

Ett byggbolag har anlitat ett inredningsföretag vid arbeten med ett större renoveringsprojekt. Det sistnämnda företaget har för utförandet av uppdraget åtagit sig visst montagearbete, som i sig har fallit under det s.k. byggavtalet, och lagt ut detta arbete på andra utförare. Arbetsdomstolen har funnit att byggbolaget inför anlitalet av inredningsföretaget har varit skyldigt att primärförhandla med förbundet enligt en branschöverenskommelse i Bilaga D till byggavtalet som hänvisar till 38 § medbestämmandelagen.

Även fråga om tillämpningen av en i kollektivavtalet intagen regel om bortfall av skadeståndsskyldighet i fall där ett kollektivavtalsbrott kan anses ursäktligt, samt om nivån på det allmänna skadeståndet.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2023-11-29
StockholmDom 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 uptryckta 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.

Parterna har till stöd för sin talan anfört i huvudsak följande.

Förbundet

Sammanfattning av grunderna för käromålet

Peab har brutit mot byggavtalets Bilaga D genom att under perioden september 2020 till och med januari 2022 anlita Morgana som entreprenör vid arbetsplatsen Ledamotshuset i Stockholm för arbete som faller under byggavtalet och som utförs för Peabs räkning utan att först genomföra primärförhandling med förbundet enligt 38 § medbestämmandelagen. Peab har härigenom ådragit sig skyldighet att betala allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott till förbundet.

Kollektivavtalsbrottet har inte varit ursäktligt och det finns därför inte skäl att med stöd av den särskilda begränsningsregeln i de bakomliggande anteckningarna till branschöverenskommelsen underlåta att döma ut ett allmänt skadestånd.

Det saknas skäl att jämka skadeståndet.

Bakgrund

Peab och Morgana

Peab bedriver entreprenadverksamhet inom bl.a. byggbranschen.

Under perioden september 2020 till och med januari 2022 anlätade Peab Morgana som underentreprenör vid arbetet med totalrenovering av Ledamotshuset i Stockholm. Morgana utförde där montage av inredning och snickerier.

Uppgiften att Peab tidigare anlitat Morgana för leverans av inredningar är ny för förbundet. Under alla förhållanden har förbundet centralt inte känt till detta.

Morganas affärsmodell

Förbundet saknar närmare kännedom om Morganas affärsmodell, men har ingen anledning att ifrågasätta att det förhåller sig på det sätt arbetsgivarparterna uppger. Dessa förhållanden saknar dock betydelse för bedömningen av om Peab var förhandlingsskyldigt gentemot förbundet inför anlitaandet av Morgana för det aktuella montaget.

När Peab hösten 2020 anlidade Morgana innebar det inte bara att Peab köpte inredning av Morgana, utan affärsuppbyggnaden var en helhetslösning som innefattade montage. Eftersom arbetsgivarparterna inte har visat upp affärsuppbyggnaden, är det oklart om det framgår av denna vem som skulle utföra montagearbetet. Det saknar betydelse i målet vem som skulle utföra montaget.

Det är inte riktigt att det skulle vara ovanligt att byggföretag som beställer Morganas produkter använder sina egna yrkesarbetare för montaget. Peabs egna anställda utför dagligen montage av inredning och snickerier såsom de som Morgana monterat på Ledamotshuset. Arbetet faller inom byggavtalet.

Den aktuella entreprenaden

Morgana var underentreprenör till Peab vid arbetet på Ledamotshuset i Stockholm. Detta framgår också av Peabs förteckning över för arbetet aktuella entreprenörer.

Byggavtalets Bilaga D

Reglerna i Bilaga D syftar till en förenklad ordning vid inhyrning av arbetskraft och anlitaande av underentreprenör jämfört med de regler som följer av medbestämmandelagen. Ordningen vilar på mellan kollektivavtalsparterna gemensamma värderingar där bibehållen sund konkurrens och upprätthållande av lag och kollektivavtal har avgörande betydelse.

Reglerna i Bilaga D omfattar alla arbeten som är reglerade i, och omfattas av, byggavtalet.

