

aktuell arbetsrätt

MÅNADSRAPPORT NOVEMBER 2023

novemberrapporten innehåller följande domar

- AD 2023 nr 68, som handlar om primär förhandlingskyldighet före anlitan­de av entreprenör, s 1
- AD 2023 nr 69, som handlar om fullgörande av förhandlingskyldighet vid tvisteförhandling, s 11

De Bästa Hälsningar



Tommy Iseskog

Domar från Arbetsdomstolen november 2023

1. AD 2023 nr 62

Förlikning

2. AD 2023 nr 63

Förlikning

3. AD 2023 nr 64

Tredskodom

4. AD 2023 nr 65

Förlikning

5. AD 2023 nr 66

Tredskodom

6. AD 2023 nr 67

Tredskodom

7. AD 2023 nr 68

Fallet, som handlar om primär förhandlingsskyldighet före anlitan­de av entreprenör, refereras ingående på vita blad

8. AD 2023 nr 69

Fallet, som handlar om fullgörande av förhandlingsskyldighet vid tvisteförhandling, refereras ingående på vita blad

9. AD 2023 nr 70

Tredskodom

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2023-11-29
Stockholm

Dom nr 68/23
Mål nr A 106/22

KÄRANDE

Svenska Byggnadsarbetareförbundet, 106 32 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Anne Alfredson, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm

SVARANDE

1. Föreningen Byggföretagen i Sverige, 802000-4860, Box 5054,
102 42 Stockholm
2. Peab Sverige AB, 556099-9202, Box 808, 169 28 Solna
Ombud för båda: advokaten Gunnar Blomberg, Wistrand Advokatbyrå,
Box 7543, 103 93 Stockholm

SAKEN

kollektivavtalsbrott

Bakgrund

Kollektivavtalsregleringen

Mellan parterna gäller kollektivavtal, det s.k. byggavtalet. Till avtalet hör en Bilaga D, Branschöverenskommelse om tillämpningsregler avseende 38–40 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL).

Bilaga D utgör alltså en branschöverenskommelse mellan kollektivavtalsparterna (Svenska Byggnadsarbetareförbundet och Föreningen Byggföretagen i Sverige) om tillämpningsregler avseende reglerna om facklig vetorätt i 38–40 §§ medbestämmandelagen. Arbetsgivare som är bundna av byggavtalet ska följa dessa regler när de anlitar underentreprenörer eller bemanningsföretag.

Bilaga D syftar till att åstadkomma ett förenklat förfarande, som innebär att arbetsgivaren i vissa fall inte måste primärförhandla enligt 38 § medbestämmandelagen bl.a. inför anlitande av underentreprenör.

Enligt Bilaga D punkterna 1.2 och 1.3 gäller, såvitt nu är av intresse, vid anlitande av en underentreprenör olika ordning för företag som är bundna av

byggavtalet genom medlemskap i Byggföretagen, företag som är bundna av byggavtalet genom hängavtal och övriga företag (dvs. företag som inte är bundna av byggavtalet).

Vid anlitan­de av underentreprenör som är bunden av byggavtalet genom medlemskap i Byggföretagen eller genom hängavtal är arbetsgivaren befriad från skyldigheten att primärförhandla, i det senare fallet dock endast om entreprenören uppfyller vissa angivna villkor.

Vid anlitan­de av underentreprenör som inte är bunden av byggavtalet ska arbetsgivaren däremot primärförhandla enligt 38 § medbestämmandelagen med berörd Byggnads region, vilket följer av en hänvisning till punkten 5 i Bilaga D som i sin tur hänvisar till lagtexten.

När branschöverenskommelsen i Bilaga D ingicks, infördes även en begränsningsregel. Regeln togs inte in i det upptryckta kollektivavtalet utan återfinns i de bakomliggande anteckningarna till branschöverenskommelsen och benämns Bilaga 2 Ö 6/95. Regeln har följande lydelse:

Sanktioner

Grundsyftet är att allmänt skadestånd normalt inte skall utgå om avtalsbrottet framstår som ursäktligt eller rör rena formaliafel.

Twisten

Peab Sverige AB (Peab) anlidade i juni 2020 Morgana AB (Morgana) vid arbeten med totalrenovering av Ledamotshuset i Stockholm. Arbetena pågick fram till och med januari 2022.

Morgana är inte bundet av byggavtalet, utan är genom medlemskap i Trä- och möbelföretagen bundet av kollektivavtal med GS Facket för skogs-, trä och grafisk bransch.

Anlitandet av Morgana skedde utan att Peab dessförinnan genomfört primärförhandling enligt 38 § medbestämmandelagen. Parterna i målet tvistar om Peab härigenom har brutit mot byggavtalets Bilaga D och därvid ådragit sig skyldighet att betala skadestånd för kollektivavtalsbrott till förbundet.

Parterna är överens om att skyldigheten att primärförhandla enligt 38 § medbestämmandelagen i detta fall uttömmande har reglerats genom branschöverenskommelsen. Det har i målet inte gjorts gällande att något av undantagen i 38 § medbestämmandelagen är tillämpligt.

Twisteförhandlingar har genomförts utan att parterna har kunnat enas.

Yrkanden m.m.

Svenska Byggnadsarbetareförbundet (förbundet) har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Peab att till förbundet betala 100 000 kr

jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av ansökan om stämning (den 1 september 2022) till dess betalning sker.

Föreningen Byggföretagen i Sverige och Peab (arbetsgivarparterna) har bestritt käromålet. Inget belopp har vitsordats, men ränteberäkningen har vitsordats som skälig i och för sig.

