

Arbetsrätt och pensioner



REDAKTÖR

Jur kand Daniel Stålberg
dast@msa.se

ANSVARIG UTGIVARE

Advokat Henric Diefke
Göteborg/Stockholm
031-355 16 99/08-595 062 98
diefke@msa.se

KONTAKTPERSONER

Advokat Henric Diefke
Göteborg/Stockholm
031-355 16 99/08-595 062 98
diefke@msa.se

Advokat Anders Nordström
Stockholm
08-595 060 55
anders.nordstrom@msa.se

Advokat Madeleine Rydberger
Malmö
040-698 58 70
mry@msa.se

www.mannheimerswartling.se

**NYHETSRETT UTGES
I INFORMATIONSSYFTE
OCH ÄR INTE ATT BETRAKTA
SOM JURIDISK RÅDGIVNING.
NYHETSRETT FÅR CITERAS
MED ANGIVANDE AV KÄLLA.**

I detta nummer av nyhetsbrevet behandlar vi ett antal intressanta avgöranden från Arbetsdomstolen rörande bland annat vilken personal som ska omfattas vid en verksamhetsövergång som rör en del av en verksamhet, huruvida löneskillnader mellan två anställda som innehaft motsvarande tjänster ska anses vara diskriminerande på grund av kön eller ålder samt om ett avtal om upphörande av anställning ska anses vara ogiltigt då den anställde påstår sig blivit provocerad att ingå överenskommelsen. Vi redogör även för ett utredningsförslag om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet och regeringens tillsatta utredning om registerutdrag i arbetslivet.

Lagförslag

Utredningsförslag om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet

Utredningen om meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet överlämnade 4 december 2013 sitt betänkande (SOU 2013:79) med förslag till en ny lag för att stärka meddelarskyddet för dem som är verksamma inom vård, skola och omsorg. Utgångspunkten i utredningen, mot bakgrund av att allt fler offentligt finansierade verksamheter drivs i privat regi, var att meddelarskyddet för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet så långt som möjligt ska vara detsamma som för offentligt anställda. Utredningen anser att en ny lag för att reglera meddelarskyddet i förhållande till privata arbetsgivare behövs. Den föreslagna lagen begränsas emellertid till att i nuläget endast gälla



**MANNHEIMER
SWARTLING**



verksamhetsområdena vård, skola och omsorg. Annan offentligt finansierad verksamhet lämnas alltså utanför förslaget. Lagen föreslås utformas med det grundlagsreglerade meddelarskyddet som förebild och gälla alla som är verksamma inom kärnverksamheten, oavsett anställningsform.

Det grundlagsreglerade meddelarskyddet innebär ett skydd som en meddelare har i förhållande till det allmänna för att kunna lämna annars sekretessbelagda uppgifter för publicering i massmedier. Skyddet innehåller även ett anonymitetsskydd och ett efterforskningsförbud. Den som lämnar uppgifter för offentliggörande har rätt att vara anonym och myndigheter får inte efterforska vem som har lämnat ett meddelande med stöd av sin meddelarfrihet. Kopplat till meddelarskyddet finns också ett repressalieförbud. Förbudet innebär att det allmänna inte får vidta åtgärder som medför negativa konsekvenser för meddelaren, exempelvis uppsägning eller annan disciplinpåföljd.

Lagen föreslås träda i kraft 1 juli 2015.

