

Sammanfattning

En hos Svenska kyrkan anställd präst som lider av viss födoämnesallergi har deltagit i ett rekryteringsförfarande inför anställning som missionär i Brasilien. Fråga om Svenska kyrkan genom att neka honom sådan anställning har gjort sig skyldig till diskriminering enligt lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2006-09-27
StockholmDom nr 97/06
Mål nr A 184/05**KÄRANDE**

Malmö Lokala Samorganisation av Sveriges Arbetares Centralorganisation (SAC), Box 17575, 200 10 MALMÖ
Ombud: ombudsmannen Michael Grebelius, Bågskyttevägen 6,
413 19 GÖTEBORG, och advokaten John Norder, Kommendörsgatan 38,
114 58 STOCKHOLM

SVARANDE

Svenska kyrkan, 751 70 UPPSALA
Ombud: avtalssekreteraren Ylva Wåhlin, Svenska kyrkans Församlingsförbund, Box 4312, 102 67 STOCKHOLM

SAKEN

diskriminering på grund av funktionshinder

E.I., som är medlem i Malmö Lokala Samorganisation av Sveriges Arbetares Centralorganisation (SAC), i fortsättningen samorganisationen, är anställd hos Svenska kyrkan som präst. Han lider sedan år 1992 av allergi mot i huvudsak vissa födoämnen.

Svenska kyrkan bedriver verksamhet utomlands genom bl.a. Svenska kyrkans mission. E.I. anmälde under sommaren 2002 till Svenska kyrkan att han var intresserad av utlandstjänstgöring som missionär. Under våren 2004 fördes samtal mellan honom och kyrkan om en anställning som missionär i Brasilien. Under sommaren 2004 beslutade emellertid Svenska kyrkan att E.I. inte kunde komma i fråga för en sådan tjänstgöring med anledning av den hälsorisk som hans allergi medförde.

Tvist har därefter uppkommit om Svenska kyrkan genom att neka E.I. anställning som missionär i Brasilien brutit mot lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder. Tvisteförhandling har hållits mellan parterna utan att de kunnat enas.

Samorganisationen har väckt talan och yrkat att Arbetsdomstolen skall förplikta Svenska kyrkan att för brott mot nyss nämnda lag till E.I. utge allmänt skadestånd med 120 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämningen, den 12 september 2005, till dess betalning sker.

Svenska kyrkan har bestritt yrkandet men vitsordat rätteyrkandet som skäligt i sig. För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att skadeståndsskyldighet föreligger har Svenska kyrkan yrkat att skadeståndet skall jämkas.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Till utveckling av talan har parterna anfört i huvudsak följande.

Samorganisationen

E.I. anmälde sig under sommaren 2002 till Svenska kyrkans missions intressebank för utlandstjänstgöring. I november samma år deltog han vid en introduktionsdag i Kyrkans hus i Uppsala anordnad av Svenska kyrkans mission. Under sommaren 2003 meddelade han Svenska kyrkan att han funnit ett försäkringsbolag, International Health Insurance danmark a/s, som kunde åta sig att försäkra honom vid utlandstjänstgöring.

I april 2004 träffade E.I. Svenska kyrkans regionsekreterare för Latinamerika, A.G-C., för att närmare diskutera olika utlandstjänster. Vid detta samtal fick han en förfrågan om han och hans hustru var intresserade av att tjänstgöra i Brasilien. Vid samtalet nämndes ingenting från A.G-C:s sida om krav på språkkunskaper.

I maj 2004 hölls en anställningsintervju med E.I. Vid denna representerades Svenska kyrkan av A.G-C. och A.B. E.I. utgick vid denna tidpunkt från att tjänstgöringen skulle komma till stånd och både han och hans hustru började planera för att resa till Brasilien. Till sin häpnad fick han i juni 2004 genom A.B. ett muntligt besked om avslag på sin ansökan om missionärstjänst i Brasilien. Motiveringen var hans allergi.

Med anledning av detta besked skickade E.I. i augusti 2004 till Svenska kyrkans mission ett intyg från sin läkare, överläkaren och specialisten i allergisjukdomar S.W., angående sin allergi. Av detta intyg framgick att han varit symptomfri sedan mer än tre år tillbaka, att hans besvär var marginella och att det inte fanns något hinder för honom att tjänstgöra utomlands. Han skickade också ett brev till Svenska kyrkans missions direktor, H.L., där han bl.a. närmare beskrev sin allergi. Trots detta vidhöll Svenska kyrkan sin uppfattning. E.I. erhöll av Svenska kyrkan ett skriftligt avslagsbeslut daterat den 31 augusti 2004.

I oktober samma år föreslog E.I. för Svenska kyrkans mission att ett trepartssamtal skulle hållas mellan biträdande utrikeschefen K.D., honom själv och S.W. Syftet med detta förslag var att parterna skulle diskutera olika möjligheter att lösa problemet med försäkring samt övriga frågor med anledning av allergin. Vid ett sådant samtal skulle S.W. kunna förklara för kyrkan att allergin inte medförde några problem för honom och att riskerna för honom vid utlandstjänstgöring var marginella. Trots upprepade påstötningar från hans sida avböjde Svenska kyrkan förslaget om samtal.

Eftersom Svenska kyrkan inte ville medverka till någon form av lösning begärde samorganisationen tvisteförhandling angående diskriminering av E.I. Vid förhandlingen bestred Svenska kyrkan samorganisationens krav med hänvisning till den hälsorisk som enligt kyrkan förelåg på grund av E.I:s allergi. Det nämndes under förhandlingarna inte någonting från Svenska kyrkans sida om att E.I. nekades anställningen även på grund av bristande

språkkunskaper. Detta påstående framfördes inte ens i svaromålet, utan har åberopats först under målets handläggning i Arbetsdomstolen. Samorganisationen hävdar att det inte alls funnits något språkkrav och att detta är en efterhandskonstruktion.

