på den normativa frågan om vilket innehåll enskilda regler bör ha. Teorierna tjänar som en modell till hjälp när man beskriver denna process och analyserar givna reglers funktioner. De underlättar också när man vill jämföra utvecklingen av olika länders rättssystem, t ex inom ramen för den

europiska integrationsprocessen. Visst säger oss de normativa grundmönstren och deras förhållande till underliggande rationaliteter något om vad vi kan förvänta oss av den framtida arbetsrätten och dess utveckling i ett mer generellt perspektiv. Men hur reglerna i sina enskildheter kommer att se ut, det beror (bl a) på utgångsläget och de inblandade parternas agerande. Visst kan man säga att vissa förhållningssätt förefaller ligga i linje med de underliggande normativa förutsättningarna, medan andra kan vara mer ”på tvärs”. De 1996 företagna ändringarna i anställningsskyddslagen framstår således som några lätt stapplande steg fram och åter i det normativa fältet, där särskilt företrädesrätten till ökad sysselsättning för deltidsanställda och tillhörande förarbetsuttalanden kan förväna.¹² I längden är det knappast meningsfullt att motsätta sig långsiktigt strukturella förutsättningar. Det är klokare att inrikta sig på att motverka negativa konsekvenser och risker för missbruk

9. Motsättningen kan delvis förväntas försvinna i takt med att även EG-rättens innehåll flexibiliseras – t ex genom semi-dispositiva mekanismer, jämför Dir 93/104/EEG och Ahlberg & Bruun 1996.

10. Mål C-450/93, *Eckard Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen* [1995] ECR s I-3069.

11. Jämför här vidare Arbetsmarknadsutskottets betänkande 1996/97:3, snabbprotokoll den 24 november, angående (o)lämpligheten av att i svensk lag garantera deltidsanställda samma timlön som heltidsanställda – en fråga som bör avgöras i förhandlingar, ansåg regeringen.

12. Jämför prop 1996/97:16 s 45f där det sägs att ”anställning på heltid bör eftersträvas och att deltidsanställning bör komma ifråga endast när det är motiverat med hänsyn till verksamhetens behov eller arbetstagarens önskemål” och att ”(A)rbetsgivare och arbetstagare bör (...) gemensamt sträva efter en ökad andel heltidsanställningar”.

av nya former och att omdefiniera mål och funktioner. Man skall emellertid inte underskatta själva processens betydelse för den balansering av motstridiga normativa synsätt och artikulerade partsintressen som är det omedelbara målet för rättslig reglering vid en given tidpunkt.

Det finns dom som talat om den traditionella arbetsrättens död (jfr Hydén 1996). En framtida arbetsrätt, där nuvarande mer eller mindre tvingande krav på anställningsvillkor med ett visst minimiinnehåll ersatts av processuella krav – flexibla avtals- och samrådslösningar – i kombination med vissa individuella grundrättigheter, diskrimineringsförbud och krav på sakligt grundade arbetsledningsbeslut av mer generell räckvidd, är mig inte främmande. Jag tror emellertid varken på revolutioner eller preciserade slutmål. Detta är ”den oändliga historien”, och det är vägen – alltså själva processen – som är mödan värd.

Referenser

- Ahlberg, K & Bruun, N (1996), *Kollektivavtal i EU, Om allmängiltiga avtal och social dumping*. Juristförlaget, Stockholm.
- Bamber, G (1992) "Flexible Work Organisation: Inferences From Britain and Australia", *The Work Flexibility Review* No 3, July 1992 s 21–49, Tel Aviv.
- Blanpain, R (1994), *Will I Still Have a Job Tomorrow?* Peeters, Leuven.
- Blanpain, R, Hepple, B, Sciarra, S & Weiss M (1996), *Fundamental Social Rights: Proposals for the European Union*, Peeters, Leuven.
- Bruun, N (1995), "Hur förnya arbetsrätten?" *Arbetsmarknad & Arbetsliv*, årg 1, nr 2 1995, s 83–98.
- Christensen, A (1996), "Skydd för etablerad position – ett normativt grundmönster" *Tidskrift för Rettsvetenskap*, 4/96 s 519–574, Scandinavian University Press, Oslo.
- Drucker, P (1993), *Post-Capitalist Society*, Butterworth-Heinemann, Oxford.
- Edin, P-A & Holmlund, B (1993), "Effekter av anställningsskydd", bilaga till *SOU 1993:32, Ny anställningsskyddslag*, Liber, Stockholm.
- Edwards, R (1995), "New Prospects for American Labor: A Proposal", *Organization, The interdisciplinary journal of organization, theory and society*, Volume 2, Number 3/4 s 375–392.
- Henning, A (1984), *Tidsbegränsad anställning*, Juristförlaget, Lund.
- Hydén, H (1996), "Vad kommer efter lönearbetsrätten?" *Arbetsmarknad & Arbetsliv*, årg 2, nr 3 1996, s 157–175.
- Marklund, S (1996), "Must Welfare State Diminish to Survive? Postindustrial Society and Deregulation Theory" i *Scandinavian Journal of Social Welfare*, vol 5, no 3 1996 s 135–142.
- Nielsen, R (1996) *Employers' Prerogatives – in a European and Nordic Perspective*, Handelshögskolens Forlag, Köpenhamn.
- Norma 1996:1, *Normative Development within the Social Dimension*, Norma, Lund.
- Numhauser-Henning, A (1988), *Rätten till fäderneslandet*, Juristförlaget, Lund.
- Numhauser-Henning, A (1993), "Arbetets flexibilisering" i *Studier i arbetsrätt Tillägnade Tore Sigeman*, Justus förlag, Uppsala.
- OECD (1995), *The Impact of Industrial Relations Practices on Employment and Unemployment*, OECD Working Papers Vol. III No 18 1995, Paris.
- OECD (1996), *Employment Outlook*, July 1996, OECD 1996, Paris.
- Reich, R (1992), *The Work of Nations*, Vintage, New York.
- Therborn, G (1987), "Tar arbetet slut? – Och Postfordismens problem" i *Sociologer ser på arbete*, Arbetslivscentrum, Göteborg.
- Toffler, A (1980), *The Third Wave*, Pan Books, London.
- Lord Wedderburn m fl (1994), *Labour Law in the PostIndustrial Era: Essays in Honour of Hugo Sinzheimer*, Aldershot, Dartmouth.