

Ett företag som driver hotell har bytt städentreprenör. Entreprenörsbytet behandlades av parterna som en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen och den nya städentreprenören övertog en stor del av överlåtarens personal. Fråga om övergången även omfattat viss administrativ personal hos det överlåtande bolaget. Frågan har prövats genom mellandom.

Postadress
Box 2018
103 11 STOCKHOLM
Besöksadress
Stora Nygatan 2 A och B

Telefon
08-617 66 00
Telefax
08-617 66 15
kansliet@arbetsdomstolen.se
www.arbetsdomstolen.se

Expeditionstid
Måndag-fredag
09.00-12.00
13.00-15.00

ARBETSDOMSTOLENMELLANDOM
2013-05-29
StockholmDom nr 47/13
Mål nr A 43/12**KÄRANDE**

Unionen, 105 32 Stockholm

Ombud: förbundsjuristerna Lena Isenstam och Magnus Bäckström, båda adress som ovan

SVARANDE

1. Visita, Box 3546, 103 69 Stockholm (för ej talan)

2. ISS Facility Services AB, 556410-3280, Box 47635, 117 94 Stockholm

Ombud: chefsjuristen Jonas Stenmo, Almega AB, Box 55545, 102 04 Stockholm

SAKEN

ogiltigförklaring av avskedande; nu fråga om mellandom

Mellan Visita och Unionen (förbundet) gäller kollektivavtal. ISS Facility Services AB (i fortsättningen ISS) är medlem i Visita och därigenom bundet av kollektivavtalet. H.A., R.N., V.A. och L.H. är medlemmar i förbundet.

H.A., R.N., V.A. och L.H. har varit anställda hos ChoHSMG AB (i fortsättningen ChoHSMG). Den 1 september 2011 skedde en verksamhetsövergång i enlighet med 6 b § anställningsskyddslagen från ChoHSMG till ISS som innebar bl.a. att ISS då övertog en stor del av ChoHSMG:s personal. ISS accepterade emellertid inte att övergången omfattade H.A:s, R.N:s, V.A:s och L.H:s anställningar. Tvist har uppkommit mellan parterna om ISS agerande är att jämställa med ett avskedande av dessa arbetstagare.

Parterna har tvisteförhandlat utan att kunna enas.

Förbundet har väckt talan mot arbetsgivarparterna och, som talan sedermera bestämts, yrkat i första hand att Arbetsdomstolen ska förklara avskedandena av H.A., R.N., V.A. och L.H. ogiltiga, samt förplikta ISS att till var och en av dem betala viss lön och allmänt skadestånd jämte ränta. Förbundet har yrkat i andra hand att ISS ska förpliktas att till var och en av arbetstagarna betala såväl ekonomiskt som allmänt skadestånd, jämte ränta. Slutligen har förbundet förbehållit sig rätten att återkomma med yrkanden om ersättning för ekonomisk skada för respektive arbetstagare för tiden efter huvudförhandling i målet.

Arbetsgivarparterna har bestritt yrkandena.

Parterna har yrkat att Arbetsdomstolen ska meddela mellandom över frågan om H.A., R.N., V.A. och L.H. – eller någon eller några av dem – omfattades av den

verksamhetsövergång som skedde från ChoHSMG till ISS med anledning av att ISS med verkan från och med den 1 september 2011 ingick avtal om städentreprenad med Choice Hotels Sweden AB.

Till utveckling av sin talan i mellandomsfrågan har parterna anfört i huvudsak följande.

Förbundet

Bakgrund och händelseförlopp

ChoHSMG bildades år 2010 i syfte att utföra städentreprenad för Choice Hotels Sweden AB (Choice Hotels). L.H. anställdes hos ChoHSMG samma år, medan H.A., R.N. och V.A. anställdes i januari 2011.

