

# aktuell arbetsrätt

MÅNADSRAPPORT FEBRUARI 2017

februarirapporten innehåller följande dom

- AD 2017 nr 7, som handlar om uppsägning p.g.a. arbetsbrist och diskriminering av föräldraledig, s 1

De Bästa Hälsningar



Tommy Iseskog

Domar från Arbetsdomstolen februari 2017

**1. AD 2017 nr 7**

Fallet, som handlar om uppsägning p.g.a. arbetsbrist och diskriminering av föräldraledig, refereras ingående på vita blad.

**2. AD 2017 nr 8**

Förlikning

**3. AD 2017 nr 9**

Förlikning

ARBETSDOMSTOLEN

DOM  
2017-02-01  
Stockholm

Dom nr 7/17  
Mål nr A 201/15

## KÄRANDE

Diskrimineringsombudsmannen, Box 4057, 169 04 Solna  
Ombud: processförarna Johanna Nilsson och Anna  
Rosenmüller Nordlander, adress som ovan

## SVARANDE

Denny's Home AB, 556736-4822, Minos Väg 9, 134 44 Gustavsberg  
Ombud: advokaten Sven Erfors, Advokat Mats E. Jonsson AB, Box  
3432, 103 68 Stockholm

## SAKEN

missgynnande enligt föräldraledighetslagen

---

## Bakgrund

D.S. anställdes hos Denny's Home AB (bolaget) våren 2014. Den 30 april 2015 ansökte han om föräldraledighet för perioden den 1 juli 2015–

31 augusti 2016. Den 4 maj 2015 blev han uppsagd. Som skäl för uppsägningen angav bolaget arbetsbrist. Mellan parterna är tvistigt om upp- sägningen egentligen hade sin grund i eller i vart fall hade samband med hans planerade föräldraledighet, och om uppsägningen därmed varit i strid med missgynnandeförbudet i föräldraledighetslagen.

D.S. är inte medlem i någon arbetstagarorganisation. Han har medgivit att Diskrimineringsombudsmannen (DO) för hans talan.

## Yrkanden m.m.

DO har yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta bolaget att till D.S. betala 80 000 kr i allmänt skadestånd och 15 000 kr i ekonomiskt skadestånd, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på beloppen från dagen för delgivning av stämning (den 2 februari 2016) till dess betalning sker.

Bolaget har bestritt yrkandena. Inga belopp har vitsordats av bolaget, men bolaget har vitsordat sättet för beräkning av ränta.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

### **Domskäl**

#### *Twisten*

Den 4 maj 2015 blev D.S. uppsagd från sin tillsvidareanställning hos bolaget. I uppsagningsbeskedet angav bolaget att han sades upp på grund av arbetsbrist. Han hade dessförinnan, den 30 april 2015, ansökt om föräldraledighet för perioden den 1 juli 2015–1 augusti 2016. Innan uppsägningstiden om två månader löpt ut, den 16 juni 2015, återtog bolaget uppsägningen av honom. D.S. var därefter, från och med den 1 juli 2015, föräldraledig som planerat.

Mellan parterna är tvistigt om D.S., genom uppsägningen, missgynnats i strid med föräldraledighetslagens missgynnandeförbud. Frågan är om ett skäl till att han sades upp den 4 maj 2015 var hans då planerade föräldraledighet eller om han sades upp enbart på grund av arbetsbrist.

#### *Utredningen*

Arbetsdomstolen har hållit huvudförhandling i målet. Vid denna har på DO:s begäran hållits förhör under sanningsförsäkran med D.S. På bolagets begäran har hållits förhör under sanningsförsäkran med bolagets ställföreträdare K.H. och D.H. Parterna har åberopat skriftlig bevisning.

#### *Rättsliga utgångspunkter för bedömningen*

Av 16 § första stycket 7 föräldraledighetslagen följer bl.a. att en arbetsgivare inte får missgynna en arbetstagare av skäl som har samband med föräldraledighet när arbetsgivaren säger upp en arbetstagare.

