



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Jonathan Jademyr Zazzi

Privat- och offentliganställdas yttrandefrihet i
ljuset av nya visseblåsarlagen

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Birgitta Nyström

Termin: VT 2023

Innehåll

| | |
|---|----|
| Summary | 4 |
| Sammanfattning | 6 |
| 1 Inledning | 7 |
| 1.1 Bakgrund | 7 |
| 1.2 Syfte och frågeställning | 8 |
| 1.3 Avgränsning | 9 |
| 1.4 Metod..... | 10 |
| 1.5 Definition av visseblåsarbegreppet | 12 |
| 1.6 Forskningsläge..... | 12 |
| 1.7 Disposition..... | 13 |
| 2 Europarådet och Europakonventionen..... | 15 |
| 3 Yttrandefrihetsgrundlagarna | 20 |
| 3.1 Regeringsformen | 20 |
| 3.2 Tryckfrihetsförordningen och Yttrandefrihetsgrundlagen .. | 22 |
| 3.2.1 Skydd för meddelare | 23 |
| 3.2.2 Meddelarfrihetens begränsningar | 25 |
| 3.3 Skillnader i meddelarfrihet | 27 |
| 4 Arbetsrättsliga regleringar | 29 |
| 4.1 Uppsägningar och avskedanden | 29 |
| 4.2 Lojalitetsplikt..... | 30 |
| 4.3 Kritikrätt | 32 |
| 4.3.1 Arbetstagarens ställning..... | 34 |
| 4.3.2 Arbetstagarens uppdrag | 34 |
| 4.3.3 Uppgifternas art | 34 |
| 4.3.4 Uppgifternas sanningshalt..... | 35 |
| 4.3.5 Arbetstagarens motiv | 36 |
| 4.3.6 Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare..... | 36 |

| | | |
|-------|---|----|
| 4.3.7 | Uppgiftens mottagare..... | 37 |
| 4.3.8 | Ursäktande omständigheter..... | 37 |
| 4.4 | Avtalad tystnadsplikt och företagshemligheter | 38 |
| 4.5 | Lex Sarah och Lex Maria | 39 |
| 5 | Visselblåsarlag..... | 41 |
| 5.1 | Gamla visselblåsarlagen | 41 |
| 5.2 | Visselblåsarlagdirektivet | 42 |
| 5.3 | Nya visselblåsarlagen | 45 |
| 5.3.1 | Vem skyddas?..... | 45 |
| 5.3.2 | Vad får rapporteras?..... | 46 |
| 5.3.3 | Hur rapporterar man?..... | 47 |
| 6 | Slutsats..... | 51 |
| 6.1 | Skillnader mellan offentlig och privat sektor | 52 |
| 6.1.1 | Europarätten..... | 53 |
| 6.1.2 | Grundlagsskyddet | 53 |
| 6.1.3 | Visselblåsarlagen | 54 |
| 6.1.4 | Granskande organ | 54 |
| 6.2 | Behov av utökat skydd samt de lege ferenda | 54 |
| | Källförteckning | 57 |
| | Rättsfallsförteckning | 62 |

Summary

In Sweden today there are variety of laws and legal precedents intended to regulate and protect Swedish freedom of expression. It becomes even more complex when freedom of expression is used by an employee in relation to their employer. The employee's freedom of expression is, among others, protected in the European Convention on Human Rights, the Swedish constitution, EU directives, the whistleblowers act (sv. visselblåsarlagen) and by legal precedents. The essay describes in detail the scope of each law for employees who want to exercise their freedom of expression, both in the form of criticism of their employer and when it comes to blowing the whistle on misconduct in the workplace. In several cases over the years, the Labor Court (sv. Arbetsdomstolen) has also established a framework for how far freedom of expression extends in relation to the loyalty clause an employee is bound to adhere towards his employer.

The purpose of the essay is to describe, comprehensibly, the current laws and precedents affecting an employer who exercises his freedom of expression. The thesis also examines the differences in legislation when it comes to employees employed by the public sector versus employees in the private sector of the labor market. The thesis notes that there are several differences in the protection that public and private employees enjoy from the legislation. Public employees in Sweden enjoy the protection that the European Convention on Human Rights and the constitutional laws on Freedom of Expression provide against the state, vis-à-vis their employer. In contrast, private employees only receive protection through the, by the Labor Court, developed precedents in employee's freedom of expression and by the Whistleblower Act introduced in 2021. The lack of constitutional protection, vis-à-vis their employer, means that private employees lack protection when going straight to the public when reporting malpractices. Because of this private employee's also has a bigger need to inform themselves about the validity of the reported claim of misconduct. The thesis therefore proposes new legislation where the employee's freedom of expression is strengthened and where the legal situation is

summarized in a more understandable way to increase predictability for employees.

Sammanfattning

I Sverige finns det idag ett antal lagar och prejudikat ämnade att reglera och skydda den svenska yttrandefriheten. Något speciellt blir det när yttrande friheten nyttjas av en arbetstagare i förhållande till arbetsgivaren. Det finns skydd för arbetstagares yttrandefrihet i Europakonventionen, svensk grundlag, EU direktiv, speciallagstiftning främst i form av visselblåsarlagen och praxis. Arbetet redogör ingående för respektive lags omfattning för arbetstagare som vill nyttja sin yttrandefrihet, både i form av kritik mot sin arbetsgivare och när det kommer till att slå larm om missförhållanden på arbetsplatsen. Arbetsdomstolen har också i ett antal mål genom åren upprättat ett ramverk för hur långt yttrandefriheten sträcker sig i relation till den lojalitetsplikt en arbetstagare står under gentemot sin arbetsgivare.

Syftet med uppsatsen är att på ett lättöverskådligt sätt beskriva de gällande rättsreglerna för en arbetsgivare som nyttjar sin yttrandefrihet. Uppsatsen utreder också de skillnader som finns i lagstiftningen när det gäller arbetstagare som är anställda av det offentliga kontra arbetstagare inom den privata sektorn på arbetsmarknaden. Uppsatsen konstaterar att det finns flertalet skillnader i det skydd offentlig- och privatanställda åtnjuter av lagstiftningen. Offentliganställda i Sverige åtnjuter bland annat det skydd som Europakonventionen och Yttrandefrihetsgrundlagarna ger gentemot det allmänna även gentemot sin arbetsgivare. Privatanställda får i stället enbart skydd genom den av Arbetsdomstolen framarbetade praxis på området och visselblåsarlagen som infördes 2021. Avsaknaden grundlagsskydd, gentemot sin arbetsgivare, innebär för privatanställda att det är svårare att vända sig direkt till media vid fall av missförhållanden på arbetsplatsen. Det ställer också högre krav på visselblåsare inom privat sektor att informera sig om sanningshalten på de rapporterade missförhållandena. Uppsatsen föreslår därför en ny lagstiftning där arbetstagarens yttrandefrihet stärks samt där rättsläget sammanfattas på ett mer lättöverskådligt sätt för att öka förutsägbarheten för arbetstagare.

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Att på en middag med vänner prata illa om sin chef eller gnälla dåliga arbetsförhållanden kan för de flesta kännas ganska oskyldigt. Detta har också varit något som genom tiderna i de allra flesta fall har skett i ett stängt rum utan att det kommit någon annan till vetskap. Idag har dock läget förändras. Nästan alla går idag runt med en smartphone med kapaciteten att både spela in ljud och bild. Till detta hör också att internet, med sin otroliga förmåga att sprida information snabbt till en stor krets, gör att det som en gång sällan nådde ut ur rummet idag kan nå i princip alla.

Yttranden om en arbetsgivares brister handlar dock inte alltid om ett missnöje med arbetsgivaren på ett personligt plan. Allt fler så kallade ”visselblåsare” har blivit kända de senaste åren. Kanske det mest kända exemplet är Edward Snowden som genom avslöjandet av Amerikanska NSA:s ”PRISM” och ”Boundless informations akt” avslöjade, tystnadsplikt till trots, hur USA övervakade dels landets egen befolkning, dels allierade länders högsta makt-havare.¹ Andra exempel på visseblåsare är Julian Assange som är grundare till visseblåsarhemsidan Wikileaks. En hemsida som vid upprepade tillfällen publicerat uppgifter och mediamaterial kring USA:s militära operationer i bland annat Irak och Afghanistan.² Dessa publiceringar är inte på något sätt okontroversiella. Både Snowden och Assange är idag efterlysta av USA för bland annat spionage och stöld av statliga dokument.³

Även i Sverige har vi tydliga fall där visseblåsning skakat samhället och makt-havare. Bland annat har vi den så kallade IB-affären där Håkan Isacson

¹ Se SVD/TT ”Mannen som röjde USA:s övervakning träder fram” Svenska Dagbladet, <https://www.svd.se/a/1e4300d6-e405-368a-821f-be4c8d967c1a/mannen-som-rojde-usas-overvakning-trader-fram>, besökt 2023-04-11.

² Se William Cummings, “Six big leaks from Julian Assange's WikiLeaks over the years” USA Today <<https://eu.usatoday.com/story/news/politics/2019/04/11/julian-assange-six-wikileaks-most-memorable-revelations/3434371002/>> besökt 2023-04-11.

³ Se Peter Finn och Sari Horwitz, “U.S. charges Snowden with espionage” Washington Post <https://www.washingtonpost.com/world/national-security/us-charges-snowden-with-espionage/2013/06/21/507497d8-dab1-11e2-a016-92547bf094cc_story.html>, besökt 2023-04-11.

avslöjade att den svenska underrättelsetjänsten IB bedrev spionverksamhet mot landets befolkning.⁴ Då som anställd på myndigheten. Även fall närmare i tiden har varit uppmärksammade i media. Vårdbiträdet Stine Christophersen larmade i mitten av 2020, via sin kanal på Youtube, om hur vårdbolaget Attendo ignorerat coronareglerna under pandemin och därmed utsatt vårdtagare för fara.⁵

Det finns således många olika sätt en arbetstagare kan vilja nyttja sin yttrandefrihet inom ramen för sin anställning. Med åren har Sverige succesivt stärkt arbetstagares rätt till yttrandefrihet, men skillnad har dock gjorts beroende på om den anställda är privat eller offentligt anställd. Det skydd som arbetstagare idag åtnjuter för sin yttrandefrihet består av ett lapptäcke av grundlagar, lagar och rättspraxis. Sverige stiftade 2021 en ny lag i ett försök att stärka arbetstagare inom den privata sektorns yttrandefrihet. Denna lag, som kallas för nya visselblåsarlagen⁶ ämnade att utöka det skydd som den tidigare lagregleringen redan gav, och utöka möjligheten för privatanställda att slå larm om missförhållanden på arbetsplatsen.⁷

1.2 Syfte och frågeställning

Genom den nya visselblåsarlagen har möjligheten för arbetstagare att slå larm om missförhållanden stärkts. Uppsatsen ämnar utreda vilken påverkan den nya visselblåsarlagen har haft på svensk rätt och arbetstagares yttrandefrihet. Uppsatsen utreder frågan om privatanställda arbetstagare idag har samma utrymme och möjligheter att yttra sig offentligt om förhållanden rörande arbetstagarens arbetsplats, som deras offentliganställdas motsvarigheter har. Uppsatsen söker därför svar på följande frågeställningar.

⁴ Se Wilhelm Agrell, "IB-affären", Nationalencyklopedin, <<https://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/l%C3%A5ng/ib-aff%C3%A4ren>> besökt 2023-04-11.

⁵ Se Sandra Lund, "Attendo-fallet med Stine Christophersen prövas i hovrätt" Arbetsvärlden, <<https://www.arbetsvarlden.se/attendo-fallet-med-stine-christophersen-ska-provas/>>, besökt 2023-04-11.

⁶ Se lag (2021:890) om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden.

⁷ Se SOU 2020:38 s. 28.

- Hur ser skyddet för yttrandefrihet och visseblåsning ut för arbetstagare inom privat- och offentlig sektor i dag?
- Finns det skillnader mellan de två grupperna av arbetstagare?
- Leder dessa skillnader till att någon av grupperna av arbetstagare riskerar en inskränkt yttrandefrihet?

1.3 Avgränsning

Uppsatsen kommer utgå från arbetstagarbegreppet och därmed inte djupare analysera uppdragstagare eller andra anställningsförhållanden som kan uppstå mellan arbetsgivare och dess tjänsteutförare. Uppsatsen kommer i och med detta inte heller göra en djupare analys av den breddade formuleringen om arbetsrelaterat sammanhang som nya visseblåsarlagen ger skydd till, utan enbart arbetstagare med gällande anställningskontrakt behandlas i uppsatsen. Uppsatsen kommer inte heller beröra provanställda då dessa kan sägas upp utan angiven anledning⁸ vilket gör det svårare att diskutera huruvida en uppsägning kränkt yttrandefriheten.

Då den svenska arbetsrätten till stor del är uppbyggd genom kollektivavtal kan den till viss del variera från bransch till bransch. Uppsatsen kommer inte att göra någon djupdykning i specifika branscher eller kollektivavtal utan kommer hålla sig till det minimiskydd som svensk lagstiftning inom arbetsrättsområdet ger arbetstagare.

För att skapa en mer renodlad kontrast mellan offentliganställda och privatanställda kommer uppsatsen inte att behandla statliga bolag eller kommunala bolag på ett djupare plan än i de fall de omnämns i vägledande praxis. Detta är för att dessa arbetstagare räknas som privatanställda, men i stor mån även får skydd från lagstiftning som gäller för offentliganställda.

Uppsatsen kommer inte heller djupare att behandla lagen om meddelarfrihet i vissa enskilda verksamheter⁹. Denna lag innebär att arbetstagare i vissa

⁸ Se 6 § lag om anställningsskydd (1982:80).

⁹ Se lag om meddelarfrihet i vissa enskilda verksamheter (2017:151).

offentligt finansierade verksamheter omfattas av det skydd som meddelarfriheten innebär. Då detta i princip innebär att de åtnjuter samma skydd som en offentliganställd kommer uppsatsen inte att behandla lagen eller dess påverkan på vissa verksamheter.

Uppsatsen kommer inte heller att behandla det skydd som finns i diskrimineringslagen för arbetstagare som åberopar diskriminering på arbetsplatsen.