ChoHSMG avtalade med Choice Hotels om städentreprenad avseende fem hotell, nämligen Quality Prince Philip, Quality Arlanda, Clarion Stockholm, Clarion Sign och Clarion Gillet. För utförandet av städentreprenaden använde sig ChoHSMG av ett särskilt koncept för hotellstädning som var mycket framgångsrikt. Konceptet syftade till att nå en hög effektivitet genom delaktighet av de anställda och var en viktig del av städentreprenaden. ChoHSMG utförde också en del uppdrag åt Cevencia AB (Cevencia). För den verksamheten fakturerade ChoHSMG Cevencia. Den huvudsakliga verksamheten var dock städentreprenaden för Choice Hotels.

Under år 2011 sade Choice Hotels upp avtalet med ChoHSMG och tecknade i stället avtal med ISS om städentreprenad för samma fem hotell. Det är ostridigt mellan parterna att övergången av verksamheten från ChoHSMG till ISS utgör en sådan verksamhetsövergång som avses i 6 b § anställningsskyddslagen. All personal hos ChoHSMG, förutom H.A., R.N., V.A., L.H. och ytterligare en arbetstagare som inte längre är aktuell i tvisten, erbjöds anställning hos ISS i samband med verksamhetsövergången. Den 30 november 2011 försattes ChoHSMG i konkurs. H.A., R.N., V.A. och L.H. erbjöds och accepterade då anställning hos Cevencia. Även dessa arbetstagare omfattades dock av verksamhetsövergången mellan ChoHSMG och ISS och borde ha erbjudits anställning hos ISS.

Arbetstagarnas arbetsuppgifter

H.A:s, R.N:s, V.A:s och L.H:s arbete var en förutsättning för att ChoHSMG skulle kunna tillhandahålla städtjänsterna åt Choice Hotels. Deras arbete var en integrerad och nödvändig del av städentreprenaden. Städentreprenaden skulle inte ha fungerat utan deras arbetsinsatser. Arbetstagarnas arbete var till allra största delen knutet till städverksamheten hos Choice Hotels.

H.A. var personalansvarig, R.N. administrativt ansvarig, V.A. löneadministratör och L.H. ansvarade för städverksamheten på hotellen. De tre förstnämnda hade sin arbetsplats i ett gemensamt kontor, medan L.H. cirkulerade mellan hotellen och hade alltså inte någon fast arbetsplats.

På vart och ett av hotellen fanns det en Housekeeping Manager som var anställd hos ChoHSMG. De var tjänstemän i arbetsledande positioner och erbjöds anställning hos ISS vid verksamhetsövergången. L.H:s arbetsuppgifter kan liknas vid dessa personers, men låg på en högre nivå.

H.A. var vid tidpunkten för verksamhetsövergången HR-manager hos ChoHSMG. Han ansvarade för personalhanteringen, arbetsmiljöfrågor, lönerrevisioner, kompetensutvecklingsfrågor och jämställdhetsarbetet. Han skötte också förhandlingar med fackliga organisationer. H.A. var även med och utvecklade ChoHSMG:s särskilda koncept.

R.N. hade anställning som administrativ chef. I hans uppgifter ingick ekonomihantering, såsom att upprätta rapporter, balansräkningar och årsbokslut. Han arbetade också med fakturering och avtalsfrågor.

V.A. var administratör hos ChoHSMG och ägnade sig till den allra största delen åt löneadministration. Han hade också några få övriga administrativa sysslor, men hans arbetstid ägnades i princip uteslutande åt löneadministration direkt kopplad till städverksamheten hos Choice Hotels.

L.H. hade titeln Area Supervisor för Stockholmsregionen. Hon ledde och fördelade arbetet ute på hotellen, ansvarade för att städverksamheten höll tillräcklig kvalitet och såg till att ChoHSMG:s koncept fungerade i praktiken. Hon ansvarade för alla de fem hotell som ingick i entreprenaden och samarbetade med hotellens Housekeeping Managers och hotellchefer. Utöver dessa fem hotell var hon också ansvarig för två hotell som hade städentreprenadavtal med Cevencia. För det arbete som L.H. utförde avseende dessa två hotell fakturerades Cevencia av ChoHSMG. L.H:s arbetstid ägnades emellertid till den klart övervägande delen åt städentreprenaden för Choice Hotels. Detta framgår också av hennes körjournaler.