Om Peab skulle anses ha gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott har arbetsgivarparterna yrkat att skadeståndet ska jämkas, i första hand till noll, med stöd av 60 § medbestämmandelagen.

Förbundet har bestritt att jämkning ska ske.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Domskäl

Bakgrunden och den föreliggande tvisten

Mellan parterna gäller det s.k. byggavtalet. Till detta avtal hör en Bilaga D, i målet även benämnd ”branschöverenskommelsen”, som innehåller tillämpningsregler avseende reglerna om den fackliga vetorätten i 38–40 §§ medbestämmandelagen och som bl.a. reglerar i vilka situationer en arbetsgivare som anlitar en underentreprenör är skyldig att primärförhandla med förbundet enligt 38 § medbestämmandelagen. Reglerna innebär bl.a. att sådan förhandlingsskyldighet föreligger vid anlitan av en underentreprenör som inte är bunden av byggavtalet.

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 arbetstagare hos honom, ska arbetsgivaren på eget initiativ förhandla med den arbetstagarorganisation i förhållande till vilken han är bunden av kollektivavtal för sådant arbete.

Peab har, vid arbete med en totalrenovering av Ledamotshuset i Stockholm, anlitat Morgana – som är ett inrednings- och tillverkningsföretag – för att leverera måttanpassad inredning. Morgana omfattas inte av byggavtalet, utan är genom medlemskap i Trä- och möbelföretagen bundet av kollektivavtal med GS Facket för skogs-, trä- och grafisk bransch. Anlitandet av Morgana skedde utan att Peab dessförinnan genomfört primärförhandling enligt 38 § medbestämmandelagen. Parterna tvistar om Peab härigenom har brutit mot byggavtalets Bilaga D och därvid ådragit sig skyldighet att betala skadestånd för kollektivavtalsbrott till förbundet.

Om förhandlingsskyldighet skulle anses ha förelegat, är parterna i och för sig ense om att underlåtenheten att primärförhandla har utgjort ett brott mot kollektivavtalet. De tvistar dock i sådant fall om avtalsbrottet ska anses ursäktligt eller om det finns skäl för jämkning av skadeståndet.

Arbetsdomstolen inleder med att pröva frågan om förhandlingsskyldighet.

Har Peab varit skyldigt att primärförhandla inför anlitandet av Morgana?

Parterna är överens om att skyldigheten att primärförhandla enligt 38 § medbestämmandelagen uttömmade har reglerats genom branschöverenskommelsen. Det råder även enighet om att det är innehållet i 38 § första stycket medbestämmandelagen som är avgörande för omfattningen av Peabs förhandlingsskyldighet i detta fall. Det har i målet inte gjorts gällande att något av undantagen i de följande styckena i 38 § medbestämmandelagen är tillämpligt.

Förbundet har gjort gällande att Peabs avtal med Morgana har innefattat bl.a. montage av inredning, att detta arbete har utförts för Peabs räkning och omfattas av byggavtalet, och att Peab därför har varit skyldigt att förhandla inför anlitandet av Morgana. Bolagets underlåtenhet att göra detta har därför utgjort ett brott mot kollektivavtalet.

Arbetsgivarparterna har vitsordat att det utförda montagearbetet, om det ses isolerat, i sig faller under byggavtalet. Peab har dock enligt arbetsgivarparterna likväl inte varit förhandlingsskyldigt, av i huvudsak följande skäl. Peab har inte lagt ut montagearbetet på Morgana, utan Morgana har i stället självständigt lagt ut detta arbete på egna anlitade kontraktsparter. I medbestämmandelagens mening har montagearbetet således utförts för Morganas räkning, och alltså inte för Peabs räkning eller i dess verksamhet. Den praxis som finns avseende tillämpningen av 38 § medbestämmandelagen visar tydligt, att i den mån en avtalsrelation saknas mellan arbetsgivaren och den part som utför arbetet, så föreligger i regel inte förhandlingsskyldighet enligt 38 § medbestämmandelagen (och därmed inte heller enligt branschöverenskommelsen). I de fall där förhandlingsskyldighet har ansetts föreligga trots en mellanhand, har det berott på att det har bedömts föreligga ett kringgåendesyfte (se t.ex. AD 1979 nr 129 och AD 1982 nr 165). Så är inte fallet här. Någon förhandlingsskyldighet har därmed inte uppkommit för Peab.

Arbetsdomstolen gör följande överväganden.

Den avgörande frågan för bedömningen av om Peab varit skyldigt att primärförhandla inför anlitandet av Morgana, är om det i målet aktuella montagearbetet – som i sig ostridigt omfattas av byggavtalet – ska anses ha utförts för Peabs räkning eller i dess verksamhet i den mening som avses i 38 § medbestämmandelagen.

Såvitt gäller bestämmelsens innebörd anges följande i förarbetena till medbestämmandelagen (prop. 1975/76:105 bilaga 1 s. 312 f och 395).

S.k. legotillverkning av delar till ett företags produkter bör inte anses utgöra arbete för det företags räkning. Inte heller i övrigt bör det anses föreligga arbete för annans räkning när det är en genom arbete framställd produkt som är det klart väsentliga i förhållandet mellan tillverkaren och avnämaren av produkten. Om tillverkaren – själv eller genom anställda – skall montera sin produkt hos den ifrågavarande arbetsgivaren kan det emellertid bli fråga om sådant arbete inom den senares verksamhet som

faller under bestämmelserna om facklig vetorätt. Detsamma gäller exempelvis om ett detaljhandelsföretag låter leverantörspersonal packa upp, ställa ut eller demonstrera leverantörens varor i butik, som tillhör detaljhandelsföretaget. Kommissionär får anses utföra arbete för kommittentens räkning. Motsvarande synsätt gör sig gällande i andra fall där fråga är om s.k. köp av tjänster, inte av varor.

