

aktuell arbetsrätt

MÅNADSRAPPORT JULI 2018

julirapporten innehåller följande domar

- AD 2018 nr 45, som handlar om förtroendeskadlig bisyssla, s 1
- AD 2018 nr 46, som handlar om avtal om anställningens upphörande, s 11
- AD 2018 nr 48, som handlar om avskedande vid förtroendeförbrukande handling, s 17
- AD 2018 nr 49, som handlar om konkurrensklausul i anställningsavtal och brott mot lojalitetsplikten i en anställning, s 25
- AD 2018 nr 50, som handlar om primär förhandlingsskyldighet enligt 38§ medbestämmandelagen i en utbildningssituation, s 43

De Bästa Hälsningar



Tommy Iseskog

Domar från Arbetsdomstolen juli 2018

1. AD 2018 nr 45

Fallet, som handlar om förtroendeskadlig bisyssla, refereras ingående på vita blad.

2. AD 2018 nr 46

Fallet, som handlar om avtal om anställningens upphörande, refereras ingående på vita blad.

3. AD 2018 nr 47

Förlikning

4. AD 2018 nr 48

Fallet, som handlar om avskedande vid förtroendeförbrukande handling, refereras ingående på vita blad.

5. AD 2018 nr 49

Fallet, som handlar om konkurrensklausul i anställningsavtal och brott mot lojalitetsplikten i en anställning, refereras ingående på vita blad.

6. AD 2018 nr 50

Fallet, som handlar om primär förhandlingsskyldighet enligt 38§ medbestämmandelagen i en utbildningssituation, refereras ingående på vita blad.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2018-07-04

Dom nr 45/18
Mål nr A 71/17

KÄRANDE

Polisförbundet, Box 5583, 114 85 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Maria Fridolin, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm

SVARANDE

Staten genom Polismyndigheten, Box 12256, 102 26 Stockholm
Ombud: f.d. chefsjuristen Karl Pfeifer, Arbetsgivarverket, Box 3267,
103 65 Stockholm

SAKEN

bisyssla

Bakgrund

Mellan parterna gäller kollektivavtal. Jenny Eriksson är medlem i Polisförbundet.

Jenny Eriksson är anställd som polisinspektör hos Polismyndigheten och arbetar dels i polishusets reception i Umeå med bl.a. pass- och beslagsärenden, dels med att gå igenom vissa ansökningar rörande pass och id-kort.

Enligt 7 § lagen (1994:260) om offentlig anställning (LOA) får en arbetstagare inte ha någon anställning eller något uppdrag eller utöva någon verksamhet som kan rubba förtroendet för den arbetstagarens eller någon annan arbetstagares opartiskhet i arbetet eller som kan skada myndighetens anseende.

Jenny Eriksson ansökte i oktober 2016 hos Polismyndigheten om tillstånd till bisyssla som ordförande i den ideella föreningen Handihandförkvinnofrid (föreningen).

Den 29 mars 2017 fattade Polismyndigheten, enligt 7 c § LOA, följande beslut med anledning av Jenny Erikssons ansökan.

Beslut

Bisyslan ordförande i den ideella föreningen handihandförkvinnofrid är inte förenlig med din anställning vid Polismyndigheten. Du ska därför inte åta dig bisyslan.

Redogörelse för ärendet

[...]

I ansökan har du uppgett: att du tillsammans med en vän startade en Facebook-sida med namnet handihandförkvinnofrid och snabbt fick väldigt många följare, vilka vid inlämnandet av ansökan uppgick till cirka 1100 personer. Sedan starten av Facebook-sidan har ni uppfattat att det funnits ett uppdämt behov av samtal och medmänskligt stöd för våldsutsatta kvinnor och män (psykiskt-, fysiskt- och ekonomiskt våld).

Enligt bilagan till din ansökan bildades föreningen den 7 september 2016. Syftet är ovan nämnda och att vägleda dem vidare till professionell hjälp. Föreningen skall även arbeta för att medvetandegöra samhällsproblemet med våld i nära relationer och kvinnofridskränkningar samt driva opinion för förändrade attityder och förstärkt lagstiftning. Bland annat genom att delta vid paneldiskussioner, delta i manifestationer med mera.

Du har, enligt bilagan till ansökan, tagit upp med din vän att ditt yrke som polis innebär att du har anmälningsplikt. Utifrån det har ni beslutat att du inte kommer att ta hand om Facebook-sidans inkorg, där de flesta kontakter med föreningen tas. Vidare beslutade ni att vid varje nytt möte där ni möter allmänheten eller individer som vill komma i kontakt med föreningen skall du börja med att informera om att du är polis och har anmälningsplikt. Vill de berätta något som kan vara ett brott och som inte är anmält – och som de inte vill ha anmält – måste de be dig lämna rummet innan de berättar om händelsen.

Du anser, enligt vad du anger i bilagan till din ansökan, att ditt uppdrag inom föreningen inte på något sätt inverkar på ditt arbete som polis.

I mailkorrespondensen den 15 november 2016 har du utvecklat dina arbetsuppgifter och föreningens omfattning i medlemsantal och spridning över landet. Du har sagt att du räknar med att lägga 5–10 timmar/månad på ditt arbete inom föreningen.

Beträffande dina uppgifter inom föreningen har du i mail den 15 november 2016, framfört att du som styrelseordförande kommer att leda styrelsens arbete och vara ansiktet utåt. Ditt fokus kommer att ligga på opinionsbildning, attityd och förändringsarbete. Du förtydligar också att styrelsen har bildat en arbetsgrupp för den konkreta jourverksamheten och kontakten med de utsatta som söker föreningens hjälp. Du ingår inte i denna grupp. Du framför också att det alltid finns en risk att du som polis får höra talas om brott som inte har anmälts. Din bedömning är att risken för det inte är större genom att du är ordförande i föreningen.

Skäl för beslutet

[...]

Polismyndighetens bedömning

Uppdraget som ordförande i föreningen innebär att du kommer att vara ansiktet utåt. Ett par av uppgifterna som du nämner är opinionsbildning, attityds- och förändringsarbete, bland annat genom att delta i paneldebatter med andra aktörer och manifestationer. Föreningens syfte är att stötta våldsutsatta kvinnor

(och män) genom medmänsklighet och samtal samt vägleda dem vidare till professionell hjälp. Föreningen ska även arbeta för att medvetandegöra samhällsproblemet med våld i nära relationer och kvinnofridskränkningar samt driva opinion för förändrade attityder och förstärkt lagstiftning.

Våld i nära relationer och kvinnofridskränkningar är uppgifter som ligger inom det polisiära verksamhetsområdet.

Allmänhetens förtroende kan komma att ifrågasättas genom föreställningar om att en arbetstagare och kanske även dennes kollegor inte är helt opartiska vid bedömningar av situationer och åtgärder som har anknytning till en verksamhet där en polisanställd verkar. Även om den aktuella bisysslan inte skulle rubba förtroendet för din egen opartiskhet i din tjänsteutövning, finns risk att bisysslan kan komma att rubba förtroendet för annan arbetstagare i myndigheten eller skada myndighetens anseende. Mot bakgrund härav är din bisyssla inte tillåtlig enligt 7 § LOA. Du ska således inte åta dig bisysslan.

Polisförbundet väckte talan mot staten och yrkade bl.a. att Arbetsdomstolen för tiden fram till dess att det finns ett lagkraftäggande avgörande skulle bestämma att Polismyndighetens beslut tills vidare inte skulle gälla.

I interimistiskt beslut den 27 juni 2017 (AD 2017 nr 43) förordnade Arbetsdomstolen att Polismyndighetens beslut tills vidare inte skulle gälla. Doms-tolen förklarade vidare målet vilande i avvaktan på att parterna skulle slutföra förhandlingar rörande tvistefrågan.

Parterna har därefter anmält att tvisteförhandlingar har genomförts utan att parterna kunnat enas.

Yrkanden

Polisförbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska upphäva Polismyndighetens beslut av den 29 mars 2017 avseende Jenny Eriksson i ärende A458.993/2016.

Staten har bestritt yrkandet.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Domskäl

Twisten

Jenny Eriksson är polisinspektör, men arbetar inte hos Polismyndigheten med förundersökningar eller med personer som har kontakt med Polismyndigheten i egenskap av brottsmisstänkta eller brottsoffer. Hon är ordförande i föreningen, som ger hjälp och stöd åt våldsutsatta personer och arbetar med opinionsbildning mot brott och våld i nära relationer. Jenny Eriksson deltar inte i föreningens verksamhet med hjälp och stöd och försöker i sitt arbete för föreningen undvika kontakt med personer som kontaktar föreningen för att de anser sig utsatta för brott. Polismyndigheten har enligt 7 c § LOA beslutat att hon inte ska åta sig bisysslan som ordförande i föreningen och polisförbundet har yrkat att det beslutet ska upphävas.

Parterna är överens om vilka arbetsuppgifter Jenny Eriksson för närvarande har hos Polismyndigheten och vilken verksamhet föreningen bedriver samt Jenny Erikssons inblandning i den verksamheten. Staten anser att bisysslan kan rubba förtroendet för Jenny Erikssons eller andra arbetstagares opartiskhet i arbetet vid Polismyndigheten eller skada Polismyndighetens anseende och därför är otillåten enligt 7 § LOA, medan Polisförbundet anser motsatsen.

Rättsliga utgångspunkter

Bestämmelsen i 7 § LOA, som redovisats inledningsvis, motsvarades i 1976 års lag om offentlig anställning av 6 kap. 1 § som hade flyttats över från 13 § statstjänstemannalagen utan någon saklig ändring (prop. 1975/76:105 bil. 2 s. 250). Bestämmelsen fick sitt nuvarande sakliga innehåll genom en ändring i 13 § statstjänstemannalagen som trädde i kraft den 1 juli 1970. Ändringen hade föregåtts av en statlig utredning (Bisysleutredningen) som 1969 lade fram betänkandet Offentliga tjänstemäns bisysslor (SOU 1969:6). Detta betänkande, samt den proposition som följde (prop. 1970:72), är fortfarande de vägledande förarbetena för den nu gällande bestämmelsen i 7 § LOA. Förarbetena har redovisats utförligt i t.ex. AD 1989 nr 123 och AD 2004 nr 108, se även AD 2014 nr 45 med bl.a. hänvisningar till ytterligare rättsfall, vartill hänvisas.

Det avgörande för om en bisyssla är förtroendeskadlig eller inte är vilka beröringspunkter av betydelse för förtroendet för opartiskheten i arbetet vid myndigheten som finns mellan bisysslan och den statsanställdes aktuella arbetsuppgifter, hans eller hennes kollegor eller verksamheten vid främst den myndighetsenhet där den statsanställda arbetar. Det är förtroendet för den statsanställdes och hans eller hennes kollegors opartiskhet i arbetet som skyddas av bestämmelsen om förbud mot förtroendeskadliga bisysslor. Med uttrycket ”myndighetens anseende” i bestämmelsen åsyftas vidare inte myndighetens anseende i varje hänseende utan bara anseendet för att opartiskhet (objektivitet, saklighet) iakttas i myndighetens verksamhet (se prop. 1970:72 s. 75). Det är inte nödvändigt att allmänhetens förtroende i verkligheten har rubbats eller ens att något har inträffat som är ägnat att sätta allmänhetens tilltro på spel.

Tillåtligheten av en bisyssla bedöms med hänsyn till bl.a. graden av risk för förtroendeskada i det enskilda fallet. I första hand är prövningen inriktad mot att bedöma graden av risk för förtroendeskada. Vidare bedöms om graden av risk för förtroendeskada är försvarlig. Dessutom beaktas bisysslans betydelse för arbetstagaren personligen. Om arbetstagaren har ett starkt personligt intresse av att utföra en viss bisyssla, talar det för att något större risk för förtroendeskada bör accepteras. Som exempel har nämnts bisysslor som är uttryck för en arbetstagares ideella intressen, t.ex. socialvårdande eller annars välgörande verksamhet. Det förhållandet att det finns allmänna intressen för att bisysslan utförs kan också tala för att en relativt sett högre risk för förtroendeskada måste accepteras. Fackliga, politiska eller andra ideella förtroendeuppdrag nämns som exempel på bisysslor som mindre ofta lär omfattas av förbudet mot förtroendeskadliga bisysslor. Vid den samlade bedömningen av vilken risk som i det enskilda fallet är acceptabel inverkar arbetstagarens uppgifter inom myndigheten i hög grad, liksom bisysslans omfattning och dess beskaffenhet (se SOU 1969:6 s. 79–86).

Polisväsendet hör otvivelaktigt till de slag av offentlig verksamhet som har allmänhetens ögon riktade på sig. Vidare är innehållet i Polismyndighetens verksamhet, som i stor utsträckning innefattar myndighetsutövning mot enskilda och även har vissa inslag av rättskipande uppgifter, sådant att det måste ställas stora krav på att allmänhetens förtroende för Polismyndighetens opartiskhet kan upprätthållas. Rent generellt kan det därför sägas att riskgraden för förtroendeskada på grund av bisysslor är hög när det gäller poliser och att endast förhållandevis små risker för sådana förtroendeskador bör accepteras vid en tillämpning av 7 § LOA. Det måste, som framgått ovan, ändå bli fråga om en samlad bedömning av risken för förtroendeskada och den försvarliga riskgraden i det enskilda fallet, varvid sådana generella synpunkter som nys nämnts trots allt inte kan bli mer än riktninggivande. (Se AD 1989 nr 123.)

Polisers bisysslor har, förutom i det interimistiska beslutet i målet, prövats i AD 1989 nr 123, AD 2004 nr 108, AD 2005 nr 55, AD 2011 nr 83, AD 2017 nr 27 och AD 2017 nr 28. AD 2004 nr 108 och AD 2011 nr 83 gällde poliser som hade bisysslor som det fanns ett allmänt intresse av att dugliga personer, med de kvaliteter och kvalifikationer som poliser brukar ha, utför. AD 2014 nr 45 gällde en motsvarande situation för en kronoinspektör hos Kronofogdemyndigheten.

I AD 2004 nr 108 ville en polis, som arbetade i Stockholm, ha en bisyssla som deltidsbrandman i Nykvarns kommun, inom den aktuella polismyndighetens upptagningsområde. Enligt Arbetsdomstolens mening fanns det ingenting som talade för att allmänheten generellt sett skulle vara annat än positivt inställd till att en polis på sin fritid arbetar som deltidsbrandman. Vid en samlad bedömning fann Arbetsdomstolen att de eventuella riskerna för förtroendeskada som skulle kunna uppstå om polisen tilläts att som bisyssla arbeta som deltidsbrandman framstod som försvarliga, bl.a. med hänsyn till de allmänna intressen som fick anses tala för att han åtar sig att arbeta som deltidsbrandman.

AD 2011 nr 83 gällde tre poliser som var förtroendevalda politiker i socialnämnden i samma kommun som de arbetade. Av utredningen i målet kunde den slutsatsen dras att det knappast i praktiken förekom att de tre poliserna i sina förtroendeuppdrag fick kännedom om brott som inte redan var kända av polisen. Risken för att en förtroendeskada skulle uppkomma ansågs hänga samman med hur stor risken var att poliserna befattade sig med ärenden som rörde en och samma person inom ramen för både anställningen som polis och förtroendeuppdraget. Den konkreta risken för att det kunde uppstå en intressekonflikt, och därmed risk för förtroendeskada, var låg, bl.a. eftersom poliserna inte hade yttre tjänst och sällan sysslade med myndighetsutövning. Bisysslorna ansågs vara uttryck för ideella intressen. Att poliserna tillåts utöva bisysslan ansågs utgöra ett starkt allmänt intresse. Arbetsdomstolen kom sammanfattningsvis fram till att graden av risk för förtroendeskada låg inom ramen för vad som bör tolereras.