Närmare om städentreprenadavtalet

Av städentreprenadavtalet mellan ISS och Choice Hotels framgår följande. Uppdraget omfattar utförandet av städtjänster men också arbetsledning avseende dessa städtjänster. Det finns en särskild kvalitetsnivå som uppdragstagaren, dvs. ISS, ska säkerställa. Uppdragstagaren ska kalla till kvartalsmöten angående detta. Till mötena ska beställarens hotelldirektör eller hotellchef, uppdragstagarens lokala ansvarige (Housekeeping Manager) och uppdragstagarens Regional Operation Manager kallas. Den sistnämnda motsvarar en sådan position som L.H. hade. Det framgår också att uppdragstagaren ska, utöver en Housekeeping Manager för varje hotell, även tillhandahålla ytterligare arbetsledande personal. Därmed avses personal med motsvarande roll som den L.H. hade.

Sammanfattning av den rättsliga grunden för käromålet

H.A., R.N., V.A. och L.H., var anställda hos ChoHSMG. Verksamheten hos ChoHSMG övergick den 1 september 2011 till ISS. Arbetstagarna omfattades av verksamhetsövergången i enlighet med 6 b § anställningsskyddslagen. De var en nödvändig och integrerad del av den överlåtna verksamheten.

Om Arbetsdomstolen skulle komma fram till att verksamheten hos ChoHSMG bestått av flera delar och att inte alla delar omfattades av verksamhetsövergången var åtminstone några av de nu berörda arbetstagarna knutna till den överlåtna verksamheten på ett sådant sätt att de omfattas av 6 b § anställningsskyddslagen. Dessa arbetstagares arbetstid ägnades huvudsakligen åt arbete i den verksamhet som övergick till bolaget.

Arbetsgivarparterna

Bakgrund och händelseförlopp

I september 2011 träffade ISS, som förbundet anför, avtal om städtjänster med Choice Hotels. Det är riktigt att avtalet omfattade hotellen Quality Prince Philip, Quality Arlanda, Clarion Stockholm, Clarion Sign och Clarion Gillet. Innan avtalet med ISS träffades anlätade Choice Hotels alltså ChoHSMG. Det är ostridigt mellan parterna att bytet av städentreprenör hanterades som en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen och att de som arbetade inom städverksamheten hos ChoHSMG erbjöds anställning hos ISS. Erbjudandet accepterades av 170 personer.

Twistefrågan gäller om reglerna om övergång av verksamhet innebär att personer inom andra delar av verksamheten, dvs. inom ledning, support osv., hade rätt att övergå till ISS. Vid entreprenörbyten tar 6 b § anställningsskyddslagen nämligen sikte bara på de personer som arbetade inom den övertagna delen.

Bakgrunden till att ISS tog över städentreprenaden var att det under våren 2011 hade förekommit uppgifter i media om att ChoHSMG misskött bl.a. skatteinbetalningar. Det förekom också uppgifter om att ett antal bolag med

kopplingar till ChoHSMG, verksamma under namnet HSMG, grovt hade misskött sin ekonomi. Choice Hotels valde därför att säga upp städentreprenadavtalet med ChoHSMG till upphörande den 31 augusti 2011.

Det kan noteras att ledningen i ChoHSMG hävdade gentemot personalen att det inte var fråga om någon övergång av verksamhet till ISS i enlighet med 6 b § anställningsskyddslagen.