1.4 Metod

I arbetet har en rättsdogmatisk metod tillämpats. Det saknas idag en entydig tolkning av vad rättsdogmatik innebär, men det kan beskrivas som en metod som används för redogörandet av det gällande rättsläget genom granskning av traditionella rättskällor.¹⁰ Den rättsdogmatiska metoden kan definieras mer konkret som att söka svar i lagstiftning, lagförarbeten, rättspraxis och den juridiska doktrinen.¹¹ Ofta utmynnar en rättsdogmatisk metod i ett lege ferenda argument, det vill säga vad lagen bör vara. Rättspolitiska diskussioner ingår dock inte i det breda begreppet rättsdogmatik utan metoden ska ses som begränsad till ett utredande tillvägagångssätt.¹² Vid redogörandet för den svenska arbetsrätten och yttrandefriheten blir det relevant att utgå från svenska allmänna rättsgrundsatser, då dessa kan användas som vägledning i hur lagregler och praxis ska tolkas och tillämpas. Då europarätten har stor inverkan på de svenska reglerna för bland annat yttrandefrihet och visseblåsning kommer uppsatsen att behandla viss europeisk rätt, med tillämpning av den europeiska rättens metod.

Den europeiska rättens metod skiljer sig från den svenska rätten. I den europeiska rätten spelar rättsstatens principer, proportionalitet och rättspraxis en helt annan roll. Större vikt läggs vid dessa institut och instanser.¹³ Vilken ställning Europakonventionen intar i relation till den svenska rättshierarkin är inte helt fastställt. Hans-Gunnar Axberger menar dock att den intar en ställning någonstans mellan svensk lag och svensk grundlag. Han menar att vid

¹⁰ Se Sandgren (2018) s. 48 f.

¹¹ Se Kleineman (2018), s 21.

¹² Se Sandgren 2018 s. 49 ff.

¹³ Se Bernitz mfl s. 210 ff.

en konflikt ska Europakonventionen ges högre ställning än vanliga lagar men ändå underställas grundlagarna.¹⁴

Rättsdogmatisk metod är dock inte begränsad till att enbart återge den gällande rätten. Rättsdogmatisk metod kan också ha inslag av analytiska ställningstaganden, där olika faktorer av rättskällevärdet bereds.¹⁵

Rättskällevärdet har en tydlig inbördes hierarki, där lagregler utgör den starkaste rättskällan. Därefter följer förarbeten, prejudikat och sist den juridiska doktrinen i nämnd ordning. När det gäller den juridiska doktrinen värdesätts den som rättskälla på ett sätt som de andra rättskällorna ofta saknar. Han menar att doktrinen fyller en viktig funktion inom den svenska rättskällevärdet då den fyller ut rättsläget på ett sätt som de andra rättskällorna ofta saknar. Han menar att doktrinen utformning ger den en möjlighet att beskriva och kritisera rättsläget på ett sätt de andra rättskällorna inte har. Svensk doktrin har tidigare haft en form av tradition av att undvika att kritisera HD och HFD:s avgöranden för att inte förvirra rättstillämpningen. Denna tradition har, enligt Kleineman, dock blivit allt mindre relevant i och med Sveriges inträde i EU och Europakonventionen, vilket lett till att HFD och HD inte åtnjuter samma fredade position som tidigare.¹⁷ Kleineman menar att doktrinen borde ha en unik särställning genom dess förmåga att analysera rättsläget. Genom att doktrinen skapar en lättöverskådlighet av rättsläget har den, enligt Kleineman, en större möjlighet att se brister i helheten. Christina Ramberg, som också är professor på juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, instämmer på sätt och vis med argumentet och menar att doktrinen författare ofta har längre tid på sig att författa sina verk. Något hon menar leder till att fler perspektiv kan beaktas vid analysen och att detta bör leda till att doktrinen ska anses utgöra en rättskälla.¹⁸

¹⁴ Se Hans-Gunnar Axberger (2023) s. 34.

¹⁵ Se Kleineman (2018) s. 26.

¹⁶ Se Sandgren (2018) s. 48 ff.; Kleineman (2018) s. 33 ff.

¹⁷ Se Kleineman (2018) s. 33 ff.

¹⁸ Se Ramberg m.fl. (2018) s. 72 f.

Det bör dock vidtas viss försiktighet i valet av doktrin. All juridisk litteratur kan inte tillskrivas samma värde som rättskälla. En granskning av både författarens meriter och auktoritet inom området, såväl som till vem och vad litteraturen är ämnad, bör ligga till grund för valet. Här bör noteras att uppsatsen i kapitel fem använder Tommy Iseskogs bok *Nya Visselblåsarlagen*. Tommy Iseskog är universitetslektor och expert inom arbetsrätt, men boken är skriven för en praktisk användning och fungerar som en handbok för yrkesverksamma.¹⁹ Därför används den enbart i syfte att referera fakta och kommer inte nyttjas för en djupare analys av rättsläget.

1.5 Definition av visselblåsarbegreppet

För att på ett strukturerat sätt kunna utreda arbetstagares möjlighet till visselblåsning krävs en definition av vilket handlande som utgör visselblåsning och vem som kan utgöra en visselblåsare. I uppsatsen definieras begreppet visselblåsare enligt den nya visselblåsarlagens definition, som en person som rapporterar missförhållanden med anknytning till sitt arbete. Personer som faller utanför detta begrepp kommer följaktligen inte definieras som visselblåsare. Detta blir relevant i de fall skillnad görs mellan arbetstagare som rapporterar missförhållanden och arbetstagare som uttalar kritik mot sin arbetsgivare utan anknytning till missförhållanden på arbetsplatsen. För tvivels undvikande kommer den senare således inte att ingå i visselblåsardefinitionen.

Begreppet visselblåsning i uppsatsen definieras även det enligt nya visselblåsarlagens definition. Visselblåsning definieras därmed som spridningen av en uppgift om missförhållande på en arbetsplats som allmänheten har intresse att få information om.

1.6 Forskningsläge

Forskningsläget kan delas upp på två epoker då stora förändringar har skett i och med ny lagsstiftning de senaste åren. Dels har vi det forskningsläge som

¹⁹ Se Iseskog ”Om Iseskog” <https://www.iseskog.se/om>, hämtad 2023-05-23.

fanns innan nya visseblåsarlagen trädde i kraft, dels det läge som uppstod efter lagens ikraftträdande.

Uppsatsen handlar i grund och botten om en privat arbetstagares kontra en offentligarbetstagares möjlighet att kritisera sin arbetsgivare offentligt. Som uppsatsen anger finns det ett antal regleringar som påverkar denna relation. Ser man till tiden innan nya visseblåsarlagen finns det tidigare examensarbeten som behandlat denna fråga om kritikerätt och meddelarfrihet. Det finns även artiklar och doktrin på området. Nämnvärda texter är bland annat Vilhelm Perssons artikel i förvaltningsrättslig tidskrift från 2020 där han diskuterar offentliganställdas yttrandefrihet²⁰ samt Susanne Franssons bok, *Yttrandefrihet och Whistleblowing, om gränsen för anställdas kritikerätt*²¹.

När det i stället kommer till tiden efter nya visseblåsarlagens ikraftträdande är rättsläget till stor del utforskat. Det finns uppsatser skrivna om den nya visseblåsarlagen, då främst med inriktning på interna visseblåsararkanalerna i koncerner²², men ingen som analyserar dess påverkan på den, av andra författare tidigare utredda dissonans mellan det privata och offentliga arbetstagar rättigheterna.

Det saknas en djupgående analys kring arbetstagares olika möjligheter till yttrandefrihet och visseblåsning inom offentlig respektive privat sektor sen den nya visseblåsarlagen trädde i kraft. Därför anses denna uppsats kunna bidra till forskningsläget.

1.7 Disposition

Då det skydd en arbetstagare åtnjuter gentemot sin arbetsgivare rörande yttrandefriheten utgörs av ett antal olika lagar och rättskällor återges dessa stegvis, från den europeiska rätten till svenska speciallagstiftning. Uppsatsen ger på det sätt läsaren en helhetsbild av rättsläget, som sedan analyseras i uppsatsens avslutande kapitlet.

²⁰ Se Vilhelm Persson (2020) s. 1 ff.

²¹ Se Susanne Fransson (2013) s. 1 ff.

²² Se Wilma Alm (2022); Tove Hallbäck (2022).

Efter uppsatsen inledande kapitel beskrivs i kapitel två Sveriges europeiska åtaganden genom en genomgång av Europakonventionen och det europeiska rådets vägledning. Här återges artikel 10 från konventionen och det redogörs för den prejudicerande utveckling som Europadomstolens domar haft på rättsområdet. Syftet är att ge läsaren en förståelse av det skyddigheter de allmänna har för arbetstagares yttrandefrihet enligt europarätten.

I kapitel tre redogör uppsatsen för yttrandefriheten i de svenska grundlagarna. Kapitlet återger det skydd som meddelarfriheten i grundlagarna ger arbetstagare, de begränsningar som finns för skydd och vilka arbetstagare som åtnjuter skydd genom lagstiftningen. I detta kapitel redogörs också rättsfall och JO fall som har haft påverkan på rättsläget.

I kapitel fyra beskrivs det skydd som svensk arbetslagstiftning ger en arbetstagare mot felaktig uppsägning och andra likvärdiga åtgärder. Vidare redogör kapitlet för den genom praxis framarbetade lojalitetsplikt och kritikrätt en arbetstagare har.

Kapitel fem beskriver den nya visseblåsarlagens föregångare för att ge en kontext till lagens utveckling. Kapitel fem beskriver sedan den nya visseblåsarlagen, dess utformning och vem som omfattas av lagstiftningen. Kapitlet redogör också för vilka så kallade rapporteringskanaler som arbetsgivare är skyldiga att upprätta och hur en arbetstagare kan nyttja dessa.

Uppsatsen avslutas i kapitel sex med en analyserande del där uppsatsen problematiserar frågeställningarna. Problematiseringen utmynnar i ett de lege ferenda argument.

2 Europarådet och Europakonventionen

Den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) antogs 1950 av Europarådet och trädde i kraft 1953. Europakonventionen är sedan 1995 gällande som svensk lag.²³ Europarådet som organisation har en ledande roll i att granska medlemsstaternas utveckling inom det folkrättsliga området och vägleda medlemsstaterna inom samma område. Europakonventionen utgör en minimistandard för vilka friheter och rättigheter som enskilda har gentemot det allmänna.²⁴

I Europakonventionen regleras yttrandefriheten i artikel 10. Artikeln har följande lydelse.

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

2. 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 domstolarnas auktoritet och opartiskhet.”²⁵

²³ Se Hans-Gunnar Axberger (2023) s. 32.

²⁴ Se Hans-Gunnar Axberger (2023) s. 33 f.

²⁵ Se artikel 10 i Europakonventionen.

Liksom de svenska grundlagarna tar Europakonventionen i första hand sikte på den enskildas relation till det allmänna.²⁶ Det blir således relevant att definiera ”det allmänna” i europarätten och huruvida den privata delen av arbetsmarknaden någonsin kan omfattas av denna definition. Rättsläget kring denna definition inom europeisk rätt är dock inte helt fastställt.²⁷ Det kan till en början sägas att Europadomstolen har behandlat frågan huruvida en stat har möjlighet att delegera sina förpliktelser till ickestatliga aktörer. Europadomstolens dom den 25 mars 1993 i målet Costello-Roberts mot Förenade kungariket handlar om ett fall av aga mot en pojke på en friskola i Storbritannien. Domstolen kommer i det förevarande fallet fram till att Storbritannien inte har möjlighet att delegera sina skyldigheter enligt Europakonventionen till ett privat rättssubjekt och på så sätt frigöra sig från ansvar. Storbritannien kan därför, enligt Europadomstolen, hållas ansvariga för konventionsöverträdelsen som begåtts av skolan.²⁸

Vidare bör det noteras att artiklarna i konventionen kan anses utgöra ett krav på stater att enskilda emellan tillgodose ett visst skydd för de av Europakonventionen givna rättigheterna. Det vill säga att fördragsstater i vissa fall behöver skydda enskildas utövande av sina rättigheter och friheter gentemot angrepp från andra inom den privata sfären.²⁹ Huruvida Sverige har en positiv skyldighet³⁰ att skydda medborgares utövande av sina rättigheter gentemot andra medborgare togs upp av Arbetsdomstolen (AD) i den så kallade Samariten-domen³¹. Målet behandlar frågan om huruvida det förelegat saklig grund för uppsägning av tre ambulanssjukvårdare efter att dessa gjort en anmälan till en tillsynsmyndighet samt uttalat kritik gentemot sin arbetsgivare i tidningar och i TV. Ett förfarande som det anställande bolaget menade utgjorde illojalitet. Gällande artikel 10 i konventionen uttalade AD följande.³²

²⁶ Se avsnitt 3.3

²⁷ Se DS 2001:9 s. 22.

²⁸ Se Costello-Roberts v. The United Kingdom, no. 13134/87 p. 27 och 28.

²⁹ Se DS 2001:9 s. 23 ff.

³⁰ En positiv skyldighet innebär en skyldighet att aktivt uppfylla rättigheterna. Av detta följer att en stat kan anses bryta mot europarätten i de fall de inte vidtar åtgärder för att säkerställa den enskildas rättigheter.

³¹ Se AD 1997 nr 57.

³² Se AD 1997 nr 57.

”I artikel 10 i konventionen föreskrivs att envar skall äga rätt till yttrandefrihet. Denna rätt anges innefatta åsiktsfrihet samt frihet att mottaga och sprida uppgifter och tankar utan inblandning av offentlig myndighet och oberoende av territoriella gränser. Redan av ordalydelsen framgår enligt arbetsdomstolens mening att artikelns innebörd är att offentlig myndighet, eller som det brukar uttryckas det allmänna, inte enligt huvudregeln skall begränsa yttrandefriheten. Något sådant är det ju inte fråga om i detta mål. Det är också det allmännas kränkningar av yttrandefriheten som berörs i de domar rörande artikel 10 som meddelats av den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna. Arbetsdomstolen kan mot den bakgrunden inte finna att artikel 10 i konventionen skall tillmätas betydelse i detta mål som rör förhållandet mellan arbetstagare och deras arbetsgivare, ett privat bolag.”³³

Arbetsdomstolen gör gällande att artikel 10 inte kan användas på det sätt som ambulanssjukvårdarna hävdar.³⁴ Denna bedömning står dock i kontrast till Europadomstolens praxis i form av dom av den 29 februari 2000 från Europadomstolen i målet Fuentes Bobo mot Spanien. Här väljer i stället Europadomstolen att nyansera frågan. Målet handlar om en spansk producent som jobbat för den spanska statstelevisionen. Domstolen utreder i målet huruvida två uttalanden, gjorda av producenten, i radio som lett till att producentens anställning upphört utgjort ett brott mot producentens rättigheter enligt artikel 10.³⁵ I målet hade regeringen gjort gällande att de som stat inte kunde tillskrivas ansvar för ingreppet i den sökandes yttrandefrihet. Den spanska staten menar att då den spanska tv kanalen TVE regleras av privaträtten kan de som stat inte ansvara för uppsägningen. Domstolen motsätter sig dock det och menar att artikel 10 är tillämplig mellan en arbetsgivare och en arbetstagare även när förhållandet regleras av civilrätten. Domstolen utvecklar resonemanget med att staten dessutom i vissa fall kan tillskrivas en positiv skyldighet till yttrandefrihet mot angrepp från andra privata rättssubjekt. Domstolen menar därför att åtgärden av att säga upp producenten utgjort ett ingrepp i

³³ Se AD 1997 nr 57.