Svenska kyrkan har inte uppfyllt sina skyldigheter enligt lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder. Kyrkan har i stället för att göra en objektiv och individuell bedömning av E.I:s förutsättningar för att inneha den aktuella tjänsten gjort en generell bedömning utifrån hans allergi utan att närmare undersöka problematiken kring denna. Vid sin bedömning har kyrkan stött sig enbart på Europeiska Försäkringsaktiebolagets utlåtande. Det är allmänt känt att försäkringsbolag inte har något intresse av att försäkra personer med befintliga besvär. Vad gäller försäkringskravet bör för övrigt framhållas att det förekommer att kyrkan godtagit att utsända missionärer har reservationer i sina försäkringar. Svenska kyrkan har inte heller företagit någon adekvat undersökning av om det funnits möjligheter till anpassningsåtgärder.

E.I. lider av en tämligen begränsad allergi. Hans enda svårare allergianfall ägde rum år 1992 och innebar inte någon större fara för honom. Vid tiden för Svenska kyrkans prövning hade han varit besvärsfri i tre år på grund av att han undvikit de ämnen han är allergisk mot. Av läkarintyget framgår att det inte föreligger någon fara för svåra allergiattacker för honom vare sig i Sverige eller utomlands.

E.I. har sedan länge anpassat sitt liv efter allergin och varken han eller hans hustru upplever den som ett problem. Han är en van utlandsresenär och har sedan allergin debuterade vistats utomlands åtskilliga gånger, flera gånger på egen hand, utan att det uppstått några problem. Han har bl.a. rest till Swaziland och Sydafrika under år 2004 och under år 2003 bodde han i Grekland i sex veckor med anledning av att hans hustru tjänstgjorde vid Svenska kyrkan i utlandet. Det kan tilläggas att E.I. är född i Zimbabwe och under delar av sin barndom har bott där och i Tanzania. Härigenom har han fått en insikt i kulturella olikheter som skulle ha varit honom till nytta vid tjänstgöring som missionär i Brasilien.

Det kan konstateras att E.I:s tidigare allergi, enligt vad som framgår av ett av S.W. nyligen utfärdat läkarintyg, numera minskat och därmed har även risken för födoämnesutlöst reaktion minskat ytterligare.

Samorganisationen hävdar att E.I. har blivit utsatt för direkt diskriminering genom att nekas anställning som utlandsmissionär i Brasilien trots att han haft sakliga förutsättningar för arbetet. Svenska kyrkan har enligt samorganisationens mening även underlåtit att vidta stöd- eller anpassningsåtgärder. Det görs gällande att Svenska kyrkan borde ha tecknat en försäkring i det av E.I. angivna danska försäkringsbolaget.

Samorganisationen hävdar vidare att Svenska kyrkan gjort sig skyldig till indirekt diskriminering genom att anlita ett försäkringsbolag som inte är villigt att utan reservation teckna försäkring för E.I. på grund av dennes allergi.

Det av E.I. angivna danska försäkringsbolaget har emellertid varit intresserat av att teckna en sådan försäkring. Det kan noteras att det inte uttryckligen anges i det för kyrkans utlandsanställda tillämpliga kollektivavtalet att försäkringen skall tecknas i just Europeiska Försäkringsaktiebolaget.

Samorganisationen bestrider Svenska kyrkans invändning om att lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder inte är tillämplig i detta fall. Det kan konstateras att parterna är ense om att Arbetsdomstolen är behörig domstol att avgöra tvisten. Då det saknas rättsfall som behandlar tillämpligheten av den aktuella lagen vid internationella förhållanden får ledning hämtas från Arbetsdomstolens praxis rörande anställningskyddslagen. Det kan därvid konstateras att parterna är svenska rättssubjekt, att anställningsavtalet skulle ingås i Sverige samt att svenskt kollektivavtal skulle vara tillämpligt på anställningen. Tvisten avser således ett förhållande med dominerande anknytning till Sverige. Lagen är därför tillämplig enligt samorganisationens mening.

Samorganisationen gör sammanfattningsvis gällande följande grunder för talan.

E.I. har haft sakliga förutsättningar för arbetet. Enligt hans läkare bedöms faran för svåra allergiattacker försumbar, såväl i hemlandet som utomlands. Genom att Svenska kyrkan nekat honom anställning med hänvisning till hans sjukdom har Svenska kyrkan gjort sig skyldig till direkt diskriminering av E.I. Kyrkan har i allt fall underlåtit att vidta stöd- eller anpassningsåtgärder. Svenska kyrkan har dessutom genom att endast tillåta anlita endast ett visst försäkringsbolag indirekt diskriminerat E.I. Svenska kyrkan har genom sitt agerande brutit mot 3 och 4 §§, 5 § första stycket samt 6 § i lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder. Svenska kyrkan är därför skyldig att utge allmänt skadestånd till E.I.

Svenska kyrkan

Svenska kyrkan bedriver verksamhet i utlandet bl.a. i form av internationell mission och diakoni. För denna verksamhet anställs medarbetare bl.a. som missionärer. Vid en sådan anställning genomförs en omfattande rekryteringsprocess som även involverar sökandens familj. Om det är fråga om ett par anställs nämligen båda makarna och om det finns barn i familjen är dessa medföljande.

