

Sammanfattning

Fråga om en arbetsgivare haft rätt att förlägga intjänad semester till arbetstagares uppsägningstid när uppsägningstiden varit arbetsbefriad.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2012-09-26
StockholmDom nr 65/12
Mål nr A 171/11

KÄRANDE OCH GENSVARANDE

1. Almega Tjänsteförbunden, Box 55545, 102 04 Stockholm
 2. Apoteket Aktiebolag, 556138-6532, 118 81 Stockholm
- Ombud för 1 och 2: chefsjuristen Jonas Stenmo, Almega AB, Box 55545, 102 04 Stockholm

SVARANDE OCH GENKÄRANDE

Sveriges Farmaceutförbund, Box 3215, 103 64 Stockholm
Ombud: jur. kand. Martin Lindeblad, Sveriges Farmaceutförbund, Box 3215, 103 64 Stockholm

SAKEN

förläggning av semesterledighet

Apoteket Aktiebolag (Apoteket) är bundet av kollektivavtal mellan Almega Tjänsteförbunden å ena sidan och Sveriges Farmaceutförbund (förbundet), Farmaciförbundet, Sveriges Ingenjörer och Unionen å andra sidan.

C.P.A. och V.E. är medlemmar i förbundet. De har varit anställda hos Apotekets driftsenhet Distansapoteket, Orderberedningen i Hässleholm. Den 1 maj 2010 sades de upp på grund av arbetsbrist. Deras anställningar upphörde den 30 april 2011 efter tolv månaders uppsägningstid. Inför driftsinskränkningen vid Orderberedningen i Hässleholm hölls förhandlingar den 19 och 25 februari 2010 mellan Apoteket, förbundet, Farmaciförbundet och Unionen. I förhandlingsprotokollet anges bl.a. följande.

4 §

Parterna enades slutligen om följande;

- turordningskretsen utgörs av Orderenheten
- uppsägningar gäller från 2010-05-01 eller den senare tidpunkt då arbetsuppgifterna avslutats.
- uppsägningstider utgår från sammanlagd anställningstid och följer LAS
- hela uppsägningstiden är arbetsfri. Arbetsbefrielse beviljas dessutom individuellt för medarbetare vars arbetsuppgifter avslutas under april, Detta gäller från den tidpunkt då arbetsuppgifterna är avslutade/överlämnade. A. bedömer i dagsläget att mer än 50% av medarbetarna kan arbetsbefrias under hela eller större delen av april. Detta kan påverkas av hur överlämningen fortlöper.
- uppsägningslön är avräkningsfri under hela uppsägningsperioden, vid nytt arbete utanför Apotekskoncernen
- företrädesrätten utökas till att omfatta hela byggnaden DA i Hässleholm

- A. kommer att ombesörja att de apotekstekniker som önskar, får möjlighet att skaffa sig formell kompetens motsvarande receptmodulen, för att öka möjligheterna till jobb på öppenvårdsapotek.

- - -

5 §

Förhandlingen avslutades 2010-02-25. Parterna är eniga om att innehållet i denna överenskommelse gäller för denna omställning och inte utgör kollektivavtal.

- - -

Tvist har uppstått mellan parterna om Apoteket haft rätt att lägga ut intjänad semester under C.P.A:s och V.E:s uppsägningstid. Tvisteförhandlingar har förevarit mellan parterna utan att enighet har kunnat uppnås.

Almega Tjänsteförbunden och Apoteket (arbetsgivarparterna) har yrkat att Arbetsdomstolen ska fastställa att Apoteket inte är skyldigt att betala ersättning för intjänad semester till C.P.A. med 26 036 kr eller till V.E. med 29 116 kr.

Förbundet har bestritt yrkandet och för egen del yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta Apoteket att betala semesterersättning till C.P.A. med 26 036 kr och till V.E. med 29 116 kr.

Arbetsgivarparterna har bestritt förbundets yrkande.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Arbetsdomstolen har berett Farmaciförbundet och Unionen tillfälle att inkomma med yttrande enligt 5 kap. 1 § andra stycket arbetstvistlagen. Ingen av dem har yttrat sig.

Målet har med stöd av 4 kap. 10 § tredje stycket arbetstvistlagen företagits till avgörande utan huvudförhandling. Parterna har till utveckling av sin talan anfört i huvudsak följande.