Uppsägningen av D.S. innebar i sig ett sådant missgynnande som avses i föräldraledighetslagen. Frågan är, som redan anförts, om uppsägningen hade samband med hans kommande föräldraledighet eller om den hade sin grund i enbart att det förelåg arbetsbrist.

Arbetsbrist utgör normalt saklig grund för uppsägning. Det kan dock finnas en risk för att arbetsbrist anförs som skäl för en uppsägning som i själva verket syftar till att bli av med en anställd av skäl hänförliga till personen i fråga, s.k. fingerad arbetsbrist. Som Arbetsdomstolen i olika sammanhang närmare har utvecklat får den bevisprövning som ska ske, när arbetsgivaren som grund för uppsägningen åberopar arbetsbrist och arbetstagaren påstår att annan grund i själva verket varit bestämmande för arbetsgivarens handlande, särskild karaktär i fall då förändringen av verksamheten tar sikte på enstaka arbetstagare. Ju mer sannolikt det i ett sådant fall framstår att uppsägningen orsakats av annan omständighet än den arbetsgivaren uppgett, desto starkare krav bör ställas på arbetsgivaren att visa att uppsägningen skulle ha företagits även om den andra omständigheten inte förelegat. För att domstolen ska gå in på en sådan prövning krävs dock att arbetstagaren visar åtminstone sannolika skäl för att det rör sig om fingerad arbetsbrist (se t.ex. AD 2000 nr 35 och där gjorda hänvisningar).

En motsvarande bevislätnadsregel finns i 24 § föräldraledighetslagen. Där anges bl.a. att om en arbetstagare visar omständigheter som ger anledning

## februari 17 s 3

att anta att han eller hon har blivit missgynnad av skäl som har samband med föräldraledighet, är det arbetsgivaren som ska visa att det inte har förekommit något sådant missgynnande. Bestämmelsen har i sin tur sin motsvarighet i bevisbörderegeln i 6 kap. 3 § diskrimineringslagen. Om den sistnämnda bestämmelsen har domstolen uttalat att den får anses ha sin främsta betydelse just för prövningen av om det finns ett orsakssamband mellan missgynnandet och diskrimineringsgrunden, se vidare AD 2014 nr 28.

Arbetsdomstolen har i flera avgöranden uttalat att om arbetsbrist faktiskt föreligger, dvs. om arbetsgivaren av verksamhetsskäl har minskat antalet anställda, saknar det betydelse att arbetsgivaren även ansett att anställningen borde avslutas av skäl som är att hänföra till arbetstagaren personligen (se t.ex. AD 2000 nr 35 och där gjorda hänvisningar). Om de personliga skälen i en sådan situation innebär att uppsägningen även har samband med någon av diskrimineringsgrunderna i diskrimineringslagen innebär det dock att uppsägningen kan vara diskriminerande och därmed inte sakligt grundad. Enligt diskrimineringslagen räcker det nämligen med att diskrimineringsgrunden är en av flera orsaker till arbetsgivarens handlande eller beslut. På samma sätt förhåller det sig vid missgynnande i strid med missgynnandeförbudet i föräldraledighetslagen. Det är nämligen tillräckligt att föräldraledigheten har varit en av flera orsaker till beslutet eller åtgärden för att det ska vara fråga om ett brott mot missgynnandeförbudet (prop. 2005/06:185 s. 85, se dock 17 § föräldraledighetslagen).

I en situation där en arbetstagare sagts upp under åberopande av arbetsbrist men där arbetstagaren gör gällande att uppsägningen haft samband med föräldraledighet innebär vad som anförts ovan att arbetstagaren inledningsvis ska visa omständigheter som gör antagligt att det finns ett orsakssamband mellan uppsägningen och föräldraledigheten.

I rättspraxis i diskrimineringsmål har, beroende på de närmare omständigheterna i målet, t.ex. det förhållandet att käranden kunnat bevisa att det fanns ett nära tidssamband mellan missgynnandet och arbetsgivarens kännedom om diskrimineringsgrunden, ansetts kunna utgöra en omständighet som ger anledning att anta att ett relevant orsakssamband förelegat (se AD 2011 nr 2 och AD 2005 nr 32, jfr dock AD 2010 nr 14).

