

Ett bolag har, enligt avtal med Försvarmakten, tillhandahållit flygplatsbrandmän för flygplatsräddningstjänsten vid en flygplats som drivs av Försvarmakten. När avtalet löpte ut ersatte Försvarmakten bolagets flygplatsbrandmän med egen personal. Fråga om det skett en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2016-10-12
StockholmDom nr 59/16
Mål nr A 191/15

KÄRANDE

Seko, Service- och kommunikationsfacket, Box 1105, 111 81 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Ellinor Gudmundsson, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm

SVARANDE

Staten genom Försvarsmakten, 107 85 Stockholm
Ombud: försvarsjuristerna Katarina Hellner och Lisa Nyström,
Försvarsmakten, 107 85 Stockholm

SAKEN

övergång av verksamhet m.m.

Bakgrund

Mellan parterna gäller kollektivavtal.

R.A., K.H., A.L., HA.N. och HE.N. (*medlemmarna*) är medlemmar i Seko, Service- och kommunikationsfacket (*förbundet*). Medlemmarna har varit anställda hos Securitas Sverige AB (*bolaget*) som flygplatsbrandmän. De har arbetat inom flygplatsräddningstjänsten vid flygplatsen Malmen i Linköping, som Försvarsmakten driver. Sammanlagt elva personer anställda hos bolaget arbetade där som flygplatsbrandmän.

Bolagets personal arbetade vid flygplatsen på grund av ett affärsavtal som Försvarsmakten och bolaget, som då hade annan firma, tecknade sommaren 2008 (*affärsavtalet*). Affärsavtalet kom att löpa från den 17 juli 2008 till och med den 30 september 2015 då det efter ett par avtalade förlängningar löpte ut. Från och med den 1 oktober 2015 sköter Försvarsmakten flygplatsräddningstjänsten vid flygplatsen med egen personal. Medlemmarna gjorde den 1 oktober 2015 anspråk på anställning hos Försvarsmakten, men fick inte det. Försvarsmakten har inte övertagit någon av bolagets flygplatsbrandmän vid flygplatsen.

Twisten mellan parterna rör huvudsakligen om det den 1 oktober 2015 skedde en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen från bolaget till Försvarsmakten. Om det skett en sådan övergång av flygplatsräddningstjänsten, är det ostridigt att Försvarsmakten ska anses ha avskedat medlemmarna.

Twisten har inte kunnat lösas vid förhandlingar mellan parterna.

Affärsavtalet

Affärsavtalet innehåller följande.

AFFÄRSAVTAL

Köp av Flygplatsräddningstjänst vid Flygplats Malmen

1. BAKGRUND

[...] Avtalet innebär att Leverantören förbundit sig att på de villkor som anges i avtalet tillhandahålla flygplatsräddningstjänster ("tjänsterna").

[...]

Flygplatsräddningsstyrkans huvudsakliga arbetsuppgifter är beredskaps-tjänstgöring, beredd att genomföra insats mot luftfartsolycka eller annan olycka. Flygplan kan vara bestyckade med vapen. Uppgifter för flygplatsräddningsstyrkan är att rädda liv och materiel i samband med en luftfartsolycka, ge skadade första hjälpen, rädda personal, bekämpa brand i havererade eller skadade flygplan och helikoptrar, utföra transporter av skadade i terräng och på obruten mark. Inom flottiljområdet skall man på order ingripa vid brand eller annan olyckshändelse eller vid fara härför och även delta i efterforskning av saknad personal i samband med luftfartsolycka.

I arbetsuppgifterna ingår även materielltjänst såsom vård, underhåll och smärre reparationer på räddningsstyrkans materiel och utrustning.

[...]

4. OMFATTNING

4.1 När flygplats Malmen är publicerad öppen (se öppettider nedan) skall det alltid finnas en flytplatsräddningsstyrka i tjänst i enlighet med nedan angiven omfattning.

En flygplatsräddningsstyrka består idag av en insatsledare från Helikopterflottiljen och upp till nio (9) flygplatsbrandmän. Helikopterflottiljen tillhandahåller insatsledare.

4.2 Flygplatsräddningsstyrkans arbetsuppgifter

Flygplatsräddningsstyrkan skall i huvudsak utföra följande uppgifter:

- Bemanna flygplatsens räddningsfordon avsedda för brand- och räddningstjänst
- Bemanna flygplatsens ambulansfordon
- Utryckning till flygplatsrelaterade tillbud och efter order delta i insats vid övriga tillbud inom flottiljområdet
- Delta aktivt vid fortlöpande övningar, orienteringar och utbildningar
- Delta aktivt i den interna och externa utbildning som bedrivs på räddningsstationen och övningsplatser

- Delta aktivt i den löpande verksamheten avseende funktionskontroller, vård och underhåll av fordon materiel och räddningsstationsfastigheter
- Delta i övrigt förekommande arbetsuppgifter

[...]