Inledningsvis omfattar anställningsförfarandet samtal med tänkbara intresserade för att sedan övergå till en traditionell rekrytering till en bestämd anställning. Vid rekryteringen bedöms sökanden av både Svenska kyrkan och dess samarbetspartner i mottagarlandet. Innan en utlandstjänstgöring påbörjas får den anställde genomgå en utbildning om det aktuella landet genom bl.a. SIDA.

Utlandsarbete innebär i många fall en påfrestning på hälsan och olycksrisken är större än vid arbete i Sverige. Arbetet utförs i en ny, ibland krävande, miljö och nära landets ursprungsbefolkning. Att arbetet skall utföras nära

människorna i landet följer av Svenska kyrkans policydokument för utsända medarbetare i den världsvida kyrkan. Arbetsmiljön är också okontrollerbar för Svenska kyrkan på grund av att arbetet sker i samarbete med en samarbetspartner, i skiftande miljöer i stora städer och på landsbygden och ofta på resande fot. Kyrkan har därmed inte som arbetsgivare möjlighet att förebygga ohälsa och olycksfall genom att anpassa arbetsförhållandena efter arbetstagarnas förutsättningar i fysiskt och psykiskt hänseende.

Eftersom kyrkans internationella verksamhet skiljer sig väsentligen från den kyrkliga verksamheten i Sverige har ett särskilt kollektivavtal för Svenska kyrkans utlandsanställda tecknats, det s.k. utlandsavtalet. För att komma i fråga för utlandsanställning har i utlandsavtalet uppställts som behörighetskrav bl.a. att arbetstagaren tillsammans med medföljande familjemedlemmar skall vara antagen för försäkring av det av arbetsgivaren anvisade försäkringsbolaget. Det försäkringsbolag som Svenska kyrkan efter upphandling anvisat är Europeiska Försäkringsaktiebolaget. Att vara antagen innebär att arbetstagaren och de medföljande skall ges ett tillfredsställande skydd genom försäkringen.

Syftet med försäkringen är att skapa ett fullgott ekonomiskt skydd för de utlandsanställda och deras familjer vid sjukdom och personskada. Försäkringen är nödvändig då en utlandsanställning ofta är förenad med en ökad risk för sjukdom, olycksfall, överfall och dödsfall. Alternativet till försäkring är att arbetsgivaren står för den faktiska kostnaden. Det alternativet är emellertid ekonomiskt betungande, svårhanterligt och oöverblickbart. Det finns därför inget bättre alternativ än att teckna en försäkring med lika villkor för arbetstagarna och deras familjemedlemmar. Svenska kyrkan och de fackliga organisationerna har gemensamt funnit att försäkringslösningen är lämplig och nödvändig för att skapa det bästa ekonomiska skyddet för arbetstagarna och deras familjer.

E.I. och hans hustru anmälde sig under sommaren 2002 till Svenska kyrkans intressebank för internationellt arbete. I november 2002 deltog E.I. vid en informationsdag i Kyrkans hus i Uppsala. Vid denna skedde en genomgång av de villkor och förutsättningar som gäller vid internationellt arbete. En av de frågor som togs upp var den om försäkringsskydd vid sjukdom och personskada. Kyrkan informerade därvid om de villkor som gäller i detta avseende.

Inför fortsatta kontakter och mer konkreta samtal om bestämda tjänster uppmanades E.I. och hans hustru att skicka in en hälsodeklaration till Europeiska Försäkringsaktiebolaget för bedömning. Efter prövning meddelade försäkringsbolaget muntligen att man kunde försäkra E.I. och hans medföljande dock med undantag för kostnader för vård, kontroll, mediciner och resor med anledning av E.I:s födoämnesallergi.

Under år 2003 kontaktade E.I. Svenska kyrkans olika regionsekreterare för den internationella verksamheten, däribland regionsekreteraren för Latinamerika, för att höra sig för om lediga uppdrag. Vid dessa kontakter uttalade han att han helst ville arbeta i ett land där det fanns bra läkarvård.

Eftersom dåvarande regionsekreteraren för Latinamerika vid den här tiden förolyckades under ett av sina utlandsuppdrag stannade rekryteringsarbetet dock upp beträffande anställningar i Latinamerika. Under början av år 2004 var en utlandsanställning inte heller aktuell för E.I. på grund av familjeskäl.

Under våren 2004 besökte E.I. Kyrkans hus i Uppsala i ett annat ärende och tog då initiativ till ett samtal med den nya regionsekreteraren för Latinamerika, A.G-C., för att åter diskutera möjligheterna till internationellt arbete. Detta samtal skedde i april 2004. Diskussionen fördes med utgångspunkt från E.I:s önskemål om en tjänst i ett område med tillgång till läkarvård. Mot den bakgrunden bedömde E.I. att det inte var lämpligt med en tjänst i Afrika. Vid denna tidpunkt övervägde kyrkan att anställa en missionär i Brasilien, även om tjänsten inte var aktuell inom överskådlig tid och inte heller utannonserad. En första sondering hade gjorts genom att en s.k. blänkare hade införts i tidskriften Hela Jorden, dock utan att kraven var specificerade.

I maj 2004 skedde fortsatta samtal med E.I. och dennes hustru. Vid dessa samtal behandlades frågan om E.I:s sakliga förutsättningar för en anställning. Diskussioner fördes bl.a. om hans allergi. Samtalen i denna del avslutades på begäran av E.I., som uppgav att han senast vid midsommar 2004 ville ha ett besked av Svenska kyrkan om han kom i fråga för anställning.

