

Anställningsskydd och sociala medier

En jämförelse i offentlig och privat sektor

August Pettersson, Simon Hansson Wennersten

Kandidatuppsats i handelsrätt

HARH16

HT20

Handledare: Andreas Inghammar



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Innehållsförteckning

1. Inledning	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Avgränsning	8
1.4 Metod och material	9
1.5 Disposition	12
1.6 Definition av sociala medier	12
2. Förhållandet mellan yttrandefriheten och anställningen	13
2.1 Arbetsledningsrätten	13
2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier	15
2.3 Lojalitetsplikten	16
2.4 Kritikrätten	20
3. Arbetstagares rättigheter och yttrandefrihetens begränsningar	24
3.1 Visselblåsare	24
3.2 Tystnadsplikt och sekretess	26
3.3 Företagshemligheter	29
4. Analys och jämförelse	31
4.1 Kritikrättens omfattning i sociala medier	31
4.2 Betydelsen av omdöme och värdegrund i sociala medier	33
4.3 Avslutande kommentarer	36

Summary

Most people would agree that social media has influenced modern society. There are indications that the employment relationship is also affected by social media. This essay's purpose is to examine the connection between social media and the employment relationship, which especially concerns employee's freedom of speech in social media. Another objective of the paper is to present a comparison between the public and private sectors regarding employee's limits and rights to express themselves in social media. The paper's research questions concern the subjects of the right to criticize employers in social media, and the significance of judgment and values in the employment relationship through social media.

The paper presents the existing case-law regarding employees' freedom of speech in social media. The essay concludes that public employees maintain more freedom of speech than private employees. First and foremost since freedom of speech is superior to the duty of loyalty as a judicial principle in the public sector, and vice versa. The paper also concludes that employers in the public sector have to tolerate more than employers in the private sector in regards to their employees expressing themselves in social media.

Sammanfattning

Att sociala mediers framfart har påverkat det moderna samhället skulle de flesta vara överens om. Allt mer indikerar på att även anställningsförhållandet influeras av sociala medier. Arbetets syfte är att undersöka förhållandet mellan sociala medier och anställningsskyddet, vilket särskilt rör yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier. Uppsatsen har även som mål att presentera en jämförelse mellan offentlig och privat sektor angående arbetstagarens begränsningar samt rättigheter, utifrån anställningsförhållandet, att yttra sig i sociala medier. Arbetets frågeställningar rör särskilt omfattningen av kritikrätten, i sociala medier, samt vilken betydelse synen på omdöme och värdegrund får i anställningsförhållandet genom sociala medier.

Arbetet presenterar den praxis som existerar gällande yttrandefrihet i sociala medier för arbetstagare. Uppsatsen konkluderar att offentliganställda åtnjuter en större yttrandefrihet än vad privatanställda gör. Främst på grund av att yttrandefriheten som rättslig princip är överordnad lojalitetsplikten i offentlig sektor, och vice versa. Uppsatsen kommer även fram till att arbetsgivare på den offentliga sektorn enligt praxis är tvungna att tåla mer från sina anställda gällande yttranden i sociala medier, än arbetsgivare på den privata sektorn.

Förord

Tack Simon, resterande Bröl, C2 och Emma.

// August.

Förkortningar

AB	Allmänna bestämmelser
AD	Arbetsdomstolen
Ds	Departementsserien
EKMR	Europakonventionen för mänskliga rättigheter
JO	Justitieombudsmannen
LAS	Lagen (1982:80) om anställningsskydd
LFH	Lagen (2018:558) om företagshemligheter
LOA	Lagen (1994:261) om offentlig anställning
MBL	Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
RF	Regeringsformen (1974:152)
OSL	Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)
SOU	Statens offentliga utredningar
TF	Tryckfrihetsförordningen (1949:105)
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)

1. Inledning

1.1 Bakgrund

I och med att sociala medier har blivit en så stor del av vår vardag så har det även blivit en större del av arbetslivet. Svårigheterna att vara anonym och hur kontroversiella uttalanden i sociala medier kan riskera arbetstagares anställning är ett ständigt aktuellt ämne. I incidenten med "Rektor Hamid" avslöjades det hur en högt uppsatt skolchef skrivit hatiska kommentarer under pseudonym på internetforum om bland annat judar och homosexuella. Även om vissa av kommenterarna är nästan tio år gamla verkar det onekligen som att skolchefen kommer skiljas från sin anställning.¹ Problematiskt kan alltså vara situationer där arbetstagare genom sina privata sociala medier skadar arbetsgivarens anseende eller förtroendeställning, vilket är en omständighet som i många fall kräver åtgärder från arbetsgivarens sida.² Företeelsen är såklart ett undantag från den generella regeln att alla individer, anställd eller inte, har en privat rätt att yttra sig.

Det finns således ett flertal situationer där arbetstagarens kommentarer eller närvaro i sociala medier kan äventyra anställningen. I teorin kan en arbetstagare bryta mot lojalitetsplikten, tystnadsplikten, överskrida kritikrätten, avslöja företagshemligheter eller generellt yttra sig i sociala medier vilket strider mot arbetsgivarens syn på omdöme och värdegrund. Mot bakgrund av det här uppkommer frågan hur långt anställningsskyddet verkligen sträcker sig när en arbetstagare gör otillåtna eller förtroendeskadliga utspel i sociala medier. Frågeställningen är också intressant ur ytterligare ett juridiskt perspektiv då rättsläget är annorlunda beroende på om arbetstagaren är anställd inom den offentliga eller privata sektorn, vilket också särskilt efterfrågas i doktrin.³

¹ Expressen, Bergh, Linda, Högström, Erik, och Mossige-Norheim, Thea, Publicerad 2020-10-15, <https://www.expressen.se/gt/rektor-hamid-skrev-hatiska-inlagg-om-judar/> (Hämtad 2020-12-13).

² Falkheimer, Jesper & Heide, Mats (red.), *Strategisk kommunikation: forskning och praktik*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2011, s. 36-37.

³ Fransson, Susanne, *Yttrandefrihet och whistleblowing: om gränserna för anställdas kritikrätt*, Premiss, Stockholm, 2013, s. 79.

1.2 Syfte och frågeställningar

Arbetet har som övergripande mål att fastställa hur långt anställningsskyddet sträcker sig när arbetstagare har gjort utspel eller kommentarer i sociala medier, vilket kommer utvecklas och utkristalliseras genom två frågeställningar. Frågeställningarna kommer utgå ifrån möjligheten att dela in arbetstagares yttranden i tre varianter samt förhållandet dem emellan: Privata men harmlösa uttalanden, yttranden som ter sig privata men är av stötande natur samt de fall där arbetstagaren kritiserar arbetsgivaren eller anmäler missförhållanden. Arbetet har även som syfte att fastställa skillnaderna och likheterna, utifrån ovan nämnt mål, i privat sektor respektive offentlig sektor. Jämförelsen utgår alltså ifrån hur långt anställningsskyddet sträcker sig i privat sektor respektive offentlig sektor när det kommer till arbetstagares närvaro i sociala medier. Mot bakgrund av det här kommer följande frågeställningar analyseras och besvaras:

- I vilken utsträckning får arbetstagare kritisera arbetsgivaren, genom sociala medier, i offentlig- och privat sektor samt vilka är skillnaderna och likheterna?
- Hur långt sträcker sig anställningsskyddet vid arbetstagares yttranden och åsiktsbildning i sociala medier, när yttranden saknar direkt koppling till arbetsgivaren men inte överensstämmer med arbetsgivarens värdegrund eller syn på omdöme, och vilka skillnader och likheter föreligger i privat och offentlig sektor?

1.3 Avgränsning

Delar av särskilt lojalitetsplikten och företagshemligheter gällande bisysslor och konkurrerande verksamheter kommer inte förekomma i arbetet. Kopplingen till just arbetstagarens närvaro i sociala medier är för vag. Arbetets syfte och dess frågeställningar passar bättre till de områden som undersöks och analyseras. I uppsatsen syftar begreppet anställningsskydd främst till skydd mot uppsägning eller avsked, men även andra ingripande åtgärder som omplacering eller repressalier.

1.4 Metod och material

I uppsatsen används en rättsdogmatisk metod.⁴ Med hjälp av den rättsdogmatiska metoden beskrivs gällande rätt och rättsområdets struktur. Den rättsdogmatiska metoden beskriver med andra ord rättens så kallade yttre system.⁵ Med hjälp av den rättsdogmatiska metoden kan även normativa ståndpunkter utvecklas som kritiserar och rättfärdigar olika delar av gällande rätt.⁶ Således kan den rättsdogmatiska metoden innehålla värderande ståndpunkter. Enligt Peczenik är den rättsdogmatiska metoden inte helt deskriptiv, men inte heller helt normativ utan den är så kallad deskriptivnormativ.⁷ Metoden beskriver alltså gällande rätt men ger även förslag på förbättringar, även kallat de lege lata och de lege ferenda.⁸ Den generella rättsdogmatiken innehåller traditionellt sätt rättskällevärdet och den juridiska argumentationsläran, vilka är en del av kärnan i den rättsdogmatiska metoden. Den viktigaste delen är dock den traditionella rättskällevärdet. Den rättsdogmatiska metoden kan även användas för att söka efter en underliggande inre systematik.⁹

Enligt den traditionella rättskällevärdet finns det en hierarki mellan rättskällorna. Lagen har den högsta statusen i hierarkin men det finns en möjlighet att ingå avtal på många civilrättsliga områden som kan övertrumfa lagen.¹⁰ Lagarna som reglerar svensk arbetsrätt har i många fall ett semi-dispositivt inslag, vilket innebär att kollektivavtal kan träffas och åsidosätta lagen. En EU-rättslig regel har företräde framför den svenska lagen om det skulle uppstå en konflikt om vilken av bestämmelserna som ska ha företräde. Efter lagen kommer förarbeten, vilket enligt Peczenik bör användas. Det gäller även prejudicerande domar som har en speciell plats i hierarkin då de kommer ifrån statens maktutövning.¹¹ Det kan dock vara komplicerat att veta den inbördes rangordningen mellan förarbeten och domar, men

⁴ För en närmare beskrivning av rättsdogmatisk metod se Agell, Anders, Rättsdogmatik eller konstruktiv rättsvetenskap i Strömholm, Stig, Frändberg, Åke, Göranson, Ulf & Håstad, Torgny (red.), *Festskrift till Stig Strömholm*, Iustus, Uppsala, 1997, Jareborg, Nils, *Rättsdogmatik som vetenskap*, SvJT 2004 s. 1 ff och Peczenik, Alexander, *Juridikens allmänna läror*, SvJT 2005 s. 249 ff.

⁵ Peczenik, s. 249–250.

⁶ Kleineman i Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018 s. 24.

⁷ Peczenik, s. 250ff.

⁸ Kleineman i Nääv & Zamboni, s. 36.