I AD 2014 nr 45 var en kronoinspektör utsedd som god man eller förvaltare för flera personer som behövde hjälp. Det samhällliga intresset av tillgång till lämpliga gode män och förvaltare talade enligt Arbetsdomstolen för att bisysslan borde tillåtas även om det fanns vissa risker för förtroendeskada. Enligt Arbetsdomstolens mening innefattade det som staten anfört inga påtagliga eller konkreta beröringspunkter eller intressekonflikter mellan arbetet som kronoinspektör och uppdragen som god man och förvaltare. Vid en samlad bedömning fann Arbetsdomstolen att de eventuella risker för förtroendeskada som kronoinspektörens bisysslor kunde innebära framstod som försvarliga, bl.a. med hänsyn till de allmänna intressen som talade för att han åtar sig sådana uppdrag.

AD 2017 nr 28 gällde en polis som arbetade som utredare på familjevåldssektionen i Polisområde Nordvästra Skåne. Polisen var delägare och styrelseordförande i ett aktiebolag som arrangerade föreläsningar i skolor, kommuner och landsting om nätetik i syfte att förebygga att ungdomar utnyttjas. Som föreläsare engagerades bl.a. poliser. Arbetsdomstolen ansåg i interimistiskt beslut att det mellan bisysslan och verksamheten vid Polismyndigheten fanns få beröringspunkter av betydelse för opartiskheten i arbetet vid Polismyndigheten. Risken för förtroendeskada ansågs så låg att den var acceptabel.

Enligt 2 kap. 1 § regeringsformen är var och en gentemot det allmänna tillförsäkrad föreningsfrihet (frihet att sammansluta sig med andra för allmänna eller enskilda syften). I föreningsfriheten ligger också friheten att verka gemensamt inom ramen för en sammanslutning (prop. 1975/76:209 s. 144, se också SOU 1975:75 s. 194). Föreningsfriheten får begränsas endast när det gäller vissa sammanslutningar. (Jämför till det sagda AD 1995 nr 122.) Det finns även grundlagsskyddad yttrandefrihet.

Regering och riksdag har under lång tid prioriterat att förbättra skyddet för och stödet till personer som har utsatts för brott. En rad olika åtgärder har vidtagits för att öka stödet generellt till alla som har utsatts för brott, liksom särskilt för att förbättra situationen för kvinnor och barn som har utsatts för våld i nära relationer. En del särskilt avsatta medel för att kvalitetsutveckla

arbetet med våldsutsatta kvinnor, barn som bevittnat våld och våldsutövare har riktat sig direkt till ideella organisationer. (Dir. 2012:38, se också t.ex. skr. 2016/17:10.)

Regeringen har utsett en polis till nationell samordnare mot våld i nära relationer med uppgift att bl.a. samla och stödja berörda myndigheter, kommuner, landsting och organisationer, aktivt verka för att förbättra samverkan mellan berörda aktörer och bidra till en ökad samsyn kring hur våld i nära relationer bäst ska förebyggas och bekämpas, i samråd med berörda aktörer bidra till att sprida och förbättra genomslaget av befintlig kunskap på området och aktivt verka för att synliggöra olika aspekter och negativa konsekvenser av våld i nära relationer för såväl berörda aktörer som allmänheten (dir. 2012:38 och SOU 2014:89).

Arbetsdomstolens bedömning

Föreningsfriheten gör att själva medlemskapet i föreningen inte kan läggas Jenny Eriksson till last vid en bedömning enligt 7 § LOA. På motsvarande sätt förhåller det sig – med hänsyn till yttrandefriheten – med de åsikter hon kan yttra inom ramen för föreningens opinionsbildande verksamhet.

Genom att vara ordförande i föreningen engagerar Jenny Eriksson sig frivilligt och på sin fritid i ledande ställning i föreningens hela verksamhet och stödjer och arbetar för den, även om hon inte själv för föreningens räkning lämnar stöd och hjälp åt personer som anser sig ha varit utsatta för brott.

I Polismyndighetens verksamhet med ingripande mot och utredande av brott som har någon målsägande finns det normalt två distinkta partssidor – den som anser sig ha varit utsatt för ett brott och den som är misstänkt för brottet – som typiskt sett har direkt motstående intressen i fråga om Polismyndighetens inblandning och som Polismyndigheten i sin verksamhet har att hantera opartiskt och sakligt. Mellan föreningens verksamhet, såvitt den avser stöd och hjälp åt personer som anser sig ha varit utsatta för brott, och Polis- myndighetens verksamhet finns det således klara beröringspunkter.

Föreningen riktar in sin verksamhet till förmån för den ena partssidan, som förekommer vid Polismyndighetens myndighetsutövning vid brott som har någon målsägande, och ger de som anser sig ha varit utsatta för brott stöd och hjälp. Att engagera sig i och arbeta för en sådan förening är därför för en polis en bisyssla som till sin art är sådan att den typiskt sett riskerar förtroendet för opartiskheten i arbetet vid Polismyndigheten. Allmänheten kan nämligen lätt få intrycket att den polis som frivilligt agerar ensidigt på sin fritid, genom att engagera sig för den ena partssidan, också kan komma att påverka sitt eget eller andras arbete vid Polismyndigheten i samma riktning. Risken för förtroendeskada är alltså hög. Det gäller även fast föreningsengagemanget är samhällsnyttigt och trots att poliser och andra offentliga tjänstemän kan få författningsenliga arbetsinstruktioner att i sin anställning stödja samma partssida.

Redan det förhållandet att en polis på sin fritid engagerar sig ensidigt på det sätt Jenny Eriksson gör innebär, enligt Arbetsdomstolens mening, att det finns en risk för förtroendeskada som inte är acceptabel. Att Jenny Eriksson i sin polisanställning för närvarande inte arbetar med förundersökningar eller med personer som har kontakt med Polismyndigheten i egenskap av brottsmisstänkta eller brottsoffer har därför inte någon avgörande betydelse för bedömningen. Inte heller har det någon avgörande betydelse för bedömningen om det i dag är mer eller mindre känt att Jenny Eriksson är polis och ordförande i föreningen. Även om dessa förhållanden skulle vara okända för de allra flesta, riskerar förhållandena i vart fall, på ett sätt som inte är acceptabelt, att leda till förtroendeskada när de uppdagas eller uppmärksammas.

Den höga risk för förtroendeskada som ett frivilligt ensidigt engagemang innebär gör, enligt Arbetsdomstolens mening, att Jenny Erikssons personliga intresse av att få vara ensidig på det sättet inte kan tillmätas betydelse.

Det är Arbetsdomstolens sammantagna bedömning att Jenny Erikssons bisyssla inte är tillåten enligt 7 § LOA. Det innebär att Polisförbundets talan ska avslås. Genom domen förlorar det interimistiska beslutet, som avser tiden fram till dess att det finns ett lagakraftägande slutligt avgörande, sin verkan.

Polisförbundet har förlorat och ska därför ersätta statens rättegångskostnader. Det staten begärt för rättegångskostnader är skäligt.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Polisförbundets talan.
2. Polisförbundet ska ersätta statens rättegångskostnader med 149 676 kr, varav 148 000 kr avser ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Sören Öman, Anu Rintala, Inga Jerkeman, Charlott Richardson, Göran Söderlöf, Ewa Edström (skiljaktig) och Annette Carnhede (skiljaktig).

Rättssekreterare: Martina Sjölund

Ledamöterna Ewa Edströms och Annette Carnhedes skiljaktiga mening

Som majoriteten funnit finns det mellan föreningens verksamhet med stöd och hjälp åt personer som anser sig ha varit utsatta för brott och Polismyndighetens verksamhet i och för sig klara beröringspunkter. Bedömningen av vilken risk för förtroendskada det finns bör dock enligt vår mening även i detta fall göras utifrån Jenny Erikssons förhållanden i dag, dvs. med beaktande av vad Jenny Eriksson i dag gör för föreningen och de arbetsuppgifter hon för närvarande har hos Polismyndigheten, varvid en konkret riskbedömning ska göras (jämför AD 2011 nr 83). Det är beröringspunkterna mellan hennes uppgifter hos föreningen och hennes nuvarande arbetsuppgifter som polis som främst har betydelse.

Jenny Eriksson deltar inte personligen i föreningens verksamhet med stöd och hjälp åt personer som anser sig ha varit utsatta för brott, utan hon har själv begränsat sitt föreningsengagemang med hänsyn till sin ställning som polis. Hennes uppgifter i föreningen är att som styrelseordförande leda densamma och vara ”ansiktet utåt” med fokus på opinionsbildning samt attityd- och förändringsarbete. Föreningsfriheten gör att själva medlemskapet i föreningen inte kan läggas Jenny Eriksson till last vid en bedömning enligt 7 § LOA. På motsvarande sätt förhåller det sig – med hänsyn till yttrandefriheten – med de åsikter hon kan yttra inom ramen för föreningens opinionsbildande verksamhet.

Jenny Eriksson arbetar inte hos Polismyndigheten med förundersökningar eller med personer som har kontakt med Polismyndigheten i egenskap av brottsmisstänkta eller brottsoffer.

Det kan i och för sig inte uteslutas att Jenny Eriksson kommer i kontakt med personer just därför att de anser sig ha varit utsatta för brott både i sin roll som föreningens ordförande och i sitt arbete som polis eller att hon som polis kommer i kontakt med brottsmisstänka. Det finns således vissa beröringspunkter mellan Jenny Erikssons arbete som polis och hennes bisyssla. Därmed finns det i och för sig en viss risk för förtroendskada. Mot bakgrund av Jenny Erikssons nuvarande arbetsuppgifter som polis och hennes begränsade uppgifter i föreningen får den risken dock, enligt vår mening, anses låg. Föreningens verksamhet och Jenny Erikssons engagemang i denna är samhällsnyttig och det finns ett allmänt intresse av att sådan verksamhet bedrivs. Jenny Eriksson har ett starkt personligt intresse av att ha bisysslan, som är av rent ideell natur. Vi anser därför att risken för förtroendskada är acceptabel och att bisysslan inte strider mot 7 § LOA. Vi anser således att Polisförbundets talan ska bifallas.

I övrigt, dvs. vad gäller rättegångskostnadernas storlek och fördelning med den utgång majoriteten kommit fram till, är vi ense med majoriteten.

juli 18 s 10

AD 2018 nr 45

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2018-07-04
Stockholm

Dom nr 46/18
Mål nr B 24/17

KLAGANDE

Intersolia Ltd, 5114737, c/o Intersolia Sweden AB, Slottsmöllan 10,
302 31 Halmstad

Ombud: advokaterna Jonas Molin och Anna Tarnovskaya, Magnusson
Advokatbyrå, Box 7413, 103 91 Stockholm

MOTPART

Kent-Arne Sahlgren, 671114-4714, Kronolunds gränd, 302 75 Halmstad

Ombud: jur.kand. Sverker Wickberg, Unionen, 105 32 Stockholm

SAKEN

fordran

ÖVERKLAGAD DOM

Halmstads tingsrätts dom den 27 januari 2017 i mål T 2732-15

Tingsrättens dom, se bilaga.

Kent-Arne Sahlgren, som kallas för Kent Sahlgren, har varit anställd hos Intersolia Ltd (bolaget). Den 28 augusti 2015 träffade parterna en skriftlig överenskommelse som innehöll följande.

Egen begärd uppsägning Kent Sahlgren (671114-4714)

Kent Sahlgren säger per dags datum upp sin tjänst på Intersolia LTD. Uppsägningstiden har överenskommit till sex (6) månader under vilken tid Kent arbetsbefrias från sin tjänst.

Parterna är överens om att slutlig lön och inarbetad semester utbetalas som ett engångsbelopp under vecka 36, dvs senast den 4/9 -15, varefter inga övriga förpliktelser mot den andra parten, ekonomiska eller andra, förligger. Allt är reglerat i och med detta avtal, oavsett vad som tidigare överenskommit, muntligen eller skriftligen.

Kent är dock medveten om att det finns ett lojalitetsåtagande kvar mot Bolaget, vilket innebär en tystnadsplikt rörande affärshemligheter, organisatoriska förhållanden, teknologi, prissättning, kundinformation m.m, även efter anställningens upphörande.

Bryter Kent mot denna tystnadsplikt kan Bolaget utkräva skadeståndsanspråk, för den skada som det medfört Bolaget.

Ev. materiel, hårdvara, mjukvara, kundlistor, nycklar eller dylikt, som är kopplad till Bolaget och dess verksamhet, ska återlämnas till Bolaget i samband med detta dokumentets undertecknande.

Av detta avtal har parterna tagit varsitt.

Bolaget gjorde utbetalning enligt andra stycket i överenskommelsen den 3 september 2015. Sedan åtminstone mitten av september 2015 har Kent Sahlgren engagerat sig i ett med bolaget konkurrerande företag på ett sätt som hade varit otillåtet, om en ”normal” lojalitetsplikt i ett anställningsförhållande funnits. Den 11 december 2015 avskedade bolaget Kent Sahlgren, varefter bolaget väckte talan mot honom vid tingsrätten och yrkade återbetalning av den ersättning bolaget ansåg att det redan betalat honom för tiden från avskedandet till uppsägningstidens utgång (2015-12-11–2016-02-29). Kent Sahlgren yrkade genstämningssvis vid tingsrätten bl.a. att det skulle fastställas att det inte förelagat laglig grund för avskedande. Tingsrätten kom fram till att Kent Sahlgren efter bolagets utbetalning varit fri att ta vilket arbete han velat och att parterna fick anses ha avtalat bort lojalitetsplikten i denna del under den fortsatta uppsägningstiden. Tingsrättens domslut innebär i enlighet med denna bedömning att bolagets talan ogillades och att det fastställdes att det inte förelagat laga grund för avskedande av Kent Sahlgren. Dessutom förpliktade tingsrätten bolaget att ersätta Kent Sahlgren för rättegångskostnader.

Bolaget har överklagat tingsrättens dom och yrkat dels att Arbetsdomstolen med ändring av punkterna 1 och 2 i tingsrättens domslut förpliktar Kent Sahlgren att till bolaget betala 107 203 kr, jämte ränta enligt 4 och 6 §§ räntelagen från den 16 januari 2016 till dess full betalning sker, dels att Arbetsdomstolen med ändring av punkten 4 i tingsrättens domslut tillerkänner bolaget ersättning för sina rättegångskostnader vid tingsrätten och befriar bolaget från skyldigheten att betala Kent Sahlgrens rättegångskostnader där.

Kent Sahlgren har bestritt ändring, men som skäligt i och för sig vitsordat yrkat belopp och fordrad ränta.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

Parterna har åberopat samma grunder som vid tingsrätten, dock att följande har förtydligats. Bolaget gör inte längre gällande att Kent Sahlgrens telefonnummer ska ha förekommit i det konkurrerande företagets material på internet före bolagets utbetalning. Parterna är överens om att Kent Sahlgrens engagemang i det konkurrerande företaget från mitten av september 2015 varit otillåtet, om en ”normal” lojalitetsplikt i ett anställningsförhållande funnits. Om bolagets överklagande i sak skulle avslås, har bolaget inga invändningar mot utgången vid tingsrätten avseende rättegångskostnaderna.

Bolaget har åberopat förhören vid tingsrätten med Daniel Persson, Mikael Bergh och Roland Borrbring, medan Kent Sahlgren har åberopat förhören med honom själv samt med Magnus Petersson, Per Lennartsson och Christer Palmqvist. Förhören har förebringats genom uppspelning av tingsrättens ljud-

och bildupptagningar av förhören. Parterna har vidare åberopat i väsentliga delar samma skriftliga bevisning som vid tingsrätten.