Ursprunget till verksamheten i ChoHSMG fanns i ett bolag benämnt HSMG. I början av år 2010 bedrev HSMG en relativt omfattande hotelldrift inom Sverige, Norge och Danmark. Verksamheten omfattade tolv hotell, varav sju i Sverige, och sysselsatte omkring 600 anställda. Under våren 2010 delades verksamheten upp i två olika bolag. Den verksamhet som rörde Choice Hotels lades i ChoHSMG och den som rörde First Hotels lades i Cevencia. Städpersonalen hos HSMG fick nya anställningar hos ChoHSMG och Cevencia, medan ledning och administration fortsatte att arbeta som tidigare. Uppdelningen av verksamheten påverkade alltså inte administration och ledning i HSMG. Dessa personer utgjorde, även i förhållande till fackliga motparter och personal, administration och ledning i båda bolagen. HSMG försattes i konkurs i juli 2010 med stora skatteskulder.

När verksamheten i ChoHSMG övergick till ISS anställdes H.A., R.N., V.A. och L.H. hos Cevencia.

Ledning och administration i ChoHSMG och Cevencia har utövats från ett och samma kontor. Bolagen har också haft gemensamma möten, personalfester m.m. För den personal som utförde städningen märktes uppdelningen av HSMG:s verksamhet knappt alls. I L.H:s körjournal för ChoHSMG finns antecknat resor till hotell vars städning sköttes av Cevencia. Sammanblandningen mellan bolagen var alltså total.

ChoHSMG och Cevencia har som nämnts haft städentreprenadavtal även i Norge och Danmark. Någon uppsägning av dessa avtal skedde inte i samband med att Choice Hotels sade upp avtalet med ChoHSMG. Det har alltså funnits en relativt stor verksamhet kvar att hantera för ledning, administration och support i ChoHSMG även efter det att avtalet med Choice Hotels sades upp.

Det är ostridigt att H.A., R.N., V.A. och L.H. tillhörde ledning och administration i ChoHSMG. De utförde alla arbetsuppgifter åt såväl ChoHSMG som Cevencia. Detta senare arbete har bestått av i vart fall ledning, administration och support beträffande hotellen First Hotel Amaranthen, First Hotel Reisen, First Hotel Billingeus, First Hotel Göteborg samt hotell i Norge och Danmark. L.H. hanterade inte den dagliga driften på hotellen. Den sysslan sköttes av hotellens Housekeeping Managers. L.H. var deras kontakt i ledningen för ChoHSMG.

Närmare om städentreprenadavtalet

Som förbundet har anfört ska uppdragstagaren, dvs. ISS, enligt städentreprenadavtalet med Choice Hotels tillhandahålla ytterligare arbetsledande personal utöver Housekeeping Managers. Därmed avses personal underställd hotellets Housekeeping Manager, och alltså inte personal med motsvarande ställning som den L.H. hade. Att L.H. när ChoHSMG hade städentreprenaden enligt motsvarande städentreprenadavtal skulle närvara vid kvartalsmöten innebar inte att hon tillhörde städpersonalen. Hon skulle vara närvarande vid mötena som representant för ChoHSMG:s ledning.

Sammanfattning av den rättsliga grunden för bestridandet

H.A., R.N., V.A. och L.H. har inte varit anställda hos ISS. Deras anställningsavtal övergick nämligen inte till ISS genom den verksamhetsövergång som ägde rum i och med att ISS träffade avtal om städentreprenad med Choice Hotels med verkan från och med den 1 september 2011. Skälet till detta är att samtliga var verksamma inom ledning och administration i ChoHSMG, dvs. vid delar av verksamheten som inte omfattades av entreprenörsbytet.

Domskäl

Twisten

H.A., R.N., V.A. och L.H. var tidigare anställda hos ChoHSMG. Det städentreprenadavtal som ChoHSMG då hade med Choice Hotels sades upp av Choice Hotels med verkan från och med den 1 september 2011. Choice Hotels ingick i stället, med verkan från och med samma datum, avtal om städentreprenad med ISS. Parterna behandlade entreprenörsbytet som en övergång av verksamhet enligt 6 b § anställningsskyddslagen och ISS tog över en stor del av ChoHSMG:s personal.

Den fråga som Arbetsdomstolen nu ska ta ställning till genom mellandom är om även H.A., R.N., V.A. och L.H. – eller någon eller några av dem – omfattades av verksamhetsövergången. Avgörande vid denna bedömning är om dessa arbetstagare ska anses ha arbetat inom sådan verksamhet hos ChoHSMG som den 1 september 2011 övertogs av ISS.