Vad särskilt angår s.k. entreprenadkedjor skall framhållas följande.

Huvudentreprenör utför givetvis arbete för en beställares räkning. Om huvudentreprenören i sin tur anlitar underentreprenör, kan denne däremot inte anses utföra arbete för beställarens räkning. Står underentreprenören inte heller på annat sätt i avtalsförhållande till beställaren, faller ett sådant förfarande i och för sig inte under de föreslagna reglerna. En annan sak är att den berörda arbetstagarorganisationen inom ramen för sin förhandlingsrätt rörande huvudentreprenören kan lägga synpunkter och kräva garantier rörande ev. underentreprenader för att entreprenaden över huvud taget skall godtas.

...

Arbete för arbetsgivarens räkning får anses föreligga om arbetet skall utföras på grund av avtal mellan arbetsgivaren och den som själv eller genom annan skall utföra arbetet, om arbetet kommer arbetsgivaren tillgodo samt om arbete och inte enbart en genom arbete framställd produkt är det väsentliga i förhållandet mellan arbetsgivaren och den som skall utföra arbetet.

Arbetsgivarparterna har gjort gällande att den omständigheten att arbetena med montage utfördes av snickare som inte var anställda hos Morgana utan som anlätades av det bolaget innebär att det uppstått en s.k. entreprenadkedja, vilket medför att primärförhandlingsskyldigheten är utesluten eftersom det inte förelegat något kringgåendesyfte.

Arbetsdomstolen kan inte dela det synsättet. Vid tillämpningen av 38 § medbestämmandelagen och bedömningen av relationerna mellan Peab och Morgana ska Peab betraktas som arbetsgivare (beställare), och Morgana är entreprenör (huvudentreprenör) i förhållande till Peab. Det är Peabs anlåtande av Morgana som utlöser förhandlingsskyldigheten, under förutsättning att anlåtandet avser arbete som kan anses utföras för Peabs räkning. Det är alltså inte fråga om att bedöma en entreprenadkedja.

Bedömningen av om avsikten har varit att utföra montagearbete för Peabs räkning får enligt Arbetsdomstolens mening ta sin utgångspunkt i avtalet mellan Peab och Morgana. Detta avtal har inte getts in i målet. Det framgår dock tydligt av utredningen att Morgana enligt avtalet har varit skyldigt att inte endast leverera måttbeställd och specialtillverkad inredning till Peab, utan även att tillse att denna inredning monterades på plats. Detta montagearbete omfattas i sig ostridigt av byggavtalet. Morganas val att i sin tur lägga ut det sistnämnda arbetet på andra utförare i stället för att använda egen personal saknar i detta sammanhang betydelse. Det är också klarlagt att montaget inte enbart var en bisak utan tvärtom av väsentlig betydelse för genomförandet av det aktuella renoveringsprojektet, alldeles oavsett att kostnaden och antalet nedlagda arbetstimmar enligt arbetsgivarparterna har varit av begränsad omfattning sett i förhållande till Peabs entreprenad i dess helhet. Det har utan tvekan varit fråga om ett inte obetydligt antal timmar montagearbete.

Arbetsdomstolens slutsats är alltså att montagearbetet har utförts för Peabs räkning. Peab har därför varit skyldigt att primärförhandla med förbundet inför anlitandet av Morgana. Genom att underlåta att göra detta, har Peab brutit mot Bilaga D i byggavtalet.

Arbetsdomstolen övergår med detta till att pröva om Peab ska åläggas att betala skadestånd för bolagets kollektivavtalsbrott.

Ska Peab åläggas att betala skadestånd för kollektivavtalsbrott?

Peab har gjort sig skyldigt till brott mot kollektivavtalet. Arbetsgivarparterna har gjort gällande att något skadestånd inte ska betalas eller att skadeståndet i vart fall ska jämkas, dels eftersom avtalsbrottet med tillämpning av begränsningsregeln i Bilaga 2 Ö 6/95 till branschöverenskommelsen framstår som ursäktligt, dels eftersom skadeståndet helt ska bortfalla eller i vart fall sättas ned med stöd av 60 § medbestämmandelagen.

Förbundet har bestritt såväl att kollektivavtalsbrottet skulle anses vara ursäktligt som att det finns skäl för jämkning enligt 60 § medbestämmandelagen.

Arbetsgivarparterna har till stöd för sin talan i denna del anfört i huvudsak följande.

Den berörda begränsningsregeln, som föreskriver att "[g]rundsytet är att allmänt skadestånd normalt inte skall utgå om avtalsbrottet framstår som ursäktligt eller rör rena formaliafel", infördes i syfte att begränsa tidigare omfattning av tvistigheter och skadeståndskrav. Skälet till att kollektivavtalsparterna avstod från att ta in regeln i det upptryckta kollektivavtalet var att undgå risken för att företagen skulle hantera reglerna om underentreprenader med viss nonchalans, om det uppfattades som att ett brott mot reglerna i vissa fall kunde vara "straffritt".

Det stämmer inte, som förbundet hävdar, att det endast är bagatellartade misstag eller rena formaliafel från arbetsgivarens sida som kan utgöra ursäktliga avtalsbrott. Det finns ingen begränsning som gör att ursäktlighet, och därmed frihet från skadeståndsskyldighet och andra sanktioner, inte kan föreligga om underlåtenheten rör tillämpning av punkten 5 i branschöverenskommelsen (och därmed förhandlingsskyldighet enligt 38 § medbestämmandelagen).

