



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Henriette Axelsson

Skydd för visseblåsare – ett komplext område
*Om det rättsliga skyddet för arbetstagare som slår larm om
missförhållanden på arbetsplatsen*

LAGM01 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Birgitta Nyström

Termin för examen: HT2014

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.1 Syfte och frågeställningar	6
1.2 Metod och material	7
1.3 Avgränsningar	9
1.4 Forskningsläge	10
1.5 Begrepp och utgångspunkter	10
1.6 Disposition	11
2 SVERIGES INTERNATIONELLA ÅTAGANDEN	12
2.1 Inledning	12
2.2 ILO och konvention nr 158	12
2.3 Reglering från Europarådet	13
2.3.1 Kort om Europarådet	13
2.3.2 Europakonventionen	14
2.3.2.1 Allmänt om Europakonventionen	14
2.3.2.2 Rätten till yttrandefrihet i artikel 10	14
2.3.3 Resolution om skydd för visselblåsare	17
2.3.4 Rekommendation om skydd för visselblåsare	18
2.4 Reglering från Europeiska unionen	19
2.5 Slutsatser	20
3 SVENSK GÄLLANDE RÄTT	22
3.1 Inledning	22
3.2 Yttrandefrihet och meddelarskydd	22
3.2.1 Yttrandefrihet enligt regeringsformen	22
3.2.2 Meddelarskydd	25

3.2.2.1	Omfattning samt tillämpningsområde	25
3.2.2.2	Meddelar- och anskaffarfrihet samt rätten till anonymitet	25
3.2.2.3	Efterforsknings- och repressalieförbud	26
3.2.2.4	Meddelarskydd för vissa privatanställda	28
3.2.3	Slutsatser	29
3.3	Tystnadsplikt	30
3.3.1	Inledning	30
3.3.2	Lagstadgad tystnadsplikt	30
3.3.2.1	Allmänt om lagstadgad tystnadsplikt	30
3.3.2.2	Lagen om skydd för företagshemligheter	31
3.3.2.3	Lagen om offentlighet och sekretess	32
3.3.3	Avtalad, ensidigt reglerad samt underförstådd tystnadsplikt	32
3.3.3.1	Offentliganställda	32
3.3.3.2	Privatanställda	32
3.3.4	Slutsatser	33
3.4	Arbetsrättslig reglering	34
3.4.1	Allmänt om anställningsförhållandet	34
3.4.2	Skydd mot skiljande från anställningen	35
3.4.2.1	Uppsägning, avskedande och avslutsavtal	35
3.4.2.2	Särskilt om allmän visstidsanställning och provanställning	35
3.4.2.3	Arbetsgivarens möjlighet att vägra rätta sig efter dom	36
3.4.3	Begränsningar i arbetsgivarens arbetsledningsrätt	36
3.4.4	Rätt att kritisera arbetsgivaren	37
3.4.4.1	Inledning	37
3.4.4.2	Offentliganställda	37
3.4.4.3	Privatanställda	38
3.4.5	Slutsatser	39
3.5	Problem som uppmärksammas kring skyddet för visseblåsare	40
3.5.1	Inledning	40
3.5.2	Problem som uppmärksammas av experter och organisationer	40
3.5.3	Problem som uppmärksammas i samband med SOU 2014:31	42
4	OFFENTLIGA UTREDNINGAR	43
4.1	Inledning	43
4.2	Stärkt meddelarskydd för privatanställda	43
4.2.1	Bakgrund och utredningens omfattning	43
4.2.2	Förslag och överväganden i SOU 2013:79	44
4.2.2.1	Överväganden	44
4.2.2.2	Meddelarskydd inom vård, skola och omsorg	44
4.2.2.3	Förslag till ändringar i FHL	46
4.2.3	Remissinstansernas synpunkter	46
4.2.3.1	Allmänt om lagförslaget	46
4.2.3.2	Repressalie- och efterforskningsförbud	47
4.3	Stärkt skydd för visseblåsare	47
4.3.1	Bakgrund och utredningens omfattning	47
4.3.2	Förslag och överväganden i SOU 2014:31	48
4.3.2.1	Förslaget i korthet	48
4.3.2.2	En ny arbetsrättslig skyddslag	48
4.3.2.2.1	Lagens syfte och tillämpningsområde	48
4.3.2.2.2	Skydd enligt lagförslaget	49
4.3.2.2.3	Möjlighet att avtala bort lagen	52

4.3.2.2.4 Förhållande till lagen om skydd för företagshemligheter	53
4.3.2.3 Skydd för visseblåsarens identitet	53
4.3.2.4 Rutiner för interna larm	53
4.3.3 Remissinstansernas synpunkter	54
4.3.3.1 En ny arbetsrättslig skydds lag	54
4.3.3.1.1 Allmänt om lagförslaget	54
4.3.3.1.2 Kravet på allvarliga missförhållanden	55
4.3.3.1.3 Interna larm och externa larm	55
4.3.3.1.4 Larm till arbetstagarorganisationer	56
4.3.3.1.5 Möjlighet att avtala bort lagen genom kollektivavtal	56
4.3.3.1.6 Skydd enligt lagen	57
4.3.3.2 Skydd för visseblåsarens identitet	57
4.3.3.3 Rutiner för interna larm	58
5 SAMMANFATTANDE SLUTSATSER	59
5.1 Finns det problem med det rättsliga skyddet för visseblåsare i Sverige?	59
5.1.1 Problem i förhållande till Sveriges internationella åtaganden	59
5.1.2 Skillnader mellan offentliganställda och privatanställda	60
5.1.3 Svagheter i anställningsskyddet	61
5.1.4 Ett komplext och svåröverskådligt skydd	62
5.2 Löses förekommande problem genom de lagförslag som lagts fram i SOU 2013:79 och SOU 2014:31?	62
5.2.1 Problem i förhållande till Sveriges internationella åtaganden	62
5.2.2 Skillnader mellan offentliganställda och privatanställda	64
5.2.3 Svagheter i anställningsskyddet	64
5.2.4 Ett komplext och svåröverskådligt skydd	65
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	66
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	72

Summary

The purpose of this paper is to examine the legal protection of whistleblowers in Sweden. The purpose is also to examine if any problems with this legal protection are solved by the bills in two Government Official Reports – SOU 2013:79 and SOU 2014:31.

There is no specific regulation in Swedish law for the protection of whistleblowers. The legal protection is complex and different rules from different branch of law are applied. Furthermore the legal protection differs for private sector employees and public sector employees. Unlike private sector employees, public sector employees have a constitutionally protected freedom of speech in the Instrument of Government (Sw. *Regeringsformen*) which can be invoked against the employer. Civil servants in Sweden have a special protection in the Freedom of the Press Act (Sw. *Tryckfrihetsförordningen*) and the Fundamental Law on Freedom of Expression (Sw. *Yttrandefrihetsgrundlagen*) that gives them a right to pass on information to the media. According to these constitutions civil servants have the right to remain anonymous and a representative of an authority is not permitted to investigate which employee provided information to the media, nor may the employee be retaliated against. There is no equivalent protection in the private sector for most of the employees. Employees are protected to some extent by the Employment Protection Act (Sw. *Lagen om anställningsskydd*), “the EPA”, and by principles in employment law. The legal protection is, however, significantly limited by 39 § in the EPA that gives an employer the opportunity to “buy out” a critical employee.

In SOU 2013:79, the inquiry proposes a new act that provides private sector employees working in certain publically funded activities services – health, education and welfare – a legal protection equal to the legal protection of public sector employees, in that the employer is not permitted to investigate which employee provided information to the media and that the employee may not be retaliated against.

In SOU 2014:31, the inquiry proposes a new labour act on strengthened protection for employees who blow the whistle on serious wrongdoings. Also, a new section is proposed in the Work Environment Act (Sw. *Arbetsmiljölagen*) which requires employers to make sure that there are routines for internal reporting of serious wrongdoings or to take measures to facilitate such reporting. Though, this only needs be done in proportion to the organization’s needs. The inquiry also proposes rules for the protection of the identity of employees who blow the whistle on serious wrongdoings.

Some of the problems with the legal protection of whistleblowers are solved by the bills in SOU 2013:79 and SOU 2014:31. However, there is also a risk that the legal protection gets even more complex.

Sammanfattning

Syftet med denna uppsats är att granska det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige. Syftet är även att utreda om eventuella problem som finns med detta skydd löses genom de lagförslag som finns i de offentliga utredningarna SOU 2013:79 och SOU 2014:31.

Det finns inte någon lagstiftning i Sverige som specifikt inriktar sig på skydd för visselblåsare. Det rättsliga skyddet är komplext och berör olika regler från olika rättsområden. Vidare skiljer sig det rättsliga skyddet åt för privatanställda och offentliganställda. Till skillnad från privatanställda kan offentliganställda göra gällande sin grundlagsstadgade yttrandefrihet i regeringsformen gentemot arbetsgivaren. Enskilda i Sverige har ett särskilt meddelarskydd genom reglering i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen som ger dem rätt att lämna uppgifter till media. Enligt dessa grundlagar har enskild rätt att vara anonym, det allmänna är förhindrat att efterforska vilken arbetstagare som lämnat uppgifter och den anställde får inte heller utsättas för repressalier med anledning av uppgiftslämnandet. För de flesta arbetstagare i den privata sektorn finns inte något jämförbart skydd. Arbetstagare har ett visst skydd genom lagen om anställningsskydd, ”LAS”, och genom allmänna principer. Detta skydd begränsas dock avsevärt genom 39 § i LAS som öppnar upp möjligheten för en arbetsgivare att ”köpa ut” en kritisk arbetstagare.

I SOU 2013:79 föreslås att en ny lag ska stiftas som ger privatanställda i offentligt finansierade verksamheter inom vård, skola och omsorg ett skydd som motsvarar offentliganställdas meddelarskydd.

I SOU 2014:31 föreslås att en ny arbetsrättslig skyddslag ska stiftas som ska stärka skyddet för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet. Det föreslås även att det ska införas ny reglering i arbetsmiljölagen som ålägger arbetsgivare att tillse att det finns rutiner för intern rapportering av allvarliga missförhållanden eller att underlätta för sådan rapportering. Detta ska dock endast behöva göras i den mån som verksamheten kräver det. Det föreslås även att det ska finnas regler till skydd för arbetstagares identitet när de slår larm om allvarliga missförhållanden.

En del av de problem som finns med det rättsliga skyddet för visselblåsare löses genom lagförslagen i SOU 2013:79 och SOU 2014:31. Dock finns det även en risk att det rättsliga skyddet blir ännu mer komplext.

Förord

Jag vill rikta ett särskilt tack till min handledare Birgitta Nyström för värdefulla synpunkter och råd under skrivandets gång. Jag vill även tacka familj och vänner som bistått med korrekturläsning.

Lund, den 6 januari 2015

Henriette Axelsson

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
AgV	Arbetsgivarverket
AML	Arbetsmiljölagen (1977:1160)
Avtalslagen	Lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
Bet.	Betänkande
BrB	Brottsbalken (1962:700)
Dir.	Kommittédirektiv
Ds	Departementsserien
Europakonventionen	Den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
FHL	Lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter
FN	Förenta Nationerna
ILO	International Labour Organization
JK	Justitiekanslern
JO	Riksdagens ombudmän
LAS	Lagen (1982:80) om anställningsskydd
LO	Landsorganisationen i Sverige
MBL	Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
NJA	Nytt juridiskt arkiv
OSL	Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)
Prop.	Proposition
Rekommendation (2014)	Recommendation CM/Rec (2014)7 of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers
Resolution 1729	Resolution 1729 (2010) Protection of “whistle-blowers”
Rättighetsstadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

RF	Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform
Saco	Sveriges Akademikers Centralorganisation
SKL	Sveriges Kommuner och Landsting
SN	Föreningen Svenskt Näringsliv
SOU	Statens offentliga utredningar
TCO	Tjänstemännens Centralorganisation
TCO:s handbok	Rätten att slå larm - En handbok om yttrandefriheten på jobbet - råd för whistleblowers
TF	Tryckfrihetsförordningen (1949:105)
TI	Transparency International
TIS	Transparency International Sverige
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

De senaste åren har det rättsliga skyddet för arbetstagare som slår larm om missförhållanden hos arbetsgivaren varit föremål för debatt i Sverige.¹ Frågan om skydd för visselblåsare är även aktuellt internationellt. I april år 2010 antog Europarådets parlamentariska församling *Resolution 1729 (2010) Protection of "whistle-blowers"* där medlemstaterna uppmanas att se över sin lagstiftning. Nyligen, den 30 april år 2014, har även *Recommendation of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers* antagits. I rekommendationen rekommenderas att medlemsstaterna ska ha ett normativt, institutionellt och juridiskt ramverk som skyddar individer som rapporterar om eller offentliggör information om något som kan skada allmänintresset. Den 14 februari 2013 beslutade regeringen att en särskild utredare skulle tillsättas för att granska skyddet för arbetstagare som slår larm om olika former av missförhållanden, oegentligheter eller brott.² Drygt ett halvår tidigare, i juni år 2012, beslutades att en särskild utredare skulle tillsättas för att se över frågan om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet, särskilt sådan verksamhet som avser vård, skola och omsorg.³ Kommittédirektiven har resulterat i två nyligen framlagda offentliga utredningar: *SOU 2013:79 Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet* och *SOU 2014:31 Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*.

1.1 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att kritiskt och problematiserande granska det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige. Syftet är även att utreda om eventuella problem som finns med detta skydd löses genom de lagförslag som finns i de nyligen framlagda offentliga utredningarna *SOU 2013:79 Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet* och *SOU 2014:31 Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*.

Huvudfrågan är följande:

- Finns det problem med det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige? Om ja, löses förekommande problem genom de lagförslag som lagts fram i *SOU 2013:79* och *SOU 2014:31*?

¹ Se t ex. Lag & Avtal, <http://www.lag-avtal.se/tidningen/article3542685.ece>; Dagens PS, <http://www.dagensps.se/artiklar/2011/03/30/53819823/index.xml>; Dagens Nyheter, <http://www.dn.se/kultur-noje/kulturdebatt/jag-en-visselblasare/>.

² Dir. 2013:16, s. 1.

³ Dir. 2012:76, s. 1.

För att besvara huvudfrågan har följande delfrågor formulerats:

- Vilka internationella åtaganden har Sverige avseende rättsligt skydd för visselblåsare?
- Vilket rättsligt skydd har visselblåsare i privat respektive offentlig sektor?
- Finns det problem med det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige?
- Löses eventuella problem som finns med det rättsliga skyddet för visselblåsare genom lagförslagen i SOU 2013:79 och SOU 2014:31?

1.2 Metod och material

Vid behandling av materialet används en rättsdogmatisk metod. Den rättsdogmatiska metoden grundar sig i en tolkning och systematisering av rättskällor.⁴ Rättsdogmatik kan beskrivas som en rekonstruktion av ett rättssystem.⁵ Behandlingen av materialet sker utifrån ett kritiskt granskande perspektiv. I uppsatsen fastställs gällande rätt *de lege lata*. Uppsatsen tar även sikte på framtida rätt *de lege ferenda*.⁶

Uppsatsen behandlar aktuell internationell reglering, det vill säga reglering av Förenta Nationerna⁷, av Europarådet och därtill relevant praxis från den Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna⁸ samt reglering av Europeiska Unionen⁹. Såväl bindande som icke-bindande rättsakter kommer att behandlas. Att framställningen inte begränsas till rättsakter som är direkt bindande beror bland annat på att så kallad soft law inte sällan används vid tolkning och tillämpning av bindande rättsakter.¹⁰ Till exempel har Europadomstolen, vid tillämpning av artikel 10 i den bindande Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna¹¹ hänvisat till *Resolution 1729 (2010) Protection of "whistle-blowers"*^{12,13}. Vid behandling av svensk gällande rätt används författningar i form av grundlag och lag, förarbeten, rättspraxis, allmänna rättsprinciper samt doktrin. Likaså behandlas beslutspraxis av Justitiekanslern (JK) och Riksdagens ombudsmän (JO). Den doktrin som används vid behandling av EU-rätten är främst *EU och arbetsrätten* av

⁴ För en beskrivning av arbetsrättens källor se Källström & Malmberg, s. 59 – 71.

⁵ Jareborg, s. 2 – 4; jfr även Kleineman, s. 21 och Zetterström, s. 56.

⁶ Zetterström, s. 56; se även Kleineman, s. 30.

⁷ Citeras FN.

⁸ Citeras Europadomstolen.

⁹ Citeras EU.

¹⁰ Kleineman, s. 31 – 32.

¹¹ Citeras Europakonventionen.

¹² Citeras Resolution 1729.

¹³ Resolutionen hänvisas till i målet *Heinisch v. Germany*.

Birgitta Nyström¹⁴. Vid behandling av Europarätten används främst *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna* av Hans Danelius¹⁵ använts. Den doktrin som används vid behandling av nationell rätt är främst *Anställningsförhållandet: inledning till den individuella arbetsrätten* av Kent Källström¹⁶ och Jonas Malmberg¹⁷ samt *Lagen om skydd för företagshemligheter: En kommentar och rättsöversikter* av Reinhold Fahlbeck¹⁸.

Vid redogörelse av vilka problem som uppmärksammas kring nuvarande skydd för visseblåsare redogörs för vad som framförts i betänkandet *SOU 2014:31 Visseblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*. Vidare tas upp exempel på vad som framförts av olika experter och organisationer i andra diskussioner. I denna del redogörs inledningsvis för Transparency Internationals rapport *Whistleblowing in Europe legal protections for whistleblowers in the EU* där en översyn gjorts av det rättsliga skyddet för visseblåsare i 27 medlemsstater i EU. Transparency International är en oberoende ideell organisation som verkar mot korruption. Organisationen har omkring hundra nationella avdelningar.¹⁹ En av dessa är den svenska Transparency International Sverige.²⁰ Vid utarbetandet av *SOU 2014:31* har utredningen samrått med Transparency International Sverige och dess arbetsgrupp om visseblåsning.²¹ Vidare redogörs för vad Per Larsson²² framhållit i *Whistleblowing Förutsättningar och skydd för dem som slår larm om korruption och andra oegentligheter*, skriven för Transparency International Sveriges räkning. Det redogörs även för de åsikter som framförs i *Rätten att slå larm - En handbok om yttrandefriheten på jobbet - råd för whistleblowers*, skriven för TCO:s räkning. Vidare presenteras vad som framhållits i doktrin samt den juridiska litteraturen dels i *Yttrandefrihet och whistleblowing – om gränserna för anställdas kritikrätt* av Susanne Fransson²³, dels i *Arbetsrättslig modell för skydd för whistleblowers* av Stellan Gärde²⁴.

¹⁴ Professor i civilrätt med bl.a. arbetsrätt och EU-rätt som forskningsområde vid Lunds universitet.

¹⁵ F.d. rättschef i Utrikesdepartementet och ambassadör i Haag, domare i Högsta domstolen, ordförande i Lagrådet, ledamot av den europeiska kommissionen för de mänskliga rättigheterna m.m.

¹⁶ Professor i civilrätt med bl.a. arbetsrätt som forskningsområde vid Stockholms universitet.

¹⁷ Professor i civilrätt med bl.a. arbetsrätt som forskningsområde vid Uppsala universitet.

¹⁸ Senior professor i civilrätt med bl.a. arbetsrätt och "Know how" som forskningsområde vid Lunds universitet.

¹⁹ Se vidare <http://www.transparency.org/>.

²⁰ Se vidare <http://www.transparency-se.org/>.

²¹ *SOU 2014:31*, s. 46.

²² Doktorand vid Stockholms universitet som skriver sin avhandling om whistleblowing.

²³ Universitetslektor, docent i rättsvetenskap med bl.a. arbetsrätt som forskningsområde vid Göteborgs universitet.

²⁴ Tidigare jurist på LO-TCO rättsskydd samt ordförande i Internationella Juristkommissionen (ICJ) och Apply Human Rights (AHR).

Den sista deskriptiva delen tar sikte på framtida rätt och behandlar lagförslagen i *SOU 2013:79 Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet* och *SOU 2014:31 Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*. I denna del tas även upp remissinstansernas åsikter om lagförslagen. Syftet är inte att redogöra för alla remissinstansers åsikter, utan fokus ligger på åsikter som förts fram av de dominerande arbetstagar- och arbetsgivarorganisationerna. På arbetarområdet dominerar Landsorganisationen i Sverige (LO), på tjänstemannaområdet är Tjänstemännens Centralorganisation (TCO) den största topporganisationen och Sveriges Akademikers Centralorganisation (Saco) organiserar främst personer med högskoleutbildning. På arbetsgivarsidan inom den privata sektorn är Föreningen Svenskt Näringsliv (SN) den dominerande arbetsgivarsammanslutningen. Kommuner och landsting är formellt självständiga kollektivavtalsparter men tillhör även Sveriges Kommuner och Landsting (SKL). På statens vägnar sluts kollektivavtal av Arbetsgivarverket (AgV).²⁵ I denna del bör hållas i åtanke att arbetstagarorganisationerna sannolikt har ett tydligt arbetstagarperspektiv och arbetsgivarorganisationerna sannolikt har ett tydligt arbetsgivarperspektiv.

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen kommer endast att behandla arbetstagares skydd. Uppsatsen kommer således inte att särskilt behandla till exempel personer i företagsledande ställning. Uppsatsen kommer inte att gå närmare in på det rättsliga skydd som finns i varje specifikt verksamhetsområde. Vidare kommer inte lagen (1994:260) om offentlig anställning att behandlas. Uppsatsen kommer inte heller att behandla lagstadgad skyldighet att rapportera om missförhållanden. Till exempel kommer inte regleringar som *lex Sarah* och *lex Maria* att behandlas.²⁶ Uppsatsen kommer inte att gå närmare in på frågor om korruption och mutor. Utöver vad som anges avseende SOU 2014:31 kommer inte Arbetsmiljölagen (1977:1160) att behandlas närmare. Uppsatsen kommer inte heller att behandla processrättsliga aspekter utöver vad som framkommer i SOU 2014:31 angående arbetstagares bevislättnad. Uppsatsen kommer inte heller att närmare behandla insynsfrågor som är kopplade till offentlighetsprincipen. Vidare kommer inte eventuella regleringar i kollektivavtal att behandlas. Uppsatsen kommer inte heller att specifikt behandla diskrimineringsfrågor.

²⁵ Sigeman & Sjödin, s. 63 – 64.

²⁶ Se t ex. Susanne Franssons redogörelse för regleringarna i förhållande till visselblåsning i *Lex Maria- och lex Sarah-bestämmelserna i ett arbetsrättsligt perspektiv*.

1.4 Forskningsläge

Som framgår av materialbeskrivningen ovan har frågan om visseblåsning och arbetstagares skydd när de slår larm om missförhållanden hos arbetsgivaren behandlats i offentligt material och i material från olika organisationer. Däremot finns det inte mycket forskning som specifikt rör visseblåsares rättsliga skydd. Den litteratur som finns är författad av Susanne Fransson, universitetslektor och docent i rättsvetenskap vid Göteborgs universitet. Hon har skrivit *Yttrandefrihet och whistleblowing – om gränserna för anställdas kritikrätt* där yttrandefrihet och anställdas kritikrätt behandlas utifrån ett inflytandeperspektiv.²⁷ Susanne Fransson har även skrivit *Lex Maria och lex Sarah-bestämmelserna i ett arbetsrättsligt perspektiv* som behandlar lagstadgad skyldighet att slå larm om missförhållanden. Just detta faller emellertid utanför denna uppsats.

Det finns även ett forskningsprojekt där Per Larsson, doktorand på juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, skriver en avhandling inom området. Avhandlingen behandlar ”whistleblowing och de rättsliga frågor som uppstår i fall då någon avslöjar oegentligheter eller missförhållanden inom en organisation, t.ex. en myndighet eller ett privat företag.” Enligt planeringen bör projektet ha avslutats år 2014.²⁸ Det har dock inte funnits möjligt att ta del av avhandlingen vid författande av denna uppsats.

1.5 Begrepp och utgångspunkter

I engelskan används begreppet *whistleblower* för att beskriva en person som slår larm om missförhållanden och begreppet *whistleblowing* för att beskriva respektive företeelsen att slå larm om missförhållanden.²⁹ Begreppen skrivs även som *whistle-blower* och *whistle-blowing*. I Europadomstolens praxis beskrivs *whistle-blowing* som ”[...] the disclosure of deficiencies in enterprises or institutions, such as illegal conduct on the part of the employer, by an employee [...]”³⁰ I *Resolution 1729 (2010) Protection of “whistle-blowers”* beskrivs *whistle-blower* som “[...] individuals who sound an alarm in order to stop wrongdoings that place fellow human beings at risk [...]”³¹.

Begreppen har lånats in till det svenska språket men saknar etablerade ersättningsord. Ofta benämns en person som slår larm om missförhållanden som en *visseblåsare* och företeelsen att slå larm om missförhållanden benämns ofta *visseblåsning*. Ordet visseblåsare används allt oftare i formella handlingar såsom kommittédirektiv, utredningsbetänkanden och

²⁷ Se vidare Fransson, s. 11.

²⁸ Se vidare information på Stockholms universitets hemsida:
http://www.juridicum.su.se/polopoly/dr_projekt_visa_bb.asp?projekt_id=133&lang=swe.

²⁹ SOU 2014:31, s. 51.

³⁰ *Heinisch v. Germany*, p. 31 i domen.