Förutom upprätthållandet av lag och avtal samt sund konkurrens har kollektivavtalsparterna ansett det lämpligt att ha ett förenklat förfarande, eftersom anlitaande av underentreprenörer är mycket vanligt förekommande på byggarbetsplatser. Varje år finns uppskattningsvis 100 000 byggarbetsplatser runtom i Sverige. Vid dessa arbetsplatser anlitas ett stort antal underentreprenörer, i snitt omkring tio per byggarbetsplats. Om samtliga dessa entreprenadförhållanden skulle bli föremål för förhandling enligt 38 § medbestämmandelagen, skulle det innebära närmare en miljon förhandlingar årligen. Detta skulle vara ohanterligt för såväl arbetsgivaren som den fackliga parten.

Vid anlåtande av underentreprenör eller bemanningsföretag som är medlem i Byggföretagen behöver arbetsgivaren inte förhandla enligt 38 § medbestämmandelagen. Om berörd region inom Byggnads anser att det finns skäl att aktualisera veto enligt medbestämmandelagen avseende en underentreprenör eller ett bemanningsföretag som är medlem i Byggföretagen, kan regionen initiera ett förfarande vilket kan leda till att arbetsgivare, som har för avsikt att anlita underentreprenören eller bemanningsföretag, fortsättningsvis ska primärförhandla enligt punkten 5 i Bilaga D, som hänvisar till 38 § medbestämmandelagen, samt iaktta reglerna i 39 och 40 §§ medbestämmandelagen.

Vid anlåtande av underentreprenör eller bemanningsföretag som är bunden av byggavtalet genom hängavtal, ska arbetsgivaren kontrollera att företaget uppfyller vissa villkor, bl.a. att det är godkänt för F-skatt, har ansvarsförsäkring och har kollektivavtal för ifrågavarande arbete. Om företaget uppfyller dessa villkor, behöver arbetsgivaren inte förhandla enligt 38 § medbestämmandelagen. I stället ska arbetsgivaren första gången en underentreprenör eller ett bemanningsföretag anlitas informera berörd region inom Byggnads om bl.a. företagets namn, organisationsnummer och kontaktuppgifter, en s.k. förstagångsanmälan. Även för denna grupp av företag finns en möjlighet för berörd region, som anser att det finns skäl att aktualisera veto enligt 39 § medbestämmandelagen, att initiera ett förfarande vilket kan leda till att arbetsgivare som har för avsikt att anlita underentreprenören eller bemanningsföretaget fortsättningsvis ska primärförhandla enligt punkten 5 i Bilaga D.

Vid anlåtande av underentreprenör eller bemanningsföretag som inte är bunden av byggavtalet, för arbete som är reglerat i och omfattas av byggavtalet, ska arbetsgivaren primärförhandla med berörd Byggnads region enligt punkten 5 i Bilaga D, som hänvisar till 38 § medbestämmandelagen, samt iaktta reglerna i 39 och 40 §§ medbestämmandelagen.

Den av arbetsgivarparterna gjorda jämförelsen med vad som gäller när ett byggföretag anlitar ett plåtföretag haltar.

Det kan bli aktuellt med plåtarbeten vid nyproduktion. I en sådan situation upphandlar byggföretaget normalt självt ställningsbyggandet. Det finns pengar att tjäna också i den delen av entreprenaden. Att byggföretaget skulle "ge bort" den möjligheten förekommer inte. Annorlunda skulle det kunna vara vid ett arbete som inte består av nyproduktion utan av renovering, men också då beror det på de enskilda förutsättningarna. Om ett byggföretag har huvudentreprenaden vid renoveringen kommer, enligt vad förbundet erfarit, byggföretaget även i den situationen ta hand om och upphandla ställningsbyggandet. Endast vid ett arbete där ett byggföretag inte alls är delaktigt blir det aktuellt för plåtföretaget att självt upphandla ställningsbyggandet, och ett sådant arbete får inte ett byggföretag som Peab.

Det av arbetsgivarparterna givna exemplet på hur reglerna i medbestämmandelagen blir tillämpliga i en hypotetisk situation rörande ett plåtföretag, innehåller inte tillräckligt med information för att någon slutsats ska kunna dras beträffande skyldigheten att primärförhandla.

