

Sammanfattning

En rehabiliteringsassistent blev spottad i ansiktet av en vårdtagare som skulle hjälpas till toaletten. Rehabiliteringsassistenten gav då vårdtagaren, som var svårt hjärnskadad efter en stroke, en örfil. Fråga om det funnits laga grund för att avskeda rehabiliteringsassistenten.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2010-04-14
StockholmDom nr 26/10
Mål nr A 107/09**KÄRANDE**

Svenska Kommunalarbetsareförbundet, Box 19039, 104 32 Stockholm
Ombud: förbundsjuristen Sussanne Lundberg, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm

SVARANDE

Göteborgs kommun, 212000-1355, 404 82 Göteborg
Ombud: arbetsrättsjuristerna Johanna Torstensson och Hanna Schmidt,
Sveriges Kommuner och Landsting, 118 82 Stockholm

SAKEN

ogiltigförklaring av avskedande m.m.

Mellan parterna gäller kollektivavtal. P.B. är medlem i Svenska Kommunalarbetsareförbundet (förbundet). Han anställdes hos Göteborgs kommun (kommunen) den 14 oktober 2002 för att arbeta som rehabiliteringsassistent vid Björkbackens rehabiliteringsboende.

Den 13 november 2008 avskedades P.B. från sin anställning med anledning av att han den 29 september 2008 hade gett en vårdtagare en örfil.

Twist har uppkommit om det funnits laglig grund för avskedandet alternativt saklig grund för en uppsägning. Twisteförhandlingar har hållits mellan parterna utan att de kunnat enas.

Förbundet har väckt talan mot kommunen och yrkat, som talan slutligt bestämts, att Arbetsdomstolen ska i första hand

1. förklara avskedandet av P.B. ogiltigt,
2. förplikta kommunen att till P.B. betala allmänt skadestånd med 150 000 kr, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning (den 26 maj 2009) tills betalning sker samt
3. förplikta kommunen att till P.B. betala ersättning motsvarande utebliven lön om 23 780 kr per månad från dagen för avskedandet till dagen för huvudförhandling i målet. Efter avräkning för vad P.B. uppburit i sjukpenning samt lön yrkas för tiden den 1 december 2008 till och med den 30 april 2009 ersättning med
14 076 kr för perioden 081201–081218,
11 730 kr för perioden 090101–090115,
2 346 kr för perioden 090216–090218,
1 840 kr för perioden 090219–090228,

5 520 kr för perioden 090301–090330,
5 152 kr för perioden 090401–090428 och
1 564 kr för perioden 090429–090430,
jämfte ränta på beloppen enligt 6 § räntelagen från den 27:e i respektive
månad tills betalning sker.

För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att det inte funnits skäl för
avskedande men väl saklig grund för uppsägning har förbundet i andra hand
yrkat att domstolen ska förplikta kommunen att till P.B. betala

1. allmänt skadestånd med 100 000 kr, jämfte ränta på beloppet enligt 6 §
räntelagen från dagen för delgivning av stämning (den 26 maj 2009) tills
betalning sker,

2. ekonomiskt skadestånd avseende uppsägningslön, efter avräkning för vad
P.B. uppburit i sjukpenning och lön, med
14 076 kr för perioden 081201–081218,
11 730 kr för perioden 090101–090115,
2 346 kr för perioden 090216–090218,
1 840 kr för perioden 090219–090228,
5 520 kr för perioden 090301–090330,
5 152 kr för perioden 090401–090428,
1 564 kr för perioden 090429–090430 och
10 166 kr för perioden 090501–090513,
jämfte ränta på beloppen enligt 6 § räntelagen från den 27:e i respektive
månad tills betalning sker samt

3. 12 532 kr avseende semesterersättning under uppsägningstiden, jämfte ränta
på beloppet enligt 6 § räntelagen från den 13 juni 2009 tills betalning sker.

Kommunen har bestritt yrkandena. Kommunen har vitsordat att P.B:s
månadslön uppgick till 23 780 kr samt förbundets uträkning av
mellanskillnaden mellan P.B:s lön vid avskedandetidpunkten och den
sjukpenning och lön han erhållit per månad. I övrigt har inga belopp
vitsordats som skäligen i och för sig. Sättet att beräkna ränta har vitsordats.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Till utveckling av sin talan har parterna anfört i huvudsak följande.