5. TJÄNSTERNAS UTFÖRANDE

- 5.1 Leverantören skall utföra tjänsterna enligt detta avtal med största omsorg, enligt specifikation och tidplan/schema samt på ett i övrigt i allt fackmannamässigt sätt. tjänsterna skall vidare alltid utföras professionellt, med iakttagande av god sedvänja inom branschen och med tillvaratagande av Försvarmaktens intresse.
- 5.2 Leverantören äger inte motta eller inhämta direktiv avseende tjänsternas genomförande från annan än Försvarmakten. Försvarmakten skall utgöra en för Leverantören prioriterad kund inne-
bärande bl. a att vid tider av stor efterfrågan på Leverantörens tjänst(er) skall Försvarmakten utgöra en av Leverantörens högst prioriterade kunder.

[...]

5.5 Utrustning och personal

Försvarmakten ansvarar för arbets- / skyddskläder samt transport från omklädningsrum ut till räddningsstation.

Fysisk träning bedrivs regelbundet under ordinarie beredskapstid då flygverksamheten medger detta.

Under tjänstgöring vid Helikopterflottiljen tillhandahålls sanitets-utrymme, uppehållsrum, vilrum, utrymme för att försvara personliga tillhörigheter, utrymme med möjlighet att laga mat. Helikopterflottiljen kan tillhandahålla mat från militärrestaurang som den enskilde betalar.

Leverantören bekostar årlig hälsokontroll enligt AFS 2007:7 (Läkarundersökning) för sin personal som ingår i flytplatsräddningsstyrkan.

Leverantören skall ha fullständigt arbetsgivaransvar medan Helikopterflottiljen svarar för den för arbetsuppgiften nödvändiga arbetsledningen.

5.6 Bemanningsschema och avstämning/möten

Leverantör skall tillhandhålla bemanningsschema med individförteckning med minst fyra veckors framförhållning.

Dagliga möten med arbetsfördelning för person och funktion skall genomföras.

Operativa verksamhetsmöten skall genomföras en gång per månad.

Kvalitet -/funktionalitetsavstämning skall genomföras fyra gånger per år på Helikopterflottiljens begäran.

Leverantören skall tillhandahålla fortlöpande kompletta personaluppgifter för de som är sysselsatta i åtagandet. Helikopterflottiljen svarar för nödvändig registerkontroll.

6. TILLGÄNGLIGHETSGARANTI

6.1 Leverantören skall tillhandahålla behörig personal för ersättning/förstärkning vid:

- Totalhaveri (stor trauma) / debriefing
- Förhöjning av brandmannanummerär
- Akut sjukdoms- och olycksfall

6.2 För det tillfälle att Leverantör ej kan tillhandahålla flygplatsräddningsstyrka i enlighet med detta avtal skall leverantören ersätta Försvarmakten för den faktiska kostnad (ekonomiska skada) detta åsamkar Försvarmakten. Försvarmakten skall skriftligen kunna styrka sådana kostnader. Denna punkt 6.2 ersätter punkt 3.2 Försvarets Allmänna leveransvillkor, tjänster.

7. GARANTIER

Leverantören garanterar

att de innehar den omfattning av behörig personal inklusive personal för ersättning och/eller förstärkning som fullgörande av detta uppdrag i enlighet med ställda krav, tjänsternas omfattning och betydelse, kräver.

[...]

Yrkanden

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska

1. ogiltigförklara avskedandet av HE.N.,
2. förplikta staten att till HE.N. betala lön med
 - a) i första hand 36 258 kr per månad från och med den 1 oktober 2015 till och med den 31 augusti 2016 samt 1 208 kr avseende den 1 september 2016, eller
 - b) i andra hand, för det fall Arbetsdomstolen skulle finna att avräkning ska ske med inkomster från annan anställning, 12 258 kr per månad från och med den 1 oktober 2015 till och med den 31 augusti 2016 samt 409 kr avseende den 1 september 2016,
3. förplikta staten att till K.H. betala ekonomiskt skadestånd med 10 225 kr per månad från och med den 1 oktober 2015 till och med den 31 augusti 2016 samt med 341 kr avseende den 1 september 2016,
4. förplikta staten att till R.A. betala ekonomiskt skadestånd med 9 647 kr per månad från och med den 1 oktober 2015 till och med den 31 augusti 2016 samt med 322 kr avseende den 1 september 2016,
5. förplikta staten att till HA.N. betala ekonomiskt skadestånd med 38 366 kr per månad från och med den 1 oktober 2015 till och med den 31 december 2015, med 3 837 kr för tiden den 1 januari till och med den 3

januari 2016, med 9 417 kr för tiden den 4 januari till och med den 31 januari 2016, med 10 866 kr per månad från och med den 1 februari 2016 till och med den 30 april 2016, med 9 866 kr per månad från och med den 1 maj 2016 till och med den 31 augusti 2016 samt med 329 kr för den 1 september 2016,