⁹ Peczenik, s. 251–252.

¹⁰ Persson i *Svensk juridik*, Upplaga 1, Wolters Kluwer, Stockholm, 2017, s. 57–58.

¹¹ Papadopoulou, Frantzeska & Skarp, Björn, *Juridikens nycklar: introduktion till rättsliga sammanhang, metoder och verktyg*, Upplaga 1, Wolters Kluwer, Stockholm, 2017 s. 98.

svaret kan vara beroende på vilket rättsområde av juridiken som utreds.¹² Till exempel har förarbeten mindre betydelse än prejudicerande avgöranden om lagstiftningen baserar sig på EU-rätt eftersom det då är EU-domstolen som är högsta uttolkare av reglerna.¹³ Efter förarbeten och domar så kommer juridisk doktrin i hierarkin.¹⁴ Doktrinen som rättskälla skiljer sig dock från de övriga rättskällor då doktrinen är en rättskälla på grund av sitt innehåll och inte på grund av apparansen.¹⁵ Det är med andra ord kraften i argumentationen som är av betydelse.¹⁶ Det är därmed viktigt att beakta att om till exempel en professor står som författare till en monografi så betyder inte det per automatik att denne gör en korrekt beskrivning av gällande rätt. Det som gör doktrin till en värdefull rättskälla är istället författarens ärliga och öppna hantering av källor samt författarens rationella, logiska och intellektuella argumentation. Värdet av doktrin som rättskälla kan också i praktiken påverkas av författarens namn och därmed hur ansedd författaren anses vara.¹⁷

Rättsdogmatikens syfte kan beskrivas som en "rekonstruktion av gällande rätt" som sker genom en konstruktion av ett "normativt system som ger mening åt lagarna och domarna". För att kunna fastställa gällande rätt är utgångspunkten i rättsdogmatiken att de allmänt accepterade rättskällorna ska användas. Den här uppsatsen har som syfte att fastställa gällande rätt i flera rättsfrågor. Fastställandet av gällande rätt kommer dessutom att göras genom användandet av de traditionella rättskällorna och genom att applicera rättskällehierarkin.¹⁸ Vidare innefattar en rättsdogmatisk metod en analys om de olika delarna i rättskällehierarkin, vilket gör att det slutgiltiga resultatet får antas att återge innehållet i gällande rätt.¹⁹ Det är precis vad arbetet har som mål att uppnå och komma fram till. Arbetet kommer även att innehålla en jämförelse mellan privat sektor och offentlig sektor. Jämförelsen kommer att utgå ifrån de skillnader och likheter som finns i hur långt anställningsskyddet sträcker sig när arbetstagare har gjort utspel eller kommentarer

¹² Reichel i Nääv & Zamboni, s. 125.

¹³ Reichel i Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013, s. 125.

¹⁴ Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 2. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2007, s. 37.

¹⁵ Nilsson, Mattias, *Juridiken: en introduktion till rättsvetenskapen*, Jure, Stockholm, 2006, s. 39. Se även Kleineman i Nääv & Zamboni, s. 28.

¹⁶ Kleineman i Nääv & Zamboni, s. 28.

¹⁷ Jareborg, s. 4.

¹⁸ Kleineman i Nääv & Zamboni, s. 21.

¹⁹ *Ibid*, s. 26.

i sociala medier. Här skulle det därmed kunna hävdas att arbetet skulle innehålla även en komparativ metod. Problemet med en komparativ metod är dock att den syftar på att en gör en systematisk komparation av två eller fler rättssystem.²⁰ Då arbetet inte kommer att innehålla en komparation med ett annat internationellt rättssystem så är den komparativa metoden ej korrekt metod att använda. En rättsdogmatisk metod har som tidigare nämnts ett syfte att fastställa gällande rätt. Det kommer också att göras i detta arbete när det kommer till privat sektor och offentlig sektor, varpå en jämförelse mellan dessa två kommer ske. Jämförelsen kommer att innehålla fastställandet av gällande rätt när det kommer till hur långt anställningsskyddet sträcker sig när arbetstagare har gjort utspel eller kommentarer i sociala medier. Den rättsdogmatiska metoden kommer därför även appliceras på jämförelsen. Det första rättsliga materialet som undersöktes i detta arbete var de relevanta lagarna som finns. Då arbetet kommer att utgå ifrån rättskällehierarkin så har lagarna och vad de säger även högst status i detta arbete.²¹

Förarbeten och domar kommer även att användas som underhåll i uppsatsen. Här kommer ett särskilt fokus ligga på Arbetsdomstolens (*AD*) domar då arbetets syfte är att undersöka en arbetsrättslig rättsfråga. Även förarbeten kommer ha en stor betydelse i arbetet då tolkning av lagtext förekommer.²² Arbetet kommer även att innehålla juridisk doktrin. Uppsatsen kommer dock endast innehålla juridisk doktrin som anses relevant för syftet och endast doktrin som kan anses vara trovärdig. Det betyder att den juridiska doktrinen som kommer att tillämpas i uppsatsen kommer vara undersökt och endast verk av erkända juridiska författare kommer användas. Dock läggs större vikt på lag, förarbete, och praxis då dessa rättskällor anses vara högre upp i rättskällehierarkin än vad juridisk doktrin är.²³ Arbetet kommer, som nämnt ovan, att innehålla en stor mängd avgöranden från *AD*. Då arbetet har ett särskilt fokus på sociala medier så är det framförallt rättspraxis som behandlar arbetstagarens yttrandefrihet i sociala medier som är av störst intresse. Dock behandlas ämnet endast ett fåtal gånger i *AD*:s praxis och därtill kommer även arbetet inkludera praxis som förtydligar yttrandefrihet för arbetstagare i andra situationer och medier. Urvalet av den juridiska doktrinen som

²⁰ Reichel i Nääv & Zamboni, s. 141

²¹ Persson i *Svensk juridik*, s. 57-58.

²² Samuelsson, Joel & Melander, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2., [utök.] uppl., Iustus, Uppsala, 2003, s. 42.

²³ Persson i *Svensk juridik*, s. 57.

kommer att användas i arbetet är utförd på ett liknande sätt som urvalet av domar. Juridisk doktrin som behandlar yttrandefrihet, och hur rättigheten appliceras i sociala medier, kommer huvudsakligen användas i detta arbete. Även mer allsidig juridisk doktrin vilket behandlar tillämpliga rättsgrundsatser i förhållandet mellan yttrandefriheten och anställningsförhållandet kommer användas i arbetet.

1.5 Disposition

Arbetet kommer disponeras på det sättet att rättsliga principer, grundsatser och lagstiftning kommer behandlas i en bred synvinkel för att möjliggöra en snävare frågeställning och analys inriktad mot sociala medier. Anledningen till det här är att en mängd rättsliga principer är tillämpliga i förhållandet mellan arbetstagarens privata närvaro i sociala medier och anställningsskyddet. Vidare är den rättspraxis som genomsyrar och förklarar diverse rättsgrundsatser i arbetet i många fall upprättade på en tid då sociala medier inte existerade.

1.6 Definition av sociala medier

Arbetets definition av sociala medier utgår ifrån fyra faktorer som Buckley & Cooke har identifierat som fundamentala i de sociala mediernas betydelse. Den första faktorn behandlar att gränsen mellan professionellt och amatörmässigt författande suddas ut genom ökningen av användargenererat innehåll. Vidare är sociala medier beroende av att användarna själva hämtar den information de är intresserade av. Till skillnad från traditionell media där användarna endast mottager information en redaktör valt ut. Den tredje faktorn innebär att sociala medier erbjuder användaren att skapa sitt eget narrativ genom mikrodelar, istället för att utgivaren dikterar innehållet. Den sista faktorn berör betydelsen det användargenererade innehållet får. Interaktionen som skapas genom möjliggörandet av att gilla, kommentera och recensera andras innehåll bör ses som en av anledningarna till det ökande användandet av sociala medier.²⁴

²⁴ Buckley, Nick och Cooke, Mike, *Web 2.0, social networks and the future of market research*, International Journal of Market Research Vol. 50 Issue 2, 2008, s. 272ff.

2. Förhållandet mellan yttrandefriheten och anställningen

2.1 Arbetsledningsrätten

Vid decemberkompromissen 1906 avtalade SAF och LO om grunderna till vad som senare skulle kallas § 32-befogenheterna eller arbetsgivarprerogativet. Arbetsgivaren ägde fri rätt att leda, och fördela arbetet. Han kunde även med frihet anställa, avskeda och använda arbetare. I gengäld skulle arbetsgivaren lämna föreningsrätten okränkta.²⁵ AD fastslog tidigt att arbetsgivarprerogativet fungerar som en allmän rättsgrundsats oberoende om det är uttryckt i kollektivavtalet eller inte.²⁶ Arbetsgivarprerogativet fungerar alltså som en dold klausul i kollektivavtal.²⁷ Dagens arbetsgivarprerogativ influeras och inskränks dock av ett flertal historiskt arbetsrättsliga perspektiv. Genom Saltsjöbadenavtalet 1938 försvann till stor del intresset för lagstiftning och arbetsmarknadens parter var således ansvariga för arbetsrättslig utveckling genom förhandling och tecknandet av kollektivavtal. Det rättsliga läget på arbetsmarknaden var i stort sett oförändrat tills 1970-talet då vågen av arbetsrättsliga reformer och följaktligen lagstiftning sköljde över Sverige.²⁸ Arbetsgivarprerogativet inskränktes därmed främst genom införandet av Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (*MBL*), föregångaren till dagens Lag (1982:80) om anställningsskydd (*LAS*) samt förtroendemannalagen från 1974. Sigeman refererar till instiftandet av lagarna som tre huvudmoment i 1970-talets reformation av arbetsrätten. *LAS* åsyftade att till viss del begränsa antagningsrätten,²⁹ men även att helt avskaffa den dåvarande uppsägningsrätten genom införandet av saklig grund-regeln.³⁰ *MBL* påverkade

²⁵ Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, Fjärde upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2020, s. 26–27.

²⁶ AD 1932:100 & AD 1934:179.

²⁷ Rönnmar, Mia, *Arbetsledningsrätt och arbetskyldighet: en komparativ studie av kvalitativ flexibilitet i svensk, engelsk och tysk kontext*, Juristförl., Diss. Lund : Univ., 2004, Lund, 2004, s. 45.

²⁸ Nycander, Svante, *Makten över arbetsmarknaden: ett perspektiv på Sveriges 1900-tal*, Tredje upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2017, s. 74 ff.

²⁹ Sigeman, Tore, *Från legostadgan till medbestämmandelagen - om huvudlinjerna i arbetsrättens utveckling*, SvJT 1984, s. 885.

³⁰ Rönnmar, s. 45.

främst de bestämmelser kring arbetsgivarens beslutsfattande och procedurala regler. Sigeman urskiljer det sista huvudmomentet som befogenheter och ekonomiska resurser för fackföreningarna att tillämpa och kontrollera reglerna i LAS och MBL genom företroendemannalagen.