³⁴ Se AD 1997 nr 57.

³⁵ Se Hans Danelius (2000) 377 ff.

ytrandefriheten som stod i strid med artikel 10.³⁶ Europadomstolen öppnar här upp för att förbundsländer i vissa fall kan ha en positiv skyldighet att skydda enskildas rättigheter och friheter från andra än det allmänna.³⁷

I målet *Heinisch mot Tyskland* utvecklar Europadomstolen ytterligare sitt resonemang gällande ytrandefrihet i anställningen. I målet har en sjuksköterska i ett privatägt sjukvårdsbolag kritiserat sin arbetsgivare offentligt. Sjukvårdsbolaget finansieras till viss del av den tyska staten. Sjuksköterskan har efter en tid på företaget behövt sjukskriva sig på grund av utmattning. Det är under denna sjukskrivning som sjuksköterskan väljer att gå till allmänheten och berätta om arbetsförhållanden på arbetsplatsen. Hon uppger att bolaget under en längre tid lidit av underbemanning och att det funnits brister i både schemaläggning och arbetsmiljö. Efter att sjuksköterskan gått ut offentligt med sin kritik väljer bolaget att avsluta hennes anställning.³⁸ Domstolen för i domskälen en diskussion om hur långt lojalitetsplikten sträcker sig i privata anställningsförhållanden och landar i att den är mer långtgående för privatanställda. Domstolen ställer denna långtgående lojalitetsplikt emot det intresse som allmänheten kan ha av att ta del av den information som sprids. Här gör domstolen en avvägning och landar i att om det finns ett stort allmänintresse för informationens spridning väger det tyngre än lojalitetsplikten gentemot arbetsgivaren. De menar vidare att även om privatanställda har en mer långtgående lojalitetsplikt så ska artikel 10 vara tillämplig i de fall en arbetsgivare vidtagit oproportionerliga åtgärder gentemot den anställda.³⁹ Domstolen menar bland annat att uppsägningen inte enbart har haft en påverkan på den uppsagda sjuksköterskans ytrandefrihet, utan också riskerar att tysta andra anställda på företaget.⁴⁰

Europadomstolen berörde återigen frågan om ytrandefrihet i anställning i ett mål från 2021. Sökande i målet är en överläkare som efter fyra patients dödsfall slår larm om en kollegas ordinerings av morfin. Överläkaren menade att

³⁶ Se Hans Danelius (2000) s. 377 ff.

³⁷ Se Hans Danelius (2000) s. 377 ff.

³⁸ Se Hans Danelius (2011) s. 1059 ff.

³⁹ Se *Heinisch v. Germany*, 28274/08 p. 92.

⁴⁰ Se *Heinisch v. Germany*, 28274/08 p. 91.

kollegan, genom sin ordinerings, utfört aktiv dödshjälp på patienterna i fråga. Överläkaren började med att slå larm internt men valde sedan även att gå till polisen med informationen. Informationen nådde media där nyheten fick stort genomslag. Flera utredningar tillsattes som alla konstaterade att den ordinerings av morfin kollegan gett patienterna låg inom sjukhusets rutiner för dosering. Sjukhuset valde efter detta att säga upp överläkaren.⁴¹ När målet nådde Europadomstolen var parterna överens om att överläkarens rätt till yttrandefrihet hade inskränkts i någon mån. Frågan för domstolen att ta ställning till var huruvida denna inskränkning kunde anses godtagbar efter omständigheterna. Europadomstolen ställer i målet upp två kriterier som domstolen anser att arbetsgivaren måste ta hänsyn till, vid en inskränkning av yttrandefriheten för en arbetstagare. Det första är att förfarandet måste följa av lag. Det andra kriteriet är, enligt domstolen, att inskränkningen måste vara nödvändig och proportionerlig i förhållandet till syftet. Rörande detta kriterium diskuterade domstolen allmänhetens intresse. Domstolen menade att det ligger i allmänhetens intresse att veta om en läkare utför aktiv dödshjälp, men det ligger även i allmänhetens intresse att uppgifterna i fråga är sanna.⁴² I slutändan ansåg Europadomstolen att överläkarens rättigheter enligt artikel 10 inte hade kränkts då uppgifterna varit oriktiga.⁴³

Som går att utläsa från Europakonventionen och Europadomstolens praxis, är en anställd inom det offentliga yttrandefrihet skyddad gentemot det allmänna, alltså dess arbetsgivare, genom artikel 10 i Europakonventionen. När det kommer till privatanställda finns det vissa positiva skyldigheter för det offentliga att värna om dennes yttrandefrihet, men skyddet är sämre och lojalitetsplikten för en arbetstagare mer långtgående.⁴⁴

⁴¹ Se Gawlik v. Liechtenstein, 23922/19 p. 5-17.

⁴² Se Gawlik v. Liechtenstein, 23922/19 p. 74-78.

⁴³ Se Gawlik v. Liechtenstein, 23922/19 p. 85-87.

⁴⁴ Se DS 2001:9 s. 23.

3 Yttrandefrihetsgrundlagarna

3.1 Regeringsformen

Regeringsformen (RF) inleds med en portalparagraf som introducerar den svenska rättsordningen och svensk demokrati. I 1 kap. 1 § finner vi denna portalparagraf med följande formuleringen.

”All offentlig makt i Sverige utgår från folket.

Den svenska folkstyrelsen bygger på fri åsiktsbildning och på allmän och lika rösträtt. Den förverkligas genom ett representativt och parlamentariskt statskick och genom kommunal självstyrelse.

Den offentliga makten utövas under lagarna”⁴⁵

De faktiska rättigheterna hittar vi i 2 kap. 1 § RF. Här radas de olika rättigheter en enskild har gentemot det allmänna upp. Bland annat återfinns både yttrandefriheten och informationsfriheten, punkt ett och två i denna paragraf. Rättigheterna som framgår av RF är inte absoluta utan ger möjlighet för inskränkning genom lag.⁴⁶ Det är dock viktigt att notera att sedan 1994, när Sverige förband sig till Europakonventionen, begränsar Europakonventionen till viss mån rätten att inskränka den enskildes fri och rättigheter i de fall inskränkningen skulle bryta mot Europakonventionen. Den begränsning Europakonventionen gör kan sammanfattas som att den inskränkande lagstiftningen måste följa följande parametrar. Inskränkningen ska dels ha stöd i lag, dels främja ett legitimt ändamål, dels vara nödvändiga i ett demokratiskt samhälle för att tillgodose detta ändamål.⁴⁷

I sitt beslut uttalar sig Justitie ombudsmannen (JO) om de rättigheter som följer av RF för en offentliganställd. Ärendet handlar om en förflyttning av en anställd till en lägre position inom migrationsverket. En tidigare enhetschef

⁴⁵ Se 1 kap 1 § regeringsformen (1974:152).

⁴⁶ Se 2 kap. 20 § regeringsformen (1974:152).

⁴⁷ Se NJA 2007 s. 805.

på migrationsverket skulle efter sitt så kallade friår⁴⁸ återta sin anställning. Under enhetschefens friår har verksamhetschefen, enhetschefens förman, bytts ut. När enhetschefen skulle återta sin anställning erbjöds han en omplacering. Enhetschefen, som ansåg att omplaceringen skulle anses motsvara en uppsägning tog målet till domstol. Det var efter avgörandet i Mölndals tingsrätt, som gick på enhetschefens yrkande och upphävde omplaceringen,⁴⁹ som JO tog upp och började utreda fallet. Efter domen i Mölndals tingsrätt valde Migrationsverket att säga upp enhetschefen, denna uppsägning var föremål för tvist parallellt med det att JO gjorde sin utredning och JO ansåg det därför olämpligt att uttala sig kring den senare uppsägningen utan tog i stället avsteg i omplaceringen enbart.⁵⁰

Bakgrunden till att den nya verksamhetschefen valt att omplacera enhetschefen var inlägg som enhetschefen publicerat på sin privata blogg. På denna blogg har enhetschefen bland annat uttryckt sitt oreserverade stöd till Israel i Israel och Palestina konflikten. Vidare ska enhetschefen på samma blogg har uttryckt aktning till en italiensk generals agerande under andra världskrigets slutskede. Verksamhetschefen riktade också annan kritik gentemot enhetschefens arbetsinsats och ledarskapsförmåga.⁵¹

JO inledde sin bedömning med att diskutera grundlagsskyddet för yttrande och åsiktsfrihet. JO menar att en offentliganställd arbetstagares åsikter i princip alltid, oavsett om de är offentliga uttalanden, är en privatsak. JO menar att det följer av regeringsformen⁵² att en befattningshavare inom det offentliga förutsätts alltid äga förmågan att vara objektiv och beakta varje enskilds likhet inför lagen. Vidare menar JO att om det skulle visa sig att en arbetstagare inom sin anställning inte klarar av att uppfylla dessa krav på opartiskhet får en arbetsgivare självfallet vidta åtgärder mot arbetsgivaren. JO uttrycker att det är arbetstagarens faktiska yrkesutövning som kan ligga till grund för en åtgärd i dessa fall och inte vad arbetstagaren uttryckt privat. JO menar att

⁴⁸ Friår var ett system där en anställd kunde få betald ledighet upp till ett år medan någon vikarierade för den anställda. Systemet fanns i Sverige mellan 2005 och 2007.

⁴⁹ Se Mölndals tingsrätts dom 2008-11-10 i mål T 2187-07.

⁵⁰ Se JO dnr 149-2009, beslut 2009-09-25.

⁵¹ Se JO dnr 149-2009, beslut 2009-09-25.

⁵² Se 1 kap. 9 § regeringsformen (1974:152).

de omständigheter kring enhetschefens uttalanden på sin blogg som gjorts gällande vid omplaceringen aldrig skulle fått ligga till grund för omplaceringen.⁵³

3.2 Tryckfrihetsförordningen och Yttrandefrihetsgrundlagen

Utöver RF regleras även den svenska yttrandefriheten genom tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. Dessa grundlagar reglerar bland annat möjligheten att uttrycka sig i tryckt skrift eller genom bild och ljudupptagningar. I denna lag finns bland annat skyddet för meddelare, ett långtgående skydd för enskilda att yttra sig gentemot det offentliga.⁵⁴

Meddelarfriheten ger var och en rätt att fritt lämna uppgifter i något av de forum som omfattas av tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen. När någon agerar inom det skydd meddelarfriheten ger, kan denne varken dömas till ansvar eller ersättningsskyldighet.⁵⁵ Meddelarfriheten ger inte möjlighet att sprida uppgifter hur som helst utan meddelarfriheten ställer krav på vilka som utgör behöriga mottagare, exempel på dessa är författare, journalister och utgivare vilket framgår av 1 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 2 § yttrandefrihetsgrundlagen. Dessa krav innebär att vissa forum inte ger rätt till meddelarfrihet för den som lämnar uppgiften. Viktigt här blir att det forum som publicerar de lämnade uppgifterna innehar ett utgivningsbevis.⁵⁶

JO har i sitt beslut från 2009 behandlat ett fall kring yttrandefrihet för offentliganställda. Fallet handlar om en professor vid Lunds universitet som genom sitt konto på Twitter har uttryckt missaktning mot en namngiven person. Inläggen ska ha skett utanför professors arbets tid och via professors privata konto. Inläggen fick stor spridning och ledde till att dekanen vid naturvetenskapliga fakulteten kallade professorn till ett möte. Under tiden innan mötet

⁵³ Se JO dnr 149–2009, beslut 2009-09-25.

⁵⁴ Se Hans-Gunnar Axberger (2023) s. 38 f.

⁵⁵ Se 1 kap. 1 samt 3 §§ tredje stycket tryckfrihetsförordningen (1949:105); 1 kap. 2 samt 4 §§ yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469).

⁵⁶ Se Hans-Gunnar Axberger (2023) s. 45.

hunnit äga rum ställde dekanen också upp i en intervju i en dagstidning där dekanen bland annat uttalat att de nog skulle ”vara överens om att det aldrig upprepas” efter mötet. Professorn blev också inför mötet uppmanad att ta med sig en facklig representant.⁵⁷

JO inleder sitt yttrande med att visa förståelse för att den tidningsartikel som dekanen medverkat i kan uppfattas som att företrädare för universitet har en rätt att till viss mån inskränka yttrandefriheten för arbetstagarna. Vidare, menar JO att uttalandena i artikeln kan tolkas som att universitet anser sig ha rätt faktiskt inskränka arbetstagarnas yttrandefrihet. I och med detta konstaterar JO att det faktiskt föreligger en konkret risk att andra universitetsanställda har uppfattat det som att universitetsanställda har en begränsad yttrandefrihet i jämförelse med en vanlig medborgare. JO trycker här på att det är viktigt att företrädare för det offentliga är försiktiga vid uttalanden till allmänheten och inte uttrycker sig på ett sätt som uppfattas som att myndigheten vill begränsa anställdas yttrandefrihet.⁵⁸

3.2.1 Skydd för meddelare

Den som lämnar uppgift och omfattas av meddelarfriheten har inget krav att uppge någon identifierande information utan har en rätt till anonymitet. Utöver denna rätt att vara anonym finns även ett så kallat källskydd. Detta källskydd innebär att den som mottagit uppgiften inte får röja identiteten på uppgiftslämnaren. Den som röjer sådan uppgift, som omfattas av källskyddet, riskeras att straffas.⁵⁹

Efterforskningsförbudet anknyter till den ovan nämnda rätten till anonymitet. Detta förbud innebär att det offentliga på inget sätt får vidta åtgärder för att identifiera vare sig uppgiftslämnaren eller någon annan som varit delaktig i publiceringen, om dessa omfattas av anonymitetsskyddet. Detta förbud är absolut och innefattar även åtgärder som att försöka utreda huruvida

⁵⁷ Se JO dnr 4420–2013, beslut 2015-03-13

⁵⁸ Se JO dnr 4420–2013, beslut 2015-03-13.