Domskäl

Bolaget har gjort gällande att det funnits laga grund för avskedandet och därmed grund för yrkandet om återbetalning, eftersom Kent Sahlgren brutit mot sin lojalitetsplikt mot bolaget genom att bedriva en med bolaget konkurrerande verksamhet. Kent Sahlgren har bestritt att det funnits laga grund för avskedandet och gjort gällande att överenskommelsen innebär att alla krav är slutreglerade i och med bolagets utbetalning. Enligt Kent Sahlgren var han i enlighet med överenskommelsen oförhindrad att ta vilken anställning som helst efter utbetalningen. Enligt bolaget innebär överenskommelsen inte detta. Kent Sahlgren har vidare invänt att han inte fått någon ersättning för tiden efter utbetalningen.

Arbetsdomstolen delar tingsrättens bedömning att det inte är visat att Kent Sahlgren före den 4 september 2015 utfört arbete för det konkurrerande företaget eller haft kontakt med dess företrädare.

När det gäller frågan om överenskommelsen innebär att Kent Sahlgren efter utbetalningen varit fri att engagera sig i det konkurrerande företaget gör Arbetsdomstolen följande bedömning.

I likhet med tingsrätten finner Arbetsdomstolen att båda parter i den rådande situationen – när bolaget på grund av upplevda brister i Kent Sahlgrens arbete hade initierat en omplacering som Kent Sahlgren helt klart inte uppskattade – varit angelägna om att avsluta anställningsförhållandet. Mot bakgrund av de uppgifter Mikael Bergh och Kent Sahlgren lämnat är det inte, enbart genom Kent Sahlgrens uppgifter, utrett att det inför överenskommelsen uttryckligen talats om att Kent Sahlgren skulle vara en fri spelare och kunna ta vilket arbete som helst eller vilken eventuell påverkan på Kent Sahlgrens lojalitetsplikt i fråga om konkurrerande verksamhet överenskommelsen skulle ha.

Det är utrett att bolaget författat överenskommelsen och att bestämmelsen om utbetalning i vecka 36 av ett engångsbelopp tillkommit på Kent Sahlgrens initiativ. Parterna verkar också vara överens om att Kent Sahlgrens anställning i och för sig bestått under den överenskomna arbetsfria uppsägningstiden om sex månader.

Av ordalydelsen av överenskommelsen framgår att inga övriga förpliktelser mot den andra parten, ekonomiska eller andra, föreligger sedan utbetalning skett och att utbetalning skulle ske långt före den överenskomna arbetsfria uppsägningstidens utgång. Även om ordalydelsen är något otydlig på grund av ordet ”övriga”, talar den klart till förmån för Kent Sahlgrens tolkning, eftersom det uttryckligen framgår att inga (övriga) förpliktelser finns efter utbetalningen. Att det i tredje stycket i överenskommelsen framgår att en annan del av lojalitetsplikten, tystnadsplikten, ska gälla även efter anställningens upphörande föranleder ingen annan bedömning. Detta förhållande talar snarast för att det

inte skulle finnas något annat lojalitetsåtagande från Kent Sahlgrens sida sedan utbetalningen skett.

Av betydelse är också att bestämmelsen om förtida utbetalning tillkom på Kent Sahlgrens initiativ och författades av bolaget. En sådan bestämmelse om förtida utbetalning som Kent Sahlgren önskade förutsätter inte en reglering om att inga (övriga) förpliktelser, ekonomiska eller andra, finns efter utbetalningen, utan det är något som bolaget lagt till på eget initiativ. Enligt Mikael Bergh tillfogades bestämmelsen om övriga förpliktelser, eftersom han var osäker på vilka avtal som fanns med Kent Sahlgren avseende dator, telefon och liknande och för att efter utbetalningen av engångsbeloppet, avseende slutlig lön och inarbetad semester, slippa krav enligt eventuella sådana avtal. Det har dock inte framkommit att Mikael Berg skulle ha förklarat för Kent Sahlgren att detta var den innebörd bolaget avsåg, och att bestämmelsen skulle vara begränsad till sådana förpliktelser för bolaget framgår inte av den generellt utformade ordalydelsen.

Arbetsdomstolen har inte anledning att ifrågasätta Kent Sahlgrens uppgifter om att han efter överenskommelsen ville vara en fri spelare och kunna ta vilket arbete som helst eller att han trots sig ge uttryck för detta när överenskommelsen träffades, vilket det dock som nämnts inte kan anses utrett att han uttryckligen gjorde. Med de utgångspunkter Kent Sahlgren således hade är det naturligt att han ansåg sin uppfattning bekräftad av bolaget, när han fick en av bolaget författad text som i fråga om den förtida utbetalning han krävt klart talade till förmån för tolkningen att någon förpliktelse avseende konkurrerande verksamhet, eller annat utom tystnadsplikt, inte fanns efter utbetalningen. Att Kent Sahlgren såvitt framkommit varit helt öppen med sitt engagemang för det konkurrerande företaget talar också för att han faktiskt ansåg att överenskommelsen och utbetalningen innebar att han inte var förhindrad att konkurrera.

Arbetsdomstolen finner sammanfattningsvis att Kent Sahlgren haft fog för att anse att den av bolaget författade överenskommelsen innebar det ordalydelsen närmast talar för, nämligen att han efter utbetalningen inte hade bl.a. någon förpliktelse att avhålla sig från konkurrerande verksamhet. Överenskommelsen får därmed anses ha den innebörden. Detta innebär att bolagets överklagande ska avslås.

Eftersom bolaget förlorat i Arbetsdomstolen, ska bolaget ersätta Kent Sahlgrens rättegångskostnader här. Bolaget har vitsordat de rättegångskostnader som Kent Sahlgren har yrkat ersättning för i Arbetsdomstolen.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår överklagandet och fastställer tingsrättens domslut i överklagade delar.

2. Intersolia Ltd ska ersätta Kent Sahlgren för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen med 116 025 kr för ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Sören Öman, Ralf Järtelius, Christer Måhl (skiljaktig), Charlott Richardson (skiljaktig), Johanna Torstensson (skiljaktig), Sten-Ove Niklasson och Ing-Marie Nilsson.

Rättssekreterare: Pontus Bromander

Ledamöterna Christer Måhls, Charlott Richardsons, Johanna Torstenssons skiljaktiga mening

Vi anser att Arbetsdomstolens domskäl från och med det stycke som inleds med ”Av ordalydelsen av överenskommelsen framgår [...]” till och med det stycke som inleds med ”Arbetsdomstolen finner sammanfattningsvis att [...]” ska ha följande lydelse.

Utgångspunkten är att lojalitetsplikten i ett anställningsförhållande gäller så länge anställningen består, inklusive under uppsägningstid. Det är emellertid möjligt för parterna i anställningsavtalet att genom avtal reglera att något annat ska gälla.

Redan det förhållandet att en ganska lång arbetsfri uppsägningstid överenskommit och angetts – i stället för ett omedelbart avslutande av anställningen mot avgångsvederlag – talar för att parterna avsett att denna skulle ha någon rättslig betydelse. Detta förhållande borde ha föranlett Kent Sahlgren att med bolaget uttryckligen ta upp frågan om engagemang i konkurrerande verksamhet, om han ansett att lojalitetsplikten i den delen inte skulle gälla trots att anställningen skulle bestå. Det förhållandet att det i överenskommelsen angetts också att inga övriga förpliktelser mot den andra parten, ekonomiska eller andra, föreligger ändrar inte denna bedömning.

Arbetsdomstolens slutsats är att överenskommelsen inte har den innebörd Kent Sahlgren gjort gällande utan att han till följd av att anställningen bestod under den överenskomna uppsägningstiden haft att avhålla sig från engagemang i med bolaget konkurrerande verksamhet. Kent Sahlgrens engagemang i det konkurrerande företaget under uppsägningstiden är sådant att det, enligt Arbetsdomstolens mening, funnits laga grund för bolagets avskedande. Arbetsdomstolen anser vidare att det är klarlagt att Kent Sahlgren genom utbetalningen fått betalt även för den del av uppsägningstiden som skulle ha återstått om bolaget inte hade avskedat honom. Tingsrättens dom i sak ska alltså ändras i enlighet med bolagets yrkande.

I övrigt är vi överens med majoriteten.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2018-07-04
Stockholm

Dom nr 48/18
Mål nr B 105/17

KLAGANDE

Region Gotland, Visborgsallén 19, 621 50 Visby
Ombud: advokaterna Erik Danhard och Lovisa Levin, Hamilton Advokatbyrå KB,
Box 715, 101 33 Stockholm

MOTPART

Bernt Herlitz, 600207-3218, Irisdalsgatan 62, 621 42 Visby
Ombud: advokaten Torbjörn Olsson, Advokatfirman W & Ö HB,
Box 7387, 103 91 Stockholm

SAKEN

avskedande

ÖVERKLAGAD DOM

Gotlands tingsrätts dom den 11 augusti 2017 i mål nr T 1088-16

Tingsrättens dom, se bilaga (uteslutes här).

Region Gotland (regionen) har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom (punkterna 2–4), ska ogilla samtliga av Bernt Herlitz vid tingsrätten framställda yrkanden samt förplikta Bernt Herlitz att till regionen betala ersättning för regionens rättegångskostnader vid tingsrätten med där yrkat belopp.

Bernt Herlitz har motsatt sig ändring av tingsrättens dom.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

Bernt Herlitz har, för det fall regionen skulle få bifall till sin talan i Arbetsdomstolen, yrkat att Arbetsdomstolen, enligt 5 kap. 2 § arbetstvistlagen, ska förordna att vardera parten ska stå sin kostnad såväl vid tingsrätten som i Arbetsdomstolen, vilket regionen bestritt.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har ljud- och bildupptagningarna av den muntliga bevisningen vid tingsrätten spelats upp. Parterna har åberopat samma skriftliga bevisning som vid tingsrätten, med undantag för ett inskrivningsintyg på Arbetsförmedlingen. Bernt Herlitz har som ny bevisning i Arbetsdomstolen åberopat en videofilm från ett seminarium med Migrationsverket under Almedalsveckan år 2016.

Parterna har som grund för och till utveckling av sin talan i Arbetsdomstolen i allt väsentligt anfört detsamma som antecknats i tingsrättens dom.

Domskäl

Twisten

Bernt Herlitz avskedades den 27 oktober 2016 med anledning av att han tidigare under hösten samma år lämnat uppgifter till Migrationsverket om patienter som han behandlat inom ramen för sin anställning som legitimerad tandhygienist hos regionen.

Följande är ostridigt. Bernt Herlitz skickade vid flera tillfällen i september 2016 mejl till Migrationsverket. I mejlen namngav Bernt Herlitz i vart fall sex patienter, som alla var asylsökande, och som enligt hans uppfattning inte kunde ha den ålder de uppgett. Utöver uppgift om namn framgick även personnummer, alternativt samordningsnummer, och undersökningsfynd såvitt avsåg patienternas visdomständer. I samtliga fall uppgav Bernt Herlitz att patienterna troligen var äldre än vad deras personnummer utvisade.

Som skäl för avskedandet har regionen åberopat bl.a. följande. Bernt Herlitz har underlåtit att iaktta sina skyldigheter enligt gällande lagstiftning på hälso- och sjukvårdsområdet samt brutit mot Socialstyrelsens kompetensbeskrivning och Svenska Tandhygienistföreningens etiska riktlinjer för legitimerade tandhygienister, vilka är regler han som en legitimerad tandhygienist ovillkorligen ska följa i sin yrkesutövning. Han har vidare behandlat patienters personuppgifter i strid mot patientdatalagen (2008:355), Socialstyrelsens föreskrifter om informationshantering och journalföring i hälso- och sjukvården samt brutit mot sin tystnadsplikt och sekretessplikten enligt 25 kap. offentlighets- och sekretesslagen (OSL). Han har även oriktigt utgett sig för att ha agerat för Folk tandvårdens räkning och agerat i strid mot de riktlinjer som regionen ställt upp för användning av it-system med information om patienter och på ett omotiverat sätt brutit mot sina skyldigheter som anställd till skada för regionen. Bernt Herlitz har genom sitt agerande grovt åsidosatt vad som ålegat honom i tjänsten. Agerandet har varit avsiktligt. Bernt Herlitz har insett – eller i vart fall bort inse – att hans agerande har varit ägnat att allvarligt skada såväl patienters förtroende för vården som regionens förtroende för honom som anställd. Även om han inte agerat i direkt illojalt syfte har han utövat sin tjänst på ett sådant omdömeslöst sätt att han därigenom grovt åsidosatt vad som ålegat honom i tjänsten.

Bernt Herlitz har bestritt att han brutit mot sekretessen i 25 kap. OSL eller mot andra lagar, förordningar och riktlinjer eller mot sitt anställningsavtal. Han har också invänt bl.a. att arbetsgivaren inte lämnat tydliga instruktioner eller haft tydliga regler i frågor om överlämnade av sekretessbelagda uppgifter samt att han inte fått utbildning, information eller instruktion i dessa frågor.

Tingsrätten gjorde bedömningen att regionen inte hade haft laga grund för avskedandet, men väl saklig grund för uppsägning. Tingsrätten ogillade därför Bernt Herlitz yrkande om ogiltigförklaring av avskedandet och tillerkände honom ekonomiskt skadestånd avseende utebliven uppsägningslön och visst allmänt skadestånd.

Det är endast regionen som har överklagat tingsrättens dom. De yrkanden som framställts i Arbetsdomstolen sätter ramen för överinstansens prövning och medför att tingsrättens domslut såvitt avser punkten 1 står fast, dvs. att yrkandet om ogiltigförklaring har ogillats.

Twisten i Arbetsdomstolen avser om det funnits laga grund för avskedandet, och om även yrkandena om skadestånd därmed ska avslås.

Har Bernt Herlitz brutit mot tystnadsplikten som följer av offentlighets- och sekretesslagen?

I 25 kap. 1 § OSL anges bl.a. följande. Sekretess gäller inom hälso- och sjukvården för uppgift om en enskilds hälsotillstånd eller andra personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till denne lider men.

Bernt Herlitz har bestritt att han skulle ha brutit mot regleringen i OSL. Samtidigt har det inte ifrågasatts att de uppgifter som Bernt Herlitz ostridigt skickat till Migrationsverket rört sådana personliga förhållanden som avses i 25 kap. 1 § OSL. Enligt nämnda bestämmelse råder en presumtion för sekretess när det gäller uppgift om en enskilds hälsotillstånd eller andra personliga förhållanden. På de av tingsrätten anförda skälen instämmer Arbetsdomstolen i tingsrättens bedömning att Bernt Herlitz åsidosatt aktuell sekretessreglering.

När det gäller de motiv Bernt Herlitz angett för sitt agerande har han gjort gällande att Åsa Carlander Hemingway, i egenskap av representant för Migrationsverket, skulle ha uppmanat honom att till Migrationsverket anmäla misstankar om felaktig ålder på asylsökande. Vidare har han gjort gällande att han känt oro för de barn som bor på samma HVB-hem som överåriga asylsökande.

Regionen har invänt att Bernt Herlitz bevekelsegrunder saknar betydelse, att Åsa Carlander Hemingway inte uppmanat honom att kontakta Migrationsverket i åldersrelaterade ärenden och att den påstådda oron för tredje man är en efterhandskonstruktion.

