

Ett lettiskt bolag var bundet av byggavtalet. Svenska Byggnadsarbetareförbundet hade inte några medlemmar som var anställda hos bolaget. Fråga om bolaget ska betala allmänt skadestånd till Svenska Byggnadsarbetareförbundet för brott mot byggavtalets olika ersättningsregler samt byggavtalets övertids- och arbetstidsbestämmelser. Arbetsdomstolen har funnit att bolaget gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott genom att inte följa byggavtalets regler om övertidsersättning, helglön och ersättning för arbetstidsförkortning. Domstolen har även funnit att bolaget gjort sig skyldigt till brott mot byggavtalets regler om övertid och arbetstid, men inte mot byggavtalets regler om timlön, ersättning för obekväm arbetstid och semesterförmåner. Ett allmänt skadestånd om 750 000 kr, mot yrkade 26 100 000 kr, har dömts ut. Med hänsyn till utgången i målet har förbundet förpliktats ersätta bolaget dess rättegångskostnad med tre fjärdedelar.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2024-01-31
StockholmDom nr 11/24
Mål nr A 108/21**KÄRANDE**

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

SVARANDE

1. Föreningen Byggföretagen i Sverige (för ej talan), Box 5054, 102 42
Stockholm
2. APM Construction SIA, 502071-7129, LV 40103514056,
Zeltinu iela, 63, LV-1035, Riga, Lettland
Ombud för 2: advokaten Annika Elmér, Gro Advokatbyrå, Box 16126,
103 23 Stockholm

SAKEN

allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott m.m.

Bakgrund

APM Construction SIA (bolaget) är ett lettiskt byggbolag som startade sin verksamhet 2012. Under perioden den 1 januari 2019–25 november 2020 utförde bolaget byggnadsarbeten i bl.a. Skåne. Bolaget utförde arbetet med egna anställda med hemvist i Lettland. Under 2019 och 2020 hade bolaget 82 årsarbetstagare (i genomsnitt 41 årsarbetstagare per år).

Mellan Föreningen Byggföretagen i Sverige (Byggföretagen) och Svenska Byggnadsarbetareförbundet (förbundet) gäller kollektivavtal. Från och med 2013 var bolaget bundet av byggavtalet genom hängavtal med förbundet. Bolaget sade upp hängavtalet 2016, då bolaget i stället blev medlem i Byggföretagen. Bolaget var medlem i Byggföretagen till och med den 31 december 2018. Bolaget var därigenom bundet av byggavtalet till och med den 25 november 2020.

Förbundet har inte haft några medlemmar anställda hos bolaget under den period som är aktuell i målet, dvs. den 1 januari 2019–25 november 2020.

Tvisten

Tvist har uppstått mellan parterna om bolaget under perioden den 1 januari 2019–25 november 2020 gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott genom att inte iaktta byggavtalets olika ersättningsregler i form av timlön, övertidsersättning, ersättning för obekväm arbetstid, helglön, ersättning för arbetstidsförkortning och semesterlön samt byggavtalets regler om arbetstidens förläggning och

övertid. Parterna är även oense om skadestånd kan utgå på grund av kollektivavtalsbrott, då kollektivavtalets förhandlingsordning inte var tillämplig och om storleken på ett eventuellt skadestånd.

Yrkanden och inställning

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till förbundet betala allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott med

1. 17 300 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om timlön,
2. 1 900 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om övertidsersättning och ersättning för obekväm arbetstid,
3. 1 300 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om helglön,
4. 700 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om arbetstidsförkortning,
5. 4 700 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om semesterlön,
6. 100 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om arbetstidens förläggning,
7. 100 000 kr för brott mot byggavtalets bestämmelser om övertid.

Förbundet har yrkat ränta enligt 6 § räntelagen från delgivning av stämning, den 28 september 2021, till dess betalning sker.

Bolaget har i första hand yrkat att Arbetsdomstolen ska avvisa förbundets talan.

Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att talan inte ska avvisas, har bolaget bestritt förbundets talan. Bolaget har medgett att det i strid med byggavtalet inte har betalat någon ersättning för arbetstidsförkortning eller ersättning för helglön. Bolaget har vitsordat sättet att beräkna arbetstidsförkortningen respektive helglönen vid heltidsarbete i Sverige i och för sig.

Bolaget har inte vitsordat några belopp avseende allmänna skadestånd, men har vitsordat sättet att beräkna räntan.

Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att bolaget är skadeståndsskyldigt, har bolaget yrkat att skadestånden ska jämkas till noll.

Förbundet har bestritt bolagets avvsningsyrkande samt att det föreligger jämkningsskäl.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Förbundet

Sammanfattning av grunderna för talan

Bolaget har gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott genom att inte följa byggavtalets bestämmelser om timlön, övertidsersättning, ersättning för obekväm arbetstid, helglön, ersättning för arbetstidsförkortning och semesterlön, samt

byggavtalets regler om arbetstidens förläggning och övertid. Bolaget är därmed skyldigt att betala allmänt skadestånd till förbundet för kollektivavtalsbrott.

Kollektivavtalsbunden

Bolaget är verksamt i byggbranschen och har sitt säte i Lettland. Bolaget har genom kollektivavtalsbundenhet gentemot förbundet åtagit sig att följa byggavtalets regler och tillämpa det även på arbetstagare hos bolaget som inte är medlemmar i förbundet.

Byggavtalet i omtvistad version gällde till och med den 25 november 2020. Bolaget upphörde inte att vara bundet av kollektivavtalet förrän den 26 november 2020.

Granskningsärende

Twisten avser perioden från och med den 1 januari 2019 till och med den 25 november 2020 under vilken bolaget utförde byggnadsarbete som underentreprenör åt bl.a. Skanska, PEAB, JSB, Smidmek och Midroc på arbetsställen i Skåne.

Bolaget använde sig av arbetstagare från Lettland, som var anställda hos bolaget, och som därmed var utstationerade i Sverige i enlighet med utstationeringsdirektivet. Förbundet hade inte några medlemmar bland de aktuella arbetstagarna.

I samband med arbetet i Skåne inledde förbundet ett granskningsärende avseende de anställningsvillkor som tillämpades av bolaget för arbetstagarna på aktuella arbetsplatser. Förbundet fick av bolaget del av underlag för granskning i form av lönespecifikationer (dock ej för hela 2019), anställningsbevis och laglönelistor, som innehöll uppgifter om bl.a. villkoren för bolagets samtliga arbetsställen i Skåne för åren 2019 och 2020. Förbundet fick dock inte bl.a. efterfrågade inbetalningar på individnivå till Fora, anställningsbevis på lettiska eller laglönelistor för 2019.

Bolaget rapporterade till Fora arbetstagarnas namn, personnummer, erhållen lön under relevant år samt uppgift om tillämpligt kollektivavtal.

Vid genomgång och kontroll av handlingarna kunde förbundet konstatera att bolaget inte betalat lön och andra ersättningar till arbetstagarna i enlighet med byggavtalets regler. Av materialet kunde förbundet vidare konstatera att bolaget inte heller korrekt tillämpat byggavtalets regler om arbetstid och övertid.

Arbetade timmar och antal arbetstagare

Bolagets arbetstagare beräknas ha arbetat 200 000 timmar under 2019 och 2020 (100 000 arbetstimmar för respektive år). Uträkningen grundas i bolagets tidrapporter för januari–mars 2019 och för januari–november 2020 avseende arbete i Sverige samt de tidrapporter som skickats in till utstationeringsregistret.

April 2019	56 personer hela månaden	En person i 15 dagar.
Maj 2019	70 personer hela månaden	
Juni 2019	57 personer hela månaden	12 personer i 17 dagar.
Juli 2019	47 personer hela månaden	
Augusti 2019	43 personer hela månaden	
September 2019	34 personer hela månaden	En person i 9 dagar, tre personer i 13 dagar, tre personer i 14 dagar, en person i 16 dagar och en person i 18 dagar.
Oktober 2019	37 personer hela månaden	
November 2019	51 personer hela månaden	
December 2019	32 personer hela månaden	

Bolaget har rapporterat in till utstationeringsregistret enligt ovan.

Förbundet har räknat med en arbetstid om åtta timmar per arbetsdag. Utifrån antalet arbetstimmar och en normal årsarbetstid om 174 timmar per månad har förbundet beräknat antalet årsarbetstagare i Skåne under perioden 1 januari 2019–25 november 2020 till totalt 96, eller 48 årsarbetstagare för respektive år. Antalet arbetstagare har i praktiken varierat, men årsarbetstagare används till grund för beräkningar.

Bolaget har medgett att arbete skett med 71 943 timmar under 2019 och 99 882 timmar under 2020, sammanlagt med 171 825 timmar. För att undvika tvist i denna del har förbundet justerat sin inställning till det av bolaget medgivna antalet timmar. Förbundet har därför utifrån antalet arbetstimmar och årsarbetstid beräknat antalet arbetstagare i Skåne under perioden 1 januari 2019–25 november 2020 till 82 (171 825 arbetstimmar / 2 088 timmar) eller 41 arbetstagare för respektive år.

Arbetstidsöverenskommelser

Det har inte träffats några arbetstidsöverenskommelser mellan bolaget och företrädare för arbetstagarna.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att det har träffats överenskommelser mellan bolaget och representanter för arbetstagarna, står dessa i strid med byggavtalet.

I de av bolaget inlämnade överenskommelserna överlämnar representanten för arbetslaget till arbetsgivaren att helt fritt lägga ut arbetstid dag för dag måndag till söndag mellan kl. 05.00 och kl. 24.00. Överenskommelserna innehåller inte ett dagligt schema, inte ett angivande av veckoarbetstidsmåttet och inte heller ett fast fyraveckorsschema. En överenskommelse om en beräkning på fyraveckorsperiod ska anges just som ett fyraveckorsschema. Det går således inte att ange olika arbetstidsmått dag för dag eller vecka för vecka utan det ska vara ett fast angivet fyraveckorsschema som maximalt får innehålla 160 arbetstimmar.

Bolaget har inte betalat avtalsenlig lön

Byggavtalets regler om lön m.m.

Om överenskommelse om prestationslön inte träffas, ska arbetsgivaren, enligt § 3 punkten 3.1.2.3 och 3.1.6 i byggavtalet, tillämpa den centralt fastställda utbetalningsnivån på orten för berörd arbetstagar.

Löneöverenskommelsen

Den 18 november 2020 – under en tid när bolaget var bundet av byggavtalet – träffades en löneöverenskommelse, som innebar att yrkesarbetarförtjänsten skulle vara 208 kr per timme. De som förhandlade detta var J.D. och A.P. Löneöverenskommelsen undertecknades av bolaget den 11 december 2020 och av förbundet den 4 januari 2021. Dessförinnan hade lönenivån varit 204 kr per timme. J.D. och A.P. var i löneöverenskommelsen överens om att den skulle gälla från och med den 1 maj 2020 samt för alla pågående arbetsplatser från byggstart, således för tid när bolaget var bundet av byggavtalet.