Som ovan anförts har förhandlingsskyldighet trots avsaknaden av en avtalsrelation mellan arbetsgivaren och den part som utför arbetet enligt praxis ansetts gälla endast där det har bedömts föreligga ett kringgåendesyfte. Så är inte fallet här, och om praxis nu skulle ändras i den delen så är det ursäktligt att Peab inte kunnat räkna med detta.

Om brott mot branschöverenskommelsen skulle anses föreligga, är det fråga om ett enstaka misstag i en enda upphandling. De aktuella underentreprenörerna var antingen enmansföretag eller bundna av byggavtalet. Morgana företog kontroller av dessa underentreprenörer, och det finns inga indikationer på att något av dessa företag på något sätt skulle vara oseriöst (jfr AD 2004 nr 67).

Det ska även beaktas att hela entreprenaden, inklusive samtliga underentreprenörers arbete, omfattade 142 720 timmar. Av dessa var cirka 3 000 timmar hänförliga till leveransen av Morganas inredning. I sistnämnda tid ingår montage, måttanpassningar, projektledning och tid för arkitekter för att hitta lösningar. Viss del av arbetet under dessa timmar har således utförts av tjänstemän. Hela kontraktssumman för Peabs entreprenad uppgick till ett belopp överstigande en miljard kr. Kontraktssumman avseende Morganas leverans av inredningsprodukter inklusive måttanpassning, projektledning och montage uppgick till cirka 5,8 miljoner kr. Vad gäller kontraktssumman i relationen mellan Morgana och Peab avsåg cirka en tredjedel arbete och två tredjedelar material/inredningsdelar.

De omständigheter som åberopas till stöd för att ett eventuellt kollektivavtalsbrott ska anses ursäktligt, åberopas även som grund för jämkning.

Förbundet har i denna del anfört i huvudsak följande.

Vid de förhandlingar under våren 1995 som resulterade i bl.a. den aktuella begränsningsregeln – som ostridigt gäller mellan parterna – var läget sådant att förbundets avdelningar hade påkallat ett mycket stort antal tvisteförhandlingar rörande brott mot den då gällande överenskommelsen. Tvisterna gällde bagatellartade brott mot överenskommelsen såsom rena formaliafel, t.ex. att en arbetsgivare glömt att kontrollera någon av de punkter som stipulerades enligt överenskommelsen. Förbundet hade vid denna tid 40 lokalavdelningar och antalet tvister om brott mot överenskommelsen gjorde situationen omöjlig för de centrala parterna att hantera. Begränsningsregeln antogs i syfte att råda bot på den uppkomna situationen.

Det parterna i förhandlingarna diskuterade och som är avtalsinnehåll, är att för att avtalsbrottet ska ”framstå som ursäktligt eller röra rena formaliafel” ska det vara fråga om ett bagatellartat misstag från arbetsgivarens sida. Kollektivavtalsparterna diskuterade inte, och kom inte heller överens om, att underlåtenhet att primärförhandla skulle kunna framstå som ursäktligt eller utgöra ett formaliafel som innebär att allmänt skadestånd inte ska utgå.

Peabs kollektivavtalsbrott framstår inte som ursäktligt. Entreprenaden har avsett ett omfattande och långvarigt arbete som faller inom byggavtalets tillämpningsområde. Det har inte varit fråga om en svårtolkad situation.

De uppgifter som arbetsgivarparterna har lämnat om kostnader och arbetstimmar avseende montagearbetet i förhållande till entreprenaden som helhet, är inte riktiga.

Parterna har i denna del åberopat vittnesförhör med f.d. avtalssekreteraren G.E. och centrala förhandlaren vid Byggföretagen Å.B., vilka båda var delaktiga i den aktuella begränsningsregelns tillkomst. G.E., som har hörts på förbundets begäran, har bekräftat förbundets uppgifter om bakgrunden till att begränsningsregeln infördes samt uttryckt som sin uppfattning att det inte kan anses vara ursäktligt att helt underlåta att påkalla förhandling – ”vi har inte förhandlat bort förhandlingsskyldigheten som sådan”. Å.B. har uttryckt som sin uppfattning att Peab i och för sig inte varit förhandlingsskyldigt i aktuellt fall, men att – om så skulle befinnas vara fallet – kollektivavtalsbrottet vore att betrakta som ursäktligt. Enligt Å.B.

omfattar området för det ursäktliga inte endast formaliafel. De diskussioner som fördes handlade bl.a. om enmansföretag som inte förväntas vara kollektivavtalsbundna, och att om ett sådant företag skulle ta hjälp av ett annat enmansföretag anser Å.B. att en underlåtenhet att anmäla detta till förhandling vore ursäktlig.

Arbetsdomstolen gör följande överväganden.

Peabs underlåtenhet att primärförhandla med förbundet kan inte anses utgöra ett formaliafel. Förhandlingsskyldighet har som ovan anförts förelagat inför Peabs avtal med Morgana. Situationen har inte varit sådan som i de av arbetsgivarparterna åberopade rättsfallen, där domstolen har gått in på en bedömning av bl.a. förekomsten av ett eventuellt kringgåendesyfte. Arbetsdomstolens ställningstagande i detta mål innebär alltså inte, som arbetsgivarparterna har gjort gällande, något frångående av tidigare praxis.