³¹ *Resolution 1729*, st. 1.

myndighetsrapporter. Begreppet är inte avgränsat till endast arbetstagare. I betänkandet SOU 2014:31 används ordet visselblåsare för att beskriva ”arbetstagare som slår larm om missförhållanden” och begreppet visselblåsning för att beskriva företeelsen ”larm om missförhållanden”.³² I uppsatsen kommer begreppen att användas på motsvarande vis som i betänkandet.

1.6 Disposition

I kapitel 2 redogörs för vilka internationella åtaganden som Sverige har avseende rättsligt skydd för visselblåsare. Första delarna av kapitel 3 behandlar vilket rättsligt skydd visselblåsare har i privat respektive offentlig sektor. I slutet på kapitel 3 behandlas sedan de problem som lyfts fram kring det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige. I kapitel 4 presenteras SOU 2013:79 och SOU 2014:31 och de lagförslag som gjorts i dessa två betänkanden. I detta kapitel återfinns även remissinstansernas synpunkter på förslagen. I kapitel 5 finns sammanfattande slutsatser där huvudfrågan besvaras. I detta kapitel besvaras således dels om det finns problem med det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige, dels om förekommande problem löses genom de lagförslag som lagts fram i SOU 2013:79 och SOU 2014:31.

³² SOU 2014:31, s. 52.

2 Sveriges internationella åtaganden

2.1 Inledning

I detta kapitel behandlas frågan om Sveriges internationella åtaganden avseende skydd för visselblåsare. En arbetstagares rätt att slå larm om missförhållanden på arbetsplatsen aktualiserar frågor om yttrandefrihet, vilken är en grundläggande fri- och rättighet. Sverige är bundet av reglering som stadgar rätten till yttrandefrihet dels av Europarådet, dels av EU. En arbetstagare som agerar visselblåsare kan riskera sin anställning. Sverige är bundet av reglering av FN:s fackorgan för arbetslivsfrågor – Internationella arbetsorganisationen³³. Denna reglering anger specifikt i vilka fall arbetstagaren inte får skiljas från sin anställning, såsom då arbetstagaren slår larm om missförhållanden till en myndighet. Vidare finns det icke bindande reglering av Europarådet som specifikt tar sikte på visselblåsares rättigheter.

2.2 ILO och konvention nr 158

ILO är FN:s fackorgan för arbetslivsfrågor. ILO:s främsta mål är att bekämpa fattigdom och främja social rättvisa.³⁴ Sverige blev medlem av ILO år 1920 genom anslutning till dåvarande Nationernas Förbund³⁵. I *ILO:s konvention nr 158 om uppsägningar av anställningsavtal på arbetsgivarens initiativ*³⁶ finns reglering om bl.a. i vilka fall en arbetstagare inte får skiljas från sin tjänst. Sverige tillträdde konventionen år 1983 och är således bundna av denna.³⁷ Enligt artikel 4 får en arbetstagare inte sägas upp om det inte finns ett giltigt skäl för uppsägning som antingen beror på arbetstagarens duglighet eller uppförande eller som beror på verksamheten i sig. I artikel 5 punkt c stadgas att följande inte är ett giltigt skäl för uppsägning:

*[...] att någon har gett in klagomål eller deltagit i ett rättsligt förfarande mot en arbetsgivare, vilket innebär påstående om överträdelse av lag eller annan författning, eller vänt sig till behörig myndighet; [...]*³⁸

När konventionen antogs ansåg lagstiftaren att artikel 4 och 5 var uppfyllda genom gällande rätt och kravet på saklig grund i 7 § LAS.³⁹ I svensk

³³ Citeras ILO.

³⁴ Se vidare <http://svenskailo-kommitten.se/om-ilo/> samt [http://www.ilo.org/global/lang--en/index.htm](http://www.ilo.org/global/lang-en/index.htm).

³⁵ Numera Förenta Nationerna.

³⁶ Termination of Employment Convention, 1982 (No. 158).

³⁷ Prop. 1982/83:124 och bet. 1982/83:28.

³⁸ Se den svenska översättningen av konventionen i prop. 1982/83:124, s. 12 st. 4.

³⁹ Prop. 1982/83:124, s. 5.

rättspraxis har utgått ifrån att det inte finns ett absolut hinder mot att säga upp en arbetstagare bara för att denne gjort en anmälan till en behörig myndighet.⁴⁰ Detta var även uppfattningen i SOU 1993:32 där följande uttalas:

Det bör dock observeras att ILO-konventionen om uppsägningar på arbetsgivarens initiativ underkänner uppsägningar som sker av det skälet att arbetstagaren ställt sig bakom en anmälan till myndighet. Konventionen har fått en kategorisk utformning på den punkten. Enligt vår mening kan konventionen inte rimligen tolkas på det sättet att arbetstagaren skulle kunna undgå arbetsrättsliga följder vid exempelvis medvetet oriktiga beskyllningar mot arbetsgivaren blott av det skälet att de har förts fram i en anmälan. Tvärtom kan ju sådana anmälningar åsamka arbetsgivaren avsevärd skada. Syftet med konventionsbestämmelsen får antas vara att arbetstagarna inte skall vara tvungna att tåga om missförhållanden som de med fog kan kritisera och där hänvändelse till myndighet kan vara det korrekta och kanske effektivaste sättet att åstadkomma en ändring. Svensk rättspraxis hindrar endast rena missbruk från arbetstagarens sida, och gällande rätt måste därför anses svara mot konventionens bestämmelser.⁴¹

Aktuell artikel i konventionen har inte behandlats närmare i praxis. I AD 1994 nr 79, som rörde en uppsägning av en arbetstagare som bl.a. gjort en anmälan till en tillsynsmyndighet, hänvisade Arbetsdomstolen till uttalandet som gjorts i SOU 1993:32 och konstaterade sedan – efter en genomgång av arbetstagarens tystnadsplikt och kritikrätt – att med den bedömning som gjorts fanns det inte anledning för domstolen att ”[...] uppehålla sig vid ILO-konventionen nr 158.”⁴²

2.3 Reglering från Europarådet

2.3.1 Kort om Europarådet

Europarådet⁴³ bildades år 1949 för att bevara freden genom samverkan, avseende mänskliga rättigheter, mellan likasinnade länder i Europa.⁴⁴ Som medlemsstat har Sverige åtagit sig att erkänna mänskliga rättigheter och grundläggande friheter för alla personer inom dess jurisdiktion samt samarbeta uppriktigt och effektivt för att syftet med Europarådet ska förverkligas. Europarådet är helt fristående ifrån EU.⁴⁵ Till skillnad från EU har Europarådet inte några överstatliga befogenheter.⁴⁶

⁴⁰ AD 1986 nr 95 och AD 1988 nr 67.

⁴¹ SOU 1993:32, s. 385.

⁴² Se AD 1994 nr 79 sista stycket under *Sammanfattande bedömning*.

⁴³ Skilj detta från *Europeiska rådet* vilket är EU:s högsta politiska institution. Se Nyström, s. 26; Bernitz & Kjellgren, s. 65.

⁴⁴ Se vidare inledningen samt artikel 1 i Stadgan för Europarådet (*European Treaty Series - No 1, London, 5.V.1949*); Se även Nyström, s. 90 – 91 och Danelius, s. 17.

⁴⁵ Nyström, s. 91; Bernitz & Kjellgren, s. 147.

⁴⁶ Nyström, s. 91; Bernitz & Kjellgren, s. 147.

2.3.2 Europakonventionen

2.3.2.1 Allmänt om Europakonventionen

Europakonventionen tillkom år 1950.⁴⁷ Konventionen bygger på FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna från år 1948⁴⁸.⁴⁹ Sverige är folkrättsligt bunden av Europakonventionen och denna gäller även som lag i Sverige.⁵⁰ Enligt 2 kap. 19 § RF⁵¹ får lag eller annan föreskrift inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen. Av 11 kap. 4 § RF följer att en domstol som finner att en föreskrift står i strid med Europakonventionen inte får tillämpa aktuell föreskrift. Detsamma gäller för offentliga organ enligt 12 kap. 10 § RF. I Europakonventionen tillförsäkras flera mänskliga rättigheter. För att säkerställa att de fördragsslutande parterna följer de förpliktelser som de åtagit sig genom att ansluta sig konventionen och protokollen till denna har Europadomstolen inrättats (artikel 19). Domstolen är behörig i alla frågor rörande tolkningen och tillämpningen av konventionen och protokollen till denna (artikel 32). Europadomstolen har utvecklat tolkningsprinciper genom sin praxis. En princip är att de begrepp som förekommer i Europakonventionen ska ha samma tolkning, oavsett vilken innebörd som ges åt motsvarande begrepp i de nationella rättsystemen.⁵² Vilka sanktioner som är kopplade till Europakonventionen är delvis omstritt.⁵³ Europadomstolen kan ålägga en konventionsstat att betala skadestånd till enskilda. Av artikel 40 framgår sålunda att om domstolen finner att ett brott mot konventionen eller protokollen har skett och om den fördragsslutande statens nationella rätt endast till en del medger att gottgörelse lämnas ska domstolen, om så anses nödvändigt, tillerkänna den kränkta parten skälig gottgörelse.

2.3.2.2 Rätten till yttrandefrihet i artikel 10

I artikel 10 i Europakonventionen regleras rätten till yttrandefrihet. En stat som är bunden av konventionen får inte hindra yttrandefriheten och måste även vidta positiva åtgärder för att rättigheten skyddas mot ingrepp från enskilda personer eller institutioner som staten inte bär direkt ansvar för.⁵⁴ I den svenska översättningen⁵⁵ av artikel 10 i Europakonventionen stadgas följande:

Var och en har rätt till yttrandefrihet. Denna rätt innefattar åsiktsfrihet samt frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan offentlig myndighets inblandning

⁴⁷ Bernitz & Kjellgren, s. 147; Nyström, s. 91; Danelius, s. 17.

⁴⁸ Förklaringen är generellt utformad och inte bindande i vanlig mening för domstolarna, se härom i Källström & Malmberg, s. 60.

⁴⁹ Nyström, s. 91; Danelius, s. 17.

⁵⁰ Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

⁵¹ Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform.

⁵² Danelius, s. 51 – 52.

⁵³ Källström & Malmberg, s. 60.

⁵⁴ Danelius, s. 430.

⁵⁵ Originalspråken är engelska och franska.

och oberoende av territoriella gränser. Denna artikel hindrar inte en stat att kräva tillstånd för radio-, televisions- eller biografafföretag.

Eftersom utövandet av de nämnda friheterna medför ansvar och skyldigheter, får det underkastas sådana formföreskrifter, villkor, inskränkningar eller straffpåföljder som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till statens säkerhet, till den territoriella integriteten eller den allmänna säkerheten, till förebyggande av oordning eller brott, till skydd för hälsa eller moral eller för annans goda namn och rykte eller rättigheter, för att förhindra att förtroliga underrättelser sprids eller för att upprätthålla domstolars auktoritet och opartiskhet.

I artikelns första stycke framgår att var och en har rätt till yttrandefrihet samt vad rättigheten innefattar och i andra stycket anges att rättigheten får begränsas under vissa angivna förutsättningar. Det som oftast blir den centrala frågan vid prövning av om en kränkning skett av yttrandefriheten i artikel 10 är huruvida ingreppet kan anses vara nödvändigt i ett demokratiskt samhälle. För att bedöma detta tillämpar Europadomstolen en proportionalitetsprincip där en avvägning görs mellan den enskildes intresse av yttrandefrihet kontra det allmänna eller enskilda intresse som motiverat ingreppet.⁵⁶ De grundläggande principerna för bedömningen framgår av Europadomstolens praxis och har sammanfattas enligt följande. Yttrandefriheten är ett av fundamenten i ett demokratiskt samhälle. Med hänsyn till artikel 10 stycke 2 omfattar yttrandefriheten inte bara ”information” och ”idéer” som mottas väl, utan även sådant som förolämpar, chockar eller stör. Möjligheten till undantag i artikel 10 stycke 2 måste tolkas strikt och behovet av begränsningar måste fastställas på ett övertygande sätt. Med ”nödvändigt” i artikel 10 stycke 2 avses att det finns ”tvingande sociala hänsyn” (*pressing social need*). De fördragsslutande staterna har en viss frihet att bedöma (*margin of appreciation*) om det finns tvingande sociala hänsyn, men Europadomstolen äger rätt att göra det slutgiltiga avgörandet om en åtgärd varit proportionerlig i förhållande till det legitima syftet och om de skäl som de nationella myndigheterna haft varit relevanta och tillräckliga.⁵⁷

Det finns flera fall där Europadomstolen har tagit ställning till huruvida en stat kränkt enskilds rätt till yttrandefrihet enligt artikel 10.⁵⁸ I två mål har tagits ställning till rätten till yttrandefrihet då arbetstagare slagit larm om missförhållanden hos sin arbetsgivare. Det första målet, *Guja v. Moldova*, behandlar frågan om visseblåsning för offentliganställda. Det andra målet, *Heinisch v. Germany*, rör visseblåsning för en privatanställd där arbetsgivaren var ett bolag som staten ägde en majoritet av.

Guja v. Moldova

Målet rörde avskedandet av en chef för pressavdelningen på en åklagarmyndighet, efter att han lämnat ut två brev till en tidning som visade på korruption från två olika statstjänstemäns sida. Den centrala frågan i målet var huruvida den begränsning staten gjort av den anställdes yttrandefrihet var nödvändig i ett demokratiskt

⁵⁶ Danelius, s. 436.

⁵⁷ Se t.ex. *Steel and Morris v. The United Kingdom* p. 87; *Aleksandr Krutov v. Russia*, p. 24; *Hertel v. Switzerland*, p. 46; *Guja v. Moldova*, p. 69; *Heinisch v. Germany*, p. 62.

⁵⁸ För en översikt se t.ex. Danelius, s. 428 – 482.

samhälle. Domstolen hänvisade bl.a. till ILO:s konvention nr 58 artikel 5 som ratificerats av staten i fråga samt upprepade att artikel 10 är tillämplig på arbetsplatsen. Domstolen påpekade att enskilda har rätt till yttrandefrihet, särskilt offentliga tjänstemän men att en arbetstagare även har en lojalitetsplikt gentemot arbetsgivaren.⁵⁹ Domstolen menade att eftersom en tjänsteman eller offentliganställd kan komma att få tillgång till hemlig information som det finns ett stort allmänintresse av, bör det i vissa fall finnas ett skydd då tjänstemän eller offentliganställda slår larm om olagligheter eller oegentligheter på arbetsplatsen. Så är fallet då den anställde är den enda personen, eller en del av en mindre grupp personer, som känner till vad som sker på arbetsplatsen och således är bäst lämpad att agera för allmänintresset genom att slå larm till arbetsgivaren eller allmänheten.⁶⁰ Domstolen angav sedan ett antal principer (a – f) som ska tas hänsyn till vid bedömningen av huruvida en begränsning av yttrandefriheten är nödvändig i ett demokratiskt samhälle i en situation som denna. Principerna är följande. (a) *Om personen haft alternativa kanaler för avslöjandet.* Domstolen uttalar härvid att avslöjanden i första hand ska göras internt, till någon i chefsposition. Det är endast när det är klart att detta inte är möjligt som informationen kan, som en sista utväg, avslöjas till allmänheten. (b) *Allmänintresset i informationen.* Domstolen påpekar att samhällsintresset avseende viss information ibland kan vara så starkt att det går före även tystnadsplikt. (c) *Äktheten i informationen.* (d) *Skadan som den offentliga myndigheten lidit av att informationen avslöjats ska vägas mot allmänintresset av informationen.* (e) *Om personen agerat i god tro.* Avgörande här är motiven bakom avslöjandet och om den anställde utgick ifrån att informationen var sann, att det fanns ett samhällsintresse att informationen avslöjades och att det inte fanns något annat mer diskret sätt att åtgärda felaktigheterna. (f) *Vilken sanktion som personen fått.*⁶¹ Efter prövning av principerna i konstaterade domstolen att kränkningen av den anställdes yttrandefrihet inte hade varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle och att staten således hade kränkt den anställdes rätt till yttrandefrihet enligt artikel 10 i Europakonventionen. Den anställde hade inte haft några alternativa kanaler för avslöjandet, det fanns ett starkt allmänintresse av att informationen, informationen som avslöjades var riktig och allmänintresset vägde över den skada som drabbade åklagarmyndigheten. Vidare hade den anställde agerat i god tro samt drabbats av den mest långtgående sanktionen.⁶²

Heinisch v. Germany

Målet rörde ett aktiebolag som drev ett sjukhem specialiserat inom hälsovård och äldreomsorg. Majoriteten av bolaget ägdes av staten. Bolaget hade avskedat en sjuksköterska efter att denne lämnat kritik till ledningen avseende flera brister i verksamheten samt anmält bolaget och menat bland annat att bolaget försökt dölja missförhållanden i verksamheten. Enligt sjuksköterskan fanns det brister i verksamheten som ledde till att patientsäkerheten inte kunde garanteras. Verksamheten hade vid detta tillfälle även kritiserats av ett oberoende tillsynsorgan. Domstolen hänvisade bl.a. till *Resolution 1729 (2010) Protection of “whistle-blowers”* och artikel 5 i ILO:s konvention nr 158.⁶³ Domstolen upprepade de principer som lagts fram i *Guja v. Moldova*. Domstolen påpekade även att anställda har en lojalitetsplikt i förhållande till sin arbetsgivare, samt att denna plikt kan vara mer framträdande inom den privata sektorn. Vidare uttalades att vid prövningen av en anställds yttrandefrihet när han eller hon slår larm om illegala handlingar eller missförhållanden hos en arbetsgivare inom den privata sektorn måste även vägas in arbetsgivarens rätt till skydd för sitt rykte och kommersiella intressen. Följaktligen ska avslöjanden i första hand göras till arbetsgivaren och endast när detta är klart

⁵⁹ Se domen, p. 52.

⁶⁰ Se domen, p. 72.

⁶¹ Se domen, p. 69 – 79.

⁶² Se domen, p. 80 – 97.

⁶³ Se domen, p. 37 och p. 39.

ogörligt kan informationen, som en sista utväg offentliggöras.⁶⁴ Vid prövning av principerna konstaterades att kränkningen av den anställdes yttrandefrihet inte hade varit nödvändig i ett demokratiskt samhälle och att den anställdes rätt till yttrandefrihet enligt artikel 10 kränkts. Enligt domstolen fanns ett obestridligt allmänintresse för informationen som avslöjats och det hade inte funnits några alternativa kanaler för avslöjandet dels med tanke på att den anställde gjort flera påtalanden till arbetsgivaren och varnat ledningen om en eventuell anmälan, dels eftersom den anställde upplevde att dessa försök inte lett till någon förbättring av arbetssituationen och situationen på sjukhemmet. Det kunde inte konstateras att den information som lämnats var oriktig och den anställde hade handlat i god tro. Vidare ansågs allmänintresset av att få information om brister i en verksamhet som denna väga tyngre än arbetsgivarens intresse att skydda sitt rykte och sina intressen. Avskedandet ansågs vara en oproportionerligt sträng åtgärd.⁶⁵

2.3.3 Resolution om skydd för visseblåsare

I april år 2010 antog Europarådets parlamentariska församling *Resolution 1729 (2010) Protection of "whistle-blowers"*.⁶⁶ Resolutionen i sig är inte bindande, men har som framgått utgjort grund för Europadomstolens dom i målet *Heinisch v. Germany*.⁶⁷ I resolutionen erkänns vikten av att det finns visseblåsare i såväl privat som offentlig sektor. Med "visseblåsare" (*whistle-blower*) avses personer som slår larm för att förhindra brister som sätter medmänniskor i fara.⁶⁸ I resolutionen anges att potentiella visseblåsare ofta blir avskräckta av risken för repressalier eller bristen på uppföljning av deras varningar.⁶⁹ Det poängteras att visseblåsare måste ha rätt till ett riktigt skydd och inte endast ett sådant som ger en falsk känsla av säkerhet.⁷⁰ Medlemsländerna uppmanas att göra en översyn av sin lagstiftning som skyddar visseblåsare.⁷¹ Det anges att lagstiftningen ska täcka visseblåsare i både offentlig och privat sektor och bör skapa incitament för arbetsgivare att inrätta interna visseblåsningssystem samt skydda mot repressalier för den som i god tro använder sig av dessa interna kanaler för visseblåsning. Likaså bör extern visseblåsning skyddas om interna kanaler inte finns, inte fungerar korrekt eller rimligen kan förväntas inte fungera korrekt med hänsyn till de problem som visseblåsaren för fram.⁷² En visseblåsare som hade rimliga skäl (*reasonable grounds*) att anta att den information som han eller hon slagit larm om var sann, även om det senare visade sig att så inte var fallet, ska skyddas av lagstiftningen under förutsättning att visseblåsaren inte haft olagliga eller oetiska syften. Genom

⁶⁴ Se domen, p. 63 – 70.

⁶⁵ Se domen, p. 71 – 95.

⁶⁶ Samma dag antogs *Recommendation 1916 (2010) Protection of "whistle-blowers"* där Europarådets ministerkommitté uppmanas att sätta upp riktlinjer samt överväger att författa en ramkonvention till skydd för visseblåsare i enlighet med principerna i Resolution 1729.

⁶⁷ *Heinisch v. Germany*, p. 37.

⁶⁸ Resolution 1729, st. 1.

⁶⁹ Resolution 1729, st. 2.

⁷⁰ Resolution 1729, st. 5.

⁷¹ Resolution 1729, st. 6.1.

⁷² Resolution 1729, st. 6.2.1 – 6.2.3.

lagstiftning ska visselblåsare som i god tro slår larm skyddas mot all form av vedergällning.⁷³

2.3.4 Rekommendation om skydd för visselblåsare

Ett förhållandevis nytt internationellt instrument är Europarådets rekommendation om skydd för visselblåsare: *Recommendation of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers*⁷⁴ som antogs den 30 april år 2014.⁷⁵ Vid framtagning av rekommendationen har Europarådet bl.a. tagit del av dels Resolution 1729. I likhet med resolutionen är rekommendationen inte bindande. I rekommendationen rekommenderas att medlemsstaterna ska ha ett normativt, institutionellt och juridiskt ramverk. Detta ska skydda individer som i samband med arbetet rapporterar om eller offentliggör information om något som kan skada allmänintresset. För detta ändamål finns det principer i appendixet till rekommendationen⁷⁶ vilka ska guida medlemsstaterna. Principerna i appendixet behöver inte nödvändigtvis genomföras genom lag, utan kan även verkställas genom kollektivavtal.⁷⁷ I appendixet anges i korthet följande. Ramverket bör utformas så att det underlättar rapportering och avslöjanden som är av allmänintresse (*public interest reports and disclosures*) genom att etablera regler för att skydda uppgiftslämnarens rättigheter och intressen (princip 1). Ramverket bör omfatta alla som arbetar i såväl offentlig som privat sektor (princip 3). Regelverket ska främja en miljö som uppmuntrar till rapportering och informationsgivning på ett öppet sätt och personer ska känna sig trygga att fritt lyfta frågor av allmänintresse. En arbetsgivare ska inte kunna hänvisa till den anställdes rättsliga eller kontraktuella skyldigheter för att hindra eller straffa en anställd för att han eller hon har rapporterat om eller avslöjat missförhållanden (princip 11). I kommentaren till rekommendationen anges att detta innebär att ingen ska kunna avsäga sig rätten att rapportera och avslöja sådant som är av allmänintresse.⁷⁸ Kanaler (*clear channels*) för rapportering och avslöjanden bör upprättas (princip 13). Kanalerna ska innefatta rapportering inom en organisation eller ett företag, rapportering till relevanta offentliga tillsynsmyndigheter och tillsynsorgan samt avslöjanden till allmänheten (princip 14). Visselblåsare (*whistleblowers*) bör som huvudregel ha rätt till att deras identitet hålls hemlig (princip 18). Detta ska dock inte förväxlas med att avslöjanden och rapportering ska kunna ske anonymt – dvs. då en rapport eller information tas emot utan att någon känner till källan.⁷⁹

⁷³ Resolution 1729, st. 6.2.4 – 6.2.6.

⁷⁴ Recommendation CM/Rec (2014)7 of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers. Citeras Rekommendation (2014).

⁷⁵ Rekommendation (2014), st. 1.

⁷⁶ Appendix to Recommendation CM/Rec(2014)7.

⁷⁷ Rekommendation (2014), st. 14 – 15.

⁷⁸ Se Explanatory Memorandum, s. 30.

⁷⁹ Se vidare Explanatory Memorandum, s. 35.

Informationen från visselblåsaren bör utredas omgående (se vidare princip 19).

I kommentaren till rekommendationen anges att huvudskälet till varför personer inte slår larm är för att de tror att det inte kommer att göra någon skillnad och det föreslås bl.a. att ett skadestånd ska kunna dömas ut till visselblåsaren eller att en sanktion riktas mot den som inte utreder information som kommit in.⁸⁰ Enligt rekommendationen bör en visselblåsare som gör en intern rapport även generellt sett informeras om de åtgärder som vidtagits med anledning av rapporteringen (princip 20). Visselblåsaren ska skyddas mot alla former av vedergällningar av arbetsgivaren, personer som arbetar för arbetsgivaren eller å arbetsgivarens vägnar. Förutsatt att visselblåsaren har rimliga grunder (*reasonable grounds*) att tro att de uppgifter som han eller hon avslöjar stämmer, ska skyddet inte bortfalla endast på den grund att visselblåsaren misstar sig avseende förhållandenas allvar eller att det uppfattade hotet mot allmänintresset inte inträffat (princip 22). Det finns även en rekommendation om en bevislättning för arbetstagaren (se vidare princip 25).