Peab har brutit mot kollektivavtalet

Morgana är inte bundet av byggavtalet. Den arbetsgivare som själv är bunden av byggavtalet och som vill anlita Morgana för arbeten som inkluderar montage, kan till följd av reglernas utformning inte använda sig av det förenklade förfarande som framgår av Bilaga D utan måste enligt punkten 5 genomföra sedvanliga primärförhandlingar enligt 38 § medbestämmandelagen.

Genom affären med Morgana har Peab bland annat beställt montering av inredning. Arbetet med montering av inredning har utförts för Peabs räkning och omfattas av byggavtalet. Morganas affärsmodell och Peabs val av avtal med Morgana påverkar inte Peabs skyldighet att primärförhandla med förbundet.

Oavsett vem som skulle utföra montaget har förbundet haft ett intresse av att genomföra förhandlingar för att på sedvanligt sätt säkerställa att lag eller kollektivavtal för arbetet inte skulle komma att åsidosättas. Detta gällde särskilt eftersom det inte var Morganas egna anställda som skulle utföra montaget, utan detta lades ut på andra, främst enmansföretag. Ett exempel på något som förbundet hade intresse av att undersöka framskymtar i den ingivna förteckningen över entreprenörer. Flera av de företag som arbetade på uppdrag av Morgana hade endast en person närvarande på arbetsplatsen. Det gäller HL Byggservice, MNL Bygg Kommanditbolaget, MRson Bygg AB och Ragnars Inredningar Aktiebolag. Förbundet hade ett intresse av att säkerställa att dessa personer i själva verket inte var arbetstagare på vilka kollektivavtalet skulle tillämpas.

Peab har inte genomfört någon primärförhandling inför anlitaandet av Morgana. Peab har därigenom ådragit sig skadeståndsansvar för brott mot Byggavtalet.

Kollektivavtalsbrottet är inte ursäktligt

Det är i sig riktigt att bilaga 2 till branschöverenskommelsen och den däri intagna skrivningen om sanktioner alljämt gäller mellan parterna.

Mellan förbundet och arbetsgivarorganisationen har det sedan medbestämmandelagens tillkomst, med undantag för någon kortare period, funnits överenskommelser om hur parterna ska hantera förhandlingar enligt 38 § medbestämmandelagen. Överenskommelserna har sedan början haft ett liknande innehåll som den som nu är aktuell.

Inför de förhandlingar under våren 1995 som resulterade i Bilaga 2 Ö 6/95, 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.

Till följd av den situationen togs den regel som arbetsgivarparterna nu åberopar in i Bilaga 2 Ö 6/95. Regeln anger att allmänt skadestånd normalt inte ska utgå om avtalsbrottet framstår som ursäktligt eller rör rena formaliafel. 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, bestrids.

Jämkning enligt 60 § medbestämmandelagen

Det finns inte skäl att sätta ned skadeståndet eller låta detta helt falla bort enligt 60 § medbestämmandelagen.

Arbetsgivarparterna

Sammanfattning av grunderna för bestridandet

Peab har inte varit förhandlingsskyldigt. Underlåtenheten att primärförhandla har därför inte utgjort ett brott mot kollektivavtalet.

Om Peab skulle anses ha brutit mot byggavtalets Bilaga D, ska något skadestånd likväl inte betalas, dels eftersom avtalsbrottet med tillämpning av begränsningsregeln i bilaga 2 till branschöverenskommelsen framstår som ursäktligt, dels eftersom skadeståndet helt ska bortfalla eller i vart fall sättas ned med stöd av 60 § medbestämmandelagen.

Bakgrund

Peab

Peab är ett helägt dotterbolag till Peab AB och bedriver byggverksamhet i Sverige.

Peab har före den i målet aktuella beställningen anlitat Morgana för leverans av inredningar vid i vart fall två tidigare tillfällen. Ett av dessa var en beställning till Regeringskansliet. Arbetsgivarparterna ifrågasätter inte förbundets uppgift att förbundet inte tidigare haft kännedom om Morgana.