⁵⁹ Se SOU 2014:31 s. 67.

uppgiftslämnaren valt att vara anonym eller inte. Även denna överträdelse är likt källskyddet belagt med straffsanktioner.⁶⁰

Repressalieförbudet innebär vidare att en myndighet inte heller får vidta åtgärder mot någon för att denne medverkat i publiceringen av sådana uppgifter som följer av meddelarfriheten. Repressalieförbudet framgår av 3 kap. 4 § andra stycket och 5 § tredje stycket tryckfrihetsförordningen samt 2 kap. 4 § tredje stycket och 5 § tredje stycket yttrandefrihetsgrundlagen och är straffbelagt, den som bryter mot förbudet kan dömas till böter eller fängelse i högst ett år.⁶¹ Straffbestämmelsen tar endast sikte på allvarligare överträdelser som uppsägning och disciplinpåföljder, men förarbetena ger en bredare definition av vad som anses utgöra allvarliga överträdelser och menar att det inte går att upprätta en uttömmande lista utan att bedömning ska göras fall till fall.⁶² Med det sagt underställs myndigheter och det offentliga även granskningar från både JO och Justitiekanslern (JK). Av JO:s och JK:s praxis framgår det att repressalieförbudet bör gälla alla handlingar med negativ effekt en myndighet eller det offentliga i stort vidtar gentemot en enskild som nyttjat eller möjliggjort för annan att nyttja sin meddelarfrihet.⁶³ Repressalieförbudet sträcker sig följaktligen längre än det av lagen stadgade straffsanktionerna och träffar alla negativa åtgärder som en myndighet kan vidta gentemot en enskild meddelare. Förbudet sträcker sig också vidare och gäller även förebyggande åtgärder som kan hindra eller avskräcka en meddelare från att nyttja sin grundlagsstadgade rätt till yttrandefrihet.⁶⁴

I ett beslut gällande två brandmän som under cirka ett och ett halvt års tid har jobbat som timanställda och vikarier för Södertörns brandförsvarsförbund behandlar JO frågan om meddelarfrihet och offentliganställda. Under hösten 2014 valde de två brandmännen att framföra kritik mot förbundet kring hur

⁶⁰ Se 3 kap. 5 § första stycket tryckfrihetsförordningen (1949:105) och 2 kap. 5 § första stycket yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469).

⁶¹ Se 3 kap. 4 § andra stycket och 5 § tredje stycket tryckfrihetsförordningen (1949:105); 2 kap. 4 § tredje stycket och 5 § tredje stycket yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469).

⁶² Se prop. 2009/10:81, s. 42 f.

⁶³ Se JK:s beslut den 19 juni 2006 i ärende 1192-05-30, JO 1975/76.

s. 314 och JO 1987/88 s. 193.

⁶⁴ Se JO dnr 149–2009, beslut den 25 september 2009.

de behandlade visstidsanställda samt hur deras rekryteringsförfarande gick till i form av ett öppet brev. När de båda sedan ansökte om sommarvikariat för sommaren 2015 fick de båda avslag och beskedet att de inte var aktuella för en framtida anställning vid förbundet då de inte delade samma värderingar som förbundet och att det saknades samsyn kring viktiga frågor. Beslutet om att det inte längre var aktuellt att anställa de två brandmännen fattades av förbundets brandchef.⁶⁵

JO menar att det i fallet är tydligt att anledningen till att de två brandmännen inte fick fortsätta sin anställning var på grund av att de uttryckt kritik mot förbundet i media. Vidare menar JO att det inte fanns några godtagbara skäl att vidta en sådan åtgärd mot de två brandmännen. Att de två brandmännen utsattes för repressalier innebär enligt JO att deras rättigheter blivit inskränkta och att brandchefen och förbundet brutit mot repressalieförbudet i grundlagen. JO menar att åtgärden att inte återanställa de två brandmännen har stora likheter med en uppsägning och åtgärden ska därför ses som en mycket allvarlig kränkning av de två brandmännens yttrande- och meddelarfrihet.⁶⁶

Enligt JO utgör den debatt de två brandmännen förde i media där de öppet debatterade verksamhetsfrågor ett ”gott exempel” på syftet av yttrandefrihet och meddelarfrihet inom det allmänna. Att på det sättet, som brandchefen och förbundet agerat, genom repressalier tysta debatten riskerar leda till att även andra anställda inom förbundet inte vågar yttra sina åsikter om arbetsgivaren, något JO finner allvarligt.⁶⁷

3.2.2 Meddelarfrihetens begränsningar

I vissa fall kan en meddelare eller en uppgiftsmottagare straffas för att de lämnat uppgifter eller för anskaffandet av sådana uppgifter även om det skett inom ramen för meddelarfriheten. Den första begränsningen är om uppgifterna som meddelats utgör ett grövre brott mot rikets säkerhet, exempel på

⁶⁵ Se JO dnr 4213–2016, beslut 2018-06-11.

⁶⁶ Se JO dnr 4213–2016, beslut 2018-06-11.

⁶⁷ Se JO dnr 4213–2016, beslut 2018-06-11.

detta är om meddelaren genom uppgiftslämnandet gör sig skyldig till högförräderi, spioneri, grov obehörig befattning med hemlig uppgift, uppror, landsförräderi, landssvek eller försök, förberedelse, stämpling till de nämnda brotten.⁶⁸ Den andra begränsningen är om en meddelare lämnar ifrån sig en uppgift som är belagd med sekretess. För att kunna straffas krävs det dels att uppgiftslämnaren agerat uppsåtligt, dels att uppgiftslämnaren lämnat ut den faktiska handlingen. Om uppgiftslämnaren enbart återberättar uppgifterna muntligen riskerar uppgiftslämnaren inte att straffas för lämnandet. Den tredje begränsningen är om uppgiftslämnaren uppsåtligt har åsidosatt tystnadsplikt som framgår av offentlig och sekretesslagen (OSL). OSL innehåller ett antal tystnadsplikter som finns där för att skydda enskildas personliga och ekonomiska förhållanden. Exempel på sådana uppgifter är bland annat vissa uppgifter hos Skatteverket samt uppgifter inom vård och omsorg. Det finns även tystnadsplikter i OSL som ämnar att skydda det offentligas intressen. Det handlar här om bland annat skydd för rikets säkerhet.⁶⁹

OSL reglerar begränsningarna av en offentliganställd arbetstagares yttrandefrihet och informationsfrihet. En offentliganställd kan inte underställas avtalad tystnadsplikt, utan det är i stället under OSL som sekretessen för offentliganställda arbetstagare regleras. I portalparagrafen 1 kap. 1 § OSL finner vi följande lydelse.

”Denna lag innehåller bestämmelser om myndigheters och vissa andra organs handläggning vid registrering, utlämnande och övrig hantering av allmänna handlingar.

Lagen innehåller vidare bestämmelser om tystnadsplikt i det allmännas verksamhet och om förbud att lämna ut allmänna handlingar. Dessa bestämmelser avser förbud att röja uppgift, vare sig detta sker muntligen, genom utlämnande av allmän handling eller på något annat sätt. Bestämmelserna innebär begränsningar i yttrandefriheten enligt regeringsformen, begränsningar i den rätt att ta del av allmänna handlingar som följer av

⁶⁸ Se SOU 2014:31 s. 67.

⁶⁹ Se SOU 2014:31 s. 67.

tryckfrihetsförordningen samt, i vissa särskilt angivna fall, även begränsningar i den rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som följer av tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen.⁷⁰

Om det framgår av OSL att en uppgift är sekretessbelagd är det således förbjudet för arbetstagaren att röja uppgiften till utomstående. OSL skiljer på olika uppgifter vilket leder till att vissa uppgifter kan vara belagda med handlingssekretess, ergo att handlingen inte får lämnas ut men att en arbetstagare får röja det muntligen, eller med tystnadsplikt som innebär att en anställd inte heller får röja uppgiften muntligen.⁷¹

3.3 Skillnader i meddelarfrihet

De svenska grundlagarna ger arbetstagare i privat sektor så väl som offentlig sektor ett skydd mot det allmänna. Skillnaden uppstår då offentliganställdas arbetsgivare faktiskt är det allmänna vilket leder till att offentliganställda genom grundlagarna också får ett skydd gentemot sin arbetsgivare. Arbetsdomstolen har i ett mål gjort gällande att det inte föreligger några hinder för att den enskildes grundlagsskyddade rättigheter ska kunna åberopas gentemot staten när staten är arbetsgivare.⁷² Viktigt att notera här är att det förekommer vissa begränsningar till dessa rättigheter när det gäller statliga bolag, vilket i enlighet med avgränsningen inte kommer behandlas i denna uppsats.⁷³

Till skillnad från vad som gäller mellan en arbetsgivare och arbetstagare inom det offentliga, har en privatanställd inte något uttryckligt skydd genom meddelarfriheten gentemot sin arbetsgivare. En arbetsgivare till en privatanställd som väljer att nyttja sin meddelarfrihet möter inga lagstadgade hinder när det kommer till efterforskning av den meddelandes identitet eller repressalier.

⁷⁰ Se 1 kap. 1 § offentlig och sekretesslag (2009:400).

⁷¹ Se Ahlström, offentlig och sekretesslag (2009:400) 3 kap. 1 §, Lexino 2022-11-01 (JUNO).

⁷² Se Fransson (2013) s. 74 f.

⁷³ Se avsnitt 1.3.

Detta gäller dock enbart så länge repressalierna inte bryter mot kollektivavtal eller LAS.⁷⁴

⁷⁴ Se SOU 2014:31 s. 71 f.

4 Arbetsrättsliga regleringar

4.1 Uppsägningar och avskedanden

En av de strängaste åtgärderna som en arbetsgivare kan vidta gentemot en arbetstagare är att säga upp eller avskeda denne. Skyddet mot felaktig uppsägning för en arbetstagare framgår av lagen om anställningsskydd (LAS). I LAS återfinns lagstiftning som hindrar en arbetsgivare från att säga upp en arbetstagare utan sakliga skäl.⁷⁵ Alla arbetstagare anses dock inte ingå i den personkrets som omfattas av lagen. Undantagna från denna personkrets är bland annat arbetstagare som tillhör arbetsgivarens familj samt personer i företagsledande ställning.⁷⁶

När en arbetstagare sägs upp från sin anställning finns det två olika grunder som uppsägningen kan bygga på för att anses vara baserad på saklig grund. Antingen kan en arbetstagare sägas upp av personliga skäl eller på grund av arbetsbrist. Arbetsbrist kan ske i två olika situationer. När det faktiskt saknas arbetsuppgifter för arbetstagaren att utföra eller när det av för företaget inte längre anses ekonomiskt försvarbart att behålla den anställda. Detta måste baseras på objektiva grunder men kan gälla till exempel omstrukturering eller ”outsourcing”.⁷⁷

När det kommer till uppsägning av personliga skäl kan det handla mer om arbetsgivarens vilja. Personliga skäl är ett paraplybegrepp som innefattar alla anledningar för en arbetsgivare att avsluta en arbetstagares anställning som inte härrör till arbetsbrist. Här innefattas allt från illojalitet mot företaget till misskötsamhet, sexuella trakasserier eller andra grunder en arbetsgivare kan ha att vilja skilja en arbetstagare från dess anställning. Oavsett om en arbetstagare sägs upp på grund av arbetsbrist eller på grund av personliga skäl finns det ett krav på arbetsgivaren att försöka vidta andra, mindre ingripande, åtgärder innan arbetstagaren skiljs helt från sin anställning. Det gäller i de flesta fall ett krav på att försöka omplacera den anställda till en annan tjänst eller

⁷⁵ Se 7 samt 18 §§ lagen om anställningsskydd (1982:80).

⁷⁶ Se 1 § lagen om anställningsskydd (1982:80).

⁷⁷ Se Andersson m.fl. (2021) s. 94.

ort inom verksamheten. Detta kallas för omplaceringsskyldigheten och regleras i 7 § LAS. Paragrafen stadgar att en arbetsgivare ska, i stället för uppsägning, omplacera en anställd om detta är att anse som skäligt. Till omplaceringsskyldigheten hör även en utredningsplikt där arbetsgivaren ska utreda om det är möjligt att omplacera den anställda inom verksamheten.⁷⁸

I och med den nya LAS som trädde i kraft 2022 ändrades också reglerna för vad som gäller en anställning när det tvistas om uppsägning. I de tidigare reglerna innan lagändringen hade en anställd rätt att bibehålla sin anställning med lön och förmåner under den tid som gällde fram till att en dom vunnit laga kraft. I och med ändringarna är det nu i stället brukligt att en arbetstagare sägs upp och ifall en domstol ogiltigförklarar uppsägningen betalas ett ekonomiskt skadestånd på de lönebortfall uppsägningen orsakat. Beräkningen för detta bortfall räknas från dagen av uppsägning till och med ogiltigförklarandet.⁷⁹

4.2 Lojalitetsplikt

En grundläggande princip inom den svenska arbetsrätten är lojalitetsplikten. Lojalitetsplikten är ett paraplybegrepp som innehåller flera olika företeelser, bland dessa återfinns tystnadsplikt, kritikrätt, frågor om konkurrerande verksamhet samt bisysslor. Lojalitetsplikten är inte reglerad i lag utan är framarbetad med tiden genom praxis.⁸⁰ I ett uppmärksammat mål från AD, det så kallade Värö bruk-målet⁸¹, hade en anställd valt att kritisera sin arbetsgivare i form av en verksamhetsintern tidning. Den anställde, som också var representant i kommunfullmäktige för Vänsterpartiet, valde också att i en debatt i kommunfullmäktige kritisera beslut som arbetsgivaren fattat. Arbetsgivaren gjorde gällande att angivandet av de kemikaliehalter som den anställde publicerat i tidningen utgjorde hemliga uppgifter och att den anställdes spridande

⁷⁸ Se Andersson m.fl. (2021) s. 97.

⁷⁹ Se Prop. 2021/22:176 s. 107 ff.

⁸⁰ Se Glavå och Hansson (2023) s. 422 ff.

⁸¹ Se AD 1994 nr. 79.

av detta utgjorde ett brott mot tystnadsplikten.⁸² Domstolen uttryckte sig på följande sätt i domskälen.

”En sedan länge dominerande uppfattning är att det i ett anställningsförhållande krävs av arbetstagaren att denne är lojal mot arbetsgivaren och att detta lojalitetskrav ingår som ett led i anställningsavtalet. I Folke Schmidt Löntagarrätt, 1994, s. 257 f uttalas bl.a. följande om lojalitetskravet. ’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 423 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 (Se AD 1993 nr 18).”⁸³

Av domskälen kan man utläsa en uppfattning av att de skyldigheter en arbetstagare innehar genom dess anställning inte upphör att gälla när arbetstagaren gått hem för dagen. Det framgår i stället genom praxis att en anställds lojalitetsförpliktelser är mer långtgående än så. I AD 1982 nr 29 behandlar domstolen frågan om en anställd inom kriminalvården i Österåker som jobbade med terapeutiska behandlingar på anstalten. Den anställda blev omplacerad från vårdavdelningen hon tidigare arbetat på efter att hon uppgett till anstaltsledningen att hon flyttat ihop med en tidigare intagen som nu var villkorligt frigiven. AD var i detta mål tvunget att ta ställning till huruvida den anställdes agerande på sin fritid kunde utgöra grund för den omplacering som skett av den anställda. AD berörde detta i sina domskäl genom följande formulering.⁸⁴

⁸² Se AD 1994 nr 79.