2.4 Reglering från Europeiska unionen

Sverige blev medlem i EU år 1995.⁸¹ Inom det arbetsrättsliga området har utvecklingen gått från att det inledningsvis inte hände särskilt mycket, till att det numera inom vissa områden finns förhållandevis heltäckande reglering.⁸² En i sammanhanget viktig reglering finns i *Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna*^{83 84}. Genom att Lissabonfördraget trädde i kraft i november 2009 blev rättighetsstadgan bindande för Sverige och övriga medlemsstater. I artikel 6.1 i EU-fördraget anges att rättighetsstadga har samma rättsliga värde som fördraget.⁸⁵ I rättighetsstadgans artikel 11 punkt 1 anges att var och en har rätt till yttrandefrihet och att denna rätt innefattar åsiktsfrihet samt frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan offentlig myndighets inblandning och oberoende av territoriella gränser. I artikel 52 punkt 1 – 2 framgår att varje begränsning av rättigheterna och friheterna i rättighetsstadgan måste vara föreskriven i lag och förenlig med det väsentliga innehållet i dessa rättigheter och friheter. Begränsningar får endast göras om de är nödvändiga och faktiskt svarar mot mål av allmänt samhällsintresse som erkänns av unionen eller behovet av skydd för andra människors rättigheter och friheter. Vidare ska proportionalitetsprincipen beaktas. Artikel 11 i rättighetsstadgan motsvarar det skydd för yttrandefriheten som garanteras i

⁸⁰ Se vidare Explanatory Memorandum, s. 36.

⁸¹ För en genomgång av EU:s uppkomst och utveckling se Nyström, s. 22 – 25.

⁸² Se vidare Nyström, s. 49 – 61.

⁸³ Citeras rättighetsstadgan.

⁸⁴ För bakgrund av rättighetsstadgans tillkomst se Nyström, s. 87 – 90.

⁸⁵ I detta sammanhang bör även nämnas att det anges i artikel 6.2 att EU ska ansluta sig till Europakonventionen, vilket Birgitta Nyström menar kan tänkas få stor framtida betydelse. Se vidare Nyström, s. 56 och s. 91.

Europakonventionen. Av artikel 52 punkt 4 i rättighetsstadgan framgår att rättigheten i denna därmed ska ha samma innebörd och räckvidd som i Europakonventionen, men att detta inte hindrar unionsrätten från att tillförsäkra ett mer långtgående skydd.

2.5 Slutsatser

Sverige är bundet av ILO:s konvention nr 158. Enligt gällande rätt ska således en arbetstagare inte få sägas upp utan giltigt skäl. Att någon gett in klagomål eller deltagit i ett rättsligt förfarande mot en arbetsgivare, vilket innebär påstående om överträdelse av lag eller annan författning, eller vänt sig till behörig myndighet är inte ett sådant giltigt skäl. Det bör kunna antas att skyddet genom konventionen inte är gränslöst och en arbetstagare som till exempel medvetet lämnar oriktiga beskyllningar mot arbetsgivaren ska inte kunna undgå arbetsrättsliga följder bara för att beskyllningarna förts fram i en anmälan.

Sverige är även bundet av reglering som rör yttrandefrihet. Sådan reglering finns i artikel 10 i Europakonventionen. Sverige är även bundet av EU:s rättighetsstadga där yttrandefriheten skyddas i artikel 11. Bestämmelsen i artikel 11 i rättighetsstadgan motsvarar det skydd för yttrandefriheten som garanteras i Europakonventionen och rättigheten ska ha samma innebörd och räckvidd som i Europakonventionen. Det finns dock inget hinder mot att unionsrätten tillförsäkra ett mer långtgående skydd. Sverige är folkrättsligt bunden av Europakonventionen och denna gäller även som lag i Sverige. Föreskrift får inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen. Vidare får en domstol eller offentliga organ som finner att en föreskrift står i strid med Europakonventionen får inte tillämpa aktuell föreskrift. Enligt artikel 10 i Europakonventionen ska var och en ha rätt till yttrandefrihet och denna får endast inskränkas under vissa i artikeln nämnda förutsättningar. Bland annat måste en begränsning av rättigheten vara nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Av Europadomstolens praxis följer att vissa visselblåsare skyddas av artikeln under vissa förutsättningar. Europadomstolen har etablerat principer som ska beaktas vid bedömningen av om en begränsning är nödvändig i ett demokratiskt samhälle i ett sådant fall. I bedömningen ska beaktas om personen haft alternativa kanaler för avslöjandet, allmänintresset i informationen samt äktheten i informationen. Skadan som arbetsgivaren lider ska vägas mot allmänintresset av informationen. Det ska även vägas in om personen agerat i god tro och vilken sanktion som personen fått. När det är fråga om visselblåsning inom den privata sektorn måste även vägas in arbetsgivarens rätt till skydd för sitt rykte och kommersiella intressen och då ska avslöjanden i första hand göras till arbetsgivaren och endast när detta är klart ogörligt kan informationen, som en sista utväg offentliggöras. Det är emellertid inte helt klart vilka arbetstagare som skyddas av artikel 10 i Europakonventionen vid visselblåsning. Av *Guja v. Moldova* kan slutsatsen dras att offentliganställda skyddas. Av *Heinisch v. Germany* kan slutsatsen dras att privatanställda skyddas då staten äger en majoritet av bolaget som

arbetstagaren är anställd i. Huruvida även andra privatanställda skyddas är emellertid ovisst.

Sverige är inte bundet av varken Europarådets resolution om skydd för visselblåsare eller Europarådets rekommendation om skydd för visselblåsare. Dock framgår av dessa vad Sverige som medlemsstat i Europarådet *bör* göra. Vidare har Europadomstolen tagit stöd i resolutionen i målet *Heinisch v. Germany*. Av resolutionen kan dras slutsatsen att Sverige bör ha ett riktigt skydd för visselblåsare som inte bara ger en falsk känsla av säkerhet. Sveriges lagstiftning bör även täcka visselblåsare i både offentlig och privat sektor. Lagstiftningen bör skapa incitament för arbetsgivare att inrätta interna visselblåsningssystem och som även skyddar mot repressalier för den som i god tro använder sig av dessa interna kanaler för visselblåsning. Sverige bör ha en lagstiftning som ger visselblåsare ett skydd i de fall då sådana interna kanaler inte finns, inte fungerar korrekt eller rimligen kan förväntas inte fungera korrekt. Av rekommendationen kan dessutom dras följande slutsatser. Sverige bör ha ett juridiskt ramverk som skyddar visselblåsare som offentliggör information om något som kan skada allmänintresset. Ramverket bör omfatta såväl offentliganställda som privatanställda. Vidare bör ramverket främja en miljö som uppmuntrar till rapportering om missförhållanden och personer ska känna sig trygga att fritt lyfta frågor av allmänintresse. Vidare ska arbetsgivaren inte kunna hindra eller straffa en arbetstagare som rapporterat om eller avslöjat missförhållanden genom att hänvisa till den anställdes rättsliga eller kontraktuella skyldigheter. Ingen ska kunna avsäga sig rätten att rapportera och avslöja sådant som är av allmänintresse. Ramverket bör främja att kanaler för rapportering och avslöjanden bör upprättas som innefattar rapportering inom en organisation eller ett företag, rapportering till relevanta offentliga tillsynsmyndigheter och tillsynsorgan samt avslöjanden till allmänheten. Vidare bör visselblåsare som huvudregel ha rätt till att deras identitet hålls hemlig. Vid interna rapporter bör visselblåsaren få information om de åtgärder som vidtagits med anledning av rapporteringen. En visselblåsare bör även ha ett skydd mot alla former av vedergällningar av arbetsgivaren, personer som arbetar för arbetsgivaren eller å arbetsgivarens vägnar. Det finns även en rekommendation om en bevislättnad för arbetstagaren.

3 Svensk gällande rätt

3.1 Inledning

I kapitel 2 har redogjorts för Sveriges internationella åtaganden avseende skydd för visselblåsare. I detta kapitel behandlas vilket skydd som finns enligt svensk gällande rätt för visselblåsare inom privat respektive offentlig sektor. Det har framförts en del kritik mot det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige och olika problem avseende skyddet har uppmärksammas kring nuvarande regleringar. I slutet på detta kapitel behandlas de problem som har uppmärksammas kring skyddet för visselblåsare i Sverige. Det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige består av flera delar. Som framgått regleras rätten till yttrandefrihet i Europakonventionen och även i EU:s rättighetsstadga. Yttrandefriheten skyddas även i Sveriges grundlag där det dessutom finns ett särskilt meddelarskydd vid lämnande av uppgifter till massmedier. Det rättsliga skyddet för visselblåsare påverkas även av i vilken grad som arbetstagaren är eller kan bli bunden av tystnadsplikt. Såväl arbetstagares yttrandefrihet, som arbetstagares tystnadsplikt kommer att behandlas i detta kapitel. Som kommer att framgå skiljer sig skyddet åt för offentliganställda och privatanställda. En annan del av det rättsliga skyddet för visselblåsare finns i den arbetsrättsliga regleringen. En visselblåsare kan drabbas av flera former av arbetsrättsliga följdverkningar, såsom skiljande från anställningen eller andra åtgärder under anställningen till exempel omplacering, disciplinpåföljd eller utfrysning. Gränser för hur arbetsgivaren får agera behandlas närmare i detta kapitel.

3.2 Yttrandefrihet och meddelarskydd

3.2.1 Yttrandefrihet enligt regeringsformen

Yttrandefriheten skyddas i kungörelsen (1974:152) om beslutad ny regeringsform⁸⁶ som en grundläggande fri- och rättighet. Vidare finns särskild reglering om meddelarskydd i tryckfrihetsförordningen (1949:105)⁸⁷ och yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)⁸⁸. Ett grundlagsskydd är starkare än vanlig lag. För att ändra en grundlag krävs att riksdagen fattar två likalydande beslut och att det mellan besluten har hållits val till riksdagen m.m. (se vidare 8 kap. 14 § RF). En grundlag är dessutom överordnad och äger försteg framför vanlig lag i enlighet med *lex superior-principen*.⁸⁹ I 2 kapitlet i RF regleras enskildas grundläggande fri- och

⁸⁶ Citeras RF.

⁸⁷ Citeras TF.

⁸⁸ Citeras YGL.

⁸⁹ Se om principen i t.ex. Fahlbeck, s. 41.

rättigheter och i 1 § räknas de *positiva opinionsfriheterna*⁹⁰ upp.⁹¹ I paragrafens 1 stycke punkt 1 och 2 regleras skyddet för yttrandefriheten och informationsfriheten:

Var och en är gentemot det allmänna tillförsäkrad

1. yttrandefrihet: frihet att i tal, skrift eller bild eller på annat sätt meddela upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor,

2. informationsfrihet: frihet att inhämta och ta emot upplysningar samt att i övrigt ta del av andras yttranden [...]

Yttrandefriheten och informationsfriheten är så kallade relativa friheter.⁹² I 2 kap. 20 § RF stadgas sålunda att yttrandefriheten och informationsfriheten får begränsas. Det får dock endast göras genom lag⁹³ eller genom annan författning i vissa angivna fall.⁹⁴ Det ställs även upp krav på förfarandet vid sådan lagstiftning enligt 2 kap. 22 § RF där det bl.a. anges att lagförslag kan förklaras vilande i tolv månader.⁹⁵ Reglering får inte meddelas i strid med Europakonventionen enligt 2 kap. 19 § RF. För att en begränsning av friheterna ska få införas måste det enligt 2 kapitlet 21 § RF vara för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle. Begränsningen får inte heller gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den (den s.k. proportionalitetsprincipen) och inte sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen. Vidare får begränsningen inte göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning. I 2 kapitlet 23 § stycke 1 – 2 RF anges i att yttrandefriheten och informationsfriheten endast får begränsas med hänsyn till vissa angivna intressen.⁹⁶ I övrigt får begränsningar av yttrandefriheten och informationsfriheten endast göras om *särskilt viktiga skäl*⁹⁷ föranleder det. Vid bedömandet av vilka begränsningar som får göras ska särskilt beaktas vikten av vidaste möjliga yttrandefrihet och informationsfrihet i politiska, religiösa, fackliga, vetenskapliga och kulturella angelägenheter.

Yttrandefriheten och informationsfriheten gäller i förhållandet till det allmänna. Begreppet ”det allmänna” förekommer i flera olika sammanhang i RF,⁹⁸ men det preciseras inte i lagtexten vad som omfattas av begreppet.⁹⁹ I förarbetena anges att det allmänna omfattar dels det allmännas verkställande

⁹⁰ Yttrandefrihet, informationsfrihet, mötesfrihet, demonstrationsfrihet och föreningsfrihet.

⁹¹ Strömberg & Lundell, s. 12.

⁹² Strömberg & Lundell, s. 12.

⁹³ Sådan lag är t.ex. OSL.

⁹⁴ Riksdagen kan bemyndiga regeringen att meddela föreskrifter om ikraftträdande m.m. enligt 8 kap. 2 § RF.

⁹⁵ Så skedde t.ex. i samband med att lagförslaget för FHL lades fram, se härom i Fahlbeck, s. 19 – 21.

⁹⁶ Rikets säkerhet, folkförsörjningen, allmän ordning och säkerhet, enskildas anseende, privatlivets helgd eller förebyggandet och beivrandet av brott. Friheten att yttra sig i näringsverksamhet får begränsas.

⁹⁷ Detta har till exempel ansetts föreligga vid reglering av radioanvändning (prop. 1992/93:200, s. 170). Ett annat exempel är då tillämpningsområdet för bestämmelserna om hets mot folkgrupp skulle utvidgas att omfatta även hets med anspelning på sexuell läggning (prop. 2001/02:59, s. 35 och s. 82).

⁹⁸ Landelius, s. 38.

⁹⁹ Landelius, s. 40.

organ, dels normgivande offentliga organ när dessa beslutar om för enskilda betungande offentligrättsliga föreskifter.¹⁰⁰ Vad gäller offentliganställda har Arbetsdomstolen uttalat att det inte finns något utrymme för att dra slutsatsen att yttrandefriheten inte skulle kunna göras gällande mot staten i dess egenskap av arbetsgivare.¹⁰¹ Detsamma gäller då kommunen är arbetsgivare.¹⁰² Det bör inte vara någon tvekan om att skyddet således omfattar offentliganställda.¹⁰³ JO¹⁰⁴ har uttalat att regleringen i RF är ett skydd gentemot det allmänna som innebär att en myndighet inte får ingripa vare sig formellt eller informellt mot en tjänsteman för att han eller hon har använt sig av sin grundlagsskyddade rätt att yttra sig i massmedier eller på annat sätt ge uttryck för sin uppfattning. JO har även uttalat att en myndighet inte heller får försöka motarbeta att den anställde använder sig av sina rättigheter och att en arbetsgivare således inte får, genom generella uttalanden eller genom kritik i enskilda fall, försöka påverka arbetstagaren om på vilket vis yttrandefriheten används. Arbetsgivaren är istället hänvisad till att på ett lämpligt sätt bemöta och rätta uppgifter. Dock fritar reglerna inte den anställde från skyldigheten att i arbetet lojalt rätta sig efter arbetsgivarens beslut och direktiv angående hur verksamheten ska bedrivas.¹⁰⁵

I flera offentliga utredningar har konstaterats att eftersom yttrandefriheten endast gäller i förhållande till det allmänna omfattas inte förhållandet mellan enskilda, t.ex. en privatanställd och dennes arbetsgivare.¹⁰⁶ Detta är även uppfattningen i doktrin.¹⁰⁷ I Arbetsdomstolens praxis har arbetstagare inom den privata sektorn ansetts ha en ”allmän yttrandefrihet”¹⁰⁸ eller en ”medborgerlig yttrandefrihet”¹⁰⁹ och att detta har ansetts medföra att privatanställda har en i princip långtgående kritikerätt.¹¹⁰ I detta sammanhang bör nämnas att Sverige i enlighet med Europakonventionen har en positiv skyldighet att se till att yttrandefriheten respekteras även mellan privata arbetsgivare och deras anställda.¹¹¹

¹⁰⁰ SOU 1975:75, s. 97 och prop. 1975/76:209, s. 140 – 141.

¹⁰¹ AD 2007 nr 20; AD 2011 nr 74; Jfr även AD 1991 nr 106 och AD 1995 nr 122.

¹⁰² AD 2003 nr 51.

¹⁰³ Jfr SOU 2014:31, s. 70.

¹⁰⁴ Riksdagens ombudsmän (”JO”) ska utöva tillsyn över tillämpningen i offentlig verksamhet av författningar enligt 13 kap. 6 § 1 st. RF.

¹⁰⁵ JO-beslut dnr 6760-2008; 1144-2008; 3852-2007; 2136-2006 .

¹⁰⁶ Ds 2001:9, s. 17 st. 2; SOU 2014:31, s. 64.

¹⁰⁷ Fahlbeck, s. 50; Källström & Malmberg, s. 253.

¹⁰⁸ AD 1988 nr 67, AD 1994 nr 79 och AD 2006 nr 103.

¹⁰⁹ AD 1982 nr 110 och AD 1982 nr 159.

¹¹⁰ Se även Viklund, s. 642.

¹¹¹ Se Källström & Malmberg (som hänvisar till Sánches m.fl. mot Spanien samt AD 2012 nr 25), s. 253.

3.2.2 Meddelarskydd

3.2.2.1 Omfattning samt tillämpningsområde

Meddelarskyddet regleras i TF respektive YGL och består av meddelarfriheten, anskaffarfriheten, rätten till anonymitet, efterforskningsförbudet och repressalieförbudet. Även exklusivitetsprincipen kan ses som en del av meddelarskyddet.¹¹² Av 1 kap. 5 § 1 st. TF framgår att denna grundlag är tillämplig på skrift som framställts i tryckpress samt skrift som mångfaldigats på särskilt angivna sätt. För att anses som tryckt skrift ska den enligt 2 kap. 6 § TF vara utgiven. Enligt 1 kap. 1 § YGL är varje svensk medborgare gentemot det allmänna tillförsäkrad rätt enligt YGL att i ljudradio, television och vissa liknande överföringar, offentliga uppspelningar ur en databas¹¹³ samt filmer, videogram¹¹⁴, ljudupptagningar¹¹⁵ och andra tekniska upptagningar¹¹⁶ offentligen uttrycka tankar, åsikter och känslor och i övrigt lämna uppgifter i vilket ämne som helst.¹¹⁷ Enligt 1 kap. 10 § 1 st. YGL är grundlagen tillämplig på tekniska upptagningar som är utgivna, vilket de anses vara då de utlämnats för att spridas till allmänheten i Sverige genom att spelas upp, säljas eller tillhandahållas på annat sätt.

3.2.2.2 Meddelar- och anskaffarfrihet samt rätten till anonymitet

Enligt TF 1 kap. 1 § 3 st. ska var och en ha rätt att meddela uppgifter och underrättelser i vilket ämne som helst för offentliggörande i tryckt skrift till författare eller annan som är att anse som upphovsman till framställning i skriften, till skriftens utgivare eller, till redaktion för skriften eller till företag för yrkesmässig förmedling av nyheter eller andra meddelanden till periodiska skrifter¹¹⁸. I YGL 1 kap. 2 § finns en motsvarande reglering där det anges att varje svensk medborgare är tillförsäkrad rätt att till författare och andra upphovsmän, utgivare, redaktioner, nyhetsbyråer och företag för framställning av tekniska upptagningar lämna uppgifter för offentliggörande i radioprogram och sådana upptagningar.¹¹⁹ Uppgiftslämnaren har rätt att vara anonym och uppgiftsmottagaren har som huvudregel tystnadsplikt angående uppgiftslämnarens identitet (3 kap. 1 § och 3 kap. 3 § TF respektive 2 kap. 1 § och 2 kap. 3 § YGL.).

¹¹² Prop. 2009/10:81, s. 36; Jfr. dock SOU 2013:79, s. 12 och s. 27.

¹¹³ Enl. bestämmelsen avses en samling information lagrad för automatiserad behandling.

¹¹⁴ Film och videogram avser rörliga bilder, se prop. 1990/91:64, s. 67.

¹¹⁵ T.ex. bandinspelningar och grammofonskivor, se. prop. 1990/91:64, s. 67.

¹¹⁶ Enl. bestämmelsen avses tekniska upptagningar innehållande text, bild eller ljud och som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.

¹¹⁷ Se vidare 1 kap. 6 – 9 §§ YGL.

¹¹⁸ Med periodisk skrift förstås en tidning, tidskrift eller någon annan sådan tryckt skrift som enligt utgivningsplanen är avsedd att under en bestämd titel utgivas med minst fyra vid särskilda tider utkommande nummer eller häften årligen, se vidare 1 kap. 7 §.

¹¹⁹ Att ett uttalande kan ha flera olika syften bör inte medföra att YGL eller TF inte är tillämpliga så länge ett av syftena är att uttalandet ska offentliggöras, jfr NJA 2000 s. 355.

Uppgifterna får röra vilket ämne som helst. Att det finns ett krav på att uppgiften ska ha lämnats för offentliggörande innebär inte att uppgiften de facto måste ha offentliggjorts.¹²⁰ I 7 kap. 3 § TF respektive 5 kap. 3 § YGL framgår att meddelarfriheten inte är oinskränkt utan att en uppgiftslämnare kan fällas för ansvar i vissa fall, såsom vid uppsåtlig åsidosättande av tystnadsplikt som anges i särskild lag¹²¹. Detsamma gäller vid uppsåtligt och oriktigt utlämnande av allmän handling som inte är tillgänglig för var och en eller vid tillhandahållande av sådan handling i strid med myndighets förbehåll vid dess utlämnande. Likaså kan en uppgiftslämnare fällas för ansvar om han eller hon begår något av de brott mot rikets säkerhet som anges i bestämmelserna.¹²² I enlighet med anskaffarfriheten har var och en rätt att anskaffa uppgifter och underrättelser för att lämna ett meddelande i enlighet med meddelarfriheten (1 kap. 1 § st. 3 TF respektive 1 kap. 2 § YGL). Den som skyldig till i grundlagarna angivna allvarliga brott mot rikets säkerhet¹²³ skyddas inte av anskaffarfriheten (7 kap. 3 § 2 st. TF respektive 5 kap. 3 § YGL).¹²⁴

3.2.2.3 Efterforsknings- och repressalieförbud

Efterforskningsförbudet innebär att det allmänna som huvudregel förbjuds dels att efterforska vem som har lämnat uppgifter för offentliggörande (3 kap. 4 § 1 st. TF och 2 kap. 4 § YGL). Den som gör sig skyldig till uppsåtlig efterforskning i strid med dessa förbud ska enligt grundlagarna dömas till böter eller fängelse i högst ett år (3 kap. 5 § 2 st. TF respektive 2 kap. 5 § 2 st. YGL). Repressalieförbudet anses vara en av de centrala komponenterna av meddelarskyddet.¹²⁵ Av förbudet följer att myndighet eller ett annat allmänt organ inte får ingripa mot någon för att han eller hon använt sin yttrandefrihet eller medverkat till ett sådant bruk (3 kap. 4 § 2 st. TF respektive 2 kap. 4 § 3 st. YGL).¹²⁶ Inom förbudet faller enligt förarbetena till exempel avsked, uppsägning, meddelande av disciplinpåföljd, frantagande av arbetsuppgifter, utebliven löneförhöjning samt andra åtgärder med mindre tydliga konsekvenser som tillrättavisande utskällningar och utfrysning på arbetsplatsen.¹²⁷ JK¹²⁸ och JO har uttalat att repressalieförbudet innebär att varje åtgärd som medför negativa

¹²⁰ Prop. 1948:230, s. 109; prop. 1975/76:204, s. 129; Fahlbeck, s. 67; Strömberg & Lundell, s. 50.

¹²¹ Den särskilda lag som hänvisas till är OSL där det framgår att tystnadsplikt kan gå före meddelarfriheten enligt TF och YGL vid s.k. kvalificerad tystnadsplikt, se härom i t.ex. Fahlbeck, s. 44.

¹²² Högförräderi, spioneri, grovt spioneri, grov obehörig befattning med hemlig uppgift, uppror, landsförräderi, landssvek eller försök, förberedelse eller stämpling till sådant brott.

¹²³ Se not ovan.

¹²⁴ Se även 1 kap. 9 § TF respektive 1 kap. 12 YGL.

¹²⁵ Se prop. 2009/10:81, s. 55 – 56.

¹²⁶ Tidigare ansågs repressalieförbudet följa av exklusivitetsprincipen vilken skyddar uppgiftslämnare från åtal m.m. i annan form och i andra fall än angivet i TF respektive YGL (1 kap. 3 § TF respektive 1 kap. 4 § YGL), se prop. 2009/10:81, s. 37 – 40.

¹²⁷ Prop. 2009/10:81, s. 63.

