

Fråga om reservofficerares anställningstid eller tjänstgöringstid ska ligga till grund för tilldelning av utmärkelsen ”För nit och redlighet i rikets tjänst”.

Arbetsdomstolen har kommit fram till att det föreligger särskilda skäl enligt förordningen (1974:225) om utmärkelsen ”För nit och redlighet i rikets tjänst” (NOR-förordningen) att för reservofficerare istället för anställningstid lägga tjänstgöringstid till grund för tilldelning av utmärkelsen. Arbetsdomstolen har vidare kommit fram till att reservofficerare är deltidsarbetande enligt i lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning och att statens tillämpning av tilldelningen av utmärkelsen inte utgör diskriminering i lagens mening.

I målet har den särskilda kvittningsbestämmelsen i arbetstvistlagen angående rättegångskostnader tillämpats.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2024-07-03
StockholmDom nr 53/24
Mål nr A 93/23**KÄRANDE**

OFR/O genom Förbundet Reservofficerarna, Box 30166, 104 25 Stockholm
Ombud: jur.kand. Jonas Wiberg, adress som ovan

SVARANDE

Staten genom Arbetsgivarverket, Mäster Samuelsgatan 60, 111 21
Stockholm
Ombud: bitr. chefsjuristen Carl Durling och arbetsrättsjuristen Carl-Axel
Holmberg, adress som ovan

SAKEN

fastställsetalan – rätt till utmärkelse för nit och redlighet i rikets tjänst

Bakgrund

Utmärkelsen ”För nit och redlighet i rikets tjänst” har såvitt känt kunnat delas ut till statsanställda sedan år 1830. Sedan de statliga ordersutmärkelserna avskaffades år 1975 har utmärkelsen kunnat tilldelas alla statligt anställda efter i regel 30 års anställning (se prop. 1973:91). Bestämmelser om utmärkelsen finns i förordningen (1974:225) om utmärkelsen ”För nit och redlighet i rikets tjänst” (NOR-förordningen).

Reservofficerare är anställda tills vidare som militära tjänstemän hos Försvarsmakten (2 kap. 2 § förordningen [1996:927] om Försvarsmaktens personal och 2, 18 och 20 §§ officersförordningen [2007:1268]).

Parterna i målet är överens om att reservofficerare inte tjänstgör kontinuerligt hos Försvarsmakten utan att de tjänstgör tidvis. De är vidare överens om att det kan variera stort i vilken omfattning en reservofficer tjänstgör hos Försvarsmakten, att det kan gå en ansevärd tid mellan tillfällena då en reservofficer tjänstgör hos Försvarsmakten samt att en reservofficer har en begränsad skyldighet att tjänstgöra hos Försvarsmakten.

Parterna är även överens om att reservofficerare kan tjänstgöra hos Försvarsmakten i såväl krigs- som grundorganisationen och att alla förmåner, villkor m.m. då är lika för yrkes- och reservofficerare. Det är vidare ostridigt att det uppställs samma krav på en reservofficer som tjänstgör som på en yrkesofficer samt att personalkategorierna kan utföra samma typer av arbetsuppgifter.

Mot bakgrund av att reservofficerare inte tjänstgör kontinuerligt har staten länge endast låtit dem tillgodoräkna sig faktisk statlig tjänstgöringstid, i stället för all statlig anställningstid, vid tillämpning av NOR-förordningen som innehåller följande.

1 § Utmärkelsen ”För nit och redlighet i rikets tjänst” tilldelas den som har visat nit och redlighet såsom anställd hos staten under minst 30 år.

Avgår den anställda med pension eller föreligger annars särskild anledning, kan utmärkelsen komma i fråga redan efter 25 års anställningstid.

2 § Vid beräkning av anställningstiden bortses från tjänstgöringens faktiska omfattning, om ej särskilda skäl föranleder annat.

Med anställning hos staten jämställs anställning i verksamhet som har blivit förstatligad, om ej särskilda skäl föranleder annat.