⁸³ Se AD 1994 nr 79.

⁸⁴ Se Glavå och Hansson (2023) s. 423 f.

”Det kan ligga nära till hands att uppfatta förbundets inställning i det nu ifrågavarande hänseendet på det sättet att det skulle vara möjligt att dra en gräns mellan arbete och fritid som innebär att arbetstagaren fritt förfogar över sin fritid. Uppenbarligen förhåller det sig inte på det sättet. De skyldigheter som följer med anställningen är ej sällan sådana att de i större eller mindre utsträckning inverkar på arbetstagarens möjligheter att fritt föfoga över sin fritid. I särskilda fall kan det sålunda förhålla sig på det sättet att arbetstagaren drabbas av sanktioner i sin anställning på grund av sådant som inträffar vid sidan av arbetstiden. I vad mån i ett sådant fall en sanktion verkligen kan tillgripas blir helt beroende på omständigheterna. Frågan kan exempelvis gälla, om brottsligt eller eljest klandervärt uppträdande på fritiden kan utgöra saklig grund för uppsägning eller motivera disciplinär åtgärd.”⁸⁵

AD gör genom dessa domskäl tydligt att ett anställningsförhållande inte enbart kan anses vara begränsat till den anställdas reglerade arbetstid. Exempelvis kan en kriminaliserad gärning som begås utanför arbetstid föranleda en åtgärd från arbetsgivaren.⁸⁶ Det ska sägas att det dock inte enbart är upp till arbetsgivaren att fastslå vad för handlingar som vidtas utanför arbetstid som utgör skäl för åtgärd gentemot den anställda. Detta framgår av AD 2010 nr 42. Målet berör en arbetstagare som under sin anställning hos arbetsgivaren startat ett handelsbolag och i viss mån, genom detta bolag, bedrivit en konkurrerande verksamhet inom personlig assistans. AD slår i sina domskäl fast att det liksom i den mer generella avtalsrätten bör föreligga en skyldighet för arbetsgivaren att upplysa arbetstagaren om eventuella villkor som åligger anställningen. Denna upplysningsplikt är dock inte absolut och beror på vilka arbetsuppgifter den anställde anförtrotts.⁸⁷

4.3 Kritikrätt

⁸⁵ Se AD 1982 nr 29.

⁸⁶ Se AD 1982 nr 29.

⁸⁷ Se Glavå och Hansson (2023) s. 424.

En arbetstagares lojalitetsplikt är även starkt kopplad till dess kritikrätt. Lojalitetsplikten blir en form av begränsning av en arbetstagares kritikrätt och därmed i viss mån dess yttrandefrihet. Kritikrätten finns inte stadgad i någon specifik lag utan har bildats i mellanrummet av yttrandefriheten och lojalitetsplikten. Grunden för offentliganställdas kritikrätt går att finna i 2 kap. 1 § RF. Genom denna kritikrätt har offentliganställda en långtgående rätt att kritisera sin arbetsgivare, utan att bryta med lojalitetsplikten eller oroa sig för reprimander.⁸⁸

Skyddet för privatanställda finns inte stadgad i någon lag. Detta skydd kan vi i stället spåra tillbaka till AD 1982 nr 110 och den praxis domstolen utarbetat genom åren. Domstolen diskuterar i detta fall hur långtgående kritikrätt en anställd har gentemot sin arbetsgivare. I fallet har en arbetstagare uttryckt kritik gentemot arbetsledningen, bland annat vid en föreläsning och i ett brev innehållande en hotfull formulering som skickats till koncernledningen. AD börjar sina domskäl med att fastslå att en arbetstagare genom sina medborgerliga rättigheter har ett stort utrymme att kritisera sin arbetsgivare. De bygger vidare sitt resonemang med att den position som arbetstagaren har inom verksamheten påverkar utsträckningen av vad en arbetsgivare ska anses behöva tåla. Domstolen menar att desto högre befattning en anställd innehar inom verksamheten, desto mer begränsad är den anställda i sin möjlighet att kritisera verksamheten. Vidare menar domstolen att ett hot aldrig kan anses skyddas av kritikrätten och att det utgör ett brott mot lojalitetsplikten. Domstolens resonemang i målet landar i att de anser att det förelegat sakliga skäl för uppsägning av arbetstagaren.⁸⁹

AD har i sin praxis arbetat fram ett antal omständigheter som ligger till grund för bedömningen om en anställd har hållit sig inom sin kritikrätt. Dessa är arbetstagarens ställning, arbetstagarens uppdrag, uppgifternas art, fog för uppfattning att uppgiften är riktig, arbetstagarens motiv, den skada som

⁸⁸ Se Fransson (2023) s. 60 ff.

⁸⁹ Se AD 1982 nr 110.

drabbat arbetsgivaren, samverkan mellan arbetstagare och arbetsgivare, mottagare av uppgiften, och till sist godtagbar ursäkt för arbetstagarens handlande.⁹⁰

4.3.1 Arbetstagarens ställning

Som tidigare nämnt påverkar vilken ställning en anställd har inom företaget den anställdas utrymme att kritisera arbetsgivaren. Här gäller att desto högre befattning en anställd innehar, desto större krav ställs på dennes lojalitet. Vidare gäller även att en anställd visar extra hänsyn om dennes befattning utgörs av en position i företagsledningen.⁹¹

4.3.2 Arbetstagarens uppdrag

Vid bedömningen av gränsen för en arbetstagares kritikrätt behöver man även se till arbetstagarens eventuella uppdrag. Här menar domstolarna att uppdrag så som fackligt förtroendeuppdrag och skyddsombud kan påverka bedömningen. Praxis ger en fackligt förtroendevald en långtgående möjlighet att framföra kritik gentemot arbetsgivaren. Denna långtgående möjlighet till kritik ska dock gälla åt båda håll och ge en arbetsgivare rätt att kritisera den fackliga organisationen. Vidare innebär praxis på området att ett skyddsombud ska ha samma långtgående möjlighet att kritisera arbetsgivaren när det kommer till frågor som rör arbetsmiljön för de anställda.⁹² Detta framgår av bland annat den så kallade Samariten-domen som återges i avsnitt 2.1.1. När det gäller missförhållanden i arbetsmiljön ges en anställd även i vissa fall utökat skydd genom de nya visseblåsarlagarna, mer om detta i kapitel fem.

4.3.3 Uppgifternas art

När det kommer till uppgifter om missförhållanden där det funnits ett intresse för att dessa uppgifter sprids till allmänheten har arbetstagare tidigare fått visst skydd för spridningen av praxis. Ju allvarigare missförhållande, desto större skydd.⁹³ Rätten att sprida sådan information är idag lagstadgad genom

⁹⁰ Se AD 1982 nr 110.

⁹¹ Se JO dnr 2584–2005, beslut 2006-10-17.

⁹² Se AD 1997 nr 57.

⁹³ Se AD 1986 nr 95.

nya visseblåsarlagen och en mer djupgående presentation av denna rättighet återges i kapitel fyra.

När det i stället kommer till uppgifter som utgörs av personangrepp finns dock inget sådant lagstadgat skydd. Domstolen har i stället genom sin praxis ställt sig negativ till kritik i form av personangrepp. Fallet AD 2006 nr 103 handlar om en anställd inom en idrottsförening som skickat ut två e-postutskick med kritik av föreningens styrelse. Dessa två utskick nådde en stor publik. AD anser att de två utskicken inte hade karaktären av saklig kritik utan i stället utgjorde dels kränkningar av den sittande styrelsen, dels närmade sig förtäckta hot. AD menade att då det saknades sakliga uppgifter i utskicken måste det finnas ett begränsat intresse för att informationen skulle nå allmänhetens kännedom. AD fann i detta fall att det fanns saklig grund för att den anställda skulle skiljas från sin anställning.⁹⁴

4.3.4 Uppgifternas sanningshalt

AD har också genom sin praxis diskuterat påverkan om en arbetstagare haft sakliga grunder i sin kritik gentemot arbetsgivaren. I dessa fall har domstolen lyft fram att vissa uppgifter kan leda till stor skada för en arbetsgivares rykte men i sig innebära små eller inga åtgärder från myndighetshåll. Arbetsdomstolen har då anförts att den anställdes förmåga att avgöra och bedöma huruvida en uppgift tycks kunna vinna rättslig framgång eller inte, ska tillmätas begränsad vikt och att en arbetstagare i dessa fall ska ges stort utrymme för missbedömningar. Domstolen menar att man i stället ska se till huruvida uppgifterna har lämnats på en godtagbar grund eller om de lämnats på grund av illojalitet eller illvilja från arbetstagarens sida. Domstolen har resonerat att välgrundad och underbyggd kritik ska med fördel för arbetstagaren tala för att kritiken inte utgjort ett illojalt agerande. Här har de dock även pointerat att välgrundad och underbyggd kritik inte på något sätt ska ses som ett absolut krav för att en arbetstagares uttalande ska falla under det skydd kritikrätten utgör, utan enbart vara vägledande till arbetstagarens fördel. Denna typ av resonemang kan ses i den så kallade Värö-bruk domen där domstolen ansåg

⁹⁴ Se AD 2006 nr 103.

att den debattartikel den anställda skrivit, som i sig enligt domstolen saknade stöd i verkligheten, utgjort ett inlägg i den allmänna debatten gällande en fråga som kan ligga i allmänhetens intresse. Här ansåg domstolen att arbetstagaren, genom sin artikel, inte hade överträtt sin kritikrätt, även om artikeln brast i sitt resonemang.⁹⁵

Till detta kommer även att den lagstadgade rätt som framkommer av nya visseblåsarlagen ställer krav på att uppgiftslämnaren, i nya lagen kallad rapporterende person, har fog att i alla fall tro att uppgifterna denne lämnar är sanna.⁹⁶

4.3.5 Arbetstagarens motiv

Arbetstagarens motiv spelar också en viktig roll i bedömningen av huruvida en anställds kritik ska skyddas av kritikrätten. Som nämnts i de tidigare parametrarna fäster AD stor vikt vid om en arbetstagare lämnar ogrundade uppgifter som varken visar hänseende eller lojalitet till arbetsgivaren de kritiserar. Vidare menar AD att uppgifter som sprids enbart i syfte att skada arbetsgivaren i sig kan ha betydelse för om en anställd brustit i sin lojalitetsplikt. AD klargör detta förhållande i AD 1988 nr 67. I målet har en hotellanställd spridit uppgifter om att bordellverksamhet bedrivs i hotellets lokaler. Spridningen har skett genom en anmälan till myndighet. AD kommer i sina domskäl fram till att spridningen i fråga inte har skett i något syfte att bemöta eller avvärja problemet som prostitutionen utgjort, utan i stället har varit ett försök att misskreditera arbetsgivaren. AD ansåg att det fanns laglig grund att skilja den anställda från sin anställning efter spridningen.⁹⁷

4.3.6 Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare

Även frågan kring samverkan mellan arbetsgivaren och arbetstagaren har av AD lyfts fram som en viktig parameter. Här kan man säga att de båda parterna, arbetstagaren och arbetsgivaren, handlande står i relation till varandra. Således fästet vikt vid i vad mån en arbetstagare respektive arbetsgivare har

⁹⁵ Se AD 1994 nr 79.

⁹⁶ Se 4 kap. 1 § lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890).

⁹⁷ Se AD 1988 nr 67.

försökt samverka för att hitta en lösning på den konflikt som lett fram till att kritik uttryckts från arbetstagaren.⁹⁸ Ett särskilt uttalat exempel på en sådan samverkan är huruvida arbetstagaren uttryckt kritiken eller sin oro internt till arbetsgivaren i ett försök att få till stånd en lösning på problemet innan denna spridit kritiken till en extern krets. I Samariten-domen lyfter AD fram att det ska ges extra hänsyn till det faktum att de anställda i målet försökt att rätta till problemet genom intern dialog innan de spridit kritik, och att det var först efter att de kände att de inte fick gehör för sin kritik som de anställda valde att kritisera arbetsgivaren offentligt.⁹⁹ Här ska dock anmärkas att i de fall det handlar om visseblåsning, som sker efter nya visseblåsarlagens ikraftträdande, regleras detta i den nya visseblåsarlagen, se kapitel fem.

4.3.7 Uppgiftens mottagare

AD har även lagt viss vikt i till vem arbetstagaren framför kritiken. Här menar AD att den, för arbetsgivaren, minst skadliga rapporteringen är internt. Vidare har AD diskuterat att en mindre skadlig väg, så som att vända sig till en granskande myndighet, är att föredra. I rättsfallet AD 1961 nr 27, som idag är mycket gammalt och från en tid innan både LAS och svensk visseblåsarlagstiftning, diskuterar domstolen att en flygmaskinist som publicerat en artikel i en tidning gällande arbetsgivarens inställning till säkerhet borde ha kunnat vända sig till myndigheterna direkt och därmed besparat arbetsgivaren den skada publiceringen orsakat.¹⁰⁰ Viss försiktighet bör dock tillämpas vid bedömningen av dess värde som prejudikat sett i ljuset av moderniseringen av tillämpliga lagar.

4.3.8 Ursäktande omständigheter

Det ska även tas i beaktning om arbetstagaren har någon ursäktande omständighet för den uttalade kritiken. Här kan man till exempel se till AD:s resonemang i AD 1982 nr 110. Även om domstolen inte landar i att den psykiska påfrestning som arbetstagen lidit faktiskt har ursäktat det något hotfulla brev som denne skickat, lyfter domstolen upp detta som något som skulle kunna

⁹⁸ Se Fransson (2013) s. 85 ff.

⁹⁹ Se AD 1997 nr 57.