Byggavtalets regler om lön m.m.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att bolaget inte var bundet av löneöverenskommelsen, har bolaget i vart fall varit skyldigt att följa § 3.1.2.3 i byggavtalet. Den bestämmelsen reglerar vilken lönenivå som ska gälla, om det inte träffats någon löneöverenskommelse. Om sådan inte har träffats, ska arbetsgivaren tillämpa den centralt fastställda utbetalningslönenivån på orten.

Av § 3 punkten 9.2 framgår att yrkesarbetare har rätt till lön med fördelningstalet 1, medan övriga arbetstagar har rätt till lön med fördelningstalen 0,88, 0,70 och 0,50. ”Övrig arbetstagar 1” är arbetstagar som fyllt 19 år och som kan styrka att han eller hon har arbetat i branschen i minst tolv månader. För en sådan arbetstagar gäller fördelningstalet 0,88 av en yrkesarbetares lön.

Den centralt fastställda utbetalningslönenivån på orten var 191 kr per timme för år 2019 och 194 kr per timme för år 2020.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att bolaget var bundet av löneöverenskommelsen träffad den 18 november 2020 skulle bolaget med fördelningstal 0,88 ha betalat 183 kr per timme ($0,88 \times 208$ kr/timme). Om Arbetsdomstolen skulle finna att bolaget inte var bundet av löneöverenskommelsen skulle bolaget med fördelningstal 0,88 ha betalat 168 kr per timme ($0,88 \times 191$ kr/timme) för 2019 och 170 kr per timme ($0,88 \times 194$ kr/timme) för 2020.

Bolaget har betalat för låga löner

Bolaget betalade år 2019 sociala avgifter i Lettland med 723 530 euro. Inbetalningen omfattar samtliga arbetstagar, alltså inte enbart dem som arbetade i Skåne. I Lettland ska sociala avgifter betalas med totalt 35,09 procent. Av detta utgörs elva procent av avgifter som arbetstagar själva betalar, men då genom ett avdrag på lönen, och 24,09 procent som bolaget betalar. Utifrån dessa uppgifter framgår att bolaget år 2019 betalade löner om totalt 2 061 924 euro.

Bolaget redovisade i sin årsredovisning totalt 157 årsarbetstagare. Denna uppgift avser inte enbart arbetstagare i Skåne. Bolaget betalade därmed en årslön för respektive arbetstagare med 13 133 euro eller med 1 094 euro per månad. Beräkningen har gjorts genom att dela den totala lönesumman om 2 061 924 kr på 157 årsarbetstagare. Enligt byggavtalet är arbetstiden 174 timmar per månad, vilket innebär att timlönen uppgår till 6,28 euro. Förbundet har räknat med att en euro år 2019 var värd 10,5892 kr. Arbetstagarna ersattes därmed med 66,50 kr per timme.

Vid förbundets granskning uppdagades det därmed att bolaget hade betalat löner om endast cirka 67 kr per timme, vilket är lägre än vad kollektivavtalet föreskriver.

Av processekonomiska och praktiska skäl har förbundet, trots att ej utbetalade löner sannolikt är betydligt högre per timme, valt att beräkna vad som bolaget inte har betalat i fråga om timlön till sammanlagt 100 kr per timme. Beräkningen är således gjord till bolagets fördel.

Bolaget brast därmed i att betala lön med 17 182 500 kr (171 825 timmar x 100 kr per timme = 17 182 500 kr).

Bolaget har inte betalat ersättning för arbete på övertid och obekväm arbetstid

Byggavtalets regler om ersättning för övertid och obekväm arbetstid

När arbetet av särskilda skäl så kräver, kan arbete utföras på övertid, dvs. utöver arbetstagarnas ordinarie arbetstidsmätt per vecka. Enligt § 2 punkten 6.1 byggavtalet ska övertidsersättning, beroende på när övertidsarbetet utförs, betalas med 30, 50, 70 eller 100 procent av timlönen.

I § 2 punkten 5 byggavtalet regleras obekväm arbetstid. Sådan infaller under olika tidpunkter på dygnet och ersätts per timme med 20, 40 eller 70 procent av utgående lön. Ersättning för obekväm arbetstid utges dock inte vid övertidsarbete.

Av processekonomiska och praktiska skäl har förbundet valt att beräkna ersättning för övertid och obekväm arbetstid med 91 kr per timme. Beloppet motsvarar 50 procent av timlönen för en arbetstagare med fördelningstal 0,88 (208 kr per timme x 0,88 x 0,5).

Bolaget har inte betalat ersättning för övertid och obekväm arbetstid

Arbetstagarna har arbetat övertid och på obekväm arbetstid, vilket de inte har fått ersättning för. Det underlag som förbundet haft tillgång till visar att övertidsarbete och arbete på obekväm arbetstid har skett med i genomsnitt 20 timmar per månad och arbetstagare. Sammanlagt antal övertidstimmar uppgår därmed till 19 680 timmar (20 timmar per månad x 12 månader x 82 arbetstagare).

Den ersättning som inte har utbetalats uppgår till 1 790 880 kr (19 680 timmar x 91 kr per timme).

Bolaget har inte betalat helglön

Byggavtalets regler om helglön

För vissa dagar, angivna i § 4 punkten 4.1 byggavtalet, har arbetstagarna rätt till helglön förutsatt att de för arbetsgivarens räkning arbetat för denne gällande full arbetstid närmast före och efter helgdagen. I genomsnitt infaller tio helgdagar under respektive år.

Vid heltidsarbete ska helglön utges med motsvarande utgående timlön för åtta timmar oavsett om arbetstagaren skulle ha arbetat fler eller färre antal timmar aktuell dag.

Bolaget har inte betalat helglön

Vid angiven granskning konstaterade förbundet att bolaget inte hade betalat helglöner överhuvudtaget under vare sig 2019 eller 2020. Bolaget skulle ha betalat helglön till 82 årsarbetstagare med 183 kr per timme under åtta timmar per dag under tio helgdagar/år.

Bolaget har inte betalat helglöner enligt kollektivavtal till ett belopp om sammanlagt 1 200 480 kr (82 arbetstagare x 183 kr per timme x 8 timmar per dag x 10 helgdagar).

Bolaget har inte betalat ersättning för arbetstidsförkortning

Byggavtalets regler om arbetstidsförkortning

Enligt § 4 punkten 8.1 byggavtalet har en heltidsanställd arbetstagare, som arbetat hela perioden 1 april–31 mars, rätt till arbetstidsförkortning med 40 timmar per år för intjänandeåret. Om anställningen upphör utan att arbetstidsförkortningen har tagits ut eller om intjänad arbetstidsförkortning inte har tagits ut vid uttagsårets utgång, erhåller arbetstagaren istället ersättning med lön enligt § 4 punkten 00A08.4 byggavtalet.

Bolaget har inte betalat ersättning för arbetstidsförkortning

Ersättning för arbetstidsförkortning har inte betalats. Sammanlagt motsvarar arbetstagarnas arbetstidsförkortning en tid om 3 280 timmar, vilket motsvarar 82 årsarbetstagare x 40 timmar per arbetstagare. Ersättningen som bolaget underlåtit att betala uppgår till 600 240 kr (40 timmar x 183 kr/timme x 82 arbetstagare).

Bolaget har inte betalat semesterlön

Byggavtalets regler om semesterlön

Enligt bilaga I § punkten 1.1 byggavtalet ska semesterlön betalas med 13 procent av semesterlöneunderlaget. I semesterunderlaget ingår månadslön, ersättning för obekvämt arbetstid, övertidsersättning, arbetstidsförkortning och helglön.

Bolaget har inte betalat semesterlön

Bolaget har inte betalat någon semesterlön överhuvudtaget. Den timlön som semesterlönen ska beräknas på är 183 kr per timme. Sammanlagt uppgår timlönen till 31 443 975 kr (171 825 timmar x 183 kr per timme). Till detta kommer ej utbetalad övertidsersättning och ersättning för obekväm arbetstid om 1 790 880 kr, ersättning för arbetstidsförkortning om 600 240 kr och helglön om 1 200 840 kr. Underlaget för semesterlönen blir därmed totalt 35 035 935 kr (31 443 975 kr + 1 790 880 kr + 600 240 kr + 1 200 840 kr).

Bolaget ska betala semesterlön med 4 554 671 kr (35 035 935 kr x 0,13 procent).

Bolaget har brutit mot kollektivavtalets regler om arbetstid och övertid

Byggavtalets regler om ordinarie arbetstid och övertid

I § 2 i byggavtalet finns regler om arbetstid.

I § 2 punkten 1.1 finns regler om den ordinarie arbetstidens längd och arbetstidens förläggning. Av regleringen framgår följande. Ordinarie arbetstid är 40 timmar per helgfri vecka. Arbetsgivaren och representant för arbetslaget kan träffa överenskommelse om arbetstidens förläggning för varje enskild arbetsplats och/eller del av arbetsplats. Sådan överenskommelse ska vara skriftlig och kan träffas tidigast när sådan representant är utsedd. Den ordinarie arbetstiden kan förläggas måndag till och med söndag med början tidigast kl. 05.00 och slut senast kl. 24.00.

I § 2 punkten 1.4 anges följande. Om någon överenskommelse om ordinarie arbetstid inte har träffats med arbetslaget eller arbetstagare, är den ordinarie arbetstiden åtta timmar per dag (exklusive raster) måndag till och med fredag mellan kl. 06.30–17.00.

I § 2 punkten 6.1 anges bl.a. följande. När arbetet av särskilda skäl så kräver, kan arbete utföras på övertid, dvs. utöver arbetstagarens ordinarie arbetstidsmätt per vecka. Innan sådant övertidsarbete utförs, ska överenskommelse träffas mellan arbetsledning och berörd arbetstagare.

I § 2 punkten 6.2 byggavtalet stadgas att övertid får tas ut med högst 48 timmar under en tid av fyra veckor eller 50 timmar under en kalendermånad, dock högst med 200 timmar per år (allmän övertid). Det är möjligt för arbetsgivaren och Byggnads region att komma överens om att arbetstagare utöver den allmänna övertiden får arbeta övertid med ytterligare 150 timmar per år förutsatt att arbetstagarens arbetstid inte överstiger 13 timmar per dygn och att man ges möjlighet till minst elva timmars dygnsvila.

Arbetstidens förläggning

Det har inte funnits någon skriftlig överenskommelse mellan bolaget och representant för arbetslaget om arbetstidens förläggning för samtliga arbetsplatser som bolaget har varit verksamt på. Den ordinarie arbetstiden uppgick

därför till åtta timmar per dag (exklusive raster) måndag till och med fredag kl. 06.30–17.00.

Byggavtalets regler medger inte en rätt eller möjlighet för arbetsgivare att anställa och avtala om något annat arbetstidsmått än heltidsanställning förutom avseende kategorin städpersonal § 21 punkten 5. Byggavtalets konstruktion innebär ett normerande synsätt vilket innebär att anställningsavtal mellan arbetsgivare och arbetstagare om annat än vad som framgår av kollektivavtalet inte är giltigt.