Förbundet

P.B:s anställning och verksamheten vid Björkbacken

P.B. har mångårig arbetslivserfarenhet inom vårddyrket. Han har gått
omvårdnadsprogrammet på gymnasienivå och är utbildad undersköterska.
Från mitten av 1980-talet fram till början av 2000-talet arbetade han som
undersköterska och sjukvårdsbiträde inom den geriatriska vården. Under åren
2001 och 2002 var han anställd som undersköterska vid Sahlgrenska
sjukhusets akutavdelning för vårdtagare som hade drabbats av stroke. Den

14 oktober 2002 anställdes P.B. som rehabiliteringsassistent vid Björkbackens rehabiliteringsboende (Björkbacken). Han arbetade där till och med den 29 september 2008 då han avstängdes från arbetet. Den 13 november 2008 avskedades han från anställningen.

Björkbacken är en vårdenhet för personer som till följd av förvärvade hjärnskador har olika typer av funktionsnedsättningar. Brukarnas hjärnskador kan ha uppstått vid t.ex. olyckor eller som en följd av en stroke. Björkbacken har såväl permanentbostäder som dagverksamhet. På boendeenheten stannar brukarna i högst tre år. Målet är att brukarna därefter ska klara av ett eget boende. P.B. var anställd som rehabiliteringsassistent vid boendeenheten men vikarierade ibland vid dagverksamheten. Enhetschef vid Björkbacken var A.B.

Verksamheten vid Björkbacken ställer stora krav på personalen. Brukarnas förvärvade hjärnskador medför att de kan bli aggressiva och hotfulla. Det är vanligt att personalen utsätts för verbala och fysiska angrepp. Personalen efterfrågade därför vid upprepade tillfällen handledning för att kunna bemöta brukarnas beteende och diskutera egna reaktioner vid svåra vårdssituationer. Önskemålet om handledning framfördes första gången under personaldagarna i oktober 2007. Trots att A.B. utlovade åtgärder för att efterkomma personalens önskemål kom ingen handledning till stånd under P.B:s anställningstid. Det som hade anordnats för personalen var en kurs om hot och våld.

På Björkbacken hölls varje månad arbetsplatsträffar då personalen kunde diskutera generella arbetsmiljöfrågor. Även s.k. tillbudsanmälningar som rörde enskilda brukare och som kunde innefatta arbetsmiljöaspekter diskuterades. Varje månad hölls även boendemöten. Vid boendemötena diskuterades framtiden för de boende och vilka insatser som dessa kunde vara i behov av. Varken vid arbetsplatsträffarna eller vid boendemötena gavs utrymme för att diskutera personalens egna reaktioner mot brukarna i svåra situationer. Till Björkbackens verksamhet var C.B., neurolog och expert på brukarnas skador och beteenden, knuten. Inte heller C.B. kunde anlitas för handledning avseende bemötande av brukarnas beteenden.

Händelsen den 29 september 2008

Under våren 2008 kom en ny brukare, MA, till Björkbacken. MA hade nedsatt funktionsförmåga till följd av en stroke som han hade drabbats av hösten 2007. Han var förlamad i vänstra sidan av kroppen och hade kraftigt nedsatt motorik i den högra sidan. MA hade också dåligt närminne vilket ledde till att han ofta blev stressad och arg. Det rörde sig om en svårhanterad person som vid flera tillfällen hade försökt slå personal och som uttalade verbala kränkningar. MA förekom ofta i anmälningar om tillbud. I anmälningarna angav personalen att de efterfrågade handledning för att kunna bemöta MA:s beteende.

Den 29 september 2008 arbetade bl.a. P.B. och A.L-S. på boendeenheten. På förmiddagen besvarade de ett larm från MA som behövde gå på toaletten.

MA hade, som tidigare beskrivits, nedsatt motorik och även ett försvagat närminne. För att hjälpa MA till toaletten behövde P.B. och A.L-S. först förflytta MA från sängen till en duschstol. För den förflyttningen krävdes hjälp av en s.k. turner. En turner utgörs av en vridbar platta med stång och tillhörande handtag. Plattan är till för brukaren att stå på och stången och handtaget används för att brukaren ska kunna hålla balansen. Nedanför mitten av stången finns plattor för brukaren att vila knäna mot. Proceduren går till på så sätt att brukaren först hjälps till sittande läge på sängkanten. Därefter reser sig brukaren med hjälp av turnern. När brukaren väl står på turnern kan han/hon vridas i position för att sätta sig i t.ex. en rullstol. Vid genomförandet av förflyttningen måste en person stödja brukaren och en annan person hålla i turnern så att den inte välter.

