

Sakliga skäl för uppsägning på grund av arbetsvägran enligt huvudavtalet om bl.a. anställningsskydd mellan Svenskt Näringsliv och Förhandlings- och samverkansrådet PTK. Det fanns sakliga skäl för uppsägning av en telefonförsäljare som inte gjorde så många uppringningsförsök som angavs i hans anställningsavtal och som varnats om att anställningen var i fara och därefter haft mer än skälig betänketid.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2024-10-09Dom nr 75/24
Mål nr A 115/23

KÄRANDE

Unionen, 105 32 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Alexander von Zweigbergk Vägö, Unionen,
105 32 Stockholm

SVARANDE

1. Almega Tjänsteföretagen, Box 55545, 102 04 Stockholm
2. Mellansvenska Telemarketingtjänsten AB, 556961-2806, Rosendal 25 B,
691 53 Karlskoga
Ombud för båda: arbetsrättsjuristen Mia Fransson, Almega AB, Box 55545,
102 04 Stockholm

SAKEN

ogiltigförklaring av uppsägning

Bakgrund

Mellan parterna gäller kollektivavtal. Mellansvenska Telemarketingtjänsten AB (bolaget) är medlem i Almega Tjänsteföretagen. P.W. är medlem i Unionen.

Under perioden 1 mars 2016–4 februari 2019 var P.W. tillsvidareanställd telefonförsäljare hos bolaget. P.W. återanställdes tills vidare på heltid den 1 april 2020 och arbetade då i huvudsak som s.k. återkomstsäljare. Under våren 2022 omplacerades P.W. till s.k. nykundssäljare. Ungefär ett år senare, den 5 maj 2023, sa bolaget upp P.W. av personliga skäl i form av bristande arbetsprestationer och vägran att följa bolagets anvisningar om hur arbetet skulle utföras.

Twisten gäller i huvudsak om det fanns sakliga skäl för uppsägningen.

I målet är anställningsskyddslagen i sin lydelse närmast efter den 30 juni 2022 tillämplig.

Mellan Svenskt Näringsliv och Förhandlings- och samverkansrådet PTK finns sedan den 22 juni 2022 ett huvudavtal om trygghet, omställning och anställningsskydd (huvudavtalet) med bestämmelser om sakliga skäl för uppsägning. Almega Tjänsteföretagen och Unionen har antagit huvudavtalet som därmed binder deras medlemmar.

Huvudavtalet

Huvudavtalet innehåller följande.

Kap. 3 ANSTÄLLNINGSSKYDD

INLEDANDE BESTÄMMELSER

§ 1 Parterna är överens om att bestämmelserna i detta kapitel ska tillämpas istället för motsvarande bestämmelser i lagstiftning i den utsträckning reglering finns i lagstiftning.

UPPSÄGNING AV ANSTÄLLNINGSAVTAL FRÅN ARBETSGIVARENS SIDA

SAKLIGA SKÄL

[...]

Sakliga skäl i vissa avseenden

§ 3 När fråga är om sakliga skäl i form av bristande prestationer ska det för att uppsägning ska kunna vidtas vara tydligt att prestationerna understiger vad arbetsgivaren normalt borde ha kunnat räkna med och/eller med beaktande av vad arbetstagaren anfört i samband med anställningens ingående. Det ska inte vara fråga om en tillfällig underprestation. Vid en objektiv bedömning ska de krav som uppställts inte vara obefogade.

Första stycket avser inte bristande prestationer på grund av ålder, sjukdom eller funktionsnedsättning.

[...]

§ 5 När fråga är om sakliga skäl i form av misskötsamhet med avseende på arbets- eller ordervägran eller annan vägran att lyda arbetsgivarens instruktioner ska utgångspunkten vara att sakliga skäl föreligger om arbetstagaren fått en varning om att anställningen är i fara och fått skälig betänketid att efterkomma arbetsgivarens instruktioner. Det krävs inte att arbetstagarens vägran beror på en allmän ovilja att följa arbetsgivarens anvisningar. Det avgörande är om det föreligger en vägran att lyda order, att följa anvisningar eller motsvarande eller ej, vilket i sig utgör ett brott mot förpliktelse som följer av anställningsavtalet. Det bör också normalt bortses från om arbetstagaren har en lång anställningstid utan tidigare misskötsamhet. Då arbetsgivaren leder och fördelar arbetet och ansvarar för arbetsmiljön är arbets- eller ordervägran i grunden inte förenligt med förpliktelse i anställningen.

Om arbetstagarens skäl för en vägran att lyda order eller anvisning undantagsvis ska tillmätas betydelse måste dessa skäl vara särskilt beaktansvärda och vid en intresseavvägning framstå som viktigare än arbetsgivarens intresse av att verksamheten inte påverkas negativt.

[...]

Yrkanden och inställning

Unionen har yrkat att Arbetsdomstolen ska förklara att uppsägningen av P.W. är ogiltig och förplikta bolaget att till honom betala

- a) allmänt skadestånd med 135 000 kr, med ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning (den 24 juli 2023) till dess betalning sker,
- b) lön med 18 087 kr för perioden 6–30 september 2023, med ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 september 2023,
- c) lön med 21 704 kr per månad för perioden oktober 2023–juli 2024, med ränta enligt 6 § räntelagen från den 25:e i respektive månad till dess betalning sker, och
- d) lön med 20 257 kr för perioden 1–28 augusti 2024, med ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 augusti 2024 till dess betalning sker.

Arbetsgivarparterna har bestritt förbundets yrkanden, men vitsordat storleken av P.W:s lön och sättet att beräkna ränta. Arbetsgivarparterna har vidare yrkat att ett allmänt skadestånd i vart fall ska jämkas, i första hand till noll.

Förbundet har bestritt jämkning.