Innan Svenska kyrkan fattade sitt beslut begärde kyrkan en ny prövning av Europeiska Försäkringsaktiebolaget beträffande förutsättningarna för att försäkra E.I. Skälet för det var att en allergi kan förändras med tiden och Svenska kyrkan ville vara övertygad om att försäkringsbolaget gjort en riktig och allsidig bedömning i frågan. Vid den nya prövningen gjorde försäkringsbolaget dock samma bedömning som vid den första prövningen år 2003, dvs. att man kunde försäkra E.I. och hans medföljande med undantag för kostnader för vård, kontroll, mediciner och resor med anledning av E.I:s allergi. Försäkringsbolaget lämnade muntligt besked om detta innan Svenska kyrkan fattade sitt beslut. Försäkringsbolagets beslut meddelades E.I. genom skriftligt besked av den 17 september 2004.

Svenska kyrkan hade vid denna tidpunkt kännedom om att det även fanns ett danskt försäkringsbolag som var villigt att försäkra E.I. antingen med samma undantag som Europeiska Försäkringsaktiebolaget eller med en premiehöjning.

Som nämnts i det föregående skall sökanden bedömas av både Svenska kyrkan och dess samarbetspartner i mottagarlandet, i detta fall Brasilien. I förevarande fall hade processen dock inte kommit så långt. Bedömningen gjordes av enbart Svenska kyrkan.

Den 24 juni 2004 ringde A.B. och meddelade E.I. att Svenska kyrkan funnit att han inte kunde komma i fråga för anställning som missionär i Brasilien då det bedömts att hälsorisken för honom om han skulle bo och arbeta i Brasilien var för stor.

Efter Svenska kyrkans besked inkom E.I. den 24 augusti 2004 med ett läkarintyg från sin behandlande läkare. Detta intyg föranledde inte något ändrat ställningstagande från Svenska kyrkans sida och den 31 augusti 2004 erhöll E.I., efter förfrågan, ett skriftligt besked om att han inte var aktuell för missionärstjänst i Brasilien på grund av att hälsoriskerna som arbetet kan medföra var för höga för honom. Tjänsten tillsattes vid den tiden inte heller med någon annan person.

Först i december 2005 blev tjänsten aktuell att tillsätta och utannonserades. E.I. sökte inte tjänsten. De krav som ställs numera är att sökanden är teolog eller pedagog och har yrkeserfarenhet från området. Det anses som en merit att kunna tala portugisiska, men det är ett krav att sökanden åtminstone kan tala och skriva spanska. Det krävs vidare att sökanden har en god initiativförmåga samt har lätt för att knyta kontakter och arbeta i nätverk. Självständighet och en god portion tålmod är ytterligare krav som ställs.

Svenska kyrkans beslut att avbryta processen som hade kunnat leda till en anställning för E.I. som missionär i Brasilien grundades till viss del på att E.I. inte var antagen för försäkring men framför allt på att han inte hade sakliga förutsättningar för arbetet som missionär i Brasilien med hänsyn till den hälsorisk som förelåg på grund av hans allergi. Svenska kyrkan bedömde allergin, mot bakgrund av dels hur den beskrevs vid den aktuella tidpunkten i läkarintyget av den 20 augusti 2004, dels hur E.I. själv beskrev den i samtal och brev. Kyrkan har gjort en oberoende bedömning av de risker som skulle kunna uppstå om E.I. arbetar i Brasilien och har vid denna även beaktat försäkringsbolagens ställningstaganden i denna fråga. Deras beslut gav stöd åt kyrkans egen riskbedömning. Det danska försäkringsbolaget var visserligen villigt att försäkra E.I. utan restriktioner. Detta skulle dock innebära en högre premie, vilket visar att även detta bolag bedömde hälsoriskerna som stora.

När det gäller de sakliga förutsättningarna för arbetet har E.I. visserligen rätt utbildning i form av en prästutbildning, tillräcklig erfarenhet genom att ha arbetat som präst inom Svenska kyrkan och personlig lämplighet genom sitt engagemang för internationellt arbete och sitt förhållningssätt gentemot medmänniskor. Hans allergi påverkar dock hans arbetsförmåga, begränsar hans rörelsefrihet och utesluter möjligheten att utföra väsentliga uppgifter i anställningen utan en stor risk för hälsan, särskilt med hänsyn till att han inte kan göra sig förstådd på landets språk. Han talar varken spanska eller portugisiska och det begränsar hans möjligheter att kommunicera med lokalbefolkningen.

De av arbetsgivaren närmare beaktade riskfaktorerna är följande. Missionsarbetet innebär arbete i skilda miljöer i stora städer och ute på landsbygden och på resande fot bland människor som lever under ibland enkla och på andra sätt svåra förhållanden. En förutsättning för att lyckas med arbetet är att man kan kommunicera med befolkningen. Att tala portugisiska eller åtminstone spanska och att anpassa sig till kulturen genom att t.ex. äta vad man bjuds på kan också vara en förutsättning för att lyckas med uppdraget. Medvetenheten om allergier kan inte förutses vara lika utvecklad i Brasilien

som i Sverige. Tillförlitliga innehållsdeklarationer kan också antas vara mindre vanligt förekommande i Brasilien än i Sverige. Genom E.I:s bristande kunskaper i landets språk försvåras hans möjligheter att ta reda på vad maten innehåller för ingredienser, liksom möjligheten att skaffa snabb hjälp i akutsituationer förorsakade av allergin. Han behöver ständigt bära med sig medicin i händelse av en allergireaktion och med hänsyn till den utbredda kriminaliteten i landet finns det en stor risk för tillgrepp av denna medicin genom stöld och rån. Medicin måste sättas in inom en halvtimme för att undvika komplikationer. Svenska kyrkans möjligheter att minimera dessa hälsorisker är begränsade, eftersom arbetsmiljön är okontrollerbar för kyrkan. Möjligheten för kyrkan att förebygga ohälsa och olycksfall genom att anpassa arbetsförhållandena efter E.I:s förutsättningar i fysiskt och psykiskt hänseende är således små och det är inte möjligt att i alla lägen ta hänsyn till dennes särskilda förutsättningar för arbetet.