Utredningen

Arbetsdomstolen har avgjort mellandomsfrågan efter huvudförhandling. Vid denna har på förbundets begäran hållits förhör under sanningsförsäkran med H.A., R.N., V.A. och L.H. På begäran av arbetsgivarparterna har hållits vittnesförhör med J.P., Housekeeping Manager hos ISS, M.H., f.d. avtalssekreterare hos Hotell- och restaurangfacket, och med S.D., tidigare Housekeeping Manager hos ISS och dessförinnan hos ChoHSMG. Parterna har åberopat viss skriftlig bevisning.

Har de berörda arbetstagarnas anställningar övergått till ISS?

Vid övergång av ett företag, en verksamhet eller en del av en verksamhet från en arbetsgivare till en annan, övergår enligt 6 b § anställningsskyddslagen också de rättigheter och skyldigheter på grund av de anställningsavtal och de anställningsförhållanden som gäller vid tidpunkten för övergången på den nya arbetsgivaren. Bestämmelsen är avsedd att tolkas i enlighet med direktivet (2001/23/EG) om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om skydd för arbetstagares rättigheter vid överlåtelse av företag, verksamheter eller delar av företag eller verksamheter, det s.k. överlåtelsedirektivet. Som framgår av bestämmelsens ordalydelse tar den sikte på de anställningsavtal som omfattas av den verksamhet eller del av en verksamhet som överlåtits. Övergången behöver alltså inte avse en hel verksamhet. När övergången avser en del av verksamheten, omfattar rätten till övergång bara de arbetstagare som hör till denna del. Däremot saknar bestämmelsen tillämpning på arbetstagare som inte hör till den överförda delen utan stannar kvar i det överlåtande företaget. Dåvarande EG-domstolen har i mål 186/83 Botzen m.fl. [1985] ECR 519 uttalat bl.a. att ett anställningsförhållande väsentligen karaktäriseras av sambandet mellan den anställde och den del av verksamheten eller företaget som han eller hon är hänförlig till för utförande av sina sysslor. Det är därför, enligt EG-domstolen, tillräckligt att slå fast till vilken del av verksamheten som arbetstagaren hör.

ISS ståndpunkt är att verksamhetsövergången avsåg enbart själva städverksamheten och att den personal som övergick till ISS tillhörde den verksamheten. De arbetstagare som tvisten rör tillhörde däremot, enligt ISS, en annan del av ChoHSMG:s verksamhet, nämligen företagsledning och administration. De övergick därmed enligt ISS uppfattning inte till ISS till följd av verksamhetsövergången.

Förbundet har å sin sida hävdade att de sysslor som de berörda arbetstagarna utförde var en nödvändig och integrerad del av den överlåtna verksamheten. I vart fall var enligt förbundet åtminstone några av arbetstagarna i sådan utsträckning knutna till den överlåtna verksamheten att de omfattades av bestämmelsen i 6 b § anställningsskyddslagen.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Av entreprenadavtalet mellan ISS och Choice Hotels framgår under rubriken "Uppdragets art och omfattning" att ISS uppdrag avser att utföra städtjänster samt arbetsledning av dessa tjänster, som bland annat omfattar rengöring och iordningställande av hotellrum, allmänna utrymmen och konferenslokaler på Choice Hotels hotell på det sätt och i den omfattning som anges i en bilaga till avtalet. Lydelsen måste enligt Arbetsdomstolens mening uppfattas på det sättet att uppdraget omfattar endast själva städverksamheten. Villkoren i avtalet i övrigt ger inte anledning till någon annan bedömning. I detta ligger att ISS påstående att den arbetsledande personal som uppdragstagaren, dvs. ISS, åtagit sig att tillhandahålla utöver Housekeeping Managers tar sikte på sådan personal som är underställd dessa, inte har vederlagts.