Arbetsledningsrätten är en del av arbetsgivarprerogativet vilket till viss del begränsats men som möjliggör arbetsgivaren att fatta fristående beslut om verksamheten.³¹ Den rättsliga betydelsen för arbetsledningsrätten är densamma oavsett om verksamheten är i privat eller offentlig sektor.³² Vissa inskränkningar i arbetsledningsrätten återfinns i MBL, främst gällande informations- och förhandlingsskyldigheten för arbetsgivaren. Tanken med regleringarna är inte att frånta arbetsgivaren rätten att leda arbetet utan att öka arbetstagarorganisationernas inflytande genom primärförhandling och insyn innan beslut, vilket i huvuddrag utgör förändringar av anställningsförhållanden för arbetstagaren i form av omplacering.³³ Samma tillämpning används inom kommunal sektor under begreppet stadigvarande förflyttning, enligt bestämmelser måste vägande skäl föreligga om förflyttningen är mot arbetstagarens vilja.³⁴ Premissen hindrar dock inte arbetsgivare i privat- eller kommunal regi att omdisponera personal tillfälligt efter behov, så länge det är av tillfällig och mindre ingripande karaktär.³⁵ Omständigheter vilket täcks av arbetsledningsrätten innefattar frågor om arbetsmetoden, arbetsuppgifter, arbetstiden och arbetsplatsen.³⁶ Vidare omfattar arbetsledningsrätten även angelägenheter som rör utbildning, rekrytering, personalpolitik och sociala frågor, vilket dock beroende på omständigheterna i given situation kan innebära viktigare förändring och därmed primärförhandling.³⁷ Arbetsledningsrätten möjliggör att arbetsgivaren får implementera uppförande- och ordningsföreskrifter, vilket regleras fristående från anställningsavtal och kan ändras av arbetsgivaren när som helst.³⁸ Beslutanderätten är alltså till övervägande del arbetsgivarens åliggande. De få undantag som förekommer är enligt Rönmar svaga,³⁹ och innefattas av 38–39 §§ MBL genom facklig vetorätt samt 34 § MBL i

³¹ Rönmar, s. 46.

³² Glavå & Hansson, s. 49.

³³ Prop. 1975/76:105, s. 353 ff.

³⁴ AB 20 3 kap 6 § 1 mom. 2st.

³⁵ AD 1978:89, AD 1983:174, AD 1995:102 och AD 1999:48.

³⁶ Rönmar, s. 46 ff.

³⁷ Prop. 1975/76:105, s. 354.

³⁸ Rönmar, s. 47.

³⁹ Ibid, s. 65.

form av tolkningsföreträdare vid arbetsskyldighetstvister. Alltså den eventuella följden av att arbetstagaren inte följer sin arbetsskyldighet när arbetsgivaren nyttjat sin rätt att leda arbetet.

2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier

I regeringsformen (1974:152) (*RF*) är varje medborgare tillförsäkrad yttrandefrihet gentemot det allmänna, vilket innebär rätten att i tal, skrift, bild eller via andra möjligheter uttrycka sina åsikter och tankar.⁴⁰ Yttrandefriheten gäller i det allmänna, det vill säga stat, kommun och region, och därmed i ett offentligt anställningsförhållande då arbetsgivaren är synonymt med det allmänna.⁴¹ Regleringar för yttrandefrihet i arbetslivet genom Europakonventionen för mänskliga rättigheter (*EKMR*) gäller även i detta avseende.⁴² Privaträttsliga förhållanden, som i en privat anställning, täcks därmed inte av yttrandefriheten i *RF*.⁴³ Yttrandefriheten gentemot det allmänna skyddas ytterligare av tryckfrihetsförordningen (1949:105) (*TF*) samt yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469) (*YGL*).⁴⁴ Begränsningar kan göras i yttrandefriheten med anledning av till exempel rikets säkerhet, allmän ordning och beivrande av brott. Friheten att yttra sig får även begränsas i näringsverksamhet.⁴⁵ Yttrandefriheten får dock enbart inskränkas genom lag.⁴⁶ I det privata anställningsförhållandet har AD tagit ställningstagandet att arbetstagare har en medborgerlig rättighet och därmed ett skydd för att yttra sig.⁴⁷ Syftet är ett demokratiskt arbetsliv för att möjliggöra kritik gentemot arbetsgivaren. Det föreligger också ett allmänintresse i att offentliggöra missförhållanden.⁴⁸ Fransson menar att AD som rättslig instans utvecklat yttrandefriheten i det privata anställningsförhållandet till en allmän rättsgrundsats, vilket fungerar som en dold klausul i anställningsförhållandet.⁴⁹ I senare praxis refererar AD till tolkningar av Europakonvention från Europadomstolen där

⁴⁰ *RF* 2 kap. 1 §.

⁴¹ Fransson, s. 60.

⁴² *EKMR* artikel 10 och Langer mot Tyskland, dom 2015-09-17, mål nr: 14464/11.

⁴³ *Ds* 2001:9, s. 17.

⁴⁴ Strömberg, Håkan & Lundell, Bengt, *Grundlagsskyddad yttrandefrihet*, 15., [omarb. och uppdaterade] uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013, s. 21–22.

⁴⁵ *RF* 2 kap. 23 §.

⁴⁶ *Ibid.*, 2:20 1 st.

⁴⁷ Se t.ex. *AD* 1982:110, *AD* 1994:79 och *AD* 1997:57.

⁴⁸ Se 2.4 Kritikrätten.

⁴⁹ Fransson, s. 84.

domstolen slår fast att de förpliktelser Sverige har i förhållande till yttrandefriheten måste även gälla i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare.⁵⁰

Sociala medier kan falla under grundlagsskyddet i YGL⁵¹, specifikt lagtexten: “*offentliga uppspelningar ur en databas samt filmer, videogram, ljudupptagningar och andra tekniska upptagningar*” [författarens kursivering].⁵² Begreppet databas hänvisar till den så kallade databasregeln vilket jämställer tekniska upptagningar med tryckta skrifter.⁵³ Vidare innebär regeln ett skydd för främst nätupplagor av tidningar men även andra publikationer på internet. Den som driver verksamheten behöver då få ett utgivningsbevis som intygar att publikationen täcks av skyddet i YGL. Utgångspunkten och huvudkriteriet vid tillämpning av databasregeln är endast ägaren av databasen har möjlighet att redigera innehållet.⁵⁴ Därmed täcks inte sociala medier som Facebook, Instagram eller Twitter av grundlagsskyddet i YGL och TF då innehållet är användargenererat och omodererat. Men en privat blogg med ovan nämnt giltigt utgivningsbevis täcks dock av skyddet för yttrandefrihet i YGL.⁵⁵ I praxis tillämpas dock regeringsformens övergripande medborgliga rättsskydd som ett förbud mot repressalieråtgärder i förhållande till nyttjande av yttrandefriheten på andra sätt än vad som täcks av YGL och TF.⁵⁶

2.3 Lojalitetsplikten

Lojalitetsplikten gäller så fort en arbetstagares anställning träder i kraft hos en arbetsgivare. Ett grundförhållande i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare är att parterna ska aktivt beakta varandras intressen samt underlätta en god relation. Kravet på lojalitet för arbetstagaren gäller i både offentlig och privat sektor.⁵⁷ Skyldigheter ingår för arbetstagaren i form av att inte skada arbetsgivarens affärsmöjligheter eller på andra sätt agera förtroendeskadligt.⁵⁸ Vid entydiga illojalitetsbrister från arbetstagaren kan laglig grund för avsked föreligga.⁵⁹

⁵⁰ AD 2012:25.

⁵¹ Warnling-Nerep, Wiweka & Bernitz, Hedvig, *En orientering i tryckfrihet & yttrandefrihet*, 5., [rev.] uppl., Jure, Stockholm, 2013, s.108.

⁵² YGL 1 kap. 1 §.

⁵³ Ibid, 1 kap. 9 §.

⁵⁴ SOU 2012:55, s. 168.

⁵⁵ Warnling-Nerep & Bernitz, 108ff.

⁵⁶ Se JO 2009-09-25 (dnr 149–2009, 567–2009), AD 2011:74 och 3.1 Visselblåsare.

⁵⁷ Se b.l.a. Fransson, s. 74, Glavå & Hansson, s. 438ff och AD 1991:106.

⁵⁸ Domeij, Bengt, *Från anställd till konkurrent: lojalitetsplikt, företagshemligheter och konkurrensklausuler*, 1. uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2016, s. 23–24.

⁵⁹ Prop. 1973:129, s. 148.

Grundregeln i lojalitetskravet innebär att arbetstagaren på något sätt inte får skada arbetsgivaren. Lojalitetsplikten följer med anställningsavtalet likt en dold klausul.⁶⁰ AD sammanfattar och uttrycker lojalitetskravet för arbetstagare i det enligt Glavå & Hansson principiellt viktiga Värö bruk-målet,⁶¹ AD 1994:79:

“Den grundläggande synpunkten är att arbetstagaren inte får skada arbetsgivaren. Gemensamt för de skilda aspekterna på kravet på lojalitet är tanken att anställningsavtalet inte enbart består i ett utbyte av vanliga förmögenhetsrättsliga prestationer, utan skapar ett personligt förhållande mellan parterna. Anställningen grundar förpliktelser som går längre än vad som gäller i kontraktsförhållanden i allmänhet; de ligger vid sidan av själva arbetsprestationen och skulle därför kunna karakteriseras som biförpliktelser. Skall man söka ange en gemensam synpunkt är det att arbetstagaren är skyldig att sätta arbetsgivarens intresse framför sitt eget samt att undvika lägen, där han kan komma i plikt-kollision.”

Yttrandefriheten för arbetstagare i privat sektor inskränks genom lojalitetsplikten och dess krav på åsidosättande av arbetstagares egna intressen framför arbetsgivarens.⁶² Den rättsliga uppfattningen av lojalitetsplikten är att skyldigheterna gäller även utanför arbetstid för arbetstagaren samt när han inte befinner sig på arbetsplatsen.⁶³ Källström & Malmberg menar att lojalitetsplikten inte har någon efterverkan, kravet på lojalitet upphör alltså vid anställningens slut.⁶⁴ AD har vid ett flertal tillfällen slagit fast att arbetstagaren kan ha åligganden att sätta arbetsgivarens intressen före sina egna även på fritiden.⁶⁵ Brottsliga gärningar som begås utanför tjänsten kan innebära saklig grund om det allvarligt skadar förtroendet arbetsgivaren har för arbetstagaren. I AD 1992:86 där en arbetstagare våldtagit en medarbetare utanför tjänsten resonerade domstolen följande:

“En arbetstagare som vare sig det skett inom eller utom tjänsten - begått ett brott av detta slag mot en annan arbetstagare hos samma arbetsgivare kan enligt arbetsdomstolens mening i allmänhet inte kräva att få kvarstå i sin tjänst hos denne, eftersom detta typiskt sett är ägnat att allvarligt

⁶⁰ AD 1982:110.