OFR/O genom Förbundet Reservofficerarna (förbundet) och staten är oense om hur NOR-förordningen ska tillämpas i förhållande till reservofficerare. De har efter tvisteförhandlingar enats om att låta Arbetsdomstolen pröva tvisten i en fastställsetalan.

Huvudfrågan i målet är, om det vid tillämpningen av NOR-förordningen, finns särskilda skäl att beräkna anställningstiderna för reservofficerarna E.N. och P.W. utifrån faktisk statlig tjänstgöringstid. Parterna tvistar även om reservofficerare är deltidsarbetande enligt lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning (2002 års lag) och om det utgör otillåten diskriminering att tilldela reservofficerare utmärkelsen utifrån statlig tjänstgöringstid medan heltidsarbetande yrkesofficerare tilldelas utmärkelsen utifrån statlig anställningstid.

Parterna är överens om att bestämmelserna i NOR-förordningen innebär en tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor i 2002 års lags mening. De är även överens om att det i och för sig utgör ett missgynnande i förhållande till heltidsarbetande yrkesofficerare att inte tillgodoräkna reservofficerare all statlig anställningstid vid tillämpningen av NOR-förordningen.

Yrkanden m.m.

Förbundet har yrkat att Arbetsdomstolen ska fastställa följande. När staten tillämpar 1 § förordningen (1974:225) om utmärkelsen ”För nit och redlighet i rikets tjänst” ska beräkningen av anställningstiderna för E.N. och P.W. i deras statliga anställningar som reservofficerare göras med bortseende från tjänstgöringarnas faktiska omfattning.

Förbundet har vidare yrkat att Arbetsdomstolen ska inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.

Staten har bestritt förbundets fastställelseyrkande och motsatt sig att Arbetsdomstolen ska inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.

Förbundet har *i första hand* yrkat att vardera part ska stå sina egna rättegångskostnader. Staten har motsatt sig kvittning av rättegångskostnaderna och yrkat ersättning för rättegångskostnader. Förbundet har *i andra hand* yrkat ersättning för rättegångskostnader.

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

Förbundet

Sammanfattning av grunderna för talan

Vid beräkningen av E.N:s och P.W:s anställningstider som reservofficerare enligt NOR-förordningen ska anställningstiden i dess helhet räknas med (2 § första stycket första ledet). Det finns således inte särskilda skäl enligt 2 § första stycket andra ledet att undanta sådan anställningstid som inte är tjänstgöringstid.

Det saknas särskilda skäl eftersom

- arbetets beskaffenhet i huvudsak är likadant som yrkesofficerarnas, och
- det vore otillåten diskriminering enligt 2002 års lag att behandla reservofficerare på annat sätt än yrkesofficerare som arbetar heltid.

Anställningarnas beskaffenhet

En reservofficerare – i egenskap av tillsvidareanställd i staten – bör kunna få utmärkelsen utifrån samma kriterier som övriga statsanställda; dvs. utifrån den faktiska anställningstiden.

Det finns två skillnader mellan yrkes- och reservofficerare. En reservofficer har, till skillnad från en yrkesofficer, sitt tjänsteställe i bostaden, vilket syftar till likabehandling i samband med tjänsteresor m.m., och en reservofficer tjänstgör tidvis medan en yrkesofficer tjänstgör kontinuerligt. Det finns i övrigt ingen skillnad mellan en yrkesofficer som arbetar heltid och en reservofficer som arbetar deltid. Försvarsmaktens behov av reservofficerare är detsamma som dess behov av yrkesofficerare. Utgångspunkten för reservofficersanställningen är att Försvarsmakten, som arbetsgivare, när som helst ska kunna nyttja reservofficerarna för tjänstgöring i såväl Sverige som utomlands när så krävs för att Försvarsmakten ska kunna lösa sina tilldelade uppgifter.

Reservofficerare är inte personal som står till förfogande för särskilda behov av kompetens.