¹⁰⁰ Se AD 1961 nr 27.

utgjort en ursäktande omständighet.¹⁰¹ Ett liknande resonemang först i AD 2006 nr 103. I målet ansåg domstolen att arbetstagaren inte hade befunnit sig i en stressad situation och att denna haft gott om tid för sitt agerande, vilket inneburit att denna inte haft någon ursäktande omständighet för sitt agerande.¹⁰² Domstolens uttalande i dessa mål, och andra, bör förstås som att viss hänsyn tas till arbetstagarens mentala välmående vid tiden för händelsen, om arbetstagaren har agerat hastigt eller överlagt, om uttalande uppstått i en spänd situation eller liknande omständigheter som kan ha påverkat arbetstagarens möjlighet att fatta ett genomtänkt och välgrundat beslut innan denne agerat.¹⁰³

4.4 Avtalad tystnadsplikt och företagshemligheter

Inom den privata sektorn finns det utrymme för att teckna avtal om tystnadsplikt för anställda. Denna möjlighet finns inte på den offentliga sidan då inskränkningar av deras yttrandefrihet enbart får ske genom lag. Inom det offentliga binds de anställda i stället av reglerna inom OSL vilket hindrar de från att bryta sekretess i vissa fall.¹⁰⁴

Privata arbetsgivare har en relativt omfattande möjlighet att teckna avtal som begränsar en anställds rätt att sprida information. Dessa avtal kan vara skriftliga, men kan också vara underförstådda genom lojalitetsplikten som följer av anställningsavtalet. När det gäller vad som faktiskt omfattas av den underförstådda tystnadsplikten brukar man prata om så kallade företagsinterna uppgifter. Dessa uppgifter kan definieras som uppgifter i anknytning till anställningen som arbetsgivaren har ett intresse för att behålla hemliga. Hur långtgående en tystnadsplikt kan vara regleras inte av någon specifik lag man får i stället se till jämningsparagrafen i avtalslagen¹⁰⁵, lagen om företagshemligheter och den nya visselblåsarlagen, som ställer upp vissa parametrar för vad som är rimlig inskränkning av arbetstagarens yttrandefrihet.¹⁰⁶

¹⁰¹ Se AD 1982 nr 110.

¹⁰² Se AD 2006 n 103.

¹⁰³ Se AD 1982 nr 110 och AD 2006 nr 103.

¹⁰⁴ Se Öman (2005) s. 135 ff.

¹⁰⁵ Se 36 § avtalslagen (1915:218).

¹⁰⁶ Se Öman (2005) s. 135 ff.

Lagen om företagshemligheter skyddar en arbetsgivares känsliga information genom att hindra arbetstagare från att sprida vissa extra känsliga uppgifter. I lagens 2 § återfinns följande definition för vad som utgör en sådan känslig uppgift.

”Med företagshemlighet avses i denna lag information

1. Om affärs- eller driftförhållanden i en näringsidkares rörelse eller i en forskningsinstitutions verksamhet,
2. Som varken som helhet eller i den form dess beståndsdelar ordnats och satts samman är allmänt känd hos eller lättillgänglig för den som normalt har tillgång till information av det aktuella slaget,
3. Som innehavaren har vidtagit rimliga åtgärder för att hemlighålla, och
4. Vars röjande är ägnat att medföra skada i konkurrenshänseende för innehavaren.

Erfarenheter och färdigheter som en arbetstagare har fått vid normal yrkesutövning är inte en företagshemlighet. Inte heller är information om något som utgör ett brott eller annat allvarligt missförhållande en företagshemlighet.”¹⁰⁷

4.5 Lex Sarah och Lex Maria

Inom det offentliga och i vissa fall även det privata finns det två typer av anmälningsplikt, lex Sarah och lex Maria. Anmälningsplikten i dessa fall innebär att det inte bara föreligger en rättighet för arbetstagare att slå larm om missförhållanden, utan faller det under lex Sarah eller lex Marias anmälningsplikter måste den anställda påtala bristerna. Lex Maria innebär en anmälningsplikt för de anställda att slå larm om brister inom hälso- och sjukvården. Lex Sarah innebär en motsvarande plikt för de som jobbar inom socialtjänsten, statens institutionsstyrelse och de som vårdar äldre eller funktionsnedsatta. De brister de två anmälningsplikterna tar sikte på är allt från dåligt

¹⁰⁷ Se 2 § lag om företagshemligheter (2018:558).

bemötande inom vården till livshotande förhållanden eller situationer för patienterna.¹⁰⁸ Denna anmälningsplikt ger inte arbetstagaren någon möjlighet att vända sig direkt till media utan anmälan ska ske till arbetsgivaren. I förarbeten till lex Sarah kan man dock finna att vid de fall arbetsgivaren inte har agerat efter en anmälan kan anmälan med fördel skickas direkt till Institutionen för vård och omsorg, så kallad IVO.¹⁰⁹ Anmälan ger inte, till skillnad från meddelarfriheten, något utrymme att vara anonym utan kräver att anmälaren ska vara kontaktbar för utredningen.¹¹⁰

¹⁰⁸ Se Larsson (2011) s. 11.

¹⁰⁹ Se Prop. 2009/10:131 s. 51.

¹¹⁰ Se SOU 2011:33 s. 109.

5 Visselblåsarlag

5.1 Gamla visselblåsarlagen

Under 2013 startades en utredning, den så kallade visselblåsarutredningen, med syfte att utreda situationen för visselblåsare i det svenska arbetslivet. Tanken var att utredningen skulle komma till bukt med den för tiden väldigt svårförstådda och snåriga lagstiftningen för visselblåsare.¹¹¹ Skyddet för visselblåsare var i många situationer reglerat i ett flertal lagar och praxis, vilket påverkade förutsägbarheten negativt när det gällde huruvida en potentiell visselblåsning skulle vara laglig. Utredningen mynnade ut i en ny lag, den första visselblåsarlagen. Den första visselblåsarlagen, som enbart var på elva paragrafer, gav nu skydd till både privatanställda och offentliganställda som rapporterade allvarliga missförhållanden. Visselblåsarutredningen hade identifierat att privatanställda hade en sämre möjlighet att visselblåsa än deras offentliganställdas motsvarighet, något lagen försökte åtgärda.¹¹²

Den gamla visselblåsarlagens utformning gjorde den mycket lättöverskådlig. Lagen skyddade en personkrets som bestod av begreppet ”arbetstagare”. Inom detta begrepp omfattades till viss del även inhyrd personal men den stora skillnaden uppstod i att begreppet träffade både privat- och offentliganställd personal.¹¹³ Lagen innefattade också ett repressalieförbud. Bevisbördan för om en åtgärd mot en anställd som slagit larm utgjorde en repressalie eller ej låg på arbetsgivaren.¹¹⁴ Vid det fall en åtgärd utgjort en repressalie utgick skadestånd till arbetstagaren, dels för kränkningen, dels för den ekonomiska skadan som repressalien potentiellt inneburit.¹¹⁵ Lagen angav även tre olika rapporteringskanaler; intern rapportering direkt till arbetsgivaren, rapportering till arbetsgivarorganisationen eller externt till media eller dylikt. Här kan sägas att när det kom till den interna rapporteringen kunde en arbetstagare i

¹¹¹ Se Dir. 2013:16.

¹¹² Se SOU 2020:38, s. 84 f.

¹¹³ Se 2 § lag om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden (2016:749).

¹¹⁴ Se 10 § lag om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden (2016:749).

¹¹⁵ Se Prop. 2015/16:128, s. 74.

princip alltid känna sig trygg med att denna inte brutit mot lojalitetsplikten och därmed skulle få skydd av lagen.¹¹⁶ När det gällde extern rapportering krävdes det i stället att arbetstagaren först försökt rapportera om missförhållandet genom interna kanaler, men att ingen åtgärd vidtagits från företaget, för att arbetstagaren skulle vara skyddad när denne vände sig till media.¹¹⁷

När det nya EU direktivet Direktiv (2019/1936) om skydd för personer som rapporterar om överträdelser av unionsrätten kom ansågs den gamla visselblåsarlagen inte längre uppfylla kraven som unionsrätten ställde.¹¹⁸

5.2 Visselblåsardirektivet

Den 23 oktober 2019 antog Europaparlamentet och rådet det nya direktivet för personer som rapporterar om överträdelser av unionsrätten, detta direktiv kallas för visselblåsardirektivet.¹¹⁹ Direktivet krävde att medlemsländerna implementerade det i respektive lagstiftning senast den 17 december 2021. Flertalet av medlemsländerna var dock försenade i sin implementering av visselblåsardirektivet och när den 17 december passerat var det enbart tre av de 27 medlemsländerna som hade implementerat direktivet.¹²⁰ Sverige var ett av länderna som implementerade direktivet i tid.¹²¹

Direktivet har ingen direkt verkan på medlemsländernas rätt. Det måste i stället implementeras i lagstiftningen i varje land. När det kommer till visselblåsardirektivet utgör detta även ett så kallat minimidirektiv.¹²² Visselblåsardirektivet ställer därför upp ett minsta krav som alla medlemsländer måste

¹¹⁶ Se Prop. 2015/16:128, s. 52 f.

¹¹⁷ Se Prop. 2015/16:128, s. 59 ff.; 7 § lag om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden (2016:749).

¹¹⁸ Se SOU 2020:38 s. 26.

¹¹⁹ Se Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/1936 den 23 oktober 2019 om skydd för personer som rapporterar om överträdelser av unionsrätten.

¹²⁰ Se Alice Taylor, "EU countries miss deadline to implement whistleblower directive" Euroactiv <https://www.euractiv.com/section/digital/news/all-eu-countries-miss-deadline-to-implement-whistleblower-directive/>, besökt 2023-04-02.

¹²¹ Se EU Whistleblowing monitor "Status of transposition" <https://whistleblowingmonitor.eu/country/>, besökt 2023-04-02.

¹²² Se skäl 13–20 visselblåsardirektivet.

införa i sin lagstiftning, men utrymme ges för att införa mer långtgående åtgärder, något Sverige valt att göra genom den nya visselblåsarlagen.¹²³

Visselblåsarordningens syfte är att skapa ett ramverk som tar vara på unionsrättens intressen. Dessa intressen gäller främst EU:s finansiella intressen och överträdelse som på något sätt rör den inre marknaden, men även vissa former av skatteöverträdelse.¹²⁴ Detta ramverk är önskvärt enligt EU då det anses att brott mot unionsrätten i enskilda länder kan ha en allvarlig inverkan på Europeiska unionens allmänintresse. Direktivet menar att genom att stärka skyddet för visselblåsare får man ett bättre kontrollorgan rörande unionsrättens efterlevnad.¹²⁵

Europeiska unionen menar att många visselblåsare ofta avskräcks från att slå larm. Direktivet har därför till syfte att skydda dessa visselblåsare och på så sätt öka viljan runt om i Europa att våga slå larm om missförhållanden. Detta då det anses vara viktigt för både Europeiska unionen och dess medlemsländer att dessa överträdelse kommer till allmän kännedom.¹²⁶ För att åstadkomma detta skydd för visselblåsare innehåller direktivet förbud mot represalier och sanktioner. Det innebär att en visselblåsare som rapporterar vissa överträdelse inte ska kunna utsättas för bestraffning av arbetsgivaren, vilket gäller direkta så väl som indirekta åtgärder gentemot arbetstagaren. Vad som enligt direktivet anses utgöra en represalie är relativt vidsträckt. Det handlar främst om en arbetsrättslig åtgärd med negativ påverkan för arbetstagaren, exempelvis uppsägning, lönesänkning eller omplacering.¹²⁷ Vilken sanktion som en överträdelse av represalieförbudet ska medföra överlämnas till medlemsstaterna att själva stadga. Direktivet ställer upp följande krav i artikel 23 gällande hur medlemsstaterna ska behandla arbetsgivare som bryter mot represalieförbudet.¹²⁸

¹²³ Se SOU 2020:38 s. 26.

¹²⁴ Se Iseskog (2021) s. 13.; artikel 15 i visselblåsarordningen.

¹²⁵ Se skäl 2 i visselblåsarordningen.

¹²⁶ Se artikel 1 p1 i visselblåsarordningen.

¹²⁷ Se Nyström (2021) s. 363 ff.

¹²⁸ Se artikel 23 i visselblåsarordningen.

”Medlemsstaterna ska föreskriva effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner tillämpliga på fysiska eller juridiska personer som

- a) hindrar eller försöker hindra rapportering,
- b) vidtar repressalier mot personer som avses i artikel 4,
- c) väcker okynnestalan mot personer som avses i artikel 4,
- d) bryter mot skyldigheten att behandla rapporterade personers identitet konfidentiellt som avses i artikel 16.

2. Medlemsstaterna ska föreskriva effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner tillämpliga med avseende på rapporterade personer om det konstateras att de medvetet rapporterat eller offentliggjort falsk information. Medlemsstaterna ska också i enlighet med nationell rätt föreskriva åtgärder för att ersätta skador till följd av sådana rapporter eller offentliggöranden.”¹²⁹

Det finns således vissa krav på medlemsstaterna även om det är upp till respektive land att besluta kring hur dessa sanktioner ser ut.

Direktivet ställer vidare upp vissa krav på en visselblåsare kring hur denna får rapportera och hur en arbetsgivare ska möjliggöra rapportering. Direktivet kräver att arbetsgivare och myndigheter ska upprätta rapporteringskanaler. För arbetsgivare med fler än 50 anställda ska arbetsgivaren upprätta en intern rapporteringskanal.¹³⁰ Dessa kanaler ska upprätthålla en nivå av konfidentialitet och ge återkoppling till visselblåsare.¹³¹ För myndigheter gäller att alla ska ha en intern visselblåsarkanal, men att undantag ges för kommuner med färre än 10 000 boende och färre än 50 anställda inom kommunen.¹³² Vidare krävs det också att myndigheter upprättar externa rapporteringskanaler. Dessa externa kanaler ska vara oberoende och självständiga.¹³³ Visselblåsare ska också ha möjligheten att offentliggöra överträdelser. Det innebär att en

¹²⁹ Se Artikel 23 visselblåsardirektivet.

¹³⁰ Se Artikel 8.3 visselblåsardirektivet.

¹³¹ Se Artikel 8.6 visselblåsardirektivet.

¹³² Se Artikel 8.9 visselblåsardirektivet.