⁶¹ Glavå & Hansson, s. 438.

⁶² AD 1994:79.

⁶³ AD 1982:29.

⁶⁴ Källström, Kent & Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet: inledning till den individuella arbetsrätten*, Femte upplagan, Iustus förlag, Uppsala, 2019, s. 250.

⁶⁵ AD 2000:5, AD 1998:145 och AD 1998:30.

störa förhållandena på arbetsplatsen och kan medföra svårigheter för den som utsatts för brottet att kvarbli i sin anställning hos arbetsgivaren. Saken kan om man så vill också uttryckas så, att till de förpliktelser mot arbetsgivaren som följer av ett anställningsavtal hör även en skyldighet att inte uppträda så hänsynslöst mot andra anställda hos denne att relationerna på arbetsplatsen och andra arbetstagares anspråk på rimligt goda arbetsförhållanden allvarligt skadas eller äventyras.”⁶⁶

Skyldigheterna i lojalitetsplikten innefattar även en upplysningsplikt för arbetstagaren angående viktigare frågor som kan vara väsentliga för arbetsgivaren. Beroende på vilka arbetsuppgifter arbetstagaren blivit tilldelad kan upplysningsplikten vara av olika betydelse.⁶⁷ Omständigheterna kring arbetstagarens ansvar och särställning hos arbetsgivaren samt vad organisationen är verksamma i för bransch eller yrke har också påverkan på lojalitetsplikten. Vidare anser Källström & Malmberg att AD tar hänsyn till huruvida arbetstagarens förfaringsätt kan försvaras och om han direkt ansvarig för eventuella skador för arbetsgivaren.⁶⁸ En rektor på en privat gymnasieskola ansågs till exempel ha vidsträckta krav på lojalitet som ett resultat av ansvaret positionen medförde samt av känsligheten skolverksamhet innebär. AD ogiltigförklarade dock rektorns avskedande. Arbetsgivaren ansåg att rektorn avsevärt skadat skolans förtroende då han förekom på bilder och i grupper på Facebook av sexuell karaktär. AD slog fast att underlaget endast var ett personligt sätt av rektorn som privatperson att uttrycka sig, vilket är en grundläggande rättighet oavsett om det föreligger ett anställningsförhållande eller inte.⁶⁹

AD har fastställt att arbetsgivare bör få inrätta etiska regler för sina arbetstagare vilket uttalar stränga krav för att upprätthålla lojalitetsplikten. Arbetsgivaren har även rätt att ställa krav på att misstanke om bruten lojalitetsplikt inte får föreligga. Lojalitetsplikten är självständig från etiska regler och gäller oavsett inrättande av sådana är upprättade eller inte. AD anser dock att tillämpningen av etiska regler är rättsligt godtagbart, dock ska de vara av generell och vägledande karaktär.⁷⁰

⁶⁶ AD 1992:86.

⁶⁷ AD 2010:42.

⁶⁸ Källström & Malmberg, s. 260.

⁶⁹ AD 2012:25.

⁷⁰ AD 2010:50.

I offentlig sektor gäller alltså kravet på lojalitet från arbetstagaren, dock är den grundlagsstiftande yttrandefriheten som grundregel överordnad lojalitetsplikten.⁷¹ I de avgörande där AD dömt finns främst två aspekter där hierarkin mellan yttrandefrihet och lojalitetsplikten i offentlig sektor avspeglas. Den första är situationer där arbetstagaren kritiserar arbetsgivaren och den andra avser omständigheter där arbetstagaren uttryckt åsikter och på något sätt agerat förtroendeskadligt genom sina uttalanden.⁷² Det förstnämnda scenariot avhandlas senare i arbetet.⁷³ I AD 2000:76 argumenterar domstolen att åsikter kan ses som kritik mot arbetsgivaren, samt om åsikterna lett till allvarliga samarbetssvårigheter finns det skäl att vidta arbetsrättsliga åtgärder oavsett om arbetstagaren nyttjat sin yttrandefrihet i offentlig sektor eller inte. I rättspraxis anser Fransson att skyddet för åsikter är omfattande för offentligt anställda.⁷⁴ AD har även fastslagit att yttrandefrihetsskyddet gäller oavsett om åsikterna är opassande eller till och med av kränkande natur. En polisman fick sin uppsägning ogiltigförklarad under sådana villkor efter ha skickat rasistiska epost-meddelanden på sin fritid till kommunala tjänstemän. Domstolen argumenterade att det inte fanns några anmärkningar på hur polisen skött sitt arbete eller att hans uttalande lett till samarbetssvårigheter,⁷⁵ vilket nyttjandet av yttrandefriheten kan leda till och därmed innebära saklig grund.⁷⁶ I AD 1991:106 där en häktesvakt blivit oskäligt omplacerad efter ha gått ut i media och uttalat sitt stöd för en rasistisk organisation uttalar sig domstolen således:

“För en enskild arbetstagare som har utnyttjat sin yttrandefrihet torde ett ingripande från arbetsgivarens sida som görs enbart av det angivna skälet framstå som ett angrepp mot hans rätt i lika hög grad som om åtgärden öppet förklaras med att arbetstagaren har utnyttjat denna.”

En tjänsteman, anställd på Migrationsverket, fanns ha blivit oskäligt omplacerad då han på sin privata blogg uttryckte stöd för Israel.⁷⁷ Justitieombudsmannen (*JO*) förklarar att en användandet av en blogg som plattform för att nyttja sin yttrandefrihet vanligtvis inte täcks av YGL och TF.⁷⁸ Dock tillämpas den

⁷¹ Se b.la. Glavå & Hansson, s. 449 och Fransson s. 74.

⁷² Fransson, s. 74 ff.

⁷³ Se 2.4 Kritikrätten.

⁷⁴ Fransson, s. 76.

⁷⁵ AD 2007:20

⁷⁶ AD 2000:76.

⁷⁷ Mölndals tingsrätt, dom 2008-11-10, mål nr: 2187-07.

⁷⁸ Se 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

grundlagsskyddade yttrandefriheten i 2 kap 1 § RF i det offentliga anställningsförhållandet.⁷⁹ Tidigare har JO även yttrat sig att oavsett meningsskiljaktigheter ska arbetstagaren vara lojal gentemot arbetsgivarens arbetsledningsrätt.⁸⁰ Vidare ska offentliganställdas värderingar ses som privata och behöver inte vara synonymt med arbetsgivarens värdegrund.⁸¹ Vilket går i linje med utfallet i vad som kom att kallas Farbror Blå-fallet. AD ogiltigförklarade där en polismans avskedande då han bedrivit en fiktiv blogg med kränkande och sexuella inslag. Polisens nyttjande av sin yttrandefrihet hade inte på något sätt lett till samarbetsvårigheter och domstolen fann att inte ens saklig grund för uppsägning förelåg.⁸² Ställningstagandet AD tar beskriver därmed utifrån ovan nämnd rättspraxis att arbetstagare i offentlig sektor inte måste dela arbetsgivarens värdegrund, vilket möjliggör nyttjandet av sin grundlagsskyddade yttrandefrihet för att uttrycka avvikande åsikter.⁸³

2.4 Kritikrätten

I det allmänna, alltså inom offentlig sektor, gäller sammantaget ett förbud att vidta åtgärder vilket leder till negativa konsekvenser i fall där anställda nyttjar sin yttrande- och meddelarfrihet för att kritisera arbetsgivaren. Åtgärderna som sådana kan innefatta mindre ingripande som tillsägelser eller omfattande så som disciplinering, uppsägning eller avsked.⁸⁴ Repressalieförbudet gäller även om arbetstagarens yttrande sker i en annan form, som vissa sociala medier, än vad som täcks av YGL och TF.⁸⁵ Anställda i offentlig sektor ska inte behöva riskera att arbetsgivaren eller myndigheter undersöker om de gått ut i media och berättat om förhållanden på arbetsplatsen. Inte ens en bedömning av syftet med uppdagande anses vara berättigat.⁸⁶ Undantag gäller avslöjanden vid särskilt kvalificerade tystnadsplikter.⁸⁷ Omplaceringar av arbetstagare som nyttjar sin kritikrätt inom offentlig sektor anses också strida mot lag och god sed.⁸⁸ I AD 2011:15 blev en undersköterska anställd på ett sjukhus omplacerad då han gått ut i media för att

⁷⁹ JO 2009-09-25 (dnr 149–2009, 567–2009).

⁸⁰ JO 1993/94 s. 498.

⁸¹ JO 2010/11 s. 33.

⁸² AD 2011:74.

⁸³ Fransson, s. 77.

⁸⁴ Källström & Malmberg s. 257.

⁸⁵ Se 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier och Prop. 2009/10:81 s.121.

⁸⁶ Ds 2001:9 s. 19.

⁸⁷ Ibid, s. 21.

⁸⁸ AD 1991:106.

kritisera arbetsgivaren och kollegor då han ansåg att de hade ett främlingsfientligt bemötande gentemot patienter med invandrarbakgrund. Arbetstagaren hade enligt AD blivit skäligt omplacerad då hans kritiska uttalande hade lett till samarbetssvårigheter vilket i förhållandet till riskmiljön ett sjukhus innefattar hade skadat patientsäkerheten. Arbetsgivarens agerande följer gällande rätt vid samarbetssvårigheter och ingripande åtgärder i anslutning till dem, som omplacering och uppsägning, samt förhållandet dem emellan.⁸⁹ I AD 2003:51 fick en arbetstagare i kommunal miljöförvaltning sin uppsägning ogiltigförklarad av AD då han anmält missförhållanden till två myndigheter. Domstolen argumenterar bland annat följande:

“Enighet råder t ex om att en myndighet inte får ingripa mot en tjänsteman under åberopande av att tjänstemannen har förorsakat störningar i verksamheten eller skadat förtroendet för myndigheten genom att i en tidningsartikel rikta kritik mot myndigheten eller uttala åsikter om hur dess verksamhet bör bedrivas”.

AD hävdade att det inte var godtagbart att arbetsgivaren ingrep mot arbetstagarens frihet att nyttja sin yttrandefrihet, även om följderna var förtroendeskadliga för arbetsgivaren.⁹⁰ Vissa omständigheter hade kunnat påverka fallet, till exempel om arbetstagaren varit i en ledande förtroendeställning med direkt påverkan över verksamhetens beslut. Yttranden av arbetstagare som utgör rent brottsliga handlingar, som hets mot folkgrupp eller förtal, kan utgöra skäl för arbetsgivaren att ingripa.⁹¹ Fransson anser att offentliga arbetsgivare får tåla mer än privata i förhållande till kritik från arbetstagare samt förtroendeskadorna.⁹² Rätten att kritisera sin arbetsgivare i privat sektor är en del av yttrandefriheten, vilket Sverige som stat är förpliktigad att upprätthålla genom de mänskliga rättigheterna i Europakonventionen (*EKMR*).⁹³ Kritikrätten inskränker arbetstagarens medborgerliga yttrandefrihet i privat sektor samtidigt som lojalitetsplikten begränsar kritikrätten.⁹⁴ Det finns inget lagrum som reglerar arbetstagarens kritikrätt i privat sektor, men genom praxis har en vidsträckt rättighet för

⁸⁹ Prop. 1973:129, s. 124.