¹²⁸ Justitiekanslern ("JK") utövar tillsyn över de som utövar offentlig verksamhet efterlever författningar samt i övrigt fullgör sina uppgifter enligt 1 § lagen (1975:1339) om justitiekanslerns tillsyn.

konsekvenser för en offentliganställd och som grundas på dennes medverkan i ett grundlagsskyddat medium i princip är otillåten.¹²⁹ Av JK:s beslutspraxis följer att för att förbudet ska gälla måste det finnas ett lydnds- eller beroendeförhållande mellan uppgiftslämnaren och företrädaren för myndigheten eller det allmänna. Som typfall nämns att en person med överordnad tjänsteställning tillrättavisar en underordnad och att den överordnade har en reell möjlighet att utsätta den underordnade för någon form av negativa konsekvenser.¹³⁰ De allvarligaste överträdelserna av repressalieförbudet är straffsanktionerade.¹³¹ I grundlagarna stadgas att den som uppsåtligt ingriper i strid med repressalieförbudet och om åtgärden utgör avskedande, uppsägning, meddelande av disciplinpåföljd eller en liknande åtgärd ska dömas till böter eller fängelse i högst ett år (3 kap. 5 § 3 st. TF respektive 2 kap. 5 § 3 st. YGL).¹³² I förarbetena uttalas att med ”annan liknande åtgärd” åsyftas en åtgärd som har en effekt som kan jämföras med avskedande, uppsägning eller meddelande av disciplinpåföljd. Som exempel nämns fråntagande av merparten av den anställdes arbetsuppgifter eller vissa allvarligare fall av utebliven löneökning.¹³³

Som framgått riktas efterforskningsförbudet till det allmänna och repressalieförbudet till myndighet eller ett annat allmänt organ. I flera offentliga utredningar har slutsatsen dragits att privatanställda inte omfattas i förhållande till sin arbetsgivare av det skydd som följer av förbuden.¹³⁴ Likaså har denna slutsats dragits i doktrin.¹³⁵ Däremot kan en offentliganställd göra gällande regleringarna gentemot sin arbetsgivare.¹³⁶ En arbetsgivare får dock inte handla i strid med *god arbetsmarknadssed* vilket Fahlbeck menar troligen medför att för en arbetsgivare inom den privata sektorn är möjligheterna att få reda på vilken arbetstagare som lämnat informationen relativt små. Fahlbeck anser att skillnaden i detta avseende mellan privatanställda och offentliganställda nog därför slutligen och sist inte är särskilt stor.¹³⁷

¹²⁹ JK-beslut dnr 2721-11-30 och dnr 1787-11-30; JO-beslut dnr 5051-2012.

¹³⁰ JK-beslut dnr 9846-14-30.

¹³¹ Prop. 2009/10:81, s. 67.

¹³² Se prop. 2009/10:81, s. 40 – 43.

¹³³ Prop. 2009/10:81, s. 64.

¹³⁴ SOU 2013:79, s. 12; SOU 2014:31, s. 65; jfr även Ds 2001:9, s. 17.

¹³⁵ Fahlbeck, s. 50; Källström & Malmberg, s. 253.

¹³⁶ Fahlbeck, s. 46 och s. 66.

¹³⁷ Fahlbeck, s. 50.

3.2.2.4 Meddelarskydd för vissa privatanställda

Sedan år 2006 finns en reglering som medför att vissa privatanställda har ett meddelarskydd jämförbart med det skydd som finns för offentliganställda.¹³⁸ I 13 kap. 2 § 1 st. OSL stadsgas följande:

I förhållandet mellan å ena sidan ett sådant organ som avses i 2 kap. 4 §, beträffande den verksamhet som anges i bilagan till denna lag, eller ett sådant organ som avses i 2 kap. 3 §, och å andra sidan organets anställda eller uppdragstagare enligt 2 kap. 1 §, gäller vad som föreskrivs i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen om

- 1. rätt att lämna uppgifter i vilket ämne som helst för offentliggörande,*
- 2. förbud mot att ingripa mot bruk eller missbruk av tryckfriheten eller yttrandefriheten eller medverka till sådant bruk eller missbruk, och*
- 3. förbud mot att efterforska upphovsman, meddelare, den som har utgett eller avsett att utge en framställning i tryckt skrift, den som har tillhandahållit eller avsett att tillhandahålla en framställning för offentliggörande i ett radioprogram eller en teknisk upptagning och den som har framträtt i en sådan framställning.*

Vad som föreskrivs i första stycket om anställda och uppdragstagare gäller inte verkställande direktör, vice verkställande direktör, styrelseledamot eller styrelsesuppleant i organet.

I 14 kap. 1 § finns bestämmelser om ansvar för vissa överträdelser av förbuden i första stycket 2 och 3.

Bestämmelsen reglerar förhållandet mellan anställda och organ som avses i 2 kap. 3 – 4 §§ OSL. De organ som avses i 2 kap. 4 § OSL¹³⁹ är de som anges i bilagan till OSL.¹⁴⁰ De organ som avses i 2 kap. 3 § OSL¹⁴¹ är aktiebolag, handelsbolag, ekonomiska föreningar och stiftelser där kommuner eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande. Enligt bestämmelsen ska kommuner och landsting anses utöva ett rättsligt bestämmande inflytande bland annat om de ensamma eller tillsammans äger aktier i ett aktiebolag eller andelar i en ekonomisk förening med mer än hälften av samtliga röster i bolaget eller föreningen.¹⁴²

De arbetstagare som omfattas av bestämmelsen skyddas av meddelarfriheten, efterforskningsförbudet och repressalieförbudet. Förbuden riktas mot var och en som kan sägas agera för företagets räkning.¹⁴³ Första stycket punkten 2 innebär en hänvisning till repressalieförbuden i 3 kap. 4 § st. 2 TF och 2 kap. 4 § st. 3 YGL. Genom punkten 3 klargörs att efterforskningsförbudet enligt 13 kap. 2 § OSL har samma innebörd som efterforskningsförbudet enligt TF och YGL.¹⁴⁴ I tredje stycket hänvisas till 14

¹³⁸ För praxis se t ex. AD 2011 nr 15.

¹³⁹ I 2 kap. 4 § OSL anges att vad som föreskrivs i TF om rätt att ta del av allmänna handlingar hos myndigheter ska i tillämpliga delar gälla också handlingar hos de organ som anges i bilagan till OSL, om handlingarna hör till den verksamhet som nämns där.

¹⁴⁰ I bilagan anges t ex. olika högskolor som drivs som enskilda organ, diverse stiftelser, officiella veterinärer, arbetslöshetskassor vid provning av vissa ärenden m.fl.

¹⁴¹ Dåvarande 1 kap. 9 § sekretesslagen (1980:100) infördes mot bakgrund av den ökade privatiseringen och att möjlighet till insyn och kontroll inte skulle vara beroende av i vilken form kommun och landsting bedriver sin verksamhet, se prop. 1993/94:48, s. 17 – 19.

¹⁴² Se vidare 2 kap. 3 § OSL; se även prop. 1993/94:48, s. 17 – 22.

¹⁴³ Prop. 2005/06:162, s. 17.

¹⁴⁴ Detta förtydligades efter en ändring i bestämmelsen, se prop. 2009/10:81, s. 72 – 73.

kap. 1 § OSL.¹⁴⁵ Genom bestämmelsen straffbeläggs brott mot repressalieförbudet och efterforskningsförbudet på motsvarande sätt som anges i 3 kap. 5 § 2 – 3 st. TF respektive 2 kap. 5 § 2 – 3 st. YGL.¹⁴⁶ I 14 kap. 1 § OSL stadgas således att den som uppsåtligen ingriper i strid med 13 kap. 2 § 1 st. p. 2 döms, om åtgärden utgör avskedande, uppsägning, meddelande av disciplinpåföljd eller en liknande åtgärd, till böter eller fängelse i högst ett år. Detsamma gäller den som uppsåtligen efterforskar i strid med 13 kap. 2 § 1 st. p. 3.

3.2.3 Slutsatser

I RF finns en grundlagsskyddad yttrande- och informationsfrihet. För begränsning av friheterna ställs upp särskilda krav i grundlagen. Den grundlagsskyddad yttrande- och informationsfrihet i RF gäller i förhållandet till det allmänna. Detta innebär att en arbetstagare som är anställd av stat, myndighet och kommun kan göra gällande regleringen i förhållande till sin arbetsgivare. Däremot kan privatanställda inte göra gällande regleringen gentemot sin arbetsgivare. I detta sammanhang bör även erinras om den yttrandefrihet som följer av Europakonventionen artikel 10 och EU:s rättighetsstadga artikel 11. Som framgått skyddas visselblåsare inom den privata sektorn i vissa fall genom artikel 10 i Europakonventionen.

I TF och YGL regleras meddelarskyddet som skyddar den som lämnar uppgift för offentliggörande till ett medium som omfattas av någon av de två grundlagarna. Meddelarskyddet består av meddelar- och informationsfrihet, anonymitetsskydd samt efterforsknings- och repressalieförbud. Den som bryter mot efterforsknings- eller repressalieförbudet riskerar böter eller fängelse. Det skydd som följer av meddelarskyddet tar sikte på de fall då arbetstagare slår larm externt – dvs. utanför arbetstagarens verksamhet. Meddelarskyddet omfattar dock inte all form av visselblåsning, utan endast sådan där en uppgift lämnas för offentliggörande till en mottagare som omfattas av TF eller YGL, såsom TV, radio, tidningar och liknande. Offentliganställda omfattas av alla delar i meddelarskyddet och kan göra gällande detta gentemot sin arbetsgivare. Precis som övriga medborgare har privatanställda ett meddelarskydd, dock kan de flesta privatanställda inte åberopa rättigheterna gentemot sin arbetsgivare. Meddelarskyddet för privatanställda skiljer sig åt beroende på i vilken verksamhet de arbetar. Starkast skydd har de arbetstagare som omfattas av 13 kap. 2 § OSL. Detta är dels arbetstagare som arbetar hos aktiebolag, handelsbolag, ekonomiska föreningar och stiftelser där kommuner eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande, dels arbetstagare som arbetar hos en arbetsgivare som omfattas av bilagan till

¹⁴⁵ Detta stycke infördes efter en ändring i bestämmelsen, se prop. 2009/10:81, s. 73. Inledningsvis ansågs dock bl.a. att det inte var lämpligt att genom en hänvisning i vanlig lag utsträcka tillämpningsområdet för de straffbud som finns i TF och YGL. Se prop. 2005/06:162, s. 17.

¹⁴⁶ Prop. 2009/10:81, s. 73.

OSL, till exempel särskilt angivna enskilt drivna högskolor.¹⁴⁷ Dessa privatanställda har ett meddelarskydd som är *jämförbart* med de offentliganställdas. Övriga privatanställda skyddas genom att de, vid lämnande av uppgifter till de massmedium som omfattas av TF eller YGL, har rätt att vara anonyma och genom att uppgiftsmottagaren som huvudregel har tystnadsplikt angående uppgiftslämnarens identitet. Deras arbetsgivare är dock oförhindrade att själva eller med hjälp av annan efterforska vem som har lämnat uppgifter för offentliggörande och att ingripa mot den som har utnyttjat sin meddelarfrihet. Eventuellt kan göras gällande att arbetsgivaren inte får efterforska vem som lämnat uppgift till ett massmedium med hänvisning till att arbetsledningsrätten inte för utövas i strid med *principen om god arbetsmarknadssed*.

3.3 Tystnadsplikt

3.3.1 Inledning

En viktig del av vilket skydd visseblåsare har består av i vilken grad visseblåsaren begränsas av tystnadsplikt. Tystnadsplikt kan följa av lag, avtal, eller ensidiga regleringar av arbetsgivaren. Tystnadsplikt kan även anses följa som ett led i arbetstagarens lojalitetsplikt. Som kommer att framgå nedan regleras tystnadsplikten olika för offentliganställda och privatanställda. Likaså skiljer det sig åt för offentliganställda och privatanställda i vilken mån de kan bli bundna av avtalad och ensidigt reglerad tystnadsplikt i förhållande till arbetsgivaren.

3.3.2 Lagstadgad tystnadsplikt

3.3.2.1 Allmänt om lagstadgad tystnadsplikt

Det finns flera bestämmelser som ålägger arbetstagare tystnadsplikt.¹⁴⁸ Som exempel kan nämnas tystnadsplikten inom hälso- och sjukvård,¹⁴⁹ inom socialtjänsten,¹⁵⁰ samt inom pedagogisk verksamhet.¹⁵¹ För privatanställda och till viss del offentliganställda gäller dessutom lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter¹⁵². Det finns även tystnadsplikt genom reglering i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)¹⁵³, vilken främst gäller för offentliganställda. Båda dessa lagar behandlas närmare nedan. Brott mot lagstadgad tystnadsplikt kan anses innebära ett illojalt handlande

¹⁴⁷ Som exempel kan nämnas Chalmers tekniska högskola.

¹⁴⁸ Källström & Malmberg, s. 254; För en översikt se Ds 2001:9, s. 27.

¹⁴⁹ Se vidare 6 kap. 12 – 14 § patientsäkerhetslagen (2010:659) som gäller i enskild verksamhet.

¹⁵⁰ Se vidare 15 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453).

¹⁵¹ Se vidare 29 kap. 14 § skollagen (2010:800).

¹⁵² Citeras FHL.

¹⁵³ Citeras OSL.

från arbetstagarens sida vilket i sin tur kan vara grund för skiljande från anställningen.¹⁵⁴

3.3.2.2 Lagen om skydd för företagshemligheter

I FHL finns lagstadgad tystnadsplikt.¹⁵⁵ FHL gäller på både den privata och den offentliga sektorn. Inom den offentliga sektorn är lagen dock subsidiär och gäller således endast när inte andra regler har företräde.¹⁵⁶ Eftersom OSL anger området för sekretess inom den offentliga sektorn är det till exempel den lagen och inte FHL som anger området för företagshemligheter inom den offentliga sektorn.¹⁵⁷ Enligt 1 § FHL avses med företagshemlighet sådan information om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse som näringsidkaren håller hemlig och vars röjande är ägnat att medföra skada för denne i konkurrenshänseende. Med information förstås både uppgifter som har dokumenterats i någon form och enskilda personers kännedom om ett visst förhållande. Information anses vara hemlig om den inte är tillgänglig för var och en som vill ta del av den.¹⁵⁸ Enligt 2 § FHL gäller lagen endast obehöriga angrepp på företagshemligheter. Som ett obehörigt angrepp anses inte att någon anskaffar, utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare för att offentliggöra eller inför en myndighet eller annat behörigt organ avslöja något som skäligen kan misstänkas utgöra brott på vilket fängelse kan följa eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande i näringsidkarens rörelse. Som ett obehörigt angrepp anses inte heller att någon utnyttjar eller röjer en företagshemlighet som han eller hon, eller någon före honom eller henne har fått del av i god tro.

Den som uppsåtligen bereder sig tillgång till en företagshemlighet riskerar böter eller upp till sex års fängelse (3 § FHL). Även den som anskaffar en företagshemlighet med vetskap om att tillhandahållandet av denna skett genom företagsspioneri riskerar böter eller upp till fyra års fängelse (4 § FHL). Den som gör sig skyldig till brott enligt dessa bestämmelser riskerar skadestånd enligt 5 § FHL. Av 6 § FHL framgår att en arbetstagare som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos arbetsgivaren som arbetstagaren har fått del av i sin anställning under sådana förhållanden att han eller hon insåg eller borde ha insett att den inte fick avslöjas, ska ersätta den skada som uppkommer genom handlandet. Av 7 § framgår även att skadeståndsskyldighet kan uppkomma bl.a. vid uppsåtligt eller oaktsamt utnyttjande eller röjande av en företagshemlighet som, enligt vad han eller hon inser eller bör inse, har röjts i strid med OSL.

¹⁵⁴ Se Källström & Malmberg (som hänvisar till AD 2006 nr 118), s. 253.

¹⁵⁵ I detta sammanhang bör nämnas att Europeiska kommissionen har lagt fram förslag till direktiv om företagshemligheter, se KOM (2013) 813. Förslaget avser inte förhindra visselblåsning, se KOM (2013) 813 p. 12. Flera fackförbund menar dock att det finns en risk för detta, se Faktapromemoria 2013/14:FPM42, s. 5.

¹⁵⁶ Fahlbeck, s. 58.

¹⁵⁷ Se vidare Fahlbeck, s. 65.

¹⁵⁸ Prop. 1987/88:155, s. 34 – 35.

3.3.2.3 Lagen om offentlighet och sekretess

Som framgått i kapitel 3.2.1 får den grundlagsskyddade yttrandefriheten i princip endast begränsas genom lag enligt 2 kap. 20 § RF. Ett exempel på sådan lag är OSL. I 1 kap. 1 § 2 st. OSL anges att lagen innehåller bestämmelser om tystnadsplikt i det allmännas verksamhet och om förbud att lämna ut allmänna handlingar. Bestämmelserna avser förbud att röja uppgift, vare sig detta sker muntligen, genom utlämnande av allmän handling eller på något annat sätt. Det anges även att bestämmelserna innebär begränsningar i yttrandefriheten enligt RF, begränsningar i den rätt att ta del av allmänna handlingar som följer av TF och i vissa särskilt angivna fall, även begränsningar i den rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som följer av TF och YGL. Som utgångspunkt har meddelarskyddet företräde framför OSL. Detta framgår indirekt av 7 kap. 3 § TF respektive 5 kap. 5 § YGL där det anges när meddelarskydd *inte* föreligger.¹⁵⁹ I 2 kap. 1 § OSL framgår att tystnadsplikten gäller för myndigheter. Det gäller även för en person som fått kännedom om uppgiften genom att för det allmännas räkning delta i en myndighets verksamhet på grund av anställning eller uppdrag hos myndigheten, på grund av tjänsteplikt, eller på annan liknande grund. I 2 kap. 2 § OSL framgår att riksdagen och beslutande kommunala församlingar ska vid tillämpningen av OSL jämföras med myndigheter. OSL gäller således i princip endast arbetstagare i stat och kommun.¹⁶⁰ Brott mot tystnadsplikt är straffbelagt enligt 20 kap. 3 § brottsbalken (1962:700)¹⁶¹ där det framgår att den uppsåtliga har röjt uppgift, som han eller hon har varit skyldig att hemlighålla enligt lag m.m. riskerar böter eller fängelse i högst ett år.

3.3.3 Avtalad, ensidigt reglerad samt underförstådd tystnadsplikt

3.3.3.1 Offentliganställda

I kapitel 3.2.1 har redogjorts för att offentliganställda kan göra gällande den grundlagstadgade yttrandefriheten gentemot sin arbetsgivare samt att yttrandefriheten endast kan inskränkas genom lag och under vissa angivna förutsättningar. Av detta följer att avtal om tystnadsplikt mellan offentliganställda och dess arbetsgivare inte har någon bindande verkan.¹⁶²

3.3.3.2 Privatanställda

Inom den privata sektorn är det som utgångspunkt arbetsgivaren som avgör i vilken mån som det ska finnas insyn i verksamheten. Arbetsgivaren kan reglera arbetstagarens tystnadsplikt genom enskilt avtal och även genom

¹⁵⁹ Fahlbeck, s. 66.

¹⁶⁰ Källström & Malmberg, s. 253; Strömberg & Lundell, s. 148.

¹⁶¹ Citeras BrB.

¹⁶² Källström & Malmberg, s. 253; Fahlbeck, s. 57.

ensidigt utfärdade ordningsföreskrifter.¹⁶³ Tystnadsplikt kan även följa av regleringen i kollektivavtal. Bryter arbetstagaren mot tystnadsplikten kan arbetsgivaren ha rätt att vidta olika former av arbetsrättsliga åtgärder.¹⁶⁴ Även i avsaknad av uttrycklig avtalsreglering eller ensidiga regleringar anses arbetstagare ha en tystnadsplikt som följer av anställningsavtalet som en utfyllande regel.¹⁶⁵ I praxis har uttalats att lojalitetskravet inom den privata sektorn medför en vidsträckt tystnadsplikt för arbetstagaren. För brott mot en sådan tystnadsplikt bör dock krävas att det är fråga om avslöjande av uppgifter som det ligger i arbetsgivarens intresse att inte ge spridning åt och att avslöjandet sker i syfte att skada arbetsgivaren.¹⁶⁶

Den yttersta gränsen för avtalad, ensidigt reglerad och underförstådd tystnadsplikt anses följa dels av kapitel 3 i avtalslagen¹⁶⁷, dels av allmänna rättsprinciper.¹⁶⁸ Även FHL sätter gränser för i vilken mån det kan avtalas om tystnadsplikt. Som framgår i kapitel 3.3.2.2 anges i 2 § FHL vad som inte omfattas av ett obehörigt angrepp enligt FHL. I förarbetena till FHL framgår att parterna inte ska kunna avtala om tystnadsplikt som sträcker sig utanför FHL:s ramar.¹⁶⁹ Detta är även uppfattningen i doktrin där det anges att det inte är möjligt att med bindande verkan avtala om att arbetstagare inte ska äga rätt att offentliggöra något som skäligen kan misstänkas utgöra brott på vilket fängelse kan följa eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande.¹⁷⁰

Som framgår i kapitel 3.2.2.4 har vissa privatanställda – närmare bestämt de som omfattas av 13 kap. 2 § OSL – ett meddelarskydd som är jämförbart med det meddelarskydd som gäller för offentliganställda. För dessa privatanställda kan avtalad, ensidigt reglerad och underförstådd tystnadsplikt inte begränsa de rättigheter som följer av bestämmelsen.¹⁷¹

3.3.4 Slutsatser

Möjligheterna att slå larm om missförhållanden hos arbetsgivaren är mer begränsade för privatanställda än för offentliganställda. Det finns lagstadgad tystnadsplikt i flera olika lagar. En visselblåsare som slår larm utanför arbetsplatsen, såsom till myndigheter eller genom offentliggörande, riskerar dels skadeståndsskyldighet, dels böter eller fängelse för brott mot FHL. FHL påverkar främst privatanställda. En visselblåsare måste även ta hänsyn till

¹⁶³ Fahlbeck, s. 74; SOU 2008:63, s. 82; Ds 2001:9, s. 26; Källström & Malmberg, s. 254.

¹⁶⁴ SOU 2008:63, s. 82; Ds 2001:9, s. 26; Källström & Malmberg, s. 254.

¹⁶⁵ Källström & Malmberg, s. 254 – 255; Ds 2001:9, s. 30 – 31.

¹⁶⁶ Se AD 1994 nr 79 som rörde en uppsägning av en processoperatör efter att denne gjort en anmälan till en tillsynsmyndighet och uttalat sig kritiskt om arbetsgivaren i media avseende olika säkerhetsrisker på arbetsplatsen; se även Källström & Malmberg, s. 255

¹⁶⁷ Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område.

¹⁶⁸ Källström & Malmberg, s. 254.

¹⁶⁹ LU 1988/89:30, s. 41; LU 1989/90:37, s. 45.

¹⁷⁰ Fahlbeck, s. 75; Källström & Malmberg, s. 254.

¹⁷¹ Jfr prop. 2005/06:162, s. 17.

regleringen i OSL. Denna reglering träffar främst offentliganställda. Som utgångspunkt har meddelarskyddet företräde framför OSL. Brott mot tystnadsplikt i OSL är straffbelagt med böter och fängelse.

Om det är möjligt att avtala om tystnadsplikt skiljer sig åt inom den privata och den offentliga sektorn. Det kan inte avtalas om tystnadsplikt för offentliganställda. Detta är däremot möjligt inom den privata sektorn där tystnadsplikten kan regleras genom enskilt avtal, kollektivavtal och genom av arbetsgivaren ensidigt utfärdade ordningsföreskrifter. Även i avsaknad av uttrycklig avtalsreglering eller ensidiga regleringar anses privatanställda ha en tystnadsplikt som följer av anställningsavtalet som en utfyllande regel. Den yttersta gränsen för avtalad, ensidigt reglerad och underförstådd tystnadsplikt anses följa dels av kapitel 3 i avtalslagen, dels av allmänna rättsprinciper. Likaså sätts gränser genom FHL på så vis att det inte är möjligt att med bindande verkan avtala om att arbetstagare inte ska äga rätt att offentliggöra något som skäligen kan misstänkas utgöra brott på vilket fängelse kan följa eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande. För de privatanställda som omfattas av 13 kap. 2 § OSL kan avtalad, ensidigt reglerad och underförstådd tystnadsplikt inte begränsa de rättigheter, dvs. meddelarskydd, som följer av bestämmelsen.

3.4 Arbetsrättslig reglering

3.4.1 Allmänt om anställningsförhållandet

Ett anställningsförhållande består av ett frivilligt avtal mellan arbetstagaren och arbetsgivaren.¹⁷² Grunden i ett anställningsförhållande är att arbetstagaren ska utföra arbetet efter arbetsgivarens anvisningar och under arbetsgivarens ledning och kontroll. Det föreligger på så vis en form av obalans i anställningsförhållandet där arbetstagaren är subordinerad arbetsgivaren.¹⁷³ I ett anställningsförhållande ställs krav på arbetstagaren att vara lojal mot arbetsgivaren.¹⁷⁴ Arbetsdomstolen har flera gånger uttalat att lojalitetsplikten ingår som ett led i anställningsavtalet och att arbetstagaren inte får skada arbetsgivaren.¹⁷⁵ Ett brott mot lojalitetsplikten kan utgöra saklig grund för uppsägning eller avskedande. Vilket krav på lojalitet som ställs varierar beroende på bl.a. bransch, verksamhetens beskaffenhet, arbetsuppgifternas art, arbetstagarens ställning m.m.¹⁷⁶ En arbetstagare som slår larm om missförhållanden kan i vissa fall bryta mot lojalitetsplikten.