*Har DO gjort antagligt att det finns ett orsakssamband mellan uppsägningen och föräldraledigheten?*

DO har gjort gällande att det fanns ett orsakssamband mellan bolagets beslut att säga upp D.S. och hans planerade föräldraledighet. Enligt bolaget fattades beslutet om uppsägning uteslutande på grunder som inte hade att göra med hans kommande föräldraledighet.

Följande är ostridigt. Ett möte hölls mellan D.S. samt K.H. och D.H. den 29 april 2015. Vid mötet framhöll arbetsgivarföreträdarna att D.S:s sjukfrånvaro och frånvaro för vård av sjukt barn var hög och att detta var ett problem för bolaget. Ytterligare ett möte ägde rum mellan D.H. och D.S. nästa dag, torsdagen den 30 april 2015. Vid detta möte överlämnade D.S. en ansökan om föräldraledighet avseende perioden den 1 juli 2015 – den

## februari 17 s 4

31 augusti 2016. Nästföljande arbetsdag, måndagen den 4 maj 2015, blev D.S. uppsagd, under åberopande av att det förelåg arbetsbrist.

Redan den mycket korta tid som förflöt mellan D.S:s ansökan om föräldraledighet och uppsägningen av honom får anses tyda på att uppsägningsbeslutet hade ett samband med hans kommande föräldraledighet. Därutöver har D.H. i förhöret med honom uppgett att han kände sig sårad och kränkt när D.S. den 30 april 2015 – efter att denne dagen innan hade uppmanat D.S. att ”synka” sina ledigheter – meddelade att han tänkte vara föräldraledig under en lång period redan från och med den 1 juli 2015. Det är också ostridigt att bolagets företrädare, vid de möten de hade med D.S. den 29 och 30 april, inte nämnde något för honom om att bolaget hade ekonomiska problem och därför övervägde att säga upp honom på grund av arbetsbrist.

De omständigheter som anförts ovan ger enligt Arbetsdomstolens mening anledning att anta att D.S. blev uppsagd av skäl som hade samband med hans kommande föräldraledighet.

*Har bolaget visat att uppsägningen saknade samband med den kommande föräldraledigheten?*

Genom den av bolaget åberopade resultatrapporten avseende räkenskapsåret den 1 september 2014–den 31 augusti 2015 framgår att bolaget vid utgången av räkenskapsåret hade ett resultat före bokslutsdispositioner och skatt på minus 561 147 kr. Bolaget har gjort gällande att skälet till att D.S. blev uppsagd i maj 2015 var just bolagets bekymmersamma ekonomiska situation och att han var den som hade kortast anställningstid.

DO har inte ifrågasatt uppgifterna i resultatrapporten men invänt att bolagets påstående om arbetsbrist var ett svepskäl och därvid anført bl.a. att bolaget efter uppsägningen anställde personer som utförde arbetsuppgifter som D.S. tidigare utfört.

Syftet med bolagets åtgärd att säga upp D.S. på grund av arbetsbrist måste, om det var arbetsbrist som var det enda skälet till uppsägningen, ha varit att bolaget avsåg att driva verksamheten vidare med en anställd mindre. I det ligger ett påstående om att andra anställda skulle ta över uppgifter som D.S. hade utfört och som fortfarande behövde utföras efter uppsägningstidens utgång. Bolaget hade relativt få anställda, sju till åtta stycken, och har inte närmare beskrivit hur arbetet var organiserat och hur man avsåg att organisera arbetet med en anställd mindre. Bolaget har tvärtom vidgått att det under semesterperioden sommaren 2015, men även senare i början av hösten 2015 anställde personer på tidsbegränsade anställningar som utförde arbetsuppgifter som D.S. hade utfört. Om bolaget inte behövde ha D.S. fortsatt anställd är det svårt att förstå varför han behövde ersättas genom nya anställningar, om än tidsbegränsade. D.H. har i förhöret med honom givit uttryck för att det skulle vara bekymmersamt för bolaget att D.S. skulle vara föräldraledig redan från och med den 1 juli 2015, dvs. under semesterperioden. Besked med liknande innebörd gav bolaget till DO under utredningen hos DO. Bolaget uppgav att det behövde ha en ersättare för D.S.,

eftersom någon behövde utföra hans arbete när han inte fanns på plats. Dessa uppgifter talar emot bolagets påstående om att det var bolagets ekonomiska resultat som var skälet till att säga upp D.S., i vart fall just i maj 2015. Därtill kommer den omständigheten att bolagets kostnader skulle påverkas endast marginellt det kommande året genom en uppsägning av honom, då han skulle vara föräldraledig och inte uppbära lön.