⁹⁰ AD 2003:51.

⁹¹ Källström & Malmberg, s. 257.

⁹² Fransson, s. 77.

⁹³ Se EKMR artikel 10, Sanchez m.fl. mot Spanien, dom 2010-09-12, mål nr: 28955/06, 28957/06, 28959/06 och 28964/06, samt AD 2012:25.

⁹⁴ Se 2.3 Lojalitetsplikten och 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

arbetstagare att framföra kritik och ifrågasätta arbetsgivaren framhållits.⁹⁵ I AD 2006:103 beskriver domstolen kritikrättens omfattning och begränsningar i privat sektor följande:

“Arbetsdomstolen har i flera fall uttalat att en arbetstagare har en vidsträckt rätt att kritisera och ifrågasätta arbetsgivarens handlande. Detta följer redan av den medborgerliga yttrandefriheten. Rätten att kritisera är också en viktig förutsättning för goda arbetsförhållanden och ett gott arbetsresultat. En vidsträckt kritikrätt är vidare nödvändig för att en effektiv facklig verksamhet skall kunna bedrivas på arbetsplatsen. Det finns dock begränsningar i arbetstagarens rätt att kritisera arbetsgivaren. Anställningsavtalet innefattar en skyldighet för arbetstagaren att vara lojal med sin arbetsgivare. Gränsen för vad arbetsgivare är skyldig att tåla får bestämmas med utgångspunkt bl.a. i vilken ställning arbetstagaren intar hos arbetsgivaren. Ju högre befattning en arbetstagare har desto större krav på visad lojalitet har arbetsgivaren rätt att ställa (jfr bl.a. AD 1982 nr 110). Vid bedömningen av om en arbetstagare brutit mot sin lojalitetsplikt bör också vägas in hur allvarlig förseelsen är och om arbetsgivaren drabbats eller riskerat att drabbas av någon skada.”⁹⁶

Att framföra kritik främjar alltså enligt AD ett gott samarbete, resultat och arbetsförhållande. Kritikrätten är också en naturlig del av ett effektivt samarbete med arbetstagarorganisationer på arbetsplatsen.⁹⁷ Vidare begränsas kritikrätten utifrån generella kriterier huruvida lojalitetsplikten har brutits, till exempel hur allvarlig överträdelsen är samt om situationen orsakat skada eller risk för skada hos arbetsgivaren.⁹⁸ Karaktären av kritiken ska vara saklig för att vara tillåten. Kritik som övergår i kränkningar, övergrepp eller personangrepp anses inte vara en del av arbetstagarens kritikrätt.⁹⁹ Kommunikation och samarbetet i arbetet vilket rör kritik bör framföras på ett sätt som inte är förolämpande eller som innehåller ett olämpligt språkbruk.¹⁰⁰ Kritik som övergår till rena hot om åtgärder som kan skada arbetsgivaren anses inte vara godtagbart.¹⁰¹ Bakgrunden till kritiken som framförs

⁹⁵ Källström & Malmberg, s. 260.

⁹⁶ AD 2006:103.

⁹⁷ Se bl.a. AD 1982:33 och AD 1982:110.

⁹⁸ Källström & Malmberg, s. 261.

⁹⁹ AD 2006:103.

¹⁰⁰ AD 2005:124.

¹⁰¹ AD 1982:110.

av arbetstagaren är även av betydelse. Beror kritiken på missförhållanden av avsevärda proportioner torde arbetstagarens kritikrätt vara välbefogad och inom ramen för lojalitetsplikten. Med bakgrund av detta gäller även det motsatta, saknar kritiken rimliga skäl anses uppträdandet illojalt.¹⁰² Samråd mellan arbetstagare och arbetsgivaren i syfte att reda ut problem är en förutsättning innan ytterligare åtgärder kan inledas. Vanligtvis förväntas arbetstagaren internt föra eventuella problem på tal till arbetsgivaren innan rätten att kritisera uppfylls.¹⁰³ Mot bakgrund av det här bör även arbetsgivaren ta initial kontakt med arbetstagaren, före introduktionen av eventuella åtgärder, för att fastställa sanningshalten vid erhållandet av kritik i form av publicerade uppgifter.¹⁰⁴

Kollektivavtal och etiska regler på arbetsplatsen kan innehålla vissa föreskrifter kring diskretion avseende arbetsgivarens verksamhet, vilket varken bör ses som en utsträckning av lojalitetsplikten eller ytterligare regleringar i anställningsförhållandet på något sätt.¹⁰⁵ I AD 1994:79 hade arbetsgivaren implementerat ordningsregler att yttringar i media var enbart platschefens ansvar. AD ansåg att en sådan regel tillåts av förtydligande skäl genom lojalitetsplikten, men att arbetstagare inte var förbjudna att uttala sig i media då regeln fungerade som en formell anmärkning. Utifrån ovan nämnda premiss förbehåller sig AD även inför realiteten att kritikrätten är begränsad utifrån given situation.¹⁰⁶ Utgångspunkten enligt praxis är att anställningsförhållandet inte hindrar arbetstagaren från att utöva sin rätt att anmäla missförhållanden till myndigheter,¹⁰⁷ dock är omständigheterna vilket omger situationen av särskild betydelse i fall som sådana.¹⁰⁸ Anmälan till myndighet kan vara av den art att det måste anses röra en bruten lojalitetsplikt, vilket hände en chefstjänsteman som hotade att polisanmäla arbetsgivaren om han skulle bli avskedad.¹⁰⁹

¹⁰² Jmf. AD 1997:57 och AD 1986:95.

¹⁰³ Källström & Malmberg, s. 262.

¹⁰⁴ AD 1983:46 & AD 1991:106.

¹⁰⁵ AD 1994:79.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ AD 1986:95.

¹⁰⁸ AD 1997:57, AD 1994:79, AD 1986:95 m.fl.

¹⁰⁹ AD 1986:95.

3. Arbetstagares rättigheter och yttrandefrihetens begränsningar

3.1 Visselblåsare

Begreppet visselblåsare hänvisar till den engelska termen whistleblower, och avser att skydda arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden.¹¹⁰ Lagen (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden, även kallad visselblåsarlagen, fungerar som ett skydd mot repressalier och gäller både i privat och offentlig sektor.¹¹¹ Arbetstagarens yttrandefrihet i offentlig sektor är skyddad gentemot repressalier genom YGL och TF. Skyddet existerar i rättspraxis och RF även när yttranden sker i andra former än vad som täcks av YGL och TF.¹¹² Lagändringen syftade till att stärka skyddet i de fall där YGL och TF inte är tillämpligt.¹¹³ Men avser ändå inte inskränka det skydd som gäller på andra grunder enligt Källström & Malmberg.¹¹⁴ Visselblåsarlagen underlättar också enligt lagstiftaren att förtydliga för arbetstagare och arbetsgivare som är involverade i en situation där någon slår larm om missförhållanden då de föregående reglerna var komplexa.¹¹⁵ Glavå & Hansson anser dock att visselblåsarlagen varken förtydligar reglerna eller skapar någon principiellt ny rättspraxis.¹¹⁶

Enligt lagen måste allvarliga missförhållanden föreligga för att skyddet ska omfatta arbetstagaren som slår larm, vilket innebär "*brott med fängelse i straffskalan eller därmed jämförliga missförhållanden*" [författarens kursivering]. Skyddet omfattar även inhyrd personal.¹¹⁷ Visselblåsarlagen möjliggör tre sätt för arbetstagare att slår larm.¹¹⁸ Arbetstagare som väljer att slår larm kan alltid göra det till sin arbetstagarorganisation enligt 6 §. I andra fall ska arbetstagaren initialt vända sig

¹¹⁰ Prop. 2015/16:128, s. 10.

¹¹¹ Se Källström & Malmberg, s. 263 och Visselblåsarlagen 1 §.

¹¹² Se 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

¹¹³ Prop. 2015/16:128, s. 12.

¹¹⁴ Källström & Malmberg, s. 263.

¹¹⁵ Prop. 2015/16:128, s. 18 och 85.

¹¹⁶ Glavå & Hansson, s. 451.

¹¹⁷ Visselblåsarlagen 1–2 §§.

¹¹⁸ Glavå & Hansson, s. 452.

till interna rutiner varpå arbetsgivaren ska informera om de åtgärder som vidtagits. I de fall där arbetsgivaren inte skäligt informerat angående omfattningen av åtgärderna eller om det fanns befogade skäl att slå larm externt avser 7 § skydd i detta hänseende. Vidtar arbetsgivaren repressalier när arbetstagaren slagit larm enligt visselblåsarlagen så blir arbetsgivaren skyldig till ekonomiskt och allmänt skadestånd.¹¹⁹ Arbetstagaren kan dock inte nyttja skyddet i visselblåsarlagen om han genom yttrandet gör sig skyldig till brott, till exempel författningsreglerad tystnadsplikt.¹²⁰

EU:s Visselblåsarordningen antogs i oktober år 2019 och ska vara genomförd senast den 17 december år 2021.¹²¹ I utredningen (SOU 2020:38) föreslås det att direktivet ska genomföras genom att inrätta en ny lag som ersätter den befintliga visselblåsarlagen. Den nya lagen är föreslagen att gälla inom både privat- och offentlig verksamhet och den nya lagen ska inte inskränka de skydd som redan finns i svensk rätt för visselblåsare utan komplettera de befintliga skydden. Utredningen föreslår att en person som rapporterar om missförhållande inte ska kunna hållas ansvarig för till exempel brott mot tystnadsplikten eller överträdelse av ett avtal annat än i undantagsfall.¹²² I SOU 2020:38 så utvecklar författarna av denna skyddets innebörd:

“Ansvarsfriheten ska dock inte gälla om den rapporterande personen lämnar ut en hemlig handling eller åsidosätter en s.k. kvalificerad tystnadsplikt, dvs. en sådan tystnadsplikt som har företräde framför den grundlagsfästa meddelarfriheten. En rapporterande person ska vidare inte kunna göras ansvarig för anskaffande av information, t.ex. ansvar som följer av att den rapporterande personen har brutit mot restriktioner som en arbetsgivare har infört i fråga om tillgång till vissa lokaler eller it-system.”