I § 2 punkten 1.3 ges endast en rätt att träffa individuell överenskommelse om annan ordinarie arbetstidsförläggning och inte om annat arbetstidsmått. En överenskommelse om annan ordinarie arbetstidsförläggning ska vara skriftlig. Skriftlighetskravet är inte endast en formaliaföreskrift.

Bolaget har brutit mot byggavtalets arbetstidsbestämmelser och är därmed skyldigt att betala allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott. Skälig skadeståndsnivå är 100 000 kr.

Övertid

Särskilda skäl för att arbeta övertid föreligger inte. Bolaget har inte kommit överens med arbetstagarna om att de ska arbeta övertid. Bolaget har inte kommit överens med Byggnads region om övertidsarbete utöver den allmänna övertiden.

Arbetstagarna har vid flera tillfällen arbetat mer än 40 timmar per helgdagsfri vecka. Bolaget har utan överenskommelse kontinuerligt förlagt arbetstagarnas arbetstider måndag–lördag varje vecka. Arbetstagarna har arbetat mer än åtta timmar per dag. Bolaget har mot bakgrund av detta brutit mot byggavtalets arbetstids- och förläggningsregler.

Bolaget har under perioden 2019–2020 haft arbetstagare som har arbetat övertid i strid med byggavtalet. Bolaget har därigenom brutit mot byggavtalet och är skyldigt att betala allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott. Skälig skadeståndsnivå är 100 000 kr.

Allmänt skadestånd och skadeståndets beräkning

Bolaget är skyldigt att följa byggavtalets regler och tillämpa det även på arbetstagare hos bolaget som inte är medlemmar i förbundet.

Bolaget har, som nämnts, åtagit sig kollektivavtalsbundenhet gentemot förbundet att tillämpa byggavtalet på arbetstagare som bolaget utstationerar för arbete i Sverige, oavsett om de är medlemmar i förbundet eller inte. Genom att inte fullt ut tillämpa byggavtalets olika löne- och ersättningsbestämmelser samt byggavtalets regler om arbetstidens förläggning och övertid avseende de aktuella arbetstagarna, har bolaget således brutit mot kollektivavtalsregleringen. Bolaget är därför skyldigt att betala allmänt skadestånd till förbundet för kollektivavtalsbrott.

Det allmänna skadeståndets uppgift är att, där det är behövligt, effektivt avhålla från avsteg från vad lag och avtal innehåller. Lagstiftaren har angett att en viktig princip är att det inte i något fall ska framstå som lönsamt för en arbetsgivare att sätta arbetstagarnas rätt åt sidan från vad lag och avtal innehåller (se bl.a. prop. 1975/76:105 bil. 1 s. 302). I enlighet med detta synsätt har Arbetsdomstolen dömt ut allmänt skadestånd med ett belopp beräknat på den vinst som arbetsgivaren ansetts ha gjort genom en oriktig tillämpning av regler om övertidsersättning (AD 1982 nr 114, AD 2001 nr 82 och AD 2018 nr 78). Förbundet har ett intresse av att bolaget fullt ut följer kollektivavtalet i förhållande till arbetstagarna och inte betalar lägre löner och ersättningar till dessa än vad andra kollektivavtalsbundna arbetsgivare betalar till förbundets medlemmar.

Bolaget har gjort betydande besparingar och förtjänster genom att inte följa olika bestämmelser i byggavtalet. Det allmänna skadeståndet för sådana kollektivavtalsbrott bör således bestämmas med beaktande av den förtjänst bolaget gjort genom att betala för låga löner och ersättningar. Det som bolaget har tjänat genom sitt handlande uppgår till 25 279 131 kr (17 182 500 kr + 1 790 880 kr + 600 240 kr + 1 200 840 kr + 4 554 671 kr).

Den förtjänst bolaget gjort genom att betala felaktig lön uppgår till 17 182 500 kr. Ett skadeståndsbelopp om 17 300 000 kr är därför skäligt.

Den förtjänst bolaget gjort genom att betala felaktig ersättning för övertid och obekväm arbetstid uppgår till 1 790 880 kr. Ett skadeståndsbelopp om 1 900 000 kr är därför skäligt.

Den förtjänst bolaget gjort genom att betala felaktig ersättning för ersättning för arbetstidsförkortning om uppgår till 600 240 kr. Ett skadeståndsbelopp om 700 000 kr är därför skäligt.

Den förtjänst bolaget gjort genom att betala felaktig ersättning för helglön uppgår till 1 200 840 kr. Ett skadeståndsbelopp om 1 300 000 kr är därför skäligt.

Den förtjänst bolaget gjort genom att betala felaktig ersättning för ersättning för semesterlön uppgår till 4 554 671 kr. Ett skadeståndsbelopp om 4 700 000 kr är därför skäligt.

Förbundets yrkade skadestånd utgår från den förtjänst som bolaget gjort genom att inte följa kollektivavtalet samt med tillägg för den kränkning som bolagets omfattande brott mot byggavtalet har inneburit.

Bolaget är skyldigt att utge skadestånd trots att förbundet inte varit skyldigt att påkalla förhandling

Förbundet har yrkat skadestånd för brott begångna under tid som bolaget var bundet av byggavtalet.

Arbetsdomstolen fann i beslut den 17 maj 2022 att förbundet före talans väckande inte hade varit skyldigt att påkalla förhandling med bolaget enligt vare sig 10 § medbestämmandelagen eller kollektivavtalets förhandlingsordning.

Bolaget har åter anfört att förbundet inte har förhandlat och att förbundet därför saknar grund för att kräva skadestånd på grund av kollektivavtalsbrott. Det är inte riktigt. Det är oklart på vilken rättslig grund bolaget menar att förbundet inte skulle ha rätt att kräva skadestånd för kollektivavtalsbrott. Bolagets referens till prop. 1975/76:105 s. 427 f. är missvisande och utan relevans eftersom vad som sägs där avser 64 § medbestämmandelagen i en version som återtogs och utgick efter ingripande från Lagrådet (se prop. 1975/76:105 s. 539).

Bolaget

Sammanfattning av grunderna för bestridandet

Parterna är inte bundna av byggavtalet från och med den 26 november 2020, varvid en preskriptionsliknande situation har uppstått. Parterna var ostridigt inte bundna av byggavtalet vid tidpunkten för väckande av talan.

Förbundet saknar rättslig grund för sitt yrkande om allmänt skadestånd för egen del eftersom byggavtalet inte längre gällde mellan parterna vid tidpunkten för stämningsansökan.

Då tvistefrågorna i målet inte har tvisteförhandlats enligt byggavtalets förhandlingsordning, § 10, har förbundet varken kollektivavtalsrättslig grund för sin skadeståndstalan, byggavtalets § 10 punkten 3, eller rätt att väcka talan i Arbetsdomstolen. Förbundet har förlorat rätten att föra talan enligt byggavtalets § 10 punkten 5.1.

Om Arbetsdomstolen skulle finna att talan ska prövas i sak, har bolaget betalat lön och övriga ersättningar som bolagets arbetstagare har haft rätt till enligt byggavtalet, individuella överenskommelser och enskilda anställningsavtal.

De enskilda arbetstagarna förfogar för övrigt själva över eventuellt intjänade rättigheter och oavsett om de väljer att driva talan mot bolaget eller inte så kan det inte innebära att förbundet dessutom har rätt att erhålla motsvarande belopp i form av allmänt skadestånd.

Det är riktigt att bolaget inte har betalat någon särskild ersättning avseende helg-lön eller ersättning för arbetstidsförkortning enligt byggavtalets bestämmelser under åren 2019–2020. Det föreligger dock inte någon skadeståndsskyldighet för bolaget mot förbundet för detta då, i tillägg till ovan, de enskilda arbetstagarna har haft en individuell rätt att kräva bolaget på denna ersättning.

Om förbundets yrkande om allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott, helt eller delvis, skulle vinna bifall, är yrkade belopp oskäliga och saknar stöd i praxis.

Bolaget och de anställda

Bolaget anlitas tidigare som underentreprenör i flera byggprojekt i Sverige. Det sista projektet i Skåne avslutades i maj 2021. Bolaget bedriver för närvarande inte någon verksamhet i Sverige.

Bolagets anställda utförde inte enbart arbete i Sverige utan även i Lettland och Tyskland. Det borde vara ostridigt att byggavtalet inte är tillämpligt på arbete som dessa arbetstagare utförde i andra länder.

Till följd av Byggföretagens ändrade krav på form av juridisk person för beviljande av medlemskap, kom bolagets medlemskap i Byggföretagen att upphöra per den 31 december 2018 genom Byggföretagens uteslutning. Bolaget var dock alltjämt bundet av byggavtalet till och med den 25 november 2020 då avtalstiden löpte ut.

I samband med att bolaget uteslöts ur Byggföretagen uppstod osäkerhet kring kollektivavtalsbundenheten. Bolaget uppfattade situationen på så sätt att bolaget genom uteslutningen från Byggföretagen inte längre var bundet av byggavtalet. Förbundet gav också uttryck för – såväl muntligt som skriftligt – att bolaget inte längre var bundet av kollektivavtal.

Bolaget valde dock att följa byggavtalet, trots att dess uppfattning var att det inte var bundet av kollektivavtalet. Bolaget önskade nämligen teckna hängavtal med förbundet. Bolaget vände sig till förbundet under hösten 2019 med en förfrågan om att teckna hängavtal. Först i april 2020 fick bolaget information från förbundet om att det inte var möjligt att teckna hängavtal förrän det gamla avtalet löpt ut. Vid samma tidpunkt fick bolaget information om att det alltjämt var bundet av byggavtalet.

Omständigheten att förbundet under 2019 och 2020 både till bolaget och andra organisationer kommunicerade att bolaget inte var bundet av byggavtalet, utgör grund för kraftig jämkning av yrkade allmänna skadestånd, om Arbetsdomstolen skulle finna att något sådant ska utgå.

Bolaget ägs idag av en privatperson, D.Z., som också är en av bolagets två anställda. Sedan början av år 2021 har bolaget ingen byggverksamhet i Sverige utan verksamheten består av att hyra ut leasade fordon till andra företag.

Under år 2019 omsatte bolaget 7,7 miljoner euro och gjorde en vinst på 624 000 euro. Under år 2020 låg omsättningen på 8,6 miljoner euro och vinsten det året var drygt en miljon euro. År 2021 blev omsättningen 2,2 miljoner euro och bolaget gick med förlust om 500 000 euro. År 2022 uppskattar bolaget att omsättningen kommer att uppgå till omkring 300 000 euro.

Arbetade timmar och antal arbetstagare

Det är riktigt att byggavtalets arbetstidsmätt utgörs av heltid om 40 timmar per helgfri vecka. Enligt § 2 punkten 1.3 byggavtalet finns dock möjlighet för en arbetsgivare och en enskild arbetstagare att träffa en individuell överenskommelse om annan ordinarie arbetstidsförläggning, exempelvis på deltid eller på andra arbetstider, det vill säga med avvikelser från § 2 punkten 1.1 i byggavtalet.