Unionen och bolaget har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

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

Arbetsgivarparterna

Sammanfattning av grunderna för bestridandet

Trots att bolaget meddelade P.W. två skriftliga varningar, upprättade en handlingsplan och gav honom återkommande anvisningar om hur arbetet skulle utföras, fortsatte P.W. att på ett allvarligt sätt åsidosätta sina förpliktelser enligt anställningsavtalet när han arbetade som nykundssäljare. P.W. underpresterade väsentligt i sitt arbete som nykundssäljare genom att inte på långa vägar uppnå sin säljbudget. Han vägrade att följa anställningsavtalet och bolagets anvisningar om att vara mer aktiv i bolagets säljsystem och om att göra ett visst minsta antal uppringningsförsök per arbetsdag för att uppnå budget. P.W., som var en erfaren telefonsäljare, vägrade således under lång tid att följa bolagets instruktioner och anvisningar för arbetet. Det ledde till att P.W:s arbetsprestationer tydligt understeg det bolaget normalt kunde räkna med och innebar att underprestationen inte var tillfällig.

Vid uppsägningstillfället fanns det inte någon ledig befattning hos bolaget. Dessutom hade bolaget redan våren 2022 omplacerat P.W. som ett alternativ till uppsägning av personliga skäl. Bolaget hade därför sakliga skäl för uppsägningen.

Bolagets verksamhet och säljarnas arbetsuppgifter

Bolaget utför telemarketingtjänster åt Företagarförbundet Fria Företagare (Företagarförbundet) i form av medlemsrekrytering och annonsförsäljning. Bolagets säljare kontaktar företagare runt om i landet på telefon för att väcka intresse för och sälja medlemskap i Företagarförbundet och annonser i Företagarförbundets tidning. Vissa av bolagets säljare arbetar med nykundsförsäljning, medan andra säljare arbetar med återkomstförsäljning. Återkomstförsäljning innebär att säljaren får en befintlig medlem i Företagarförbundet att kvarstå som medlem i ytterligare ett år och om möjligt får medlemmen att annonsera i Företagarförbundets tidning. Nykundsförsäljning innebär att säljaren får en företagare som inte varit medlem i Företagarförbundet, eller som gått ur Företagarförbundet, att bli medlem.

Varje säljare har en av bolaget fastställd budget för försäljningen varje månad som säljaren förväntas uppnå. Säljarnas centrala arbetsuppgift är att varje månad åtminstone uppnå budgeten. Uppnår säljaren sin budget, betalas en viss månadslön och provision på det som sålts utöver budgeten samt dessutom ibland bonus. Uppnås inte budget, får säljaren en garantilön om 21 704 kr per månad.

Bolagets säljare arbetar i ett kundvårdssystem, ett s.k. CRM-system, som hjälper säljarna med bl.a. uppringningar, kundkortsbearbetning, offert- och orderbekräftelsehantering. Systemet är speciellt anpassat för bolagets verksamhet och för att ge bolagets medarbetare goda förutsättningar att prestera väl. Säljarna arbetar med s.k. kundkort i CRM-systemet som systemet använder för att ringa upp kunden åt säljaren. Svarar en potentiell kund inte efter sex eller sju ringsignaler går systemet vidare till nästa kundkort och ringer upp. För nykundsförsäljningen köper bolaget kundkort av god kvalitet för att säljarna ska kunna sälja så mycket som möjligt. CRM-systemet mäter antal uppringningar, svarsfrekvens och samtalstid.

En säljare som arbetar heltid (7,5 timmar per arbetsdag) hos bolaget förväntas uppnå en s.k. effektiv säljtid om fem timmar per arbetsdag, då säljaren med hjälp av CRM-systemet kontinuerligt gör uppringningsförsök och pratar med potentiella kunder. Säljarna instrueras att arbeta i arbetspass om 45 minuter med en efterföljande paus. För att nå sin budget uppskattas en säljare behöva göra cirka 250 uppringningsförsök per arbetsdag. En säljare som är särskilt bra på att sälja till dem som svarar kan dock uppnå sin budget med färre uppringningsförsök än så.

Återanställningen

P.W. hade under lång tid arbetat som telefonförsäljare, varav tre år hos bolaget med bra försäljningsresultat. I början av 2020 behövde bolaget anställa en ny telefonförsäljare. Bolaget fick då kontakt med P.W. och diskuterade en återanställning.

Vid återanställningstillfället var bolaget tydligt med att bolaget förväntade sig att P.W. skulle ringa kunderna, följa bolagets rutiner och lägga tid på att

argumentera med kunderna. Bolaget förklarade att P.W. förväntades klara sin budget och göra minst 250 uppringningsförsök per arbetsdag. Av det skriftliga anställningsavtal som ingicks framgick uttryckligen att P.W:s arbetsuppgifter bl.a. bestod i att uppnå sin budget och att göra minst 250 uppringningsförsök varje arbetsdag om det behövdes för att uppnå budgeten. P.W. var således införstådd med bolagets förväntningar på hans arbetsprestationer.

P.W. återanställdes den 1 april 2020 som näringslivskonsult (dvs. säljare). P.W. arbetade i början i huvudsak som återkomstsäljare. Han efterträdde en säljare som löpande hade klarat av att uppnå sin försäljningsbudget och fick överta dennes inarbetade kundstock som var av god kvalitet.

P.W. hade emellertid oväntat svårt att klara sin budget och uppnå goda försäljningsresultat. Bolaget upplevde att P.W. efter några månader slutade ringa till kunder i den omfattning som krävdes för att uppnå goda försäljningsresultat. Han följde inte bolagets anvisningar om att vara mer aktiv i CRM-systemet, ringa mera och inte mejla, få en tidigare säljstart på morgonen samt använda bolagets manus för säljsamtalen. P.W. använde inte bolagets manus och argumentationsbank. Han började arbeta allt mindre i CRM-systemet och han mejlade i högre utsträckning kunderna i stället för att ringa dem. De kunder han fick tala med sålde han inte så mycket till som kunde förväntas. P.W. klarade sin budget för 19 av de 22 månader som han arbetade som återkomstsäljare. Under denna period fick P.W. material och coaching från verkställande direktören P.S. och bolagets säljchef L.J. utan att det blev någon påtaglig förbättring av försäljningsresultaten. Coachningen innebar att P.W. uppmanades att ringa fler telefonsamtal och fick råd om hur man som säljare kan argumentera med kunder.