JUR KAND DANIEL STÅLBERG
DAST@MSA.SE

Nytt från domstolarna

Fråga om administrativ personal omfattats vid övergång av del av verksamhet

Ett företag som driver hotell bytte städentreprenör och parterna behandlade entreprenörbytet som en övergång av verksamhet enligt 6 b § LAS. Den nya städentreprenören övertog en stor del av personalen, dock inte viss administrativ personal. Frågan Arbetsdomstolen ("AD") hade att avgöra var huruvida även den berörda administrativa personalen omfattades av verksamhetsövergången. AD konstaterade inledningsvis att det för bedömningen var avgörande huruvida personalen kunde anses ha arbetat med sådan verksamhet som togs över av den nya städentreprenören. Vidare angavs att en verksamhetsövergång inte behöver avse en hel verksamhet och att när övergången avser endast en del av verksamheten, rätten till övergång endast avser de arbetstagare som tillhör denna del. Det är därmed tillräckligt att fastslå vilken del av verksamheten som personalen tillhörde. AD konstaterade att uppdraget enligt entreprenörsavtalet avsåg att utföra städtjänster samt arbetsledning av dessa tjänster, vilket enligt AD måste uppfattas på det sättet att uppdraget endast omfattade själva städverksamheten. Arbetsuppgifterna för den i tvisten aktuella personalen var helt administrativa. Därtill ansågs vara av avgörande betydelse att de berörda arbetstagarna utförde administrativa uppgifter även åt annan (visserligen mindre) verksamhet än den överlätna. AD fann således att verksamhetsövergången endast avsåg själva städverksamheten, till vilken de berörda personalen inte hörde. Den berörda personalen omfattades således inte av verksamhetsövergången även om de huvudsakligen utfört administrativa uppgifter åt städverksamheten.

(AD 2013 nr 47)

ADVOKAT MARIA BOUVIN
MLM@MSA.SE

Fråga om giltighet av avsked

En arbetsgivare hade avskedat en arbetstagare på grund av att denne uppträtt mycket hotfullt och aggressivt, använt ett olämpligt språkbruk mot sin chef och vägrat att svara på frågor från chefen om sina arbetsuppgifter. AD nämnde inledningsvis att arbetsgivaren har bevisbördan för de omständigheter som lagts arbetstagaren till last. AD ansåg det visat att arbetstagaren gjort vissa olämpliga uttalanden, men inte att denne skulle ha agerat på sådant sätt som inneburit något hot mot chefen. Vidare bedömde AD att det var visat att arbetstagaren inte redogjort för sina arbetsuppgifter på ett tillfredsställande sätt. Därefter fortsatte AD med att konstatera att en arbetstagare kan avskedas endast om denne grovt åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren. Mot bakgrund av att diskussionen på de möten som var bakgrunden till den uppkomna tvisten tycktes vara mer inriktad på att belägga arbetstagaren med att ha för lite att göra än att utreda hur denne skulle effektivisera sitt arbete, vilket uppenbarligen lett till en läsning mellan de båda, utgick AD från att arbetstagarens agerande berodde på att denne hade visst fog

för att uppfatta sig som pressad och trängd av sin chef. Agerandet ansågs därmed inte röra sig om ett sådant grovt åsidosättande av sina åligganden att laga skäl för avsked fanns. Efter att ha redogjort för att uppsägning bör ske först som en sista åtgärd och sedan möjligheterna till omplacering utretts, bedömde AD att arbetstagarens agerande hade ett sådant samband med konflikten med chefen att arbetsgivaren hade skäl att försöka omplacera arbetstagaren (vilket inte gjorts). Omständigheterna var därmed inte heller sådana att de skulle räckt för en giltig uppsägning. AD ogiltigförklarade därmed avskedandet och tilldömde arbetstagaren bl.a. allmänt skadestånd om 75 000 kronor.

(AD 2013 nr 53)

JUR KAND TOBIAS NORMANN
TONO@MSA.SE

Fråga om lön- och könsdiskriminering

Ett vårdbolag anställde år 2010 en man (B.L.) som behandlingssekreterare. B.L fick vid anställningen och vid senare genomförd lönerrevision en högre lön än en närmare 30 år äldre kvinna (M.N.J) som var anställd som behandlingssekreterare hos bolaget sedan år 1990. Mot bakgrund av att M.N.J fått lägre lön än den betydligt yngre B.L och att löneskillnaden kvarstätt trots senare lönerrevisioner, väckte hennes fackförbund Vision talan mot vårdbolaget för diskriminering på grund av kön och ålder eller någon av dessa grunder och yrkade på ekonomiskt skadestånd samt på diskrimineringsersättning med 125 000 kr.