Arbetsgivarparterna

Apoteket har lagt ut intjänad semester om 20 dagar jämte semestertillägg under C.P.A:s och V.E:s uppsägningstid. Intjänade semesterdagar som överstigit 20, dvs. sådana dagar som hade kunnat sparas enligt semesterlagen, har ersatts med semesterersättning som betalats ut i samband med att C.P.A. och V.E. fick sin slutlön i maj 2011. C.P.A. och V.E. har således fått samtliga semesterförmåner som de tjänat in i sin anställning hos Apoteket. Någon skyldighet att betala ytterligare ersättning föreligger inte. Det råder inte tvist om att C.P.A. och V.E. fått semesterlön, semestertillägg samt semesterersättning för intjänad semester. Redan därför, och oavsett frågan om möjlighet att förlägga semester till uppsägningstid, ska arbetsgivarparternas fastställelseyrkande bifallas och förbundets talan ogillas.

Om Arbetsdomstolen prövar frågan om Apoteket har haft rätt att lägga ut intjänad semester under C.P.A:s och V.E:s uppsägningstid gör arbetsgivarparterna gällande att sådan rätt förelegat eftersom uppsägningstiden överstiger sex månader och något avtal inte träffats om utläggning av intjänad semester. Enligt 14 § första stycket semesterlagen får semesterledighet inte förläggas till uppsägningstid utan arbetstagarens medgivande. Enligt tredje stycket samma bestämmelse gäller detta emellertid inte om uppsägningstiden överstiger sex månader. För att uppsägningstid utöver sex månader ska vara skyddad fordras att det har träffats ett avtal om det. Under förhandlingarna inför driftsinskränkningen diskuterades inte frågan om utläggning av intjänad semester. Följaktligen har det inte heller träffats något avtal i denna fråga mellan parterna. Det har således inte funnits något hinder för Apoteket att förlägga semesterledigheten till uppsägningstiden. Det framgår av AD 1985 nr 85 att enbart det förhållandet att en arbetstagare varit befriad från tjänstgöringsskyldighet under uppsägningstiden inte hindrar arbetsgivaren från att lägga ut intjänad semester.

Om Arbetsdomstolen kommer fram till att Apoteket lagt ut intjänade semesterförmåner utan rätt därtill har C.P.A. och V.E. ändå fått samtliga semesterförmåner som de tjänat in i sin anställning. Utbetalning av ytterligare semesterförmåner skulle innebära en överkompensation utan stöd i semesterlagen eller kollektivavtal. Om arbetsgivaren skulle vara förhindrad att lägga ut semester i förevarande fall skulle det innebära att C.P.A. och V.E. fick en trettonde månadslön. Om de inte hade varit uppsagda skulle de ha fått lön under elva månader och semesterlön under den tolfte månaden. För att semesterersättning motsvarande en trettonde månadslön ska utges krävs stöd i avtal. Förbundet har bevisbördan för att ett sådant avtal har träffats.

Bestämmelsen i 26 a § semesterlagen saknar betydelse för tvisten eftersom den behandlar situationen när intjänad semester inte kunnat läggas ut under semesteråret. I det här fallet har semestern lagts ut och något hinder mot det har inte funnits i vare sig lag, kollektivavtal eller annat avtal.

Det bestrids att överenskommelsen i förhandlingsprotokollet är ett kollektivavtal. Varje protokoll som upprättas vid en förhandling är inte ett kollektivavtal även om protokollet uppfyller de formella krav som gäller för kollektivavtal. Det skulle få orimliga konsekvenser. Det framgår vidare av 5 § i förhandlingsprotokollet att parterna varit eniga om att överenskommelsen inte utgjorde ett kollektivavtal. Frågan om avtalet utgör ett kollektivavtal eller inte saknar betydelse för tvisten. Det ifrågasätts inte att den överenskommelse som parterna ingått i protokollet utgör ett avtal eller att avtalet ingåtts för förbundets medlemmars räkning.