När det gäller vad som ska anses ursäktligt bör bedömningen, som Arbetsdomstolen har uttalat när den prövat begränsningsregeln i AD 2004 nr 67 och AD 2012 nr 32, göras med utgångspunkt i omständigheterna i det särskilda fallet och utifrån mer allmänna rimlighetskriterier.

Det har inte framkommit något i utredningen som tyder på att kollektivavtalsparterna gemensamt skulle ha avsett att ett fel som detta, där en arbetsgivare underlåtit att primärförhandla trots skyldighet att göra det, skulle vara att betrakta som ursäktligt. Det ligger enligt Arbetsdomstolens mening i sakens natur att ett kollektivavtalsbrott inte annat än i undantagssituationer bör kunna begås utan påföljd i form av skadeståndsskyldighet. Det som arbetsgivarparterna lyft fram om att Peab agerat i god tro utifrån uppfattningen att någon skyldighet att primärförhandla inte förelåg och att arbetena varit av begränsad omfattning kan ha betydelse för skadeståndets storlek, men gör inte att avtalsbrottet kan betraktas som ursäktligt.

Sammanfattningsvis finner Arbetsdomstolen att Peab inte kan undgå skyldighet att betala skadestånd med stöd av den i målet åberopade begränsningsregeln. Det har inte heller framkommit någon omständighet som utgör grund för att jämka skadeståndet med stöd av 60 § medbestämmandelagen. Peab ska därför åläggas att betala skadestånd till förbundet.

Skadeståndets belopp

Förbundet har yrkat allmänt skadestånd med 100 000 kr. Arbetsgivarparterna har inte vitsordat något belopp som skäligt.

Några rättsliga utgångspunkter

Förhandlingsskyldigheten enligt 38 § medbestämmandelagen är ett led i reglerna om den fackliga vetorätten. I förarbetena framhåller Lagrådet, vilket föredragande statsrådet ansluter sig till, att syftet med förhandlingarna 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 godtagget inom avtalsområdet. Det är alltså sådana

frågor som ska belysas vid förhandlingen (se prop. 1975/76:105 bilaga 1, s. 497 och 533).

Med hänsyn till vikten av att arbetstagsidan ges möjligheter att få insyn i och kontroll över arbetsgivarens anlitan av utomstående arbetskraft, bör enligt förarbetena en arbetsgivares försummelse att iaktta förhandlingsskyldigheten normalt betraktas som ett allvarligt brott mot medbestämmandelagen. I fall då omständigheterna är sådana att det måste antas att arbetstagarorganisationen – om förhandlingsskyldigheten inte hade åsidosatts – skulle ha inlagt veto mot det sätt på vilket arbetsgivaren faktiskt har anlitat icke anställd arbetskraft, bör detta inverka höjande på skadeståndet (se prop. 1975/76:105 bilaga 1, s. 317).

Frågor om nivån på det allmänna skadeståndet vid brott mot förhandlingsskyldigheten enligt 38 § medbestämmandelagen har prövats av Arbetsdomstolen i flera fall. I AD 2005 nr 46, där det ansågs föreligga vissa förmildrande omständigheter och det inte ansågs ha blivit klarlagt att ett veto skulle ha varit rättsligt befogat, bestämdes skadeståndet till 60 000 kr. I AD 2010 nr 40, där domstolen konstaterade att det inte fanns något som talade för att arbetsgivaren medvetet hade velat undandra sig att förhandla och att underlåtenheten att göra detta synes ha bottnat i ett förbiseende, bestämdes skadeståndet till 50 000 kr. I AD 2012 nr 57, där det konstaterades att det inte hade visats föreligga förutsättningar för en vetoförklaring, fann domstolen ”inte skäl att döma ut särskilt höga allmänna skadestånd”, och bestämde skadestånden till 75 000 kr avseende vart och ett av de tillfällena då förhandlingsskyldigheten åsidosatts. I AD 2015 nr 40, där domstolen i förmildrande riktning beaktade bl.a. den förhållandevis långa tid som förflutit från förhandlingstillfället då otillräcklig information hade lämnats, utdömdes ett belopp om 50 000 kr. Se även AD 2010 nr 69 och 2017 nr 6. I AD 2018 nr 50, där det dömdes ut 35 000 kr, lyfte Arbetsdomstolen fram att det inte hade påståtts att det funnits skäl att tro det förelegat förutsättningar att utöva veto, och att skadeståndet bl.a. med hänsyn till detta kunde sättas lågt. I AD 2023 nr 13 (inte refererat), där anledningen till en försenad förhandlingsbegäran var ett misstag men där det också var utrett att arbetstagarorganisationen skulle ha kommit att utöva sitt veto om den inte fråntagits möjligheten därtill genom arbetsgivarens försumlighet, dömde Arbetsdomstolen ut det belopp som yrkats, 75 000 kr.

Bedömningen i detta fall

Peabs underlåtenhet att förhandla har utgjort ett brott mot en central bestämmelse i kollektivavtalet och har fråntagit förbundet en viktig rättighet. Det har dock inte påståtts eller annars framkommit något som tyder på att förbundet – om förhandlingsskyldigheten inte hade åsidosatts – faktiskt skulle ha inlagt veto mot anlitan av Morgana. Det finns inget som tyder på att Peab har agerat mot bättre vetande i fråga om kollektivavtalets innebörd och förhandlingsskyldighetens omfattning, men det ursäktar å andra sidan inte heller bolagets handlande att det har agerat utifrån en felaktig bedömning av rättsläget.

Vid en samlad bedömning finner Arbetsdomstolen att Peab ska åläggas att betala skadestånd till förbundet med 50 000 kr. Om räntan råder inte tvist.