AD berörde inledningsvis frågan om M.N.J och B.L hade befunnit sig i en jämförbar situation, vilket är en förutsättning för att diskriminering ska vara förhållandevis. AD fann därvid att även om B.L hade delvis annan kompetens och erfarenhet som hade efterfrågats specifikt av vårdbolaget under anställningsförfarandet, så hade båda samma tjänstebefattning och arbetsuppgifter i stort. Enligt AD befanns därför B.L och M.N.J i en jämförbar situation.

AD bedömde därefter frågan om diskriminering förekommit. AD konstaterade att med hänsyn till ålderskillnaden mellan B.L och M.N.J och att de har olika kön, fanns det anledning att anta att M.N.J hade diskriminerats av arbetsgivaren genom att få lägre lön på ett sätt som har samband med hennes könstillhörighet och ålder. Bevisbördan lades därför på arbetsgivaren att visa att diskriminering inte förekommit.

Arbetsgivaren hade gjort gällande att lönen bestämts utifrån sakliga och godtagbara skäl som inte hade haft samband med vare sig kön eller ålder. Att arbetsgivaren gav B.L en högre lön vid nyanställningen berodde på att han hade en särskild kunskap och erfarenhet om viss verksamhet som arbetsgivaren hade behov av. Ingångslönen var därmed endast ett resultat av marknadskrafter enligt arbetsgivaren. AD bedömde att arbetsgivaren skulle ha nytta av B.Ls särskilda kompetens och erfarenhet eftersom det inte fanns någon annan person i bolaget med liknande kompetens. Den lön som B.L hade fått var visserligen högre än de lönenivåer för motsvarande arbete som arbetsgivaren tidigare hade tillämpat men arbetsgivaren hade samtidigt försökt övertala B.L att acceptera en lägre lön, vilket han inte hade gjort. Att bolaget slutligen godtog B.Ls löneanspråk berodde på de särskilda kunskaper och erfarenhet som B.L hade och som arbetsgivaren var i behov av. Lönesättningen vid anställningstillfället ansågs därmed inte vara diskriminerande av AD.

Inte heller det faktum att skillnaden i lönerna hade bestått även efter genomförda lönerrevisioner ansågs vara diskriminerande. AD fann att lönerrevisionerna hade skett med utgångspunkt i kollektivavtalet och enligt bolagets lönepolicy med beaktande av sakliga, objektiva samt köns- och åldersneutrala lönekriterier. Det fanns därför enligt AD inte anledning att ifrågasätta bolagets lönesättningsprocessen eller det resultat denna lett till för de anställdas del. Mot bakgrund av detta avlogs Visions talan och Vision förpliktades att ersätta motparten för dennes rättegångskostnader.

(AD 2013 nr 64)

ADVOKAT SAM SEDDIGH
SMS@MSA.SE



Fråga om företrädesrätt till anställning

En arbetsgivare hade nyanställt sju personer som operatörer på ett pappersbruk under en tid då en tidigare arbetstagare hade företrädesrätt till återanställning enligt 25 § LAS. Den fråga som AD främst hade att ta ställning till var om arbetstagaren saknade tillräckliga kvalifikationer för arbetena då denne inte hade högskoleutbildning. I frågan angav AD i sina domskäl att kravet på tillräckliga kvalifikationer, vilket krävs för att rätt till återanställning ska föreligga, inte innebär annat än att arbetstagaren ska ha de allmänna kvalifikationer som normalt krävs av den som söker den aktuella anställningen. Detta innebär bl.a. att en arbetsgivare inte till förfång för en företrädesberättigad arbetstagare kan åberopa kvalifikationskrav som framstår som obefogade eller överdrivna. Av utredningen i AD framgick visserligen att de flesta av bolagets operatörer saknade högskolebakgrund men att bolaget i takt med teknikutvecklingen velat höja kompetensen hos operatörerna, att arbetsgivaren infört ett krav på utbildning från högskola alternativt motsvarande arbetslivserfarenhet och att kravet på högskoleutbildning tillämpats vid alla anställningar därefter förutom i ett fall där personen hade 18 års erfarenhet. Mot bakgrund härav, och då utgångspunkten är att arbetsgivaren själv bestämmer vilken kompetens som den anser är relevant vid nyanställning, ansåg AD att kravet var sakligt grundat även i en företrädessituation. Den tidigare arbetstagaren, som inte heller uppfyllde det alternativa kravet på relevant arbetslivserfarenhet ansågs därmed inte ha tillräckliga kvalifikationer för någon av de sju anställningarna.