Som tingsrätten anført påverkas bedömningen av om Bernt Herlitz brutit mot sekretessregleringen inte av vilket besked eller uppmaning han fått av Åsa Carlander Hemingway. Arbetsdomstolen kan dock konstatera att den videofilm som Bernt Herlitz tillåtits åberopa i Arbetsdomstolen inte stärker hans ståndpunkt. Av filmen framgår att Åsa Carlander Hemingway uttalade sig om vad som gäller för kommuner som misstänker att det bor någon som är överårig i deras barnboende och som vill att Migrationsverket omprövar

visst beslut. Det Åsa Carlander Hemingway uttalade sig om rörde alltså en kommuns oro för det egna boendet för ensamkommande barn. Hennes uttalande kan inte uppfattas som en uppmaning till t.ex. Bernt Herlitz att, i strid med den sekretessreglering som gäller för honom hos regionen, agera som han gjorde. Såvitt avser Bernt Herlitz och hans frus efterföljande samtal med Åsa Carlander Hemingway instämmer Arbetsdomstolen i tingsrättens bedömning att Åsa Carlander Hemingway inte heller då kan anses ha uppmanat Bernt Herlitz att kontakta Migrationsverket på det sätt han därefter gjorde.

När det gäller Bernt Herlitz uppgift om den påstådda oro han kände för tredje man gör Arbetsdomstolen ingen annan bedömning än den tingsrätten gjort.

Sammanfattningsvis kommer Arbetsdomstolen till samma slutsats som tingsrätten, att Bernt Herlitz åsidosatt gällande sekretessbestämmelser.

Har Bernt Herlitz i övrigt agerat i strid med gällande lagstiftning, riktlinjer och föreskrifter på hälso- och sjukvårdens område?

Regionen har gjort gällande att Bernt Herlitz, utöver sekretessbrott, agerat i strid med gällande lagstiftning, riktlinjer och föreskrifter på hälso- och sjukvårdens område och i det sammanhanget framhållit att han åsidosatt patient-säkerheten. Enligt regionen har Bernt Herlitz misstänkliggjort de berörda patienterna genom den information som han lämnat till Migrationsverket och uppgifterna har varit ägnade att skada dem.

Bernt Herlitz har tillbakavisat att han skulle ha haft för avsikt att skada någon.

Tingsrätten har i denna del funnit att Bernt Herlitz genom sitt agerande – förutom att bryta mot den sekretess som följer av OSL – även åsidosatt andra bestämmelser som knyter an till sekretessreglerna.

I likhet med tingsrätten finner Arbetsdomstolen att Bernt Herlitz åsidosatt vad som föreskrivs om informationshantering och sekretess i bl.a. patientdatalagen. Därutöver kan följande tilläggas. Av de regler som omgärdar hälso- och sjukvården, inklusive tandvården, framgår att patienter ska få bl.a. omsorgsfull vård samt visas omtanke och respekt. I de mejl som Bernt Herlitz skickat till Migrationsverket ger han uttryck för att de asylsökandens ålder är felaktig och i ett av mejlen uppmanar han uttryckligen Migrationsverket att kontrollera den berörda individens ålder. Att en anställd inom hälso- och sjukvården på eget bevåg misstänkliggör patienter på det sätt som Bernt Herlitz gjort framstår som anmärkningsvärt. Enligt Arbetsdomstolens mening är det klarlagt att Bernt Herlitz genom sitt agerande även har åsidosatt andra yrkesplikter utöver vad som gäller beträffande informationshantering och sekretess.

Har Bernt Herlitz oriktigt utgett sig för att företräda Folk tandvården?

Av utredningen framgår att Bernt Herlitz undertecknat de mejl som han skickat till Migrationsverket på olika sätt. Av samtliga mejl framgår att han arbetar på Folk tandvården.

Tingsrätten har funnit att Bernt Herlitz inte kan anses ha oriktigt utgett sig för att i formell mening företräda Folk tandvården. Enligt tingsrätten har Bernt Herlitz i stället agerat som uppgiftslämnare inom ramen för sin anställning hos Folk tandvården.

Arbetsdomstolen instämmer i tingsrättens bedömning, på de av tingsrätten anförda skälen, att Bernt Herlitz inte oriktigt utgett sig för att företräda Folk tandvården.

Har det funnits laga grund för avskedande?

Enligt 18 § anställningsskyddslagen får avskedande ske om arbetstagaren grovt har åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren. Ett avskedande får som framhållits i motiven till bestämmelsen ske endast i flagranta fall. Det ska vara fråga om ett sådant avsiktligt eller grovt vårdslöst förfarande som inte rimligen ska behöva tålas i något rättsförhållande.

Arbetsdomstolen finner, i likhet med tingsrätten, att Bernt Herlitz vid upprepade tillfällen brutit mot den sekretess som enligt OSL och andra regler gäller inom hälso- och sjukvården och att han agerat medvetet illojalt som uppgiftslämnare inom ramen för sin anställning. Bernt Herlitz agerande har även inneburit att han åsidosatt andra lagreglerade yrkesplikter till men för patienterna. De uppgifter som Bernt Herlitz skickat till Migrationsverket har rört åldersbestämning, vilket i sig är något som fallit utanför såväl hans arbetsuppgifter som Folk tandvårdens uppdrag. Han har agerat på eget bevåg, utan att vända sig till sina chefer för att få råd om hur han skulle agera.

Enligt Arbetsdomstolens mening ska patienter kunna vända sig till hälso- och sjukvården, inklusive tandvården, utan rädsla för att den yrkesutövare de möter skickar uppgifter vidare till andra myndigheter i strid med gällande sekretessreglering (jfr AD 1999 nr 107). En annan ordning skulle innebära risk för påtaglig förtroendeskada för hälso- och sjukvården. Huruvida Bernt Herlitz meddelanden fått eller riskerat att inverka på asylbedömningarna är då av underordnad betydelse, liksom vilka syften han haft för sitt agerande. Arbetsdomstolen gör alltså i dessa delar en annan bedömning än den tingsrätten gjort.

Arbetsdomstolen finner att Bernt Herlitz genom sitt agerande på ett flagrant sätt åsidosatt sina åligganden och på ett allvarligt sätt rubbat arbetsgivarens förtroende för honom. Arbetsdomstolens sammanfattande bedömning är att det därmed funnits laga skäl för avskedandet.

Arbetsdomstolens ställningstagande innebär att tingsrättens dom ska ändras på så sätt att Bernt Herlitz talan ska avslås i sin helhet.

Rättegångskostnader

Den angivna utgången innebär att Bernt Herlitz har förlorat såväl vid tingsrätten som i Arbetsdomstolen. Bernt Herlitz har för det fallet begärt att vardera parten, med stöd av 5 kap. 2 § arbetstvistlagen, ska svara för sina rättegångskostnader i båda instanserna. Arbetsdomstolen noterar att nämnda begäran inte framställts vid tingsrätten, men finner inte något hinder mot att pröva yrkandet här. Enligt Arbetsdomstolens mening finns det dock inte anledning att frångå huvudregeln om att den som förlorat ska betala motpartens rättegångskostnader. Bernt Herlitz ska därför ersätta regionens rättegångskostnader vid tingsrätten och i Arbetsdomstolen, såvitt kostnaden skäligen varit påkallad för att tillvarata regionens rätt.

Regionen har vid tingsrätten yrkat ersättning med sammanlagt 401 407 kr, varav 390 000 kr för ombudsarvode och 11 407 kr för utlägg, exklusive mervärdesskatt. Vidare har regionen i Arbetsdomstolen yrkat ersättning med sammanlagt 155 000 kr, varav 150 000 kr för ombudsarvode och 5 000 kr för utlägg, exklusive mervärdesskatt. Utläggsposten i Arbetsdomstolen avser kostnad för produktion av processpärmor och bud.

Med hänsyn till målets omfattning och art finner Arbetsdomstolen att regionen är skäligen tillgodosedd med en ersättning för ombudsarvode om 300 000 kr vid tingsrätten och 110 000 kr i Arbetsdomstolen. Om yrkat belopp för utlägg vid tingsrätten råder inte tvist. När det slutligen gäller kostnaden för produktion av processpärmor och bud i överinstansen finner Arbetsdomstolen att denna kostnad i detta fall inte varit skäligen påkallad för att tillvarata regionens rätt. Någon ersättning för regionens kostnad för utlägg i Arbetsdomstolen ska därför inte utgå.

Domslut

1. Med ändring av punkterna 2 och 3 i tingsrättens domslut avslår Arbetsdomstolen Bernt Herlitz talan.
2. Med ändring av punkten 4 i tingsrättens domslut förpliktas Bernt Herlitz att ersätta Region Gotlands rättegångskostnader vid tingsrätten med 311 407 kr, varav 300 000 kr avser ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från den 11 augusti 2017 till dess betalning sker.

3. Bernt Herlitz ska ersätta Region Gotlands rättegångskostnader i Arbetsdomstolen med 110 000 kr för ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Cathrine Lilja Hansson, Susanne Sundberg, Joanna Román, Katarina Novák, Nikki Vagnér, Lasse Thörn och Ingemar Hamskär.
Enhälligt.

Rättssekreterare: Hannah Edström

juli 18 s 24

AD 2018 nr 48

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2018-07-04
Stockholm

Dom nr 49/18
Mål nr B 68/17

KLAGANDE

1. Iréne Hermansson, 590115-4640, Fjärilsvägen 1, 311 72 Falkenberg
 2. Sven-Åke Hermansson, 601014-2732, Fjärilsvägen 1, 311 72 Falkenberg
 3. Fredrik Hermansson, 860112-4657, Stenfalksvägen 8 C, 311 39 Falkenberg
 4. Oliver Säfström, 880408-4757, Kaninvägen 23, 311 41 Falkenberg
- Ombud för 1–4: advokaten Gunnar Andersson, Frigga Advokatbyrå, Norrgatan 16, 432 42 Varberg och advokaten Johan Månsson, Rosengrens Advokatbyrå, Box 2523, 403 17 Göteborg

MOTPART

Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB, 556927-1967,
Arvidstorpsvägen 17, 311 34 Falkenberg
Ombud: jur.kand. Tommy Ström, Advokatfirman Brandel AB,
Rörbecksgatan 17, 311 34 Falkenberg

SAKEN

skadestånd för brott mot lojalitetsplikt m.m.

ÖVERKLAGAD DOM

Varbergs tingsrätts dom den 9 maj 2017 i mål nr T 2613-15

Tingsrättens dom, se bilaga (uteslutes här).

Bakgrund

Iréne Hermansson började i mitten av 1990-talet arbeta i familjeföretaget AB Wikströms Lås i Falkenberg (Wikströms). Hon övertog i början av 2000-talet samtliga aktier i bolaget. Därefter anställdes hennes make Sven-Åke Hermansson, sonen Fredrik Hermansson och slutligen Oliver Säfström i bolaget.

I augusti 2010 överlät Wikströms sin verksamhet till LåsTeam i Borås AB (LåsTeam) genom en inkrämsöverlåtelse. I överlåtelseavtalet ingick en konkurrensklausul där säljaren (dvs. Wikströms) förband sig att under två år inte bedriva verksamhet som konkurrerade med den överlåtna verksamheten. Vid överlåtelsen blev Iréne Hermansson, Sven-Åke Hermansson, Fredrik Hermansson och Oliver Säfström (klagandena) anställda hos LåsTeam. De anställningsavtal som Iréne Hermansson och Sven-Åke

Hermansson träffade med LåsTeam innehöll konkurrensklausuler. Anställningsavtalen som Fredrik Hermansson och Oliver Säfström träffade med LåsTeam innehöll ingen konkurrensklausul.

I maj 2013 överlät LåsTeam i sin tur verksamheten till Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB (Protectum; i tingsrättens dom benämnd Wikströms) genom en inkråmsöverlåtelse, varvid de anställda övergick till Protectum.

Verksamheten i samtliga bolag har utgjorts av låsmontering, hantering av låssystem och passagekontroller och därmed sammanhängande verksamhet.

Under 2014 sade klagandena upp sig från Protectum. Sven-Åke Hermanssons anställning upphörde den 30 april, Oliver Säfströms anställning upphörde den 23 juni, Iréne Hermanssons anställning upphörde den 8 augusti och Fredrik Hermanssons anställning upphörde den 11 september.

Den 12 september 2014 startade Skrea Lås & Smide AB (Skrea) sin verksamhet och öppnade en butik. Fredrik Hermansson och Oliver Säfström blev då ägare av Skrea. Bolaget bedriver sedan dess verksamhet som konkurrerar med Protectum. Fredrik Hermansson är styrelseordförande och Oliver Säfström är vd. Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson är anställda hos Skrea.

Protectum väckte talan vid tingsrätten mot klagandena och gjorde gällande att klagandena – innan deras respektive anställning hos Protectum upphört och i samband med att de startade Skrea – hade brutit mot den lojalitetsplikt som följde av deras anställningsavtal eller 7 § företagshemlighetslagen på sådant sätt att de skulle betala dels skadestånd för utebliven vinst, dels allmänt skadestånd. Protectum gjorde vidare gällande att Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson var skyldiga att betala avtalsvite till Protectum på grund av att de brutit mot konkurrensklausulerna i sina respektive anställningsavtal.

Klagandena menade att ingen av dem varit illojal mot Protectum under sin anställning hos det bolaget samt att de inte utnyttjat eller röjt företagshemligheter i något avseende. I vart fall ansåg de att det inte fanns något samband mellan deras agerande och den påstått uteblivna vinsten. Vidare anförde Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson omständigheter som de menade skulle medföra att Protectum inte kunde göra gällande konkurrensklausulerna mot dem.

Tingsrätten biföll Protectums talan, dock med den inskränkningen att det allmänna skadeståndet bestämdes till 30 000 kr för var och en av klagandena (i stället för yrkade 100 000 kr).

Yrkanden m.m.

Klagandena har yrkat att Arbetsdomstolen ska avslå Protectums talan. De har vidare yrkat att Arbetsdomstolen ska befria dem från skyldigheten att betala Protectums rättegångskostnader vid tingsrätten och förplikta Protectum att ersätta deras rättegångskostnader där.

Protectum har medgett att Arbetsdomstolen avslår yrkandena om allmänt skadestånd (domslutet punkterna 4–7), men har motsatt sig att tingsrättens dom i övrigt ändras.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har parterna lagt fram i huvudsak samma bevisning som vid tingsrätten. Ljud- och bildupptagningarna av den muntliga bevisningen har spelats upp, med undantag av förhöret med Magnus Karlsson.

Parterna har åberopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på i huvudsak samma sätt som vid tingsrätten. Protectum har dock frånfallit andrahandsgrunden angående brott mot 7 § företagshemlighetslagen (yrkande 1 i tingsrättens dom). Protectum har förtydligat att det yrkade avtalsvitet avser tvåårsperioden efter att Iréne Hermanssons respektive Sven-Åke Hermanssons anställning hos Protectum upphört och ska kompensera för bland annat uteblivna marknadsandelar och ökade kostnader för utbildning, medan det ekonomiska skadeståndet avser förlust som uppkommit till följd av klagandenas illojala beteende under pågående anställning.

Domskäl

Twisten

Twisten i Arbetsdomstolen rör väsentligen två frågor.

Den första är om Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson är skyldiga att betala avtalsvite till Protectum i enlighet med konkurrensklausulerna i anställningsavtalen från 2010.

Den andra frågan är om de fyra klagandena under sina anställningar hos Protectum brutit mot sin lojalitetsplikt och om detta lojalitetsbrott i så fall orsakat Protectum ekonomisk skada i form av utebliven vinst under tre år till följd av att bolaget förlorat uppdrag avseende runt 100 låssystem.

Är Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson skyldiga att betala avtalsvite?

Inledning

Twisten i denna del gäller om Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson är skyldiga att betala avtalsvite i enlighet med konkurrensklausulerna i de anställningsavtal som de träffade med LåsTeam i anslutning till verksamhetsöverlåtelsen 2010.

Konkurrensklausulerna var utformade på samma sätt. Genom klausulerna förband sig Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson att under en tid om två år från anställningens upphörande inte ta anställning eller gå in som delägare inom verksamhet som är konkurrerande med bolagets eller på annat sätt bistå sådant företag med råd eller dåd eller själv eller genom annan starta eller driva verksamhet som konkurrerar med bolaget. Konkurrensförbudet är förenat med ett avtalsvite om 30 000 kr per månad som den konkurrerande verksamheten pågår. Det skulle inte utgå någon ekonomisk kompensation under bindningstiden.