Rättegångskostnader

Vid denna utgång ska arbetsgivarparterna ersätta förbundet för dess kostnader i målet. Förbundet har yrkat ersättning med 341 463 kr, varav 265 980 kr för arbete, 3 000 kr för tidsspillan, 67 245 kr för mervärdesskatt på kostnaden för arbete och tidsspillan, samt 5 238 kr för parts egna kostnader inklusive mervärdesskatt. Arbetsgivarparterna har överlämnat till Arbetsdomstolen att bedöma skäligheten av de yrkade beloppen. Arbetsdomstolen anser att de yrkade beloppen är skäliga.

Domslut

1. Arbetsdomstolen förpliktar Peab Sverige AB att till Svenska Byggnadsarbetareförbundet betala allmänt skadestånd med 50 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 1 september 2022 till dess betalning sker.
2. Föreningen Byggföretagen i Sverige och Peab Sverige AB ska med hälften vardera ersätta Svenska Byggnadsarbetareförbundet för rättegångskostnader med 341 463 kr, varav 265 980 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Lars Dirke, Håkan Lundquist, Berndt Molin, Beata Hammarskiöld, Johanna Torstensson, Sofie Rehnström och Elisabeth Mohlkert. Enhälligt.

Rättssekreterare: Pontus Bromander

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2023-11-29
Stockholm

Dom nr 69/23
Mål nr A 13/23

KÄRANDE

Stockholms Byggsyndikat – Solidariska Byggare, Box 6507,
113 83 Stockholm
Ombud: Per Sunvisson och John Nordmark, adress som ovan

SVARANDE

AB Solna byggprojekt, 556963-3794, c/o Russo, Andersvägen 4,
169 69 Solna
Ombud: jur.kand. Claes Ottosson och juristen Elaine Gylling, Independia
Law Firm AB, Torsgatan 79, 113 37 Stockholm

SAKEN

brott mot förhandlingsskyldighet

Bakgrund

Mellan parterna gäller inget kollektivavtal. Dzianis Klioutsou var anställd hos AB Solna byggprojekt (bolaget). Den 25 oktober 2022 sade Dzianis Klioutsou upp sin anställning med omedelbar verkan.

Stockholms Byggsyndikat – Solidariska Byggare (syndikatet) begärde den 26 oktober 2022 förhandling med bolaget enligt 10 § medbestämmandelagen om Dzianis Klioutsous lön, arbetsmiljö och anställning.

Den 1 november 2022 hölls ett förhandlingssammanträde vid vilket parterna diskuterade de frågor syndikatet påkallat förhandling om och de krav mot bolaget som syndikatet för Dzianis Klioutsous räkning framställde vid sammanträdet. Parterna är överens om att det var fråga om en tvisteförhandling. Vid förhandlingssammanträdet företrädde syndikatet av förhandlingssekreteraren Per Sunvisson och bolaget av ställföreträdaren Maurizio Russo De Cerame.

Bolaget meddelade syndikatet per mejl den 24 november 2022 att bolaget vidhöll sin redan redovisade inställning och bestred de krav som syndikatet hade framfört samt att bolaget därmed ansåg att förhandlingen var avslutad i oenighet.

Parterna tvistar i sak om Dzianis Klioutsou var medlem i syndikatet, så att syndikatet hade rätt till förhandling enligt 10 § medbestämmandelagen med bolaget om hans krav. Om syndikatet hade rätt till förhandling, tvistar parterna också om bolaget har fullgjort sin förhandlingsskyldighet enligt 10 och 15 §§ medbestämmandelagen.

Yrkanden m.m.

Syndikatet har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till syndikatet betala 50 000 kr i allmänt skadestånd för brott mot 10 och 15 §§ medbestämmandelagen, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning (den 13 februari 2023) till dess betalning sker.

Bolaget har bestritt talan, men också yrkat att syndikatets talan ska avvisas, eftersom Dzianis Klioutsou inte är medlem i någon arbetstagarorganisation, i vart fall inte syndikatet. Endast sättet att beräkna ränta har vitsordats.

Syndikatet, som gör gällande att Dzianis Klioutsou är medlem i syndikatet, har bestritt avvisningsyrkandet.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

Domskäl

Twisten

Syndikatet har yrkat allmänt skadestånd av bolaget för att det inte fullgjort sin skyldighet att förhandla med syndikatet om krav som bolagets tidigare arbetstagare Dzianis Klioutsou hade mot bolaget. Bolaget har bestritt yrkandet.

Bolaget har emellertid också yrkat att syndikatets talan ska avvisas på grund av bristande partsbehörighet, eftersom Dzianis Klioutsou inte är medlem i syndikatet. Syndikatet som bestritt avvisningsyrkandet anser att syndikatet har partsbehörighet i fråga om sitt yrkande om allmänt skadestånd till syndikatet.

I sak tvistar parterna om syndikatet hade rätt till förhandling enligt 10 § medbestämmandelagen med bolaget om Dzianis Klioutsous krav mot bolaget med anledning av hans tidigare anställning hos bolaget. Det är ostridigt att Dzianis Klioutsou tidigare var arbetstagare hos bolaget och tvistefrågan i denna del gäller om han var medlem i syndikatet. Bolaget hävdar att han inte var det, medan syndikatet är av motsatt uppfattning.

