

SLUTLIG BEDÖMNING

Ärendenummer: FO 2007-003

Datum: 2007-03-12

Utredare: Märten Hyltner

## Arbetsrättsliga stridsåtgärder och salladsbaren Wild'n fresh i Göteborg

*Företagarombudsmannen, en del av Den Nya Välfärden, verkar för ett bättre företagarklimat i Sverige genom att utreda och uppmärksamma konkreta exempel på brister i företagarklimatet. Verksamheten leds på ideell basis av en styrelse bestående av företagare, ekonomer och publicister. Utredningar genomförs på eget initiativ eller efter anmälan. Anmälare kan vara företagare, politiker, journalister eller andra samhällsmedborgare som har reagerat på fall där företagande försvaras på grund av brister i lagstiftning, föreskrifter eller myndighetsutövning. Förevarande fall har Företagarombudsmannen tagit upp på eget initiativ i anledning av händelserna vid salladsbaren Wild'n fresh i Göteborg.*

## Beskrivning av fallet

Salladsbaren Wild'n fresh i Göteborg är ett litet företag där ägaren, en ung kvinna, själv arbetar med hjälp av några få anställda. Såvitt har framgått får de anställda en högre timlön än vad ägaren själv tar ut. Hotell- och restaurangfacket vill nu sluta kollektivavtal med Wild'n fresh. Företaget vill dock inte ingå något sådant avtal och de anställda förefaller nöjda med sina nuvarande anställningsavtal.

Organisatoriskt och finansiellt står sig företaget Wild'n fresh slätt mot organisationen Hotell- och restaurangfacket som har cirka 60 000 medlemmar, drygt 100 anställda, en vinst som 2005 uppgick till 8,6 miljoner kronor samt en konfliktfond om drygt 218 miljoner kronor. Emellertid är inte någon av Hotell- och restaurangfackets 60 000 medlemmar anställd hos Wild'n fresh. Ett eventuellt kollektivavtal kommer således att reglera anställningsvillkoren för uteslutande andra än Hotell- och restaurangfackets medlemmar.

Det arbetsrättsliga stridsmedel Hotell- och restaurangfacket vidtagit för att ändå tvinga företaget till kollektivavtal är blockad. Detta är en för facket förhållandevis billig stridsåtgärd samtidigt som den ställer till stora problem för det företag som drabbas av åtgärden, särskilt när, som i detta fall, sympatiåtgärder vidtas av andra fackförbund (i detta fall har Transportarbetareförbundet satt sophämtningen vid Wild'n fresh i

blockad). Hotell- och restaurangfacket kan således med förhållandevis små egna medel åsamka Wild'n fresh avsevärd skada. Såvitt har framkommit i media har pressen på Wild'n freshs ägare nu blivit så stor att hon har beslutat sälja salladsbaren.

### Företagarombudsmannens bedömning

När det gäller arbetsrättsliga stridsåtgärder, såsom de definieras i MBL, kan dessa sägas utgöra offentligrättsligt sanktionerade avtalsbrott, det vill säga så länge en arbetsrättslig stridsåtgärd är att betrakta som tillåten enligt MBL saknar den som utsatts för åtgärden möjlighet att civilrättsligt utkräva ansvar eller kompensation för de eventuella brott mot anställningsavtal som begåtts i samband med åtgärden. Något krav på balans mellan mål och de arbetsrättsliga stridsåtgärder som vidtas och mellan motstående intressen har emellertid inte tagits in i MBL.

Nuvarande lagregler tillåter således att en fackförening, utan att företräda någon särskild medlem, gentemot ett organisatoriskt och finansiellt kraftigt underlägset företag, vidtar arbetsrättsliga stridsåtgärder som utan att kosta fackföreningen särskilt mycket åsamkar företaget så allvarlig skada att företaget går i konkurs och de anställda måste sägas upp. Om fackföreningen därvid anser att den inte på egen hand kan åsamka företaget tillräcklig skada kan fackföreningen dessutom, helt lagligt, kalla på andra fackföreningar att vidta så kallade sympatiåtgärder.

Enligt Företagarombudsmannens mening utgör nuvarande rättsläge en brist i det svenska företagarklimatet och konflikten vid salladsbaren Wild'n fresh i Göteborg tjänar som ett tydligt exempel på behovet av dels, 1) ett förbud för fackförbund att initiera stridsåtgärder gentemot företag där fackförbundet inte har några medlemmar, dels, 2) ett lagstadgat krav på att stridsåtgärder är proportionerliga, det vill säga att syftet med en stridsåtgärd samt dess omfattning måste stå i proportion till dess konsekvenser, det vill säga dess effekter för företagen, anställda samt tredje man.