Den nya föreslagna lagen ska ge ökad trygghet för visselblåsare samt är tänkt att förstärka skyddet som lagen om meddelarskydd redan ger arbetstagare.¹²³

¹¹⁹ Prop. 2015/16:128, s. 21.

¹²⁰ Källström & Malmberg, s. 264.

¹²¹ SOU 2020:38 s. 25.

¹²² Ibid. s. 27.

¹²³ SOU 2020:38 s. 134.

3.2 Tystnadsplikt och sekretess

Om en arbetstagare väljer att offentliggöra uppgifter eller information som arbetsgivaren har försökt eller försöker hemlighålla så kan det ofta hänvisas till yttrandefrihet eller tryckfrihet. Det som skiljer offentliganställda från privatanställda är att de grundlagsskyddade rättigheterna yttrandefrihet och tryckfrihet gäller i huvudsak bara offentliganställda och inte privatanställda. Det är framförallt för att dessa grundläggande rättigheter ska fungera som ett skydd mot myndigheter som har maktmedel för att kontrollera sina egna anställda.¹²⁴ Yttrandefrihet gäller alltså inte i förhållandet mellan t.ex. en privatanställd och dennes arbetsgivare men staten har alltså en skyldighet enligt Europakonventionen om mänskliga rättigheter att se till att den fria debatten inte inskränks.¹²⁵ Enligt 2 kap 20 § RF så får offentliganställdas yttrandefrihet och tryckfrihet begränsas men endast om det framgår av en annan lag. Det betyder att offentliganställda kan röja och yttra sig om arbetsförhållanden så länge yttrandet eller avslöjandet av denna information inte är i strid med en hemlighållandeskyldighet enligt offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) (OSL). OSL innehåller bestämmelser som reglerar offentligt anställdas tystnadsplikt. Lagen innehåller även ett förbud mot röjandet av uppgifter oavsett om det sker muntligen, genom utlämnande av handling eller på annat sätt.¹²⁶ Tystnadsplikten i OSL gäller anställda vid en myndighet eller som har uppdrag vid en myndighet, men även någon som kan anses ha anknytning till myndigheten och därför anses vara en del av verksamheten.¹²⁷ Det finns undantag när utlämnandet av sekretessbelagda uppgifter inte strider mot OSL. Meddelarfrihet är begreppet för detta och innebär att en arbetstagare kan lämna ut vanligtvis sekretessbelagda uppgifter till massmedia straffritt för offentliggörande i television, radio eller tryckt skrift enligt 1 kap 7 § TF och 1 kap 2 § YGL. Per definition gäller alltså meddelarfriheten inte i de flesta sociala medier då innehållet ofta är användargenererat, undantaget skulle till exempel kunna vara en blogg med utgivningsbevis.¹²⁸ Syftet med meddelarfrihet är att kunna uppmärksamma missförhållanden och avsikten med utlämnandet ska vara att det sekretessbelagda

¹²⁴ Domeij, s. 25ff.

¹²⁵ Se 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

¹²⁶ OSL 1 kap. 1 § 2 st.

¹²⁷ OSL 2 kap. 1 §.

¹²⁸ Se 1.6 Definition av sociala medier och 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

materialet eller informationen ska publiceras. Meddelarfrihet omfattar endast muntliga uppgifter.¹²⁹

AD 2000:14 behandlar en polis som dömts för brott mot tystnadsplikten i tingsrätten och huruvida det förelegat laglig grund för avsked. AD fann i linje med tingsrätten att polisen har brutit mot tystnadsplikten genom att röja sekretessbelagda uppgifter om en förflyttning av Bandidos-medlemmar samt genom att röja uppgifter om medlemmars identitet.¹³⁰ I 18 § LAS så finns bestämmelser som säger att en arbetstagare får avskedas från sin anställning om arbetstagaren har grovt åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren. Det betyder att det ska vara ett avsiktligt eller vårdslöst förfarande som inte rimligen skall behöva tålas i något rättsförhållande.¹³¹ Bestämmelsen gäller inte bara brottsliga förfarande och handlingar utan även gärningar som kan anses utgöra grov misskötsamhet.¹³² För offentliganställda så kan praxis kring 18 § LAS och hur denna tillämpas på offentligt anställda hittas i AD 1997:13 och AD 1997:95.¹³³ Arbetsdomstolen har i domarna pekat på att det är viktigt att beakta bestämmelsen i 1 § 11 kap. Lagen (1994:260) om offentlig anställning (*LOA*) som säger att om en arbetstagare har begått ett brott som visar att han är klart olämplig att inneha sin anställning så får arbetstagaren avskedas.¹³⁴ Det innebär att för en del offentliga tjänstemän så kan brottsliga handlingar i större utsträckning anses utgöra ett grovt åsidosättande av anställningsskyldigheterna jämfört med anställda på den privata sektorn.¹³⁵ Det är alltså fullt möjligt att ett åsidosättande av lojalitetsplikten genom att begå brottsliga handlingar från en viss typ av anställd på den offentliga sektorn kan anses utgöra laglig grund för avsked.¹³⁶

Tystnadsplikt för en arbetstagare kan följas av lag eller annan författning men även finnas uttryckt i avtal.¹³⁷ Utan uttryckligt avtal kan en arbetstagare även bli bunden av tystnadsplikt genom en del av lojalitetsplikten i anställningsavtalet vilket betyder att arbetstagare kan behöva hålla uppgifter hemliga.¹³⁸ Arbetsdomstolen har behandlat frågan om tystnadsplikt vid flera olika tillfällen. AD 1994:79 behandlar

¹²⁹ Lag (2017:151) om meddelarskydd i vissa enskilda verksamheter 1 §.

¹³⁰ AD 2000:14.

¹³¹ Prop. 1973:129, s. 149.

¹³² Ibid.

¹³³ AD 2000:14.

¹³⁴ LOA 11 kap. 1 §.

¹³⁵ AD 2000:14.

¹³⁶ Ibid.

¹³⁷ Glavå & Hansson, s. 448.

¹³⁸ Källström & Malmberg, s. 259.

en processoperatör på ett industriföretag som sägs upp från sin anställning efter att arbetsgivaren hävdade att han har agerat illojalt mot arbetsgivaren. Arbetsgivaren hävdade även att arbetstagaren hade vid flera tillfällen brutit mot sin tystnadsplikt genom att bland annat ha publicerat uppgifter i en arbetsplatstidning, gjort uttalanden i en kommunfullmäktigedebatt och i ett radioprogram samt ingivande av skrivelser till myndigheter. I detta mål konstaterade AD *“att även utan uttrycklig reglering i avtal föreligger en tystnadsplikt som har sin grund i den allmänna lojalitetsplikten som anses vara förenad med ett anställningsförhållande”* [författarens kursivering].¹³⁹ Därmed kan det konstateras att med lojalitetsplikten, som följer av anställningsavtalet mellan arbetsgivare och arbetstagare, följer även en relativt vidsträckt tystnadsplikt för arbetstagare. Det är därför ofta inte nödvändigt att reglera tystnadsplikten uttryckligt i ett anställningsavtal då tystnadsplikten anses vara en del av de grundläggande förhållande i anställningsavtalet mellan arbetsgivare och arbetstagare.¹⁴⁰

Även AD 2006:118 har behandlat frågan om tystnadsplikt för arbetstagare, där en behandlingsassistent på ett privat behandlingshem enligt arbetsgivaren brutit mot sin lojalitetsplikt och tystnadsplikt. AD fann att saklig grund för uppsägning förelåg samt att arbetstagaren hade brutit mot tystnadsplikten vid två tillfällen. Arbetstagaren hade själv skrivit på ett särskilt avtal om tystnadsplikt, vilket kan användas som ett förstärkande av den lagstadgade tystnadsplikten.¹⁴¹ AD resonerade att företaget agerande och avtalet i fråga får ses som en påminnelse av de lagstadgade reglerna kring tystnadsplikten.¹⁴² I den privata sektorn så finns det ett större behov att hålla delar av en verksamhet hemliga. Framförallt då den privata sektorn, olikt den offentliga, är konkurrensutsatt.¹⁴³ Tystnadsplikt och lojalitetsplikt går därmed i huvudsak före anställdas intresse av att kunna avslöja information om företagets interna förhållande. Det kan därmed vara på det viset att på den privata sektorn går tystnadsplikten och lojalitetsplikten före arbetstagares rätt att uttala sig kring vad som händer internt inom företaget.¹⁴⁴

¹³⁹ AD 1994:79, se även Fahlbeck, Reinhold, *Lagen om företagshemligheter: en kommentar och rättsöversikter*, Fjärde upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2019, s. 59 och 2.3 Lojalitetsplikten.

¹⁴⁰ Ibid.

¹⁴¹ AD 2006:118.

¹⁴² Ibid.

¹⁴³ Domeij, s. 26.

¹⁴⁴ Domeij, s. 26.

3.3 Företagshemligheter

I lag (2018:558) om företagshemligheter (LFH) finns det regler som behandlar skyddet för information i olika former som är viktig för näringsidkare i deras verksamhet.¹⁴⁵ LFH har en stor inverkan på arbetsrätten framförallt eftersom det ofta är arbetstagare som besitter den kunskap om företagshemligheter som lagen skyddar.¹⁴⁶ I en del företag kan det till och med vara så att deras viktigaste tillgång är arbetstagarnas kunskap. Sett ur en arbetsrättslig vinkel kan därför LFH anses vara en lag som inte är ett skydd för arbetstagare utan snarare för arbetsgivare.¹⁴⁷ Detta blir ett skydd för arbetsgivare genom bland annat 7 § 2 st LFH som säger att arbetstagare inte ska utnyttja eller röja arbetsgivares hemligheter i vissa fall. När praxis i dessa frågor undersöks är det klart vad AD vill förmedla. I AD 1998:101 kom AD fram till att en *“arbetsgivare inte kunde ställa något krav på lojalitet från (arbetstagarens sida) sedan hennes anställning upphört”* [författarens kursivering].¹⁴⁸ I ett senare avgörande från AD utvecklar de med följande: *”Utgångspunkten i svenska rätt är att en arbetstagare, efter att anställningen har upphört, i princip fritt får bedriva konkurrerande verksamhet med sin tidigare arbetsgivare”*[författarens kursivering].¹⁴⁹ Det finns dock en begränsning här som säger att endast memorerad kunskap och minneskunskap får utnyttjas av en arbetstagare.¹⁵⁰ Detta betyder att det är olovligt för en arbetstagare att ta med sig anteckningar, kundregister och information med mera som kan anses vara företagshemligheter.¹⁵¹ Huvudregeln i svenska rätt är alltså att det inte finns någon kvardröjande lojalitetsplikt efter att anställningsförhållandet mellan arbetsgivaren och arbetstagaren har upphört. Det finns dock ett uttryck i LFH som behandlar kvardröjande lojalitetsplikt. Enligt 7 § 2 st LFH kan en arbetstagare åläggas skadeståndsskyldighet efter att arbetstagarens anställning har upphört om det finns synnerliga skäl. Undantaget till huvudregeln är dock begränsat just på grund av kravet på synnerliga skäl.¹⁵²

¹⁴⁵ Glavå & Hansson, s. 446.