Vad gäller antalet arbetstimmar per månad enligt byggavtalet vidgår bolaget att dessa uppgår till 174 i och för sig. Det är dock inte relevant i föreliggande mål att utgå från 174 timmar per månad då individuella överenskommelser om annat arbetstidsmätt har träffats mellan bolaget och enskilda arbetstagare. I vart fall har överenskommelser träffats mellan bolaget och enskilda arbetstagare om förläggning av arbetstid om mindre än 174 timmar per månad under utstationering till Sverige.

Byggavtalet är endast tillämpligt på arbete utfört i Sverige. Det är inte riktigt att samtliga utstationerade arbetstagare har varit i Sverige på heltid, det vill säga under samtliga månader under åren 2019–2020. Arbetet som aktuella arbetstagare har utfört i andra länder omfattas inte av byggavtalets arbetstidsmätt. Bolaget har även haft vissa arbetstagare anställda på deltid enligt lettisk lagstiftning. Det är således inte riktigt att antalet arbetstimmar per månad ska uppgå till 174 vid tillämpning av byggavtalet i föreliggande mål.

Under år 2019 sysselsatte bolaget i genomsnitt 52 arbetstagare per månad i Skåne. Dessa 52 arbetstagare arbetade sammanlagt 71 493 timmar under år 2019.

Under år 2020 sysselsatte bolaget i genomsnitt 76 arbetstagare per månad i Skåne. Dessa 76 arbetstagare arbetade sammanlagt 99 882 timmar under år 2020.

Arbetstidsöverenskommelser

Bolaget har regelmässigt ingått överenskommelser avseende förläggning av arbetstid med representanter för arbetstagarna enligt byggavtalets § 2 punkten 1.1.

Byggavtalet innehåller inte något krav på visst innehåll i de skriftliga överenskommelserna om arbetstid, som har ingåtts mellan bolaget och representanter för arbetstagarna i enlighet med byggavtalets § 2 punkten 1.1.

Muntliga överenskommelser med enskilda arbetstagare enligt byggavtalets § 2 punkten 1.3 ger i sig en möjlighet för arbetsgivare och enskild arbetstagare att komma överens just muntligt, så länge överenskommelsen avser kortare tid än

fyra veckor. Förbundet har inte haft några medlemmar anställda hos bolaget, vilket innebär att just dessa arbetstagare kan träffa muntliga överenskommelser om avvikelser i byggavtalet utan hinder av 27 § medbestämmandelagen.

Bolaget har inte agerat i strid med byggavtalets regler om timlön

Den av förbundet beräknade timlönen om 183 kr per timme är inte riktig. Det finns inte något bindande lokalt kollektivavtal om någon annan tidlönenivå än den så kallade utbetalningsnivån. Bolaget har betalat lön beräknat på utbetalningsnivåerna åren 2019–2020.

Bolaget träffade löneöverenskommelsen med förbundet i december 2020, med retroaktiv tillämpning från maj 2020. Då avtalet träffades var bolaget inte längre bundet av byggavtalet och överenskommelsen är därför ogiltig. Löneöverenskommelsen träffades dessutom under hot mot bolaget från förbundets sida.

Utbetalningsnivåer, dvs. lönenivåer som bolaget betalade, under år 2019 var 186 kr per timme till och med den 30 april 2019 och därefter 191 kr per timme under tiden den 1 maj 2019–30 april 2020. Angivna utbetalningsnivåer avser lön för yrkesarbetare, dvs. fördelningstal 1,0.

Utbetalningsnivåer, de lönenivåer som bolaget betalade, under år 2020 var 191 kr per timme till och med den 30 april 2020 och därefter 194 kr per timme. Angivna utbetalningsnivåer avser lön för yrkesarbetare, dvs. fördelningstal 1,0.

Bolaget betalade under åren 2019–2020 lön till sina arbetstagare utifrån samtliga tre möjliga fördelningstal, det vill säga 1,0, 0,88 och 0,70. Bolaget kan, av processuella skäl, vitsorda tillämpningen av ett fördelningstal om 0,88.

Det är inte riktigt att i Lettland redovisade sociala avgifter enligt lettisk lagstiftning kan läggas till grund för beräkning av bolagets utgående löner i Skåne. Sociala avgifter erläggs enligt lettisk lagstiftning av såväl arbetsgivare som arbetstagare. Eftersom förbundet har beräknat utgående löner på ett felaktigt sätt, blir det även konsekvensfel vid fortsatt beräkning med hänvisning till årsarbetstagare enligt Fora med mera.

De enskilda arbetstagarna förfogar för övrigt själva över den eventuellt intjänade rätten till lön och oavsett om de väljer att driva den talan mot bolaget eller inte så kan det inte innebära att förbundet dessutom har rätt att erhålla motsvarande belopp i form av allmänt skadestånd.

Bolaget har inte agerat i strid med byggavtalets regler om ersättning för obekväm arbetstid och overtid

Bolagets arbetstagare har inte arbetat overtid i Skåne under åren 2019–2020.

Bolagets arbetstagare har arbetat på obekväm arbetstid på de projekt där arbete fick utföras på lördagar och där arbetstagarna arbetade på rotationsschema, exempelvis tre veckors arbete på plats och därefter en vecka ledigt. Bolaget har betalat ersättning för obekväm arbetstid.

De enskilda arbetstagarna förfogar för övrigt själva över den eventuellt intjänade rätten till ob-ersättning och övertidsersättning. Oavsett om de väljer att driva den talan mot bolaget eller inte så kan det inte innebära att förbundet dessutom har rätt att erhålla motsvarande belopp i form av allmänt skadestånd.

Bolaget vitsordar, av processuella skäl, att ersättning för övertid och obekväm arbetstid ska beräknas som 50 procent av timlönen.

Bolaget har inte betalat särskild ersättning för helglön

Det är riktigt att helglön som utgångspunkt ska betalas enligt byggavtalet.

Bolaget betalade inte någon helglön till utstationerade arbetstagare under åren 2019–2020.

Det är inte riktigt att samtliga utstationerade arbetstagare under åren 2019–2020 skulle, med korrekt tillämpning av byggavtalet, ha haft rätt till full helglön. Samtliga utstationerade arbetstagare arbetade inte i Sverige på heltid.

Långt ifrån alla till Sverige utstationerade arbetstagare hade rätt till full helglön. De enskilda arbetstagarna har haft rätt att själva kräva och driva talan mot bolaget för utfående av eventuell helglön. De enskilda arbetstagarna förfogar själva över den eventuellt intjänade rätten till helglön och oavsett om de väljer att driva den talan mot bolaget eller inte så kan det inte innebära att förbundet dessutom har rätt att erhålla motsvarande belopp i form av allmänt skadestånd.

Utstationerade arbetstagare har enligt 21 § lagen om utstationering av arbetstagare (5 c § i tidigare lydelse) en individuell rätt till lön enligt det kollektivavtal som gäller för arbetet i Sverige. Innebörden härav är att de arbetstagare, som bolaget utstationerade till Sverige under i målet aktuell tid, hade haft möjlighet att föra fram individuella krav på bolaget och bolaget hade då, i relation till respektive individ, kunnat bemöta eventuella krav beroende på omständigheterna i respektive fall.

Något belopp motsvarande vad som eventuellt skulle ha utgått som helglön kan inte vitsordas.

Bolaget har inte betalat särskild ersättning för arbetstidsförkortning

Det är riktigt att ersättning för arbetstidsförkortning ska betalas enligt byggavtalet.

Bolaget betalade inte någon ersättning för arbetstidsförkortning till utstationerade arbetstagare under åren 2019–2020.

Det är inte riktigt att samtliga utstationerade arbetstagare under åren 2019–2020 skulle, med korrekt tillämpning av byggavtalet, ha fått full ersättning för arbetstidsförkortning. Samtliga utstationerade arbetstagare arbetade inte i Sverige på heltid.

Långt ifrån alla till Sverige utstationerade arbetstagare hade rätt till ersättning för arbetstidsförkortning per respektive intjänandeår. Utstationerade arbetstagare har enligt 21 § lagen om utstationering av arbetstagare (5 c § i tidigare lydelse) en individuell rätt till lön enligt det kollektivavtal som gäller för arbetet i Sverige. Innebörden härav är att de arbetstagare, som bolaget utstationerade till Sverige under i målet aktuell tid, hade haft möjlighet att föra fram individuella krav på bolaget och bolaget hade då, i relation till respektive individ, kunnat bemöta eventuella krav beroende på omständigheterna i respektive fall.

Något belopp motsvarande vad som eventuellt skulle ha utgått som ersättning för arbetstidsförkortning kan inte vitsordas.

Bolaget har inte agerat i strid med byggavtalets regler om semesterlön

Det är riktigt att semesterlön enligt byggavtalet utgår med 13 procent.

Bolagets arbetstagare arbetade inte enbart i Sverige under åren 2019–2020. De tjänade in semester under arbete i Sverige, Tyskland och Lettland. Samtliga nu aktuella arbetstagare tjänade in semesterförmåner under sin tid som utstationerade i Sverige. Viss semesterlön betalades i samband med ledighet i Lettland. Vid uttag av semesterledighet beräknade bolaget semesterlön på de tre senaste månadernas löner enligt semesterlagstiftningen i Lettland.

Bolaget har inte agerat i strid med byggavtalets regler om övertid

För samtliga projekt i Skåne under åren 2019–2020 träffade bolaget överenskommelse med representant för arbetslagen avseende förläggning av arbetstiden enligt § 2 punkten 1.1 byggavtalet. Det var vanligt att bolagets utstationerade arbetstagare arbetade i Sverige under tre veckor för att därefter vara lediga och resa hem. De utstationerade arbetstagarna arbetade inte nödvändigtvis mer än 40 timmar per vecka under de perioder de var på plats i Sverige vilket innebar att de arbetade deltid.

Bolaget förlade inte arbetstid på annat sätt än vad som var tillåtet enligt byggavtalet. Arbetstiden förlades i huvudsak åtta timmar per dag måndag–fredag. I vissa projekt fanns det möjlighet och önskemål att arbeta på lördagar varvid detta planerades in. Det fanns överenskommelser mellan bolaget och representant för arbetslaget om att arbetstid även kunde förläggas på lördagar.

Arbetstagarna arbetade inte mer än 160 timmar per månad. Då de arbetade utöver normal arbetstid under en vecka, fick de motsvarande ledighet. I målet aktuella arbetstagare arbetade inte så många timmar att något övertidstak övertrassrades eller så att någon arbetstagare gick miste om dygns- eller veckovila. Bolaget åtnjöt inte heller någon prestation motsvarande arbetad tid i den utsträckning som förbundet utgår ifrån. Bolaget gjorde under alla förhållanden inte någon förtjänst avseende arbetad tid.

Skadestånd

Det är inte riktigt att bolaget betalade för låga ersättningar till bolagets arbetstagare. Om Arbetsdomstolen till någon del skulle finna att bolaget betalade för låga ersättningar till arbetstagarna, gjorde bolaget inte någon förtjänst ens i närheten av storleken på det yrkade skadeståndet.