Svenska kyrkan har sammantaget bedömt att hälsoriskerna för E.I. av att bo och arbeta i Brasilien är för stora. Enligt kyrkans bedömning har E.I:s allergi en sådan inverkan på arbetsförmågan att han inte kan utföra de väsentligaste uppgifterna i arbetet utan att en stor risk för hans hälsa uppkommer. Därutöver påverkas arbetsförmågan av den omständigheten att han inte talar spanska eller portugisiska. Han har därmed inte befunnit sig i en likartad situation som en arbetssökande som inte har den allergi han lider av.

Enligt Svenska kyrkans mening har det inte heller varit möjligt att genom stöd- och anpassningsåtgärder skapa en situation som skulle innebära att förhållandena blev likvärdiga med de som föreligger för en arbetssökande eller arbetstagarare som inte har den allergi som E.I. har. Det har t.ex. inte varit möjligt att omfördela arbetsuppgifterna mellan E.I. och hans hustru på så sätt att hans hustru utför fältarbetet då detta arbete utgör en så stor och väsentlig del av anställningen och hon har egna arbetsuppgifter att utföra inom ramen för sin anställning. Inte heller är det möjligt att organisera arbetet så att hustrun alltid finns med vid fältarbetet. Även om hon funnits med och E.I. skulle bli bestulen på sin medicin eller snabbt behöva läkarvård kvarstår hälsoriskerna.

Svenska kyrkan är av uppfattningen att det inte förekommit någon indirekt diskriminering genom valet av försäkringsbolag. Syftet med försäkringslösningen är som redan nämnts att arbetstagararen vid utlandstjänstgöring skall ha ett fullgott skydd vid sjukdom och personskada. Svenska kyrkan har efter upphandling valt att anlita Europeiska Försäkringsaktiebolaget. Detta bolag har varit villigt att försäkra E.I. med undantag för kostnader som kan uppstå på grund av denna allergi. Det danska försäkringsbolag som E.I. varit i kontakt med har, som också nämnts, gjort en likartad bedömning som Europeiska Försäkringsaktiebolaget och erbjudit en försäkring, men mot en betydligt högre premie.

Det är riktigt som samorganisationen hävdar att Svenska kyrkan i några fall har gjort undantag från regeln om att den utlandsanställda skall vara antagen för försäkring utan restriktioner. Detta har i några fall skett efter en individuell prövning och gällt åkommor som högt blodtryck, reumatism och knä-

skada. Det har också i något fall skett beträffande ett medföljande barns allergi. Svenska kyrkan har övervägt denna möjlighet även i E.I:s fall, men bedömt att det inte är möjligt att göra något undantag för honom.

Svenska kyrkan gör sammanfattningsvis gällande följande grunder för bestridandet.

I första hand görs det gällande att lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder inte är tillämplig på denna rekryteringsprocess eftersom anställningen avsåg ett arbete med speciella anställningsförhållanden och där arbetsuppgifterna skulle utföras i Brasilien.

I vart fall har någon direkt diskriminering enligt 3 och 5 §§ nämnda lag inte skett eftersom E.I. saknar sakliga förutsättningar för arbetet som missionär i Brasilien och det inte genom stöd- och anpassningsåtgärder, enligt 6 § samma lag, varit möjligt att överbygga svårigheterna och att skapa en likartad situation jämfört med arbetstagare som inte har denna allergi.

Någon indirekt diskriminering enligt 4 och 5 §§ nämnda lag har inte heller skett då genom kollektivavtal bestämts att en försäkringslösning skall väljas för att skapa ett skydd vid bl.a. sjukdom och personskada, då E.I. inte uppfyller villkoren att helt och hållet kunna omfattas av försäkringen och då någon annan lämpligare lösning än en försäkring inte funnits i detta fall på grund av den för stora hälsorisen.

Till stöd för jämkningsyrkandet åberopar Svenska kyrkan dels att det inte varit fråga om sedvanlig rekrytering utan en uppföljning av en intresseanmälan av E.I. och dennes hustru, dels att den valda försäkringslösningen i kollektivavtalet är en gemensam produkt av Svenska kyrkan och arbetstagarorganisationerna.

Domskäl

Bakgrunden till tvisten utgörs av följande ostridiga förhållanden.

E.I., som är präst i Svenska kyrkan, gjorde under år 2002 en intresseanmälan till Svenska kyrkan om utlandsanställning. Han lider sedan år 1992 av allergi mot i huvudsak vissa födoämnen. Enligt kollektivavtalet för Svenska kyrkans utlandsanställda, utlandsavtalet, gäller som behörighetskrav för utlandsanställning att den anställde tillsammans med medföljande familjemedlemmar skall vara antagen för försäkring av det av Svenska kyrkan anvisade försäkringsbolaget. Efter prövning meddelade detta bolag, Europeiska Försäkringsaktiebolaget, att E.I. kunde antas för sådan försäkring, dock med reservation för kostnader med anledning av hans allergi. Under våren 2004 fördes mellan Svenska kyrkan och E.I. konkreta diskussioner om en anställning som missionär i Brasilien. Den 24 juni 2004 lämnade Svenska kyrkan ett muntligt besked till E.I. om att han inte kom i fråga för en sådan anställning med hänvisning till att hälsorisen på grund av hans allergi var för stor. E.I. ingav herefter till Svenska kyrkan ett intyg från sin behandlande läkare angående allergin. Detta intyg föranledde inte Svenska kyrkan till

någon ändrad bedömning och E.I. meddelades detta genom skriftligt besked av den 31 augusti 2004.