Morganas affärsmodell

Morgana är ett småländskt inrednings- och tillverkningsföretag som arbetar med flexibla inredningslösningar, såsom glaspartier, dörrar och väggar för kontor, offentliga miljöer och bostäder. Morganas inredningsprodukter är exklusiva, ofta måttanpassade och något av ”high end”-produkter. Morgana ingår i Lammhults Design Group AB. Morgana har inte och har aldrig haft några anställda montörer eller andra yrkesarbetare som arbetar inom byggavtalets tillämpningsområde. Morgana är medlem i Trä- och möbelföretagen och som sådan bundet av avtalet med GS Facket för skogs-, trä- och grafisk bransch.

Morganas affärsmodell bygger på att dess produkt kan tillhandahållas med fyra moment, nämligen tillverkning och leverans av inredning, måttanpassning, montage och projektledning/arbetsledning.

Beställaren ges möjlighet att köpa inredning utan montage och måttanpassning eller med måttanpassning men utan montage. I sistnämnda fall får beställaren hantera montaget med egen personal. Det förekommer i praktiken inte i de större städerna. I Stockholm, Göteborg och Malmö används alltid av Morgana anlitate specialister för montage. Om Morgana inte står för montaget, ger Morgana garantier endast för inredningsprodukten som sådan, däremot inte för funktion (inpassning och montage).

Det är inte möjligt att beställa måttanpassning och/eller projektledning utan montage. Den beställare som önskar en funktionsgaranti måste därför förutom själva produkterna beställa måttanpassning, montage och projektledning av Morgana.

I Morganas affärsmodell ingår inte och har aldrig ingått att utföra montage med egna anställda. Morgana hade således inte kunnat åta sig att utföra montagearbete för Peab med egna anställda. Morgana är inte ett byggföretag.

Det är ovanligt att byggföretag som beställer Morganas produkter använder sina egna yrkesarbetare för montage. Det har sin grund i att byggföretagens byggnadsarbetare ofta inte är vana att arbeta med sådana material, bland annat glas och aluminium.

Den aktuella entreprenaden

Entreprenaden var en totalrenovering av Ledamotshuset i Stockholm, på beställning av Riksdagsförvaltningen. Ledamotshuset är ett byggnadskomplex vid Mynttorget i Gamla Stan i Stockholm och hyser idag bl.a. inkvartering åt rikets riksdagsledamöter.

Peab var generalentreprenör i entreprenaden. För renoveringen har det bl.a. på grund av byggnadens läge, karaktär och användning ställts mycket höga krav på kvalitet ifråga om sådant som materialval och finish på ytskikt. Objektet är säkerhetsklassat så alla som arbetade på byggarbetsplatsen måste genomgå säkerhetskontroll.

Inför anlitandet av Morgana valde Peab mellan tre leverantörer som kunde uppfylla de högt ställda kraven på kvalitet, ytfinish och precis inpassning.

Det Morgana tillhandahöll var en specialanpassad exklusiv inredning, som omfattade träpartier, glaspartier, dörrar och garderober. Garderoberna och träpartierna var tillverkade av Morgana i Småland. Glaset var importerat men bearbetades genom uppskarning i Sverige av Morganas svenska samarbetspartners.

Peabs avtal med Morgana innebar att Morgana skulle tillhandahålla tillverkning och leverans av specifik inredning samt utföra måttning och ansvara för projektledning. I avtalet ingick även att Morgana, vid situationer där montagearbete var nödvändigt för att inredningen skulle uppfylla villkoren i Riksdagsförvaltningens krav, var ansvarigt för att se till att sådant arbete blev utfört, om än genom en annan part. Någon förhandlingskyldighet gentemot förbundet har inte förelegat eftersom montagearbete inte skulle utföras av Peabs kontraktspart Morgana utan i Morganas verksamhet och för Morganas räkning av Morganas kontraktsparter.

Morgana är ett inrednings- och tillverkningsföretag vars verksamhet omfattas av Träindustriavtalet. Det hade alltså inte ens varit möjligt för Peab att besluta att Morgana skulle utföra byggnadsarbete för Peabs räkning.