I den aktuella situationen stod P.B. på höger sida om turnern för att stödja MA och A.L-S. stod rakt framför turnern och höll i den. När MA ställde sig upp på turnern hamnade hans ena knä i fel position och det fanns risk för att han skulle ramla. P.B. lade då handen på MA:s rygg och försökte hjälpa honom till rätta med knäet. MA blev irriterad varvid P.B. talade lugnande med honom. MA blev då väldigt arg och sade till P.B. att inte skrika åt honom. Därefter spottade MA P.B. i ansiktet från ett avstånd om cirka 20 cm. P.B. gav då MA ett slag med öppen hand på vänster kind. Slaget kom som en omedelbar reaktion på spottloskan och utan någon som helst eftertanke. P.B. blev bestört över sin egen reaktion. I ren besvikelse och förtvivlan vände han sig om och sparkade på toalettdörren.

På A.L-S:s uppmaning lämnade P.B. sedan rummet. Han gick in till en kollega och bad henne hjälpa A.L-S. Därefter tvättade han sig och gick in till dagrummet för att spela schack med en annan brukare som väntade på honom. Efter en stund kom A.L-S. tillsammans med MA in till dagrummet och spelade ett frågesportspel. När P.B. spelat klart gick han till expeditionen dit även A.L-S. kom. A.L-S. sade att hon skulle skriva en avvikelserapport om det inträffade. P.B. samtyckte till detta.

Cirka en halvtimme efter händelsen pratade P.B. med MA och bad denne om ursäkt. Även MA bad P.B. om ursäkt. Efter att ha talat med kuratorn E.W. bestämde sig P.B. för att ringa till MA:s hustru och berätta vad som hade hänt. Han uppgav vid telefonsamtalet att han ansåg sitt eget agerande som ousäktligt. Hustrun klandrade honom men uttryckte ändå viss förståelse för det inträffade. Sammantaget upplevde han telefonsamtalet som positivt.

Senare hölls ett möte med P.B., A.B., personalchefen M.O. och huvudskyddsombudet A.J. Direkt efter mötet meddelade M.O. att P.B. skulle stängas av från arbetet med lön under den kommande utredningen. Han fick möjlighet att berätta vad som hade hänt för kollegerna, vilket han gjorde. P.B. stängdes av från arbetet den 29 september 2008 och avskedades den 13 november 2008. Kommunen har gjort en s.k. Lex Sarah-anmälan men inte anmält händelsen till polisen.

Grunderna för förbundets talan

Förbundet gör i första hand gällande att P.B. avskedats från sin anställning utan att det ens har förelegat saklig grund för uppsägning. Det P.B. gjort var ett enstaka misstag i en mycket svår situation.

Vidare har kommunen inte försökt bereda P.B. annan anställning hos sig. Det har funnits ett flertal lediga anställningar som bl.a. habiliteringspersonal, undersköterska och personlig assistent, vilka kommunen skäligen hade bort erbjuda P.B. Dessa arbeten har varit lediga under tiden från händelsen den 29 september 2008 till dagen för avskedandet den 13 november 2009. I vart fall har arbetena varit lediga i så nära anslutning till den angivna tidsperioden att kommunen antingen inte hunnit tillsätta anställningen alternativt rimligen borde haft vetskap om att anställningen skulle bli ledig. Skyldigheten att erbjuda omplacering har gällt även tidsbegränsade anställningar om det inte funnits lediga tillsvidareanställningar att erbjuda. Det är ostridigt att P.B. haft de formella kvalifikationerna för anställningarna. Kommunens invändning att P.B. med anledning av händelsen den 29 september 2008 var personligen olämplig för anställningarna bestrids. Eftersom kommunen inte har fullgjort sin omplaceringskyldighet föreligger även av den anledningen inte saklig grund för uppsägning.