Majoren E.N. anställdes hos Försvarsmakten år 1993 och överstelöjtnanten P.W. anställdes hos Försvarsmakten år 1982. Båda har under sin respektive anställningstid tjänstgjort regelbundet åtminstone fyra–sex veckor per år. De fullgör således fortlöpande tjänstgöring hos Försvarsmakten, men denna är oregelbunden med hänsyn till den planering som sker i respektive tjänstgöringsplan inför varje år med hänsyn till Försvarsmaktens och den enskildes behov.

Sammanfattningsvis utgör reservofficersanställningens beskaffenhet inte särskilda skäl att frångå huvudregeln i NOR-förordningen om att hela anställningstiden ska beaktas vid bedömningen av om E.N. och P.W. ska tilldelas utmärkelsen.

Diskriminering

Yrkesofficerare tilldelas i regel utmärkelsen efter 30 års anställningstid enligt huvudregeln i 2 § första stycket första ledet NOR-förordningen.

Reservofficerare är deltidsarbetande i 2002 års lags mening. Eftersom reserv- och yrkesofficerare tjänstgör under samma villkor och utför samma arbetsuppgifter, är en deltidsarbetande reservofficer i en likartad situation som en yrkesofficer som arbetar heltid.

Statens tillämpning av undantaget i 2 § första stycket andra ledet NOR-förordningen på E.N. och P.W. innebär att de missgynnas i förhållande till yrkesofficerare som arbetar heltid. Missgynnandet har samband med deras deltidsarbete. Att tillämpa NOR-förordningen på det sätt som staten gjort gällande, utgör inte sakliga skäl. Det kan inte heller motiveras av ett berättigat mål och medlen är inte lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet. Det rör sig således både om direkt och indirekt diskriminering.

2002 års lag är baserat på rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidsarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (deltidsdirektivet). Frågan om hur direktivet ska tolkas i denna situation, dvs. hur begreppet deltid ska uppfattas för tidvis tjänstgörande arbetstagar, har såvitt känt inte varit föremål för EU-domstolens prövning. Det behövs därför ett förhandsavgörande från EU-domstolen.

Staten

Sammanfattning av grunderna för bestridandet

Reservofficerarnas anställningstid, när de inte tjänstgör, ska inte räknas in vid beräkning av anställningstid enligt NOR-förordningen eftersom det finns särskilda skäl enligt 2 § första stycket andra ledet att inte göra det. Dessa utgörs av reservofficeranställningarnas särskilda beskaffenhet, nämligen att de tjänstgör tillfälligt och icke kontinuerligt.

2002 års lag är inte tillämplig på reservofficerare. De är nämligen inte deltidssamarbetande enligt lagens 2 §, eftersom någon jämförbar arbetstagare som arbetar heltid inte finns.

Om 2002 års lag skulle vara tillämplig, är det inte fråga om otillåten diskriminering.

Anställningarnas beskaffenhet

Reservofficersanställningen har en sådan särpräglad beskaffenhet att den i många hänseenden inte kan jämföras med andra statliga tillsvidareanställningar.

Anställningen karakteriseras av att arbetstagaren har en huvudsysselsättning någon annanstans och enbart sporadiskt återkommande, oregelbundet eller inte alls tjänstgör som reservofficer. De tjänstgör således tillfälligt och icke kontinuerligt.

Reservofficerare och yrkesofficerare uppfyller olika behov hos Försvarsmakten. Omständigheterna och förutsättningarna, som kringgärdar reservofficerares och yrkesofficerares anställningar, är olika. I krig eller vid risk för krig behöver Försvarsmakten ett stort antal officerare. I fredstid är behovet annorlunda. Som framgår av själva beteckningen ”reservofficer” är det fråga om arbetstagare som står till förfogande för särskilda behov av kompetens och under särskilda omständigheter.

Även då det är ostridigt att en reservofficersanställning är en tillsvidareanställning, kan tjänstgöringsperioderna närmast jämföras med kortvariga, tillfälliga anställningar. Så har också anställningar som reservofficerare behandlats i situationer då sammanlagd anställningstid hos staten varit av betydelse.