Arbetsdomstolens samlade bedömning är, mot bakgrund av ovan redovisade omständigheter, att bolaget inte lyckats visa att det vara bolagets dåliga ekonomiska resultat och någon omorganisering med anledning därav som var skälet till att D.S. sades upp. Bolaget har därmed inte lyckats visa att uppsägningen av D.S. helt saknat samband med hans ansökan om föräldraledighet och därmed kommande föräldraledighet. Detta innebär att bolaget genom att säga upp D.S. brutit mot missgynnandeförbudet i 16 § föräldraledighetslagen.

### *Skadestånd*

Av 22 § föräldraledighetslagen följer en skyldighet att betala såväl allmänt som ekonomiskt skadestånd vid ett missgynnande i strid med lagen.

Missgynnandet har i aktuellt fall utgjorts av en uppsägning och bör därmed vid bestämmandet av det allmänna skadeståndets storlek jämföras med en uppsägning i strid med anställningsskyddslagen. Bolaget återtog dock uppsägningen efter sex veckor. D.S. förlorade alltså inte sin anställning med anledning av uppsägningen. Med beaktande av detta finner Arbetsdomstolen att det allmänna skadeståndet bör sättas lägre än normalt vid en uppsägning utan saklig grund och skäligen bestämmas till 40 000 kr.

DO har därutöver gjort gällande att bolagets uppsägning av D.S. orsakat honom ekonomisk skada i form av advokatkostnader som var nödvändiga för att han skulle kunna angripa uppsägningen.

Bolaget har bestritt yrkandet och anfört att det inte finns någon adekvat kausalitet mellan utgiften och det påstådda missgynnandet.

D.S. anlätade en advokat med anledning av att han blev uppsagd och har ostridigt betalat 15 000 kr till denne för hans biträde i den tvist som då fanns om uppsägningens giltighet och som ledde till att uppsägningen återtog. Enligt Arbetsdomstolens mening orsakades utgiften av uppsägningen. Arbetsdomstolen har funnit att uppsägningen var i strid med föräldraledighetslagens missgynnandeförbud. Det får därmed anses ha funnits ett adekvat orsakssamband mellan utgiften och uppsägningen, som var i strid med föräldraledighetslagen. Bolaget ska därmed betala 15 000 kr i ekonomiskt skadestånd till D.S.

### *Rättegångskostnader*

Bolaget får anses som tappande part fullt ut, trots att domstolen bestämt det allmänna skadeståndet till ett betydligt lägre belopp än yrkat. Bolaget ska därmed ersätta DO för rättegångskostnader.

## februari 17 s 6

DO har begärt ersättning med 25 798 kr avseende ombudens arbete. Bolaget har överlämnat till Arbetsdomstolen att bedöma skäligheten av yrkat belopp. Arbetsdomstolen finner att fordrad ersättning är skälig.

### **Domslut**

1. Denny's Home AB ska till D.S. betala dels 40 000 kr i allmänt skadestånd, dels 15 000 kr i ekonomiskt skadestånd, med ränta enligt 6 § räntelagen på beloppen från den 2 februari 2016 till dess betalning sker.
2. Arbetsdomstolen förpliktar Denny's Home AB att betala ersättning för Diskrimineringsombudsmannens rättegångskostnader med 25 798 kr, allt avseende ombudens arbete, med ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Cathrine Lilja Hansson, Peter Syrén, Folke K Larsson, Charlott Richardson, Gösta Rehnstam, Malin Ackholt och Annette Carnhede.  
Enhälligt.

Rättssekreterare: Lotta Bodelius