(AD 2013 nr 67)

ADVOKAT MARIA BOUVIN
MLM@MSA.SE



Fråga om ogiltigförklaring av avtal om upphörande av anställning

En arbetsgivare och en anställd ingick ett avtal om upphörande av den anställdes anställning. Efter att avtalet ingåtts väckte den anställda talan mot arbetsgivaren och yrkade att överenskommelsen skulle ogiltigförklaras bl.a. på den grunden att hon hade provocerats att ingå avtalet och att avtalet stred mot god sed på arbetsmarknaden. Den anställde yrkade dessutom allmänt skadestånd om 100 000 kr jämte ränta på grunden att hon blivit uppsagd av arbetsgivaren utan saklig grund. Vidare yrkade den anställde att arbetsgivaren skulle utge lön med sammanlagt 491 351 kr som motsvarade den lön som arbetsgivaren hade varit tvungen att betala till henne under tiden tvisten pågätt enligt 34 § LAS.

Bakgrunden till tvisten var följande. Arbetsgivaren hade kallat den anställde till ett möte en kväll med start kl. 19 för att diskutera vissa oegentligheter som arbetsgivaren hade ansett att den anställde kunde ha gjort sig skyldig till. Kallelsen till mötet hade inte innehållit någon fullständig information om vad som skulle behandlas på mötet. Däremot hade den anställde haft möten med företrädare för arbetsgivaren vid två tidigare tillfällen där vissa av oegentligheterna hade tagits upp och diskuterats i kritiska ordalag. Den anställde hade också någon eller några dagar före det aktuella mötet fått information om att en annan anställdes anställning hade avslutats av arbetsgivaren genom en överenskommelse. I kallelsen hade det uttryckligen angetts att den anställde kunde ta med sig en facklig representant eller ombud till mötet.

Det aktuella mötet var tidvis mycket skarpt och mötet pågick ända fram till midnatt då det avslutades pga. av att den anställdes man avbrutit mötet på ett obehärskat sätt. Under mötets gång hade den anställde fått möjlighet att rådgöra med ett ombud som hon hade tagit med sig samt ringt sin egen fackliga förtroendeman som inte deltog i mötet. Då parterna vid mötets avslutande inte hade överenskommit om ett upphörande av anställningen valde arbetsgivaren att ge den anställde en underrättelse om tilltänkt avskedande. Efter att arbetsgivarens representanter hade lämnat mötet och åkt gemensamt därifrån, fick den ena av representanterna ett samtal från den anställdes fackliga förtroendeman som på den anställdes vägnar hade kallat tillbaka arbetsgivarens företrädare för att fortsätta mötet. Efter övertalning hade företrädarna åkt tillbaka och mötet återupptogs någon gång mellan halv två och två på natten. Parterna hade diskuterat vidare en överenskommelse och skrev på en sådan senare under natten.

I sin talan mot arbetsgivaren framförde den anställde att avtalet ska ogiltigförklaras pga. att hon provocerats och pressats att skriva på avtalet, vilket stred mot god sed på arbetsmarknaden. Efter att ha fått rätt i tingsrätten och arbetsgivaren överklagat tingsrättens dom, fann AD att avtalet inte stred mot god sed på arbetsmarknaden. AD bedömde att den anställde, i motsats till vad hon själv hävdade, inte kunde anses ha varit helt oförberedd på att arbetsgivaren på mötet ville diskutera de oegentligheter som arbetsgivaren ansåg förelåg. Särskild vikt la AD på att det inte var arbetsgivaren som pressade på för att ingå ett avslutsavtal; tvärtom hade arbetsgivaren valt att avsluta mötet och lämnade då en underrättelse om avsked till den anställde. Det var istället den anställde som ville återuppta mötet under natten och valde då också att ingå avtalet. Inget hade framkommit som tydde på att den anställde inte fick möjlighet