6. förplikta staten att betala ekonomiskt skadestånd till A.L. med 9 935 kr per månad från och med den 1 oktober 2015 till och med den 31 augusti 2016 samt med 331 kr avseende den 1 september 2016,
7. förplikta staten att till var och en av HE.N., HA.N., A.L., R.A. och K.H. betala allmänt skadestånd med 200 000 kr.

På de allmänna skadestånden har ränta enligt 6 § räntelagen yrkats från dagen för delgivning av stämning, den 7 januari 2016. På övriga belopp har yrkats ränta enligt 6 § räntelagen från den 25:e i respektive månad, med början den 25 oktober 2015, till dess betalning sker.

Förbundet har förbehållit sig rätten att återkomma med ytterligare krav för tiden efter huvudförhandlingen i målet den 1 september 2016.

Staten har bestritt yrkandena. Staten har invänt att avräkning på yrkandet om lön till HE.N. i vart fall ska göras för inkomst som han under perioden haft från annan anställning. Staten har vitsordat beräkningen av yrkade belopp och skäligheten av den fordrade räntan.

Förbundet har motsatt sig att avräkning ska ske för de inkomster som HE.N. haft i annan anställning.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Parterna har till utveckling av sin talan anfört i huvudsak följande.

Förbundet

Sammanfattning av grunderna

Den verksamhet som Försvarsmakten tagit över från bolaget från och med den 1 oktober 2015 – flygplatsräddningstjänsten vid Malmens flygplats – är identisk med den verksamhet som bolaget bedrev och hade ansvar för före den 1 oktober 2015. Arbetsuppgifterna är desamma och verksamheten bedrivs på samma sätt. Verksamheten kräver omfattande materiella tillgångar. Den bedrivs i samma lokaler, med samma utrustning och arbetsledning som före den 1 oktober 2015. Försvarsmakten har hela tiden ägt lokalerna och utrustningen samt haft arbetsledning och varit huvudman.

Att Försvarsmakten har ändrat kompetenskraven för anställning i verksamheten innebär inte att arbetsuppgifterna i sig väsentligen förändrats för räddningstjänstverksamheten. Har en arbetsbristsituation uppkommit, får den lösas inom ramen för reglerna i anställningsskyddslagen.

Det har skett en verksamhetsövergång enligt 6 b § anställningsskyddslagen. Medlemmarnas anställningsavtal och anställningsförhållanden har därmed övergått till Försvarsmakten. Genom att avvisa medlemmarna har Försvarsmakten agerat på ett sätt som är att jämställa med ett avskedande.

Det ska inte göras någon avräkning för de inkomster som HE.N. har haft i annan anställning. HE.N. har stått till Försvarsmaktens förfogande för arbete sedan han avskedats men Försvarsmakten har inte önskat ta hans arbetskraft i anspråk.

Bakgrund

Malmens flygplats är en militärflygplats som används av Försvarsmaktens flygplan och helikoptrar.

Sedan 2003 har Försvarsmakten lagt ut flygplatsräddningstjänsten vid flygplatsen på entreprenad. Affärsavtalet innebar en entreprenad där bolaget har tillhandahållit en flygplatsräddningstjänst som har varit mer långtgående än enbart bemanning. Det har således inte varit fråga om bara uthyrning av personal.

Verksamheten, alltså flygplatsräddningstjänsten, består av en bemannad brandstation de tider som flygplatsen är öppen. Därutöver har brandmännen beredskap i hemmet för att snabbt kunna inställa sig vid behov.

Bemanningen av flygplatsräddningstjänsten har bestått av sju flygplatsbrandmän från bolaget och en insatsledare. Insatsledaren har varit anställd hos Försvarsmakten. Arbetsuppgifterna inom flygplatsräddningstjänsten framgår av punkterna 1 och 4.2 i affärsavtalet.

Verksamhetsövergång

Försvarsmakten fattade 2012 ett beslut om en förändrad organisation som bl.a. innebar att flygplatsräddningstjänsten från och med den 1 januari 2013 skulle utföras av soldatutbildad personal.