Även i köpeavtalet mellan Wikströms (säljaren) och LåsTeam fanns en konkurrensklausul. Enligt denna förband sig säljaren att inte inom två år räknat från tillträdesdagen bedriva konkurrerande verksamhet med den verksamhet som förvärvas genom köpeavtalet, vare sig själv eller via annan juridisk eller fysisk person. Konkurrensförbudet var förenat med ett vite om 135 000 kr per månad som den konkurrerande verksamheten pågick.

Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson har i denna del anfört dels att konkurrensklausulerna i deras anställningsavtal inte längre var gällande när deras aktivitet i Skrea inleddes, dels att klausulerna inte ska tillämpas till följd av passivitet från Protectums sida samt dels att klausulerna i vart fall är oskäligen enligt 38 § avtalslagen och därför ska lämnas utan avseende eller att avtalsvitet ska jämkas.

Rättsliga utgångspunkter

Utgångspunkten i svensk rätt är att en arbetstagare sedan anställningen upphört i princip fritt får bedriva med sin tidigare arbetsgivare konkurrerande verksamhet eller ta anställning hos någon som bedriver sådan verksamhet. Denna rätt kan emellertid begränsas genom att arbetsgivaren och arbetstagaren ingår avtal med en konkurrensklausul. Konkurrensklausuler får inte strida mot kollektivavtal som arbetsgivaren och arbetstagaren är bundna av. Om parterna – som i detta mål – inte är bundna av kollektivavtal som reglerar tillåtligheten av konkurrensklausuler prövas tillåtligheten av klausulen enligt 38 § avtalslagen.

Av 38 § avtalslagen framgår att en arbetstagare inte är bunden av en konkurrensklausul om den sträcker sig längre än vad som är skäligt. När det gäller konkurrensklausuler i anställningsavtal framgår av förarbetena till 38 § avtalslagen att överenskommelser om konkurrensklausuler som träffats i

kollektivavtal bör tjäna som måttstock vid prövningen av om klausulerna är oskäligen (se prop. 1975/76:81 s. 148 f.). Ledning bör hämtas från det kollektivavtal som skulle ha varit tillämpligt om de parter som avtalat om konkurrensklausulen hade varit kollektivavtalsbundna.

Av Arbetsdomstolens praxis framgår att domstolen gör en helhetsbedömning av om en konkurrensklausul i anställningsavtal är skäligen. Denna praxis präglas av en starkt restriktiv syn. Vid domstolens prövning beaktas i vilken utsträckning arbetsgivaren har ett berättigat syfte med konkurrensbegränsningen, i vilken utsträckning klausulen begränsar arbetstagarens möjligheter att som anställd eller egenföretagare bedriva yrkesverksamhet samt om arbetstagaren får någon kompensation under bindningstiden eller om lön eller anställningsvillkor i övrigt har bestämts med utgångspunkt i de restriktioner som klausulen innebär. Även andra omständigheter beaktas, såsom arbetstagarens ställning och anställningstid samt om klausulen varit föremål för verkliga förhandlingar mellan parterna. När det gäller arbetsgivarens syfte med konkurrensbegränsningen anses det inte vara ett berättigat intresse att hålla kvar en arbetstagare med särskilda kunskaper och särskild kompetens. Se t.ex. AD 2017 nr 57 och AD 2015 nr 8 med däri gjorda hänvisningar.

38 § avtalslagen är inte bara tillämplig på konkurrensklausuler i anställningsavtal utan även på klausuler i avtal mellan näringsidkare, t.ex. vid överlåtelse av en rörelse (se prop. 1975:76:81 s. 148 f.). När det gäller konkurrensklausuler i rent affärsmässiga avtal saknas det enligt förarbetena som regel anledning att göra någon ingående jämförelse med vad som gäller enligt kollektivavtal (se prop. 1975:76:81 s. 148 f.). Konkurrensklausuler vid rena företagsöverlåtelser, där ingen av parterna blir eller har varit anställd, prövas i första hand enligt konkurrenslagen. En konkurrensklausul kan vid företagsöverlåtelser vara en förutsättning för att överlåtelsen ska bli möjlig och effektiv. Om säljaren skulle ha möjlighet att omedelbart efter överlåtelsen t.ex. på nytt dra nytta av sin gamla kundkrets, skulle detta försvåra företagsöverlåtelser (se t.ex. dom Remia, EU:C:1985:327, punkt 18–34). Av detta skäl är konkurrensklausuler vid företagsöverlåtelser inom relativt vida ramar tillåtna enligt konkurrenslagen (se t.ex. Patent- och marknadsöverdomstolens dom den 29 november 2017 i mål PMT 7498-16). Det har hävdats att en konkurrensklausul vid företagsöverlåtelse som godtas konkurrensrättsligt normalt inte ska åsidosättas med hänvisning till 38 § avtalslagen, om parternas jämbördiga ställning och affärsmässiga utgångspunkter medför att skyddsintressena i allt väsentligt tillgodoses inom konkurrensrätten. Se Domeij, Från anställd till konkurrent, s. 257.

Konkurrensklausuler kan även förekomma i anställningsavtal som har nära samband med en företagsöverlåtelse. En sådan situation är där säljaren av ett företag åtar sig att inte konkurrera med det sålda företaget under t.ex. viss tid, samtidigt som säljaren stannar kvar som anställd i det sålda företaget. I sådana s.k. blandade situationer där säljarens intresse som delägare av företaget är ett betydande inslag har det inte ansetts vara påkallat att göra någon jämförelse med vad som gäller enligt kollektivavtal (AD 1990 nr 44).

Utrymmet för konkurrensklausuler blir större när arbetstagaren har varit ägare till det företag eller den verksamhet som sålts, jämfört med om arbetstagaren inte tidigare varit ägare. Detta lär särskilt gälla om konkurrensklausulen utgör ett led i en affärsmässig uppgörelse, på så vis att det kan antas att konkurrensklausulen påverkat det pris som säljaren fick för företaget eller verksamheten. Jfr t.ex. AD 2017 nr 38 och AD 2005 nr 28.

Har Iréne Hermanssons och Sven-Åke Hermanssons bundenhet av konkurrensklausulerna upphört på grund av svek, passivitet eller liknande?

Parterna är ense om att verksamhetsöverlåtelsen från LåsTeam till Protectum 2013 utgjorde en sådan övergång av verksamhet som avses i 6 b § anställningsskyddslagen. Vid en övergång av verksamhet övergår enligt den bestämmelsen rättigheter och skyldigheter på grund av de anställningsavtal och anställningsförhållanden som gäller vid tidpunkten för övergången på den nya arbetsgivaren. Bestämmelsen innehåller inget undantag för arbetstagarens skyldighet att följa en konkurrensklausul. Det framgår dock av bestämmelsens sista stycke att arbetstagaren kan motsätta sig att anställningsavtalet övergår till den nya arbetsgivaren.

Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson hade alltså, när de fick kännedom om verksamhetsövergången mellan LåsTeam och Protectum, kunnat motsätta sig att deras anställningsavtal övergick till Protectum. Om de hade gjort det hade de inte blivit arbetstagare hos Protectum och hade inte gentemot Protectum varit skyldiga att följa konkurrensklausulerna. De motsatte sig dock inte att övergå till Protectum och konkurrensklausulerna blev därför gällande mot det bolaget. Detta synes parterna vara ense om.

Enligt Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson skulle de inte ha följt med vid verksamhetsövergången till Protectum om de hade förstått att de hade ett val att stanna kvar hos LåsTeam, men att Rikard Holmén, som företrädde Protectum, felaktigt sade till dem att de var skyldiga att följa med till Protectum och att de (på grund av konkurrensklausulerna) inte kunde verka i branschen om de sade upp sig. Arbetsdomstolen förstår det som att de menar att Protectum genom Rikard Holmén svikligen förlett dem eller att denna omständighet i vart fall är sådan att konkurrensklausulerna ska lämnas utan avseende enligt 36 § avtalslagen.

Såväl Iréne Hermanssons och Sven-Åke Hermanssons som Rikard Holmén's egna uppgifter ger stöd för att Rikard Holmén i samband med att Protectum tog över verksamheten gav uttryck för uppfattningen att Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson blivit anställda hos Protectum och att de – om de sade upp sig – var skyldiga att följa konkurrensklausulen. Av förhören med dem framgår vidare relativt klart att ingen av dem hade kännedom om att en arbetstagare enligt 6 b § sista stycket anställningsskyddslagen har möjlighet att motsätta sig att anställningsavtalet övergår till den nya arbetsgivaren. Mot bakgrund av att båda parter missuppfattat bestämmelsen kan Rikard Holmén inte anses ha svikligen förlett Iréne Hermansson och Sven-

Åke Hermansson. Inte heller är detta förhållande tillräckligt för att konkurrensklausulerna ska lämnas utan avseende enligt 36 § avtalslagen.

Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson har vidare anfört att konkurrensbestämmelsen i köpeavtalet från 2010 är tidsbegränsad till två år. Enligt Arbetsdomstolens mening påverkar inte bindningstiden i köpeavtalet – som avsåg en konkurrensklausul för Wikströms – bedömningen av konkurrensbegränsningarna för Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson.

Vidare har Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson, på sätt som närmare beskrivs i tingsrättens dom, anfört att konkurrensklausulerna upphört att gälla på grund av passivitet från Protectums sida. I denna fråga gör Arbetsdomstolen inte någon annan bedömning än tingsrätten.

Ska konkurrensklausulen avseende Iréne Hermansson jämkas?

När det gäller Iréne Hermanssons konkurrensklausul konstaterar Arbetsdomstolen följande. Konkurrensklausulen finns i det anställningsavtal som träffades i samband med att LåsTeam köpte rörelsen av Wikströms. Iréne Hermansson var ensam aktieägare i Wikströms. LåsTeam betalade ca 3 000 000 kr för rörelsen, varav 1 350 000 kr avsåg ett avtalat goodwillvärde. Det var alltså fråga om en sådan blandad situation där hennes intresse som ägare av det överlättna företaget utgjorde ett betydande inslag (jfr AD 1990 nr 44). Såsom tingsrätten anfört måste konkurrensklausulen ha varit av avgörande betydelse för LåsTeams förvärv av företaget, bl.a. av det skälet att Iréne Hermansson personligen innehade de licenser från ledande låstillverkare som var nödvändiga för att bedriva låsverksamheten. Arbetsdomstolen beaktar även att redan ersättningen för goodwill uppgick till ett betydande belopp, och att det överenskomna avtalsvitet som högst skulle uppgå till ungefär hälften av detta belopp. Sammantaget anser Arbetsdomstolen att konkurrensklausulen i Iréne Hermanssons anställningsavtal inte är oskälig enligt 38 § avtalslagen. Arbetsdomstolen delar därmed tingsrättens bedömning i denna del.

Iréne Hermanssons anställning hos Protectum upphörde den 8 augusti 2014. Det är ostridigt att hon sedan september 2014 är anställd hos Skrea. Som framgår nedan har Arbetsdomstolen funnit att hon i vart fall redan i augusti 2014 med råd och dåd bistått Skrea med att påbörja den konkurrerande verksamheten. Hon har således varit anställd eller på annat sätt bistått Skrea under hela den tvååriga förbudstiden som gäller enligt konkurrensklausulen. Att Skrea bedriver verksamhet som konkurrerar med Protectum framgår av bolagets verksamhetsbeskrivning men också av att 45 av Protectums kunder lämnade bolaget för Skrea under loppet av några månader. Klagandena har vidare vidgått att Skrea använde Iréne Hermanssons licenser i verksamheten under hösten 2014. Det är därmed klarlagt att hon brutit mot konkurrensförbudet under hela förbudstiden och hon är därför skyldig att betala avtalsvite till Protectum för denna period. Med beaktande av den ersättning hennes helägda aktiebolag fick vid försäljningen av verksamheten är det avtalade

vitet om maximalt 720 000 kr inte oskäligt enligt 36 § avtalslagen. Tingsrätens dom i denna del ska alltså inte ändras.

Ska konkurrensklausulen avseende Sven-Åke Hermansson jämkas?

I fråga om konkurrensklausulen i Sven-Åke Hermanssons anställningsavtal är situationen enligt Arbetsdomstolens mening en annan. Det anställningsavtal som innehåller konkurrensklausulen träffades i samband med att Wikströms överlät verksamheten till LåsTeam. Att LåsTeam haft ett intresse av att även binda Sven-Åke Hermansson med en konkurrensklausul framgår av att anställningsavtalet har lagts som en bilaga till köpeavtalet mellan Wikströms och LåsTeam. Köpeskillingen har betalats till Wikströms, som helt ägdes av Iréne Hermansson. Hon har på fråga uttryckt att vederlaget självfallet även kommit hennes make Sven-Åke Hermansson till godo. Det finns inte skäl att tro annat än hon därvid syftat på att makar normalt lever under lika förhållanden, oberoende av den enes eller andres större tillgångar, dvs att hennes förbättrade ekonomi har varit till nytta även för honom. Utredningen ger således inte stöd för att LåsTeam betalat något vederlag till Sven-Åke Hermansson. Även med beaktande av att köpeavtalet och de båda anställningsavtalen skrevs i anslutning till varandra leder det anförda till bedömningen att prövningen av om konkurrensklausulen i Sven-Åke Hermanssons anställningsavtal varit oskälig enligt 38 § avtalslagen väsentligen ska göras i enlighet med vad som gäller för skälighetsbedömningen avseende anställningsavtal.

Av konkurrensklausulen följer att Sven-Åke Hermansson under två år efter att anställningen upphört inte får ta anställning eller starta eller bedriva med Protectum konkurrerande verksamhet, vilket enligt klausulen omfattar sådan verksamhet inom lås-, larm- och säkerhetsområdet som Protectum bedriver inom Sverige. En bindningstid om två år är lång, men inte så lång att den redan i sig gör klausulen oskälig. Konkurrensklausulen sträcker sig längre än vad som krävs för att t.ex. skydda kundrelationer och de företagshemligheter som Sven-Åke Hermansson kan ha kunskap om. Såvitt framkommit arbetade Sven-Åke Hermansson huvudsakligen med installation och service av låssystem och liknande. Bolagets licenser var inte varit knutna till honom. Sven-Åke Hermansson fick ingen ersättning under bindningstiden och det har inte framkommit att anställningsvillkoren i övrigt har bestämts med beaktande av konkurrensklausulen. Sammantaget gör Arbetsdomstolen bedömningen att konkurrensklausulen i Sven-Åke Hermanssons anställningsavtal är oskälig enligt 38 § avtalslagen och att den därför inte ska tillämpas.

Brott mot lojalitetsplikten under anställning

Protectum har gjort gällande att klagandena under sina anställningar hos bolaget har agerat illojalt genom att planera och starta Skrea vars verksamhet konkurrerar med Protectum, att kopiera och utnyttja Protectums kundregister samt att bearbeta dess kunder. Vidare har Protectum gjort gällande att

klagandena förberett sabotage i form av förstörelse av Protectums huvudnycklar, tillägnat sig Protectums databaser med kundspecifik information, belastat Protectum för kostnader för utbildningar och hjälpmedel trots att de vetat om att de tänkte avsluta sina anställningar samt talat illa om bolaget och svärtat ned dess rykte inför bolagets kunder.