Omplaceringen

I början av 2022 behövde bolaget tillfälligt förstärka nykundsförsäljning. P.W. accepterade en tillfällig omplacering till nykundssäljare. Han klarade i februari 2022 sin budget som nykundssäljare.

Under våren 2022 behövde bolaget av företagsekonomiska skäl minska antalet arbetstagare från 26 till 18. Det skulle då finnas för många återkomstsäljare. P.W. hade de sämsta försäljningsresultaten av alla återkomstsäljare. Han var den som inte hade klarat sin budget vid flest tillfällen. Han hade inte heller följt bolagets anvisningar om att ringa mera, och han sålde inte så mycket som kunde förväntas till de kunder han faktiskt talade med. I april 2022 omplacerade bolaget därför P.W. till att i huvudsak arbeta med nykundsförsäljning. Omplaceringen genomfördes som ett alternativ till uppsägning av personliga skäl. Bolaget hade sakliga skäl för uppsägning av P.W., men valde ändå att omplacera honom.

Omplaceringen skedde inte, som Unionen påstår, för att det skulle ha funnits en konflikt mellan bolaget och P.W. om rätt till ledighet eller betalning.

Varken Unionen eller P.W. motsatte sig omplaceringen. Först när P.W. i oktober 2022 fick en skriftlig varning för bristande arbetsprestationer påkallade Unionen förhandling om omplaceringen.

Bristande prestationer och arbetsvägran var sakliga skäl för uppsägningen

En nykundssäljare uppnår sin budget, som innebär en försäljning om 1 600 kr per arbetsdag, om säljaren värvar en kund per arbetsdag. Alla nykundssäljare har samma budget.

Efter omplaceringen till nykundssäljare i april 2022 klarade P.W., trots sin omfattande erfarenhet av telefonförsäljning, inte att uppnå sin budget under någon månad fram till uppsägningen i maj 2023. De huvudsakliga anledningarna till att P.W. inte klarade att uppnå sin budget var att han inte gjorde tillräckligt många uppringsförsök och att han spenderade för lite tid i CRM-systemet.

Redan i juni 2022 kallades P.W. till ett möte med P.S. med anledning av uppmärksammade brister i hans arbetsprestationer och att han även efter omplaceringen inte följde anvisningarna om att ringa mera. Vid mötet sa P.S. att P.W. hade undermåliga försäljningsresultat och förklarade vilka förväntningar bolaget hade på P.W. bl.a. i fråga om uppringsförsök och aktivitet i CRM-systemet.

Bolaget erbjöd P.W. genomgående coachning och att delta i olika sälj-utbildningar, men det framstod för bolaget som att P.W. inte längre var intresserad av att arbeta som telefonförsäljare.

P.W. fick en första skriftlig varning om bristande arbetsprestationer och arbetsvägran den 4 oktober 2022. Av varningen framgick att P.W. brutit mot anställningsavtalet genom att ha missat sin budget vid flera tillfällen och att han vägrat följa bolagets anvisningar.

I november 2022 varslade bolaget Unionen om uppsägning av P.W..

Den 24 januari 2023 hölls ett möte med bolaget, företrädare för Unionen och P.W. för att upprätta en handlingsplan för P.W. med anledning av de dåliga försäljningsresultaten. Under mötet diskuterades vilka åtgärder som behövde vidtas för att P.W. skulle kunna uppnå sin budget. Bolaget föreslog att P.W. skulle göra minst 250 uppringsförsök varje arbetsdag och att han skulle få 20 s.k. nytappskunder, dvs. kunder som nyligen hade avslutat sitt medlemskap i Företagarförbundet, som enligt erfarenhet var enklare att sälja till. P.W. menade emellertid att det borde räcka med att göra 150 uppringsförsök per arbetsdag för att uppnå budget. Bolaget accepterade motvilligt P.W:s bedömning under förutsättning att han uppnådde sin budget med 150 uppringsförsök per arbetsdag. Mötet resulterade i att en handlingsplan för februari 2023 togs fram som accepterades av mötesdeltagarna.

I februari 2023 gjorde P.W. minst 150 uppringsförsök per arbetsdag, men han klarade inte att uppnå sin budget.

P.W. fick en andra skriftlig varning den 6 mars 2023 för att han varken uppnådde sin budget eller utförde arbetet som bolaget anvisat, dvs. genom att fortsätta försöka ringa till potentiella kunder ända till dess budgeten uppnåddes.

Inte heller den andra skriftliga varningen ledde till att P.W. ändrade sitt beteende. Bolaget valde därför att den 5 maj 2023 säga upp honom av personliga skäl.

Under sin tid som nykundssäljare, perioden maj 2022–april 2023, uppnådde P.W. i genomsnitt bara 43 procent av sin budget. Hans genomsnittliga försäljning var 14 000 kr per månad, medan han fick garantilön med 21 704 kr per månad. Det var ekonomiskt ohållbart i längden.

P.W:s genomsnittliga arbetstid i CRM-systemet var under perioden cirka en timme och 23 minuter per arbetsdag, vilket motsvarar ungefär 18 procent av arbetstiden, medan de andra säljarna hade en genomsnittlig arbetstid i CRM-systemet om 2,5 timmar per arbetsdag. Han gjorde under perioden i genomsnitt 140 uppringningsförsök per arbetsdag, vilket motsvarar 56 procent av de 250 uppringningsförsök per arbetsdag som han enligt anställningsavtalet åtagit sig att göra för att uppnå budget. Han hade en genomsnittlig samtalstid om 19,75 sekunder vilket visar att han gav upp säljförsöken tidigt under kundsamtal. P.W. hade emellertid en hög andel försäljningar när han faktiskt talade med kunder. Om P.W. såsom bolaget anvisat hade gjort flera uppringningsförsök, skulle han sannolikt ha klarat sin budget de flesta månaderna under perioden.