¹³³ Se Artikel 11.2 visselblåsardirektivet.

visselblåsare ska kunna vända sig direkt till allmänheten med larmet om överträdelser. Att vända sig till allmänheten direkt är dock inte godkänt som en första åtgärd, utan visselblåsare ska först ha vänt sig till en intern kanal. Undantag från kravet att först gå via en intern kanal kan göras, men endast om det antingen finns risk för att visselblåsare utsätts för repressalier vid användningen av intern kanal eller om överträdelsen som visselblåsare rapporterar om innebär en överhängande fara för allmänintresset.¹³⁴

5.3 Nya visselblåsarlagen

Sveriges implementering av direktivet skedde genom lag (2021:890) om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden, även kallad visselblåsarlagen, som trädde i kraft den 17 december 2021. Lagen ämnade införa visselblåsarlagets direktiv i svensk lag. Den svenska lagen har dock gjorts långt mer omfattande och täcker in fler situationer där en arbetstagare slår larm.¹³⁵ Den svenska lagen är utformad på ett sådant sätt att den inte enbart tar sikte på överträdelser som bryter mot unionsrätten, det skydd som direktivet kräver, utan också skyddar personer som väljer att rapportera om ”missförhållanden som är av allmänt intresse”.¹³⁶ Lagen är utformad som ett komplement till övrig lagstiftning.¹³⁷ Från lagens ikraftträdande påverkas alla anställningsavtal och villkor som bryter mot lagen anses ogiltiga.¹³⁸

5.3.1 Vem skyddas?

Lagen gäller i arbetsrättsliga sammanhang. Det är missförhållanden där det finns ett allmänintresse för att informationen ska komma fram som omfattas av lagen, vilket skiljer sig från direktivets formulering där enbart brott mot unionsrätten omfattas. Med arbetsrelaterat sammanhang i lagen menas individer som på något sätt har en arbetsrelation, nuvarande eller historisk, till både offentlig eller privat verksamhet och genom denna arbetsrelation får tillgång till information om missförhållanden. En individ kan därför inte få

¹³⁴ Se Artikel 15 visselblåsarlagets direktiv.

¹³⁵ Se Prop. 2020/21:193 s. 1.

¹³⁶ Se 1 kap. 2 § lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890).

¹³⁷ Se Öman (2021), kommentaren till 1 kap. 4 §.

¹³⁸ Se 1 kap. 6 § lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890).

skydd av lagen om denna rapporterar om ett generellt missförhållande, utan för att få skydd av lagen krävs det en arbetsförhållande. Med arbetsförhållande menas att individen upptäcker missförhållanden på sin nuvarande arbetsplats, en arbetsplats som individen kommit i kontakt med, eller en arbetsplats som personen tidigare varit i kontakt med.¹³⁹

Vidare krävs det också att informationen är sann, eller att den rapporterade individen har skälig anledning att anta att informationen denne rapporterat om var sann.¹⁴⁰

5.3.2 Vad får rapporteras?

Ett krav som uppställs i visseblåsarlagen är att det som rapporteras ska utgöra information där det finns ett allmänt intresse av att informationen sprids. För att det ska anses föreligga ett allmänintresse uppställs tre krav. Det ska dels gälla ett allvarligt missförhållande, dels vara av intresse för en större krets¹⁴¹, dels finnas ett legitimt intresse att missförhållandet i fråga görs känt.¹⁴²

När det kommer till vad som enligt lagen ska anses utgöra ett missförhållande ger lagen lite vägledning. Det kan vara missförhållanden som frekvent eller systematiskt kränker individer eller ett samhällsintresse och behöver rapporteras om för att missförhållandet ska upphöra. Det kan också gälla historiska missförhållanden. I dessa fall kan det röra sig om missförhållanden där det i efterhand behöver sättas in sanktioner eller utredningar kring hur och varför det kunde ske. Viktigt att notera är att en individ generellt inte omfattas av lagen ifall denna rapporterar om arbetsförhållanden som enbart är kopplade till dennes egna anställning. Det krävs därför att missförhållandet träffar en större krets och brukligt är att den som upplever missförhållanden rörande sin anställning vänder sig till sitt fackförbund eller söker ledning i någon av de skyddande arbetsmiljölagarna.¹⁴³

¹³⁹ Se Öman (2021) s. 24 f. (kommentaren till 1 kap. 2 § lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890)).

¹⁴⁰ Se 4 kap. 1 § lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890).

¹⁴¹ En krets stor nog för att betecknas som ”allmänheten”.

¹⁴² Se Prop. 2020/21:193 s. 112.

¹⁴³ Se Iseskog (2021) s. 39.

Europadomstolen har genom praxis angett vad som kan anses utgöra allmänintresse. I praxis ges som exempel polisbrutalitet, patientvanvård, politiska påtryckningsförsök och oetiska arbetsförhållanden.¹⁴⁴

Både visselblåsarlagen och Visselblåsardirektivet är tydliga med att lagen också, oinskränkt, gäller rapportering om missförhållanden som kan anses bryta mot EU-gemensam lagstiftning.¹⁴⁵

5.3.3 Hur rapporterar man?

I visselblåsarlagen används begreppet rapportering. Rapportering definieras som olika sätt att lämna information om missförhållanden. Det kan enligt lagen göras både muntligen och skriftligen.¹⁴⁶

I lagen uppges det att rapportering kan ske genom tre så kallade kanaler. För det första genom kanaler som upprättats internt inom verksamheten för just sådan rapportering. Här finns det möjlighet att tillsätta personer inom verksamheten som är ansvariga för dessa rapporteringar, men det finns också ett antal tjänster som kan köpas in från externa konsultbolag¹⁴⁷ för just denna typ av rapportering. Att rapporteringen ska göras internt utesluter således inte användandet av externa konsulter utan internt ska tolkas som att verksamheten själv ska hantera missförhållandet och komma med åtgärder. Den funktion som verksamheten skapat för intern visselblåsning måste också vara både självständig och oberoende. Kretsen som arbetar med funktionen bör hållas relativt snäv men det finns inga krav på dess storlek. De personer som utsetts som ansvariga för visselblåsarfunktionen ska ha utrymme att agera utanför verksamhetsutövarens inflytande. De ansvariga ska bland annat kunna färdigställa rapporter och slutsatser utan dialog eller godkännande av verksamhetsutövaren. Deras roll i företaget bör vara lik den av en regel- eller personuppgiftsansvarig.¹⁴⁸

¹⁴⁴ Se Guja v. Moldavien, 14277/04; Heinisch v. Germany, 28274/08.

¹⁴⁵ Se visselblåsardirektivet; Prop. 2020/21:193.

¹⁴⁶ 1 kap. 8 § 1 p. lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890).

¹⁴⁷ Se till exempel Visslan.com och Lantero.com.

¹⁴⁸ Se Iseskog (2021) s. 85 ff.

För det andra genom kanaler externt. Dessa kanaler utgörs av en av staten bestämd myndighet. Exempel på en sådan myndighet är bolagsverket. Bolagsverket uppger på sin hemsida följande metod för hantering av visselblåsrapporter:

Bolagsverket har inrättat en visselblåsarfunktion som består av särskilt utsedda personer och en extern leverantör. Leverantören bevakar, tar emot och hanterar inkomna rapporter samt hjälper till med jävsbedömningar och gör initiala bedömningar om en rapport kvalificerar sig som ett visselblåsarärende. Bolagsverkets utredning av en rapporterad visselblåsning bedrivs oberoende från myndighetens ledning och visselblåsarfunktionens uppdrag är

- att ta emot anmälningar som ska utredas.
- undersöka riktigheten i anmälan.
- ha kontakt med den rapporterade personen. överlämna uppgifter om de utredda påståendena för fortsatta åtgärder;
- till berörd del i organisationen eller till extern myndighet.
- lämna återkoppling till den rapporterade personen.¹⁴⁹

För det tredje genom att offentliggöra missförhållandet. Det kan göras genom att vända sig till exempelvis massmedia¹⁵⁰ men också genom andra vägar som bidrar till att sprida information. Det kan vara allt ifrån organisationer till arbetstagarens egna sociala medier. En visselblåsar som väljer att slå larm genom att offentliggöra missförhållandet är dock inte alltid skyddad av visselblåsarlagen. För att åtnjuta skydd vid offentliggörandet ställer lagen upp följande krav.

Skyddet gäller vid offentliggörande av information under förutsättning att den rapporterade personen

¹⁴⁹ Se bolagsverket ”Visselblåsning – meddela missförhållanden” <https://bolagsverket.se/omoss/visselblasningmeddelamissforhallanden.4578.html>, besökt 2023-05-15.

¹⁵⁰ Se Iseskog (2021) s. 90.

1. har rapporterat externt i enlighet med denna lag utan att
 - a. mottagaren har vidtagit skäliga uppföljningsåtgärder med anledning av rapporteringen, eller
 - b. mottagaren i skälig utsträckning har lämnat återkoppling om uppföljningen inom tre månader från mottagandet av rapporten eller, om det finns särskilda skäl, sex månader och den rapporterade personen har informerats om skälen att förlänga tidsfristen,
2. har skälig anledning att anta att missförhållandet utgör en överhängande eller uppenbar fara för liv, hälsa, säkerhet eller risk för omfattande skada i miljön eller av annat skäl har befogad anledning att offentliggöra informationen, eller
3. har skälig anledning att anta att en extern rapportering skulle innebära en risk för repressalier eller leda till att missförhållandet sannolikt inte skulle avhjälpas på ett effektivt sätt.¹⁵¹

I punkt ett anges att visselblåsare inte ska ha mottagit skäliga uppföljningsåtgärder eller återkoppling i skälig utsträckning. Vad som utgör skäliga åtgärder eller återkoppling i lagens mening ska bedömas objektivt med utgångspunkt för omständigheterna i varje enskilt fall. Omständigheter som ska beaktas är bland annat huruvida den, genom den externa rapporteringskanalen, behöriga myndigheten agerat på ett seriöst sätt när den hanterat den rapporterade uppgiften samt om de vidtagit åtgärder för att komma till rätta med missförhållandet. Bland annat ska åtgärder som framstår som relativt självklara vidtas av myndigheten. Det rapporterade missförhållandets allvar kan också ställa olika krav på hur långtgående den behöriga myndighetens insatser bör vara.¹⁵²

Punkt två ger en visselblåsare möjligheten att direkt offentliggöra en uppgift om missförhållanden i de fall denne har skälig anledning att anta att missförhållandet utgör en överhängande eller uppenbar fara för liv, hälsa, säkerhet eller risk för omfattande skada i miljön. Vad som utgör en uppenbar och

¹⁵¹ Se 4 kap. 9 § lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890).

¹⁵² Se Ericson m.fl., lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890) 4 kap. 9 § Lexino 2022-09-01 (JUNO).

överhängande fara är exempelvis avsaknaden av arbets- eller skyddsutrustning. När det gäller omfattande skada på miljön avses risker för förorenings-skador och allvarliga miljöskador, dessa begrepp ska tolkas i enlighet med begreppens innebörd i miljöbalken¹⁵³.¹⁵⁴

Punkt tre gäller i de fall en visselblåsare har skälig anledning att anta att denne riskerar att utsättas för repressalier om den slår larm genom en extern rapporteringskanal. Omständigheter som ska beaktas om en visselblåsare misstänker att den kan utsättas för repressalier är till exempel risken för att bevis kan undanröjas eller döljas, att en myndighet samverkar med den som är ansvarig för missförhållandet eller att en myndighet själva är delaktiga i omständigheterna som orsakar missförhållandet.¹⁵⁵

¹⁵³ Se 10 kap. Miljöbalken (1998:808).

¹⁵⁴ Se Ericson m.fl., lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890) 4 kap. 9 § Lexino 2022-09-01 (JUNO).

¹⁵⁵ Se Ask m.fl., lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890) 4 kap. 9 § 3 p. Karnov 2023-05-19 (JUNO).

6 Slutsats

Skyddet för en arbetstagares yttrandefrihet utgörs av ett lapptäcke av konventioner, förordningar, lagar och prejudikat. En arbetstagare kan få skydd genom Europakonventionens artikel 10, genom meddelarfriheten i yttrandefrihetsgrundlagarna, genom kritikrätten som utvecklats av domstolarnas praxis samt genom den nya visseblåsarlagen. Även lex Sarah och lex Maria ger en arbetstagare möjlighet att slå larm om missförhållanden utan repressalier, det finns till och med ett föreskrivet krav på att arbetstagaren måste göra det. Det görs en uppdelning kring huruvida arbetstagaren är anställd inom privat- eller offentlig sektor. Vidare görs det ytterligare en uppdelning kring huruvida yttrandet i fråga utgör kritik mot arbetsgivaren eller om det rör ett larm om missförhållande på arbetsplatsen.

En grundläggande utgångspunkt är att man måste beakta grundlagarnas särställning gentemot annan lagstiftning. Av AD:s praxis framgår att meddelarfriheten är av vikt för bedömningen av huruvida en offentliganställd har brutit i sin lojalitetsplikt. Det faktum att grundlagarna i de flesta fall enbart ger skydd för offentliganställda gentemot arbetsgivaren innebär att visseblåsarlagen bli desto viktigare för privatanställda.

Visseblåsarlagen utgör ett komplement till befintlig lagstiftning vars syfte är att bättra och utöka skyddet för arbetstagare inom privat såväl som offentlig sektor. Föredömligt vore om en arbetstagare på förhand tagit reda på huruvida deras yttranden skyddas av lag. Ofta är detta inte fallet, utan det blir i stället upp till rättsväsendet att i efterhand bena ut vilka rättsregler som är tillämpliga på det specifika fallet. Att rättigheter och skyldigheter då skiljer sig åt, ibland till och med inom branscherna beroende på vem arbetsgivaren är, kan självklart ställa till problem. Det kan leda till att anställda som trott att de agerat på ett korrekt sätt eller som inte förstått att ett agerande varit lojalitetsbrytande begår misstag.

En allvarlig risk med visselblåsarlagen, till skillnad från meddelarfriheten, utgörs av avsaknaden av rätten till anonymitet och kravet på återkoppling.¹⁵⁶ Till meddelarfriheten hör ett starkt efterforskningsförbud följt av ett repressalieförbud. Även visselblåsarlagen har ett repressalieförbud, vars syfte är att skydda arbetstagaren från negativa åtgärder. Problemet i visselblåsarlagen är den återkoppling som är kopplad till de interna kanalerna. Det finns en viss risk att återkoppling, hos mindre seriösa aktörer, kan användas av företagsledning för att identifiera den rapporterade personen. Avsaknaden av en stark rätt till anonymitet framstår som något som kan utgöra en risk för att arbetstagaren utsätts för negativa åtgärder. Det ter sig också troligt att enbart en teoretisk risk av ”upptäckt” kan verka avskräckande när det kommer till en arbetstages vilja att rapportera missförhållanden.

En faktor som kan påverka en arbetstages benägenhet att slå larm är även de ekonomiska konsekvenser som en tvist om uppsägning kan medföra för en arbetstages. I och med de förändringar som skedde i LAS 2022 gällande rätten till bibehållen anställning under pågående tvist om uppsägning har förutsättningarna för en arbetstages förändrats drastiskt. En svensk rättsprocess i domstol tar många gånger flera år. Det innebär att en arbetstages som sagt upp efter att ha slagit larm om missförhållanden riskerar att stå utan inkomst till dess att målet prövats i domstol. Något som kan innebära långtgående konsekvenser för en arbetstages. Risken för ekonomiska konsekvenser som en tvist om uppsägning kan orsaka en arbetstages kan innebära en risk för att en arbetstages avstår från att visselblåsa. Ett fenomen som skulle innebära att visselblåsares rättigheter inskränks i praktiken samt att lagen i viss mån förlorar sin verkningskraft.