¹⁴⁶ Fahlbeck, s. 165.

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ AD 1998:1.

¹⁴⁹ AD 2017:38.

¹⁵⁰ Fahlbeck, s. 187.

¹⁵¹ Ibid.

¹⁵² LFH 7 § 2 st.

LFH reglerar alltså hur hemligheter som anses vara kommersiella får nyttjas, eftersökas och offentliggöras.¹⁵³ Det finns alltså en del regler som arbetstagare måste förhålla sig till i LFH. Arbetstagare får inte olovligen införskaffa sig information som inte behövs för arbetsuppgifterna.¹⁵⁴ En arbetstagare får inte heller sprida eller utnyttja hemligheter som arbetstagaren fått ta del av lovligt under arbetstagarens anställning.¹⁵⁵ Här gäller för att det ska räknas som ett brott att arbetstagaren insåg eller borde ha insett att sättet hemligheterna spreds på eller sättet de utnyttjades på inte hade medgivits av arbetsgivaren.¹⁵⁶ För att information ska räknas som en företagshemlighet ska informationen vara av intresse i till exempel en viss bransch. Informationen ska inte vara allmänt tillgänglig i en relevant krets, innehavaren av denna information ska ha försökt hemlighålla den och informationen ska medföra skada om denna information skulle röjas.¹⁵⁷ Vid beräkning av skadestånd efter brott mot LFH så påminner de reglerna om andra regler kring skadestånd som finns i den arbetsrättsliga lagstiftningen.¹⁵⁸ Reglerna kring beräkning av skadeståndet återfinns i 11 § LFH och när storleken på detta skadestånd ska bedömas enligt 5-10 §§ LFH så ska bedömningen utgå ifrån att det inte ska vara möjligt att kalkylera med vinsterna av ett lagbrott.

¹⁵³ Domeij, s. 73.

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Ibid.

¹⁵⁶ LFH 7 § 2 st.

¹⁵⁷ Glavå & Hansson s. 446.

¹⁵⁸ Ibid s. 448.

4. Analys och jämförelse

4.1 Kritikrättens omfattning i sociala medier

På den offentliga sektorn så är det inte tillåtet för en arbetsgivare att vidta åtgärder mot arbetstagare som nyttjat sin yttrandefrihet genom att kritisera arbetsgivaren eller arbetsgivarens verksamhet. Såväl mindre ingripande åtgärder (tillsägelser) som mer omfattande åtgärder (disciplinering, omplacering, uppsägning och avsked) är förbjudna för en arbetsgivare att vidta.¹⁵⁹ Repressalieförbudet gäller även om yttrandet sker i en annan form än vad som täcks av yttrandefrihetsgrundlagen och tryckfrihetsförordningen.¹⁶⁰ Som exempel så gäller även repressalieförbudet vid yttrande i sociala medier, alltså i databaser där informationen kan vara helt användargenererad.¹⁶¹ En tydlig distinktion i språkbruk och saklighet kan göras mellan den offentliga och privata sektor. I privat sektor anses olämpliga och nedsättande kommunikationsmedel inte vara synonymt med kritikrätten. Offentliganställda kan däremot yttra sig kränkande och opassande men ändå bibehålla sin anställning.¹⁶² Det är viktigt att anställda i offentlig sektor ska känna trygghet efter att de har kritiserat sin arbetsgivare eller hans verksamhet och inte behöva riskera att arbetsgivaren eller myndigheter undersöker om de har gått ut i media.¹⁶³ AD 2003:51 berör en arbetstagare i kommunal miljöförvaltning som fick sin uppsägning ogiltigförklarad av AD då han anmält missförhållanden till två myndigheter. Arbetsdomstolen framför i domskälen att utifrån praxis kan saklig grund för uppsägning föreligga om arbetstagaren har anmält arbetsgivaren till en myndighet utan att ha skälig grund för detta. Det kan även föreligga saklig grund för uppsägning om arbetstagarens syfte med anmälningen var att skada arbetsgivaren eller skapa svårigheter för arbetsgivaren.¹⁶⁴ Det kan betyda att så länge en arbetstagare har skälig grund när han anmäler sin arbetsgivare till en myndighet och inte har som syfte att skada arbetsgivaren eller verksamheten så kan

¹⁵⁹ Källström & Malmberg s. 257.

¹⁶⁰ Se 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier och Prop. 2009/10:81 s.121.

¹⁶¹ Se AD 2011:74 och 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

¹⁶² Kritikrätten 2.4.

¹⁶³ Ds 2001:9 s. 19.

¹⁶⁴ AD 1996:85.

inte saklig grund för uppsägning föreligga. AD redogör även att det inte kan anses vara godtagbart för arbetsgivaren i det aktuella fallet att ingripa mot arbetstagarens frihet att nyttja sin yttrandefrihet även om konsekvenserna skadar arbetsgivarens anseende.¹⁶⁵

På den privata sektorn har arbetstagare rätten att kritisera sin arbetsgivare, vilket i sin tur begränsas av lojalitetsplikten.¹⁶⁶ En arbetstagares kritikrätt begränsas även av den ställningen som arbetstagaren har hos arbetsgivaren. Arbetstagare med en högre ställning hos sin arbetsgivare har ett större krav på att agera lojalt gentemot arbetsgivaren. Arbetstagare med lägre ställning har då alltså en mer omfattande kritikrätt och inte ett lika stort krav på lojalitet.¹⁶⁷ AD har utvecklat praxis från den privata sektorn i spörsmålet där domstolen bland annat uttrycker sig följande: *de grundlagsfästa fri- och rättigheterna inte samma betydelse som i offentliga anställningar*” [författarens kursivering].¹⁶⁸ De grundlagsskyddade rättigheterna såsom yttrandefrihet gäller alltså explicit gentemot det allmänna.¹⁶⁹ Om det här även skulle appliceras på kritik som framförs på sociala medier så skulle det betyda att offentliganställda har ett längre gående anställningsskydd än vad privatanställda har vid kritik som framförs via sociala medier. Slutsatsen är att arbetsgivare på den offentliga sektorn får ”tåla” mer än arbetsgivare på den privata sektorn när det kommer till kritik från arbetstagare och de förtroendeskadorna som denna kritik kan åsamka arbetsgivaren, vilket bör kunna tillämpas även vid kritik genom sociala medier.¹⁷⁰ Det här kan vara anledningen till den bristen på praxis gällande kritikrätt genom sociala medier i privat sektor. Då bör alltså tvisten kommit till rätta med antingen internt eller genom förhandling innan den går till domstol. Viss praxis behandlar kritikrätten generellt vilket skapat vägledande principer där arbetstagare använt traditionella medier som forum.¹⁷¹ Vad avsaknaden av praxis beror på är svårt att spekulera i. Att kritik i sociala medier skulle få större och okontrollerad spridning kan vara en orsak. Huruvida ökad spridning skulle anses orsaka arbetsgivaren större skada i AD:s bedömning är svårt att svara på. Svårigheten att

¹⁶⁵ AD 1996:85.

¹⁶⁶ Se 2.3 Lojalitetsplikten och 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

¹⁶⁷ AD 2006:103.

¹⁶⁸ Holmberg, Erik & Stjernquist, Nils, *Grundlagarna med tillhörande författningar*, Norstedt, Stockholm, 1980, s. 62.

¹⁶⁹ AD 2003:51.

¹⁷⁰ Fransson, s. 77.

¹⁷¹ AD 1994:79 och AD 1997:57

vara anonym vid nyttjande av kritikrätten i vissa sociala medier kan vara en annan orsak. Även om gällande praxis och lagstiftning varken direkt behandlar eller är utarbetad för sociala medier så får det antas att offentliganställda kan nyttja sin kritikrätt i större omfattning via sociala medier än i det privata anställningsförhållandet. Då all den praxis som behandlats i avsnittet ovan tydligt säger att offentliganställda har en längre gående kritikrätt än vad privatanställda har så måste det rimligtvis även kunna appliceras på kritik via sociala medier.

4.2 Betydelsen av omdöme och värdegrund i sociala medier

På den privata sektorn går det att konstatera att lojalitetsplikten är tämligen omfattande för arbetstagare (se avsnitt 2.3). Lojalitetsplikten anses vara en del av anställningsförhållandet och kan även gälla för arbetstagare utanför arbetet, alltså även på fritiden.¹⁷² En viktig del av lojalitetsplikten är att arbetstagaren inte får skada sin arbetsgivare genom handlingar som utförs på eller utanför arbetsplatsen. I det så kallade rektorsfallet (AD 2012 nr 25) behandlar AD arbetstagarens omdöme och värdegrund i förhållande till sociala medier i privat sektor.¹⁷³ AD konstaterar att en viktig aspekt av lojalitetsplikten är att arbetstagare är skyldiga att sätta sin arbetsgivares intresse före sina egna samt undvika lägen där arbetstagaren kan hamna i plikt-kollision. Det gör att en arbetstagare beroende på sin ställning inom företaget kan vara mer eller mindre fri i sin livsföring utanför arbetet. Desto högre ställning inom företaget som en arbetsgivare har desto längre sträcker sig en arbetstagares lojalitetsplikt. Rektorn har enligt AD haft kontaktuppgifter till skolan på sin privata Facebook-sida och hans anställning som rektor har även framkommit där. AD konstaterar att bolaget tillåts påbjuda att rektorn tar bort uppgifter gällande anställning samt skolans kontaktuppgifter vilket skapar en rättslig utgångspunkt. Därmed kan det antas att en arbetsgivare har rätt att kräva att en arbetstagares anställning och ställning inom ett bolag inte får framgå på arbetstagares privata sociala medier.

AD konstaterar även att det är möjligt att en arbetstagare kan drabbas av repressalieåtgärder i sin anställning för sådant som sker utanför arbetet och inte har

¹⁷² AD 1982:29.

¹⁷³ Se AD 2012:25 och 2.3 Lojalitetsplikten.

ett konkret samband med anställningen eller arbetsgivarens verksamhet. Det kan även appliceras på arbetstagares närvaro på sociala medier. För att saklig grund för uppsägning ska föreligga måste dock arbetstagarens beteende i sig vara skadligt för arbetsgivaren. Skulle media avslöja en arbetstagares förekomst på sociala medier (vilket hände i rektorsfallet) så räcker inte det för att det ska räknas som saklig grund för uppsägning av arbetstagaren. Det är alltså handlingen eller beteendet i sig som måste anses vara skadligt för en arbetsgivare och inte den eventuella skada som medierapportering kan ge. Mot bakgrund av det här finns en mängd prejudicerande domar från offentlig sektor som belyser skillnaderna i synen på omdöme och värdegrund i det privata anställningsförhållandet.