Ett av skälen till att P.W. omplacerades från återkomstsäljare till nykundssäljare var att han mejlade potentiella kunder i stället för att ringa dem.

De kundlistor som P.W. fick hade inte potentiella kunder som redan tackat nej till bolagets erbjudanden. Inte heller i övrigt var kundlistorna undermåliga. Alla nykundssäljare hade tillgång till samma typ av kundunderlag. P.W. hade dessutom tillgång till listor med flera segment. Listor med nytappskunder, vilka ansågs enklare att sälja till, fördelades mellan alla säljare. P.S. styrde inte vilka kundkort som respektive nykundssäljare fick och han kände inte till vilka kundkort eller listor som var bra eller dåliga.

Det hände att nyanställda nykundssäljare som inte var vana telefonförsäljare inte klarade att uppnå sin budget. P.W. var dock en mycket erfaren telefonförsäljare, som hade haft bra försäljningsresultat under den tidigare anställningen hos bolaget. Han hade arbetat som telefonförsäljare i cirka 10–12 år. Dessutom hade han redan ingående kännedom om bolagets produkter och CRM-system samt kände till hur man kan argumentera för produkterna.

Andra nykundssäljare klarade att göra 250 uppringningsförsök per arbetsdag, om det krävdes för att uppnå budget. Det fanns säljare som utan problem gjorde 400 uppringningsförsök per arbetsdag. En arbetsdag i samband med en s.k. hemgångstävling, där den säljare som sålde tillräckligt fick gå hem tidigare, gjorde P.W. 323 uppringningsförsök under drygt fyra timmars arbete.

Den statistik och de jämförelser som Unionen hänvisat till är irrelevanta, eftersom det inte är möjligt att jämföra olika grupper av nykundssäljare med olika förutsättningar. Majoriteten av nykundssäljarna var nyanställda och saknade den erfarenhet och kunskap som P.W. hade. Av nykundssäljarna slutade 14 av 18 genom bolagets uppsägning, på eget initiativ eller efter överenskommelse.

Unionen

Sammanfattning av grunderna för talan

P.W. sades upp av personliga skäl från sin tillsvidareanställning hos bolaget utan att det fanns sakliga skäl för det. P.W. bröt inte mot sina skyldigheter enligt anställningsavtalet och han åsidosatte inte heller på annat sätt sina åligganden mot bolaget. P.W. brast inte i sin prestation som säljare hos bolaget och han utförde sina arbetsuppgifter i enlighet med bolagets anvisningar. Bolaget bedömde P.W:s prestation utifrån obefogade krav på försäljningsmål och telefonaktivitet. Bolaget vidtog inte tillräckliga åtgärder för att undvika uppsägning.

Uppsägningen ska därför ogiltigförklaras och bolaget är skyldigt att betala utebliven lön och allmänt skadestånd till P.W..

Återanställningen

Inför återanställning den 1 april 2020 fick P.W. inte annan information än att hans arbetsuppgifter skulle bestå i att arbeta som återkomstsäljare, såsom han hade gjort under den tidigare anställningen. Bolagets företrädare gick inte närmare in på vad återanställningen skulle innebära annat än att det förväntades att P.W. skulle klara sin budget. Det förklarades inte för P.W. att återanställningen också avsåg arbetsuppgifter som nykundssäljare.

När det skriftliga anställningsavtalet skulle undertecknas påtalade P.W. för P.S., att det var orimligt att förvänta sig att en säljare skulle hinna med 250 uppringningsförsök per arbetsdag, vilket stod i anställningsavtalet, och att villkoret inte hade gällt tidigare. P.S. svarade då att P.W. inte skulle bry sig om siffran, eftersom bolaget tog med kravet för att få nya säljare att vara mer aktiva och sälja mer och inte ställde kravet på sina säljare.

När P.W. påbörjade anställningen var marknadsförhållandena dåliga. Han fick överta en kundstock som han upplevde var betydligt mer svårarbetad än den han arbetat med tidigare. P.W. uppnådde emellertid sin budget som återkomstsäljare under 19 av totalt 22 månader.

Omplaceringen

I februari 2022 tillfrågades P.W. av P.S. om han kunde arbeta med nykundsförsäljning en kortare period, eftersom bolaget behövde förstärkning inom detta område. Eftersom den tillfälliga omplaceringen skulle innebära en

lönesänkning, var P.W. tveksam men han accepterade slutligen den tillfälliga omplaceringen. I februari 2022 uppnådde P.W. sin budget som nykundssäljare.

I början av april 2022 omplacerade bolaget P.W. permanent till nykundssäljare. P.S. förklarade omplaceringsbeslutet med att P.W. inte hade uppnått sin månadsbudget som återkomstsäljare vid tre tillfällen. P.W. upplevde omplaceringen som en repressalie för tidigare meningsskiljaktigheter han haft med P.S. beträffande ledighet och otillåtna avdrag på lön.

Inför omplaceringen fullgjorde inte bolaget sin förhandlingsskyldighet. Omplaceringen innebar i praktiken att P.W:s lön sänktes betydligt. Det klargjordes aldrig för P.W. inför omplaceringen att den gjordes för att undvika en uppsägning. Först i samband med att Unionen påkallade tvisteförhandling om omplaceringen påstod bolaget att P.W. hade underpresterat som återkomstsäljare så till den grad att han riskerade uppsägning.