Som framgår i kapitel 2.3.3 kan potentiella visselblåsare bli avskräckta av risken för repressalier.¹⁷⁷ Arbetstagare som väljer att slå larm om

¹⁷² Se vidare Källström & Malmberg, s. 78 – 79.

¹⁷³ Källström & Malmberg, s. 23.

¹⁷⁴ Se vidare Källström & Malmberg, s. 77 – 78.

¹⁷⁵ AD 1993 nr 18. Se även t ex. AD 2010 nr 42, AD 2011 nr 78 och AD 2012 nr 25.

¹⁷⁶ För en översikt se Källström & Malmberg, s. 255 – 256.

¹⁷⁷ Resolution 1729, st. 2.

missförhållanden som föreligger hos arbetsgivaren, kan drabbas av flera former av arbetsrättsliga följdverkningar. Utöver skiljande från anställningen kan en arbetstagare även bli omplacerad eller meddelas disciplinpåföljd. Arbetstagaren kan även drabbas av mer subtila åtgärder såsom fråntagande av arbetsuppgifter, uteblivna förmåner och löneförhöjning, tillrättavisande utskällningar och utfrysning – såväl från arbetsgivarens representanter som av övriga kollegor. Det kan även tänkas att arbetstagaren får dåliga vitsord eller extra hög arbetsbelastning. Utöver detta kan det upplevas som ett problem från arbetstagarens sida att han eller hon inte får gehör för de problem som han eller hon lyft fram avseende verksamheten. I detta kapitel behandlas det rättsliga skydd som visseblåsare har genom arbetsrättslig reglering och allmänna principer.

3.4.2 Skydd mot skiljande från anställningen

3.4.2.1 Uppsägning, avskedande och avslutsavtal

Enligt 7 § lagen (1982:80) om anställningsskydd¹⁷⁸ ska en uppsägning från arbetsgivarens sida vara sakligt grundad. Arbetsbrist är normalt sett saklig grund för uppsägning.¹⁷⁹ Om en uppsägning vid personliga skäl utgör saklig grund för uppsägning prövas innefattar flera bedömningsgrunder.¹⁸⁰ Det finns även ett skydd mot så kallade provocerade uppsägningar.¹⁸¹ Enligt 18 § LAS får avskedande ske om arbetstagaren har grovt åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren.¹⁸² Det finns även ett skydd genom att så kallade avslutsavtal – där arbetstagaren och arbetsgivaren kommer överens om att anställningen ska upphöra – kan ogiltigförklaras till exempel genom ogiltighetsreglerna i avtalslagen kapitel 3 eller genom *förutsättningsläran*¹⁸³.¹⁸⁴ Det kan även ses som att arbetsgivaren har skilt arbetstagaren från anställningen om handlandet har föranletts av arbetsgivaren och att arbetsgivaren handlat i strid mot god sed på arbetsmarknaden eller annars otillbörligt.¹⁸⁵

3.4.2.2 Särskilt om allmän visstidsanställning och provanställning

Ett anställningsavtal gäller som huvudregel tills vidare enligt 4 § LAS. Arbetsgivare och arbetstagare kan i vissa fall avtala om allmän visstidsanställning eller provanställning (se vidare 5 – 6 §§ LAS). En tidsbegränsad anställning upphör vid anställningstidens utgång utan någon

¹⁷⁸ Citeras LAS.

¹⁷⁹ Se t ex. AD 1994 nr 140; AD 2010 nr 46; AD 2012 nr 67.

¹⁸⁰ Se vidare Källström & Malmberg, s. 133 – 143.

¹⁸¹ Se t ex. AD 1984 nr 102; AD 2010 nr 41; AD 2013 nr 73; Se även Källström & Malmberg, s. 125.

¹⁸² I förarbetena nämns uppenbara fall, såsom illojalt handlande av allvarlig natur, se prop. 1973:129, s. 149 – 150; Se även Källström & Malmberg, s. 157.

¹⁸³ Se t ex. Ramberg & Ramberg, s. 190 – 193.

¹⁸⁴ Se t ex. AD 2011 nr 92 och AD 2013 nr 73.

¹⁸⁵ AD 2013 nr 73.

uppsägning.¹⁸⁶ Det kan även slutas kollektivavtal om att anställningen ska kunna avslutas i för tid (2 § 3 – 4 st. LAS). Om inte annat har avtalats kan en provanställning avbrytas före provotidens utgång och någon uppsägningstid behöver inte iakttas (6 § LAS). Arbetsgivares beslut att inte låta provanställningen övergå i en tillsvidareanställning kan inte prövas rättsligt enligt LAS.¹⁸⁷

3.4.2.3 Arbetsgivarens möjlighet att vägra rätta sig efter dom

Uppsägning eller avskedande kan ogiltigförklaras av domstol på yrkande av arbetstagaren (34 § 1 st. och 35 § 1 st. LAS). Arbetsgivaren kan vägra att rätta sig efter en sådan dom och anställningsförhållandet ska då anses upplöst. Arbetsgivaren ska dock åläggas att betala ett normerat skadestånd till arbetstagaren för sin vägran enligt 39 § LAS. Beroende på arbetstagarens sammanlagda anställningstid kan han eller hon få rätt till 16, 24 eller 32 månadslöner. I förarbetena ansågs att det får förmodas att en arbetstagare som inte återinsätts i arbete i längden finner situationen ohållbar och önskar frigöra sig från anställningen mot ekonomisk ersättning. Utredningen ansåg inte att det vore lämpligt med regler om rätt för arbetstagaren att med exekutiv tvång återuppta sina arbetsuppgifter.¹⁸⁸

3.4.3 Begränsningar i arbetsgivarens arbetsledningsrätt

Arbetsgivaren har rätt att leda och fördela arbetet samt ensidigt fatta beslut om arbetstagarens förpliktelser inom anställningen. En åtgärd som faller utom ramen för anställningen betraktas som en uppsägning eller ett avskedande. Reglerna i LAS ska då följas. Arbetsgivaren får inte utöva arbetsledningsrätten på ett godtyckligt eller otillbörligt sätt enligt *principen om lag och god sed*. Principen kan vara tillämplig vid till exempel indragning av ensidiga förmåner och vid omplaceringar. Brott mot principen ger arbetstagaren rätt till ett allmänt skadestånd, dock har utrymmet för att tillämpa principen traditionellt getts snäva gränser.¹⁸⁹ Om en omplacering är särskilt ingripande och görs på grund av skäl som hänför sig till arbetstagaren personligen, krävs att arbetsgivaren har godtagbara skäl enligt *bastubadarprincipen*¹⁹⁰. I rättspraxis har vidare antagits att vissa grövre åtgärder från arbetsgivarens sida ska kunna prövas rättsligt och att ett allmänt skadestånd ska kunna utgå i vissa fall då arbetsgivaren vidtar åtgärder i syfte att arbetstagaren ska säga upp sig, även om arbetstagaren inte har lämnat anställningen.¹⁹¹ En arbetstagare skyddas även från

¹⁸⁶ Källström & Malmberg, s. 121.

¹⁸⁷ Källström & Malmberg, s. 116 – 117.

¹⁸⁸ Prop. 1973:129, s. 77.

¹⁸⁹ Källström & Malmberg, s. 228 – 232.

¹⁹⁰ Principen härrör från AD 1987 nr 89.

¹⁹¹ Källström & Malmberg, s. 228 – 232.

disciplinära bestraffningar som inte har stöd i lag eller kollektivavtal genom 62 § i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet¹⁹². Disciplinpåföljd är något som arbetsgivaren beslutar om efter arbetstagares försummelse. Som exempel kan nämnas varningar, löneavdrag och avstängning från arbetet. För disciplinpåföljd krävs stöd i kollektivavtal.¹⁹³

3.4.4 Rätt att kritisera arbetsgivaren

3.4.4.1 Inledning

Som framgår i kapitel 3.2.1 kan offentliganställda göra gällande yttrandefriheten i RF gentemot sin arbetsgivare medan det motsatta gäller för privatanställda. Likaså har framgått att privatanställda, bortsett från de som omfattas av 13 kap. 2 § OSL, inte har ett fullt meddelarskydd som kan göras gällande gentemot arbetsgivaren. Detta påverkar i vilken mån de olika grupperna av arbetstagare kan kritisera sin arbetsgivare utan att arbetsgivaren har rätt att vidta arbetsrättsliga åtgärder. Nedan följer några exempel av vad Arbetsdomstolen har tagit hänsyn till vid bedömning av arbetsgivares ingripande mot en anställd som kritiserat arbetsgivaren.

3.4.4.2 Offentliganställda

Arbetsdomstolen har uttalat följande avseende offentliganställdas möjlighet att anmäla missförhållanden till en myndighet. Arbetsdomstolen anser att en myndighet i regel inte kan ingripa mot en anställd vid myndigheten för att den anställde genom att utnyttja sina grundlagsfästa fri- och rättigheter orsakat störningar i verksamheten eller skadat myndighetens anseende och allmänhetens förtroende för myndigheten. Annat kan eventuellt gälla om arbetstagaren har en utpräglad förtroendeställning och direkt ansvar för myndighetens beslut eller i andra ytterlighetssituationer. Ett utrymme finns för att vidta åtgärder med anledning av allvarliga samarbetssvårigheter, även om dessa ytterst till viss del kan ha grundat sig i att en arbetstagare utnyttjat sina grundlagsfästa fri- och rättigheter. Givetvis bör en myndighet även kunna ingripa mot en anställd som inte utför sina arbetsuppgifter på ett riktigt sätt.¹⁹⁴ Dessa uttalanden har bekräftats i senare rättspraxis där Arbetsdomstolen även uttalat att det är av största vikt att eventuella missförhållanden på en arbetsplats kommer fram och att arbetstagare således upplever att de kan använda sig av sina grundlagsskyddade fri- och rättigheter, utan rädsla för repressalier. Det anses därför allvarligt om arbetstagare som utnyttjar sin yttrande- och meddelarfrihet drabbas av, i deras ögon, negativa följdverkningar av arbetsrättslig art.¹⁹⁵

¹⁹² Citeras MBL.

¹⁹³ Källström & Malmberg, s. 55.

¹⁹⁴ Se AD 2003 nr 51 som rörde en hälsovårdsinspektör som avskedats sedan han anmält kommunens miljöförvaltning till åklagarmyndigheten och arbetsmiljöinspektionen.

¹⁹⁵ Se AD 2011 nr 15 som rörde ett av landstinget ägt bolag vilket förflyttat en undersköterska som påstått att det fanns en främlingsfientlig kultur på sjukhuset.

3.4.4.3 Privatanställda

Arbetstagare inom den privata sektorn har ansetts ha en vidsträckt rätt att kritisera och ifrågasätta sin arbetsgivares handlande.¹⁹⁶ Arbetstagarens kritikrätt inom den privata sektorn har behandlats utförligt i praxis. Gränserna för denna kritikrätt bestäms av huruvida arbetstagaren kan anses ha handlat illojalt, med andra ord om arbetstagaren brutit mot lojalitetsplikten.¹⁹⁷ Gränserna för en privatanställds kritikrätt påverkas av flera faktorer. Bl.a. påverkas bedömningen av vilken befattning arbetstagaren har – ju högre befattning desto större krav på visad lojalitet.¹⁹⁸ Kritikrätten får inte heller övergå i hot.¹⁹⁹ Både vid påtalanden till media och till myndigheter bör det krävas att detta görs i syfte att komma till rätta med de påstådda missförhållandena och alltså inte för att till exempel angripa ledningen.²⁰⁰ Arbetstagare har ansetts kunna delta i offentliga debatter rörande frågor av allmänintresse, så länge det inte sker i syfte att skada arbetsgivaren och så länge arbetstagaren inte bryter mot någon tystnadsplikt. Arbetsgivaren bör dock inte behöva tolerera allvarliga osanna beskyllningar eller djupt kränkande tillmälen.²⁰¹ Även om kritik i media kan ha skadat arbetsgivaren innebär inte detta i sig att arbetstagaren kan göras ansvarig. Arbetstagaren kan ha rätt att kritisera arbetsgivaren om det föreligger ett stort allmänt intresse av att verksamheten i fråga fungerar väl, kritiken är välgrundad samt om arbetstagaren innan anmälan gjorts försökt komma till rätta med missförhållandena genom direkta kontakter med arbetsgivaren och anmälan inte gjorts i syfte att skada arbetsgivaren.²⁰² Det finns som utgångspunkt inte något avgörande hinder för en arbetstagare att påtala missförhållanden hos arbetsgivaren genom en anmälan till en myndighet. Anmälan kan dock göras på ett sätt så att arbetstagaren åsidosätter sin lojalitetsplikt. Vid bedömning av om så är fallet har det ansetts vara av stor vikt dels om arbetstagaren påtalat missförhållandena genom direkt kontakt med arbetsgivaren, dels syftet med och bakgrunden till anmälan, dels missförhållandenas allvarlighetsgrad.²⁰³

¹⁹⁶ Se t ex. AD 1982 nr 110; AD 1994 nr 79; AD 2006 nr 103; AD 2007 nr 53.

¹⁹⁷ Se vidare Källström & Malmberg, s. 255 – 258.

¹⁹⁸ Se AD 1982 nr 110 som rörde uppsägning av en arbetstagare (som även ingick i företagets ledningsgrupp) efter att arbetstagaren framfört allvarlig kritik mot företagsledningen.

¹⁹⁹ Se AD 1982 nr 110.

²⁰⁰ Se AD 1988 nr 67 där en hovmästare bl.a. hade spridit en artikel om prostitution hos arbetsgivaren samt anmält till länsstyrelsen att arbetsgivaren sålde sprit olagligt.

²⁰¹ Se AD 1994 nr 79 som rörde en uppsägning av en processoperatör efter att denne gjort en anmälan till en tillsynsmyndighet och uttalat sig kritiskt om arbetsgivaren i media avseende olika säkerhetsrisker på arbetsplatsen; se även Källström & Malmberg, s. 253.

²⁰² Se AD 1997 nr 57 där ambulansförare hade gjort en anmälan till en tillsynsmyndighet samt kritiserat arbetsgivaren, ett ambulansbolag, i tidningar och TV. Verksamheten var skattefinansierad och av betydelse för länets invånare.

²⁰³ Se AD 1986 nr 95 som rörde uppsägning av arbetstagare som anmält till länsstyrelsen att arbetsgivaren serverade alkohol till minderåriga.

3.4.5 Slutsatser

En arbetstagare som slår larm om missförhållanden skyddas från arbetsrättsliga följdverkningar genom allmänna arbetsrättsliga principer och genom regleringen i LAS. Offentliganställda har ett skydd genom att dess arbetsgivare i regel inte kan ingripa för att den anställde genom att utnyttja sina grundlagsfästa fri- och rättigheter orsakat störningar i verksamheten eller skadat myndighetens anseende och allmänhetens förtroende för myndigheten. Ett utrymme finns för att vidta åtgärder med anledning av allvarliga samarbetssvårigheter eller då den anställde inte utför sina arbetsuppgifter på ett riktigt sätt. Arbetstagare inom den privata sektorn anses ha en vidsträckt rätt att kritisera och ifrågasätta sin arbetsgivares handlande. Gränserna för denna kritikrätt bestäms av huruvida arbetstagaren kan anses ha handlat illojalt, med andra ord om arbetstagaren brutit mot lojalitetsplikten. Detta bedöms i det enskilda fallet.

Arbetstagare skyddas från skiljande från anställningen dels genom 7 § LAS som ställer upp ett krav på saklig grund vid uppsägning, dels 18 § LAS som stadgar att ett avskedande bara får ske om arbetstagaren grovt åsidosatt sina åligganden gentemot arbetsgivaren. Det finns även ett skydd mot så kallade provocerade uppsägningar – om arbetstagaren sagt upp sin anställning på grund av arbetsgivarens handlande och arbetsgivaren uppträtt i strid med god sed på arbetsmarknaden eller annars otillbörligt, ses det som en uppsägning från arbetsgivarens sida. Arbetstagaren skyddas även genom att avslutsavtal kan förklaras ogiltigt eller ses som att arbetsgivaren har skilt arbetstagaren från anställningen. En arbetsgivare är dock inte tvungen att behålla en arbetstagare utan kan istället välja att betala skadestånd i enlighet med 39 § LAS.

Under anställningen skyddas arbetstagaren främst genom allmänna principer. Enligt *bastubadarprincipen* kan arbetsgivare inte vidta en särskilt ingripande omplacering av arbetstagaren på grund av personliga skäl utan att det finns godtagbara skäl. Arbetsgivaren får inte heller utöva sin arbetsledningsrätt på ett godtyckligt eller otillbörligt sätt enligt *principen om lag och god sed på arbetsmarknaden*. En arbetstagare skyddas även från disciplinära bestraffningar som inte har stöd i lag eller kollektivavtal. Arbetstagaren kan i dessa fall få rätt till skadestånd.

3.5 Problem som uppmärksammas kring skyddet för visselblåsare

3.5.1 Inledning

I kapitel 2 har redogjorts för vilka internationella åtaganden Sverige har avseende rättsligt skydd för visselblåsare och i kapitel 3.2 – 3.4 har redogjorts för vilket rättsligt skydd som visselblåsare i privat respektive offentlig sektor har enligt svensk gällande rätt. I detta kapitel behandlas de problem som uppmärksammas kring det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige. I kapitel 3.5.2 tas upp exempel på problem som framförts av olika experter och organisationer inom området. I kapitel 3.5.3 behandlas de problem som uppmärksammas i samband med SOU 2014:31 *Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*. De förslag som lagts fram i betänkandet behandlas sedan i kapitel 4.

3.5.2 Problem som uppmärksammas av experter och organisationer

Transparency International har i sin rapport *Whistleblowing in Europe legal protections for whistleblowers in the EU*²⁰⁴ gjort en översyn av det rättsliga skyddet för visselblåsare i 27 medlemsstater i EU. I rapporten graderas länderna i en tregradig skala – avancerad (*advanced*), partiell (*partial*) och obefintlig eller mycket begränsad (*non or very limited*) – utifrån den lagstiftning som länderna har till skydd för visselblåsare.²⁰⁵ I rapporten konstateras att det finns skydd för visselblåsare i flera olika lagar i Sverige. Sveriges rättsliga skydd rankas dock som partiellt eftersom lagarna inte specifikt är inriktade på eller utformade för visselblåsare. I rapporten anges att bestämmelserna kan vara till nytta för visselblåsare, men att bestämmelserna inte bildar en skyddande lagstiftning eller ramverk för visselblåsare per se.²⁰⁶ TCO menar att skyddet för visselblåsare²⁰⁷ bör stärkas och att rättsreglerna avseende visselblåsning behöver bli tydligare och mer förutsägbara.²⁰⁸

Som framgår i kapitel 3.2 saknar de flesta privatanställda ett fullständigt meddelarskydd. TCO har lyft fram problemet att anställda i offentlig verksamhet, till skillnad från privatanställda, skyddas av efterforsknings- och represalieförbudet i TF och YGL.²⁰⁹ Att så är fallet har även kritiserats

²⁰⁴ Citeras TI:s rapport.

²⁰⁵ TI:s rapport, s. 8.

²⁰⁶ TI:s rapport, s. 81.

²⁰⁷ TCO använder begreppet ”whistleblower” vilket TCO definierar som personer som slår larm om oegentligheter eller brottslighet, oftast hos sin arbetsgivare eller hos en myndighet, se TCO:s handbok, s. 8.

²⁰⁸ TCO:s handbok, s. 12.

²⁰⁹ TCO:s handbok, s. 12.

av Larsson som påpekar att en privat arbetsgivare i allmänhet inte är förhindrad att efterforska bland sina anställda vem som har lämnat uppgifter till media och menar att arbetsgivaren i princip kan vidta åtgärder mot arbetstagaren med hänvisning till att denne agerat illojalt.²¹⁰ Fransson kritiserar att det inte finns något meddelarskydd vid larmslagning till myndigheter och finner det mycket angeläget att utreda om det bör lagstiftas om rätten för anställda – såväl inom den offentliga som inom den privata sektorn – att kontakta myndigheter utan att riskera efterforskning eller repressalier från arbetsgivarens sida.²¹¹

Det har även riktats kritik mot delar av nuvarande anställningsskydd. Ett problem som har uppmärksamats är det svagare skydd som finns för arbetstagare med tidsbegränsade anställningar. Larsson menar att i de flesta fall bidrar tidsbegränsade anställningar till en ökad rädsla för arbetstagare att de ska stöta sig med arbetsgivaren.²¹² TCO menar att det är ett problem att presumtiva visselblåsare som har en visstidsanställning löper en större risk än andra anställda, eftersom de riskerar ett framtida nytt visstidsarbete eller en tillsvidareanställning.²¹³ Det riktas även kritik mot att 39 § LAS öppnar upp för möjligheten för arbetsgivare att ”köpa ut” en arbetstagare. Fransson ifrågasätter vad som sker med offentliganställdas starka grundlagsskyddade yttrandefrihet och åsiktsfrihet när alla anställda kan köpas ut genom 39 § LAS.²¹⁴ Fransson beskriver att genom nuvarande reglering blir konsekvensen att förbudet mot efterforskning och repressalier i TF och YGL hamnar ”[...] i kategorin ’illusorisk lagstiftning’.”²¹⁵ Fransson påpekar att gällande rätt innebär i princip att en arbetsgivare kan dömas till böter eller fängelse samtidigt som den offentliganställda förlorar arbetet.²¹⁶ Gärde anser att det skydd som finns i LAS för visselblåsare begränsas på ett avgörande sätt av 39 § LAS och påpekar att innan en anställd väljer att avslöja missförhållanden kommer den anställda att göra en bedömning av vilka effekter som avslöjandet kan komma att få för honom eller henne personligen. Genom att arbetsgivaren genom nuvarande reglering kan undanröja den anställdes försörjning kommer detta naturligtvis att påverka i vilken grad missförhållanden avslöjas. Gärde föreslår att skadeståndet som ska betalas då arbetsgivaren vägrar rätta sig efter dom ska tredubblas eller fyrdubblas för att skyddet ska bli effektivt i nuvarande system.²¹⁷ TCO anser att det inom den privata sektorn bör utgå ett högre skadestånd om arbetstagaren köps ut på grund av att han eller hon nyttjat sin yttrandefrihet och kritikrätt. Vad gäller offentliganställda går TCO steget längre och anser att dessa bör ha en ovillkorlig rätt att återgå i anställning om ett skiljande från denna ogiltigförklarats.²¹⁸

²¹⁰ Larsson, s. 49.

²¹¹ Fransson, s. 157.

²¹² Larsson, s. 48.

²¹³ TCO:s handbok, s. 12 – 13.

²¹⁴ Fransson, s. 108.

²¹⁵ Fransson, s. 108 st. 3.

²¹⁶ Fransson, s. 108.

²¹⁷ Gärde, s. 235 – 236.

²¹⁸ TCO:s handbok, s. 12 – 13.

3.5.3 Problem som uppmärksammats i samband med SOU 2014:31

I SOU 2014:31 diskuteras problem med det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige i förhållande till Sveriges internationella åtaganden. Där görs i huvudsak följande anmärkningar. Det påpekas att den internationella rättsutvecklingen gått i riktning mot att privatanställda och offentliganställda jämföras vad gäller rätten till skydd när de slår larm om allvarliga missförhållanden. Detta följer bl.a. av Europadomstolens vägledande praxis såsom målet *Heinisch v. Germany* där det framgår att även privatanställda arbetstagare i vissa fall skyddas av artikel 10 i Europakonventionen. Marginalen mellan skyddet för visselblåsare enligt svensk rätt och de krav som ställs i Sveriges internationella åtaganden anses ha minskat. Det lyfts fram att det enligt svensk rätt saknas möjligheter för visselblåsare att erhålla skadestånd när de drabbats av mindre ingripande åtgärder under anställningen. Det framhålls att det i svensk rätt saknas en sammanhållen reglering såväl vad gäller interna rapporteringsrutiner som skydd för visselblåsarens identitet. I anslutning till detta påpekas även vikten av identitetsskydd för en visselblåsare och att en arbetsgivares möjligheter att vidta repressalier mot arbetstagaren i princip är beroende av att arbetsgivaren vet vem som slagit larm.²¹⁹

I direktivet som föranlett SOU 2014:31 påpekas att det rättsliga skyddet för visselblåsare är svåröverskådligt och komplext. Vidare framhålls att en arbetstagare som överväger att slå larm kan behöva beakta bestämmelser på flera olika rättsområden för att göra en bedömning av om han eller hon riskerar att göra sig skyldig till brott mot lojalitetsplikten, annat avtalsbrott eller brott mot FHL.²²⁰ Även i SOU 2014:31 framhålls att nuvarande reglering skapar svårigheter för arbetstagaren att avgöra om han eller hon är arbetsrättsligt skyddad. I betänkandet framhålls även att det finns problem med nuvarande anställningsskydd då arbetstagare med tidsbegränsad anställning har ett svagare skydd än personer med tillsvidareanställning. Likaså lyfts fram att offentliganställda har ett svagare skydd än privatanställda.²²¹

²¹⁹ SOU 2014:31, s. 209 – 213.

²²⁰ Dir. 2013:16, s. 3 – 4.

²²¹ SOU 2014:31, s. 210 – 211.