Förbundet

Av 4 § i förhandlingsprotokollet framgår att parterna enats om att uppsägningstiden var arbetsfri. Detta innebär att arbetsgivaren åtagit sig att inte lägga ut semester under uppsägningstiden och att inestående semesterdagar vid anställningens upphörande ska ersättas i form av semesterersättning. Att

överenskommelsen har den innebörden framgår inte uttryckligen av avtalet utan ligger i begreppet arbetsbefrielse. Semester kan nämligen endast läggas ut för arbetstagare som är närvarande på en arbetsplats. Eftersom Apoteket lade ut semester under uppsägningstiden fick C.P.A. och V.E. inte någon semesterersättning när uppsägningstiden löpte ut. Detta innebär att avtalet blivit värdelöst för C.P.A. och V.E. avseende dessa semesterdagar. Apoteket har genom sitt förfarande brutit mot avtalet och den ekonomiska skadan för C.P.A. och V.E. uppgår till utebliven semesterersättning. Yrkandena är grundade på avtal och innebär ingen överkompensation.

Överenskommelsen i förhandlingsprotokollet utgör ett kollektivavtal. De formella kraven avseende partsställning, skriftlighet och avtalets innehåll är uppfyllda. Det framgår vidare av överenskommelsens ordalydelse att parterna haft en avtalsavsikt. Tvisten avser individuella ekonomiska villkor för de medarbetare som omfattades av arbetsbristuppsägningarna och omfattas således inte av arbetsgivarens affärsledningsrätt där arbetsgivaren ytterst har ensidig beslutanderätt. Oavsett protokollets notering om motsatsen utgör överenskommelsen ett kollektivavtal eftersom 23 § medbestämmandelagen inte är dispositiv. Överenskommelsen är i alla händelser ett civilrättsligt avtal. Genom att Apoteket har slutit ett sådant avtal med förbundet har C.P.A. och V.E. individuella anspråk på arbetsbefriad uppsägningstid. Frågan om överenskommelsen är ett kollektivavtal har ingen omedelbar betydelse i målet.

Av 26 a § semesterlagen framgår att det inte är möjligt att lägga ut semester under tid som en anställd varit frånvarande från sin anställning på grund av t.ex. sjukdom eller tjänstledighet. Det är alltså inte heller möjligt att lägga ut semester under en avtalad arbetsbefrielse. Apoteket har inte heller partiellt kunnat dra in arbetsbefrielse för att i motsvarande mån lägga ut semester, eftersom överenskommelsen är ett kollektivavtal.

Bestämmelsen i 14 § semesterlagen är inte tillämplig eftersom arbetsgivaren ingått ett kollektivavtal enligt vilket arbetstagarna är arbetsbefriade. Inte heller det av motparten åberopade rättsfallet AD 1985 nr 85 har någon bäring på förhållandena i denna tvist.

Domskäl

Twistens bakgrund

C.P.A. och V.E. har varit anställda hos Apoteket vid dess driftsenhet Distansapoteket, Orderberedningen i Hässleholm. De sades upp på grund av arbetsbrist den 1 maj 2010. Deras anställningar upphörde den 30 april 2011 efter tolv månaders uppsägningstid. Med anledning av driftsinskränkningen vid Orderberedningen i Hässleholm hölls förhandlingar den 19 och 25 februari 2010 mellan Apoteket, förbundet, Farmaciförbundet och Unionen. Av förhandlingsprotokollet framgår bl.a. att parterna enades om att hela uppsägningstiden skulle vara arbetsfri. Apoteket har betalat semesterersättning till C.P.A. och V.E. i samband med att de fick sin slutlön i maj 2011 för de semesterdagar som hade kunnat sparas enligt semesterlagen, dvs. intjänade semesterdagar som överstiger 20 dagar. För var och en av C.P.A. och V.E. lade Apoteket, under deras uppsägningstid, ut 20 semesterdagar som ersattes med semesterlön och semestertillägg. Tvisten har sin bakomliggande orsak i frågan om Apoteket haft rätt att på det sätt som skett lägga ut intjänad semester under uppsägningstid.

Närmare om parternas ståndpunkter

Arbetsgivarparterna har anfört följande. C.P.A. och V.E. har fått samtliga semesterförmåner som de tjänat in. Det finns därför inte någon skyldighet att betala ytterligare ersättning. Om Arbetsdomstolen skulle pröva frågan om Apoteket har haft rätt att lägga ut intjänad semester under C.P.A:s och V.E:s uppsägningstid görs gällande att det föreligger en sådan rätt eftersom uppsägningstiden överstiger sex månader och något avtal inte har träffats om utläggning av intjänad semester. Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att Apoteket lagt ut intjänade semesterförmåner under uppsägningstiden utan att ha rätt till det har C.P.A. och V.E. ändå inte rätt till ytterligare semesterförmåner eftersom de fått samtliga semesterförmåner som de tjänat in i sin anställning. Utbetalning av ytterligare förmåner skulle dessutom innebära en överkompensation utan stöd i semesterlagen eller i kollektivavtal.