Förbundets yrkade allmänna skadestånd överstiger vida de skadeståndsbelopp som vanligen tillämpas i Arbetsdomstolen.

Enligt Arbetsdomstolens praxis avseende allmänna skadestånd är det inte endast den vinst, som en arbetsgivare kan anses ha gjort genom en oriktig tillämpning av ett kollektivavtal, som styr nivåerna på ett skadestånd. I ett stort antal mål har Arbetsdomstolen i stället gjort en skadeståndsbedömning efter en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i målet (t.ex. AD 2012 nr 31). Under alla förhållanden är det förbundet som ska styrka sin talan avseende såväl påstådd oriktig tillämpning av byggavtalet som eventuell besparing som bolaget påstås ha gjort till följd av oriktig tillämpning av byggavtalet (AD 1982 nr 114, AD 2012 nr 31).

Jämkning

Det föreligger skäl för jämkning. Det förelåg en stor osäker för bolaget om bolaget ens var bundet av byggavtalet efter utslutningen från Byggföretagen. Förbundet kommunicerade under åren 2019–2020, både till bolaget och andra organisationer, att bolaget inte var bundet av kollektivavtalet. De av förbundet yrkade skadestånden överstiger vida etablerad praxis. Bolagets arbetstagare, vilka var utstationerade till Sverige under åren 2019–2020 har haft en individuell rätt enligt lagen om utstationering av arbetstagare att kräva lön och andra ersättningar enligt byggavtalet avseende arbete utfört under byggavtalet i Sverige. Det är principiellt oskäligt att parallellt med denna arbetstagarnas individuella rättighet tillerkänna förbundet en rätt till allmänt skadestånd motsvarande ett slags ekonomiskt skadestånd. Bolaget har vidare inte gjort den vinst förbundet gör gällande.

Förbundet har inte stöd i medbestämmandelagen för sin talan om allmänt skadestånd för egen del

Förbundet grundar sin talan på byggavtalet, som tidigare gällde mellan parterna, samt, som det får förstås, rätten att yrka skadestånd enligt 54–55 §§ medbestämmandelagen. Efter det att bolaget upphört att vara bundet av byggavtalet, har bolaget inte varit skyldigt att iaktta byggavtalet i sin verksamhet. Förbundet har inte heller haft någon rätt att kräva kollektivavtalsvillkor eller skadestånd för eventuellt brott mot byggavtalet därefter.

Mot bakgrund av Arbetsdomstolens beslut den 17 maj 2022 uppfattar bolaget att 64 § medbestämmandelagen inte är tillämplig över huvud taget, eftersom förbundet inte har rätt att begära förhandling enligt 10 § medbestämmandelagen. Förhandlingsrätten enligt 64 § medbestämmandelagen och förhandlingskravet enligt 4 kap. 7 § arbetstvistlagen är tätt förknippade med varandra och kan inte

heller tolkas på olika sätt avseende deras innebörd om vem som är förhandlingsberättigad och om en genomförd förhandling är en processförutsättning.

Förbundet har efter den 25 november 2020 inte haft möjlighet att kvalificera sitt krav genom att begära tvisteförhandling enligt 64 § medbestämmandelagen, då paragrafen inte har varit tillämplig. Enligt bolaget är tillämpning av 64 § medbestämmandelagen en förutsättning för förbundets talan om allmänt skadestånd för egen del med stöd av 54-55 §§ medbestämmandelagen. Då 64 § medbestämmandelagen inte är tillämplig, har förbundet inte heller något rättsligt stöd för sin talan om allmänt skadestånd för egen del. Om förbundet skulle ha rätt att väcka talan om allmänt skadestånd för egen del utan att förhandla enligt 64 § medbestämmandelagen, skulle det innebära att en allmän preskriptionstid om tio år skulle vara tillämplig på en skadeståndstalan enligt medbestämmandelagen. En sådan tolkning strider mot den uttalade strukturen inom arbetstvister med Arbetsdomstolen som första och sista domstolsinstans. En sådan tolkning strider vidare mot de i arbetsrätten generellt korta preskriptionsfristerna och de bakomliggande skälen härför.

Tvisteförhandling enligt byggavtalet är en rättslig förutsättning för utkrävande av allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott till förbundet. Det uppstod en preskriptionsliknande situation då parterna i målet inte längre var bundna av byggavtalet efter den 25 november 2020, och förbundet saknade möjlighet att begära tvisteförhandling med stöd av detsamma. Då byggavtalet upphört att gälla mellan parterna saknade förbundet möjlighet att rättsligt kvalificera sin talan med stöd av byggavtalets förhandlingsordning.

Utredningen m.m.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på förbundets begäran hållits förhör under sanningsförsäkran med avtalssekreteraren T.H. samt vittnesförhör med förbundsjuristen A.O-A. och ombudsmannen J.D.. På bolagets begäran har hållits förhör under sanningsförsäkran med ägaren av APM Construction SIA, D.Z. och vice verkställande direktören, förhandlingschefen och juridikchefen på Byggföretagen, M.Å., samt vittnesförhör med tidigare projektledaren vid APM Construction SIA, A.P. och med arbetsrättschefen och biträdande förhandlingschefen på Byggföretagen, T.W. Parterna har även åberopat skriftlig bevisning.

Domskäl

Bakgrund och tvisten

Bolaget, som är ett lettiskt byggbolag, tecknade ett s.k. hängavtal till byggavtalet år 2013. Hängavtalet upphörde att gälla år 2016 då bolaget blev medlem i Byggföretagen. Efter att Byggföretagen ändrat sina medlemsvillkor upphörde bolagets medlemskap den 31 december 2018. Bolaget var dock bundet av byggavtalet till och med den 25 november 2020.

Under perioden den 1 januari 2019–25 november 2020 utförde bolaget byggnadsarbeten på byggprojekt i bl.a. Skåne. Arbetet utfördes med bolagets egna anställda, vilka hade hemvist i Lettland. År 2020 inledde förbundet ett granskningsärende avseende de anställningsvillkor som tillämpades av bolaget för arbetstagarna på byggprojekten i Skåne. Förbundet hade inga medlemmar bland arbetstagarna.

Enligt förbundet fick det av bolaget del av underlag för granskningen i form av lönespecifikationer (dock ej för hela 2019), anställningsbevis och laglönelistor, som innehöll uppgifter om bl.a. villkoren för bolagets samtliga arbetsställen i Skåne för åren 2019 och 2020. Förbundet fick dock inte bl.a. efterfrågade inbetalningar på individnivå till Fora, anställningsbevis på lettiska eller laglönelistor för 2019. Enligt förbundet visar det material som förbundet fick del av, att bolaget inte följt byggavtalet på flera punkter.

Bolaget har medgett att det under den period som är aktuell i målet varit skyldigt att tillämpa bestämmelserna i byggavtalet. Bolaget har dock anfört att det länge var oklart för bolaget om kollektivavtalet gällde trots att medlemskapet i Byggföretagen hade upphört, eftersom förbundet först i april 2020 bekräftade att så var fallet. Bolaget har vidare gjort gällande att det, trots osäkerheten avseende avtalsbundenheten, har fullföljt sina förpliktelser gentemot arbetstagarna enligt byggavtalet, såväl som följt de regler som följer av lettisk rätt. Bolaget har därutöver anfört att förbundet fått del av allt granskningsunderlag som efterfrågats.

Mellan parterna är tvistigt om bolaget gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott genom att inte iaktta byggavtalets regler om arbetstidens förläggning och övertid samt byggavtalets olika ersättningsregler i form av timlön, övertidsersättning, ersättning för obekvämt arbetstid, helglön, ersättning för arbetstidsförkortning och semesterlön.

Därutöver råder tvist om förbundets talan ska avvisas på grund av bristande talerätt och om storleken på ett eventuellt skadestånd.

Ska förbundets talan avvisas?

Bolaget har i första hand yrkat att Arbetsdomstolen ska avvisa förbundets talan. Som skäl för avvisningsyrkandet har bolaget sammanfattningsvis anfört att förbundet saknar talerätt, eftersom frågorna i målet inte har tvisteförhandlats enligt vare sig byggavtalet eller medbestämmandelagen. Bolaget har därvid gjort gällande att eftersom kollektivavtal inte var tillämpligt när förbundet väckte talan mot bolaget, hade förbundet inte möjlighet att begära förhandling enligt kollektivavtalet, dvs. inte möjlighet att rättsligt kvalificera talan om allmänt skadestånd.

Arbetsdomstolen kom i beslut den 17 maj 2022 fram till, att eftersom det inte fanns någon skyldighet för förbundet att påkalla förhandling enligt vare sig medbestämmandelagen eller byggavtalets förhandlingsordning, det inte fanns skäl för att avvisa förbundets talan.

Det som bolaget nu fört fram föranleder ingen annan bedömning. Bolagets yrkande om avvisning ska därmed lämnas utan bifall.

Har bolaget agerat i strid med byggavtalets arbetstidsregler?

I § 2 i byggavtalet finns regler om arbetstid. Av punkten 1.1 och 1.4 följer bl.a. att ordinarie arbetstid är 40 timmar per helgdagsfri vecka och att den ordinarie arbetstiden är åtta timmar per dag, måndag till och med fredag, kl. 06.30–17.00. Genom skriftlig överenskommelse med en representant för arbetslaget kan arbetstiden förläggas på annat sätt under tiden måndag till och med söndag med början tidigast kl. 05.00 och slut senast kl. 24.00. Arbetstiden kan i sådana fall läggas ut med i genomsnitt 40 timmar per vecka, beräknat på en fyraveckorsperiod (totalt 160 timmar).

Av § 2 punkten 1.3 framgår bl.a. att nyss nämnda bestämmelser inte utgör hinder för att arbetsgivaren och enskild arbetstagare träffar en individuell överenskommelse om annan ordinarie arbetstidsförläggning för arbetstagaren. Sådan individuell arbetstidsöverenskommelse kan vara tidsbegränsad eller gälla tillsvidare och arbetstiden kan då förläggas måndag till och med söndag mellan kl. 05.00 och kl. 24.00. Överenskommelsen ska vara skriftlig, om den gäller under en period om fyra veckor eller längre tid.

Det är ostridigt att bolagets anställda i viss utsträckning arbetade även på lördagar, dvs. utanför den ordinarie arbetstiden. Att så var fallet framgår även av tidrapporter för april, juni och juli 2020 som åberopats av båda parter, och har bekräftats i förhör av bolagets ägare, D.Z.. Bolaget har uppgett att det var en förutsättning för många av de anställda att de fick arbeta även på lördagar, eftersom de då kunde vara lediga och åka hem till Lettland en vecka per månad. Till stöd för att bolaget inte agerade i strid med byggavtalets arbetstidsregler har bolaget åberopat skriftliga överenskommelser om arbetstidens förläggning. D.Z. har uppgett att dessa överenskommelser undertecknades av en representant som de övriga arbetstagarna valt, vilket bekräftats av den tidigare projektledaren vid bolaget, A.P. Både D.Z. och A.P. har vidare uppgett att de skriftliga överenskommelserna kompletterades av individuella rotationsscheman, som uppdaterades månatligen och fanns uppsatta på varje arbetsplats. Bolaget har vidare gjort gällande att det under alla förhållanden hade träffats muntliga överenskommelser om arbetstidens förläggning mellan bolaget och enskilda arbetstagare och att då förbundet inte haft några medlemmar anställda hos bolaget, kunde just dessa arbetstagare träffa muntliga överenskommelser om avvikelser i byggavtalet utan hinder av 27 § medbestämmandelagen.