Det är riktigt att E.N. och P.W. sedan första anställningstillfället haft och alltjämt har en löpande men oregelbunden tjänstgöring i Försvarsmakten med ett arbetstidsmått om ca 10–15 procent av heltid, dvs. att de har tjänstgjort på deltid i Försvarsmakten, samt att de kan fullgöra alla i Försvarsmakten förekommande uppgifter som ankommer på en officer. Det är dock inte fråga om deltidsanställningar.

Diskriminering

Reservofficerare är inte deltidssamarbetande i 2002 års lags mening. För att en arbetstagare ska kunna anses arbeta deltid, krävs att det finns en relevant heltidsnorm att förhålla sig till. Så är inte fallet vad gäller reservofficersanställningar.

Tjänstgöringsskyldigheten för reservofficerare är starkt begränsad med sporadiskt återkommande, kortvariga perioder av faktisk tjänstgöring. En arbetstagare med denna typ av anställning har således inte någon löpande sysselsättningsgrad, dvs. ingen normal arbetstid. Anställningen följer med

andra ord inte det mönster som gäller för deltidsanställningar. En reservofficersanställning är därför inte en deltidsanställning i deltidsdirektivets mening. Det är mer rimligt att se anställningen som en situation när en arbetstagare har flera separata anställningar hos Försvarsmakten.

Om 2002 års lag skulle vara tillämplig, är statens tillämpning av NOR-förordningen inte diskriminerande. Enligt NOR-förordningen saknar sysselsättningsgraden i sig betydelse för beräkningen av vilken anställningstid som ska tillgodoräknas för tilldelning av utmärkelsen. Statligt deltidsanställda får således tillgodoräkna sig all anställningstid. Reservofficersanställda är inte heller undantagna med anledning av något arbetstidsmått, utan på grund av den särskilda karaktären på anställningen.

Det finns inte någon likartad heltidsanställning att jämföra med. Reservofficerare är inte i en likartad situation som yrkesofficerare, eftersom reservofficerare inte tjänstgör kontinuerligt såsom yrkesofficerare gör.

Det finns vidare sakliga skäl för den omtvistade tillämpningen. Enligt deltidsdirektivet är det tillåtet att särbehandla deltidsarbetande arbetstagare, om det finns objektiva eller sakliga skäl för detta. Principen om tidsproportionalitet i ramavtalets klausul 4.2 innebär att det finns utrymme för att exempelvis storleken på en förmån kan bero av sysselsättningsgraden eller anställningsformen när det är sakligt motiverat. Detta innebär att det inte strider mot gällande rätt att utgå från en reservofficers faktiska tjänstgöringstid vid beräkning av dennes anställningstid för kvalificering av utmärkelsen.

Statens tillämpning av NOR-förordningen är godtagbar, eftersom det inte kan uppfattas som stötande, orättvist, oskäligt eller liknande att räkna tid då reservofficeren tjänstgör, och att inte räkna annan anställningstid, för kvalificering för utmärkelsen. Tvärtom skulle det kunna sägas vara stötande att en reservofficer, som endast tjänstgjort i högst begränsad omfattning eller inte alls, skulle kunna kvalificera sig för utmärkelsen utan att i någon nämnvärd omfattning ha varit aktiv i arbete. För de reservofficerare som tjänstgör är det rimliga att det är tid då de tjänstgör som räknas för kvalificering för utmärkelsen. I annat fall skulle reservofficerarna på ett oproportionellt sätt gynnas i jämförelse med andra som omfattas av NOR-förordningen.

Att endast tjänstgöringstiden ska tillgodoräknas reservofficerare som anställningstid enligt 2 § NOR-förordningen motiveras av ett berättigat mål. Utmärkelsen syftar till att belöna den som visat nit och redlighet i statens tjänst under en ansevärd tid, som huvudregel 30 år. Utifrån vad utmärkelsen syftar till utgör det ett berättigat mål att beakta den faktiska tjänstgöringstiden hos staten och inte endast den uppburna anställningstiden. Det faktum, att den faktiska tjänstgöringstiden beaktas och ligger till grund för utmärkelsen medan tjänstgöringsfri tid inte beaktas, är såväl lämpligt som nödvändigt för att uppnå målet.