Av utredningen framgår att varken H.A., R.N. eller V.A. har varit engagerade i det praktiska arbetet ute på hotellen. Deras arbetsuppgifter har i stället varit helt administrativa. L.H. har visserligen befunnit sig ute på hotellen och hon har berättat att hon vid vissa tillfällen också utfört enstaka sysslor som ingått i städpersonalens arbetsuppgifter. Av vad som framkommit synes dock hennes huvudsakliga och så gott som uteslutande arbetsuppgift emellertid ha varit att kontrollera att ChoHSMG:s uppdrag utfördes korrekt i enlighet med entreprenadavtalet. Den kontrollfunktionen kan inte gärna anses ha ingått i själva städverksamheten, utan ligger närmare till hands att uppfatta som en del av uppdragstagarens, dvs. ChoHSMG:s, lednings- och administrativa funktion. Inte någon av H.A., R.N., V.A. och L.H. har alltså enligt Arbetsdomstolens mening ingått i den faktiska städverksamheten som utförts på de aktuella hotellen hos Choice Hotels och som alltså omfattats av städentreprenaden.

Av avgörande betydelse är emellertid att utredningen vidare visar att alla de berörda arbetstagarna i sin anställning hos ChoHSMG utförde motsvarande administrativa sysslor även för ett annat företags räkning, Cevencia, som hade städentreprenadavtal med andra hotell. För dessa sysslor har ChoHSMG ostridigt fakturerat Cevencia. Denna verksamhet har såvitt framkommit inte omfattats av städentreprenaden med Choice Hotels och får förutsättas ha varit kvar hos ChoHSMG även sedan ISS och Choice Hotels hade träffat sitt avtal.

Slutsatsen av det anförda blir att den aktuella verksamhetsövergången inte har omfattat hela ChoHSMG:s verksamhet utan bara städverksamheten och att de berörda arbetstagarna inte har varit hänförliga till den delen av verksamheten utan till den del som skötte ledning och administration för hela ChoHSMG:s verksamhet som omfattat också annan städverksamhet än den övergångna städverksamheten. Med den utgångspunkten har deras anställningsavtal inte övergått till ISS i samband med entreprenörsbytet den 1 september 2011. Den bedömningen ändras inte av att arbetstagarna utfört administrativa sysslor för den överlåtna städverksamheten. I det ovan nämnda Botzen-målet uttalade dåvarande EG-domstolen att överlåtelsedirektivet (artikel 3.1) ska tolkas så att bestämmelserna inte täcker överlåtarens rättigheter och skyldigheter med anledning av ett anställningsavtal som vid tidpunkten för överlåtelsen förelåg med anställda som, fast de inte var anställda i den del som överläts, t.ex. arbetade vid en administrativ avdelning av verksamheten som inte överlåtits och därvid utförde vissa uppgifter till nytta för den överlåtna delen. Hade de aktuella arbetstagarna övergått skulle det såvitt framkommit inte ha funnits någon personal kvar i ChoHSMG som kunnat fortsätta sköta ledning och administration av det företags övriga verksamhet.

Arbetsdomstolen kommer alltså sammanfattningsvis fram till att H.A., R.N., V.A. och L.H. inte omfattas av den verksamhetsövergång som skett från ChoHSMG till ISS med anledning av att bolaget ingått avtal om städentreprenad med Choice Hotels. Mellandomstemat ska besvaras i enlighet med detta.

Domslut

Arbetsdomstolen förklarar att varken H.A., R.N., V.A. eller L.H. omfattades av den verksamhetsövergång som skedde från ChoHSMG till ISS Facility Services AB med anledning av att ISS Facility Services AB med verkan från och med den 1 september 2011 ingick avtal om städentreprenad med Choice Hotels Sweden AB.

Ledamöter: Carina Gunnarsson, Sören Öman, Britt Angleryd, Ari Kirvesniemi, Kent Johansson, Carina Lindberg och Lena Maier Söderberg. Enhälligt.

Sekreterare: Malin Stensbäck