Protectum har yrkat att klagandena för dessa brott mot lojalitetsplikten ska betala ekonomiskt skadestånd med 3 000 000 kr avseende utebliven vinst (förlorad bruttovinst). Den skada som bolaget anser sig ha lidit består i att bolaget från september 2014 förlorat 99 särskilt angivna uppdrag avseende låssystem för lokaler och bostäder. Ersättningen avser den förlust som bolaget lidit under tre år till följd av att det förlorat dessa uppdrag. Det är upplýst i målet att intäkterna från sådana uppdrag varierar mellan åren. Vissa år görs bara mindre arbeten, t.ex. till följd av att hyresgäster flyttar in eller ut. Andra år kan större delar av låssystemen bytas ut. Protectum har presenterat en lista med de uppdrag bolaget anser sig ha förlorat till Skrea, med uppgift om vilken intäkt dessa uppdrag gett året innan Skrea startades. Det yrkade skadeståndet motsvarar de intäkter uppdraget gett året innan multiplicerat med tre och med avdrag för rörliga kostnader uppskattade till viss procent.

Rättsliga utgångspunkter

En anställd, som under sin anställningstid bedriver verksamhet som konkurrerar med arbetsgivarens, bryter i allmänhet på ett allvarligt sätt mot det lojalitetskrav som följer av anställningsavtalet. Redan planer på eller förberedelser för sådan verksamhet kan under vissa omständigheter vara ett brott mot lojalitetskravet (se t.ex. AD 2017 nr 22).

En arbetstagare som bryter mot sin lojalitetsplikt är normalt skyldig att ersätta arbetsgivaren för den ekonomiska skada som denne drabbas av som en följd av lojalitetsbrottet. En inte ovanlig situation är att en arbetstagare, som avser att gå över till eller starta verksamhet som konkurrerar med arbetsgivarens, under pågående anställning vidtar olika åtgärder för att förbereda eller underlätta för den konkurrerande verksamheten. I en sådan situation är arbetstagaren skadeståndsskyldig för den skada som är en följd av dessa åtgärder. Däremot är den principiella utgångspunkten att arbetstagaren inte är skyldig att ersätta arbetsgivaren för förluster som denne drabbats av till följd av arbetstagarens agerande efter att anställningen upphört. Detta sammanhänger med att arbetstagaren då fritt får bedriva konkurrerande verksamhet med sin tidigare arbetsgivare, om annat inte har avtalats eller följer av lag. Motsvarande gäller för ekonomiska förluster som den tidigare arbetsgivaren drabbas av till följd av att arbetstagaren rättsenligt lämnat anställningen efter att ha sagt upp sig. Den fråga som domstolen i en sådan situation har att ta ställning till är om den förlust som arbetsgivaren säger sig ha drabbats av är en följd av arbetstagarens illojala agerande under anställningen, eller om arbetsgivaren skulle ha drabbats av denna förlust även utan det illojala agerandet. Se till det föregående t.ex. AD 2018 nr 31, AD 2018 nr 25 och AD 2017 nr 22.

Har klagandena under sina anställningar planerat och påbörjat en med Protectum konkurrerande verksamhet?

Det Arbetsdomstolen har att pröva är om det är visat att klagandena under sina respektive anställningar har planerat och startat den konkurrerande verksamheten i Skrea som var igång den 12 september 2014.

Sven-Åke Hermanssons anställning i Protectum upphörde den 30 april 2014. De konkreta omständigheter som Protectum har lagt honom till last för tiden dessförinnan är för det första att han skickat ett mejl den 19 april 2014 till en representant för Dorma Sverige AB. Vidare menar Protectum att det förhållandet att Oliver Säfströms far – Peter Säfström – två dagar efter att Sven-Åke Hermansson sade upp sig, bildade Skrea Strand Bemanning AB (som senare blev Skrea) och att Sven-Åke Hermansson började arbeta för detta bolag, visar att Sven-Åke Hermansson och övriga klagande redan vid denna tid, dvs. i mars/april 2014, planerade att starta konkurrerande verksamhet. Protectum menar att Peter Säfström var bulvan för klagandena.

Sven-Åke Hermansson skickade den 19 april 2014 ett mejl till en representant för Dorma Sverige AB som hade en affärsrelation med Protectum. Av mejlet framgår att Sven-Åke Hermansson avser att senare kontakta Dorma för ett eventuellt samarbete. Sven-Åke Hermansson har berättat att det tänkta samarbetet inte gällde lås utan dörrkaruseller som Dorma tillverkar. Hans uppgifter är inte sådana att de kan lämnas utan avseende och mottagaren av mejlet har inte hörts i målet. Det skickade mejlet ger därför, enligt Arbetsdomstolens mening, inte stöd för att Sven-Åke Hermansson under anställningen agerat illojalt mot Protectum.

Av utredningen framgår att Peter Säfström förvärvade ett lagerbolag som bildats den 17 mars 2014 och som den 1 april 2014 fick namnet Skrea Strand Bemanning AB. Bolaget skulle enligt bolagsordningen bl.a. ägna sig åt uthyrning av arbetskraft. Peter Säfström har ingående berättat om att han förvärvade bolaget för att genom detta ge ett av sina barn möjlighet att komma ut på arbetsmarknaden. Peter Säfström och Sven-Åke Hermansson har berättat bl.a. följande. Efter att Sven-Åke Hermansson sagt upp sig från Protectum kom de överens om att han skulle kunna ”ta in uppdrag till bolaget”. Samarbetet gick till så att Sven-Åke Hermansson kontaktade och åtog sig arbete inom främst verkstadsindustrin. Skrea Strand Bemanning AB fakturerade de aktuella bolagen för arbetet och betalade lön till Sven-Åke Hermansson. Enligt Arbetsdomstolens mening motsägs inte dessa uppgifter av utredningen i övrigt. Arbetsdomstolen noterar vidare att det inte finns några konkreta uppgifter i målet om att Sven-Åke Hermansson under uppsägningstiden skulle ha utfört något arbete med lås eller låssystem.

Enligt Arbetsdomstolens mening är det mot bakgrund härav inte visat att Sven-Åke Hermansson agerat illojalt mot Protectum. Inte heller finns det grund för Protectums påstående att klagandena vid denna tidpunkt planerade att starta konkurrerande verksamhet eller att Peter Säfström agerade som bulvan för klagandena.

Oliver Säfström sade upp sig den 23 maj 2014. Anställningen upphörde den 23 juni 2014. I mitten av juni registrerade Bolagsverket en ändring av Skreas bolagsordning. Ändringen innebar att namnet ändrades från Skrea Strand Bemanning AB till Skrea Lås & Smide AB och att verksamhetsinriktningen ändrades till att inbegripa låsverksamhet.

Oliver Säfström har berättat att han fick ta över en stor del av Sven-Åke Hermanssons arbetsuppgifter efter att denne sagt upp sig, att den ökade arbetsbelastningen men även relationen med Protectums vd Mikael Westerbacka gjorde honom stressad, vilket ledde till att han sade upp sig. Både han och Peter Säfström har berättat att han därefter började arbeta som snickare i Skrea Strand Bemanning AB. De har vidare berättat att Oliver Säfström förklarade för Peter Säfström att han ville arbeta med lås på sikt, när anställningsavtalet med Protectum hade löpt ut och att detta var anledningen till att Peter Säfström ändrade bolagsordningen och bytte namn på bolaget. Peter Säfström har inte ifrågasatt att detta beslutades ett par veckor innan ändringen registrerades hos Bolagsverket. Enligt Oliver Säfström arbetade han med lås för första gången i månadsskiftet juni/juli 2014 och började arbeta aktivt med lås senare delen av juli 2014, då han började dra igång egen låsverksamhet.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning. Det är klarlagt att den ändring i bolagsordningen som beslutades i slutet av maj 2014 syftade till att Oliver Säfström skulle kunna bedriva låsverksamhet, dvs. verksamhet som konkurrerade med Protectum. Dessa åtgärder måste Oliver Säfström rimligtvis ha varit medveten om. Detta ger ett betydande stöd för att Oliver Säfström redan under sin anställning hos Protectum planerade att i ett senare skede påbörja konkurrerande verksamhet. Det finns dock inga uppgifter i målet om att han under anställningen skulle ha åtagit sig låsuppdrag eller i övrigt ha vidtagit några åtgärder för att påbörja konkurrerande verksamhet. Även om ändringen av bolagsordningen skulle ha skett i samråd mellan Oliver Säfström och Peter Säfström – vilket vore ett illojalt agerande av Oliver Säfström – kan den åtgärden inte sägas ha orsakat den förlust av kunder och låsuppdrag från och med september 2014 som Protectum yrkar ersättning för. Arbetsdomstolens slutsats är därför att Oliver Säfström inte under anställningen vidtagit någon illojal handling som orsakat Protectumskada.

Fredrik Hermanssons anställning upphörde den 11 september 2014. När det gäller att bedöma om han under anställningen varit illojal mot Protectum genom planera eller bedriva konkurrerande verksamhet bör följande beaktas. Skreas butik öppnades den 12 september 2014 och bolaget har från den dagen bedrivit verksamhet som konkurrerar med Protectum. Under september blev Oliver Säfström och Fredrik Hermansson ägare av och ställföreträdare för bolaget. Iréne Hermansson och Sven-Åke Hermansson är anställda. Iréne Hermansson har bekräftat att verksamheten inledningsvis bedrevs med utnyttjande av hennes licenser. Oliver Säfström har berättat att han började arbeta aktivt med att starta låsverksamheten under senare delen av juli. Det finns inte några konkreta uppgifter i målet – utöver ändringen av bolagsordning i juni – om att det skulle ha vidtagits några mått och steg för att starta

verksamheten dessförinnan. Däremot ger utredningen starkt stöd för att det från senare delen av juli bedrivits ett relativt intensivt arbete för att verksamheten skulle kunna starta i september 2014. I början av augusti tecknade Skrea, genom Peter Säfström, avtal om hyra av lokal för butiken. Detta hade föregåtts av vissa sonderingar och förhandlingar. Därefter skedde viss ombyggnad av lokalen så att den ska kunna stå klar till den 12 september. Av förhöret med Fredrik Hermansson framgår att det i början av augusti fanns en budget och en affärsplan. Av förhören med honom, Oliver Säfström och Peter Säfström framgår också att det under augusti skedde kontakter med banker för finansiering av verksamheten samt att maskiner för nyckeltillverkning införskaffades.

Fredrik Hermansson har berättat att han tackade ja till Oliver Säfströms erbjudande om att börja arbeta hos honom och köpa hälften av aktierna i bolaget någon vecka innan han sade upp sig den 12 augusti 2014 och att han därefter inte hade någon del i planeringen förrän han började arbeta där den 12 september 2014. Ställd mot vissa uppgifter i den skriftliga bevisningen har han därefter berättat att han, efter det att han tackat ja, till Iréne Hermansson lämnade över en affärsplan och budget som han fått och att han ca en vecka efter uppsägningen var med på ett möte hos Nordea tillsammans med Oliver Säfström, Peter Säfström och Sven-Åke Hermansson.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning. Det har i och för sig varit tillåtet för Fredrik Hermansson att under pågående anställning tacka ja till ett arbetserbjudande hos en annan arbetsgivare. Oliver Säfströms erbjudande innebar emellertid mer än så. Fredrik Hermansson blev tillsammans med Oliver Säfström ägare av och ställföreträdare för Skrea från och med starten den 12 september 2014. Bortsett från det som han medgett att han gjort för Skrea under uppsägningstiden framstår det enligt domstolen som helt osannolikt att han skulle ha tackat ja till delägarskapet och därefter inte haft någonting med Skrea att göra innan han öppnade en butik med Oliver Säfström dagen efter anställningens upphörande samt förvärvade aktierna och gick in som styrelseordförande i bolaget. Genom att medverka i förberedandet av en konkurrerande verksamhet under pågående anställning har Fredrik Hermansson brutit mot sina åligganden i anställningen och är därför i princip skadeståndsskyldig för den skada som Protectum lidit till följd av agerandet.

Iréne Hermanssons anställning upphörde den 8 augusti 2014. När det gäller frågan om hon varit illojal innan anställningen upphörde gör Arbetsdomstolen följande bedömning. Genom Iréne Hermanssons egna uppgifter är det klarlagt att hon arbetade för Skrea redan när butiken öppnade den 12 september 2014 och att Skrea under den första tiden använde hennes licenser med de större låsleverantörerna. Eftersom dessa licenser varit en förutsättning för att Skrea skulle kunna driva en fullt fungerande låsverksamhet, framstår det som i hög grad osannolikt att hon före den 8 augusti 2014 inte skulle ha varit involverad i den planering som då skedde för att påbörja verksamheten. Fredrik Hermansson har berättat att han i början av augusti lämnade över en affärsplan och budget till henne. Av skäl som framgår

nedan behöver Arbetsdomstolen dock inte närmarare ta ställning till om och i vilken utsträckning Iréne Hermansson deltagit i förberedelserna av Skreas verksamhet innan hennes anställning hos Protectum upphörde.

Övriga påstådda illojala handlingar

Protectum har gjort gällande att klagandena *kopierat och utnyttjat bolagets kundregister och bearbetat bolagets kunder*.

Tingsrätten har kommit fram till att det är visat att klagandena under pågående anställning hos Protectum har använt sig av informationen i Protectums kundregister och kontaktat bolagets kunder och berättat om den kommande verksamheten i syfte att förmå kunderna att byta leverantör till Skrea. Skälet till denna slutsats är enligt tingsrätten att Skrea fick en bra omsättning redan första året, att det är ovanligt med leverantörsbyte i lås- och larmbranschen samt att det är osannolikt att över 70 kunder – vilket parterna i Arbetsdomstolen har uppgett rätteligen var ca 45 kunder – skulle ha valt att byta leverantör under loppet av några månader utan anmaning.

Arbetsdomstolen noterar inledningsvis att det inte lagts fram någon bevisning som visar att kopiering av kundregister från Protectums datasystem har skett. Domstolen konstaterar vidare att Sven-Åke Hermansson, Oliver Säfström och Fredrik Hermansson – efter att deras anställningar upphört – har haft rätt att försöka värva Protectums kunder till Skrea. För att det ska vara fråga om brott mot lojalitetsplikten i anställningsavtalet krävs att klagandena har kontaktat Protectums kunder under pågående anställning hos bolaget.

Sven-Åke Hermansson, Oliver Säfström och Fredrik Hermansson har alltså haft rätt att kontakta Protectums kunder efter det att deras respektive anställning hos bolaget upphört. I vart fall från och med den 12 september 2014 har de därmed fritt kunnat kontakta Protectums kunder i syfte att försöka förmå dessa att byta leverantör. Det bör även beaktas att klagandena var de personer hos Protectum som utförde arbete som lås- och larmleverantörer och att de dessutom arbetat i denna bransch i flera år. Arbetsdomstolen kan därför inte dela tingsrättens slutsats att det framstår som osannolikt att många av Protectums kunder skulle byta till Skrea, utan att klagandena – innan deras anställningar hos Protectum upphörde – skulle ha kontaktat Protectums kunder för att locka över dem till den nya verksamheten.

Protectum har hänfört sig till två mejl som bolaget menar visar att klagandena under anställningstiden bearbetade Protectums kunder. Det ena är det mejl som Sven-Åke Hermansson skickade till en representant för Dorma Sverige AB den 19 april 2014 som Arbetsdomstolen behandlat tidigare. Det andra är ett mejl från en representant för Gekås Ullared till Iréne Hermansson den 11 juli 2014, där denne skriver att ”jag tror ni har en bra idé”. Mejlet antyder att avsändaren refererade till något som inte framgick av det mejl från Iréne Hermansson som detta mejl var ett svar på. Iréne Hermansson har förnekat att hon hade pratat med personen i fråga och uppgett att hon inte vet vad han syftade på, men att hon inte vet om någon av de

andra klagandena hade pratat med personen i fråga. Avsändaren har inte hörts i målet. Inte heller någon av de övriga kunder till Protectum som hörts i målet har berättat om att de kontaktats under den tid klagandena var anställda hos Protectum.