Det råder inte sådan oklarhet i rättsfrågan att Arbetsdomstolen behöver hänskjuta frågan till EU-domstolen för förhandsavgörande.

Utredningen

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på parternas begäran hållits vittnesförhör med kommandören och ställföreträdande personaldirektören i Försvarmakten F.P. På statens begäran har det även hållits vittnesförhör med överstelöjtnanten tillika sekreteraren i Försvarmaktens reservofficerutredning C.B. Förbundet har som skriftlig bevisning åberopat kommittédirektiv, kollektivavtal och rättsutlåtande.

Domskäl

Twisten

Parterna är oense om det vid tillämpningen av NOR-förordningen finns särskilda skäl att beräkna anställningstiderna för reservofficerarna E.N. och P.W. utifrån faktisk tjänstgöringstid. Parterna tvistar även om reservofficerare är deltidsarbetande enligt 2002 års lag och om det utgör otillåten diskriminering att tilldela reservofficerare utmärkelser utifrån tjänstgöringstid medan heltidsarbetande yrkesofficerare tilldelas utmärkelser utifrån anställningstid.

Rättsliga utgångspunkter gällande NOR-förordningen

Utmärkelserna ”För nit och redlighet i rikets tjänst” tilldelas i regel den som har visat nit och redlighet såsom anställd hos staten under minst 30 år (1 § första stycket NOR-förordningen). Vid beräkning av anställningstiden bortses från tjänstgöringens faktiska omfattning, om ej särskilda skäl föranleder annat (2 § första stycket samma förordning). Huvudregeln är således att utmärkelserna delas ut efter 30 års anställningstid. Endast om det finns särskilda skäl, kan beräkningen av anställningstiden ske utifrån faktisk tjänstgöringstid.

NOR-utmärkelserna utgör en belöning för väl vitsordad anställning hos staten och utmärkelserna delas därför ut till alla statligt anställda som en belöning för långvarigt och troget arbete (se prop. 1973:91 s. 8 och 14).

Rättsliga utgångspunkter gällande 2002 års lag

Tillämpningsområde

2002 års lag har enligt 1 § till ändamål att motverka diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning när det gäller löne- och andra anställningsvillkor.

Med deltidsarbetande arbetstagare avses en arbetstagare, vars normala arbetstid under en vecka eller en annan period kortare än ett år understiger arbetstiden för en jämförbar arbetstagare, som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid (2 § 2002 års lag). Definitionen innebär att vem som är att anse som deltidsarbetande kan fastslås först efter en jämförelse med någon annan

– en jämförbar heltidsarbetande. Med jämförbar heltidsarbetande avses enligt deltidssdirektivet, som ligger till grund för 2002 års lag, en anställd som arbetar heltid inom samma företag, med samma typ av anställningsavtal eller anställningsförhållande och med samma eller liknande typ av arbetsuppgifter eller sysselsättning. Andra faktorer som bl.a. anställningstid, kvalifikationer och kunskaper kan beaktas vid bedömningen (se prop. 2001/02:97 s. 35 f.).

Om det inte finns någon jämförbar heltidsarbetande inom samma företag, ska jämförelsen göras med hjälp av tillämpligt kollektivavtal eller, om något sådant inte finns, i enlighet med lag, kollektivavtal eller praxis. Detta innebär att jämförelsen ska göras med arbetstiden för en hypotetisk jämförelseperson. Om det inte är möjligt att göra en jämförelse med avtal, vid vilket bruket på arbetsplatsen på ett visst företag eller en viss bransch likställs, kan vägledning således hämtas från lag. Den lag som närmast är aktuell att använda vid bedömningen är arbetstidslagen (1982:673). Som heltidsarbetande bör normalt den betraktas som har en, enligt arbetstidslagen, ordinarie arbetstid som uppgår till 40 timmar per vecka (se prop. 2001/02:97 s. 35 f.).