Den 1 oktober 2015 återtog Försvarsmakten flygplatsräddningstjänsten från bolaget. Medlemmarna hade dessförinnan sagts upp av bolaget och deras anställningar hos bolaget upphörde i samband med att Försvarsmakten tog över flygplatsräddningstjänsten. När medlemmarna inställde sig för att arbeta den 1 oktober 2015 nekades de tillträde till arbetsplatsen av Försvarsmakten.

Soldater övertog medlemmarnas arbetsuppgifter. Soldaterna har dock inte utfört andra arbetsuppgifter än medlemmarna gjorde i den relevanta verksamheten, dvs. flygplatsräddningstjänsten. Kompetens för väpnad strid m.m. har inte behövts för flygplatsräddningstjänsten. Frågan om medlemmarna har haft kompetens att inneha soldatanställning saknar betydelse för frågan om en verksamhetsövergång skett. Medlemmarna har dock haft nödvändig

kompetens genom att de har genomgått militär grundutbildning eller motsvarande.

Arbetsledningen för verksamheten har varit densamma såväl före som efter övergången. Verksamheten har innefattat omfattande materiella tillgångar som varit en förutsättning för att bedriva verksamheten. De använda tillgångarna är desamma såväl före som efter övergången. Verksamheten har utförts i samma lokaler och med samma fordon, verktyg och skyddsutrustning, allt tillhörande Försvarsmakten.

Försvarsmaktens beslut 2012 om en förändrad organisation ifrågasattes från fackligt håll. Efter förhandlingar den 23 och 30 september 2015 träffades en överenskommelse mellan Försvarsmakten och förbundet om att ändra personalkategori på flygplatsmannabefattningarna från soldater och gruppbefäl till ”oberoende”, dvs. kravet på soldatanställning togs tillbaka och bemanningen skulle i stället ske med civilanställd personal. Vid verksamhetsövergången den 1 oktober 2015 hade Försvarsmakten därmed redan fattat beslut om att verksamheten inte krävde soldatutbildning från och med den 1 januari 2016.

Staten

Sammanfattning av grunderna

Det har inte varit fråga om en övergång av verksamhet. Försvarsmakten har inte lagt ut verksamheten flygplatsräddningstjänst som sådan på entreprenad till bolaget. Bolaget har enligt affärsavtalet för vissa arbetsuppgifter ställt ett visst antal personer till Försvarsmaktens förfogande, som arbetsletts av Försvarsmaktens personal. Bolaget har inte inom flygplatsräddningstjänsten agerat självständigt med eget ansvar. Det bolaget tillhandahållit har inte varit en ekonomisk enhet som bevarat sin identitet.

Den 30 september 2015 löpte affärsavtalet ut. Den verksamhet som bedrivits från och med den 1 oktober 2015 är inte identisk med den som bedrevs tidigare.

Försvarsmakten har med egen personal tagit över de arbetsuppgifter som bolagets personal tidigare utförde. Försvarsmakten har dock inte övertagit materiella tillgångar, goodwill, personal eller administration från bolaget. Verksamheten har hela tiden bedrivits i Försvarsmaktens lokaler med användning av myndighetens utrustning, såsom fordon och verktyg, samt i Försvarsmaktens namn. Att utrustningen varit densamma innebär inte att den kan anses ha övertagits av Försvarsmakten. Försvarsmakten har hela tiden skött ledningen av det dagliga arbetet för bolagets personal.

Från och med den 1 oktober 2015 har flygplatsräddningstjänsten utförts av soldater i stället för av civil personal. Soldaternas arbetsuppgifter har väsentligen skiljt sig från de som bolagets personal utförde. Soldaterna har haft militär utbildning och utfört soldatsysslor, jämte flygräddningstjänsten.

Det har således inte skett någon övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen och medlemmarna har följaktligen inte varit anställda hos Försvarsmakten från den 1 oktober 2015. I avsaknad av anställningsförhållanden har Försvarsmakten inte avskedat medlemmarna.

Det är riktigt att medlemmarna har gjort anspråk på anställning hos Försvarsmakten från och med den 1 oktober 2015.

HE.N:s lön från sin nya anställning ska avräknas från vad förbundet i första hand har yrkat som lön till honom.