Av det anförda följer att avskedandet av P.B. ska förklaras ogiltigt och att kommunen ska till P.B. betala allmänt och ekonomiskt skadestånd. För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att det förelegat saklig grund för uppsägning gör förbundet i andra hand gällande att det i vart fall inte förelegat skäl för avskedande. Kommunen ska därför förpliktas betala allmänt och ekonomiskt skadestånd till P.B.

Kommunen

Verksamheten vid Björkbacken

Björkbackens rehabiliteringsboende utgör en enhet inom stadsdelsförvaltningen Högsbo i Göteborgs kommun. Verksamheten består av rehabiliteringsbostäder, permanentbostäder och dagverksamhet. Björkbacken utgör ett komplement till sjukvårdens rehabilitering och vänder sig till personer i åldern 18–64 år som till följd av förvärvade hjärnskador eller neurologiska skador har drabbats av funktionsnedsättningar. De förvärvade hjärnskadorna kan ha uppkommit vid exempelvis självmordsförsök, trafikolyckor eller efter en stroke. På Björkbackens boendeenhet finns plats för tio personer. Personalen utgörs av tio anställda, varav fem personer alltid är i tjänst samtidigt. De boendes problematik innebär särskilda krav på personalen att vara ödmjuk och lyhörd.

P.B. anställdes som rehabiliteringsassistent vid Björkbacken den 14 oktober 2002. P.B. hade sedan tidigare lång erfarenhet inom vårddyrket och hade haft ett flertal anställningar inom kommunen som undersköterska. P.B. hade även erfarenhet av strokepatienter. P.B:s huvudsakliga arbetsuppgifter som rehabiliteringsassistent vid Björkbacken var att stödja och motivera de

boende så att de efter rehabiliteringen skulle klara av en så normal livsföring som möjligt.

Vid Björkbacken hölls varje månad arbetsplatsträffar. Vid dessa diskuterades bl.a. frågor om arbetsmiljön. En stående punkt på dagordningen utgjordes av avvikelserapporter och tillbudsanmälningar som avsåg arbetsmiljöproblem. Rehabiliteringsassistenter deltog även varje månad i boendemöten. Vid dessa möten diskuterades bl.a. bemötandet av de boende. Inför varje möte valdes vissa personer som bodde på Björkbacken ut som skulle diskuteras särskilt. Diskussionen kunde t.ex. handla om att den boende behövde särskild hjälp. Personalen hade även möjlighet att samråda med konsultläkaren C.B. om de kände behov av att diskutera behandlingen av de boende. C.B. var väl förtrogen med de boende och deras skador.

När verksamheten vid Björkbacken startade år 1996 erbjöds personalen handledning. Handledning erbjöds sedan under flera års tid. Då behovet och intresset av handledning sedermera visade sig svagt lades handledningen ned under en period. Vid utvecklingsdagarna i oktober 2007 framfördes krav på att handledningen skulle återupptas. Eftersom Björkbacken hade större behov av insatser på andra områden, såsom bemanning, gavs önskemålet dock en lägre prioritet. Våren 2008 restes återigen krav på handledning. Enhetschefen A.B. åtog sig att undersöka vilka insatser som var möjliga. Hon ansåg att det var lämpligt att personalen först fick gå en tredagarskurs om att förebygga hot och våld. Kursen hölls av Durewall Institutet och behandlade bemötande och kroppsspråk och vad som kan utlösa våldsamma beteenden. Eftersom verksamheten vid Björkbacken bedrivs dygnet runt var det av schematekniska skäl inte möjligt att låta samtliga i personalen gå kursen samtidigt. P.B. var anmäld till kursen men han kom till följd av händelsen den 29 september 2008 aldrig att delta. Sedan den 30 oktober 2008 erbjuds medarbetarna på Björkbacken handledning hos psykologen B.S.

Händelsen den 29 september 2008

Den 3 april 2008 kom MA, som är född år 1964, till Björkbacken. MA hade starkt nedsatt funktionsförmåga efter en stroke. Han var rullstolsburen med en halvsidig förlamning i vänster sida av kroppen och enbart grovmotorisk funktionsförmåga i höger sida. Med anledning av sin förvärvade hjärnskada hade han ett begränsat närminne. Han blev lätt stressad och hade kraftiga humörsvängningar. MA hade ett omfattande hjälpbehov dygnet runt. För MA gällde, liksom för övriga boende, en särskild handlingsplan. Det var rehabiliteringsassistenternas ansvar att hålla sig underrättade om det aktuella innehållet i handlingsplanerna. MA:s handlingsplan innehöll bl.a. instruktioner om att han i förväg skulle informeras om vad personalen skulle hjälpa honom med. Följdes inte instruktionerna i handlingsplanen kunde det leda till att MA blev stressad och irriterad. Det var känt bland personalen att MA kunde reagera på oro genom att spotta. Ett flertal s.k. tillbudsanmälningar avsåg just situationer då MA hade spottat på personalen.