Förbud mot diskriminering

En arbetsgivare får inte missgynna en deltidssarbetande arbetstagare genom att tillämpa mindre förmånliga löne- eller andra anställningsvillkor än arbetsgivaren tillämpar, eller skulle ha tillämpat, för arbetstagare i en likartad situation som arbetar heltid (direkt diskriminering). Detta gäller inte, om arbetsgivaren visar att missgynnandet saknar samband med den missgynnades deltidssarbete. Förbudet gäller inte heller om tillämpningen av villkoren är berättigad av sakliga skäl (3 § 2002 års lag).

En arbetsgivare får vidare inte missgynna en deltidssarbetande arbetstagare genom att tillämpa löne- eller andra anställningsvillkor som framstår som neutrala men som i praktiken särskilt missgynnar deltidssarbetande (indirekt diskriminering). Detta gäller dock inte, om tillämpningen av villkoren kan motiveras av ett berättigat mål och medlen är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet (4 § 2002 års lag).

För att diskriminering ska föreligga ska jämförelsen mellan den deltidssarbetande och den – faktiska eller hypotetiska – heltidsarbetande jämförelsepersonen leda till slutsatsen, att personer med olika arbetstidsmått har behandlats olika trots att båda befunnit sig i en likartad situation. Med likartad situation avses framför allt att de arbetstagare som jämförs utför samma eller liknande arbete hos samma arbetsgivare (se prop. 2001/02:97 s. 63).

Förbuden mot diskriminering är som framgår av bestämmelserna inte absoluta. Utgångspunkten är dock att utrymmet för negativ särbehandling är litet. En faktor, som är av avgörande betydelse för innebörden av sakliga skäl, är att ett missgynnande anställningsvillkor måste framstå som godtagbart i den meningen att det inte uppfattas som stötande eller orättvist eller oskäligt eller liknande. Vad som utgör sakliga skäl för en annorlunda behandling måste bedömas i varje enskilt fall. Redan av deltidssdirektivet,

som ligger till grund för 2002 års lag, framgår dock följande. Klausul 4.2 i ramavtalet, som är en bilaga till direktivet, anger att principen om tidsproportionalitet ska tillämpas när det är lämpligt. Vidare framgår av klausul 4.4 att medlemsstaterna kan låta rätten till särskilda arbetsvillkor vara beroende av anställningstid, arbetstid eller lönevillkor, om det finns objektiva skäl för det och om det är lämpligt. Dessa klausuler får anses ge ett utrymme för att t.ex. storleken på en förmån kan bero av sysselsättningsgraden när det är sakligt motiverat. Exempelvis kan det – när det är lämpligt – vara godtagbart att en högre pension betalas till den som arbetat heltid än till den som arbetat deltid (se prop. 2001/02:97 s. 41).

Den intresseavvägning, som ska göras enligt 4 § 2002 års lag, kan schematiskt beskrivas i två steg. Först kontrolleras om särbehandlingen syftar till att uppnå ett berättigat, godtagbart mål. Därefter kontrolleras om det medel arbetsgivaren valt för att nå målet är lämpligt och nödvändigt. Om det finns andra, icke diskriminerande, medel för att nå ett i och för sig godtagbart mål, utgör särbehandlingen i princip diskriminering i strid med lagen (se prop. 2001/02:97 s. 44).

Arbetsdomstolens bedömning

Finns det särskilda skäl att utgå från reservofficerares tjänstgöringstid vid tillämpning av NOR-förordningen?

Staten har gjort gällande att reservofficersanställningens särskilda beskaffenhet – att en reservofficer tjänstgör tillfälligt och icke kontinuerligt – utgör särskilda skäl att utgå från faktisk tjänstgöringstid i stället för anställningstid vid tillämpning av NOR-förordningen. Förbundet har anfört att det motsatta gäller, dvs. att huvudregeln om anställningstid med bortseende från tjänstgöringens faktiska omfattning ska tillämpas.