Mot bakgrund härav finner Arbetsdomstolen att det inte är visat att klagandena under anställningen kopierat och utnyttjat bolagets kundregister och bearbetat bolagets kunder.

Protectum har vidare gjort gällande att klagandena *talat illa om Protectums ledning och svärta ner bolagets rykte inför kunder*, samt att de *skapat en subkultur* på arbetsplatsen. Arbetsdomstolen gör i denna del följande bedömning. Av förhören med bl.a. klagandena, André Tärnlöv och Mikael Westerbacka har framkommit att det fanns betydande motsättningar och misstro mellan bolagets ledning och framförallt Sven-Åke Hermansson, men även i varierande grad med övriga klagande. Enligt Arbetsdomstolens mening är det som Protectum har lagt klagandena till last i denna del inte av sådant slag att det kan anses utgöra brott mot lojalitetsplikten. I vart fall har detta inte orsakat den ekonomiska skada som bolaget påstått sig ha drabbats av.

I fråga om påståendena att klagandena *olovligen tillägnat sig Protectums databaser med kundspecifik information, medvetet förstört kameraövervakningen och åsamkat bolaget en onödigt kostnad för handikappanpassning respektive kursdeltagande* gör Arbetsdomstolen inte någon annan bedömning än tingsrätten.

Ska klagandena betala ekonomiskt skadestånd på grund av brott mot lojalitetsplikten?

Arbetsdomstolen har i det föregående inte funnit det visat att *Sven-Åke Hermansson* agerat illojalt under sin anställning. Han är därför inte skyldig att betala ekonomiskt skadestånd till Protectum.

Arbetsdomstolen har vidare uttalat att det finns omständigheter som talar för att *Oliver Säfström* i maj medverkat till att ändra Skreas bolagsordning. Även om Oliver Säfström på detta sätt skulle ha medverkat till planering av konkurrerande verksamhet har detta inte orsakat den skada som Protectum påstår sig ha lidit. Med andra ord skulle Protectum ha förlorat de aktuella uppdragen även om Oliver Säfström inte under sin uppsägningstid medverkat till att ändra Skreas bolagsordning. Han är därför inte skyldig att betala ekonomiskt skadestånd till Protectum.

Arbetsdomstolen har funnit att *Fredrik Hermansson* från början av augusti aktivt tagit del i förberedelserna för den nya verksamheten. Planeringen avsåg att Fredrik Hermansson skulle bli delägare och styrelseordförande i Skrea. Hans agerande måste ha varit samordnat med de övrigas och ha utgjort del av en gemensam plan för att starta verksamheten i Skrea. Mot bakgrund härav är det antagligt att Skrea inte utan Fredrik Hermanssons illojala handlande hade kunnat påbörja sin verksamhet den 12 september

2014, utan först någon dryg månad senare. Fredrik Hermansson är därför i princip skyldig att ersätta Protectum för den skada bolaget lidit till följd av att Skrea kunde starta sin verksamhet en dryg månad tidigare än som skulle ha skett det illojala handlandet förutan. Den förlust av intäkter som Protectum därefter gjort kan, enligt Arbetsdomstolens mening, inte sägas ha berott på Fredrik Hermanssons illojala handlande, utan bl.a. på att han valt att sluta och därefter driva konkurrerande verksamhet.

Protectum har anfört att bolaget tappade åtta kunder i september och 25 i oktober 2014. Protectum har inte lämnat några uppgifter eller lagt fram någon bevisning om vilka kunder som lämnade bolaget under denna period, vilket bolaget utan svårighet hade kunnat göra. Inte heller finns det underlag för att uppskatta hur stora beställningar de 33 kunderna skulle ha gjort under september och oktober 2014. Enligt Arbetsdomstolens mening har bolaget inte visat vilken ekonomisk förlust som bolaget drabbats av till följd av Fredrik Hermanssons illojala handlande. Det finns inte förutsättningar att uppskatta skadan till ett skäligt belopp (35 kap. 5 § rättegångsbalken).

Arbetsdomstolen har i det föregående framhållit att det är mycket osannolikt att *Irène Hermansson* inte före den 8 augusti 2014 var involverad i planeringen av den nya verksamheten. Det illojala agerandet under anställningen som skulle kunna läggas henne till last kan dock som mest tänkas ha möjliggjort att Skreas verksamhet kunnat påbörjas någon månad tidigare än vad som annars skulle ha varit möjligt. Av samma skäl som anförts beträffande Fredrik Hermansson är det inte visat vilken ekonomisk förlust som bolaget drabbats av till följd av hennes agerande. Hon ska redan därför inte åläggas att betala något ekonomiskt skadestånd till Protectum.

Yrkandena om allmänt skadestånd

Protectum har medgett klagandenas ändringsyrkanden i fråga om allmänt skadestånd. Protectums yrkanden i denna del ska därför ogillas.

Sammanfattning och rättegångskostnader

Arbetsdomstolen har kommit fram till följande.

Konkurrensklausulen i Irène Hermanssons anställningsavtal är bindande för henne och hon är skyldig att betala avtalat vite enligt klausulen till Protectum. Konkurrensklausulen i Sven-Åke Hermanssons anställningsavtal är oskälig enligt 38 § avtalslagen och därför inte bindande mot honom. Yrkandet om att han ska betala avtalsvite till Protectum ska därför avslås.

Det är inte visat att Sven-Åke Hermansson under anställningen brutit mot lojalitetsplikten i anställningen och yrkandet om att han ska betala ekonomiskt skadestånd ska därför avslås. Inte heller är det visat att Oliver Säfström under anställningen vidtagit någon illojal handling som orsakat Protectum skada. Fredrik Hermansson har brutit mot lojalitetsplikten under anställningen, men det är inte visat vilken ekonomisk skada som hans illo-

jala agerande orsakat. Iréne Hermansson kan ha agerat illojalt under anställningen, men det är i så fall inte visat vilken ekonomisk skada som hennes illojala agerande orsakat. Protectums yrkande om att klagandena ska betala ekonomiskt skadestånd ska därför helt avslås. Tingsrättens dom ska ändras i enlighet härmed.

Arbetsdomstolens bedömningar innebär att Protectum helt har förlorat målet mot Sven-Åke Hermansson, Fredrik Hermansson och Oliver Säfström samt att Protectum fått framgång mot Iréne Hermansson endast i fråga om avtalvit.

Protectum ska därför förpliktas att ersätta Sven-Åke Hermanssons, Fredrik Hermanssons och Oliver Säfströms rättegångskostnader fullt ut medan Protectum och Iréne Hermansson ska stå för sina egna rättegångskostnader. Detta gäller för rättegångskostnaderna såväl vid tingsrätten som i Arbetsdomstolen.

Arbetsdomstolen utgår från att den begärda ersättningen för rättegångskostnader är jämnt fördelad mellan de fyra klagandena i båda instanser.

Protectum har vitsordat den av klagandena yrkade ersättningen för rättegångskostnader vid tingsrätten. Bolaget har beträffande kostnaderna i Arbetsdomstolen framhållit att det inte är skäligt med två ombud i en tvist av det här slaget.

Med hänsyn till målets karaktär och omfattning finner Arbetsdomstolen inte anledning att ifrågasätta att klagandena haft behov av ytterligare ett ombud i Arbetsdomstolen, dock att skäligt ombudsarvodet bör bestämmas till 500 000 kr, varav 375 000 kr får anses belöpa på Sven-Åke Hermansson, Fredrik Hermansson och Oliver Säfström.

Domslut

1. Arbetsdomstolen fastställer punkten 1 i tingsrättens domslut.
2. Med ändring av punkten 2 i tingsrättens domslut avslår Arbetsdomstolen Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB:s yrkande att Sven-Åke Hermansson ska betala avtalat vite.
3. Med ändring av punkterna 3–7 i tingsrättens domslut avslår Arbetsdomstolen Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB:s yrkanden om ekonomiskt och allmänt skadestånd.
4. Med ändring av punkten 8 i tingsrättens domslut förpliktas Arbetsdomstolen Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB att ersätta Sven-Åke Hermanssons, Fredrik Hermanssons och Oliver Säfströms rättegångskostnader vid tingsrätten med sammanlagt 172 670 kr, varav 144 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från den 9 maj 2017 till dess betalning sker, samt beslutar att Iréne

Hermansson och Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB ska stå för sina rättegångskostnader där i förhållande till varandra.

5. Arbetsdomstolen förpliktar Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB att ersätta Sven-Åke Hermansson, Fredrik Hermansson och Oliver Säfström för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen med sammanlagt 406 578 kr, varav 375 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

6. Iréne Hermansson och Wikströms Lås Protectum i Falkenberg AB ska stå för sina rättegångskostnader i förhållande till varandra i Arbetsdomstolen.

Ledamöter: Jonas Malmberg, Håkan Lundquist, Christer Måhl, Charlott Richardson, Göran Söderlöf, Lenita Granlund och Carl-Gustaf Hjort.
Enhälligt.

Rättssekreterare: Martina Sjölund

juli 18 s 42

AD 2018 nr 49

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2018-07-11
Stockholm

Dom nr 50/18
Mål nr A 161/16

KÄRANDE

Svensk Pilotförening, Wallingatan 44 A, 111 24 Stockholm
Ombud: förhandlingschefen Tommy Larsson, adress som ovan

SVARANDE

1. Svenska Flygbranschen, Box 5384, 102 49 Stockholm
2. Braathens Regional Airways AB, 556228-6368, Trollhättan Vänersborg
Flygplats, 461 93 Västra Tunhem
Ombud: chefsjuristen Jan Bergman, Transportföretagen TF AB, Box 5384,
102 49 Stockholm

SAKEN

brott mot förhandlingsskyldigheten enligt 38 § medbestämmandelagen

Bakgrund

Mellan Svenska Flygbranschen och Svensk Pilotförening (SPF) gäller kollektivavtal, regionalflyg piloter (kollektivavtalet). Braathens Regional Airways AB (Airways eller bolaget) är medlem i Svenska Flygbranschen och därmed bundet av kollektivavtalet.

Airways bedriver inrikes linjetrafik med flyg samt charterflygningar. Bolaget ingår i Braathenskoncernen och är ett helägt dotterbolag till Braathens Regional Airlines AB (Airlines), som i sin tur är ett helägt dotterbolag till moderbolaget i koncernen, Braathens Aviation AB.

I början av år 2016 kom Airlines överens med det schweiziska bolaget Skywork Airlines AG (Skywork) om att utbilda piloter anställda hos Skywork på en viss flygplanstyp. Airlines åtog sig bl.a. att tillhandahålla line training. Line training innebär träning i luften och utförs under ordinarie flygningar. Line training av tio Skyworkpiloter utfördes därefter under våren 2016 hos Airways av piloter/instruktörer anställda hos Airways.

Mellan parterna har tvist uppstått om Airways varit skyldigt att förhandla med SPF enligt 38 § medbestämmandelagen innan bolaget lät Skyworkpiloterna utföra line training hos bolaget. Det är ostridigt att någon sådan förhandling varken påkallats eller ägt rum.

Parterna har tvisteförhandlat utan att kunna enas.

Yrkanden

SPF har väckt talan mot arbetsgivarparterna och yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Airways att till SPF betala allmänt skadestånd med 75 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning, den 28 februari 2017, till dess betalning sker.

Arbetsgivarparterna har motsatt sig yrkandet. De har inte vitsordat något belopp, men sättet att beräkna räntan. Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att Airways är skadeståndsskyldigt har arbetsgivarparterna yrkat att det allmänna skadeståndet jämkas till i första hand noll.

SPF har motsatt sig jämkning.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Domskäl

Twisten

I januari 2016 träffade Airlines ett avtal med Skywork, om utbildning av piloter hos det bolaget på flygplanstypen SAAB 2000, bl.a. avseende line training. Line training utförs av piloten under utbildning i ett flygplan i ordinarie trafik. Airlines, som inte har några egna flygplan, uppdrog åt sitt dotterbolag Airways att utföra utbildningsmomentet line training. Med anledning av detta genomförde tio piloter anställda hos Skywork line training hos Airways, under ca två månader perioden mars–maj 2016. De Skyworkpiloter som deltog i utbildningen flög i Airways ordinarie flygtrafik under överinseende av en line training captain, anställd hos Airways.

Twisten avser om Airways brutit mot förhandlingsskyldigheten i 38 § medbestämmandelagen genom att inte påkalla och genomföra förhandling med SPF innan Airways beslutade att låta Skyworkpiloter genomgå line training hos bolaget.

Mellan parterna är tvistigt om Skyworkpiloterna, när de genomgått line training hos Airways, utfört arbete för Airways räkning eller i dess verksamhet som omfattas av kollektivavtalet. Det är vidare tvistigt om 38 § medbestämmandelagen varit tillämplig då det inte funnits någon avtalsrelation mellan Airways och Skywork och då Airways därmed inte heller, enligt arbetsgivarparterna, haft tillgång till information om Skywork.

Utredningen

Målet har avgjorts efter huvudförhandling.

Vid huvudförhandlingen har på SPF:s begäran hållits förhör under sanningsförsäkran med ordföranden i SPF M.L. och vittnesförhör med flygkaptenen och SAS-piloten H.S. På arbetsgivarparternas begäran har vittnesförhör hållits med accountable manager/verksamhetsansvarige P.E., schemalägningschefen M.Ö. och utbildningsansvarige F.B. Parterna har även åberopat skriftlig bevisning.

Några rättsliga utgångspunkter

Av 38 § första stycket medbestämmandelagen framgår att innan en arbetsgivare beslutar att låta någon utföra visst arbete för hans räkning eller i hans verksamhet utan att denne därvid ska vara arbetstagar hos honom, ska arbetsgivaren på eget initiativ förhandla med den arbetstagarorganisation i förhållande till vilken han är bunden av kollektivavtal för sådant arbete.

Reglerna om primär förhandlingsskyldighet i 38 § medbestämmandelagen är specialregler i förhållande till den mer allmänna förhandlingsskyldigheten i 11 § samma lag och gäller även om ett tilltänkt anlitande av icke anställd arbetskraft inte kan anses innebära någon förändring av arbetsgivarens verksamhet. Bestämmelserna i 38 § är knutna till reglerna i 39 och 40 §§ medbestämmandelagen om möjligheten för en arbetstagarorganisation att lämna veto mot en av arbetsgivaren tilltänkt åtgärd.

Förhandlingsskyldigheten enligt 38 § är alltså ett led i reglerna om den fackliga vetorätten. I förarbetena framhåller Lagrådet att syftet med förhandlingar enligt den nämnda bestämmelsen är att ge den fackliga organisationen möjlighet att ingripa, om den av arbetsgivaren tilltänkta entreprenaden eller därmed jämförliga åtgärden kan antas medföra åsidosättande av lag eller kollektivavtal för arbetet eller annars strida mot vad som är allmänt godtagbart inom avtalsområdet. Det är alltså, uttalade Lagrådet vidare, sådana frågor som ska belysas vid förhandlingen. Departementschefen anslöt sig till Lagrådets uttalande (se prop. 1975/76:105 Bil. 1, s. 497 och 533). Arbetstagarorganisationen ska följaktligen genom reglerna om primär förhandlingsskyldighet få tillfälle att undersöka, om situationen är den att förutsättningar finns för veto.

I AD 1979 nr 71 har Arbetsdomstolen utförligt utvecklat att tillämpningsområdet för bestämmelserna om primär förhandlingsskyldighet i 38 § medbestämmandelagen emellertid är vidare än tillämpningsområdet för vetorätten i 39 § medbestämmandelagen. Arbetsdomstolen uttalade bl.a. att reglerna om förhandlingsskyldighet och vetorätt enligt domstolens mening måste ses som ett lagfäst inflytande för varje kollektivavtalsbärande organisation inom dess avtalsområde och att detta inflytande är avsett att

begagnas också för att tillvarata rent fackliga intressen som uppkommer i samband med att arbetsgivaren överväger att anlita ej anställd arbetskraft. Arbetstagarparterna kan t.ex. ha intresse av insyn i och inflytande över i vilken omfattning och under vilka former utomståendes tjänster ska anlitas.