På förmiddagen den 29 september 2008 larmade MA på personal. A.L.-S. och P.B. besvarade larmet och gick till MA:s rum för att hjälpa honom. Det

visade sig att MA låg i sängen och behövde hjälp till toaletten. P.B. och A.L-S. hjälpte MA att sätta sig upp. För att sedan hjälpa MA till stående använde de en s.k. turner som hjälpredskap på sätt förbundet beskrivit. När P.B. försökte hjälpa honom tillrätta med det ena knäet sade MA åt honom att inte trycka. P.B. svarade att MA måste lyssna på honom. MA blev irriterad och sade till P.B. att inte "putta på honom". P.B. sade återigen till MA att han måste lyssna. När MA väl ställt sig upp var han fortfarande irriterad och sade till P.B. att inte "gapa" på honom. Kort därefter spottade han P.B. i ansiktet. P.B. gav då MA en örfil med öppen hand på vänster kind. Det var ett kraftigt slag. MA:s kind var en halvtimme efter händelsen fortfarande röd. Efter slaget vände sig P.B. bort, gömde ansiktet i händerna och sparkade till toalettdörren. A.L-S. sade åt P.B. att lämna rummet.

P.B. gick in till en kollega och bad henne ta över. När kollegan kom in till MA:s rum var A.L-S. mycket ledsen och uppriven. Hon berättade att MA hade blivit slagen av P.B. Efter att MA hade varit på toaletten spelade han och A.L-S. ett frågesportspel i dagrummet. Även P.B. var i rummet och spelade schack med en annan boende. A.L-S. gick efter en kortare stund till expeditionen för att skriva en avvikelserapport. P.B. kom också dit. A.L-S. sade till honom att han hade gått över gränsen och berättade att hon skulle skriva en avvikelserapport. P.B. höll med A.L-S. Hon skrev avvikelserapporten och visade den för P.B.

P.B. ringde sedan till MA:s fru som blev mycket chockad över vad som hade hänt. Först efter samtalet insåg hon hela vidden av det inträffade. Hon var mycket upprörd men har beslutat att avvakta med sitt ställningstagande till en polisanmälan tills anställningsfrågan blivit slutligt avgjord.

P.B. och A.L-S. gick till A.B. för att överlämna avvikelserapporten och berätta vad som hade inträffat. A.B. kontaktade personalchefen M.O. som direkt tog sig till Björkbacken. Vid överläggningen mellan A.B., M.O., A.J. och P.B. beslutades att P.B. skulle stängas av från arbetet med bibehållna löneförmåner under tiden för den kommande utredningen. P.B. förblev avstängd fram till dess att han den 13 november 2008 avskedades från anställningen. Kommunen har anmält händelsen enligt den s.k. Lex Sarah.

Grunderna för bestridandet

Kommunen gör gällande att P.B. har grovt förbrutit sig mot anställningsavtalet genom att ha brukat våld mot en boende. Med anledning av det inträffade saknar kommunen helt förtroende för P.B. som anställd. Kommunen har därför haft laga skäl för att avskeda honom från anställningen.

För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att laga skäl för avskedande inte förelegat gör kommunen gällande att P.B:s handlande utgör saklig grund för uppsägning. Kommunen menar att det inte har varit skäligt att försöka omplacera P.B. till något annat arbete. Det fanns inte heller vid tidpunkten för avskedandet några lediga arbeten som P.B. hade tillräckliga kvalifikationer för. Vidare är det kommunens uppfattning att omplaceringskyldigheten enbart kan

innefatta lediga anställningar under tiden mellan händelsen som föranledde avskedandet och dagen för avskedandet. Kommunen har heller ingen skyldighet att utreda möjligheten att omplacera till tidsbegränsade anställningar. Med andra ord har omplaceringsskyldigheten i detta fall varit begränsad till sådana tillsvidareanställningar som var lediga under perioden den 29 september 2008 till den 13 november 2008.

