

Cirkulärnr: 14:8
Diariernr: 14/1181
P-cirknr: 14-2:4
Nyckelord: AD, Arbetsdomstolen, verksamhetsövergång, LAS
Handläggare: Göran Söderlöf
Avdelning: Arbetsgivarpolitiska avdelningen
Sektion/Enhet: Arbetsrättssektionen
Datum: 2014-02-20
Mottagare: Kommunstyrelsen
Landstingsstyrelsen
Regionstyrelsen
Medlem i Pacta
Arbetsgivarpolitik
Rubrik: Arbetsdomstolens dom 2014 nr. 14 om det skett en verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS när kommun tillfälligt övertog driften av personlig assistans i brukares hem
Bilagor: AD dom 2014 nr.14

P A C T A

CIRKULÄR 14:8

Arbetsgivarpolitiska avdelningen
Göran Söderlöf

Nyckelord: AD, Arbetsdomstolen,
verksamhetsövergång, LAS

Kommunstyrelsen
Landstingsstyrelsen
Regionstyrelsen
Medlem i Pacta
Arbetsgivarpolitik

Arbetsdomstolens dom 2014 nr. 14 om det skett en verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS när kommun tillfälligt övertog driften av personlig assistans i brukares hem

Svenska Kommunalarbetsareförbundet (Kommunal) stämde Malmö stad till Arbetsdomstolen (AD) med yrkandet att staden skulle betala de lönefordringar som två personliga assistenter hade på sin tidigare arbetsgivare, en privat assistansanordnare. Kommunal gjorde gällande att det skett en verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS från den privata assistansanordnaren till staden.

Malmö stad vann målet, AD ansåg inte att det var verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS. Kommunen biträdde i målet av SKL.

Bakgrund

A.T., en person med funktionshinder, var berättigad till omfattande personlig assistans. När hon i april 2009 genom Försäkringskassans beslut fick rätt till assistans dygnet runt valde hon att ordna assistansen själv genom ett eget bolag – B. Försäkringskassan fick under hösten 2009 kännedom om att det förelåg allvarliga brister i A.T:s assistans. Försäkringskassan inledde en utredning som visade att det förekom missförhållanden i assistansen och brister i tidsredovisningen, och beslutade därför den 1 juli 2010 att sluta betala assistansersättningen till bolaget B. Istället beslutade Försäkringskassan att betala ut assistansersättningen till staden. Det var anledningen till att staden under en tid tog över assistansen åt A.T.

Staden anställde tre av de personliga assistenterna i juli 2010, som varit anställda hos bolaget B. Staden anställde också flera andra personliga assistenter för att kunna täcka A.T:s assistansbehov.

Kommunal vände sig i september 2011 till staden och krävde att den skulle betala två personliga assistenters lönefordringar, lön för juni 2010 samt övertidsersättning, som uppstått under deras anställning hos bolaget B. Grunden för kravet mot Malmö stad var att Kommunal menade att en verksamhetsövergång hade skett i juli 2010.

Efter lokala och centrala förhandlingar ansökte Kommunal om stämning av staden.

Förutom frågan om verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS var också frågan om lönefordringarna var preskriberade uppe till prövning i både förhandlingarna och målet. Preskriptionen kom aldrig att prövas, eftersom AD inte ansåg att det var en verksamhetsövergång.

Arbetsdomstolen

AD konstaterar i sin genomgång av rättsläget att en övergång av verksamhet förutsätter att en ekonomisk enhet går över till en annan arbetsgivare och att enheten vid övergången behåller sin identitet.

Ekonomisk enhet

Med ekonomisk enhet förstås en organiserad gruppering av tillgångar vars syfte är att bedriva ekonomisk verksamhet. Enheten ska vara varaktigt organiserad och inte begränsad till att utföra visst arbete. Inom de sektorer som huvudsakligen baserar sig på arbetskraft, behöver det inte finnas några betydande materiella eller immateriella tillgångar. Ett strukturerat kollektiv av arbetstagare kan utgöra en varaktigt organiserad ekonomisk enhet, om grupperingen av arbetstagare är tillräckligt självständig.

Det ska sammanfattningsvis vara fråga om en organisation av personer och tillgångar som är tillräckligt strukturerad och oberoende och som kan bedriva en ekonomisk verksamhet i ett bestämt syfte.

Identitet

Om enheten behållit sin identitet avgörs med en samlad bedömning utifrån de s.k. Spijkerskriterierna:

- arten av företag eller verksamhet,
- frågan om företagets materiella tillgångar övertagits
- om immateriella tillgångar övertagits
- om majoriteten av de anställda har tagits över av den nya arbetsgivaren,
- om kunderna har tagits över eller inte
- graden av likhet mellan verksamheten före och efter överlåtelsen
- och i förekommande fall, den tidsperiod under vilken verksamheten har legat nere.

Alla dessa omständigheter är emellertid endast aspekter av den helhetsbedömning som ska göras och kan därför inte bedömas var för sig.

AD:s bedömning

AD konstaterar att staden i det uppkomna läget, när Försäkringskassan slutade betala assistansersättning till den privata utföraren bolaget B, och istället betalade den till staden – enligt lag var skyldig att ta över assistansen för A.T.

Stadens personal utförde visserligen samma arbetsuppgifter som tidigare utförts i bolaget B, men staden tog varken över arbetsledning, administration eller materiella tillgångar från bolaget B. Staden tog över tre personliga assistenter från bolaget B, men började omedelbart rekrytera flera assistenter.

Personalgruppen var heller inte så självständig att den kunde anses utgöra en ekonomisk enhet.

Att arbetsuppgifterna omfattade samma "kund" (A.T.) och samma "lokal" (A.T:s bostad) kunde heller inte tillmätas någon enskild betydelse då detta följde av verksamhetens natur.

Sammantaget kommer AD till slutsatsen att det inte varit fråga om att någon bestående ekonomisk enhet gått över till Malmö stad.

AD fann att det inte varit fråga om någon verksamhetsövergång och avslog Kommunals talan.

Kommentar

Innebörden av begreppet verksamhetsövergång är föremål för ett stort antal domar från både EU-domstolen och AD. Denna rättspraxis berör dock inte den i målet aktuella situationen, dvs. att en kommun på grund av lagstiftningen i socialförsäkringsbalkens 51 kapitel (förr LSS och LASS) är ytterst ansvarig och därför, när Försäkringskassan betalar assistansersättning till kommunen i stället för till den privata assistansgivaren, tar över assistansen.

Den situation som Malmö stad råkade ut för när staden var tvungen att ta över assistansen från en privat assistansutförare som misskötte uppdraget, har uppstått även i andra kommuner. Det är därför en klargörande dom, som ger vägledning för framtiden i andra liknande fall.

Sveriges Kommuner och Landsting
Avdelningen för arbetsgivarpolitik
Arbetsrättssektionen

Sophie Thörne

Göran Söderlöf

Bilaga: AD dom 2014 nr 14