4 Offentliga utredningar

4.1 Inledning

Det finns två aktuella utredningar som rör det rättsliga skyddet för visselblåsare. *SOU 2014:31 Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden* tar specifikt sikte på skyddet för visselblåsare, medan *SOU 2013:79 Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet* behandlar meddelarskyddet vilket får ses som en viktig del av det rättsliga skyddet för visselblåsare. De båda betänkandena behandlas närmare i detta kapitel. Vidare presenteras de synpunkter på förslagen som framförts av remissinstanserna LO, TCO och Saco på arbetstagarsidan och SN, SKL och AgV på arbetsgivarsidan.

4.2 Stärkt meddelarskydd för privatanställda

4.2.1 Bakgrund och utredningens omfattning

Mot bakgrund av den ökade privatiseringen av offentligt finansierade verksamheter,²²² beslutade regeringen i juni år 2012 att tillsätta en särskild utredare för att se över frågan om stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet, särskilt sådan verksamhet som avser vård, skola och omsorg.²²³ I direktivet framgår att utredaren som ska ha som utgångspunkt att meddelarskyddet så långt som möjligt ska var detsamma som för offentligt anställda. Det anges även att utredaren ska belysa möjligheterna att avgränsa skyddet till verksamheter inom vård, skola och omsorg, eftersom det ansågs att det var där som behov av stärkt skydd visat sig tydligast. Utöver att lämna författningsförslag ska även bland annat frågorna om efterforskningsförbud och repressalieförbud särskilt belysas och övervägande göras om vilka kategorier av personer som borde ges stärkt skydd. Vidare ska internationell rättsutveckling på området beaktas och likaså den kritik som framförts vid tidigare förslag om stärkt meddelarskydd för privatanställda.²²⁴

²²² Dir. 2012:76, s. 11.

²²³ Dir. 2012:76, s. 1.

²²⁴ Dir. 2012:76, s. 11 – 12.

4.2.2 Förslag och överväganden i SOU 2013:79

4.2.2.1 Överväganden

I november 2013 presenterades betänkandet *SOU 2013:79 Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet*.²²⁵ Enligt utredningen bör ett regelverk införas som stärker meddelarskyddet för de privatanställda inom den offentligt finansierade sektorn. Det konstateras att ett förstärkt meddelarskydd inom den privata sektorn kan medföra negativa effekter – såsom inskränkningar i avtalsfriheten, försvagning av lojalitetsplikten och att skyddet för företagshemligheter begränsas.²²⁶ Utredningen menar att det därför är nödvändigt att noggrant avväga när behovet av ett stärkt meddelarskydd är så stort att de negativa effekterna måste accepteras. I utredningen sätts upp ett antal urvalskriterier för att avgränsa inom vilka verksamheter som det är lämpligt att stärka meddelarskyddet.²²⁷ Exempel på verksamheter som det offentliga köper av privata aktörer är vård, skola och omsorg, arbetsmarknadsåtgärder, kollektivtrafik, flyktmottagande, infrastruktur, och turismtjänster.²²⁸ Utredningen konstaterar att ett förstärkt meddelarskydd inom vård, skola och omsorg inte kommer ha så stora negativa effekter att dessa överväger fördelarna.²²⁹ Det anses även möjligt att avgränsa dessa verksamhetsområden och vilka personer som omfattas. Utredningen påpekar att det är inom dessa områden som de största behoven finns, men öppnar även upp för möjligheten att i framtiden ge ett förstärkt meddelarskydd inom andra verksamheter. Det föreslås att en ny lag ska stiftas som utformas med det grundlagsskyddade meddelarskyddet som förebild och ger i princip samma skydd som gällande reglering för kommunala företag. I praktiken innebär lagförslaget att efterforsknings- och repressalieförbuden utvidgas till att gälla i förhållandet mellan verksamhetsutövare och bland annat arbetstagare inom de verksamhetsområden som specificeras i lagtexten.²³⁰

4.2.2.2 Meddelarskydd inom vård, skola och omsorg

I den föreslagna lagens första paragraf anges lagens syfte:

Denna lag syftar till att skydda den som är verksam inom vissa enskilt bedrivna verksamheter, och som med stöd av denna lag meddelat uppgifter rörande verksamheten, mot ingripanden.

*Enligt tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen har var och en ett skydd mot åtgärder från myndigheter och andra allmänna organ.*²³¹

I författningskommentaren anges att med ”ingripande” avses alla slags åtgärder som kan leda till negativa konsekvenser för den enskilde och att

²²⁵ SOU 2013:79, s. 4.

²²⁶ Se SOU 2013:79, s. 104 – 114.

²²⁷ SOU 2013:79, s. 115 – 116.

²²⁸ SOU 2013:79, s. 120.

²²⁹ SOU 2013:79, s. 116 – 118. Se även s. 123 och s. 141 – 145.

²³⁰ SOU 2013:79, s. 131 – 132.

²³¹ SOU 2013:79, s. 21.

ordvalet ansluter till 3 kap. 4 § TF.²³² I den förslagna lagens 2 § anges att lagen ska gälla för enskild yrkesmässigt bedriven verksamhet som till någon del är offentligt finansierad och som antingen tillhör viss angiven pedagogisk verksamhet, som utgör hälso- och sjukvård respektive tandvård eller som utgör socialtjänst.²³³ I författningskommentaren framgår att med ”offentlig finansiering” avses ett direkt stöd eller betalning för att driva verksamheten.²³⁴ I 3 § anges följande:

I förhållandet mellan å ena sidan en verksamhetsutövare som bedriver sådan verksamhet som avses i 2 § och å andra sidan arbetstagare eller uppdragstagare eller andra som är verksamma inom verksamheten gäller vad som föreskrivs i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen om

- 1. rätt att meddela uppgifter i vilket ämne som helst för offentliggörande,*
- 2. förbud mot att ingripa mot meddelare, och*
- 3. förbud mot att efterforska meddelare.*

Vad som föreskrivs om verksamhetsutövare gäller även den som genom uthyrning yrkesmässigt tillhandahåller personal för tjänstgöring inom sådan verksamhet som avses i 2 §.

Vad som föreskrivs i första stycket om arbetstagare, uppdragstagare och andra verksamma gäller inte verkställande direktör, vice verkställande direktör, styrelseledamot eller styrelsesuppleant i företaget.²³⁵

Genom hänvisningen i första stycket till TF och YGL tydliggörs att de privatanställda ska ha samma möjligheter att meddela och lämna ut uppgifter som offentliganställda och även under samma förutsättningar. Det klargörs även att meddelarskyddet gäller under förutsättning att uppgifter lämnas till sådana media som omfattas av TF och YGL. Med begreppet ”verksamhetsutövare” avses i princip samma sak som näringsidkare, dock är det förra ett något vidare begrepp. Kravet på ingripande, repressalieförbudet m.m. är avsett att ha samma innebörd som enligt TF och YGL.²³⁶ I lagförslagets 6 § anges att den som uppsåtligen ingriper i strid med 3 § 1 st. p. 2 döms, om åtgärden utgör avskedande, uppsägning, meddelande av disciplinpåföljd eller en liknande åtgärd, till böter eller fängelse i högst ett år. Detsamma gäller den som uppsåtligen efterforskar i strid med 3 § 1 st. p. 3.²³⁷ I författningskommentaren anges att med ”annan liknande åtgärd” avses en åtgärd vars effekt kan jämföras med avskedande, uppsägning eller meddelande av disciplinpåföljd. Som exempel nämns fräntagande av merparten av en persons arbetsuppgifter eller vissa allvarligare fall av utebliven löneökning. Det anges även att andra i och för sig förbjudna ingripanden inte omfattas av straffbestämmelsen.²³⁸

²³² SOU 2013:79, s. 159.

²³³ För författningsförslag se SOU 2013:79, s. 21. För att verksamheter inte ska kunna omfattas av två olika regleringar anges att företag där kommuner eller landsting har ett rättsligt bestämmande inflytande och de organ som anges i bilagan till OSL inte ska omfattas av lagen, se SOU 2013:79, s. 160.

²³⁴ SOU 2013:79, s. 160.

²³⁵ SOU 2013:79, s. 22.

²³⁶ SOU 2013:79, s. 162 – 163.

²³⁷ Se författningsförslag i SOU 2013:79, s. 23.

²³⁸ SOU 2013:79, s. 165 – 166.

I lagförslaget 4 §²³⁹ framgår att den tystnadsplikt som följer av lag inskränker rätten att meddela uppgifter enligt den föreslagna lagen.²⁴⁰ I författningskommentaren anges att möjligheterna att avtala om tystnadsplikt inskränkas genom den föreslagna lagen, vare sig tystnadsplikten är underförstådd eller reglerad i anställningsavtal, kollektivavtal eller på annat sätt. Att den föreslagna lagen är tvingande på detta sätt medför att det inte går att med bindande verkan träffa avtal som utvidgar arbetsgivarens möjligheter att ingripa mot eller efterforska anställda som utnyttjat rätten att meddela uppgifter.²⁴¹

4.2.2.3 Förslag till ändringar i FHL

I betänkandet föreslås att ett nytt stycke ska införas i 2 § FHL där det anges att som ett obehörigt angrepp anses inte att någon röjer en företagshemlighet med stöd av den föreslagna lagen ovan.²⁴² Regleringen syftar till att undvika att arbetstagare blir skadeståndsskyldiga för att de lämnar ut uppgifter på så sätt som de annars kan bli enligt 7 § FHL.²⁴³ Enligt utredningen innebär ett undantagande av vissa typer av uppgiftslämnande från FHL:s tillämpningsområde inte någon allvarlig rättssäkerhetsförlust för företagen.²⁴⁴

4.2.3 Remissinstansernas synpunkter

4.2.3.1 Allmänt om lagförslaget

Arbetstagar sidan är positiv till förslaget.²⁴⁵ LO menar att utredningens förslag är enkelt och pedagogiskt utformat.²⁴⁶ Även Saco anser att utformningen av den föreslagna lagen är tydlig och ändamålsenlig.²⁴⁷ TCO anser att det är lämpligt att endast verksamheter som erhåller offentligt finansiering omfattas.²⁴⁸ LO och TCO anser dock att även andra verksamheter bör omfattas av regleringen.²⁴⁹ Saco menar att det är lämpligt att börja med de områden som det föreslås i lagförslaget, men att det är angeläget att det framöver undersöks om andra områden bör omfattas av

²³⁹ Se författningsförslag i SOU 2013:79, s. 22. För överväganden i denna del se även SOU 2013:79, s. 146 – 147.

²⁴⁰ Detsamma gäller för tystnadsplikt som avtalats eller förordnats med stöd av 9 a § lagen (1974:358) om förtroendemannans ställning på arbetsplatsen eller 21 § lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet.

²⁴¹ SOU 2013:79, s. 148.

²⁴² Se författningsförslag i SOU 2013:79, s. 24.

²⁴³ SOU 2013:79, s. 166.

²⁴⁴ SOU 2013:79, s. 138 – 139.

²⁴⁵ TCO [datum ej angett], dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1; LO, 2014-04-09, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁴⁶ LO, 2014-04-09, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁴⁷ Saco, 2014-05-07, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁴⁸ TCO [datum ej angett], dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁴⁹ TCO [datum ej angett], dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1 – 4; LO, 2014-04-09, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1 – 2; Saco, 2014-05-07, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

lagen.²⁵⁰ LO påpekar att skyddsobjektet för lagstiftningen är medborgarna som ska garanteras insyn i offentlig verksamhet och menar det finns ett sådant behov för all offentligt finansierad verksamhet.²⁵¹

Det råder delade meningar om förslaget på arbetsgivarsidan. SKL är positiv till förslaget och tillstyrker detta. Enligt SKL är det av stort värde att privatanställda inom berörda verksamhetsområden kan förmedla information om hur verksamheten fungerar utan att riskera repressalier.²⁵² SN däremot anger att de tar avstånd från varje form av lagstiftning avseende meddelarskydd i privata företag. Detta på grund av de allvarliga negativa konsekvenser som en sådan lagstiftning kan få – såsom betydande ingrepp i avtalsfriheten, att lojalitetsplikten undermineras, skyddet för företagshemligheter urholkas och att betydande konkurrensnackdelar uppstår för berörda företag – inte står i proportion till eventuella positiva effekter.²⁵³ AgV konstaterar att betänkandet inte rör organisationens medlemmar.²⁵⁴

4.2.3.2 Repressalie- och efterforskningsförbud

Som framgått ovan förslår utredningen att det ska finnas ett straffsanktionerat repressalie- och efterforskningsförbud som motsvarar regleringen i TF och YGL. Utredningen föreslår således att det ska stadgas i 6 § att den som uppsåtligen ingriper i strid med repressalieförbudet genom avskedande, uppsägning, meddelande av disciplinpåföljd eller en liknande åtgärd ska dömas till böter eller fängelse i högst ett år och att detsamma ska gälla för den som uppsåtligen bryter mot efterforskningsförbudet. TCO tillstyrker förslaget i utredningen men påpekar att det finns andra tänkbara åtgärder från arbetsgivare som kan avskräcka arbetstagare från att använda sin meddelarfrihet eller som kan utgöra repressalier mot arbetstagare. Som exempel nämns utskällningar, utfrysning eller uteblivna löneökningar. TCO påpekar att för offentligtanställda faller dessa åtgärder under den tillsyn som utövas av JK och JO men att detta inte gäller för privatanställda. TCO anser därför att den straffsanktion som föreslås bör kompletteras med en arbetsrättslig skadeståndsbestämmelse och menar att skyddet då skulle bli starkare.²⁵⁵

4.3 Stärkt skydd för visseblåsare

4.3.1 Bakgrund och utredningens omfattning

Den 14 februari 2013 beslutade regeringen att en särskild utredare skulle tillsättas för att granska skyddet för arbetstagare som slår larm om olika

²⁵⁰ Saco, 2014-05-07, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁵¹ LO, 2014-04-09, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁵² SKL, 2014-04-11, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1 – 2.

²⁵³ SN, 2014-05-07, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁵⁴ AgV, 2014-04-07, dnr Ju/2013/8404/L6, s. 1.

²⁵⁵ TCO, [datum ej angett], dnr Ju/2013/8404/L6, s. 4.

former av missförhållanden, oegentligheter eller brott. I direktivet konstateras att frågan om Sverige har ett tillräckligt rättsligt skydd för visselblåsare varit föremål för diskussion och debatt samt vikten av att arbetstagare tryggt kan slå larm om missförhållanden av allmänt intresse. Enligt direktivet är innehållet i gällande rätt svåröverskådligt och komplext. Det påpekas även att utvecklingen de senaste decennierna gått mot att allt fler offentligt finansierade verksamheter drivs i privat regi, vilket medfört ett behov av översyn av skyddet för arbetstagare i sådana verksamheter. Likaså hänvisades till Europarådets Resolution 1729 där, som framgått ovan, medlemsstaterna uppmanas att se över sin lagstiftning om skydd för visselblåsare.²⁵⁶

I utredningens uppdrag ingår bland annat att föreslå åtgärder med syfte att stärka skyddet och skapa ett tydligare regelverk. Enligt direktivet ska förslagen så långt som möjligt vara generellt utformade samt tillämpliga på hela arbetsmarknaden. Det anges dock att de grundläggande skillnaderna mellan offentlig och privat sektor kräver särskilda överväganden. Det anges även att det krävs noggranna avvägningar i förhållande till andra skyddsvärda intressen, såsom skyddet för kommersiella intressen och arbetsgivares rykte m.m. Vidare ska förslaget utarbetas med beaktande av den svenska arbetsmarknadsmodellen samt de krav som följer av Sveriges internationella åtaganden.²⁵⁷ Likaså anges att utredaren ska samråda med utredningen om meddelarskydd i offentligt finansierad privat verksamhet.²⁵⁸

4.3.2 Förslag och överväganden i SOU 2014:31

4.3.2.1 Förslaget i korthet

I maj i år presenterades betänkandet *SOU 2014:31 Visselblåsare. Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*. Det föreslås att en ny arbetsrättslig skyddslag ska stiftas med syfte att ge ett stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet. Det föreslås även att det ska finnas skydd för en sådan arbetstagares identitet och att arbetsgivare i vissa fall ska inrätta rutiner för interna larm. Förslagen presenteras närmare nedan.

4.3.2.2 En ny arbetsrättslig skyddslag

4.3.2.2.1 Lagens syfte och tillämpningsområde

I lagförslagets första paragraf anges följande:

Lagen syftar till att ge ett stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet.

²⁵⁶ Dir. 2013:16, s. 1.

²⁵⁷ Dir. 2013:16, s. 1 och s. 5 – 6.

²⁵⁸ Dir. 2013:16, s. 12.

*Med allvarliga missförhållanden avses förhållanden som skäligen kan misstänkas avse brott, på vilket fängelse kan följa, eller därmed jämförliga missförhållanden.*²⁵⁹

I författningskommentaren framgår att med ett ”stärkt skydd” avses att lagen ska ge ett skydd utöver vad som kan följa av andra regler. Lagen ska således inte begränsa det skydd som arbetstagaren har enligt annan rätt och är inte heller avsedd att begränsa de möjligheter som arbetstagare redan har att vända sig till myndigheter, fackliga organisationer eller andra. Lagen omfattar endast arbetstagare. Vidare omfattar den endast arbetstagare som ”slår larm”. Av begreppet omfattas såväl att arbetstagaren vänder sig utanför verksamheten med uppgifterna som att arbetstagaren vänder sig till sin arbetsgivare. I författningskommentaren anges utförligt vad att slå larm innefattar och att detta får avgöras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Det krävs en avsikt att slå larm. Det finns även begränsningar i tid och avseende hur många gånger som ett förhållande kan påtalas innan det inte längre ses som att slå larm. I lagen skiljs mellan interna och externa larm.²⁶⁰ Detta kommer att behandlas nedan.

För att lagen ska vara tillämplig krävs även att arbetstagaren slår larm om ”allvarliga missförhållanden” i arbetsgivarens verksamhet. I bestämmelsens andra stycke preciseras vad som avses med allvarliga missförhållanden, nämligen förhållanden som skäligen kan misstänkas avse brott, på vilket fängelse kan följa, eller därmed jämförliga missförhållanden. Med ”brott” avses brott som anges i BrB och andra författningar. I författningskommentaren förklaras att detta ska bedömas utifrån en objektiv måttstock och att eftersom det är tillräckligt att larmet avser förhållanden som skäligen kan misstänkas avse brott är det inte nödvändigt att arbetstagaren själv kvalificerar händelsen som ett brottsligt förfarande. Med ”därmed jämförliga missförhållanden” menas att allvarlighetsgraden ska vara jämförbar med handlanden som utgör brott med fängelse i straffskalan.²⁶¹ I författningskommentaren anges följande exempel: ”[...] kränkningar av grundläggande fri- och rättigheter, underlåtenhet att följa gällande föreskrifter, korruption, risker för liv, säkerhet och hälsa, skador och risker för skador på miljön, felaktigt eller obehörigt användande av allmänna tillgångar, brott mot regler till skydd för fungerande marknader, brott mot interna regler och principer samt oetiska förhållanden.”²⁶²

4.3.2.2.2 Skydd enligt lagförslaget

I lagförslaget 3 § anges följande:

En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagare för repressalier som grundar sig på att arbetstagaren slår larm enligt lagen.

*Bestämmelser om skydd för anställningen finns i lagen (1982:80) om anställningsskydd.*²⁶³

²⁵⁹ SOU 2014:31, s. 37.

²⁶⁰ SOU 2014:31, s. 371 – 373.

²⁶¹ SOU 2014:31, s. 373 – 375.

²⁶² SOU 2014:31, s. 375 st. 4.

²⁶³ SOU 2014:31, s. 38.

Enligt 3 § 1 st. får en arbetsgivare inte utsätta en arbetstagare för repressalier som grundar sig på att arbetstagaren slår larm enligt lagen. Det förtydligas även i andra stycket att bestämmelser om skydd för anställningen finns i LAS. I författningskommentaren anges att det endast är repressalier vidtagna av arbetsgivaren som omfattas av lagen och att denna som utgångspunkt inte skyddar mot åtgärder som vidtas av någon annan, såsom kollegor till arbetstagaren. Dock ska åtgärder initierade av arbetsgivaren omfattas. Som exempel på vad som kan utgöra repressalier nämns uppsägning, avskedande och omplaceringar, disciplinpåföljder, fråntagande av arbetsuppgifter, orimligt hög arbetsbelastning, försämrade förmåner och andra negativa förändringar av anställningsförhållandena, uteblivna löneökningar, trakasserier, oförtjänt dåliga vitsord, tillrättavisande utskällningar samt utfrysning på arbetsplatsen. Enligt författningskommentaren räcker det att en åtgärd *kan* leda till negativa konsekvenser för arbetstagaren för att det ska röra sig om en repressalie och att det således räcker att det finns en *risk* för att ofördelaktiga effekter uppstår. Risken behöver dock inte ha realiserats.²⁶⁴

I 4 § preciseras när arbetstagaren har skydd enligt 3 § vid interna larm och larm till arbetstagarorganisation:

En arbetstagare har skydd enligt 3 § om arbetstagaren slår larm om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet genom att rapportera till arbetsgivaren eller en representant för denne eller om arbetstagaren använder sig av arbetsgivarens interna rutiner för rapportering av sådana förhållanden.

*Detsamma gäller när arbetstagaren slår larm genom att vända sig till sin arbetstagarorganisation, om arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med organisationen.*²⁶⁵

Av författningskommentaren framgår att interna larm kan ske på flera sätt. För det första kan det ske direkt till arbetsgivaren eller till en representant för denne. För det andra kan omfattas det fall att arbetstagaren påtalar ett missförhållande för t.ex. en facklig förtroendeman eller ett skyddsombud som sedan framför uppgiften till arbetsgivaren. Detta får avgöras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. För det tredje kan det ske genom att arbetstagaren använder sig av arbetsgivarens interna rutiner för rapportering. Med ”interna rutiner” ska förstås alla sätt att lämna uppgifter om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet som anvisats av arbetsgivaren och som gjorts kända för arbetstagaren av arbetsgivaren. Det ställs inte några formella krav på vad en intern rutin ska innebära. Av bestämmelsen framgår att arbetstagare är skyddade enligt 3 § om de vänder sig till sin arbetstagarorganisation om denna har kollektivavtal med arbetsgivaren. I författningskommentaren förtydligas att arbetstagaren ska vara medlem i arbetstagarorganisationen för att få det förstärkta skyddet. Det anges även att det faktum att arbetstagare kan få stärkt skydd när han eller hon slår larm till arbetstagarorganisationen inte innebär någon begränsning avseende de

²⁶⁴ SOU 2014:31, s. 377 – 378.

²⁶⁵ SOU 2014:31, s. 38.

möjligheter arbetstagare redan har att vända sig dit eller organisationens möjligheter att agera.²⁶⁶

I 5 § preciseras när arbetstagaren har skydd enligt 3 § vid externa larm:

Om en arbetstagare slår larm om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet genom att offentliggöra uppgifter eller genom att vända sig till en myndighet, har arbetstagaren skydd enligt 3 § om

1. arbetstagaren

a) först har slagit larm internt enligt 4 § första stycket utan att arbetsgivaren vidtagit skäligen åtgärder med anledning av larmet, eller

b) vid tidpunkten för larmet av något annat skäl hade befogad anledning att slå larm externt, och

2. arbetstagaren vid tidpunkten för larmet hade fog för uppfattningen att de sakförhållanden som arbetstagaren slagit larm om var riktiga.²⁶⁷

Med externa larm förstås att offentliggöra uppgifter eller att vända sig till en myndighet. I författningskommentaren framgår att med ”offentliggörande av uppgifter” avses att arbetstagaren själv t.ex. publicerar uppgifterna i något medium eller lämnande av uppgifter till någon som skulle kunna publicera uppgifterna eller annars göra dem kända genom offentliggörande. Det spelar inte någon roll om offentliggörande sedan faktiskt sker. Som exempel nämns uppgiftslämnande till publicister, tidningsredaktioner, nyhetsbyråer, miljöorganisationer, politiska partier, folkvalda personer, andra ideella sammanslutningar och enskilda opinionsbildare. Det anges även att vid gränsdningsituationer, såsom när uppgifter lämnas på en blogg eller i sociala medier, får det prövas i det enskilda fallet om detta omfattas eller ej och då främst med avseende på mottagaren av uppgifterna. I författningskommentaren anges att om arbetstagaren slår larm genom att vända sig till en myndighet spelar det inte någon roll huruvida myndigheten har behörighet att behandla just de frågor som larmet rör.²⁶⁸

För att en arbetstagare ska ha rätt till stärkt skydd enligt bestämmelsen krävs som huvudregel att arbetstagaren först har slagit larm internt enligt 4 § första stycket (det vill säga genom att rapportera till arbetsgivaren eller en representant för denne eller genom att använda sig av arbetsgivarens interna rutiner för rapportering) och att arbetsgivaren inte har vidtagit skäligen åtgärder med anledning av larmet. Det krävs dessutom att arbetstagaren vid tidpunkten för larmet hade fog för uppfattningen att de sakförhållanden som arbetstagaren slagit larm om var riktiga. Enligt författningskommentaren får bedömningen av vad som är skäligen åtgärder avgöras med utgångspunkt i omständigheterna i varje enskilt fall. Det anges även att arbetsgivaren ska anses ha vidtagit skäligen åtgärder om denne på ett seriöst sätt agerat för att komma till rätta med missförhållandena. Detta ska ha skett inom skäligen tid, varvid frågan om skäligen tid kan variera beroende på missförhållandets art och om det föreligger fara i dröjsmål.²⁶⁹

²⁶⁶ SOU 2014:31, 380 – 382.