Förbundet har bestritt att de skriftliga överenskommelserna faktiskt utgör arbetstidsöverenskommelser i byggavtalets mening, eftersom de inte undertecknats av en representant för arbetstagarna. Om Arbetsdomstolen skulle finna att det träffats sådana överenskommelser, står dessa, enligt förbundets mening, i strid med byggavtalet eftersom de inte innehåller ett dagligt schema, ett angivande av veckoarbetstidsmåtten och eller ett fast fyraveckorsschema.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

D.Z:s och A.P:s uppgifter om att de skriftliga överenskommelserna undertecknades av representanter för arbetstagarna får i och för sig godtas. Enligt Arbetsdomstolens mening kan dock överenskommelserna inte i övrigt anses uppfylla de krav på sådana överenskommelser som följer av byggavtalet. Överenskommelserna framstår som en sorts ramavtal utan närmare detaljer om vilka arbetsvillkor som gäller för de berörda arbetstagarna. Att, som bolaget enligt egen uppgift gjort, sätta upp scheman med arbetstagarnas närmare arbetstider på arbetsplatsen, kan inte heller anses utgöra en överenskommelse om arbetstidens förläggning. Bolaget har heller inte visat att det ingåtts muntliga överenskommelser mellan bolaget och arbetstagarna, som uppfyller byggavtalets krav.

Arbetsdomstolen finner således visat att bolaget inte följt byggavtalets regler om ordinarie arbetstid och om arbetstidens förläggning.

Har bolaget agerat i strid med byggavtalets övertidsregler?

Som framgått ovan är ordinarie arbetstid enligt byggavtalet 40 timmar per helgdagsfri vecka, och arbetstiden kan läggas ut i genomsnitt 40 timmar per vecka beräknat på en fyraveckorsperiod (totalt 160 timmar).

I § 2 punkten 6.1 i byggavtalet finns bestämmelser om förläggning av och ersättning för övertidsarbete. Av denna bestämmelse följer bl.a. följande. När arbetet av särskilda skäl kräver det, kan arbete utföras på övertid. Innan sådant övertidsarbete utförs, ska överenskommelse träffas mellan arbetsledning och berörd arbetstagarare.

Förbundet har anfört följande. Särskilda skäl för att arbeta övertid föreligger inte. Bolaget kom inte överens med arbetstagarna om att de skulle arbeta övertid. Bolaget förlade kontinuerligt, utan överenskommelse med arbetstagarna, deras arbetstider måndag–lördag varje vecka. Arbetstagarna arbetade vid flera tillfällen mer än 40 timmar per helgdagsfri vecka. Till stöd för sitt påstående har förbundet åberopat tidrapporter från bolaget avseende månaderna april, juni och juli 2020.

Bolaget har invänt och anfört följande. Det förekom inte något övertidsarbete, eftersom bolaget hade träffat överenskommelser med representanter för arbetslagen avseende förläggning av arbetstiden i enlighet med § 2 punkten 1.1 byggavtalet. Arbete utfördes som utgångspunkt åtta timmar per dag, måndag till fredag. I vissa projekt, och om önskemål fanns, kunde dock arbete utföras på lördagar. Arbetstagarna arbetade inte mer än 160 timmar per månad.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Av tidrapporterna framgår bl.a. följande. Vid arbetsplatserna Aktern, Halvslaget, Helgonagården, Domstolen, Sockerbruket, Solkatten och Kronetorp KV4 arbetade 41 arbetstagarare på långfredagen den 10 april och 29 arbetstagarare annandag påsk, den 13 april. Vid arbetsplatserna Domstolen, Sockerbruket, Solkatten, Kronetorp KV4, Vellinge och Aktern arbetade 22 arbetstagarare på nationaldagen den 6 juni och 52 arbetstagarare på midsommaraftonen den 19 juni.

Vidare framgår av D.Z:s uppgifter att bolaget under den omtvistade tiden synes har tillämpat samma struktur för arbetstidens förläggning. Det vill säga, att de anställda i viss utsträckning utförde arbete utöver det ordinarie arbetstidsmålet, för att sedan vara lediga en längre period. Detta får också stöd i de arbetstidsöverenskommelser som bolaget åberopat, som är daterade både åren 2019 och 2020, och som alla anger att arbetstiden kan förläggas måndag till och med söndag mellan kl. 05.00 och kl 24.00.

Av ovan nämnda tidrapporter och genom D.Z:s uppgifter finner Arbetsdomstolen visat att visst övertidsarbete förekommit. För att övertidsarbete ska få utföras krävs både att det förelegat särskilda skäl för detta, och att överenskommelse om övertidsarbete träffats. Arbetsdomstolen har i det föregående kommit fram till att några giltiga överenskommelser om arbetstidens förläggning inte hade träffats. Arbete som utfördes utöver det ordinarie arbetstidsmålet utgör således övertidsarbete. Bolaget har inte påstått att det skulle föreligga några särskilda skäl som fordrat övertidsarbete. Arbetsdomstolen finner därmed visat att bolaget inte följt byggavtalets regler om övertid.

Har bolaget betalat avtalsenlig timlön?

Förbundet har gjort gällande följande. Bolaget gjorde en förtjänst om 17 182 500 kr genom att utbetala felaktig lön. Beloppet motsvarar skillnaden mellan vad bolaget borde ha betalat i timlön och vad som faktiskt betalades under den i målet aktuella perioden. Timlönen ska i första hand vara 208 kr från och med den 1 maj 2020, och dessförinnan 204 kr, enligt en lokal överenskommelse mellan parterna. I andra hand ska den centralt fastställda utbetalningslönenivån på orten tillämpas, vilket var 191 kr per timme för år 2019 och 194 kr per timme för år 2020. Fördelningstalet 0,88 ska tillämpas på alla arbetstagares löner. Uträkningen av vad bolaget betalat i lön är baserad på vad bolaget betalat i sociala avgifter i Lettland under år 2019. Det är riktigt att uträkningen inte med säkerhet kan sägas utvisa vad bolaget betalade i timlön till de anställda som omfattats av förbundets granskning. Denna brist är dock ett resultat av att bolaget underlät att delge förbundet underlag som var nödvändigt för att göra en fullständig granskning av bolaget, och borde därmed falla tillbaka på bolaget.

Bolaget har gjort gällande följande. De sociala avgifterna kan inte läggas till grund för en beräkning av bolagets utgående löner i Skåne under den aktuella perioden eftersom de sociala avgifterna avsåg samtliga bolagets anställda, dvs. även administrativ personal i Lettland och arbetstagare som var anställda på projekt utanför Skåne. Det är inte riktigt att bolaget underlät att delge förbundet underlag som förbundet efterfrågade. Den åberopade löneöverenskommelsen är ogiltig eftersom den inte undertecknades av båda parter under den tid som byggavtalet var gällande mellan parterna. De lönenivåer som gällde enligt byggavtalet var 186 kr per timme till och med den 30 april 2019, och därefter 191 kr per timme under tiden den 1 maj 2019–30 april 2020. Det är riktigt att fördelningstalet 0,88 ska tillämpas på alla arbetstagares löner. Arbetstagarna hade en individuell rätt att kräva och driva talan mot bolaget för utfående av eventuell lön.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Förbundet har till stöd för sitt påstående om att för låga löner betalades åberopat uppgifter i bolagets årsredovisningar för år 2019, som hämtats från den lettiska kreditupplysningstjänsten Lursoft. Därutöver har bolaget åberopat vittnesförhör med ombudsmannen J.D., som deltog i granskningsärendet, och som uppgett bl.a. följande. Trots att förbundet vid upprepade tillfällen begärde granskningsunderlag och kompletteringar från bolaget, gav bolaget inte förbundet allt det underlag som förbundet efterfrågade. När förbundet exempelvis fick del av lönespecifikationer var de på lettiska och innehöll konstiga tecken, samt saknade vissa relevanta uppgifter. Förbundet ansåg sig därför nödgat att använda andra metoder för att räkna ut bl.a. vad bolaget betalat i lön till sina anställda.

Bolaget har till stöd för sitt påstående om att avtalsenliga löner betalats åberopat tidsrapporter för april, juni och juli 2020 samt lönespecifikationer och banköverföringar från bolaget till ett antal anställda under 2019 och 2020.

Det är, enligt Arbetsdomstolens mening, svårt att utifrån det presenterade underlaget få en överblick över vad bolaget betalade i timlön. Enligt domstolens mening får dock underlaget anses visa att timlöner, som överstiger lönenivåerna enligt såväl löneöverenskommelsen som de centralt fastställda utbetalningsnivåerna, betalades under de perioder och till de anställda som underlaget avser. Någon fullständig bedömning av vilka löner som betalades till bolagets anställda under den i målet aktuella perioden går emellertid inte att göra utifrån det presenterade underlaget.

Arbetsdomstolen finner i och för sig att J.D:s vittnesmål ger stöd för förbundets påstående att bolaget brast i att medverka i granskningen. Det kan vidare ifrågasättas varför bolaget inte, om avtalsenliga löner faktiskt betalades, har kunnat presentera ett fullständigt underlag till stöd för detta. På grund av det bristande underlaget råder det, enligt Arbetsdomstolens mening, osäkerhet om bolaget betalade avtalsenliga löner. Någon skadeståndsskyldighet, avseende kollektivavtalsbrott eller brott mot 22 § utstationeringslagen på grund av underlåtenhet att överlämna granskningsunderlag, har emellertid inte gjorts gällande av förbundet. Enligt Arbetsdomstolens mening kan inte det bristfälliga löneunderlaget, tillsammans med uppgifter från bolagets årsredovisning, anses ge ett tillräckligt stöd för att bolaget betalade för låga löner. Ännu mindre kan det anses vara klarlagt att skillnaden mellan avtalade och utbetalade löner uppgår till det belopp som förbundet påstått.

Sammantaget finner Arbetsdomstolen det därmed inte visat att bolaget inte skulle ha betalat avtalsenlig timlön. Vid denna utgång finns det inte skäl att bedöma vilken lönenivå parterna ska anses ha avtalat.

Har bolaget betalat övertidsersättning och ersättning för obekväm arbetstid i enlighet med byggavtalets regler?

Av § 2 punkten 6.1 byggavtalet framgår när övertidsersättning ska utgå, och att övertidsersättning betalas med 30, 50, 70 eller 100 procent av utgående lön, beroende på när övertiden infaller.