Byggnadens beskaffenhet medför att alla partier förutom måttanpassning kräver anpassning vid vägg- och takanslutning. Detta nödvändiggör i sin tur fortlöpande kommunikation mellan montörer på plats och tillverkningen i Morganas fabrik.

Peab slöt avtalet med Morgana den 5 juni 2020. Arbetet med montage av inredningen påbörjades i september 2020 och pågick till januari 2022. Morgana påbörjade dock måttagning på arbetsplatsen för tillverkning redan i juni 2020.

Morgana har anlitat underentreprenörer för montaget och har för egen del inte haft några yrkesarbetare på arbetsplatsen. De anlitade företagen har

varit av Morgana utvalda specialsnickare med lång erfarenhet av att montera Morganas produkter. Underentreprenörerna har antingen varit bundna av byggavtalet eller s.k. enmansföretag. Morgana använder regelmässigt samma samarbetspartners för montage.

Morganas uppgift var inte att ta in underentreprenörer åt Peab, utan att på plats leverera viss inredning. Peab har anlitat Morgana p.g.a. Morganas produkters höga standard i fråga om kvalitet och design, inte för att Morgana anlidade underentreprenörer.

Vid beställning från Morgana är det ofta så att produkten ifråga i princip är färdigställd i fabrik och endast behöver placeras ut. Monteringsmomentet är i sådana fall minimalt. Det har varit okänt för Peab hur stor del av Morganas arbete som i detta fall skulle utföras i fabrik och hur stor del som skulle utföras på plats i Ledamotshuset. Detta har dessutom saknat betydelse för Peab.

Förbundet har anfört att Peab har tagit upp Morgana på en förteckning över för arbetet aktuella entreprenörer. Den listan säger emellertid ingenting om vad som är en entreprenör i arbetsrättslig bemärkelse. Listans funktion är att styra behörighet för tillträde till arbetsplatsen Ledamotshuset, dvs. tilldelning av ID06-kort och behörigheten att bära sådant. Listan är märkt ”Infobric” vilket är namnet på ett företag som tillhandhåller system för kontroll av närvaro och access samt leverantörsuppföljning på byggarbetsplatser. Även företag som ska ha tillträde till arbetsplatsen utan att utföra byggarbete fördes därför upp på listan. Listan upptar företag som White Arkitekter AB, Nackademin, Terracom och MyWindow.

Morgana har aldrig beträtt arbetsplatsen för utförande av byggnadsarbete.

Byggavtalets Bilaga D

Förbundets beskrivning av kollektivavtalsregleringen i här berörda delar är i allt väsentligt korrekt.

Tillämpningsområdet för Bilaga D är detsamma som för 38 § medbestämmandelagen. För medlemsföretag i Byggföretagen innebär detta att tillämpningsområdet gentemot förbundet är begränsat till sådant arbete som utförs eller skulle kunna utföras inom byggavtalets område. Utanför tillämpningen av Bilaga D faller därför alla arbeten som berör och är reglerade inom andra kollektivavtalsområden.

Detta innebär exempelvis att ett byggföretag som ska anlita ett plåtföretag som är bundet av plåt- och ventilationsavtalet inte behöver påkalla förhandling enligt 38 § medbestämmandelagen och inte heller vidta åtgärder enligt rutinerna enligt Bilaga D. När plåtföretaget i sin tur anlitar ett ställningsbyggnadsföretag för medverkan i samma entreprenad behöver plåtföretaget

inte förhandla eftersom plåtföretagets verksamhet inte faller in under byggavtalet. Detta gäller trots att arbetsmomentet ställningsbyggande i sig faller in under byggavtalet.

Det må så vara att det är vanligast vid nyproduktion att byggföretaget självt upphandlar ställningsbyggande även i den del som är kopplad till plåtarbete, och att det är ovanligt att byggföretaget ”ger bort” den möjligheten. Likväl förekommer den situation som beskrivits ovan. För övrigt gäller det sagda på motsvarande sätt om byggföretag anlitar ett måleriföretag som i sin tur anlitar en ställningsbyggare.