²⁶⁷ SOU 2014:31, s. 38.

²⁶⁸ SOU 2014:31, s. 383.

²⁶⁹ SOU 2014:31, s. 384.

En arbetstagare har även rätt tills stärkt skydd enligt bestämmelsen om arbetstagaren vid tidpunkten för larmet av hade befogad anledning att slå larm externt. Även i detta fall krävs även att arbetstagaren vid tidpunkten för larmet hade fog för uppfattningen att de sakförhållanden som arbetstagaren slagit larm om var riktiga. I författningskommentaren anges arbetstagaren kan ha ”befogad anledning” att slå larm externt dels om det är fara i dröjsmål och det finns en akut fara för liv, hälsa eller säkerhet, dels vid mycket allvarliga missförhållanden såsom t.ex. mycket allvarlig ekonomisk brottslighet eller grova överträdelser av miljöskyddslagstiftningen. Likaså kan omfattas det fall att arbetstagaren har en särskild anledning att misstänka risk att drabbas av repressalier om han eller hon skulle vända sig till arbetsgivaren med uppgifterna. Även då den person som arbetstagaren ska påtala ett eventuellt missförhållande för är den person som är ansvarig för missförhållandet, kan arbetstagaren ha befogad anledning att slå larm externt direkt. Vidare kan innefattas det fall då arbetstagaren slagit larm internt men arbetsgivaren inte vidtagit skäliga åtgärder med anledning av larmet.²⁷⁰

Enligt författningskommentaren ska frågan om ”arbetstagaren vid tidpunkten för larmet hade fog för uppfattningen att de sakförhållanden som arbetstagaren slagit larm om var riktiga” avgöras utifrån en objektiv måttstock med utgångspunkt i det underlag arbetstagaren hade när larmet genomfördes. Dock ställs inte krav på att arbetstagaren vidtar undersökningar och kontroller för att säkra att uppgifterna är riktiga.²⁷¹

I 9 § anges att en arbetsgivare som bryter mot 3 § ska betala skadestånd för den förlust som uppkommer och för den kränkning som har inträffat. Om det är skäligt, kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.²⁷² Det finns även ett förslag om bevislättning för arbetstagaren. 11 § framgår att om den som anser sig ha blivit utsatt för repressalier av arbetsgivaren som strider mot lagen visar omständigheter som ger anledning att anta att så är fallet, är det arbetsgivaren som ska visa att sådana repressalier inte har vidtagits.²⁷³ I 8 § framgår att den arbetstagare som genom att slå larm gör sig skyldig till brott inte har skydd enligt lagen.²⁷⁴

4.3.2.2.3 Möjlighet att avtala bort lagen

I lagförslagets 2 § anges att ett avtal är ogiltigt i den utsträckning det upphäver eller inskränker arbetstagens skydd enligt lagen.²⁷⁵ Undantag får dock göras helt eller delvis genom kollektivavtal som har slutits eller godkänts av en central arbetstagarorganisation.²⁷⁶

²⁷⁰ SOU 2014:31, s. 385.

²⁷¹ Se vidare SOU 2014:31, s. 386 – 387.

²⁷² Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 39.

²⁷³ Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 40. Denna bevisregel är utformad efter 6 kap. 3 § diskrimineringslagen, se vidare SOU 2014:31, s. 391 – 392.

²⁷⁴ Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 40.

²⁷⁵ Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 37.

²⁷⁶ Se vidare SOU 2014:31, s. 376.

4.3.2.2.4 Förhållande till lagen om skydd för företagshemligheter

I förarbetena behandlas den föreslagna lagens förhållande till FHL. Det anges att den nya lagen inte reglerar rätten att avslöja företagshemligheter eller att yttra sig i övrigt. I förarbetena anges även att i allmänhet bör en arbetstagares förfarande som anses vara ett skyddat larm enligt den nya lagen inte kunna bli föremål för sanktioner enligt FHL. Det framhålls dock att det inte kan uteslutas att en arbetstagare kan anses ha gjort ett skyddat larm enligt den nya lagen men genom larmet också anses ha röjt företagshemligheter. Arbetstagaren kan då bli ansvarig enligt FHL och om arbetsgivaren vidtar någon repressalie mot arbetstagaren kan arbetstagaren ha rätt till skadestånd enligt den föreslagna lagen.²⁷⁷

4.3.2.3 Skydd för visseblåsarens identitet

Det föreslås att det ska införas en bestämmelse i den nya lagen, § 7, där det anges att den som har tagit emot uppgifter enligt sådana interna rutiner som avses i 4 § inte får obehörigen röja uppgifter om den arbetstagare som slagit larm.²⁷⁸ Det föreslås även att det ska införas en regel i OSL där det anges att sekretess gäller för uppgift om en arbetstagare som slagit larm enligt den föreslagna lagen, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att arbetstagaren lider men.²⁷⁹ I författningskommentaren anges att bestämmelsen i OSL blir tillämplig t.ex. när en arbetstagare som är anställd hos en myndighet gör ett internt larm enligt 4 § eller när en arbetstagare vänder sig till en myndighet med ett larm enligt 5 §.²⁸⁰

4.3.2.4 Rutiner för interna larm

Det föreslås att det ska införas ett nytt stycke i 3 kap. 2 a § i arbetsmiljölagen (1977:1160)²⁸¹:

*Arbetsgivaren ska även i den utsträckning verksamheten kräver det antingen se till att det finns rutiner för sådana interna larm som avses i lagen (201x:000) om stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden eller vidta andra åtgärder som underlättar sådana larm.*²⁸²

Arbetsgivare ska således vara skyldiga att inrätta interna rutiner för rapportering om allvarliga missförhållanden i arbetsgivarens verksamhet. Skyldigheten gäller endast i den mån som verksamheten kräver det.²⁸³ I författningskommentaren anges att det ska vara den enskilda verksamhetens behov som avgör omfattningen av arbetsgivarens skyldigheter och att arbetsgivaren således själv ska göra en bedömning av verksamhetens behov och vidta nödvändiga åtgärder. Skyldigheten ska vara tvingande.²⁸⁴

²⁷⁷ SOU 2014:31, s. 308 – 309.

²⁷⁸ Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 39; Se överväganden i SOU 2014:31, s. 388.

²⁷⁹ Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 42.

²⁸⁰ SOU 2014:31, s. 394.

²⁸¹ Citeras AML.

²⁸² Se författningsförslag i SOU 2014:31, s. 41.

²⁸³ Se vidare SOU 2014:31, s. 28.

²⁸⁴ SOU 2014:31, s. 393.

4.3.3 Remissinstansernas synpunkter

4.3.3.1 En ny arbetsrättslig skyddslag

4.3.3.1.1 Allmänt om lagförslaget

Arbetsgiversidan är positiv till förslaget om att lagstiftning ska ske till skydd för visselblåsare.²⁸⁵ Det råder dock till viss del delade meningar om den föreslagna lagens utformning. Saco tillstyrker förslaget, men anser att skyddet skulle gjorts starkare.²⁸⁶ LO och TCO anser att förslagen i betänkandet inte leder till att skyddsnivån ökar och påpekar att de föreslagna reglerna kan vara svårtillämpade för arbetstagaren.²⁸⁷ TCO påpekar att rättsläget idag redan är komplext och svåröverskådligt och att förslagen i utredningen riskerar att bidra till detta ytterligare. TCO menar att det finns en risk att förutsägbarheten och rättsskyddet kan komma att försämrats för visselblåsare. Vidare påpekar TCO att nuvarande förslag riskerar att offentliganställda, som har ett skydd genom TF och YGL, blir osäkra på vad som gäller för deras del vilket i sin tur kan leda till att de tystnar.²⁸⁸ TCO och Saco anser att en starkt avhållande faktor som gör att arbetstagare inte slår larm kan vara risken för att han eller hon blir skadeståndsskyldig och att det bör regleras att den arbetstagare som slagit larm och som omfattas av lagen inte kan bli skadeståndsskyldig till följd av detta.²⁸⁹

På arbetsgiversidan råder delade meningar om behovet av lagstiftning till skydd för visselblåsare. SKL är positiv till inriktningen på förslaget och syftet att stärka skyddet för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden. SKL tillstyrker, med vissa synpunkter, förslaget.²⁹⁰ AgV anser att det skydd som enligt praxis redan föreligger för visselblåsare är tillräckligt, särskilt inom den offentliga sektorn genom meddelarskyddet. Enligt AgV saknas skäl att ytterligare reglera skyddet för arbetstagare inom staten. Dock anser AgV att förslaget i stort är bra och välbalanserat.²⁹¹ SN anser att det redan finns ett tillräckligt skydd för en anställd som avser att framföra legitim kritik mot arbetsgivaren och därför saknas behov av en ny lagstiftning.²⁹² SN är mycket kritiska till förslaget. SN menar att utredningens förslag är oacceptabelt och felaktigt eftersom det avviker från de grundläggande principer som ligger till grund för Arbetsdomstolens praxis. SN uppfattar förslaget som att det inte finns något utrymme för rättstillämparen att göra en helhetsbedömning av situationen och att en

²⁸⁵ För samtliga remissinstansers yttranden se <http://www.regeringen.se/sb/d/19606>.

²⁸⁶ Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1.

²⁸⁷ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1; TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 och s. 4.

²⁸⁸ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 3 – 4.

²⁸⁹ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 9; SACO, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 3.

²⁹⁰ SKL, 2014-10-17, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 – 3.

²⁹¹ AgV, 2014-10-28, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1.

²⁹² SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 1.

arbetstagare inte hindras att avslöja känslig information om till exempel misstänkta missförhållanden även om syftet är att skada arbetsgivaren. SN framhåller att offentliggörande av sådana uppgifter kan orsaka arbetsgivaren mycket stor skada i form av till exempel minskat anseende eller utebliven försäljning och att detta kan leda till konkurs för mindre företag.²⁹³

4.3.3.1.2 Kravet på allvarliga missförhållanden

Arbetstagersidan kritiserar att det ska krävas allvarliga missförhållanden vid interna larm och menar att det bör räckas med att det rör sig om *missförhållanden*.²⁹⁴ TCO anser att det ska räcka med att det föreligger missförhållanden för skydd då arbetstagaren slår larm internt eller larmar sin arbetstagarorganisation.²⁹⁵ LO menar att interna larm och larm till myndigheter och arbetstagarorganisationer alltid bör skyddas.²⁹⁶ Från arbetsgiversidan framför AgV att det är av största vikt att kravet på allvarliga missförhållanden inte sänks och menar att en sänkning av kravet skulle medföra att flera larm och anmälningar som avser arbetsrättsliga förhållanden skulle falla inom lagens tillämpningsområde. AgV påpekar att dess erfarenhet är att det förekommer att arbetstagare anmäler arbetsgivare till t.ex. JO och Arbetsmiljöverket, då det förekommer samarbetsproblem och att det utifrån arbetsgivarens perspektiv är viktigt att kravet på allvarliga missförhållanden upprätthålls.²⁹⁷

4.3.3.1.3 Interna larm och externa larm

Både arbetstagersidan och arbetsgiversidan har synpunkter på den del av förslaget som rör interna larm och externa larm. TCO och Saco anser att det är rimligt att arbetstagaren som huvudregel ska larma internt först för att skyddas enligt lagen.²⁹⁸ Dock anser TCO att det i vissa fall är befogat att larma externt direkt.²⁹⁹ TCO menar även att det är tveksamt hur förslaget kommer att fungera i praktiken då en arbetstagare först slår larm internt och arbetsgivaren inte reagerar. Om arbetstagaren då slår larm externt har arbetstagaren förlorat sin möjlighet att vara anonym, vilket enligt TCO i realiteten är det bästa skyddet för en arbetstagare.³⁰⁰ På arbetsgiversidan framhåller SN att det måste ställas högre krav på arbetstagarens kunskapsunderlag för skydd vid interna larm. SN menar att nuvarande reglering innebär att även ogrundade larm kan ge arbetstagaren ett stärkt skydd. SN påpekar att larm kan leda till omfattande och komplexa utredningar, vilka kräver resurser och tid samt kan leda till stora kostnader och kan skapa oro i organisationen.³⁰¹

²⁹³ SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 3 – 4.

²⁹⁴ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2; Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2; TCO, 2014-10-24 dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 och s. 5 – 6.

²⁹⁵ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 6 – 9.

²⁹⁶ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

²⁹⁷ AgV, 2014-10-28, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 – 2.

²⁹⁸ Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2; TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 9.

²⁹⁹ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 9.

³⁰⁰ TCO, 2014-10-24 dnr A 2014/2170/ARM, s. 7.

³⁰¹ SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 4 – 5.

Vad gäller utformningen av skyddet vid externa larm har arbetstagar sidan till viss del delade meningar. Saco anser att det är rimligt att det ska röra sig om allvarliga missförhållanden vid externa larm.³⁰² TCO anser att förslaget är rimligt vid larm som innebär offentliggörande av information men däremot att frågan om larm till myndigheter bör regleras på annat vis.³⁰³ SN menar att det är av central betydelse att larm i första hand sker till arbetsgivaren som då får möjlighet att komma tillrätta med problemen. SN kritiserar även att det ställs för låga krav på riktigheten i uppgifterna som ligger till grund för larmet.³⁰⁴

4.3.3.1.4 Larm till arbetstagarorganisationer

Både arbetstagar sidan och arbetsgivarsidan har synpunkter på regleringen om larm till arbetstagarorganisationer. Arbetstagar sidan är kritisk till att larm till arbetsagarorganisation endast omfattas av lagen vid det fall att denna har kollektivavtal.³⁰⁵ Såväl TCO som LO påpekar att det ofta är företag utan kollektivavtal där skyddsbehovet är störst.³⁰⁶ På arbetsgivarsidan menar SN att det är orimligt om obefogade larm eller larm som görs i syfte att skada arbetsgivaren skulle leda till ett stärkt skydd, även vid det fall då larmet sker till en arbetstagarorganisation. SN påpekar att en arbetstagarorganisation är en extern mottagare och att ett larm dit inte kan likställas med interna larm. SN kritiserar att utredningen inte föreslår någon reglering för hur arbetstagarorganisationen i sin tur ska hantera uppgifterna och menar att detta leder till att organisationen kan föra informationen vidare till andra externa mottagare utan några konsekvenser. SN anser att det bör övervägas om en sanktion ska riktas mot arbetstagarorganisationer som för vidare uppgifter i strid mot god sed på arbetsmarknaden.³⁰⁷

4.3.3.1.5 Möjlighet att avtala bort lagen genom kollektivavtal

Saco är kritisk till att lagen är möjlig att avtala bort i centrala kollektivavtal och menar att detta inte ska vara möjligt med hänsyn till samhällsintresset.³⁰⁸ LO och TCO är däremot positiva till att lagförslaget gjorts semidispositivt.³⁰⁹ TCO anser dock att det inte bör vara möjligt att upphäva eller inskränka arbetstagaresh skydd genom kollektivavtal.³¹⁰ SKL är positiva till förslaget.³¹¹

³⁰² Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

³⁰³ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 9 – 11.

³⁰⁴ SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 6 – 8.

³⁰⁵ Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2 – 3; TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 7.

³⁰⁶ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM; s. 2. TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 7.

³⁰⁷ SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 5 – 6.

³⁰⁸ Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

³⁰⁹ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 – 2; TCO, 2014-10-24 dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 och s. 6.

³¹⁰ TCO, 2014-10-24 dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 och s. 6.

³¹¹ SKL, 2014-10-17, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

4.3.3.1.6 Skydd enligt lagen

Som framgått skyddar lagen mot repressalier från arbetsgivarens sida. SN anser att definitionen i utredningen av vad som kan utgöra en repressalie är mycket bred och att detta möjliggör att tvister kan drivas om i stort sett alla arbetsledningsbeslut som arbetstagaren kan uppleva som negativa. SN menar att definitionen istället bör avgränsas till allvarligare repressalier.³¹² Även AgV anser att repressalieförbudet endast ska omfatta ingripande åtgärder. AgV anser även att det bör framgå av larm som rör direkta personliga förhållanden, såsom påståenden om trakasserier av en chef, inte omfattas av lagen.³¹³

En del i skyddet består i att en bevislätnad för arbetstagaren. Det råder även delade meningar om förslaget. Arbetstagsarsidan är positiv till förslagen om bevislätnad för arbetstagaren.³¹⁴ AgV anser att det saknas skäl att ge arbetstagaren bevislätnad.³¹⁵ Även SN är kritisk till förslaget.³¹⁶

Den förslagna lagen kommer att verka parallell med RF, TF och YGL som i vissa delar ger ett starkare skydd än den föreslagna lagen. TCO menar att det finns en risk att offentliganställda sammanblandar detta skydd med meddelarskyddet.³¹⁷ Även från arbetsgivarsidan framhålls att detta kan leda till problem och SKL anser att lagförslaget kan leda till osäkerhet för arbetstagarna om vad som gäller. Enligt SKL bör det framgå av såväl förarbetena som lagtext att det inte krävs att visselblåsare i första hand ska vända sig till arbetsgivaren innan han eller hon slår larm externt när det kommer till meddelarfriheten för offentliganställda.³¹⁸

4.3.3.2 Skydd för visselblåsares identitet

Arbetstagsarsidan är överlag positiv till förslaget om skydd för visselblåsarens identitet.³¹⁹ SKL menar däremot att det finns risker med att en visselblåsare ska få vara anonym och pekar på att erfarenheter i Norge visat att anmälningar kan ha sitt upphov i missnöje avseende t.ex. lönesättning och dylikt.³²⁰ Även SN kritiserar förslaget om tystnadsplikt avseende visselblåsarens identitet och påpekar bl.a. att tystnadsplikten kan försvåra för företag att bemöta offentlig kritik om det finns en risk för att identiteten på anmälare skulle kunna röjas. Enligt SN är det inte rimligt att

³¹² SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 4 – 5.

³¹³ AgV, 2014-10-28, dnr A 2014/2170/ARM, s. 1 – 2.

³¹⁴ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2; Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2; TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 12.

³¹⁵ AgV, 2014-10-28, dnr A 2014/2170/ARM, s. 3.

³¹⁶ SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 10 – 11.

³¹⁷ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 11.

³¹⁸ SKL, 2014-10-17, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

³¹⁹ LO, 2014-10-20, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2; Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 3; TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 12.

³²⁰ SKL, 2014-10-17, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

privata företag ska försättas i en sådan närmast myndighetslik position.³²¹ AgV har däremot inte några synpunkter avseende ändringarna i OSL.³²²

4.3.3.3 Rutiner för interna larm

Både på arbetstagar- och på arbetsgivarsidan riktas kritik mot förslaget om att arbetsgivaren ska inrätta rutiner för interna larm. TCO och Saco anser att det kan finnas problem med interna rutiner som upprättas av arbetsgivaren och menar att sådana rutiner ofta brister i öppenhet och insyn och att det är problematiskt att arbetsgivaren ska avgöra om verksamheten kräver interna larm, då risken är stor att arbetsgivare med oseriös verksamhet konstaterar att inrättande av larm inte behövs.³²³ TCO anser att det finns en allvarlig risk att anställda i den offentliga sektorn uppfattar det som att meddelarskyddet ersätts eller begränsas genom regleringen och menar att det krävs stora informations- och utbildningsinsatser för att förhindra att detta sker.³²⁴ SN anser att hur larm hanteras är en intern angelägenhet som bör beslutas utifrån verksamhetens förutsättningar och vad larmet gäller och att närmare reglering om detta inte bör införas. SN menar att frågan om rutiner redan är särskilt komplex för företag med stor internationell verksamhet och att förslaget riskerar att förvärpa detta. SN menar även att det kan ifrågasättas hur en arbetsgivare och även hur Arbetsmiljöverket ska kunna göra en trovärdig bedömning av risken för att olika typer av allvarliga missförhållanden uppstår i en verksamhet. SN menar även att det är oklart vilka åtgärder som ett företag åläggs att vidta. Vidare anser SN att den föreslagna regleringen ökar företagets administrativa bördor och kostnader.³²⁵ SKL är kritisk till regleringen och menar att det finns problem med att Arbetsmiljöverket får tillsyn över rutinerna då det inom den offentliga sektorn blir gränsdragningsfrågor mellan myndigheter.³²⁶ AgV har däremot inte några synpunkter avseende ändringarna i arbetsmiljölagen.³²⁷

³²¹ SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 10.

³²² AgV, 2014-10-28, dnr A 2014/2170/ARM, s. 3.

³²³ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 12 – 13; Saco, 2014-10-27, dnr A 2014/2170/ARM, s. 4.

³²⁴ TCO, 2014-10-24, dnr A 2014/2170/ARM, s. 13.

³²⁵ Se vidare SN, 2014-10-31, dnr A2014/2170/ARM, s. 11 – 12.

³²⁶ SKL, 2014-10-17, dnr A 2014/2170/ARM, s. 2.

³²⁷ AgV, 2014-10-28, dnr A 2014/2170/ARM s. 3

5 Sammanfattande slutsatser

5.1 Finns det problem med det rättsliga skyddet för visseblåsare i Sverige?

5.1.1 Problem i förhållande till Sveriges internationella åtaganden

Det finns inte något som tyder på att Sverige inte uppfyller bindande internationella åtaganden, såsom ILO-konventionen, Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga. I dagsläget uppfyller Sverige däremot inte de icke bindande internationella instrumenten Europarådets parlamentariska församlings Resolution 1729 och Rekommendation (2014). Även om Sverige inte åtagit sig att följa varken resolutionen eller rekommendationen kan det inte anses oproblematiskt att Sverige inte uppfyller internationella instrument av Europarådet. Sverige har som medlemsstat åtagit sig att erkänna mänskliga rättigheter och grundläggande friheter för alla personer inom dess jurisdiktion samt samarbeta uppriktigt och effektivt för att syftet med Europarådet ska förverkligas.

Av resolutionen och rekommendationen framgår att det ska finnas ett juridiskt ramverk som skyddar individer som i samband med arbetet rapporterar om eller offentliggör information om något som kan skada allmänintresset. Ramverket bör omfatta alla som arbetar i såväl offentlig som privat sektor samt främja en miljö som uppmuntrar till rapportering och informationsgivning och personer ska känna sig trygga att fritt lyfta frågor av allmänintresse. Lagstiftningen bör skapa incitament för arbetsgivare att inrätta interna visseblåsningssystem. Detta uppfylls inte genom svensk gällande rätt.

Den som använder sig av arbetsgivarens interna visseblåsningssystem och är i god tro ska skyddas mot repressalier från arbetsgivarens sida. Extern visseblåsning som sker i god tro ska skyddas om interna kanaler inte finns, inte fungerar korrekt eller rimligen kan förväntas inte fungera korrekt. Offentliganställda och vissa privatanställda har ett meddelarskydd vid offentliggörande av uppgifter till ett massmedium som omfattas av TF och YGL. Arbetstagare har ett skydd för sin anställning genom gällande rätt. Det finns emellertid brister i detta skydd genom regleringen i 39 § LAS. Detta behandlas närmare nedan. Arbetstagare skyddas även mot åtgärder under anställningen genom allmänna principer vilka kan ge arbetstagaren skadestånd. I svensk rätt saknas dock möjligheter för visseblåsare att erhålla skadestånd när de drabbats av mindre ingripande åtgärder under anställningen.

Arbetstagare ska inte kunna avsäga sig rätten att rapportera och avslöja sådant som är av allmänintresse. Detta får anses uppfyllt vad gäller offentliganställda som inte kan bli bundna av avtalad tystnadsplikt. Däremot är det inte uppfyllt avseende privatanställda som kan bli bundna av avtalad tystnadsplikt och även tystnadsplikt som reglerats ensidigt av arbetsgivaren. En gräns finns emellertid genom att det inte är möjligt att med bindande verkan avtala om att arbetstagare inte ska äga rätt att offentliggöra något som skäligen kan misstänkas utgöra brott på vilket fängelse kan följa, eller som kan anses utgöra annat allvarligt missförhållande. Det kan dock finnas information som är av allmänintresse som faller utanför denna definition.

5.1.2 Skillnader mellan offentliganställda och privatanställda

Det finns problem med det rättsliga skyddet för visselblåsare i Sverige genom att skyddet för offentliganställda och privatanställda skiljer sig åt. Utöver att nuvarande system riskerar att skapa osäkerhet för den enskilde kan det även ifrågasättas om det är rimligt att två olika arbetstagare med samma typ av tjänst i samma typ av verksamhet ska ha olika möjligheter att slå larm om missförhållanden. Detta gäller särskilt i verksamheter där det finns ett allmänintresse av att verksamheten fungerar väl. Ett sådant allmänintresse kan anses finnas avseende offentligt finansierade verksamheter. Ett sådant allmänintresse kan även anses finnas vad gäller verksamheter där enskilda kan befinna sig i utsatta situationer, såsom patienter inom hälso- och sjukvård. Sammanfattningsvis kan konstateras att skyddet för privatanställda är svagare än för offentliganställda. Till skillnad från vad som gäller för privatanställda kan offentliganställda gentemot sin arbetsgivare göra gällande sin grundlagsskyddade yttrande- och informationsfrihet som skyddas i RF.