Bakgrund

Flygplatsräddningstjänsten på Malmens flygplats består av fälträddningstjänst, brandförsvar, miljöskydd, övriga olyckor, CBRN uppgift (CBRN står för kemiska, biologiska, radioaktiva och nukleära hot), R3 uppgift (R3 står för räddning, röjning och reparation) samt övrig uppgift. På flygplatsen finns det två s.k. R3-plutoner. Den ena plutonen sköter den fasta driften medan den andra plutonen är mer mobil. Plutonerna har dock i stort sett liknande arbetsuppgifter. Plutonen för den fasta driften bistår alla operatörer vid flygplatsen.

Försvarsmakten har hela tiden drivit Malmens flygplats, men sedan 2002 har flygplatsbrandmän hyrts in från privata aktörer enligt avtal. De inhyrda flygplatsbrandmännen har utfört en del av arbetsuppgifterna inom plutonen för den fasta driften. Försvarsmaktens personal har dock under hela perioden skött ledningen av flygplatsdriften och flygplatsräddningstjänsten.

Flygplatsräddningsstyrkans arbetsuppgifter framgår av punkterna 1 och 4.2 i affärsavtalet. I praktiken har det varit fråga om fälträddningstjänst. Det framgår av punkterna 5.2 och 5.5 i affärsavtalet att bolaget inte fick motta eller inhämta direktiv avseende flygplatstjänsternas genomförande från annan än Försvarsmakten, att Försvarsmakten ansvarade för arbets- och skyddskläder och transport från omklädningsrum ut till räddningsstation samt att bolaget skulle ha fullständigt arbetsgivaransvar, medan Helikopterflottiljen svarade för den för arbetsuppgiften nödvändiga arbetsledningen. Det har alltså inte varit fråga om en verksamhetsentreprenad utan bara om att utföra vissa arbetsuppgifter inom den fasta driften under Försvarsmaktens ledning.

Verksamhetsövergång

Försvarsmakten påbörjade 2010 arbetet med en ny organisation. Soldater började 2011 rekryteras till plutonen för den rörliga driften.

Den 28 maj 2012 beslutade Försvarsmakten om en ny insats- och basorganisation, FM ORG 13, att gälla från och med den 1 januari 2013. Fokus var på att organisationen skulle fungera i krig, och bemanningen skulle därför skötas av soldater. På Malmens flygplats placerades två R3-plutoner, i praktiken 88 soldatbefattningar av kategorin R3. Varje pluton

skulle bestå av två räddningstropper, två flygfältsarbetstropper, en materielgrupp och en CMD-grupp (konventionella vapen). Bolaget tillhandahöll personal för arbete inom räddningstroppen för den fasta driften.

Enligt beslutet den 28 maj 2012 om FM ORG 13 var avsikten att den nya organisationen skulle vara bemannad och operativ den 1 januari 2013. De arbetsuppgifter inom flygplatsräddningstjänsten som dithills hade utförts av inhyrd personal vid Malmens flygplats skulle därefter utföras av R3-soldater. Det fanns dock initialt inte tillräckligt många R3-soldater för att ta över den fasta flygplatsräddningstjänsten. För att upprätthålla den nödvändiga flygplatsräddningstjänsten förlängdes därför affärsavtalet med bolaget en andra gång 2013.

Under perioden den 1 januari 2013–31 december 2015 uppställdes krav på att Försvarsmaktens personal som tjänstgjorde på flygplatsen Malmen med flygplatsräddningstjänst skulle vara utbildade soldater med försvarsmaktsanställningar. När affärsavtalet löpte ut den 1 oktober 2015 gällde detta krav.

Efter att Försvarsmakten den 1 oktober 2015 återtagit de arbetsuppgifter som bolagets personal utförde vid flygplatsen har anställda R3-soldater utfört fler arbetsuppgifter än bolagets personal gjorde. Förutom de arbetsuppgifter som bolagets personal utförde har soldaterna även haft utpräglat militära arbetsuppgifter och förmågor såsom CBRN-skydd, röjande av ammunition, hantering av bombskadad landningsbana, iordningställning av landningsbana efter träff, militärt försvar av flygbasen, gå skyddsvakt, vapenhantering, stridsövning och gå högvakt. Dessa ytterligare arbetsuppgifter kräver soldatkompetens, vilket är en förutsättning för att få en anställning enligt lagen (2012:332) om vissa försvarsmaktsanställningar. Det framgår av Förbandsreglemente R3 och Handbok R3 att de arbetsuppgifter inom fälträddningstjänst som bolagets personal utfört bara utgör en mindre del av en R3-soldats förmågor.

För att kunna utföra en R3-soldats arbetsuppgifter krävs det utbildning under minst ett år. När affärsavtalet upphörde den 1 oktober 2015 var arbetet med att rekrytera och utbilda R3-soldater färdigt. Innan dess utförde R3-soldaterna och bolagets personal olika arbetsuppgifter parallellt och de tjänstgjorde inte tillsammans.