Om det fanns förhandlingsskyldighet för bolaget, tvistar parterna om bolaget fullgjort denna genom vad som ostridigt förekom vid ett förhandlingssammanträde mellan syndikatet och bolaget för tvisteförhandling den 1 november 2022 och ett efterföljande mejl från bolaget till syndikatet den 24 november 2022 genom vilket bolaget bl.a. frånträdde förhandlingen. Syndikatet anser att bolaget inte fullgjort sin förhandlingsskyldighet, medan bolaget är av motsatt uppfattning. En ytterligare tvistefråga är om syndikatet vid förhandlingssammanträdet den 1 november 2022 och genom ett mejl till bolaget samma dag uppträdde på ett sådant sätt att bolaget hade rätt att frånträda förhandlingen, även om bolaget inte skulle anses ha uppfyllt förhandlingsskyldigheten.

Arbetsdomstolen börjar med att bedöma om talan ska avvisas, dvs. om syndikatet har s.k. partsbehörighet eller inte.

Partsbehörighet

Arbetsdomstolen anser att syndikatet, oberoende av frågan om Dzianis Kliautsou är medlem i syndikatet eller inte, har partsbehörighet att föra talan om att bolaget ska betala syndikatet allmänt skadestånd för att det inte fullgjort sin förhandlingsskyldighet mot syndikatet. Något hinder mot att pröva syndikatets talan finns därför inte. Bolagets avvisningsyrkande ska således avslås.

Arbetsdomstolen övergår till att bedöma målet i sak genom att inledningsvis pröva om Dzianis Kliautsou var medlem i syndikatet, så att syndikatet hade rätt till förhandling enligt 10 § medbestämmandelagen med bolaget om hans krav.

Var Dzianis Kliautsou medlem i syndikatet?

Bolaget anser att Dzianis Kliautsou inte var medlem i syndikatet, medan syndikatet gör gällande att han varit medlem i syndikatet sedan den 25 oktober 2022.

Per Sunvisson och Dzianis Kliautsou, som hörts under sanningsförsäkran respektive vittnesed, har samstämmt berättat att Dzianis Kliautsou blev medlem i syndikatet den 25 oktober 2022, vilket också styrks av intyg. Arbetsdomstolen anser därför att det är utrett att Dzianis Kliautsou varit medlem i syndikatet sedan det datumet och att syndikatet redan när det dagen därpå framställde sin begäran om förhandling enligt 10 § medbestämmandelagen med bolaget om hans förhållanden hade rätt till sådan förhandling. Syndikatets talan ska alltså inte avslås redan av den anledningen att syndikatet inte hade rätt till förhandling med bolaget.

Vid den bedömningen behöver Arbetsdomstolen inte gå in på syndikatets invändning om att bolaget, genom att delta i förhandlingssammanträdet, accepterade att syndikatet hade rätt till förhandling om Dzianis Kliautsous krav på ett sådant sätt att bolaget inte senare får invända att bolaget inte var förhandlingsskyldigt. Arbetsdomstolen övergår i stället till att bedöma om bolaget har fullgjort sin förhandlingsskyldighet.

Har bolaget fullgjort sin förhandlingsskyldighet?

Rättsliga utgångspunkter

Av 15 § medbestämmandelagen framgår att en part som är skyldig att förhandla ska själv eller genom ombud inställa sig vid förhandlingssammanträde och, om det behövs, lägga fram ett motiverat förslag till lösning av den fråga som förhandlingen avser. Förhandlingsskyldigheten innebär att parten måste försöka bidra till att föra förhandlingen framåt genom att ange, motivera och sakligt argumentera för sin ståndpunkt i förhandlingsfrågorna. Någon skyldighet att komma överens med motparten eller visa kompromissvilja i förhandlingsfrågorna ryms dock inte inom förhandlingsskyldigheten.

När det ska bedömas om det som förekommit vid ett förhandlingssammanträde innebär att en part fullgjort sin förhandlingsskyldighet måste hänsyn tas till bakgrunden till förhandlingen och vad förhandlingsfrågorna avsett, t.ex. om det varit en tviste-, intresse- eller medbestämmandeförhandling. När det är fråga om en tvisteförhandling har det betydelse hur pass utförligt den som framställer ett krav utvecklar anledningen (grunden) till kravet. Är kravställarens utveckling översiktlig, kan det inte av motparten krävas annat än att denne håller sig på samma nivå. Av betydelse är också att förhandlingar ofta förs (på lokal nivå) av företrädare som inte är jurister och att företrädare för små företag utan kollektivavtal ofta har en begränsad erfarenhet av fackliga förhandlingar. Någon skyldighet att anlita förhandlingsvant ombud finns inte.

Förhandlingssammanträdet

Enligt syndikatet lade bolaget vid förhandlingen inte fram egna motiverade förslag till lösningar på förhandlingsfrågorna. Bolaget bestred visserligen syndikatets påståenden om sakomständigheter, men gjorde det enligt syndikatet utan att presentera någon egen version av omständigheterna.

Det är utrett att tidpunkt för förhandlingssammanträdet bestämdes på telefon och att bolaget inte förrän efter sammanträdet fick del av en skriftlig förhandlingsframställan. Det har inte framkommit att bolaget före sammanträdet kände till mer än att förhandlingen skulle gälla den tidigare arbetstagaren Dzianis Klioutsou (hans lön, arbetsmiljö och anställning). Syndikatet har inte gjort gällande att några av Dzianis Klioutsous krav framställdes för bolaget före sammanträdet. Det är ostridigt att förhandlingen var en tvisteförhandling om Dzianis Klioutsous krav på allmänt skadestånd för provocerad uppsägning, obetald övertidsersättning, obetald restids- och reseersättning samt semesterersättning.