#### *1) Förbudet för fackförbund att initiera stridsåtgärder gentemot företag där fackförbundet inte har några medlemmar*

Föreningsrätten är en av de grundläggande mänskliga rättigheterna. I denna rätt ligger dels rätten att organisera sig, dels rätten att stå utanför organisationer man inte vill delta i.

Legitimiteten för fackliga stridsåtgärder ligger i att fackföreningarna representerar sina medlemmar och att åtgärderna vidtas för att gentemot arbetsgivaren tillvarata dessa medlemmars intressen. I MBL finns redan idag en regel (41 b §) enligt vilken arbetstagare inte får vidta eller delta i stridsåtgärd som har till ändamål att kollektivavtal

skall träffas med ett företag som inte har några arbetstagare eller där bara företagen eller företagens familjemedlemmar är arbetstagare och ensamma ägare.

Denna regel bör utsträckas på så sätt att det inte heller är tillåtet för ett fackförbund att inleda stridsåtgärder gentemot en arbetsgivare där fackförbundet inte har några medlemmar. Om samtliga arbetstagare hos en viss arbetsgivare har valt att inte vara med i ett visst fackförbund, på grund av att de inte anser fackförbundets kollektivavtal fördelaktigt eller av andra orsaker, har ingen av fackförbundets medlemmar intressen som behöver tillvaratas gentemot denna arbetsgivare och därmed saknar de stridsåtgärder fackförbundet vidtar gentemot arbetsgivaren legitimitet

*2) Kravet på att stridsåtgärder är proportionerliga, det vill säga att syftet med en stridsåtgärd samt dess omfattning måste stå i proportion till dess konsekvenser, det vill säga dess effekter för företagen, anställda samt tredje man*

Proportionalitetsprincipen kan sägas genomsyra vårt allmänna rättsmedvetande, eller, såsom Regeringsrätten uttrycker det i Barsebäcksmålet (RÅ 1999 ref. 76), "...proportionalitetsprincipen innefattar flera olika krav som rättsordningen ställer på balans mellan mål och medel och mellan motstående intressen".

Proportionalitetsprincipen är inte något nytt påfund, utan finns uttryckt redan i Gamla Testamentet, exempelvis i devisen "öga för öga och tand för tand", vilken vid den tidpunkten var detta att betrakta som en begränsningsregel med innebörden att hämnden för en oförrätt inte fick vara mer långtgående än den oförrätt man lidit.

Idag är proportionalitetsprincipen särskilt tydlig inom straffrätten där straffet skall stå i proportion till brottet. Även inom skadeståndsrätten, som är en civilrättslig reglering, är proportionalitetsprincipen framträdande och skadestånd döms ut i förhållande till den lidna skadan. Andra tydliga exempel på hur proportionalitetsprincipen genomsyrar rättsordningen är reglerna om våldsanvändande enligt polislagen samt de processrättsliga bestämmelserna om kvarstad mm.

Mot bakgrund av den utveckling som skett på arbetsmarknaden, där arbetsgivare generellt sett blivit mindre och svagare i förhållande till de gamla stora och starka industriföretagen, anser Företagarombudsmannen att det nu är hög tid att införa en proportionalitetsregel även i MBL.

Enligt Företagarombudsmannens mening bör dock arbetsmarknadens parter även i fortsättningen ha ett betydande handlingsutrymme och underkännande av arbetsrättsliga

stridsåtgärder bör således endast komma ifråga då det råder ett klart missförhållande mellan åtgärdens skadeverkningar och dess omfattning eller ändamål.

Talan bör kunna väckas i domstol för prövning av om en stridsåtgärd är förenlig med proportionalitetsprincipen. Enligt 2 kap 1 § lagen om rättegången i arbetstvister är Arbetsdomstolen alltid behörig att pröva tvist om stridsåtgärd som avses i 41 och 41 b §§ MBL. Detta bör även gälla för prövningen av huruvida en varslad stridsåtgärd är förenlig med proportionalitetsprincipen.

Om proportionalitetsregeln skall kunna fylla en funktion bör det, enligt Företagarombudsmannens mening, vara möjligt att få avgjort huruvida en stridsåtgärd är lovlig redan innan den vidtas. En talan om olovligförklaring bör därför kunna väckas redan från det att en åtgärd har varslats och talan bör kunna prövas interimistiskt. För att domstolen skall ha en möjlighet att pröva åtgärden innan den vidtas bör varseltiden sträckas ut från sju arbetsdagar till två veckor.

Sammanfattningsvis anser Företagarombudsmannen att avsaknaden av dels ett förbud mot att fackföreningar initierar stridsåtgärder gentemot företag där de inte har några medlemmar, dels ett lagstadgat krav på att stridsåtgärder är proportionerliga utgör brister i det svenska företagarklimatet.

*I bedömningen av förevarande ärende deltog Tommy Adamsson, Patrik Engellau, Lars I W Jansson, Edward Waller och Monica Werenfels-Röttorp.*