Försvarsmakten uppmanade bolagets anställda att söka de nya soldatanställningarna. Genomförd värnplikt eller grundläggande militär utbildning var ett krav. Efter en eventuell anställning skulle bolagets tidigare personal få genomgå en särskild utbildning till R3-soldat. Medlemmarna har inte fått anställning hos Försvarsmakten eller genomfört utbildningen.

Försvarsmakten fick en ny organisation, FM ORG 16, den 1 januari 2016 som innebar en ändring av vad som gällt sedan den 1 januari 2013. I den nya organisationen har kravet på soldatkompetens frångåtts och civilanställda arbetar med flygplatsräddningstjänsten. Det är dock enbart anställningsformen som har ändras. Arbetsuppgifterna är fortfarande de som

framgår av Förbandsreglemente R3:s s.k. förmågetabell. De arbetsuppgifter som personalen nu utför skiljer sig alltså väsentligt från de arbetsuppgifter som bolagets personal utförde.

Utredningen

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på begäran av förbundet hållits förhör under sanningsförsäkran med HA.N. och HE.N. samt på begäran av Försvarmakten hållits vittnesförhör med flygplatschefen M.E. Försvarmakten har också åberopat skriftlig bevisning.

Domskäl

Tvisten

Parterna tvistar om det skedde en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen när Försvarmakten den 1 oktober 2015 ersatte bolagets flygplatsbrandmän inom flygplatsräddningstjänsten vid flygplatsen Malmen i Linköping med egna soldater. Om så är fallet, är det ostridigt att medlemmarna har avskedats av Försvarmakten. Parterna tvistar i så fall om HE.N:s anställningsinkomster under tiden efter avskedandet ska avräknas från yrkandet om lön till honom.

Den rättsliga bakgrunden

Vid övergång av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet från en arbetsgivare (överlåtaren) till en annan (förvärvaren), övergår enligt 6 b § anställningsskyddslagen också de rättigheter och skyldigheter på grund av de anställningsavtal och de anställningsförhållanden som gäller vid tidpunkten för övergången på förvärvaren.

Någon närmare definition av vad som avses med övergång av verksamhet finns inte i lagbestämmelsen mer än att det ska vara fråga om ”övergång av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet”. Bestämmelsen infördes i anställningsskyddslagen i syfte att genomföra det s.k. överlåtelse-direktivet (ursprungligen direktiv 77/187/EEG, numera rådets direktiv 2001/23/EG) och ska tolkas i enlighet med överlåtelsedirektivet och EU-domstolens praxis. Av överlåtelsedirektivet följer att en övergång av verksamhet förutsätter att en ekonomisk enhet går över till en annan arbetsgivare (förvärvaren) och att enheten efter den övergången har behållit sin identitet (artikel 1.1 b). Den ekonomiska enheten ska vara en organiserad gruppering av tillgångar vars syfte är att bedriva ekonomisk verksamhet, vare sig denna utgör huvud- eller sidoverksamhet.

Det finns en omfattande rättspraxis från såväl EU-domstolen som Arbetsdomstolen om innebörden av begreppet övergång av verksamhet. Av EU-domstolens praxis framgår följande.

Även en del av en arbetsgivares verksamhet kan vara en ekonomisk enhet. Enheten ska dock vara varaktigt organiserad och inte begränsad till att utföra visst arbete. Det ska vara fråga om en ”organisation av personer och tillgångar som är tillräckligt strukturerad och oberoende och som kan bedriva en ekonomisk verksamhet genom vilken ett särskilt syfte eftersträvas” (EU-domstolens dom, Amatori m.fl. C-458/12, EU:C:2014:124, punkt 31 med vidare hänvisningar). Den ekonomiska enheten måste vara tillräckligt funktionellt självständig. Med självständighet menas de befogenheter som de ansvariga inom den aktuella gruppen arbetstagare har att relativt fritt och oberoende organisera arbetet inom gruppen. De ansvariga inom gruppen ska ha befogenhet att ge order och instruktioner samt fördela uppgifter åt underordnade arbetstagare i gruppen utan direkt inblandning av arbetsgivarens andra organisationsstrukturer (den nyss anförda domen punkt 32 med vidare hänvisningar). Det krävs att gruppen av arbetstagare har en viss frihet att organisera och bedriva verksamheten i fråga (EU-domstolens dom, Scattolon C-108/10, EU:C:2011:542, punkt 51). Om bedrivandet av en verksamhet som kräver betydande materiella tillgångar som tillhandhålls av beställaren har anförtratts en entreprenör och beställaren senare återtar bedrivandet av verksamheten i egen regi, kan det ändå vara fråga om en övergång av verksamhet trots att beställaren inte övertar entreprenörens personal (EU-domstolens dom, Aira Pascual m.fl. C-509/14, EU:C:2015:781).