Det fanns inte sakliga skäl för uppsägningen

P.W. underpresterade inte när han arbetade som nykundssäljare. Det är dock riktigt att P.W. inte uppnådde sin budget sedan han i april 2022 omplacerats permanent till nykundssäljare. Det var först efter omplaceringen som P.W. fick ihållande problem att uppnå sin budget. Under den tillfälliga omplacering till nykundsförsäljning i februari 2022 klarade P.W. att uppnå sin budget. Bolagets krav på att han skulle klara sin budget varje månad var obefogat.

Bolaget omöjliggjorde för P.W. att uppnå sin budget genom att uppställa obefogat höga krav på försäljningsprestation. Nykundssäljarnas budgetar fastställdes ensidigt varje månad av P.S. till 1 600 kr multiplicerat med antalet hela arbetsdagar i kalendermånaden.

Det var vidare inte befogat av bolaget att kräva att P.W., för att inte riskera sin anställning, skulle göra minst 250 uppringningsförsök per arbetsdag för att uppnå sin budget. Det var inte, annat än i undantagsfall, möjligt för någon nykundssäljare att ha den uppringningsfrekvens som bolaget krävde av P.W.. Bara några enstaka nykundssäljare gjorde minst 250 uppringningsförsök per arbetsdag.

P.W. gjorde uppringningsförsök i den utsträckning som var tillräcklig för att uppfylla förpliktelseerna enligt anställningsavtalet. P.W. vägrade inte att arbeta på det sätt som bolaget anvisade. Han var alltid noggrann med att bearbeta sitt kundunderlag.

Riktigheten av den statistik som arbetsgivarparterna presenterat om P.W:s aktivitet i CRM-systemet ifrågasätts. Av den statistiken framgår att P.W. i genomsnitt uppnådde 50 procent av sin budget, i stället för 43 procent som arbetsgivarparterna hävdar. Arbetsgivarparterna har bortsett från att budgeten för en kalendermånad ska reduceras vid sjukfrånvaro med 1 600 kr per dag i max fem dagar. Om man bortser från en nykundssäljare som sålde mycket på kort tid, lyckades 10 av de 18 nykundssäljare som arbetade under perioden april 2022–april 2023 aldrig uppnå sin budget under den tid de arbetade hos

bolaget. Under den perioden var det 17 av nykundssäljarna som aldrig eller bara några enstaka månader uppnådde sin budget. Den genomsnittliga försäljningen under perioden för alla nykundssäljare uppgick bara till 59 procent av budget. Av försäljningsstatistik framgår att P.W. i vart fall inte tydligt underpresterat i förhållande till övriga nykundssäljare. Det var dock bara tre nykundssäljare – utöver P.W. – som redovisade försäljning för samtliga månader under den aktuella perioden. Dessa tre nykundssäljare uppnådde bara 59 procent av sin budget i genomsnitt. Under 9 av de 12 månaderna i perioden som arbete utfördes låg P.W:s försäljning i förhållande till budget ungefär vid respektive månads genomsnitt för nykundssäljarna. Det är därmed tydligt att P.W:s prestationer inte understeg vad bolaget borde kunnat räkna med över tid.

P.W. hade bara tillgång till de kundlistor som P.S. tilldelade honom. Dessa kundlistor var av dålig kvalitet och svårare att arbeta sig igenom än de kundlistor som de andra nykundssäljarna fick. P.W. fick i hög utsträckning ägna arbetsdagen åt att uppdatera kundkort med inaktuella telefonnummer genom att söka alternativa kontaktvägar, andra telefonnummer, till den potentiella kunden i stället för att göra uppringningsförsök. Därutöver var det inte ovanligt att de tilldelade kundkortet avsåg potentiella kunder som redan hade kontaktats av nykundssäljare hos bolaget 5 eller 6 gånger tidigare.

P.W. fick inte någon stöttning eller coachning som nykundssäljare. Bolaget presenterade inte någon åtgärd alls för att hjälpa honom i säljarbetet. Det enda besked P.W. fick från P.S. var att han måste göra flera uppringningsförsök. Någon löpande avstämning av hans prestationer skedde inte. P.W. påtalade att kundlistorna höll dålig kvalitet, men bolaget gjorde inget åt det.

P.W. gjorde vad han kunde för att få kontakt med den potentiella kunden i de kundkort han fick.

Det är riktigt att P.W. fick en skriftlig varning den 4 oktober 2022. P.W. uppmanades då att göra flera uppringningsförsök. P.W. upplevde att varningen var bolagets reaktion på att han vänt sig till Unionen med anledning av omplaceringen.

Bolaget upprättade under januari 2023 en handlingsplan för P.W. som innebar att han skulle få ”säljstöd” genom att han fick ringa till ett antal s.k. nytappskunder. P.W. skulle vidare enligt handlingsplanen göra minst 150 uppringningsförsök varje arbetsdag, vilket han också gjorde fram till uppsägningen. Handlingsplanen innehöll således inte några konkreta råd eller anvisningar om hur han borde förändra utförandet av arbetsuppgifterna.

Det är riktigt att P.W. fick en andra skriftlig varning den 6 mars 2023, men inte heller då fick han några anvisningar om hur han skulle gå till väga för att inte riskera sin anställning.

Utredningen

Yttrande från Huvudavtalsnämnden

Parterna i huvudavtalet och Landsorganisationen i Sverige har genom kollektivavtal inrättat en gemensam huvudavtalsnämnd med uppgift att bl.a. lämna yttrande till domstol om den rätta uttolkningen av 3 kap. huvudavtalet. Huvudavtalsnämnden har i målet kommit med ett yttrande och anfört följande.

Huvudavtalsnämnden är överens om följande tolkningsdata.

Av kap 3 § 2, sakliga skäl, följer av betydelse här att parterna har den gemensamma ambitionen att det för såväl arbetsgivare som arbetstagare i så hög grad som möjligt ska gå att förutse vad som krävs för att sakliga skäl för uppsägning från arbetsgivaren ska föreligga. Oklara regler som är tvistedrivande är till nackdel för både arbetstagare och arbetsgivare.