Av motiven (a. prop. Bil. 1, s. 312) framgår vidare att man under lagstiftningsarbetet befarade att det skulle förekomma försök att kringgå lagstiftningen genom att förhållandet mellan arbetsgivaren och personer som utförde arbete på hans arbetsplats konstruerades så, att det skulle kunna påstås att det inte rörde sig om arbete för arbetsgivarens räkning. För att även sådana företeelser skulle omfattas av förhandlingsskyldigheten tog man upp i lagtexten inte bara det fallet att arbete utfördes för arbetsgivarens räkning utan även situationer då arbetet skulle utföras i arbetsgivarens verksamhet av någon som därvid inte var anställd hos arbetsgivaren.

Innebär avsaknaden av avtalsrelation mellan Airways och Skywork att Airways inte varit förhandlingsskyldigt?

Arbetsgivarparterna har invänt att Airways inte varit förhandlingsskyldigt gentemot SPF eftersom det inte funnits något avtalsförhållande mellan Airways och Skywork. Arbetsgivarparterna har anfört att det visserligen låg i Braathenskoncernens intresse att behålla utbildningsuppdraget inom koncernen, men att det inte var angivet i avtalet mellan Airlines och Skywork att Airways skulle tillhandahålla line training och att bolagen inom koncernen är skilda juridiska personer.

SPF har hävdat att lagbestämmelsens tillämplighet inte förutsätter att det funnits ett avtalsförhållande mellan Airways och Skywork.

Som framgått ovan reglerar 38 § första stycket medbestämmandelagen vad som gäller innan en arbetsgivare beslutar att låta någon utföra visst arbete för hans räkning eller i hans verksamhet utan att denne ska vara arbetstagar hos arbetsgivaren. Av lagtexten framgår således att förhandlingsskyldighet inträder inför beslut av arbetsgivaren att *låta någon utföra visst arbete*.

Det är ostridigt att det avtal som reglerade villkoren för utbildning av Skyworkpiloter var träffat mellan moderbolaget Airlines och Skywork och att Airlines i sin tur uppdrog till sitt dotterbolag Airways att genomföra det aktuella utbildningsmomentet line training. Hur det uppdraget eller avtalet träffades eller om villkoren för det finns det ingen utredning om i målet.

Airways har dock accepterat och agerat i enlighet med Airlines önskemål, och har därmed fattat ett beslut om att låta Skyworkpiloterna utföra line training hos bolaget. Av ordalydelsen, i 38 § första stycket medbestämmandelagen, att döma uppställs därutöver inget separat krav på något avtalsförhållande.

Arbetsdomstolen noterar att i förarbetena (prop. 1975/76:105, Bil 1, s. 307 f.) diskuterades införandet av bestämmelserna i 38–40 §§ medbestämmandelagen mot bakgrund av ett befarat kringgående av lagstiftning och kollektivavtal. Enligt domstolens mening framstår det i den

kontexten som mindre ändamålsenligt att en arbetsgivare som ingår i en koncern skulle kunna undgå förhandlingsskyldighet, exempelvis i en inhyrningssituation, enbart genom att låta ett annat koncernbolag vara formell avtalspart. En sådan ordning kan inte ha varit avsedd.

Mot den bakgrunden kan Arbetsdomstolen inte godta arbetsgivarparternas invändning att redan avsaknaden av avtalsrelation mellan Airways och Skywork skulle frita Airways från den förhandlingsskyldighet som följer av 38 § medbestämmandelagen.

Var Airways skyldigt att påkalla förhandling enligt 38 § medbestämmandelagen?

Frågan är då om Airways beslut att låta Skyworkpiloterna genomgå line training hos bolaget inneburit ett beslut om att låta piloterna i fråga utföra visst arbete för Airways räkning eller i dess verksamhet och att bolaget därför brutit mot den primära förhandlingsskyldigheten i 38 § medbestämmandelagen genom att inte påkalla sådan förhandling.

SPF:s ståndpunkt är att Skyworkpiloterna utförde arbete för Airways räkning eller i dess verksamhet när piloterna genomförde line training i Airways ordinarie flygtrafik, och att så varit fallet i vart fall när de utförde flygningar med enbart line training captain i cockpit och således då ersatte en av Airways ordinarie piloter. Enligt SPF hade Airways haft svårigheter att genomföra all flygtrafik under aktuell tidsperiod utan Skyworkpiloterna då det förelåg pilotbrist hos bolaget vid den aktuella tiden. Enligt SPF utgjorde Skyworkpiloterna en tillkommande resurs hos bolaget och innebar att Skyworkpiloterna utförde arbete för bolagets räkning.

Arbetsgivarparterna har invänt häremot och anfört bl.a. följande. Skyworkpiloterna deltog inte i utbildningen för att arbeta, utan för att öka sin kompetens för en flygplanstyp som deras arbetsgivare skulle använda i sin verksamhet. Under utbildningen har piloterna utfört arbete för sin arbetsgivare Skyworks räkning genom att utbilda sig, och inte för Airways. Att Skyworkpiloterna inte utförde arbete för Airways räkning stöds även av att Airways hade egna piloter för att utföra flygningarna. Skyworkpiloterna utgjorde inte en produktionsresurs för Airways.

SPF har inledningsvis i processen lagt stor vikt vid påståendet att Skyworkpiloterna i en pilotbristsituation utgjorde en produktionsresurs och att det var skälet till att Airways lät Skyworkpiloterna genomföra line training hos bolaget. Detta har, som redovisats, bestritts av Airways. Parterna har lagt fram relativt omfattande i utredning i den frågan. Arbetsdomstolen väljer dock att inleda prövningen om Skyworkpiloterna kan anses ha utfört arbete för Airways räkning eller i dess verksamhet under sin line training genom att bedöma vad Skyworkpiloterna faktiskt gjorde när de genomgick line training hos Airways, utan att ta ställning till om de fyllde ett behov av arbetskraft eller inte.

Av utredningen framgår följande om line training. Line training utgör det sista momentet i en utbildning som en pilot genomgår för att han eller hon

ska ha rätt att i ett flygbolag flyga en viss flygplanstyp. Utbildningen omfattar ca sju veckor innan line training påbörjas. Utbildningen, före line training, inleds med teoretisk utbildning om planet och simulatorpass samt uppflygning i simulator (med myndighetsrepresentant). Därefter vidtar utbildning för att bolagsspecifikt kunna operera flygplanet i avsett linjenät med bolagets specifika procedurer. Denna del inleds också med teoretisk utbildning och därefter följer utbildning i och kontroll för att kunna starta och landa flygplanet samt utbildning i att flyga planet i låga siktvärden samt kontroll av detta utifrån bolagsprocedurer och standarder (type rating training). Därefter vidtar line training, som alltså utförs i linjenätet under ordinarie flygningar och med bolagets specifika procedurer. Normalt sker denna utbildning hos det egna flygbolaget där piloten ska flyga planet. Det är dock möjligt att utföra line training hos ett annat flygbolag. Detta förekommer när ett flygbolag avser att börja använda en för bolaget helt ny flygplanstyp, vilket var fallet för Skywork. Skywork hade alltså inte någon egen kompetens på flygplanstypen. Frågan om line training i ett annat flygbolag avgörs av den nationella luftfartsmyndigheten.

Av utredningen framgår vidare att aktuell line training innehöll ca 30–50 flygningar eller sektioner för varje Skyworkpilot och att ca åtta av dessa utfördes med en tredje pilot, en säkerhetspilot, ombord. Av utredningen framgår också att line training hos bolaget innehåller ett 30-tal olika moment och att den avslutas med line check inför en linecheck captain.

Parterna är oense i frågan hur kvalificerade piloterna är vid en line training och hur stora utbildningsinslagen är. Av beskrivningen ovan och vittnesuppgifter framgår att line training rymmer klara utbildningsinslag och att olika piloter, beroende på erfarenhet och fallenhet, kan behöva flyga olika många sektorer innan han eller hon uppnått en tillräckligt god standard. P.E. har berättat att eleven inte behärskar samtliga moment när säkerhetspiloten går av. Han har också uppgett att eleven visserligen upptar ett säte ombord, men i början och slutet av utbildningen drar eleven snarare resurser i stället för att leverera resurser. Av utredningen framgår vidare att de olika moment som line training-piloten ska genomföra innefattar olika former av uppgifter som inte enbart har med planets framförande att göra. Ett skäl till att vissa piloter får genomföra flera flygningar än andra kan också ha att göra med t.ex. att sådana väderförhållanden inte uppstår som ingår i visst moment.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Det är ostridigt att de flygplan som Skyworkpiloterna opererade kräver en besättning om två piloter, att aktuell line training utfördes i kommersiell linjetrafik med betalande passagerare ombord och att Skyworkpiloterna från och med dag tre (efter ca åtta flygningar) var ensamma i cockpit tillsammans med en s.k. line training captain. Parterna är således överens om att Skyworkpiloterna, efter de initiala flygningar som utförts med en säkerhetspilot ombord, flugit planet i linjetrafik tillsammans med en särskild instruktör. Av de uppgifter som parterna är eniga om framgår därmed att Skyworkpiloterna utfört arbetsuppgifter som i annat fall skulle ha utförts av en Airwayspilot. Detta har visserligen skett under överinseende av den

andre piloten, särskilt utbildad och förordnad för uppgiften, men Skywork-piloten har ersatt en ordinarie Airwayspilot och utfört de arbetsuppgifter som han eller hon skulle ha utfört eller skulle ha utfört tillsammans med den andre piloten.

Line training-piloten har inte varit fullärd på aktuell flygplanstyp men haft tillräcklig kompetens för att utgöra del av flygbesättningen, som en av de två piloter som krävs för flygplanstypen. Det har därmed ytterst ålegat Skyworkpiloten att t.ex. ensam landa planet på ett säkert sätt i händelse av att instruktören hastigt skulle insjukna efter att planet lämnat marken.

Ovanstående omständigheter talar för att Skyworkpiloterna utfört arbete för Airways räkning.

Parterna är överens om att den som är anställd hos bolaget och genomför line training då erhåller lön enligt kollektivavtalets reglering.

Arbetsdomstolen har vid flera tillfällen prövat om elever eller andra varit att betrakta som arbetstagare och att därmed om aktuellt kollektivavtal varit tillämpligt för personen i fråga, se t.ex. AD 1982 nr 105 och där angivna rättsfall. I AD 1982 nr 105 prövade Arbetsdomstolen om föräldrar som arbetade vid sidan av personalen på ett daghem där föräldrarna hade sina barn utfört arbete i arbetsrättslig mening. Domstolen konstaterade att föräldrarna rent faktiskt utfört arbete som annars skulle ha utförts av den ordinarie personalen och kom fram till att föräldrarna var att anse som arbetstagare och att aktuellt kollektivavtal därför var tillämpligt på dem. Utifrån Arbetsdomstolens praxis, såvitt avser arbetstagarbegreppet vid tillämpning av kollektivavtal, får det också anses ligga nära tillhands att anse att Skyworkpiloterna utfört arbete för Airways räkning i den mening som avses i 38 § medbestämmandelagen. Därmed alltså inte sagt att de varit arbetstagare hos Airways.

Enligt Arbetsdomstolens mening är det i målet fråga om en särpräglad situation. Airlines har sålt utbildningen i fråga till Skywork och rimligen fått ersättning för det utförda utbildningsmomentet av Skywork. Huruvida Airways fått någon ersättning från Airlines är oklart. Airways har dock rimligtvis inte, som t.ex. i en inhyrningssituation, fått betala för det utförda arbetet. Dessa omständigheter kan dock enligt Arbetsdomstolens mening inte utesluta att 38 § medbestämmandelagen blir tillämplig.

Med beaktande av vad som ovan anförts kommer Arbetsdomstolen fram till att Skyworkpiloterna har utfört arbete för Airways räkning, när de som en av två besättningsmedlemmar flugit de aktuella planen, och att Airways därmed varit skyldigt att påkalla förhandling med SPF enligt 38 § medbestämmandelagen inför beslutet att låta Skyworkpiloterna genomföra line training hos bolaget.

SPF får också anses ha haft ett fackligt intresse av att inom ramen för en primär förhandlingsskyldighet få förhandla frågan.

Arbetsgivarparternas invändning att Airways inte haft sådan information om Skywork att Airways kunnat förse SPF med den information som en tillämpning av bestämmelsen förutsätter, påverkar inte denna bedömning.

Skadeståndets storlek

Arbetsdomstolen har funnit att Airways brutit mot förhandlingsskyldigheten enligt 38 § medbestämmandelagen, då bolaget inte påkallade förhandling innan det beslutade att låta Skyworkpiloter genomgå line training hos bolaget våren 2016. Airways är därmed skadeståndsskyldigt gentemot SPF enligt 54 och 55 §§ samma lag.

SPF har yrkat allmänt skadestånd med 75 000 kr.

Arbetsgivarparterna har yrkat att ett eventuellt allmänt skadestånd ska jämkas till i första hand noll och har anfört bl.a. följande. Airways har hållit SPF informerad om att Skywork önskade utbilda piloter på bolagets linjenät och har också uppfyllt de villkor som SPF ställde om riskkonsekvensanalys och om att Skyworkpiloterna inte skulle utgöra en tillkommande resurs.

Enligt SPF var den information som föreningen fick från Airways inte jämförbar med en MBL-förhandling och dessutom påpekade SPF för bolaget att det var fråga om en situation som omfattades av 38 § medbestämmandelagen. Det sistnämnda har arbetsgivarparterna bestritt.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Airways har i samband med tre månadsmöten informerat SPF om Skyworkpiloternas förestående line training och också diskuterat villkoren för den och till viss del – såvitt avser begärd risk- och konsekvensanalys – tillmötesgått SPF:s krav. Det har inte anförts det funnit skäl att tro att det funnits förutsättningar för SPF att utöva veto enligt 39 § medbestämmandelagen.

Med beaktande av dessa omständigheter bör skadeståndet kunna sättas lågt. Arbetsdomstolen finner att det skäligen bör bestämmas till 35 000 kr.

Rättegångskostnader

SPF får anses som fullt ut vinnande part. Arbetsgivarparterna ska därmed ersätta SPF:s rättegångskostnader, till den del de varit skäligen för att tillvarata SPF:s rätt.

SPF har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 250 000 kr, avseende ombudsarvode. Arbetsgivarparterna har vitsordat 186 000 kr som skäligen ersättning. Vitsordat belopp motsvarar det ombudsarvode som arbetsgivarparterna har yrkat för egen del.

Enligt Arbetsdomstolens mening får SPF vara skäligen tillgodosedd med ett belopp om 200 000 kr avseende ombudsarvode.

Domslut

1. Arbetsdomstolen förpliktar Braathens Regional Airways AB att till Svensk Pilotförening betala allmänt skadestånd med 35 000 kr, med ränta enligt 6 § räntelagen från den 28 februari 2017 till dess betalning sker.
2. Svenska Flygbranschen och Braathens Regional Airways AB ska med hälften vardera betala Svensk Pilotförenings rättegångskostnader med 200 000 kr, avseende ombudsarvode, med ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

..

Ledamöter: Cathrine Lilja Hansson, Inger Andersson, Inga Jerkeman, Gabriella Forssell, Gösta Rehnstam, Håkan Löfgren och Anders Hammarbäck. Enhälligt.

Rättssekreterare: Hannah Edström

juli 18 s 52

AD 2018 nr 50