Syftet med NOR-utmärkelsen är, som Arbetsdomstolen redogjort för ovan, att belöna långvarigt och troget arbete. Mot bakgrund av att reservofficerare trots en lång anställningstid kan ha tjänstgjort en mycket begränsad tid, eller i vissa fall kanske inte alls, anser Arbetsdomstolen att det i dessa fall svårigen kan anses ha varit tal om något långvarigt och troget arbete. Att anställningen som sådan kan ha varit långvarig och lojal är en annan sak. Det ligger därför närmare till hands att vid en tillämpning av NOR-förordningen utgå från den tid som reservofficeren faktiskt har utfört arbete för staten i sin befattning som reservofficer. Arbetsdomstolen anser därför att det finns särskilda skäl enligt 2 § första stycket andra ledet NOR-förordningen att beräkna E.N:s och P.W:s anställningstider utifrån faktisk tjänstgöringstid.

Den fråga Arbetsdomstolen härefter har att ta ställning till är, om en sådan tillämpning av NOR-förordningen hindras av att den skulle utgöra otillåten diskriminering enligt 2002 års lag.

Är reservofficerare deltidarbetande enligt 2002 års lag?

Parterna är oense om reservofficerare är deltidsarbetande enligt 2002 års lag.

Fråga är om reservofficerarnas normala arbetstid under en vecka eller en annan period kortare än ett år understiger arbetstiden för en jämförbar arbetstagare, som enligt avtal eller lag anses arbeta heltid.

Parterna är överens om att reservofficerare kan tjänstgöra hos Försvarsmakten i såväl krigs- som grundorganisationen och att alla förmåner, villkor m.m. då är lika för yrkes- och reservofficerare. De är också överens om att det uppställs samma krav på en reservofficer som tjänstgör som på en yrkesofficer samt att personalkategorierna kan utföra samma typer av arbetsuppgifter. De är vidare överens om att reservofficerare tjänstgör tidvis samt att omfattningen av deras tjänstgöring varierar.

Arbetsdomstolen finner, med hänsyn till att reservofficerare har samma eller liknande typ av arbetsuppgifter som yrkesofficerare, att jämförelsen ska göras med heltidsarbetande yrkesofficerare. Reservofficerare är därmed deltidarbetande i den mening som avses i 2002 års lag.

Är det diskriminering att utgå från reservofficerares tjänstgöringstid vid tillämpning av NOR-förordningen?

Det är ostridigt att reservofficerare missgynnas i 2002 års lags mening i förhållande till yrkesofficerare när de, vid en tillämpning av NOR-förordningen, inte tillgodoräknas all statlig anställningstid.

Parterna är också överens om att en reservofficer och en yrkesofficer tjänstgör på samma villkor och under samma krav samt att de kan utföra samma arbetsuppgifter. Båda yrkeskategorierna är därtill anställda av samma arbetsgivare. De enda egentliga skillnaden dem emellan är, såvitt kommit fram i målet, att en reservofficer, till skillnad från en yrkesofficer, enligt 12 kap. 7 § inkomstskattelagen (1999:1229), har sitt tjänsteställe i bostaden samt att han eller hon tjänstgör tidvis i varierande omfattning. Arbetsdomstolen anser mot denna bakgrund att en reservofficer är i en likartad situation med en yrkesofficer som arbetar heltid.

Eftersom missgynnandet innebär att reservofficerares anställningstid enligt NOR-förordningen beräknas utifrån faktisk tjänstgöringstid, aktualiseras frågan om tillämpning av principen om tidsproportionalitet i ramavtalet till deltidsdirektivet.

EU-domstolen har i ett mål om beräkning av lönegrundande tjänstetid för frivilliga brandmän uttalat följande. Att beakta den mängd arbete, som en deltidarbetande faktiskt har fullgjort, jämfört med den mängd arbete som en heltidsarbetande har fullgjort, utgör en tillämpning av ett objektiva skäl som motiverar en proportionerlig nedsättning av en deltidarbetandes rättig-

heter och arbetsvillkor. Att vid lönesättning tillämpa regler om lönegrundande tjänstetid på så sätt, att tjänstetiden direkt beror på omfattningen av det arbete, som den berörda arbetstagaren har utfört och inte enbart på den tjänstetid som vederbörande har uppnått, är en lämplig tillämpning av principen om tidsproportionalitet och därmed är regleringen tillåten (se EU-domstolens dom den 7 juli 2022 i mål C-377/21, särskilt p. 57–60 och 65).