Som tidigare nämnt är yttrandefriheten som rättslig princip överordnad lojalitetsplikten i offentlig sektor.¹⁷⁴ Den bloggande tjänstemannens, anställd på Migrationsverket, yttranden hör lika lite ihop med arbetsgivarens värdegrund och omdöme som i rektors-fallet (se avsnitt 2.3). Domstolen åberopar i huvudsak yttrandefriheten i offentlig sektor och lojalitetsplikten i privat sektor. Även om tjänstemannen yttrade sig i en sådan form vilket inte täcks av YGL och TF, då han inte hade ett utgivningsbevis, existerar ett grundlagsskydd för yttrandefriheten genom RF.¹⁷⁵ Bestämmelsen i sig kan vara vad AD försökt efterlikna i privat sektor genom bemärkelsen att arbetstagare har en medborgerlig rättighet att yttra sig i anställningsförhållandet.¹⁷⁶ I Farbror Blå-fallet tillämpas samma rättsliga principer och argument som i fallet med tjänstemannen på Migrationsverket.¹⁷⁷ Dock förtydligas ytterligare aspekten att arbetsgivare i offentlig sektor får tåla att förtroendet är skadat i förhållande till sina anställda. Särskilt då polisyrket anses ha en förtroendeställning och därmed ett särskilt högt krav på lojalitet. Farbror Blå-fallet påvisar att yttrandefriheten täcker kränkande och omdömeslösa yttranden, inte bara gentemot kollegor och på arbetsplatsen utan även i förhållande till den skada närvaron på sociala medier åsamkar arbetsgivaren. Polismannens syfte var inte att skada arbetsgivarens anseende. Det svårt att se hur en anställd i privat sektor, som befinner sig i en liknande situation, inte skulle ha ansetts skadat arbetsgivaren. AD påpekar att det har betydelse huruvida polisen som bedrivit bloggen använt sig

¹⁷⁴ Se b.la Glavå & Hansson, s. 449 och 2.3 Lojalitetsplikten.

¹⁷⁵ Se 2.2 Yttrandefrihet för arbetstagare i sociala medier.

¹⁷⁶ Jmf RF 2 kap 1 § och AD 1982:110, se även Fransson s. 83ff.

¹⁷⁷ Se AD 2011:74 och 2.3 Lojalitetsplikten.

av en pseudonym eller inte. Det kan därmed sägas att uttalanden, vilket motsätter sig arbetsgivarens omdöme eller värdegrund, uttryckta anonymt ger ett större skydd för arbetstagare. Skyddet förstärks då arbetstagaren inte kan tillskrivas uttalanden på samma sätt som om arbetstagaren gjort dessa uttalanden under sitt eget namn.

I offentlig sektor hänvisar AD i sin bedömning till att om arbetstagarens närvaro på sociala medier inte påverkat arbetet direkt talar det emot skäl för repressalieåtgärder. Den uppsägningsgrund som oftast åberopas i offentlig sektor, i förhållande till tvister angående sociala medier och yttrandefriheten, är samarbetssvårigheter som uppstår efter kontroversiella yttranden.¹⁷⁸ Uppsägningsgrunden samarbetssvårigheter i sig är svåruppnådd,¹⁷⁹ arbetsgivaren måste ha tydligt tillrättaviserat arbetstagaren och skadan åsamkad på grund av problemen måste ha gått ut över arbetsgivaren innan uppsägning som åtgärd får vidtas.¹⁸⁰ Endast när fortsatt samarbete ter sig omöjligt och omplaceringsmöjligheterna är uttömda torde arbetsgivaren finna framgång i en tvist.¹⁸¹ Den arbetsrättsliga situationen som uppstår när arbetstagares närvaro på sociala medier tydliggör ett bristande samförstånd i synen på omdöme och värdegrund kan definitivt te sig problematisk för arbetsgivare i offentlig sektor. Skyddet att uttrycka åsikter som står i direkt motsättning med arbetsgivaren, alltså i plikt-kollision, är i offentlig sektor omfattande. Kombinationen av den grundlagsskyddade yttrandefriheten och svårigheten att bevisa brister i samarbetet utmynnar i en situation där arbetsgivaren får tåla att förtroendet är skadat i förhållande till vissa anställda. Praxis påvisar samma utfall i situationer som inte direkt behandlar sociala medier.¹⁸²

¹⁷⁸ Se b.la. AD 1991:106, AD 2000:76, AD 2007:20.

¹⁷⁹ Prop. 1973/74:129, s. 124.

¹⁸⁰ AD 1998:108 och AD 2006:112.

¹⁸¹ Se b.la. AD 2011:14, AD 2013:72 och AD 2014:9.

¹⁸² Se b.la. AD 1991:106, AD 2007:20 och 2.3 Lojalitetsplikten.

4.3 Avslutande kommentarer

Avslutningsvis kan arbetet konstatera att det finns en större frihet i offentlig sektor att yttra sig i sociala medier på grund av den lagstadgade yttrandefriheten. Yttrandefriheten är överordnad lojalitetsplikten som rättslig princip i offentlig sektor, vare sig det gäller olika syn på omdöme och värdegrund i anställningsförhållandet eller kritik riktad mot arbetsgivaren. Som nämnts tidigare måste arbetsgivare på den offentliga sektorn tåla mer från sina anställda än vad arbetsgivare på den privata sektorn behöver göra. Privatanställda kan inte nyttja den grundlagsskyddade yttrandefriheten som gäller mellan individ och det allmänna, vilket arbetsgivaren i offentlig sektor är synonym med. Däremot finns det en "medborgerlig rättighet" att yttra sig via sociala medier i anställningsförhållandet, vilket skapats genom praxis från AD. Den huvudsakliga skillnaden mellan sektorerna är att när en arbetstagare yttrar sig i privat sektor genom sociala medier måste han alltid sätta arbetsgivarens intresse före sina egna när det föreligger en plikt-kollision. Mer praxis kring arbetstagares användande av sociala medier bör komma. Det finns dock ingen anledning att tro att befintliga rättsprinciper och praxis kommer ändras avsevärt vare sig yttrandet sker via sociala medier eller inte.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Sverige

Departemensserien 2001:9 *Yttrandefrihet för privatanställda.*

Proposition 1973/74:129 *Förslag till lag om anställningsskydd m.m.*

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

Proposition 2015/16:128 *Ett särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden.*

SOU 2012:55 *En översyn av tryck- och yttrandefriheten.*

SOU 2017:41 *Meddelarskyddslagen - fler verksamheter med stärkt meddelarskydd.*

SOU 2020:38 *Ökad trygghet för visselblåsare.*

Litteratur

Buckley, Nick och Cooke, Mike, *Web 2.0, social networks and the future of market research*, International Journal of Market Research Vol. 50 Issue 2, 2008.

Domeij, Bengt, *Från anställd till konkurrent: lojalitetsplikt, företagshemligheter och konkurrensklausuler*, 1. uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2016.

Fahlbeck, Reinhold, *Lagen om företagshemligheter: en kommentar och rättsöversikter*, Fjärde upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2019.

Falkheimer, Jesper & Heide, Mats (red.), *Strategisk kommunikation: forskning och praktik*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2011.

Fransson, Susanne, *Yttrandefrihet och whistleblowing: om gränserna för anställdas kritikrätt*, Premiss, Stockholm, 2013.

Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, Fjärde upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2020.

Holmberg, Erik & Stjernquist, Nils, *Grundlagarna med tillhörande författningar*, Norstedt, Stockholm, 1980.

Jareborg, Nils, *Rättsdogmatik som vetenskap*, SvJT 2004.

Källström, Kent & Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet: inledning till den individuella arbetsrätten*, Femte upplagan, Iustus förlag, Uppsala, 2019.

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013.

Nilsson, Mattias, *Juridiken: en introduktion till rättsvetenskapen*, Jure, Stockholm, 2006.

Nycander, Svante, *Makten över arbetsmarknaden: ett perspektiv på Sveriges 1900-tal*, Tredje upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2017.

Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018.

Papadopoulou, Frantzeska & Skarp, Björn, *Juridikens nycklar: introduktion till rättsliga sammanhang, metoder och verktyg*, Upplaga 1, Wolters Kluwer, Stockholm, 2017.

Peczenik, Alexander, *Juridikens allmänna läror*, SvJT 2005.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 2. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2007.

Samuelsson, Joel & Melander, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2., [utök.] uppl., Iustus, Uppsala, 2003.

Sigeman, Tore, *Från legostadgan till medbestämmandelagen - om huvudlinjerna i arbetsrättens utveckling*, SvJT 1984.

Strömberg, Håkan & Lundell, Bengt, *Grundlagsskyddad yttrandefrihet*, 15., [omarb. och uppdaterade] uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013.

Strömholm, Stig, Frändberg, Åke, Göranson, Ulf & Håstad, Torgny (red.), *Festskrift till Stig Strömholm*, Iustus, Uppsala, 1997.

Svensk juridik, Upplaga 1, Wolters Kluwer, Stockholm, 2017.

Warnling-Nerep, Wiweka & Bernitz, Hedvig, *En orientering i tryckfrihet & yttrandefrihet*, 5., [rev.] uppl., Jure, Stockholm, 2013.

Internetkällor

Expressen, Bergh, Linda, Högström, Erik, och Mossige-Norheim, Thea, Publicerad 2020-10-15, <https://www.expressen.se/gt/rektor-hamid-skrev-hatiska-inlagg-om-judar1/> (Hämtad 2020-12-13).

Övriga källor

Sveriges Kommuner och Regioner, *Allmänna bestämmelser 20*, gällande kollektivavtal med Svenska Kommunalarbetareförbundet från och med 2020-11-01.

Rättsfallsförteckning

Sverige

Arbetsdomstolen

AD 1932:100

AD 1934:179

AD 1978:89

AD 1982:29

AD 1982:33

AD 1982:110

AD 1983:46

AD 1983:174

AD 1986:95

AD 1991:106

AD 1992:86

AD 1994:79

AD 1995:102

AD 1996:85

AD 1997:57

AD 1998:1

AD 1998:30

AD 1998:108

AD 1998:145

AD 1999:48

AD 2000:5

AD 2000:14

AD 2000:76

AD 2003:51

AD 2005:124

AD 2006:103

AD 2006:112

AD 2006:118

AD 2007:20

AD 2010:42

AD 2010:50

AD 2011:14

AD 2011:74

AD 2012:72

AD 2012:25

AD 2014:9

Tingsrätten

Mölnåls tingsrätt, dom 2008-11-10, mål nr: 2187-07.

Europeiska unionen

EU-domstolen

Langer mot Tyskland, dom 2015-09-17, mål nr: 14464/11.

Sanchez m.fl. mot Spanien, dom 2010-09-12, mål nr: 28955/06, 28957/06, 28959/06 och 28964/0.