Twisten gäller frågan om Svenska kyrkan genom att neka E.I. anställning som missionär i Brasilien brutit mot lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, dels genom den direkta hänvisningen till hans allergi som ett hinder för anställning, dels genom att endast tillåta anlita av visst försäkringsbolag vid försäkring av utlandsstationerad personal.

Samorganisationen har gjort gällande att E.I. haft sakliga förutsättningar för det aktuella arbetet. Vid en individuell bedömning av hans förutsättningar med hänsyn till allergin finns det enligt samorganisationen inte fog för Svenska kyrkans uppfattning att allergin medfört en sådan hälsorisk för honom att den utgjort ett hinder för anställning. I vart fall borde, enligt samorganisationen, Svenska kyrkan ha vidtagit stöd- eller anpassningsåtgärder. Samorganisationen har beträffande frågan om indirekt diskriminering gjort gällande att det inte uttryckligen anges i utlandsavtalet att försäkringen skall tecknas av just Europeiska Försäkringsaktiebolaget samt att det funnits ett danskt försäkringsbolag som varit villigt att utan reservation teckna en försäkring avseende E.I.

Svenska kyrkan har gjort gällande att lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder inte är tillämplig i förevarande fall med hänsyn till att det är fråga om ett speciellt anställningsförhållande där arbetsuppgifterna skall utföras i Brasilien. I vart fall har, enligt Svenska kyrkan, E.I. saknat sakliga förutsättningar för arbetet. Enligt Svenska kyrkan har hans allergi och hans bristande språkkunskaper i spanska och portugisiska en sådan inverkan på hans arbetsförmåga att han inte kunnat utföra de väsentligaste arbetsuppgifterna som missionär i Brasilien. Det har inte heller, menar Svenska kyrkan, varit möjligt att vidta stöd- och anpassningsåtgärder. Beträffande frågan om indirekt diskriminering har Svenska kyrkan gjort gällande att valet av försäkringsbolag inte innebär att någon sådan diskriminering förekommit. Svenska kyrkan har anfört att E.I. inte uppfyller villkoren att helt och hållet kunna omfattas av försäkringen och att någon annan lämpligare lösning än en försäkring inte funnits i detta fall på grund av den alltför stora hälsorisen.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på samorganisationens begäran hållits förhör under sanningsförsäkringen med E.I. samt vittnesförhör med dennes hustru U.F. och missionären H.H. På Svenska kyrkans begäran har hållits förhör under sanningsförsäkringen med biträdande personalchefen vid Svenska kyrkan M.K. samt vittnesförhör med regionsekreteraren för Svenska kyrkans mission A.G-C. och HR-specialisten vid Svenska kyrkans mission A.B. Parterna har även åberopat viss skriftlig bevisning.

Allmänt om den rättsliga bakgrunden

Lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder har enligt 1 § till ändamål att motverka diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder. Med funktionshinder avses enligt 2 § varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå. Som framgår av lagtexten skall det vara fråga om varaktiga begränsningar. Begränsningar till följd av en skada eller en sjukdom som är av övergående natur omfattas alltså inte av lagens skydd. Av lagtexten framgår vidare att även begränsningar som kan förväntas uppkomma i framtiden betraktas som funktionshinder.

Diskriminering på grund av funktionshinder är enligt 5 § förbjuden i ett flertal situationer i arbetslivet, bl.a. när arbetsgivaren beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet. Lagen skiljer mellan direkt och indirekt diskriminering.

En arbetsgivare får enligt 3 § inte missgynna en arbetssökande eller en arbetstagare genom att behandla honom eller henne sämre än arbetsgivaren behandlar, har behandlat eller skulle ha behandlat någon annan i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med den missgynnades funktionshinder (direkt diskriminering). Bestämmelsen tar sikte på fall där det finns ett direkt orsakssamband mellan missgynnandet och arbetstagarens eller arbetssökandens funktionshinder. Med missgynnande avses att den enskilde utsatts för en behandling som kan sägas medföra skada eller nackdel för honom eller henne. Det krävs dock inte att det har varit fråga om en avsiktlig diskriminering i betydelsen en vilja att orsaka skada eller nackdel för arbetstagaren. För att diskriminering skall anses föreligga är det tillräckligt att funktionshindret är en av flera omständigheter som orsakat arbetsgivarens handlande (prop. 2002/03:65 s. 90).

För att avgöra om någon har blivit utsatt för direkt diskriminering måste en jämförelse göras mellan den som anser sig ha blivit diskriminerad och en faktisk eller hypotetisk person som befinner sig i en likartad situation. Andra diskrimineringsgrunder, som kön, etnisk tillhörighet och sexuell läggning, påverkar typiskt sett inte förmågan att utföra ett arbete medan ett funktionshinder i många fall kan göra det. Vid bedömningen av frågan om det föreligger en likartad situation måste det därför först prövas om funktionshindret inverkar på förmågan att utföra arbetet, dvs. om den funktionshindrade kan utföra de väsentligaste uppgifterna av arbetet. Om funktionshindret inte påverkar arbetsförmågan för arbetet och personerna konstateras ha likvärdiga uppgifter, utbildningar och erfarenhet föreligger en likartad situation och ett missgynnande kan då utgöra diskriminering. Är det däremot så att funktionshindret faktiskt påverkar arbetsförmågan har arbetstagaren eller arbetssökanden inte sakliga förutsättningar för arbetet. I sådant fall föreligger inte heller en likartad situation och därmed inte heller diskriminering (prop. 1997/98:179 s. 41 f.).