Av § 2 punkten 5 byggavtalet framgår att obekväm arbetstid infaller under olika tidpunkter på dygnet och ersätts per timme med 20, 40 eller 70 procent av utgående lön. Det framgår vidare att ersättning för obekväm arbetstid inte utges vid övertidsarbete.

Förbundet har gjort gällande att övertidsarbete och arbete på obekväm arbetstid förekom med i genomsnitt 20 timmar per månad och arbetstagare, och att bolaget underlät att betala ersättning för sådant arbete med i genomsnitt 91 kr per timme (50 procent av timlönen), totalt motsvarande ett belopp om 1 790 880 kr.

Bolaget har gjort gällande att övertidsarbete inte utfördes. Enligt bolaget förekom det emellertid att arbetstagarna arbetade på obekväm arbetstid men bolaget betalade då kollektivavtalsenlig ersättning för detta. Bolaget har också anfört att arbetstagarna hade en individuell rätt att kräva och driva talan mot bolaget för utfående av eventuell övertids- eller ob-ersättning.

Till stöd för att ersättning för arbete på obekväm arbetstid betalades har bolaget åberopat tidrapporter, lönespecifikationer och banköverföringar. Vidare har D.Z. i förhör under sanningsförsäkran uppgett att den av posterna på de lettiska lönespecifikationerna som översatts till ”övrig ersättning” avser ersättning för obekväm arbetstid. Enligt bolaget är det riktigt att ersättning för övertid och obekväm arbetstid ska beräknas som 50 procent av timlönen.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Såvitt gäller ersättning för arbete på obekväm arbetstid framgår det inte av underlaget i målet vilka tider de anställda har arbetat. Vidare har bolaget åberopat underlag som ger stöd för att ersättning för arbete på obekväm arbetstid i vart fall i viss mån har utgått. Mot denna bakgrund finner Arbetsdomstolen det inte, i strid med bolagets förnekande, visat att bolaget underlåtit att utge sådan ersättning.

Vad gäller övertidsersättningen har Arbetsdomstolen i det föregående funnit att bolaget inte följt byggavtalets regler om övertid genom att ett antal arbetstagare arbetat långfredagen, annandag påsk, nationaldagen och midsommaraftonen 2020 och genom att bolaget har tillämpat en struktur för arbetstidens förläggning där arbetstagarna i viss utsträckning utfört arbete utöver det ordinarie arbetstidsmättet, för att sedan vara lediga en längre period.

Med hänsyn till den begränsade utredningen i målet kan det dock svårigen slås fast exakt hur många timmar övertidsarbete som utförts. Att enskilda arbetstagare har haft en individuell rätt att i efterhand kräva ersättning enligt utstationeringslagen, innebär inte att bolaget varit undantaget från skyldigheten enligt byggavtalet att utge sådan ersättning.

Sammantaget finner Arbetsdomstolen därmed visat att bolaget inte betalat övertidsersättning i enlighet med byggavtalets bestämmelser men att det inte är visat att bolaget underlåtit att betala ersättning för arbete på obekväm arbetstid i enlighet med byggavtalets bestämmelser.

Har bolaget betalt helglön i enlighet med byggavtalets bestämmelser?

Av § 4 punkten 4.1 byggavtalet framgår bl.a. följande. Helglön utges för trettondagen, långfredagen, annandag påsk, första maj, Kristi himmelsfärdsdag, nationaldagen, midsommarafton, julafton, juldagen, annandag jul, nyårsafton och nyårsdagen som infaller på en vardag (måndag till fredag). Vid heltidsarbete ska helglön utges för åtta timmar och motsvara utgående timlön för åtta timmar oavsett om arbetstagaren skulle ha arbetat fler eller färre antal timmar aktuell dag. Helglön utges inte när arbete utförs på helglöneberättigad dag. Om enstaka arbetstimmar utförs på helgdag, dock högst två timmar per helgdag, utges både lön för arbetad tid och helglön för åtta timmar. Utförs arbete mer än två timmar reduceras helglöneersättningen i förhållande till arbetad tid. Vid lägre arbetstidsmått än heltid utbetalas helglön i förhållande till arbetstidsmålet. Helglön utges under förutsättning att den anställde för arbetsgivarens räkning arbetat för denne gällande full arbetstid närmst före och efter helgdagen. Viss närmare angiven frånvaro jämställs som arbetad tid.

Av § 4 punkten 4.2 framgår att för månadsavlönade ingår helglön i månadslönen.

Helglön enligt § 4 punkten 4.1 utgör således ersättning till den som har timlön, och som inte arbetar på någon av nämnda helgdagar, till skillnad från den som har månadslön och får sin månadslön trots att ovannämnd helgdag infaller under månaden.

Förbundet har gjort gällande följande. Vid granskningen konstaterades att bolaget inte betalat någon helglön överhuvudtaget under åren 2019 och 2020. Förutsatt att det i genomsnitt infaller tio helgdagar per år skulle bolaget ha betalat helglön till 82 årsarbetstagare med 183 kr per timme under åtta timmar per dag under tio helgdagar/år, sammanlagt 1 200 480 kr.

Bolaget har anfört följande. Det är riktigt att det inte betalade någon helglön till de anställda. Många av arbetstagarna arbetade inte heltid i Sverige, och hade därför inte rätt till helglön. Vidare hade de anställda en individuell rätt att kräva och driva talan mot bolaget för utfående av eventuell helglön. Förbundet kan inte därutöver också ha rätt att erhålla motsvarande belopp i form av allmänt skadestånd. Sättet att beräkna helglönen vid heltidsarbete i Sverige är i och för sig riktigt.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Förbundet har till stöd för sitt påstående om utebliven helglön åberopat tidrapporter från bolaget för april, juni och juli 2020. Därutöver har förbundet åberopat förhör med ombudsmannen J.D., till styrkande av hur förbundets granskning av bolaget gått till och hur den uteblivna helglönen beräknats.

År 2020 inföll långfredagen den 10 april, annandag påsk måndagen den 13 april, nationaldagen lördagen den 6 juni och midsommaraftonen fredagen den 19 juni.

Av tidrapporterna framgår att 45 arbetstagare vid arbetsplatserna Domstolen, Sockerbruket, Solkatten, Kronetorp KV4, Vellinge och Aktern inte arbetade den 6 juni. Av de 45 arbetstagare, som inte arbetade den 6 juni, hade 19 arbetstagare arbetat vardagen närmast före och närmast efter helgdagen. En arbetstagare, nr 2 (JÄ.) vid arbetsplatsen Vellinge hade arbetat åtta timmar torsdagen den 5 juni och åtta timmar lördagen den 7 juni. De övriga hade arbetat åtta timmar torsdagen den 5 juni och åtta timmar måndagen den 8 juni. De hade således rätt till helglön för den nationaldagen den 6 juni 2020.

Av tidrapporterna framgår vidare att, av de arbetstagare som inte arbetade på långfredagen, hade arbetstagaren nr 1 (JE.), vid arbetsplatsen Kronetorp KV4, arbetat åtta timmar vardagen närmast före och närmast efter långfredagen nämligen den 9 och den 13 april. Han hade således rätt till helglön.

Ett antal arbetstagare arbetade kortare tid än åtta timmar på nationaldagen, midsommarafton och långfredagen. Det framgår inte av utredningen om de hade rätt till reducerad helglön för dessa dagar.

För övriga arbetstagare framgår det inte av utredningen att någon av dem skulle ha haft rätt till helglön eftersom de antingen inte avstod från arbete under aktuell helgdag eller för att det inte framgick om de arbetat för var och en gällande full arbetstid närmst före och efter helgdagen.

Av utredningen framgår således att bolaget inte betalat helglön för 20 arbetstagare avseende den 6 juni 2020 och en arbetstagare för långfredagen den 10 april. Av utredningen framgår inte att övriga arbetstagare haft rätt till helglön för långfredagen den 10 april, annandag påsk måndagen den 13 april, nationaldagen lördagen den 6 juni och midsommaraftonen fredagen den 19 juni.

Bolaget har invänt att många av arbetstagarna inte arbetade heltid i Sverige. Av byggavtalets bestämmelser framgår dock att vid lägre arbetstidsmått än heltid, utbetalas helglön i förhållande till arbetstidsmättet.

Att enskilda arbetstagare har haft en individuell rätt att i efterhand kräva ersättning för helglön enligt utstationeringslagen, innebär inte att bolaget varit undantaget från skyldigheten enligt byggavtalet att utge sådan ersättning.

Sammanfattningsvis kommer Arbetsdomstolen fram till att bolaget i strid med byggavtalets bestämmelser inte betalt helglön för 20 arbetstagare för nationaldagen, fredagen den 6 juni 2020, och för en arbetstagaren långfredagen den 10 april 2020.

Har bolaget följt byggavtalets bestämmelser om arbetstidsförkortning?

Det är ostridigt mellan parterna att bolaget inte betalat någon ersättning för arbetstidsförkortning till sina anställda under åren 2019 och 2020.

Förbundet har gjort gällande att bolaget därmed ska anses ha underlåtit att betala ersättning till 82 arbetstagare för 40 timmar med 183 kr per timme, totalt 600 240 kr.

Enligt bolaget är det riktigt att ersättning för arbetstidsförkortning ska betalas enligt byggavtalet. Bolaget har dock invänt att underlåtenheten att betala ersättning för arbetstidsförkortning inte föranleder någon skadeståndsskyldighet för bolaget mot förbundet, eftersom de enskilda arbetstagarna har haft en individuell rätt enligt 21 § utstationeringslagen att kräva bolaget på denna ersättning. Vidare har bolaget anfört att inte samtliga utstationerade arbetstagare arbetade på heltid i Sverige och att långt ifrån alla utstationerade arbetstagare i Sverige arbetade på ett sådant sätt som ger rätt till arbetstidsförkortning.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Av § 4 punkten 8.1 första stycket i byggavtalet följer att heltidsanställd arbetstagare som arbetat hela perioden den 1 april–31 mars intjänar rätt till arbetstidsförkortning med 40 timmar per år för intjänandeåret som börjar efter den 1 april. Av andra stycket följer att vid annan sysselsättningsgrad än heltid intjänas arbetstidsförkortning i proportion härtill.

Av § 4 punkten 8.4 byggavtalet följer bl.a. att om anställning upphör utan att arbetstidsförkortning har tagits ut eller om intjänad arbetstidsförkortning inte har tagits ut vid uttagsårets utgång, erhåller arbetstagare istället ersättning med utgående lön vid uttagsårets utgång eller tidpunkten för anställningens upphörande.

Parterna är överens om att byggavtalets regler om arbetstidsförkortning är tillämpliga i målet, att bolaget haft 82 årsarbetstagare under 2019–2020 och att bolaget inte har betalat någon ersättning för arbetstidsförkortning. Redan på grund av bolagets egna uppgifter – att inte samtliga utstationerade arbetstagare arbetade på heltid i Sverige och att långt ifrån alla utstationerade arbetstagare i Sverige arbetade på ett sådant sätt som ger rätt till arbetstidsförkortning – kan man, enligt domstolens mening, dra slutsatsen att ett antal av arbetstagarna har haft rätt till ersättning för arbetstidsförkortning. Att enskilda arbetstagare har haft en individuell rätt att i efterhand kräva ersättning för arbetstidsförkortning, innebär inte att bolaget varit undantaget från skyldigheten enligt byggavtalet att utge sådan ersättning.