Det vitsordas att det har funnits lediga tillsvidareanställningar som bl.a. habiliteringspersonal, undersköterska och personlig assistent och att P.B. hade formella kvalifikationer för dessa arbeten. Enligt kommunens uppfattning saknade P.B. dock den personliga lämpligheten för dessa anställningar. Mot bakgrund av anledningen till P.B:s avskedande är det uteslutet att han kan anses uppfylla kraven på personlig lämplighet för arbete inom kommunens vårdverksamhet dit dessa arbeten hör. Om Arbetsdomstolen skulle finna att perioden för omplaceringsskyldigheten är längre än den kommunen har vitsordat och också skulle innefatta tidsbegränsade anställningar bestrids att P.B. haft personlig lämplighet för någon av de lediga anställningarna. P.B:s agerande har inneburit att kommunen helt förlorat förtroendet för honom. Han uppfyller därför inte kravet på personlig lämplighet för något arbete i kommunen.

Domskäl

Twisten

P.B. var anställd hos kommunen och arbetade sedan flera år som rehabiliteringsassistent vid Björkbackens rehabiliteringsboende. Han avskedades den 13 november 2008 med anledning av att han den 29 september 2008 hade slagit en av de boende där.

Den huvudsakliga tvistefrågan gäller om avskedandet var lagligen grundat.

Utredningen

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på förbundets begäran hållits förhör under sanningsförsäkran med P.B. och vittnesförhör med neurologen C.B. På begäran av kommunen har vittnesförhör hållits med rehabiliteringsassistenten A.L-S., enhetschefen A.B. och personalchefen M.O. Parterna har även åberopat viss skriftlig bevisning.

Bakgrunden till avskedandet

Av utredningen har följande, i allt väsentligt ostridiga, uppgifter framkommit om P.B:s anställning och det händelseförlopp som ledde fram till avskedandet av honom.

P.B. arbetade sedan den 14 oktober 2002 som rehabiliteringsassistent vid Björkbackens rehabiliteringsboende. Där bor brukare med förvärvade hjärnskador som kan ha uppkommit vid t.ex. trafikolyckor eller efter en stroke. Målet med verksamheten är att brukarna efter rehabilitering ska kunna

klara ett eget boende. Brukarna, som är mellan 18 och 64 år, bor på Björkbacken som längst i tre år.

MA kom till Björkbacken i april 2008. Han är född år 1964 och hade starkt nedsatt funktionsförmåga efter en stroke. Han var förlamad på vänster sida och hade endast grovmotorisk funktionsförmåga på höger sida. Den hjärnskada han hade drabbats av innebar att han hade ett begränsat närminne, lätt blev stressad, hade kraftiga humörsvängningar och svårt med impuls-kontrollen. Han hade ett omfattande hjälpbehov dygnet runt. Enligt den handlingsplan som gällde för honom var det viktigt att personalen hela tiden, och inför varje moment, berättade för honom vad som skulle ske när han hjälptes med olika saker. Det var känt bland personalen att han kunde reagera på stress och oro genom att spotta. Flera tillbudsanmälningar avsåg sådana situationer när han hade spottat på personal.

Förmiddagen den 29 september 2008 larmade MA för att få hjälp till toaletten. P.B. och hans kollega A.L-S. gick till MA:s rum för att hjälpa honom. För att hjälpa MA från sängen till duschstolen använde de en turner. Den består av en vridplatta och en stång med handtag. Den som ska hjälpas upp får placera fötterna på plattan, ta tag i handtagen, ta spjörn med knäna mot därför avsedda plattor på stången och sedan resa sig upp. Därefter kan turnern vridas så att personen t.ex. kan, som var avsikten i detta fall, komma i rätt position för att sätta sig i en stol.