Parternas uppfattning är således att frågan om sakliga skäl föreligger måste avgöras med utgångspunkt från om det föreligger ett tillräckligt allvarligt brott mot förpliktelser enligt anställningsavtalet eller ej. Det avgörande för frågan om sakliga skäl föreligger är alltså om den anställde på ett allvarligt sätt brutit mot anställningsavtalet, samt om den anställde insett eller bort inse detta. Vid denna helhetsbedömning ska vägas in hur arbetsgivaren agerat i det enskilda fallet och i arbetsmiljöhänseende. Även bakgrunden och orsaken till de omständigheter som läggs arbetstagaren till last ska beaktas i bedömningen. I fråga om vad som ska anses utgöra ett brott mot anställningsavtalet enligt denna helhetsbedömning avses ingen förändring med det nya regelverket, utan det ska tillämpas utifrån hittillsvarande praxis.

Vägningar mot den anställdes personliga intresse av att behålla anställningen, eller prognoser om huruvida den anställde i framtiden kan tänkas komma att återfalla i brott mot skyldigheter i anställningen eller ej är inte till gagn för en förutsebar rättstillämpning och ska således inte göras.

Inom ramen för denna bedömning kvarstår det principiella krav som tidigare uppställts rörande saklig grund och som utvecklats i praxis avseende mindre ingripande åtgärder, såsom stödjande åtgärder, tillrättavisningar, varning om att anställningen är i fara samt omplacering, med de preciseringar som återfinns i §§ 3–5.

Parterna är vidare överens om att, utöver vad som anges i § 2, ska vad som följer av §§ 3–5 tillämpas vid bedömning av frågan om sakliga skäl inom ramen för huvudavtalets tillämpningsområde.

Frågan om omplaceringsskyldighet synes inte vara föremål för tvist i det aktuella målet i Arbetsdomstolen.

Kap 3 § 3, Bristande prestationer

Inledningsvis beskrivs parternas tolkning av rättsläget vad gäller bristande prestationer före den 22 juni 2022 (kursiv text).

Uppsägning vid bristande kompetens fick normalt sett ske först om arbetstagarens prestationer väsentligt understeg vad arbetsgivaren normalt borde ha kunnat räkna med och bristerna inte kunde antas vara av övergående natur.

I förhandlingarna som föregick slutandet av huvudavtalet framställde arbetsgivar- sidan yrkanden på att skärpa kraven på arbetstagare, och parterna kom överens om vissa skärpningar när fråga är om sakliga skäl i form av bristande prestationer som inte beror på ålder, sjukdom eller funktionsnedsättning. Arbetstagsidans framställde samtidigt krav på att arbetsgivaren fortsatt skulle ha ansvar för arbetst- tagarens kompetensutveckling när fråga om bristande prestationer aktualiserats, på att arbetsgivarens förväntningar som uppställs på den enskildes prestation måste tydliggöras och på att de krav som uppställs vid en objektiv bedömning ska framstå som rimliga.

Parterna kom överens om att det ska vara tillräckligt för att en uppsägning ska kunna vidtas att prestationerna tydligt understiger vad arbetsgivaren normalt borde ha kunnat räkna med eller med beaktande av vad arbetstagaren anfört i samband med anställningsavtalets ingående. Det får vidare inte vara fråga om en tillfällig underprestation och vid en objektiv bedömning ska de krav som upp- ställs inte vara obefogade.

Kap 3 § 5, Misskötsamhet med avseende på arbets- eller ordervägran eller annan vägran att lyda arbetsgivarens instruktioner

Inledningsvis beskrivs parternas tolkning av rättsläget vad gäller arbets- eller ordervägran före den 22 juni 2022 (kursiv text).

Har arbetsvägran varit perdurerande (underlåtenhet att följa en stående order) eller upprepad avseende samma arbetsuppgift eller samma arbetsledare, har arbetsvägran ofta ansetts vara uttryck för en allmän ovilja att följa arbetsgiva- rens anvisningar och kunnat ge arbetsgivaren saklig grund för uppsägning. Har arbetsvägran varit temporär (avsett ett enstaka tillfälle), har domstolen tagit hänsyn till om arbetstagaren haft något beaktansvärt skäl för arbetsvägran. Även när skälet för en temporär arbetsvägran inte varit beaktansvärt, har en uppsäg- ning ibland underkänts när arbetsvägran inte ansetts som ett uttryck för en allmän ovilja att följa arbetsgivarens anvisningar och därmed prognosen ansetts god. Har arbetstagaren, i fall som inte varit särskilt allvarliga, inte fått en var- ning om att anställningen var i fara och därefter skäligen betänketid för att kunna välja mellan att lyda eller förlora anställningen, har uppsägning inte godtagits.

I förhandlingarna som föregick slutandet av huvudavtalet framställde arbetsgivar- sidan yrkanden på att skärpa kraven på arbetstagare, och parterna kom överens om vissa skärpningar när fråga är om sakliga skäl i form av misskötsamhet med avseende på arbets- eller ordervägran eller annan vägran att lyda arbetsgivarens instruktioner. Arbetstagsidans framställde samtidigt krav på att fortsatt beakta intresset av att värna att arbetstagare vill och vågar säga sin mening, hävda sin rätt och komma med konstruktiva förslag och kritik i syfte att utveckla verksam- heten och på att bakgrunden till ordervägran i det enskilda fallet ska kunna till- mätas betydelse.

Utgångspunkten enligt § 5 i huvudavtalet ska vara att sakliga skäl föreligger om arbetstagaren fått en varning om att anställningen är i fara och fått skäligen betänketid att efterkomma arbetsgivarens instruktioner. Det krävs inte att arbetstagarens väg- ran beror på en allmän ovilja att följa arbetsgivarens anvisningar. Det avgörande är

om det föreligger en vägran att lyda order, att följa anvisningar eller motsvarande eller ej, vilket i sig utgör ett brott mot förpliktelseerna som följer av anställningsavtalet. Vidare bör det normalt bortses från lång anställningstid utan tidigare misskötsamhet.