Verksamheten hos företag som bedriver uthyrning av arbetskraft kännetecknas enligt EU-domstolen av att arbetstagarna tas i anspråk av de företag som använder sig av dem så att arbetstagarna utför arbetsuppgifter enligt de sistnämnda företagens behov och anvisningar. Det förhållande att den uthyrda arbetskraften är integrerad i organisationsstrukturen hos den kund för vars räkning arbetskraften ställs till förfogande hindrar inte att det kan röra sig om en övergång av en ekonomisk enhet. Enheten kan då bestå enbart av administrativ personal, arbetskraft som hyrs ut och know-how. (EU-domstolens dom, Jouini m.fl. C-458/05, EU:C:2007:512, punkterna 35–37.)

Prövningen av vad som är en ekonomisk enhet och om denna behållit sin identitet ska göras utifrån en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Oftast görs denna bedömning i ett sammanhang med beaktande av de så kallade Spijkerskriterierna, fastslagna i EU-domstolens dom, Spijkers 24/85, EU:C:1986:127, dvs. arten av företag eller verksamhet, frågan om företagets materiella och immateriella tillgångar övertagits, om majoriteten av de anställda har tagits över, om kunderna har tagits över eller inte, graden av likhet mellan verksamheten före och efter överlåtelsen och i förekommande fall den tidsperiod under vilken verksamheten har legat nere. Alla dessa omständigheter är emellertid endast aspekter av den helhetsbedömning som ska göras.

Har det skett en övergång av verksamhet?

Det är ostridigt att Försvarsmakten med egen personal tagit över de arbetsuppgifter som bolagets personal tidigare utförde och att just dessa arbetsuppgifter utförs på samma sätt som tidigare med samma materiella tillgångar som tillhör Försvarsmakten. Förbundet gör gällande att bolaget tillhandahållit Försvarsmakten en flygplatsräddningstjänst och inte bara hyrt ut personal. Staten gör på sin sida gällande att bolaget bara har ställt ett visst antal personer till Försvarsmaktens förfogande för vissa arbetsuppgifter. Enligt staten har Försvarsmakten inte lagt ut verksamheten flygplatsräddningstjänst som sådan på entreprenad till bolaget, som inte inom den tjänsten har agerat självständigt med eget ansvar. Det är ostridigt att Försvarsmakten har skött arbetsledningen av bolagets personal.

Det är alltså tvistigt om bolagets medverkan i flygplatsräddningstjänsten har skett i form av en sådan självständig ekonomisk enhet som avses i EU-domstolens praxis eller i form av uthyrning av personal för vissa arbetsuppgifter som Försvarsmakten nu återtagit. Det kan också uttryckas som att tvisten gäller om den aktuella delen av bolagets verksamhet har avsett flygplatsräddningstjänst eller uthyrning av personal för arbetsuppgifter inom en sådan tjänst, dvs. om bolaget anförtrots tjänsten eller enbart tillhandahållit personal för denna.

Affärsavtalet är något tvetydigt i fråga om vad det avser. Enligt rubriken och bakgrunden i punkt 1 är det flygplatsräddningstjänster som köps av bolaget och som bolaget förbundit sig att tillhandahålla Försvarsmakten. Av punkt 4 framgår att bolaget under vissa tider för vissa i punkt 4.2 uppräknade arbetsuppgifter ska tillhandahålla ett visst antal flygplatsbrandmän som tillsammans med en av Försvarsmakten tillhandahållen insatsledare utgör flygplatsräddningsstyrkan. Av punkt 5 framgår att Försvarsmakten svarar för arbetsledningen av bolagets flygplatsbrandmän och att bolaget inte får ta emot eller inhämta direktiv om tjänsternas genomförande från någon annan än Försvarsmakten. I punkt 6 talas om att bolaget ska tillhandahålla personal. De garantier som bolaget lämnar i punkterna 6 och 7 avser inte flygplatsräddningstjänstens resultat eller kvalitet utan avser t.ex. att bolaget ska inneha den omfattning av personal som behövs.