Vid dessa förhållanden får det, enligt Arbetsdomstolens mening, anses utrett att bolaget inte följt byggavtalets bestämmelser i denna del.

Har bolaget underlåtit att betala semesterlön?

Enligt förbundet har bolaget inte betalat någon semesterlön alls till anställda under åren 2019 och 2020. Vid en sammanräkning av semesterunderlaget (månadslön, ersättning för obekvämt arbetstid, övertidsersättning, arbetstidsförkortning och helglön) har förbundet kommit fram till att bolaget enligt byggavtalets bestämmelser borde ha betalat semesterlön med 4 554 671 kr.

Bolaget har bestritt förbundets påstående och invänt att bolaget betalade semesterförmåner enligt både byggavtalet och lettisk lagstiftning. Till stöd för sin invändning har bolaget åberopat lönespecifikationer och banköverföringar. Bolaget har också åberopat förhör under sanningsförsäkran med D.Z., som

bekräftat att semesterlön betalades och förklarat var på lönespecifikationerna detta framgår.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Enligt bilaga I § punkten 1 byggavtalet uppgår semesterlön och semesterersättning till 13 procent av semesterlöneunderlaget. I semesterlöneunderlaget ingår månadslön samt övertids- och andra lönetillägg.

Bolaget har presenterat underlag till stöd för att semesterlön åtminstone i viss mån, och till vissa anställda betalades. Förbundet har inte presenterat något underlag som, mot bolagets nekande, visar att semesterlön inte betalades i enlighet med byggavtalets regler.

Arbetsdomstolen finner därmed inte visat att bolaget inte skulle ha betalt semesterförmåner enligt byggavtalets bestämmelser.

Skadeståndsskyldighet för kollektivavtalsbrott

Arbetsdomstolen har funnit att bolaget inte tillämpat byggavtalets regler om arbetstid och övertid på rätt sätt samt i viss utsträckning inte betalat avtalsenlig övertidsersättning, helglön och ersättning för arbetstidsförkortning (yrkandena 2 (del av), 3, 4, 6 och 7). Genom att inte göra det har bolaget gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott och ådragit sig skyldighet att betala allmänt skadestånd till förbundet.

Jämkning

Bolaget har yrkat, om Arbetsdomstolen skulle finna att bolaget är skadeståndsskyldigt, att skadestånden ska jämkas till noll. Som skäl för jämningsyrkandet har bolaget fört fram sammanfattningsvis följande. Bolagets anställda har haft en individuell rätt enligt utstationeringslagen att kräva lön och andra ersättningar av bolaget. Det är därför oskäligt att tillerkänna förbundet en rätt till allmänt skadestånd motsvarande ett slags ekonomiskt skadestånd. Det har vidare förelegat en stor osäkerhet för bolaget om det var bundet av kollektivavtalet efter det att bolagets medlemskap i Byggföretagen hade upphört, eftersom förbundet inte förrän våren 2020 bekräftade att så var fallet. Därutöver överstiger de av förbundet yrkade skadestånden vida etablerad praxis. Bolaget har inte heller gjort den vinst förbundet gjort gällande.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Arbetsdomstolen ifrågasätter inte att det varit osäkert för bolaget om kollektivavtalet alltså gällde efter utslutningen från Byggföretagen. Eftersom bolaget gjort gällande att det trots osäkerheten tillämpat byggavtalet fullt ut, finner dock Arbetsdomstolen inte att detta förhållande utgör något skäl för jämkning. I aktuellt fall har förbundet inte haft några medlemmar anställda hos bolaget. Inte heller det förhållandet, att bolagets utstationerade arbetstagare enligt 21 § utstationeringslagen tidigare haft en självständig rätt att framställa krav grundade på

byggavtalet mot bolaget, utgör, enligt Arbetsdomstolens mening, skäl för jämkning. Bolaget har inte gjort gällande att några sådana krav på ytterligare ersättning framställts.

Arbetsdomstolen finner således inte att det som bolaget framfört utgör skäl för att jämka det allmänna skadeståndet.

Skadeståndets storlek

Arbetsdomstolen har funnit att bolaget i viss utsträckning inte betalat avtalsenlig övertidsersättning och helglön, underlåtit att betala ersättning för arbetstidsförkortning samt inte tillämpat byggavtalets regler om övertid och arbetstid på rätt sätt (del av yrkande 2 samt yrkandena 3, 4, 6 och 7). Domstolen har dock inte funnit visat att bolaget gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott genom att inte betala korrekt timlön, ersättning för arbete på obekväm arbetstid och semesterlön (yrkandena 1, del av 2 och 5).

Enligt Arbetsdomstolens mening har de kollektivavtalsbrott bolaget gjort sig skyldigt till sådant samband med varandra att ett gemensamt skadeståndsbelopp bör bestämmas för dessa.

Det allmänna skadeståndets uppgift är att, där det är behövligt, effektivt avhålla från avsteg från vad lag och avtal innehåller. En viktig princip har angetts vara att det inte i något fall ska te sig lönsamt för en arbetsgivare att sätta arbetstagarnas rätt åt sidan från vad lag och avtal innehåller (se bl.a. prop. 1975/76:105 bil. 1 s. 302). I enlighet med detta synsätt har Arbetsdomstolen i några fall dömt ut allmänt skadestånd med ett belopp beräknat på den vinst som arbetsgivaren beräknats ha gjort genom en oriktig tillämpning av regler om övertidsersättning (se AD 2018 nr 78 med däri gjorda hänvisningar). Av domstolens praxis framgår emellertid att skadeståndsbedömningen även i situationer där det är visat att arbetsgivaren gjort en förtjänst genom en oriktig lag- eller avtalstillämpning, på sedvanligt sätt måste ske efter en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i målet (se AD 1978 nr 78 med däri gjorda hänvisningar).

I detta fall är det inte utrett vilken vinst bolaget kan ha gjort genom att tillämpa byggavtalet felaktigt. Det är dock genom J.D:s uppgifter klarlagt att detta bl.a. har berott på att bolaget inte medverkade fullt ut vid granskningen.

Förbundet har för brott mot kollektivavtalets bestämmelser om övertidsersättning (och ersättning för obekväm arbetstid, som lämnats utan bifall) yrkat 1 900 000 kr. För brott mot bestämmelsen om helglön har förbundet yrkat skadestånd med 1 300 000 kr, för brott mot bestämmelserna om arbetstidsförkortning med 700 000 kr, för brott mot bestämmelserna om övertid med 100 000 kr och för brott mot bestämmelserna om arbetstid med 100 000 kr.

Det har genomgående i målet varit förenat med svårigheter att fastställa vilka anställningsvillkor som tillämpats av bolaget, och i vilken mån bolaget har följt byggavtalets regler. På samma sätt är det svårt att utreda vilken eventuell vinst bolaget kan ha gjort genom att agera i strid med byggavtalet.

Arbetsdomstolen gör bedömningen att det allmänna skadeståndet – ersättning för den ideella skada som förbundet har åsamkats – för bolagets avtalsbrott bör bestämmas till 750 000 kr.

Ränta

Ränta på det allmänna skadeståndet ska, i enlighet med bolagets vitsordande, utgå från dagen för delgivning av stämning.

Rättegångskostnader

Arbetsdomstolen har funnit att bolaget gjort sig skyldigt till kollektivavtalsbrott på vissa av de punkter som förbundet gjort gällande, och att bolaget ska betala 750 000 kr i allmänt skadestånd, mot yrkade 26 100 000 kr. Förbundet har således vunnit endast en liten del av det allmänna skadestånd som yrkats och utredning har åberopats i fråga om det allmänna skadeståndets storlek. De yrkade allmänna skadestånden har vida överstigit de skadeståndsnivåer som framgår av tidigare praxis. Sett enbart till det utdömda beloppet är förbundet den huvudsakligen tappande parten. Sammantaget får förbundet anses ha förlorat målet till större del, varför förbundet ska förpliktas att ersätta bolaget för rättegångskostnader.

Bolaget har yrkat ersättning med 1 029 197 kr, varav 991 450 kr avser ombudsarvode och 37 747 kr avser utlägg. Förbundet har vitsordat 600 000 kr för ombudsarvode och vitsordat yrkat belopp avseende utlägg.

Förbundet har emellertid anfört att en viss del av förbundets kostnader har rört bolagets yrkande om avvisning av förbundets talan och framhållit att detta yrkande avslagits av domstolen i ett särskilt beslut.

Eftersom Arbetsdomstolen i särskilt beslut avslagit yrkandet om avvisning, har målet i den delen inte heller avgjorts genom det beslutet. Talan har således prövats även i den delen och, som framgått, avgjorts – till största delen – till förbundets nackdel. Det förhållandet, att bolaget inte har haft framgång med sin invändning om rättegångshinder, innebär, enligt Arbetsdomstolens mening, inte att det finns grund för att frångå huvudregeln om förlorande parts ansvar för motpartens rättegångskostnad (jfr AD 2008 nr 8).

Med hänsyn till utgången i målet bör förbundet förpliktas att ersätta bolagets rättegångskostnad med tre fjärdedelar, dvs. 771 898 kr, varav 743 588 kr avser ombudsarvode. Den ersättning som bolaget har yrkat är skälig.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår APM Construction SIA:s yrkande om att Svenska Byggnadsarbetareförbundets talan ska avvisas.
2. Arbetsdomstolen förpliktar APM Construction SIA att till Svenska Byggnadsarbetareförbundet betala allmänt skadestånd med 750 000 kr för

kollektivavtalsbrott, jämte ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen från den 28 september 2021 till dess betalning sker.

3. Svenska Byggnadsarbetareförbundet ska ersätta APM Construction SIA för dess rättegångskostnad med 771 898 kr, varav 743 588 kr avser ombudsarvode jämte ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Karin Renman, Carina Gunnarsson, Kerstin G Andersson, Dennis Lager, Lars Askelöf, Ann-Marie Stenberg Carlsson (skiljaktig) och Ella Niiä (skiljaktig).

Rättssekreterare: Alice Burén

Ledamöterna Ann-Marie Stenberg Carlssons och Ella Niias skiljaktiga mening.

Till skillnad från majoriteten anser vi att förbundets sätt att beräkna vad bolaget har betalat i timlön till arbetstagare i Skåne under den i målet aktuella perioden får godtas. Bolaget har underlåtit att överlämna nödvändigt granskningsunderlag till förbundet. Förbundet har därmed inte haft något annat alternativ än att lägga uppgifter från offentliga källor till grund för sin granskning av bolaget. Vi menar att det sätt som förbundet lagt uppgifterna till grund för sin uträkning på ett tillräckligt tillförlitligt sätt utvisar att bolaget underlåtit att betala avtalsenliga löner och därmed sammanhängande ersättningar.

Överröstade i denna del är vi i övrigt ense med majoriteten.