Om arbetstagarens skäl för en vägran att lyda order eller anvisningar undantagsvis ska tillmätas betydelse måste dessa skäl vara särskilt beaktansvärda och vid en intresseavvägning framstå som viktigare än arbetsgivarens intresse av att verksamheten inte påverkas negativt.

Parternas bevisning

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på Unionens begäran förhör under sanningsförsäkran hållits med P.W.. På arbetsgivarparternas begäran har hållits förhör under sanningsförsäkran med P.S., bolagets verkställande direktör, och vittnesförhör med L.J., säljchef hos bolaget.

Parterna har även åberopat skriftlig bevisning. Arbetsgivarparterna har åberopat en inspelning som visar hur arbetet som telefonförsäljare hos bolaget går till.

Domskäl

Twisten

Twisten gäller i huvudsak om bolaget hade sakliga skäl för att säga upp P.W.. Arbetsgivarparterna har gjort gällande att han under lång tid vägrade att följa bolagets anvisningar och instruktioner om hur arbetet skulle utföras samt att han tydligt underpresterade genom att under lång tid inte uppnå sin månatliga försäljningsbudget. Unionen anser att P.W. följde bolagets anvisningar och att bolaget uppställde obefogade krav på P.W. och att det därför inte fanns sakliga skäl för uppsägningen.

Arbetsdomstolen prövar först frågan om P.W. vägrade att följa bolagets anvisningar om hur arbetet skulle utföras (ordervägran) och, om så är fallet, om bolaget därför hade sakliga skäl för uppsägningen.

Ordervägran

Huvudavtalet

Arbetsdomstolen har att tillämpa bestämmelserna i huvudavtalet om sakliga skäl för uppsägning. Svenskt Näringsliv och Förhandlings- och samverkansrådet PTK har träffat huvudavtalet och Almega Tjänsteföretagen och Unionen har antagit det. Annat har inte framkommit än att deras antagande innebär att kollektivavtalet mellan dem ska ha den innebörd som Svenskt Näringsliv och Förhandlings- och samverkansrådet PTK avsett.

I huvudavtalet tas särskilt upp sakliga skäl för uppsägning vid arbets- eller ordervägran eller annan vägran att lyda arbetsgivarens instruktioner (kap. 3 §

5). Av det inhämtade yttrandet från Huvudavtalsnämnden framgår att Svensk Näringsliv och Förhandlings- och samverkansrådet PTK utgått från en viss uppfattning om rättsläget och avsett att i viss utsträckning ändra det genom huvudavtalet. Utgångspunkten är att sakliga skäl finns om arbetstagaren fått en varning om att anställningen är i fara och fått skälig betänketid att efterkomma arbetsgivarens instruktioner. Det krävs inte att arbetstagarens vägran beror på en allmän ovilja att följa arbetsgivarens anvisningar. Det avgörande är om det finns en vägran att lyda order, att följa anvisningar eller motsvarande eller inte, vilket i sig utgör ett brott mot förpliktelse som följer av anställningsavtalet.

Det som är utrett om händelseförloppet

När P.W. första gången anställdes hos bolaget hade han arbetat som telefonförsäljare 2010–2016. Han arbetade 2016–2019 som telefonförsäljare hos bolaget.

Av det avtal om återanställning som bolaget och P.W. undertecknade den 27 mars 2020 framgår som ett uttryckligt anställningsvillkor att "[a]rbeitsuppgiften består i att göra sin budget varje månad och göra minst 250 lyft/dag om så krävs för att klara budgeten". Med lyft/dag avses uppringsförsök per arbetsdag.

P.W. och bolagets verkställande direktör P.S. har i förhör lämnat något olika uppgifter om vad som sades om kravet på uppringsförsök i samband med att anställningsavtalet undertecknades. Av deras uppgifter framgår således att kravet uttryckligen diskuterades. Inte ens P.W:s uppgifter ger emellertid stöd för att parterna i anställningsavtalet muntligen kom överens om att kravet inte skulle gälla.

P.W. uppnådde inte sin månatliga försäljningsbudget en enda gång under perioden april 2022–april 2023. Utredningen visar vidare att P.W. under den perioden i genomsnitt per kalendermånad gjorde väsentligt färre uppringsförsök än 250 per arbetsdag, lägst 90 och högst 181.

P.S:s uppgifter, som stöds av säljchefen L.J:s uppgifter och inte motsägs av P.W:s uppgifter, visar att P.W. upprepade gånger under perioden muntligen uppmanades att göra flera uppringsförsök och att vara mera aktiv i kundvårdssystemet.

I september 2022 gjorde P.W. i genomsnitt 169 uppringsförsök per arbetsdag.

Den 4 oktober 2022 fick P.W. en skriftlig varning av bolaget och påmindes om innehållet i anställningsavtalet och att upprepade brott mot det kunde leda till uppsägning. I varningen angavs vidare följande.

Företaget konstaterar [...] att du brustit i dina åtaganden genom att ha missat budgeten upprepade gånger det sista halvåret (dec, jan, april, maj, juni, augusti, september). En starkt bidragande orsak till missade budgetar är bl.a. nivån på din

aktivitet i telefonen som ligger långt under det som föreskrivs i ditt anställningsavtal.

I oktober 2022 gjorde P.W. i genomsnitt 126 uppringningsförsök per arbetsdag.

I november 2022 gjorde P.W. i genomsnitt 90 uppringningsförsök per arbetsdag.