Peab har inte brutit mot kollektivavtalet

Peab har beställt måttanpassad inredning från Morgana, ett inrednings- och tillverkningsföretag. Peab har således anlitat Morgana för verksamhet som faller utanför byggavtalets tillämpningsområde.

Det är i sig riktigt att det utförda montagearbetet, om det ses isolerat, faller under byggavtalet. Peab har dock inte ”lagt ut montagearbetet på Morgana”, som förbundet gör gällande, utan har köpt en helhetslösning av Morgana.

Morgana har därefter självständigt lagt ut montagearbetet. I medbestämmandelagens mening har montagearbetet således utförts för Morganas räkning, inte för Peabs räkning eller i dess verksamhet. Någon förhandlingsskyldighet har därmed inte uppkommit för Peab. Bolaget har därför inte brutit mot kollektivavtalet genom att underlåta att primärförhandla inför anlitaandet av Morgana.

Morgana är ingen underentreprenör och situationen faller därför utanför 38 § medbestämmandelagens, och därmed även branschöverenskommelsens, tillämpningsområde.

Enligt den ledande doktrinen på området föreligger inte förhandlingsskyldighet i ett fall som detta. I kommentaren till medbestämmandelagen (2:a uppl. sid 390) skriver Bergqvist, Lunning och Toijer så här om entreprenadkedjor:

”Vad särskilt angår s.k. entreprenadkedjor skall framhållas följande. En entreprenör som står i direkt avtalsförhållande till beställaren utför givetvis arbete för beställarens räkning. Om entreprenören i sin tur anlitar en underentreprenör, anses denne däremot inte utföra arbete för beställarens räkning i den mening som avses i 38 §. Underentreprenaden skulle därmed falla utanför 38 och 39 §§, när det gäller förhållandet till beställaren. Den berörda arbetstagarorganisationen kan dock inom ramen för sin förhandlingsrätt rörande huvudentreprenaden anlägga synpunkter och kräva garantier rörande underentreprenader och underentreprenörer för att entreprenaden över huvud taget skall godtas.”

För tillämplighet av 38 § medbestämmandelagen och branschöverenskommelsen finns ett krav på avtalsförhållande direkt mellan arbetsgivaren, i detta

fall Peab, och de parter som faktiskt utför det relevanta arbetet, dvs. byggnadsarbete, där byggavtalet ska tillämpas.

Konsekvensen är att reglerna i 38 § medbestämmandelagen inte blir tillämpliga i situationer då ett fristående, självständigt företag, som inte är bundet av det aktuella kollektivavtalet (icke kollektivavtalsbundet över huvud taget eller bundet på annat kollektivavtalsområde), som självt inte har någon anställd personal som arbetar med det relevanta arbetet, och inte heller bedriver någon egentlig verksamhet inom den aktuella branschen (i detta fall byggbranschen), uppträder som mellanliggande avtalspart mellan beställande kollektivavtalsbunden arbetsgivare och entreprenör.

Annorlunda förhåller det sig om arbetsgivaren (ett avtalsbundet företag) bryter ut vissa funktioner för att lägga dem i ett formellt sett fristående företag och sedan låter detta företag anlita främmande arbetskraft, allt i syfte att befria sig från den primära förhandlingskyldigheten och risken av ett fackligt veto (jfr AD 1979 nr 129, AD 1982 nr 165 och AD 2022 nr 59).

Kollektivavtalsbrottet framstår i vart fall som ursäktligt

När branschöverenskommelsen i Bilaga D ingicks, infördes även en regel som tog sikte på att begränsa tidigare omfattning av tvistigheter och skadeståndskrav. Regeln, som återfinns i de bakomliggande anteckningarna till branschöverenskommelsen och är införd som Bilaga 2 Ö 6/95 till denna, tar sikte på sanktioner vid eventuella överträdelser av kollektivavtalet. Regeln föreskriver, såvitt nu är av betydelse, att grundsyftet är att allmänt skadestånd normalt inte ska utgå om avtalsbrottet framstår som ursäktligt.