MA hade hjälpts upp i sittande ställning i sängen. P.B. stod på höger sida om MA för att stödja honom när han från sängkanten skulle placeras på turnern. A.L-S. stod framför turnern och höll i den för att förhindra att den välte. MA:s vänstra knä var inte helt rätt placerat mot knästödet när han skulle börja resa sig. P.B. tog då tag i benet och försökte placera knäet rätt. MA blev irriterad. P.B. förklarade vad han gjorde. MA var fortsatt irriterad och sade att P.B. skulle sluta skrika. Därefter spottade MA P.B. i ansiktet från ett avstånd av 20–30 cm. P.B. gav då MA en örfil med höger hand. Örfilen, som träffade MA:s vänstra kind, hade utdelats med öppen hand. Direkt efteråt vände sig P.B. om, gömde ansiktet i händerna och sparkade på toalstdörren. På uppmaning av A.L-S. lämnade han därefter rummet.

A.L-S. upprättade med anledning av händelsen en avvikelserapport. I den angav hon att MA var röd på höger kind. P.B. har i anteckningar som han upprättat omkring en månad efter händelsen beskrivit att MA, när det hade gått ungefär en halvtimme efter händelsen, var röd om kinden efter örfilen. P.B. blev avstängd från arbetet samma dag som händelsen ägde rum. Kommunen har upprättat en s.k. Lex Sarah-anmälan. Händelsen har inte polisanmälts.

Har det funnits laga skäl för avskedandet?

Arbetsdomstolen har i sin praxis vid prövningen av avskedandefall sett mycket strängt på våldsanvändning som skett på arbetsplatsen. Det våld som P.B. har utövat har skett i hans yrkesutövning som vårdare och riktat sig mot en vårdtagare. Handlandet framstår med hänsyn härtill som särskilt allvarligt.

MA har till följd av sina svåra skador befunnit sig i en mycket utsatt position och varit helt utlämnad åt personalen för att få sitt behov av omvårdnad tillgodosett. Han, liksom säkerligen många andra av brukarna vid Björkbacken, har utan tvekan varit mycket vårdkrävande. Det är inte svårt att föreställa sig att personalen många gånger kan komma att ställas inför situationer som inte är lätta att hantera. Ett olämpligt bemötande från vårdpersonalens sida gentemot vårdtagarna kan självfallet som regel ändå inte accepteras. I vissa särskilt utsatta lägen torde man trots det få räkna med att även vårdpersonal för ett ögonblick kan tappa fattningen, brusa upp och kanske låta undslippa sig något opassande uttryckssätt. Härifrån till att inte kunna avhålla sig från att också ta till våld är dock steget långt.

Den nu inträffade händelsen skedde i anslutning till att P.B. och hans kollega skulle hjälpa en brukare i en vanligt förekommande situation. Det har inte framkommit att situationen på arbetsplatsen vid den här tidpunkten skulle ha varit särskilt pressad eller anmärkningsvärd på något annat sätt. Det var väl känt för personalen hur MA skulle behandlas i olika hjälpsituationer, att han behövde god tid på sig och att han, när han blev stressad och frustrerad, kunde reagera bl.a. med att spotta. Inget annat har framkommit än att hans agerande var en följd av de omfattande skador som hans stroke hade orsakat. Även om det för den som blir spottad på naturligen alltid kan upplevas som en skymf finns det alltså inte något utrymme för att betrakta MA:s handlande som en provokation. Situationen var inte heller sådan att det slag som P.B. utdelade kunnat ske i syfte att skydda honom själv eller någon annan. Enligt Arbetsdomstolens mening kan slaget i själva verket inte uppfattas som något annat än en motreaktion på MA:s spottande. P.B. har själv beskrivit det så att han ”slår till”. Han har inte kunnat ge någon förklaring till sin reaktion. Utredningen ger inte något entydigt besked om med vilken kraft örfilen utdelades. Såvitt framkommit hade MA dock ännu en halvtimme efter slaget en rodnad på kinden. Detta tyder på att våldet inte var obetydligt.

Enligt Arbetsdomstolens uppfattning ska MA inte behöva tåla att bli bemött med våld på det sätt som har skett här i den vårdsituation som han befunnit sig i. Även om P.B:s handlande var ett uttryck för en enstaka förlöpning från hans sida är handlandet sådant att det måste antas ha dels omintetgjort kommunens förtroende för honom som anställd, dels uppenbarligen riskerat att allvarligt rubba allmänhetens förtroende för kommunens verksamhet som vårdgivare. Handlandet ska därmed inte heller behöva tålas av kommunen som arbetsgivare. Det förhållandet att P.B. arbetat åt kommunen under lång tid och att han tidigare skött sitt arbete utan någon anmärkning saknar betydelse vid prövningen av om handlandet varit så allvarligt att det kan föranleda ett avskedande.