En arbetsgivare får vidare enligt 4 § inte heller missgynna en arbetssökande eller en arbetstagare genom att tillämpa en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som i praktiken särskilt missgynnar personer med visst funktionshinder jämfört med personer utan sådant funktionshinder (indirekt diskriminering). Förbudet gäller dock inte om bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet kan motiveras av ett berättigat mål och medlen är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet.

I 24 a § i lagen finns sedan den 1 juli 2003 en uttrycklig regel om bevisbördan i mål om diskriminering på grund av funktionshinder. Om den som anser sig ha blivit diskriminerad visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit diskriminerad är det enligt denna regel arbetsgivaren som skall visa att diskriminering inte har förekommit. Av förarbetena framgår att regeln inte innebär någon ändring av det rättsläge som gällde tidigare (prop. 2002/03:65 s. 107). Bestämmelsens närmare innebörd är att arbetssökanden eller arbetstagaren skall göra antagligt att diskriminering föreligger genom att styrka att hon eller han är funktionshindrad och att arbetsgivaren behandlat honom eller henne på ett mindre förmånligt sätt än arbetsgivaren skulle ha behandlat andra i en likartad situation. Om det på så sätt gjorts antagligt att diskriminering föreligger övergår bevisbördan till arbetsgivaren som har att visa att missgynnandet inte har samband med funktionshindret (prop. 1997/98:179 s. 68).

Är lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder tillämplig?

Svenska kyrkan har invänt att lagen inte är tillämplig i detta fall med hänsyn till det internationella inslaget i den aktuella anställningen.

Frågan om lagens tillämplighet på förhållanden med internationell anknytning har över huvud taget inte behandlats i förarbetena till lagen. Det finns inte heller i rättspraxis några vägledande avgöranden beträffande denna fråga. Däremot finns uttalanden i förarbetena till anställningsskyddslagen beträffande den lagens tillämplighet i tvister med internationell anknytning. Där sägs att lagens karaktär av social skyddslagstiftning torde medföra att i princip allt arbete som utförs i landet blir underkastat lagen. Vidare uttalas att lagen i princip torde bli tillämplig när det gäller arbete som utförs i annat land om parterna är svenska rättssubjekt (prop. 1973:129 s. 229). I rättspraxis och doktrin har dessa uttalanden tolkats så att vissa av anställningsskyddslagens regler anses utgöra internationellt tvingande regler i den meningen att de när anställningsförhållandet har stark anknytning till Sverige slår igenom även när utländsk rätt i princip är tillämplig på rättsförhållandet (jfr AD 2004 nr 45).

Lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder är en tvingande civilrättslig lagstiftning som är inordnad i det arbetsrättsliga systemet. Lagen är i likhet med anställningsskyddslagen att betrakta som en social skyddslagstiftning. I förevarande fall är det fråga om tillämpning av lagens regler om skydd mot diskriminering vid ansökan om arbete, som inte

skulle ha utförts i Sverige utan i Brasilien. Som samorganisationen har anfört kan det dock konstateras att parterna är svenska rättssubjekt, att anställningsavtalet skulle ha ingåtts i Sverige samt att svenskt kollektivavtal skulle vara tillämpligt på anställningen. Med hänsyn till dessa omständigheter är enligt Arbetsdomstolens mening anknytningen till Sverige sådan att de återopade bestämmelserna i lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet bör tillämpas i målet.

Utgångspunkten för prövningen

För att förbuden i 3 och 4 §§ i lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder skall vara tillämpliga beträffande arbetssökande krävs att ett anställningsförfarande måste fortgå. Skyddet för arbetssökande avser hela rekryteringsförfarandet, dvs. från den tidpunkt då den arbetssökande ansöker om anställning till den tidpunkt då arbetsgivaren fattar sitt beslut (se prop. 1997/98:179 s. 47).

Ett anställningsförfarande avslutas normalt genom att anställning sker. Det kan också avslutas genom att rekryteringen avbryts utan att någon av de arbetssökande anställs. Åtgärden att avbryta ett rekryteringsförfarande utan att anställa någon av de sökande kan utgöra diskriminering och kan angripas med stöd av lagen (se t.ex. AD 2005 nr 3). Även en ensam arbetssökande kan bli utsatt för diskriminering (prop. 1997/98:179 s. 47).

Enligt Arbetsdomstolens mening står det klart, och synes inte heller vara tvistigt i målet, att ett anställningsförfarande rörande anställning som missionär i Brasilien, med E.I. som arbetssökande, pågått under tiden från april 2004 och fram till den 31 augusti 2004, då Svenska kyrkan meddelade sitt skriftliga avslagsbeslut. Prövningen i målet avser därmed frågan om Svenska kyrkans åtgärd att genom beslutet den 31 augusti 2004 slutligen neka E.I. anställning, och därmed avbryta rekryteringsförfarandet gentemot honom, har utgjort diskriminering.

Har E.I. utsatts för direkt diskriminering?