Kollektivavtalsparterna har medvetet avstått från att ta in denna regel gällande sanktioner i det upptryckta kollektivavtalet. Skälet för detta var att man ansåg att det fanns risk för att företagen själva kunde missförstå bestämmelsen och hantera reglerna om underentreprenader med viss nonchalans om det framgick att ett brott mot reglerna i vissa fall kunde vara ”straffritt”. Denna bestämmelse gäller alltså, trots de ändringar i branschöverenskommelsen som skett under åren.

Det stämmer inte, som förbundet har hävdad, att det endast är bagatellartade misstag eller rena formaliafel från arbetsgivarens sida som kan utgöra ”ursäktliga avtalsbrott”. Arbetsdomstolen har i AD 2004 nr 67 bedömt ett liknande misstag som ursäktligt. Det var i det målet absolut inte fråga om ett bagatellartat misstag utan ett misstag i en tolkningsfråga, närmare bestämt om bodstädning föll inom byggavtalet (dåtidens motsvarighet till byggavtalet). I det målet tog Arbetsdomstolen hänsyn till att det mellan förbundet och Fastighetsanställdas förbund träffats en gränsdragningsöverenskommelse enligt vilken bodstädning inte skulle falla in under Almegas och Fastighetsanställdas förbundsavtal, utan under byggavtalet.

Förbundet har vidare hävdad att kollektivavtalsparterna vid tillkomsten av Bilaga 2 Ö 6/95 inte diskuterade, och inte heller kom överens om, att underlåtenhet att primärförhandla skulle kunna ses som ursäktligt eller utgöra ett formaliafel.

Bilaga 2 Ö 6/95 omfattar dock enligt dess lydelse hela branschöverenskommelsen. 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). Kollektivavtalsparterna har aldrig diskuterat någon sådan begränsning.

Skälen till att ett eventuellt kollektivavtalsbrott i detta fall framstår som ursäktligt är följande.

Praxis vad gäller bestämmelsen i 38 § medbestämmandelagen är tydlig i nu aktuellt avseende. Saknas avtalsförhållande mellan arbetsgivare och företag som genom anställda utför arbetet ifråga, föreligger förhandlingsskyldighet enbart vid kringgåendesyfte. Skulle praxis ändras i den delen så är det ursäktligt att Peab inte kunnat räkna med detta.

Liknande situationer från exempelvis plåtbranschen, där förhandlingsskyldighet inte har ansetts föreligga, indikerar att förhandlingsskyldighet inte föreligger här heller.

Den praxis som finns på området ifråga – dvs. 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. Så är inte fallet här. (Se om detta t.ex. AD 1979 nr 129 och AD 1982 nr 165.)

Om brott mot branschöverenskommelsen skulle anses föreligga, är det fråga om ett enstaka misstag i en enda upphandling. Syftet med Peabs anlitage av Morgana var att köpa en produkt, dvs. formgivning och design, inte att inköpa arbetskraft i form av underentreprenörer. Peab har beställt hela den färdiga produkten.

Morgana är inte verksamt i byggbranschen och hade inte kunnat tillhandahålla montering.

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 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.

Jämkning enligt 60 § medbestämmandelagen

Om Peab anses skadeståndsskyldigt, är det skäligt att låta skadeståndet helt bortfalla eller i vart fall sättas ned med stöd av 60 § medbestämmandelagen.

Peab har i förekommande fall begått ett ursäktligt, eller i vart fall ringa, misstag. Situationen avviker från den som är uttryckligen lagreglerad och enligt stadgad praxis föreligger inte förhandlingsskyldighet.

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

Utredningen

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på förbundets begäran hållits vittnesförhör med f.d. avtalssekreteraren G.E. På arbetsgivarparternas begäran har hållits vittnesförhör med tidigare projektledaren vid Morgana C.M., inköparen P.P. och centrala förhandlaren vid Byggföretagen Å.B. Parterna har även åberopat skriftlig bevisning.

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 uttömmande 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 ifrågakvarande 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 anlitande av Morgana som utlöser förhandlingsskyldigheten, under förutsättning

att anlita arbetet 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 anlita arbetet 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 upprekta 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 lokalav-

delningar 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 godtaget 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 arbetstagersidan ges möjligheter att få insyn i och kontroll över arbetsgivarens anlitande 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 föreliggande 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 anlitaandet 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 skäligena.

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