Eftersom beräkningen av kvalifikationstiden för utmärkelsen, enligt den ifrågasatta tillämpningen, sker utifrån den tid som reservofficerare faktiskt har arbetat, finner Arbetsdomstolen, att det finns objektiva och sakliga skäl för den aktuella särbehandlingen. Det är således inte direkt diskriminering att tillämpa NOR-förordningen på det sätt som staten gör. Fråga är då om den omtvistade tillämpningen kan innebära indirekt diskriminering.

Mot bakgrund av att syftet med den aktuella löneförmånen är att belöna långt och troget arbete, vilket får anses vara ett berättigat mål, framstår det som lämpligt och nödvändigt att tillämpa principen om tidsproportionalitet på så sätt, att beräkningen utgår från faktisk tjänstgöringstid. Det är således inte indirekt diskriminering att tillämpa NOR-förordningen på det sätt som staten gör.

Ska förhandsavgörande från EU-domstolen inhämtas?

Arbetsdomstolen anser inte att det råder någon sådan oklarhet om innebörden av deltidsskiftet, att det krävs att domstolen inhämtar ett förhandsavgörande från EU-domstolen. Förbundets begäran därom ska därför avslås.

Sammanfattning

Arbetsdomstolen har sammanfattningsvis funnit att det finns särskilda skäl att vid tillämpningen av NOR-förordningen beräkna E.N:s och P.W:s anställningstider utifrån faktisk tjänstgöringstid. En sådan tillämpning utgör inte diskriminering enligt 2002 års lag. Förbundets talan ska därför avslås.

Rättegångskostnader

Eftersom förbundet förlorat målet ska det som huvudregel ersätta statens rättegångskostnad (18 kap. 1 § rättegångsbalken). Då målet är en arbetstvist, kan dock domstolen förordna att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad (5 kap. 2 § första stycket arbetstvistlagen).

Bakgrunden till kvittningsbestämmelsen i arbetstvistlagen är att huvudregeln om kostnadsansvaret enligt rättegångsbalken ibland ansågs leda till ett resultat som framstod som alltför hårt mot den förlorande parten i en arbetstvist. När parterna utgörs av organisationer är avsikten med deras talan ofta att få till stånd ett vägledande avgörande. Att i dessa fall strikt hålla fast vid principen att den förlorande parten ska ersätta motpartens kostnader har därför inte ansetts befogat. Detsamma har ansetts gälla fall då omständighet-

erna varit sådana att den förlorande partens talan på inget sätt varit obefogad; utgången kan ha berott på omständigheter som från början varit okända för parten eller så kan rättsläget ha varit mycket svårbedömt (se prop. 1974:77 s. 124 f.) Kvittningsbestämmelsen kan tillämpas både när rättsfrågorna och när bevisfrågorna har varit osäkra (se t.ex. AD 2012 nr 1).

Mot bakgrund av att parterna i målet har haft ett gemensamt intresse av att Arbetsdomstolen avgör den aktuella tvistefrågan, samt då båda parter förklarat att de avser att låta domslutet bli vägledande för alla reservofficerare, finner Arbetsdomstolen att det finns skäl att besluta att vardera parten ska stå sin rättegångskostnad.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår OFR/O genom Förbundet Reservofficerarnas talan.
2. Arbetsdomstolen avslår OFR/O genom Förbundet Reservofficerarnas begäran om att domstolen ska inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.
3. Vardera parten ska stå sin rättegångskostnad.

Ledamöter: Karin Renman, Cecilia Tallkvist, Berndt Molin, Anders Norberg, Johanna Torstensson, Sofie Rehnström och Kjell Svahn. Enhälligt.

Rättssekreterare: Martina Diab