Den 24 januari 2023 hölls ett möte med bolaget, företrädare för Unionen och P.W. med anledning av att P.W. inte uppnådde sina månatliga försäljningsbudgetar. Vid mötet överenskoms en skriftlig handlingsplan för februari. P.W. skulle enligt handlingsplanen få ett visst antal potentiella kunder som ansågs vara lättare att sälja till, såsom ett säljstöd, och ha ett ”ringkrav på 150 lyft/dag [...] ifall han inte ligger med i sin månadsbudget”. Utredningen visar inte annat än att P.W. fick det utlovade säljstödet. I februari 2023 gjorde han i genomsnitt 168 uppringningsförsök per arbetsdag, men uppnådde som nämnts inte sin försäljningsbudget för den månaden.

Den 6 mars 2023 fick P.W. en ny skriftlig varning av bolaget för att han inte hade uppnått sin försäljningsbudget och påmindes om att upprepade brott mot anställningsavtalet kunde leda till uppsägning.

Den 31 mars 2023, i samband med en tävling, gjorde P.W. 329 uppringsförsök på en förmiddag. P.W:s genomsnittliga antal uppringningsförsök per arbetsdag för mars 2023 var 181.

Arbetsdomstolens bedömning

P.W., som var en erfaren telefonförsäljare, åtog sig uttryckligen genom anställningsavtalet att göra minst 250 uppringningsförsök per arbetsdag om det behövdes för att uppnå den månatliga försäljningsbudgeten. Unionen har vidgått att P.W. vissa arbetsdagar gjorde minst 250 uppringningsförsök och att han en arbetsdag gjorde 329 uppringningsförsök i samband med en tävling. Det är inte utrett att P.W. var oförmögen att under en längre tid göra minst 250 uppringningsförsök per arbetsdag.

Under drygt ett år uppnådde P.W. inte sin månatliga försäljningsbudget och gjorde i genomsnitt per kalendermånad väsentligt färre uppringsförsök än 250 per arbetsdag. Därigenom bröt P.W. mot sitt anställningsavtal. Något brott mot anställningsavtalet förekom dock inte i februari 2023, eftersom den överenskomna handlingsplanen för den månaden får anses innebära en tillfällig ändring av anställningsavtalet om kravet på uppringsförsök och då P.W. uppnådde det ändrade kravet för den månaden. Inte heller i juli 2022 förekom det något brott mot anställningsavtalet, eftersom inget arbete utfördes den månaden.

P.W. uppmanades muntligen av bolaget vid upprepade tillfällen att göra flera uppringningsförsök, dvs. påmindes av bolaget att det förväntade sig, och beordrade, att han skulle följa anställningsavtalet i fråga om uppringningsförsök. Den 4 oktober 2022 fick P.W. en skriftlig varning av bolaget om att han

inte följde sitt anställningsavtal och upplystes om att upprepade brott mot det kunde leda till uppsägning. Trots den skriftliga varningen sjönk P.W:s genomsnittliga uppringningsaktivitet samma månad för att månaden därefter sjunka ytterligare till den lägsta genomsnittliga uppringningsaktiviteten under perioden. Den 6 mars 2023 fick han en ny skriftlig varning med en påminnelse om att upprepade brott mot anställningsavtalet kunde leda till uppsägning. Varningarna ledde inte till att P.W., trots mer än skälig betänketid, följde sitt anställningsavtal och bolagets uppmaningar i fråga om uppringningsförsök. Därmed är utgångspunkten enligt huvudavtalet att det fanns sakliga skäl för uppsägningen.

Unionen har invänt att det uttryckligen avtalade kravet på uppringningsförsök var obefogat. Eftersom det var avtalat, kan det emellertid inte anses obefogat att kräva att P.W. uppfyllde det, när det inte är utrett att han var oförmögen att göra det. Dessutom hade P.W., på grund av bolagets arbetsledningsrätt, skyldighet att – med vissa här inte aktuella undantag (se AD 2022 nr 50) – följa även en i någon mening obefogad order från bolaget.

Unionen har också invänt att de listor över potentiella kunder som P.W. fick av bolaget var av dålig kvalitet, vilket arbetsgivarparterna bestritt. Såvitt framkommit innehöll listorna telefonnummer som det gick att försöka ringa till. Det är därför svårt att se hur kvaliteten på listorna kan påverka möjligheten att göra uppringningsförsök. Att bolaget ville, och beordrade, att P.W. skulle prioritera att göra uppringningsförsök framför andra arbetsuppgifter, såsom att leta efter andra telefonnummer, måste han genom bolagets uppmaningar och varningar ha förstått.

Det är Arbetsdomstolens slutsats att Unionen inte har fört fram några beaktansvärda skäl för P.W:s vägran att följa anställningsavtalet i fråga om uppringningsförsök och bolagets uppmaningar att göra det. Bolaget har därför, enligt huvudavtalet, haft sakliga skäl för uppsägningen. Det innebär att Unionens talan ska avslås.

Med den bedömningen behöver Arbetsdomstolen inte ta ställning till de övriga omständigheter som bolaget lagt P.W. till last.

Rättegångskostnader

Unionen har förlorat och ska därför ersätta bolaget för dess rättegångskostnader. Den rättegångskostnadsersättning som bolaget begärt är skälig.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Unionens talan.
2. Arbetsdomstolen förpliktar Unionen att ersätta Mellansvenska Telemarketingtjänsten AB för rättegångskostnader med 389 050 kr, varav 374 400 kr avser ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på det först nämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

3. Sekretessen enligt 36 kap. 2 § offentlighets- och sekretesslagen ska fortsätta att gälla för uppgifter om Mellansvenska Telemarketingtjänsten AB:s affärs- och driftförhållanden som lagts fram inom stängda dörrar vid Arbetsdomstolens huvudförhandling och som inte tagits in i denna dom.

Ledamöter: Sören Öman, Inger Andersson, Per-Anders Edin, Lars Askelöf, Johanna Torstensson, Torbjörn Hagelin och Anders Johansson. Enhälligt.

Rättssekreterare: Robin Henningson