6.1 Skillnader mellan offentlig och privat sektor

Att det finns skillnad mellan arbetstages med offentlig respektive privata arbetsgivare ter sig tydligt. Även om den nya visselblåsarlagen kommit lång väg med att jämna ut klyftorna mellan de olika arbetstages kvarstår

¹⁵⁶ Se avsnitt 5.2.

fortfarande ett antal skillnader som innebär att privata aktörer åtnjuter ett sämre skydd för sin yttrandefrihet än sina offentliganställda kollegor.

6.1.1 Europarätten

Gällande europakonventionen ges alltså svenska arbetstagare skydd. Detta skydd skiljer sig dock åt beroende på om du är offentliganställd eller om du är privatanställd. En offentliganställd åtnjuter det skydd som konventionen ger direkt gentemot sin arbetsgivare, något dess privata motsvarighet inte gör. Den diskussion som europadomstolen för gällande den positiva skyldighet stater innehar är intressant. Någon praktisk tillämpning av den positiva skyldigheten som följer av artikel 10 i relationen mellan arbetstagare och arbetsgivare har vi dock inte sett i svensk domstol. Intressant blir huruvida Europadomstolen i framtiden väljer att utveckla sitt resonemang, och om Sverige då kan anses vara bunden av en positiv skyldighet att tillvarata arbetstagares rättigheter enligt artikel 10.

6.1.2 Grundlagsskyddet

Den största och mest avgörande skillnaden består i vilka som omfattas av den grundlagsstadgade meddelarfriheten. Meddelarfriheten möjliggör inte bara för offentliganställda att uttrycka sig kritiskt mot sin arbetsgivare, utan även att kunna göra det direkt till allmänheten. Något motsvarande skydd finns inte för privatanställda.

JO har gjort ett uttalande i JO 149–2009 där denne diskuterar sakligheten hos en offentliganställd arbetstagare. Här menade JO att regeringsformens utformning innebär att en offentlig arbetsgivare inte har rätt att ifrågasätta en arbetstagares saklighet enbart på den grund att arbetstagaren på fritiden uttryckt sig opartiskt. Detta gäller dock enbart i det fall det inte finns bevis på att opartiskheten påverkat den anställdas arbetsförmåga. Detta antagande till arbetstagandes fördel finns inte inom den privata sektorn. Det kan få stor påverkan för privatanställdas möjligheter att uttrycka exempelvis politiska åsikter. Här kan man diskutera hur mycket av en ”brandvägg” som ska finnas mellan vad en arbetstagare uttrycker på fritiden och bedömningen en arbetsgivare ska få lägga till grund för en arbetstagares olämplighet.

6.1.3 Visselblåsarlagen

Den nya visseblåsarlagen omfattar både privat och offentlig sektor och lagen gör ingen skillnad på privatanställda och offentliganställda. För arbetstagare inom den privata sektorn innebär dock lagen förbättrade möjligheter att slå larm. Vissa av de rättigheter som en arbetstagare åtnjuter i och med införandet av den nya visseblåsarlagen tillfaller redan offentliganställda, varför lagens införande inte är lika betydande för dessa arbetstagare.

Att nya visseblåsarlagen inte heller ger ett lika fullgott skydd som grundlagarna för privatanställda innebär en skillnad, även om det inte i lagen i sig görs skillnad på anställda hos de olika arbetsgivarna. Visseblåsarlagens olika rapporteringskanaler innebär också ett problem i jämförelse med den meddelarfrihet som offentliganställda också skyddas av. Problemet aktualiseras när en anställd försöker slå larm direkt till allmänheten. Här ställer visseblåsarlagen vissa krav på att den anställda först ska ha vänt sig till sin arbetsgivare eller granskande myndigheten innan den har möjlighet att gå ut till media med missförhållandet.

6.1.4 Granskande organ

En annan skillnad mellan offentlig och privat sektor är JO:s och JK:s roll som granskande organ i förhållande till det offentliga. För offentliga organ utgör JO och JK ett avskräckande medel, då offentliga verksamheter vill undvika kritik. Att anmäla ett fall till JO eller JK är gratis och utredningsansvaret och processen sköts av JO eller JK. I de fall en arbetstagare i stället vill pröva sitt mål i AD finns det ekonomiska risker kopplade till målet, ännu mer om arbetstagaren inte är medlem i ett fackförbund.

6.2 Behov av utökat skydd samt de lege ferenda

Då det i skrivande stund saknas praxis från högre instans kring vilken genomslagskraft den nya visseblåsarlagen haft på rättstillämpningen saknar arbetet möjlighet att bedöma dess effektivitet. Det går därmed inte att uttala sig kring huruvida syftet med den nya lagen uppnåtts. Uppsatsen kan dock konstatera

att det i och med det snåriga rättsläget kan det finnas behov av tydlighet från lagstiftarnas sida. Att det genom praxis har arbetats fram tolkningar, som bland annat bygger på underförstådda lojalitetsförpliktelser¹⁵⁷ och svårtolkade rättigheter till att kritisera, gör att förutsägbarheten inom området brister. Den nya visseblåsarlagen diskuterar i dess förarbete en vilja att införa samma regler för en privatanställd som för en offentliganställd. Något de till viss mån gör genom att stärka skyddet för privatanställda, men avsaknaden av det grundlagsskydd som en offentliganställd besitter innebär dock fortfarande att skyddet inte är jämställt.

Det är självklart en komplex fråga om hur mycket en arbetsgivare ska behöva tåla att höra från arbetstagare. Vidare är det naturligt att det finns en viss skillnad mellan en offentlig arbetsgivare och en privat, bland annat avseende ekonomiska och varumärkesintressen. Att ge lika långtgående kritikrätt för alla arbetstagare, oavsett arbetsgivare, kan ställa till problem när arbetstagares kritik innebär försämrad ekonomisk tillväxt för arbetsgivaren. Det bör dock övervägas att ändå stärka privatanställdas möjlighet att vända sig direkt till offentligheten med missförhållanden på arbetsplatsen. Detta då kraven som lagen ställer gör det onödigt lätt för en arbetstagare att agera felaktigt vid det fall de upptäcker ett missförhållande. I dagens samhälle känns det nära till hands att vända sig till diverse sociala medier när man vill nå ut med information snabbt, något som genom dagens lagstiftning inte alltid är tillåtet.

Även den mängd olika lagstiftningar och praxis som utgör skyddet bör ses som något som komplicerar förutsägbarheten för arbetstagare. Uppsatsen ställer sig något kritisk till att nya visseblåsarlagen inte gjordes mer lättöverskådlig och inte gav privatanställda någon vägledning inom kritikrätten. Uppsatsen föreslår därför att ett förtydligande av rättsläget bör ske genom ny lagstiftning där man, på ett överskådligt sätt, sammanfattar de rättigheter och begränsningar som en arbetstagare åtnjuter genom sin yttrandefrihet, både vid rapportering av missförhållanden och vid nyttjandet av kritikrätten. På detta sätt kan man öka förutsägbarheten och förhoppningsvis sänka tröskeln för en

¹⁵⁷ Se avsnitt 4.2.

arbetstagare att visselblåsa men fortfarande tillvarata arbetsgivarens intresse av lojalitet.

Källförteckning

Offentligt tryck

Direktiv

DS 2001:9 Yttrandefrihet för privatanställda.

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

Statliga utredningar

SOU 2011:33 Rapportera, anmäla och avhjälpa missförhållanden - för barns och elevers bästa.

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

SOU 2020:38 Ökad trygghet för visselblåsare.

Propositioner

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

Prop. 2009/10:131 Lex Sarah och socialtjänsten - förslag om vissa förändringar.

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

Prop. 2020/21:193 Genomförande av visselblåsardirektivet.

Prop. 2021/22:176 Flexibilitet, omställningsförmåga och trygghet på arbetsmarknaden.

Litteratur

Bernitz, Ulf och Kjellgren, Anders (2022) *Europarättens grunder*, 7 uppl., Norstedts Juridik.

Fransson, Susanne (2013), *Yttrandefrihet och whistleblowing: om gränserna för anställdas kritikrätt*, 1 uppl., Premiss förlag.

Ieskog, Tommy (2021), *Nya visseblåsarlagen*, 1 uppl., IJK Förlag.

Nyström, Birgitta (2021), *EU och arbetsrätten*, 6 uppl., Norstedts Juridik.

Öman, Sören (2021), *Visseblåsarlagen: En kommentar till lagen om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden*, Norstedts Juridik.

Kleineman, Jan (2018), 'Kapitel 2: Rättsdogmatisk metod'. I Nääv, Maria och Zamboni, Mauro. *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Studentlitteratur.

Sandgren, Claes (2021) *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: Ämne, material, metod och argumentat*, 5 uppl., Norstedt juridik AB.

Axberger, Hans-Gunnar (2023), *Yttrandefrihetsgrundlagarna: Rättigheter för medier och medborgare*, Norstedt juridik AB.

Ramberg, Christina; Beshar, Alexander; Carlson, Laura; Croon, Adam; Granmar, Claes; Kleist, David; Leviner, Pernilla; Norée, Annika (2018), *Rättskällor - en introduktion i kritiskt tänkande*, Norstedt juridik AB.

Andersson, Anderz; Edström, Örjan; Ingmanson, Staffan (2021), *Arbetsrätt*, 7 uppl., Liber.

Glavå, Mats och Hansson, Mikael (2023), *Arbetsrätt*, 4 uppl., Studentlitteratur AB.

Larsson, Susanne (2011), *Lex Sarah i praktiken*, Bokförlaget Komlitt.

Hans Danelius (2000), 'Europadomstolens domar – första kvartalet 2000', SvJT s. 359-393.

Hans Danelius (2011) 'Europadomstolens domar – tredje kvartalet 2011', SvJT s.1050–1073.

Persson, Vilhelm (2020), 'Offentlig anställning och privat yttrandefrihet', *Förvaltningsrättsligtidsskrift*, 243.

Elektroniska källor

Ask och Ericson, lag (2016:749) om särskilt skydd mot repressalier för arbetstagare som slår larm om allvarliga missförhållanden, 1 § 2 st., Karnov (JUNO). https://juno.nj.se/b/documents/2225333?annotationId=SFS2016-0749_NKAR2&dq=%282016%3A749%29%20&subTab=karnov&tab=annotations#SFS2016-0749_K0_P1, besökt 2023-05-01.

Alice Taylor, "EU countries miss deadline to implement whistleblower directive" Euroactiv <https://www.euractiv.com/section/digital/news/all-eu-countries-miss-deadline-to-implement-whistleblower-directive/>, besökt 2023-04-02.

EU Whistleblowing monitor "Status of transposition" <https://whistleblowing-monitor.eu/country/>, besökt 2023-04-02.

Bolagsverket "Visselblåsning – meddela missförhållanden" <https://bolagsverket.se/omoss/visselblasningmeddelamissforhallanden.4578.html>, besökt 2023-05-15, besökt 2023-05-03.

Ericson m.fl., lag om skydd för personer som rapporterar om missförhållanden (2021:890) 4 kap. 9 § Lexino 2022-09-01 (JUNO) https://juno.nj.se/b/documents/3697910?annotationId=SFS2021-0890_NKAR69&subTab=lexino&tab=annotations#SFS2021-0890_K4_P9, besökt 2023-05-12.

Ahlström, offentlig och sekretesslag (2009:400) 3 kap. 1 §, Lexino 2022-11-01 (JUNO) https://juno.nj.se/b/documents/882390?annotationId=SFS2009-0400_NKAR20&subTab=lexino&tab=annotations#SFS2009-0400_K3_P1, besökt 2023-05-09.

SVD/TT ”Mannen som röjde USA:s övervakning träder fram” Svenska Dagbladet, <https://www.svd.se/a/1e4300d6-e405-368a-821f-be4c8d967c1a/mannen-som-rojde-usas-overvakning-trader-fram>, besökt 2023-04-11.

William Cummings, “Six big leaks from Julian Assange's WikiLeaks over the years” USA Today <<https://eu.usatoday.cWi/story/news/politics/2019/04/11/julian-assange-six-wikileaks-most-memorable-revelations/3434371002/>> besökt 2023-04-11.

Peter Finn och Sari Horwitz, “U.S. charges Snowden with espionage” Washington Post <https://www.washingtonpost.com/world/national-security/us-charges-snowden-with-espionage/2013/06/21/507497d8-dab1-11e2-a016-92547bf094cc_story.html>, besökt 2023-04-11.

Wilhelm Agrell, “IB-affären”, Nationalencyklopedin, <<https://www.ne.se/uppslagsverk/encyklopedi/l%C3%A5ng/ib-aff%C3%A4ren>> besökt 2023-04-11.

Sandra Lund, ”Attendo-fallet med Stine Christophersen prövas i hovrätt” Arbetsvärlden, <<https://www.arbetsvarlden.se/attendo-fallet-med-stine-christophersen-ska-provas/>>, besökt 2023-04-11.

Övrigt

Elm, Vilma (2022), Visselblåsning i koncerner: Om Sveriges tolkning och implementering av visselblåsardirektivet gällande interna rapporteringskanaler för koncerner. Stockholms universitet.

Hallbäck, Tove (2022) Interna rapporteringskanaler - ett ändamålsenligt verktyg för visselblåsare? Lunds universitet.

Rättsfallsförteckning

Europa

Europadomstolen

Costello-Roberts v. The United Kingdom, no. 13134/87, 25 mars 1993.

Guja v. Moldova, no. 14277/04, 12 februari 2008.

Heinisch v. Germany, no. 28274/08, 21 juli 2011.

Gawlik v. Liechtenstein, 23922/19, 16 februari 2021.

Sverige

Högsta domstolen

NJA 2007 s. 805.

Arbetsdomstolen

AD 1961 nr 27.

AD 1982 nr 110.

AD 1986 nr 95.

AD 1988 nr 67.

AD 1994 nr 79.

AD 1997 nr 57.

AD 2006 nr 103.

Tingsrätt

Mölnåls tingsrätts dom 2008-11-10 i mål T 2187-07.

JO och JK beslut

JO 1975/76. s. 314.

JO 1987/88 s. 193.

JO dnr 149–2009, beslut 2009-09-25.

JO dnr 4420–2013, beslut 2015-03-13.

JO dnr 4213–2016, beslut 2018-06-11.

JK beslut den 19 juni 2006 i ärende 1192-05-30.