Förbundet har anfört följande. Parternas överenskommelse om att uppsägningstiden ska vara arbetsfri innebär att Apoteket har åtagit sig att inte lägga ut semester under uppsägningstiden. Innestående semesterdagar som finns vid anställningens upphörande ska ersättas i form av semesterersättning. Det är inte möjligt att lägga ut semester under en avtalad arbetsbefrielse. En tillämpning av bestämmelserna i 14 § semesterlagen blir alltså inte aktuell eftersom arbetsgivaren har ingått ett kollektivavtal om att arbetstagarna är arbetsbefriade.

Några rättsliga utgångspunkter

I 14 § första stycket semesterlagen anges att semesterledighet inte får förläggas till uppsägningstid utan att arbetstagaren medger det. Förbudet mot att utan arbetstagarens samtycke lägga ut semesterledighet till uppsägningstid har tillkommit främst för att upprätthålla det skydd som anställningsskyddslagens

uppsägningsbestämmelser ger (se prop. 1976/77:90 s. 102). Av 14 § tredje stycket semesterlagen framgår att semesterlagens förbud mot utläggning av semesterledighet under uppsägningstid inte gäller om uppsägningstiden överstiger sex månader. För att även tid därefter ska skyddas fordras alltså avtal om det.

Bestämmelserna i 14 § semesterlagen har prövats bl.a. i AD 1985 nr 85. I det målet rörde tvisten om arbetsgivaren och arbetstagaren, i samband med att de hade avtalat om att arbetstagarens anställning skulle upphöra efter en arbetsbefriad uppsägningstid om sex månader, även kommit överens om att arbetstagaren skulle ta ut semester under uppsägningstiden. Arbetsdomstolen fann att tvisten skulle bedömas mot bakgrund av reglerna i 14 § semesterlagen och uttalade att det förhållandet att arbetstagaren hade varit arbetsbefriad under uppsägningstiden inte påverkade bestämmelsernas tillämpning. Domstolen kom vid bedömningen av omständigheterna i tvisten fram till att det inte hade träffats något avtal om att arbetstagaren skulle ta ut semester på det sätt som arbetsgivaren påstått. Huvudregeln i 14 § semesterlagen var därför, konstaterade domstolen, tillämplig och arbetsgivaren hade alltså inte haft rätt att lägga ut semester under uppsägningstiden. Arbetsgivaren förpliktades i och med det att betala semesterersättning till arbetstagaren.

I 26 a § semesterlagen anges att semesterdagar med semesterlön som inte har sparats och som inte kunnat läggas ut under semesteråret ersätts med semesterlön. Syftet med bestämmelsen är att en arbetstagare även efter en längre tids frånvaro ska kunna få ut betald semesterledighet (se prop. 2009/10:4 s. 85).

Arbetsdomstolens bedömning

Förbundet har grundat sin ståndpunkt i tvisten på överenskommelsen mellan Apoteket och bl.a. förbundet om att de berörda arbetstagarnas hela uppsägningstid skulle vara arbetsfri och menar att den överenskommelsen innebär att Apoteket åtagit sig att inte lägga ut semester under uppsägningstiden. Arbetsgivarparterna har bestritt att parterna träffat någon överenskommelse i fråga om utläggning av intjänad semester under uppsägningstiden. Frågan om utläggning av semester under uppsägningstiden har därför enligt arbetsgivarparterna reglerats av bestämmelserna i 14 § semesterlagen. Eftersom uppsägningstiden i detta fall var längre än sex månader har det, enligt arbetsgivarparterna, alltså inte funnits något hinder för Apoteket att förlägga semester till uppsägningstiden.