Arbetsdomstolen konstaterar att sättet för att påkalla förhandling och ange förhandlingsfrågorna inte gav bolaget någon reell möjlighet att före sammanträdet förbereda sig på några konkreta frågeställningar. Vidare kan konstateras att sista dagen för att betala semesterersättning enligt 30 § semesterlagen inte hade passerats när sammanträdet hölls eller när bolaget den 24 november 2022 frånträdde förhandlingen.

Vid förhandlingssammanträdet den 1 november 2022, som varade i drygt en och en halv timme, företrädde syndikatet av Per Sunvisson och bolaget av Maurizio Russo De Cerame, som inte är jurister. Följande framgår av utredningen om förhandlingssammanträdet, främst ljudinspelningen av sammanträdet. Per Sunvisson redogjorde inledningsvis för olika förhållanden kring Dzianis Klioutsous tidigare anställning som Maurizio Russo De Cerame kommenterade i sak. Först en bra bit in i sammanträdet förde Per Sunvisson fram de krav som Dzianis Klioutsou hade. Det framgick att kraven på övertidsersättning, restids- och reseersättning samt semesterersättning baserade sig på rena uppskattningar och inte t.ex. några preciserade timmar som övertid arbetats eller vilka resor som avsågs. Bolaget får anses ha angett som sin inställning att samtliga krav bestreds. Bolaget redogjorde också för anledningen till sin inställning, t.ex. att övertid inte hade beordrats och att Dzianis Klioutsou hade haft semester. Bolaget ville ha möjlighet att bl.a. gå igenom den

omfattande sms-konversation som syndikatet åberopade vid sammanträdet. Syndikatet ville att förhandlingen skulle fortsätta med ett sammanträde den 15 november 2022, men parterna kom inte överens om att det skulle vara ett ytterligare sammanträde utan bolaget får anses ha åtagit sig att återkomma till syndikatet med slutlig inställning sedan nödvändiga undersökningar gjorts.

Den 24 november 2022 mejlade Maurizio Russo De Cerame syndikatet följande.

Nedan [ett mejl från syndikatet med bl.a. kraven; domstolens anmärkning] föranleder ingen förändring från vår redan redovisade inställning. Samtliga av era påståenden bestrids. Slutlön och semesterersättning utges i enlighet med semesterlagens 30 §.

Med detta får MBL förhandlingarna anses ha avslutats i oenighet.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Eftersom det ostridigt var en tvisteförhandling och då bolaget inte före sammanträdet hade underrättats om kraven, hade bolaget ingen skyldighet att bemöta eller annars kommentera det syndikatet framförde innan kraven som man ville förhandla om faktiskt framställdes. När bolaget nu ändå gjorde det, får det som då framfördes i tillämpliga delar tillgodoräknas bolaget som svar på de senare framställda kraven.

Bolagets förslag till lösning på förhandlingsfrågorna får anses vara att bolaget inte skulle betala Dzianis Klioutsou mera än den kommande slutlönen inklusive semesterersättning. Bolaget motiverade det förslaget genom att ange varför Dzianis Klioutsou inte hade rätt till de poster syndikatet krävde för hans räkning. Därmed presenterade bolaget en egen version av omständigheterna på samma översiktliga sätt som syndikatet presenterade Dzianis Klioutsous krav, där beloppen uttryckligen hade uppskattats och inte beräknats på vissa arbetade timmar (på övertid), vissa resor företagna på visst sätt eller den semesterledighet som förekommit eller inte vissa dagar. Mot bakgrund av syndikatets översiktliga redovisning av anledningen (grunden) till kraven ankom det inte på bolaget att närmare redovisa t.ex. vilka timmar Dzianis Klioutsou arbetat, vilka resor han gjort och hur eller vilka dagar han haft semester.

Det är Arbetsdomstolens slutsats att bolaget redan genom vad som förekom vid det halvannan timme långa sammanträdet hade fullgjort sin förhandlingsskyldighet. Parterna kom inte vid sammanträdet överens om att ett ytterligare sammanträde skulle hållas. Bolaget uppfyllde – inom rimlig tid med hänsyn bl.a. till den sms-konversation om 500 sidor som syndikatet åberopade – sitt åtagande vid sammanträdet att återkomma till syndikatet med slutlig inställning genom mejlet den 24 november 2022, varigenom bolaget också frånträdde förhandlingen. Därmed står det enligt Arbetsdomstolens mening klart att bolaget inte brutit mot sin förhandlingsskyldighet. Syndikatets talan ska alltså avslås.

Med den bedömningen behöver Arbetsdomstolen inte ta ställning till bolagets invändning om att bolaget hade rätt att frånträda förhandlingen, även om bolaget inte skulle anses ha uppfyllt förhandlingsskyldigheten.

Rättegångskostnader

Syndikatet har förlorat och ska därför ersätta bolagets rättegångskostnader. Det bolaget yrkat i ersättning för rättegångskostnader är skäligt.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår AB Solna byggprojekts avvisningsyrkande.
2. Arbetsdomstolen avslår Stockholms Byggsyndikat – Solidariska Byggares talan.
3. Arbetsdomstolen förpliktar Stockholms Byggsyndikat – Solidariska Byggare att ersätta AB Solna byggprojekt för dess rättegångskostnader med 291 800 kr, varav 275 500 kr avser ombudsarvode, med ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Sören Öman, Håkan Lundquist, Kerstin G Andersson, Gunnar Ekbrant, Karl Pfeifer, Lenita Granlund och Kjell Svahn. Enhälligt.

Rättssekreterare: Robin Henningson