Det finns även skillnader avseende arbetstagarnas meddelarskydd. Meddelarskyddet regleras i TF och YGL och består av meddelar- och informationsfrihet, anonymitetsskydd samt efterforsknings- och repressalieförbudet. En arbetsgivare som bryter mot efterforsknings- eller repressalieförbudet riskerar böter eller fängelse. Offentliganställda omfattas av alla delar i meddelarskyddet och kan göra gällande detta gentemot sin arbetsgivare. Precis som övriga medborgare har privatanställda ett meddelarskydd, dock kan de flesta privatanställda inte åberopa rättigheterna gentemot sin arbetsgivare. Meddelarskyddet för privatanställda skiljer sig åt beroende på i vilken verksamhet de arbetar. Starkast skydd har de arbetstagare som omfattas av 13 kap. 2 § OSL. Detta är dels arbetstagare som arbetar hos aktiebolag m.m. där kommun eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande, dels arbetstagare som arbetar hos en arbetsgivare som omfattas av bilagan till OSL. Dessa privatanställda har ett meddelarskydd som är jämförbart med de offentliganställdas. Övriga privatanställdas arbetsgivare är oförhindrade att efterforska vem som har lämnat uppgifter för offentliggörande och att ingripa mot den som har utnyttjat sin meddelarfrihet. I praktiken innebär detta att arbetstagare som

har samma typ av tjänst kan ha olika former av rättsligt skydd när de slår larm om missförhållanden till ett massmedium. Att det finns sådana skillnader är givetvis inte önskvärt eftersom det inte är osannolikt en anställd som saknar ett fullständigt meddelarskydd väljer att inte slå larm om missförhållanden till media, även då missförhållandena är av stort allmänintresse. Problemet kan illustreras med följande exempel:

Tre sjuksköterskor arbetar i tre olika typer av verksamheter – sjuksköterska A arbetar i offentlig verksamhet, sjuksköterska B arbetar i ett landstingsägt bolag som är verksam inom sjukvården och sjuksköterska C arbetar i en privat verksamhet. Sjuksköterskorna omfattas av olika regleringar och har olika starkt skydd vid offentliggörande av uppgifter till exempelvis en tidning. Starkast skydd har A som har ett fullständigt meddelarskydd genom grundlagarna. B har motsvarande skydd, dock inte ett grundlagsskyddat sådant. Svagast skydd har C, vars arbetsgivare inte omfattas av efterforskningsförbudet och repressalieförbudet. Om arbetsgivaren till A eller B uppsåtligt ingriper i strid med efterforskningsförbudet eller repressalieförbudet riskerar ifrågavarande arbetsgivare att dömas till böter eller fängelse. Arbetsgivaren till C kan däremot agera på exakt samma vis som arbetsgivaren till A och arbetsgivaren till B, utan att riskera böter eller fängelse.

Vidare finns skillnader med skyddet för privatanställda och offentliganställda vad gäller i vilken utsträckning de kan bli bundna av tystnadsplikt. Offentliganställda kan inte bli bundna av avtalad tystnadsplikt. Inom den privata sektorn kan arbetstagare bli bundna av tystnadsplikt genom enskilt avtal, kollektivavtal och genom av arbetsgivaren ensidigt utfärdade ordningsföreskrifter. Privatanställda kan dessutom anses ha en tystnadsplikt som följer av anställningsavtalet som en utfyllande regel. För de privatanställda som omfattas av 13 kap. 2 § OSL kan avtalad, ensidigt reglerad och underförstådd tystnadsplikt inte begränsa de rättigheter, dvs. det meddelarskydd, som följer av bestämmelsen.

5.1.3 Svagheter i anställningsskyddet

Det finns problem med nuvarande anställningsskydd. Ett problem är att arbetstagare med tidsbegränsade anställningar har ett svagare skydd än tillsvidareanställda. Dessa arbetstagare löper en större risk än andra anställda när de slår larm om missförhållanden, eftersom de riskerar ett framtida nytt visstidsarbete eller en tillsvidareanställning. Ett annat problem är att 39 § LAS öppnar upp för möjligheten för arbetsgivare att ”köpa ut” en arbetstagare. Detta blir särskilt motsägelsefullt vad gäller offentliganställdas rättsliga skydd eftersom de i och för sig har en grundlagsskyddad yttrandefrihet men samtidigt kan bli av med sin anställning även om det inte finns grund för varken uppsägning eller avsked. Det är inte osannolikt att regleringen påverkar i vilken grad missförhållanden avslöjas eftersom arbetstagare är rädda för att förlora sin anställning.

5.1.4 Ett komplext och svåröverskådligt skydd

Det finns problem med det rättsliga skyddet i Sverige som grundar sig i att nuvarande skydd är komplext och svåröverskådligt. Det har förts en diskussion kring att Sveriges lagar inte specifikt är inriktade på eller utformade för visselblåsare. Det rättsliga skyddet kan upplevas som otydligt och oförutsägbart, inte minst för den enskilde arbetstagaren. Arbetstagare som överväger att slå larm kan behöva beakta bestämmelser på flera olika rättsområden för att göra en bedömning av om han eller hon riskerar att göra sig skyldig till brott mot lojalitetsplikten, annat avtalsbrott eller brott mot lagstadgad tystnadsplikt. Situationen är särskilt komplex för privatanställda genom nuvarande reglering av meddelarskyddet. Detta kan åskådliggöras med följande exempel:

En sjuksköterska arbetar på ett sjukhus inom offentliga sektorn (arbetsgivare X). På helgerna arbetar sjuksköterskan dessutom extra i ett privat bolag verksamt inom sjukvården (arbetsgivare Y). Vid offentliggörande av uppgifter till exempelvis en tidning, har sjuksköterskan olika starkt skydd beroende på vilken av verksamheterna som uppgifterna rör. Om sjuksköterskan offentliggör uppgifter avseende X skyddas sjuksköterskan genom efterforskningsförbudet och repressalieförbudet. Om sjuksköterskan offentliggör uppgifter avseende Y har sjuksköterskan däremot inte detta skydd.

5.2 Löses förekommande problem genom de lagförslag som lagts fram i SOU 2013:79 och SOU 2014:31?

5.2.1 Problem i förhållande till Sveriges internationella åtaganden

Problemet med att Sverige inte lever upp till vad som rekommenderas i Resolution 1729 och Rekommendation (2014) löses till viss del genom de lagförslag som lagts fram i SOU 2014:31. Genom den föreslagna nya lagen i betänkandet skapas ett juridiskt ramverk som ska skydda arbetstagare i både offentlig och privat verksamhet. Skyddet gäller då arbetstagare slår larm om *allvarliga missförhållanden* i arbetsgivarens verksamhet. Med allvarliga missförhållanden avses förhållanden som skäligen kan misstänkas avse brott, på vilket fängelse kan följa, eller därmed jämförliga missförhållanden. I resolutionen och rekommendationen finns emellertid inte en sådan snäv begränsning. Det kan finnas information om något som kan skada allmänintresset, utan att det för den sakens skull är fråga om brott som kan leda till fängelse eller därmed jämförliga förhållanden.

I SOU 2014:31 föreslås att ny reglering ska införas i AML där det anges att arbetsgivaren ska – i den utsträckning verksamheten kräver det – antingen se till att det finns rutiner för interna larm eller vidta andra åtgärder som underlättar sådana larm. Genom lagförslaget skapas incitament för

arbetsgivare att inrätta interna visselblåsningssystem. Förslaget riskerar emellertid att bli tandlöst. Det framgår inte tydligt vad som krävs av arbetsgivaren och när. Det kan dessutom finnas en risk att offentliganställda och de privatanställda som har ett fullständigt meddelarskydd som kan göras gällande mot arbetsgivaren uppfattar det som att meddelarskyddet ersätts eller begränsas genom regleringen. Dessa anställda har ett starkare skydd vid offentliggörande av uppgifter till ett massmedium som omfattas av TF eller YGL. Det kan även ifrågasättas hur Arbetsmiljöverket ska kunna göra en bedömning av risken för att olika typer av allvarliga missförhållanden uppstår i en verksamhet.

Genom förslaget i SOU 2014:31 kommer arbetstagare att vara skyddad mot repressalier vid användning av interna kanaler för visselblåsning. Som framgått krävs dock att det är fråga om *allvarliga missförhållanden* för att arbetstagaren ska vara skyddad. Enligt lagförslaget kommer det även finnas ett skydd vid extern visselblåsning. I lagförslaget framgår att skyddet förutsätter, utöver att det är fråga om allvarliga missförhållanden, att arbetstagaren slagit larm internt utan att arbetsgivaren vidtagit skäligen åtgärder med anledning av larmet eller att arbetstagaren vid tidpunkten för larmet av något annat skäl hade befogad anledning att slå larm externt. Arbetstagaren måste dessutom ha haft fog för uppfattningen att de sakförhållanden som arbetstagaren slagit larm om var riktiga. Detta följer i stora drag det skydd som rekommenderas där det anges att visselblåsare ska skyddas vid extern visselblåsning som sker i god tro då interna kanaler inte finns, inte fungerar korrekt eller rimligen kan förväntas inte fungera korrekt. Det finns dock risker med att arbetstagare ska slå larm internt i första hand. En arbetstagare som först slår larm internt och sedan väljer att slå larm externt riskerar att förlora sin möjlighet att vara anonym. Vilket får anses vara ett av de viktigaste skydden för arbetstagare. Även om det i lagförslaget finns skydd för arbetstagarens identitet finns det inga garantier att arbetstagarens identitet inte avslöjas.

I lagförslaget finns en bestämmelse som anger att en arbetsgivare inte får utsätta en arbetstagare för repressalier som grundar sig på att arbetstagaren slår larm enligt lagen. Repressalieförbudet har gjorts vidsträckt och en arbetstagare ska skyddas mot uppsägning, avskedande och omplaceringar, disciplinpåföljder, fråntagande av arbetsuppgifter, orimligt hög arbetsbelastning, försämrade förmåner och andra negativa förändringar av anställningsförhållandena, uteblivna löneökningar, trakasserier, oförtjänt dåliga vitsord, tillrättavisande utskällningar samt utfrysning på arbetsplatsen. Utsätts en arbetstagare för repressalier ska han eller hon ha rätt till skadestånd.

Den föreslagna lagen i SOU 2014:31 ska göras semidispositiv. Detta kan emellertid inte anses medföra att arbetstagare inte kan avsäga sig rätten att rapportera och avslöja sådant som är av allmänintresse såsom det bör göras enligt vad som rekommenderas i Sveriges internationella åtaganden.

5.2.2 Skillnader mellan offentliganställda och privatanställda

I lagförslagen i SOU 2014:31 görs inte skillnad på privatanställda och offentliganställda. På så vis kan antas att skillnaderna mellan privatanställda och offentliganställda kan komma att jämnas ut till viss del.

Offentliganställda och privatanställda kommer dock även fortsättningsvis att ha olika starkt skydd. De lagförslag som lagts fram i SOU 2013:79 löser förekommande problem med meddelarskyddet till viss del. Det föreslås att en ny lag ska stiftas som utformas med det grundlagsskyddade meddelarskyddet som förebild och som ger i princip samma skydd som gällande reglering för så kallade kommunala företag. I praktiken innebär lagförslaget att efterforskningsförbudet och repressalieförbudet utvidgas till att gälla i förhållandet mellan verksamhetsutövare och bland annat arbetstagare inom de verksamhetsområden som specificeras i lagtexten. Arbetstagare inom skola, vård och omsorg kommer således att ha ett meddelarskydd som är jämförbart med det meddelarskydd som offentliganställda har och som arbetstagare som omfattas av 13 kap. 2 § OSL har. Den föreslagna lagen kommer vara tvingande. Det kommer således inte att vara möjligt att med bindande verkan träffa avtal som utvidgar arbetsgivarens möjligheter att ingripa mot eller efterforska anställda som utnyttjat rätten att meddela uppgifter. En brist i förslaget är att inte alla tänkbara åtgärder som kan avskräcka en arbetstagare från att använda sin meddelarfrihet eller som kan utgöra repressalier mot arbetstagare omfattas av det straffsanktionerade repressalieförbudet. För offentliganställda faller dessa åtgärder under den tillsyn som utövas av JK och JO men detta gäller inte för privatanställda. Det kan inte heller bortses ifrån att de privatanställda fortfarande har ett svagare skydd än offentliganställda som har ett grundlagsskyddat meddelarskydd som kan göras gällande gentemot arbetsgivaren.

5.2.3 Svagheter i anställningsskyddet

Problemet med att 39 § LAS öppnar upp för möjligheten att ”köpa ut” en kritisk arbetstagare löses inte genom något av förslagen. Detta är emellertid troligen ett svårlöst problem. En lösning skulle givetvis kunna vara att införa regler om rätt för arbetstagaren att med exekutiv tvång återuppta sina arbetsuppgifter. Det får dock anses som en olämplig lösning då grunden i ett anställningsförhållande består av ett frivilligt åtagande från parternas sida. Möjligen skulle kunna övervägas om det ska införas en sådan reglering inom den offentliga sektorn. Det ligger dock närmre till hands att se över det skadestånd som arbetsgivaren ska betala för sin vägran att rätta sig efter en dom där uppsägning eller avsked ogiltigförklarats. Att ändra beräkningen av skadeståndet i 39 § LAS påverkar emellertid givetvis inte bara de fall då arbetstagaren skiljts från sin anställning i samband med visseblåsning, varför en sådan ändring får anses vara en mindre lämplig lösning.

5.2.4 Ett komplext och svåröverskådligt skydd

Det är inte säkert att något av förslagen leder till att skyddet blir mindre komplext och svåröverskådligt. Tvärtom är det inte osannolikt att förslagen kan leda till att skyddet blir än mer komplext och svåröverskådligt.

Det finns en risk att förslaget i SOU 2013:79 leder till att skyddet blir mer komplext och svåröverskådligt för den enskilde arbetstagaren. Om lagen införs kommer privatanställda att ha meddelarskydd på flera olika grunder – en del på grund av att de arbetar i en verksamhet där kommun eller landsting har ett rättsligt bestämmande inflytande, en del för att de arbetar i en verksamhet som är upptagen i bilagan till OSL och en del för att de omfattas av den nya föreslagna lagen.

Det finns en risk att lagförslagen i SOU 2014:31 kan bidra till nuvarande skydds komplexitet. För skydd enligt lagen krävs att arbetstagaren slår larm om *allvarliga missförhållanden* i arbetsgivarens verksamhet. Med allvarliga missförhållanden förhållanden avses sådana som skäligen kan misstänkas avse brott, på vilket fängelse kan följa eller därmed jämförliga missförhållanden. Även om det anges i författningskommentaren att det ska bedömas utifrån en objektiv måttstock riskerar regleringen att vara för otydlig för den enskilde. Lagförslaget kan även skapa särskilda problem för offentliganställda och de privatanställda som har ett meddelarskydd som kan göras gällande gentemot arbetsgivaren, eftersom arbetstagarna kan uppfatta det som att meddelarskyddet begränsas eller ersätts genom att de hänvisas till arbetsgivarens interna rutiner. Det finns dessutom en risk att arbetstagare är skyddade av den nya lagen, men samtidigt gör sig skyldig till brott mot FHL. Det kan inte uteslutas att en arbetstagare kan anses ha gjort ett skyddat larm enligt den nya lagen men genom larmet också anses ha röjt företagshemligheter. Arbetstagaren kan då bli ansvarig enligt FHL och om arbetsgivaren vidtar någon repressalie mot arbetstagaren kan arbetstagaren ha rätt till skadestånd enligt den föreslagna lagen. Skyddet blir på detta vis inte bara mer svåröverskådligt utan även missvisande för den enskilde.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1948:230 med förslag till tryckfrihetsförordning m.m.

Prop. 1973:129 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställningsskydd m.m.

Prop. 1975/76:204 om ändringar i grundlagsregleringen av tryckfriheten

Prop. 1975/76:209 Om ändring i regeringsformen

Prop. 1982/83:124 Med anledning av beslut som har fattats av internationella arbetskonferensen vid dess sextioåttonde möte

Prop. 1987/88:155 Om skydd för företagshemligheter

Prop. 1990/91:64 om yttrandefrihetsgrundlag m.m.

Prop. 1992/93:200 om en telelag och en förändrad verksamhetsform för Televerket, m.m.

Prop. 1993/94:48 Handlingsoffentlighet hos kommunala företag

Prop. 2001/02:59 Hets mot folkgrupp, m.m.

Prop. 2005/06:162 Förstärkt meddelarskydd för anställda i kommunala företag m.m.

Prop. 2009/10:81 Grundlagsskydd för digital bio och andra yttrandefrihetsrättsliga frågor

Statens offentliga utredningar

SOU 1975:75 Medborgerliga fri- och rättigheter

SOU 1990:12 Meddelarrätt – Meddelarfrihet i företag och föreningar m.m.

SOU 1993:32 Ny anställningsskyddslag (Delbetänkande av 1992 års arbetsrättskommitté)

SOU 2008:63 Förstärkt skydd för företagshemligheter

SOU 2013:79 Stärkt meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet

SOU 2014:31 Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden

Departementsserien

Ds 2001:9 Yttrandefrihet för privatanställda

Utskottsbetänkande

Arbetsmarknadsutskottets betänkande 1982/83:28 om godkännande av en av internationella arbetskonferensen antagen konvention (prop. 1982/83:124)

LU 1988/89:30 Skydd för företagshemligheter

LU 1989/90:37 Skydd för företagshemligheter

Kommittédirektiv

Dir. 2012:76 Meddelarskydd för privatanställda i offentligt finansierad verksamhet

Dir. 2013:16 Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm

Faktapromemorior

Faktapromemoria 2013/14:FPM42 Direktiv om företagshemligheter

Riksdagens ombudmän

JO-beslut dnr 2136-2006

JO-beslut dnr 3852-2007

JO-beslut dnr 6760-2008

JO-beslut dnr 1144-2008

JO-beslut dnr 5051-2012

Justitiekanslern

JK-beslut dnr 2721-11-30

JK-beslut dnr 1787-11-30

JK-beslut dnr 9846-14-30

Internationellt

Europeiska unionen

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

KOM (2013) 813 Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om att skydda know-how och företagsinformation (företagshemligheter) som inte har röjts från att olagligen anskaffas, utnyttjas och röjas

Internationella arbetsorganisationen (ILO)

Termination of Employment Convention, 1982 (No. 158)

Europarådet

European Treaty Series - No 1, London, 5.V.1949

Recommendation 1916 (2010) Protection of “whistle-blowers”

Resolution 1729 (2010) Protection of “whistle-blowers”

Recommendation CM/Rec (2014)7 of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers

Litteratur

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders, *Europarättens grunder*, 5:e uppl., Stockholm 2014

Danelius, Hans: *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 4 uppl., Vällingby 2012

Fahlbeck, Reinhold: *Lagen om skydd för företagshemligheter: en kommentar och rättsöversikter*, 3 uppl., Stockholm 2013

Fransson, Susanne: *Lex Maria och lex Sarah-bestämmelserna i ett arbetsrättsligt perspektiv. I: Nedslag i den nya arbetsrätten*, Malmö 2012

Fransson, Susanne: *Ytrandefrihet och whistleblowing – om gränserna för anställdas kritikrätt*, Falun 2013

Gärde, Stellan: *Arbetsrättslig modell för skydd för whistleblowers. I: Utblick och inblick. Vänbok till Claes Sandgren*, Uppsala 2012

Jareborg, Nils: *Rättsdogmatik som vetenskap. I: SvJT 2004*, s.1 – 10

Kleineman, Jan: *Rättsdogmatisk metod. I: Juridisk metodlära*, red. Korling, Fredric & Zamboni, Mauro, Lund 2013

Källström, Kent & Malmberg, Jonas: *Anställningsförhållandet. Inledning till den individuella arbetsrätten*, 3 uppl., Uppsala 2013

Landelius, Ann-Charlotte: *Vård och omsorg i offentlig eller privat regi – en rättsvetenskaplig studie*, Stockholm 2006

Larsson, Per: *Whistleblowing. Förutsättningar och skydd för dem som slår larm om korruption och andra oegentligheter. Transparency International Sverige. Rapport no. 1*, Stockholm 2012

Nyström, Birgitta: *EU och arbetsrätten*, 4 uppl., Stockholm 2011

Ramberg, Jan & Ramberg, Christina: *Allmän avtalsrätt*, 9 uppl., Visby 2014

Sigeman, Tore & Sjödin, Erik: *Arbetsrätten. En översikt*, 6 uppl., Visby 2013

Slorach, Martina, Flemström, Stefan, Gabinus Göransson, Hamskär, Ingemar: *Rätten att slå larm – En handbok om yttrandefriheten på jobbet – råd för whistleblowers*, Laholm 2011

Strömberg, Håkan & Lundell, Bengt, *Grundlagsskyddad yttrandefrihet*, 15 uppl., Lund, 2013

Viklund, Lars: *Om ”den medborgerliga yttrandefriheten” för privatanställda. I: Vänbok till Ronnie Eklund*, Uppsala 2010

Worth, Mark: *Whistleblowing in Europe legal protections for whistleblowers in the EU*, 2012

Zetterström, Stefan: *Juridiken och dess arbetssätt – En introduktion*, 2 uppl., Uppsala 2012

Övrigt material

Remissyttranden över betänkandet SOU 2013:79 (dnr Ju/2013/8404/L6)

Arbetsgivarverket, 2014-04-07

Arbetsmarknadsdepartementet, 2014-06-27

Föreningen Svenskt Näringsliv, 2014-05-07

Landsorganisationen i Sverige, 2014-04-09

Sveriges Akademikers Centralorganisation, 2014-05-07

Sveriges Kommuner och Landsting, 2014-04-11

Tjänstemännens Centralorganisation, [datum ej angett]

Remissyttranden över betänkandet SOU 2014:31 (dnr A 2014/2170/ARM)

Arbetsgivarverket, 2014-10-28

Föreningen Svenskt Näringsliv, 2014-10-31

Landsorganisationen i Sverige, 2014-10-20

Sveriges Akademikers Centralorganisation, 2014-10-27

Sveriges Kommuner och Landsting, 2014-10-17

Tjänstemännens Centralorganisation, 2014-10-24

Elektroniska källor

Artiklar

Nordmark, Eva och Hamskär, Ingemar: *Stärk skyddet för visselblåsarna*,

Lag & Avtal, <http://www.lag-avtal.se/tidningen/article3542685.ece>,

Publicerad 20 september 2012, Uppslagsdatum 4 januari 2015

Kornhall, Per: *Jag, en visselblåsare*, Dagens Nyheter,

<http://www.dn.se/kultur-noje/kulturdebatt/jag-en-visselblasare/>, Publicerad

20 maj 2014, Uppslagsdatum 4 januari 2015

Stålhammar, Jessica: *Rättsskyddet måste stärkas för whistleblowers*, Dagens

PS, <http://www.dagensps.se/artiklar/2011/03/30/53819823/index.xml>,

Publicerad 30 mars 2011, Uppslagsdatum 4 januari 2015

Hemsidor

International Labour Organization: [http://www.ilo.org/global/lang--](http://www.ilo.org/global/lang--en/index.htm)

[en/index.htm](http://www.ilo.org/global/lang--en/index.htm), Uppslagsdatum 4 januari 2015

Remissinstansens yttranden till *SOU 2014:31 Visselblåsare – Stärkt skydd för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden*:

<http://www.regeringen.se/sb/d/19606>, Publicerad 27 oktober 2014,

Uppdaterad 25 november 2014, Uppslagsdatum 4 januari 2015

Stockholms universitet:

http://www.juridicum.su.se/polopoly/dr_projekt_visa_bb.asp?projekt_id=13

[3&lang=swe](http://www.juridicum.su.se/polopoly/dr_projekt_visa_bb.asp?projekt_id=13), Uppslagsdatum 4 januari 2015

Svenska ILO-kommittén: <http://svenskailo-kommitten.se/om-ilo/>,

Uppslagsdatum 4 januari 2015

Transparency International: <http://www.transparency.org/>, Uppslagsdatum 4 januari 2015

Transparency International Sverige: <http://www.transparency-se.org/>,
Uppslagsdatum 4 januari 2015

Rättsfallsförteckning

Europadomstolen

Hertel v. Switzerland, dom den 25 augusti 1998 i mål nr 59/1997/843/1049

Steel and Morris v. The United Kingdom, dom den 15 februari 2005 i mål nr 68416/01

Guja v. Moldova, dom den 12 februari 2008 i mål nr 14277/04

Aleksandr Krutov v. Russia, dom den 3 december 2009 i mål nr 15469/04

Heinisch v. Germany, dom den 21 juli 2011 i mål nr 28274/08

Sánchez and others v. Spain, dom den 12 september 2011 i mål nr 8955/06, 28957/06, 28959/06 och 28964/06

Högsta domstolen

NJA 2000 s. 355

Arbetsdomstolen

AD 1982 nr 110

AD 1982 nr 159

AD 1984 nr 102

AD 1986 nr 95

AD 1987 nr 89

AD 1988 nr 67

AD 1991 nr 106

AD 1993 nr 18

AD 1994 nr 79

AD 1994 nr 140

AD 1995 nr 122

AD 1997 nr 57

AD 2001 nr 24

AD 2003 nr 51

AD 2006 nr 103

AD 2007 nr 20

AD 2007 nr 53

AD 2010 nr 41

AD 2010 nr 42

AD 2010 nr 46

AD 2011 nr 15

AD 2011 nr 74

AD 2011 nr 78

AD 2011 nr 92

AD 2012 nr 25

AD 2012 nr 67
AD 2013 nr 73