Enligt Arbetsdomstolens mening ger de närmare bestämmelserna om uppdraget i affärsavtalet det tydliga intrycket att bolaget ska tillhandahålla personal för vissa arbetsuppgifter till den flygplatsräddningstjänst som Försvarsmakten själv leder och bedriver, dvs. att det snarare skulle vara fråga om personaluthyrning än att bolaget genom affärsavtalet anförtrots ansvaret för en flygplatsräddningstjänst. Det avgörande är emellertid hur förhållandena faktiskt har gestaltat sig.

De som förhörts om hur flygplatsräddningstjänsten bedrevs på flygplatsen har lämnat i huvudsak samstämmiga uppgifter. Av dessa uppgifter framgår följande. Bolagets flygplatsbrandmän började varje arbetsdag med att på morgonen på egen hand göra vissa på förhand bestämda kontroller av

fordonen och utrustningen på brandstationen. När de var klara med det hade de alltid ett möte med Försvarmaktens insatsledare innan flygplatsen öppnade. Vid mötet anvisade insatsledaren vilka särskilda arbetsuppgifter som skulle utföras under arbetsdagen, förutom den beredskap som flygplatsräddningsstyrkan alltid hade när flygplatsen var öppen, t.ex. rengöring av viss utrustning, visst fordon eller viss lokal eller genomförandet av en övning. Insatsledaren anvisade inte när under arbetsdagen de tilldelade arbetsuppgifterna skulle utföras eller vilka av flygplatsbrandmännen som skulle göra en viss arbetsuppgift. Det gjorde i stället den teamledare som bolaget hade utsett bland sin personal. Insatsledaren kontrollerade dock att arbetsuppgifterna blivit utförda. Insatsledaren bestämde också hur fordon och utrustning skulle vara uppställda under beredskap. Teamledaren ansvarade för t.ex. schemaläggning och semesterplanering avseende bolagets personal med beaktande av att Försvarmakten krävde att ett visst antal flygplatsbrandmän alltid skulle tillhandahållas. I början av bolagets uppdrag hade insatsledaren utformat övningsmoment och själv lett dem, men med tiden fick flygplatsbrandmännen själva planera och genomföra den övning insatsledaren bestämt på morgonmötet. Beredskapen vid brandstationen innebar att flygplatsräddningsstyrkan skulle inom 20 sekunder bemanna fordonen. Övningar och andra aktiviteter fick lokaliseras och planeras med beaktande av det kravet. Sedan larm gått bestämde insatsledaren vem som skulle göra vad.

Enligt Arbetsdomstolens mening ger också den muntliga bevisningen stöd för att bolaget bara tillhandahållit personal till en verksamhet som leddes och bedrevs av Försvarmakten genom dess insatsledare. Av utredningen får anses framgå att insatsledaren när flygplatsen var öppen arbetade helt nära bolagets personal. Insatsledaren fattade enligt vad som framkommit alla betydande beslut om flygplatsbrandmännens arbetsuppgifter i det dagliga arbetet och i synnerhet vid larm, dvs. bestämde exakt hur verksamheten skulle bedrivas och vad beredskapen innebar. Att bolagets personal själva fick avgöra när under arbetsdagen bestämda arbetsuppgifter som inte hade med beredskapen att göra skulle utföras och vem av dem som skulle göra det och att bolagets personal själva genomförde bestämda övningar gör inte att bolagets personal kan anses ha lett och bedrivit verksamheten.

Arbetsdomstolens slutsats av utredningen är att den del av bolagets verksamhet som avsett flygplatsen har inneburit tillhandahållande av personal och inte den verksamhet med flygplatsräddningstjänst som Försvarmakten får anses ha lett, ansvarat för och, med bl.a. bolagets personal, bedrivit. Bolaget har alltså inte anförtrots bedrivandet av Försvarmaktens flygplatsräddningstjänst. Den grupp av arbetstagare som bolaget tillhandahållit Försvarmakten har, enligt Arbetsdomstolens mening, inte utgjort en sådan självständig ekonomisk enhet som avses i EU-domstolens praxis. Därmed står det klart att det inte har varit fråga om en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen när Försvarmakten med egen personal tog över de arbetsuppgifter som bolagets personal tidigare utförde. Förbundets talan ska alltså avslås.

Rättegångskostnaderna

Förbundet har förlorat och ska därför betala statens rättegångskostnader, vars skälighet förbundet vitsordat.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Seko, Service- och kommunikationsfackets talan.
2. Seko, Service- och kommunikationsfacket ska ersätta staten för rättegångskostnader med 108 178,50 kr, varav 105 178,50 kr avser ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Sören Öman, Peter Syrén, Kurt Eriksson, Åsa Kjellberg Kahn, Johanna Torstensson, Torbjörn Johansson och Lars P Merkel. Enhälligt.

Rättssekreterare: Per Fabricius