att begära uppskov med att fatta beslut om överenskommelsen till dagen efter. Den anställde hade också fått ta med sig ett ombud på mötet och rådfrågade även sitt fack under mötet. Mot bakgrund av detta ansåg AD inte att arbetsgivaren agerat i strid mot god sed på arbetsmarknaden eller annars agerat otillbörligt. AD fann inte heller att någon annan ogiltighetsgrund enligt avtalslagen var tillämplig, vilket den anställde hade hävdad. Avslutsavtalet ansågs därför vara giltigt. Två av AD:s ledamöter var dock skiljaktiga och ansåg, i likhet med tingsrätten, att avtalet skulle anses vara ogiltigt då den anställde blivit provocerad att skriva på avtalet och att arbetsgivarens agerande stred mot god sed.

Angående den anställdes yrkande om ersättning för lön under tiden tvisten pågått enligt 34 § LAS uttalade AD, mot bakgrund av tidigare praxis från domstolen, att då AD funnit att anställningen upphört på annan grund än genom uppsägning av arbetsgivaren, var 34 § LAS inte tillämpligt i detta fall. Arbetsgivaren hade därmed inte gjort fel som inte betalat ut lön till den anställde under tiden tvisten pågått. Det kan dock nämnas att om AD däremot hade funnit att avslutsavtalet hade varit ogiltigt och att arbetsgivaren därmed hade sagt upp den anställdes anställning, hade nämnda bestämmelse kunnat tillämpas retroaktivt med resultatet att arbetsgivaren hade varit skyldig att betala lön till den anställde under tiden tvisten hade pågått.

(AD 2013 nr 73)

ADVOKAT SAM SEDDIGH
SMS@MSA.SE

Övrigt

Registerutdrag i arbetslivet

Regeringen har tillsatt en särskild utredare (Dir. 2013:56) som ska kartlägga av vilka skäl arbetsgivare, utan uttryckligt författningsstöd, begär att arbetssökande visar upp utdrag ur belastningsregistret och vilken betydelse sådana utdrag tillmäts i anställningsprocessen. Utredaren ska också undersöka i vilken utsträckning arbetsgivare begär att redan anställda visar upp utdrag ur belastningsregistret och vilken betydelse sådan registerkontroll får för anställningen. Därtill ska utredaren analysera vilka åtgärder som krävs för att säkerställa att arbetsgivare inte utan uttryckligt författningsstöd begär att arbetssökande och arbetstagare visar upp utdrag ur belastningsregistret. Utredaren ska också analysera och ta ställning till vilka åtgärder som behövs för att uppnå rätt balans mellan å ena sidan arbetsgivares berättigade behov av att kunna kontrollera registerutdrag i anställningsprocessen och å andra sidan arbetssökandes berättigade behov av skydd för sin personliga integritet. Uppdraget ska redovisas senast den 30 april 2014.

ADVOKAT MARIA BOUVIN
MLM@MSA.SE

KONTAKTPERSONER



HENRIC DIEFKE
Delägare
Göteborg
henric.diefke@msa.se



SAM SEDDIGH
Advokat
Stockholm
sms@msa.se



ANDERS NORDSTRÖM
Delägare
Stockholm
anders.nordstrom@msa.se



MARIA BOUVIN
Advokat
Göteborg
mlm@msa.se



MADELEINE RYDBERGER
Delägare
Malmö
madeleine.rydberger@msa.se



TOBIAS NORMANN
Jur kand
Göteborg
tono@msa.se



DANIEL STÅLBORG
Jur kand
Stockholm
dast@msa.se

Mannheimer Swartling är Sveriges ledande affärsjuridiska advokatbyrå. Genom att kombinera juridisk spetskompetens med branschkunskap erbjuder vi våra klienter kvalificerad affärsjuridisk rådgivning med stort mervärde. Vi är en fullservicebyrå med omfattande internationell verksamhet och uppdrag över hela världen. Byrån omsätter 1,2 miljarder kronor och har ca 600 anställda.



**MANNHEIMER
SWARTLING**