Arbetsdomstolens slutsats av det anförda blir att P.B. genom sitt handlande har grovt åsidosatt vad som ålegat honom i anställningen. Det betyder att kommunen har haft rätt att skilja honom från anställningen genom ett avskedande. Förbundets talan ska alltså avslås.

Rättegångskostnader

Vid denna utgång ska förbundet som förlorande part ersätta kommunen för dess rättegångskostnader. Det råder inte tvist om det yrkade beloppet.

Domslut

1. Svenska Kommunalarbetsförbundets talan avslås.
2. Arbetsdomstolen förpliktar Svenska Kommunalarbetsförbundet att ersätta Göteborgs kommun för rättegångskostnader med etthundraåttatusensexhundrasjuttiosex (108 676) kr, varav 75 000 kr för ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Carina Gunnarsson, Dag Ekman, Kurt Eriksson, Gunnar Göthberg, Håkan Torngren, Jörgen Andersson (skiljaktig) och Margareta Öhberg.

Sekreterare: Niklas Berthelson

Ledamoten Jörgen Anderssons skiljaktiga mening

Jag har en annan uppfattning än majoriteten när det gäller om det funnits laga skäl för avskedande eller uppsägning.

Det är väl känt att personal som arbetar inom vård och omsorg ibland utsätts för kränkande och förnedrande behandling från patienters sida. Det innebär emellertid inte att det under några omständigheter kan accepteras att vårdtagare utsätts för våld eller hot om våld från personalens sida. Vårdtagaren, dennes anhöriga, arbetsgivare och arbetskamrater ska kunna känna trygghet i att våld inte förekommer i verksamheten. Men oavsett hur väl arbetet organiseras eller hur bra utbildning och handledning personalen erhållit kan enstaka övertramp ske av den enkla anledningen att personalen är människor och inte robotar.

I detta mål har P.B. gett en vårdtagare en örfil efter det att vårdtagaren spottat honom i ansiktet på nära håll. Även om MA ostridigt blivit röd om kinden finns det, menar jag, inte skäl att bedöma slaget som annat än en lättare örfil. Örfilen utdelades i direkt anslutning till att spottet träffade honom i ansiktet och skedde närmast reflexmässigt helt utan eftertanke. Händelsen är enligt min mening mer att jämföra med en olyckshändelse än en medveten våldshandling. P.B. har inte heller på något sätt försökt dölja handlingen.

Det arbete som anställda inom vård och omsorg utför är ofta både svårt och utsatt. Jag menar att det under särskilda omständigheter måste finnas ett visst utrymme för en anställd att som i detta fall vid ett enstaka tillfälle göra sig skyldig till ett misstag. Även om P.B:s handlande inte kan ursäktas menar jag att man måste beakta att det var frågan om en lättare örfil, att den utdelades reflexmässigt och att det för varje person måste framstå som mycket obehagligt och provocerande att bli spottad i ansiktet. Ett enstaka misstag under sådana omständigheter som föreligger i detta fall kan inte med fog anses omintetgöra arbetsgivarens förtroende för honom som anställd eller allmänhetens förtroende för verksamheten. Även om allvarlig kritik kan riktas mot P.B. finner jag att hans handlande inte innebär att han grovt har åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren. Kommunen har därför inte haft laga skäl att avskeda honom.

Frågan är då om det funnits saklig grund för uppsägning. Vid den bedömningen ska prövningen enligt domstolens praxis mer inriktas på de slutsatser om arbetstagarens fortsatta lämplighet som kan dras av vad som framkommit i målet. P.B. har arbetat åt kommunen under lång tid och har aldrig tidigare såvitt framkommit erhållit någon anmärkning i sitt arbete. Han synes ha varit omtyckt och duktig. Mot den bakgrunden och mot bakgrund av att kommunen inte fullgjort sin omplaceringskyldighet menar jag att det inte heller föreligger saklig grund för uppsägning.

Jag menar således att avskedandet ska förklaras ogiltigt. Överröstad i den frågan finner jag det inte nödvändigt att närmare gå in på vilka belopp i skadestånd som bort utdömas i målet.

Överröstad i huvudsaken är jag ense med majoriteten om rättegångskostnaderna.