Den åberopade överenskommelsen tillkom som angetts ovan i samband med förhandlingarna om driftsinskränkningen vid Orderenheten. Arbetsgivarparterna har framhållit att frågan om utläggning av intjänad semester inte diskuterades mellan parterna under förhandlingarna. Detta påstående har inte bestritts av förbundet. Såvitt framkommit av utredningen har parterna alltså inte diskuterat frågan om utläggning av intjänad semester under den förhandling då överenskommelsen träffades. Att det skulle ha varit en gemensam avsikt hos parterna att träffa ett avtal av den innebörd som förbundet gjort gällande går därför inte att fastställa. Det har inte presenterats någon utredning om vilken innebörd parterna har brukat lägga i liknande överenskommelser och inte heller om hur sådana

överenskommelser tidigare har tillämpats i fråga om hanteringen av intjänad semester.

Av överenskommelsen kan inte utläsas att parterna uttryckligen avtalat om vad som ska gälla i fråga om utläggning av de berörda arbetstagarnas intjänade semester. Förbundet har emellertid gjort gällande att det som en följd av att parterna har avtalat om en arbetsfri uppsägningstid över huvud taget inte är möjligt för arbetsgivaren att lägga ut semester under uppsägningstiden – som det får förstås – oberoende av hur lång uppsägningstiden är. Enligt förbundet ligger detta i själva begreppet arbetsbefrielse. Det är nämligen, menar förbundet, inte möjligt att lägga ut semester under tid en medarbetare är frånvarande och har här hänvisat till bestämmelsen i 26 a § semesterlagen. Arbetsdomstolen kan inte dela uppfattningen att det i uttryckssättet arbetsfri uppsägningstid måste tolkas in ett åtagande från arbetsgivaren att inte lägga ut semester under den tiden.

Bestämmelsen i 26 a § semesterlagen reglerar, som redovisats ovan, endast situationen när intjänade semesterdagar inte kunnat läggas ut under semesteråret och kan inte tas till intäkt för att överenskommelsen om arbetsfri uppsägningstid har den innebörd som förbundet hävdar. Det kan i sammanhanget konstateras att Arbetsdomstolen i det ovan redovisade rättsfallet slagit fast att tillämpningen av bestämmelserna i 14 § semesterlagen, dvs. de regler i lagen som tar sikte på just frågan om utläggning av semester under uppsägningstid, inte påverkas av om arbetstagaren varit arbetsbefriad under uppsägningstiden. Arbetsdomstolens slutsats blir att förbundet inte förmått visa att parterna träffat något avtal som innebär att Apoteket varit förhindrat att lägga ut semester under C.P.A:s och V.E:s uppsägningstid. Den bedömningen gör att det inte finns skäl för Arbetsdomstolen att särskilt ta ställning till om överenskommelsen är ett kollektivavtal.

Något hinder mot att lägga ut semester under uppsägningstiden har inte heller funnits enligt 14 § semesterlagen eftersom uppsägningstiden varit längre än sex månader. Apoteket har alltså varit oförhindrat att lägga ut intjänad semester under C.P.A:s och V.E:s uppsägningstid på det sätt som skett. Detta innebär att arbetsgivarparternas talan ska bifallas och att förbundets talan ska avslås.

Rättegångskostnader

Arbetsdomstolens ställningstagande innebär att förbundet är förlorande part. Förbundet ska därför ersätta arbetsgivarparterna för deras rättegångskostnader. Arbetsgivarparterna har yrkat ersättning med 66 000 kr för ombudsarvode. Förbundet har lämnat frågan om skäligheten av arbetsgivarparternas yrkande till domstolens bedömning. Arbetsdomstolen finner att arbetsgivarparterna är skäligen tillgodosedda med 40 000 kr.

Domslut

1. Arbetsdomstolen fastställer att Apoteket inte är skyldigt att betala ersättning för intjänad semester till C.P.A. med 26 036 kr eller till V.E. med 29 116 kr.
2. Arbetsdomstolen avslår Sveriges Farmaceutförbunds talan.
3. Arbetsdomstolen förpliktar Sveriges Farmaceutförbund att ersätta Almega Tjänsteförbunden och Apoteket Aktiebolag för deras rättegångskostnader med 40 000 kr för ombudsarvode jämte ränta enligt 6 § rättelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Carina Gunnarsson, Hans Blyme, Christer Måhl, Claes Frankhammar, Håkan Torngren, Anders Tiderman och Margareta Zandén.
Enhälligt.

Sekreterare: Sofia Andersson