Det får anses klarlagt i målet att det var E.I:s allergi, som utgjorde skälet till att Svenska kyrkan underlät att anställa honom som missionär i Brasilien. Denna allergi utgör ett sådant funktionshinder som avses i 1999 års lag. Vidare står det klart och är inte heller tvistigt att Svenska kyrkans agerande i sig har medfört en nackdel för E.I. Vad som är tvistigt mellan parterna är endast frågan om E.I. haft sakliga förutsättningar för arbetet och därmed befunnit sig i en likartad situation som en person utan ett funktionshinder av det aktuella slaget.

Till stöd för sin ståndpunkt att E.I. saknat sakliga förutsättningar för arbetet som missionär i Brasilien har Svenska kyrkan gjort gällande att allergin påverkat hans arbetsförmåga på så sätt att han inte kunnat utföra de väsentligaste arbetsuppgifterna utan att stor risk för hans hälsa uppkommit. Svenska kyrkan har därutöver hävdade att E.I:s arbetsförmåga även påverkats av den omständigheten att han inte talar spanska eller portugisiska. Vad

gäller sistnämnda omständighet har det dock inte påståtts från kyrkans sida att det för arbetet har förelegat ett formellt krav på kunskaper i spanska eller portugisiska. Genom förhöret med A.G-C. har det också framkommit att de som inte kunde landets språk, i detta fall portugisiska, fick genomgå en sex veckors språkutbildning innan de tillträdde tjänsten. Mot den bakgrunden kan det faktum att E.I. saknat kunskaper i landets språk inte tillmätas någon betydelse vid bedömningen av hans arbetsförmåga och därmed sakliga förutsättningar för arbetet. Därmed återstår för prövning i denna del av målet enbart frågan om allergins inverkan på E.I:s arbetsförmåga.

Svenska kyrkan synes inte ha gjort gällande att E.I. på grund av allergin rent faktiskt inte skulle klara av de tilltänkta arbetsuppgifterna som missionär i Brasilien. Vad kyrkan hävdar är i stället att han vid utförandet av arbetsuppgifterna skulle utsätta sin hälsa för en alltför stor risk. Även synpunkter av det slaget kan vara relevanta vid bedömningen av om det förelegat sakliga förutsättningar för ett visst arbete. I princip gör en arbetsgivare sig inte skyldig till diskriminering om han underlåter att anställa en arbetstagar som på grund av sitt funktionshinder med fog kan antas riskera sin hälsa genom att utföra de tilltänkta arbetsuppgifterna (se AD 2003 nr 47). Den i målet avgörande frågan är därmed om det aktuella arbetet skulle innebära sådana särskilda hälsorisker för E.I. som arbetsgivaren har rätt att beakta.

Arbetet har av A.G-C. beskrivits i huvudsak enligt följande. Den aktuella missionärstjänsten skulle vara placerad i en stad i södra Brasilien som heter Sao Leopoldo. Det är en – med brasilianska mått – liten stad med ca 2 miljoner invånare. Den främsta arbetsuppgiften skulle vara att sköta Svenska kyrkans kontakter med en organisation vid namn CEBI. Denna organisation bedriver bibelstudier med befrielsesteologin som grund och har sitt huvudkontor i Sao Leopoldo. CEBI arbetar med församlingar bland de fattiga i samhället, s.k. basförsamlingar, vilka finns utspridda i hela landet. Tanken är att missionären skall vara en länk mellan Svenska kyrkan och dessa basförsamlingar. I dennes uppgifter skulle även ingå att lära sig den aktuella bibelstudiemodellen och undervisa i basförsamlingarna. Tjänsten skulle också innefatta att ansvara för Svenska kyrkans kontakter med den lokala Lutherska kyrkan i Brasilien. Däri skulle ingå att samarbeta med den lokala kyrkan avseende två projekt som bedrivs i Amazonasområdet, bl.a. i staden Rondonia. Det ena projektet är inriktat på utsatta barn och ungdomar i slumområden, bl.a. gatubarn, medan det andra projektet är inriktat på landsbygdsutveckling och omfattar bl.a. vattenfrågor ute på landet. För missionären hade detta samarbete inneburit kontakter med ursprungsbefolkningen och framför allt omfattat rådgivning beträffande landrättigheter och andra rättigheter för ursprungsbefolkningen. I missionärens arbetsuppgifter skulle dessutom ingå att ansvara för dels Svenska kyrkans kontakter med en organisation i nordöstra Brasilien som heter Diakonia och bedriver projekt på landsbygden och i städerna, dels ett kyrkligt utbytesprojekt mellan Brasilien, Mocambique och Sverige. – Fältarbetet skulle utgöra en stor del av arbetet för missionären. Endast en mindre del av arbetet skulle vara kontorsarbete. Med hänsyn till de olika samarbetsorganens placering i landet hade arbetet också inneburit en hel del resor och ofta mycket långa sådana. Brasilien är ett stort land och avståndet mellan Svenska kyrkans samarbetspartner i norra

och södra Brasilien är 4 200 km. En del platser som missionären skulle besöka är inte heller lättillgängliga, framför allt inte de där ursprungsbefolkningen lever.

E.I. har berättat i huvudsak följande om sin allergi och dess inverkan på hans arbetsförmåga. Allergin debuterade år 1992. Han har råkat ut för allergiska reaktioner vid totalt sex eller sju tillfällen, varav två eller tre, däribland den första, varit mer kännbara. Reaktionerna, som kommer mellan en halvtimme och en timme efter födointaget, består av klåda på olika ställen på kroppen samt yrsel orsakad av blodtrycksfall. Reaktionerna är förenade med stort obehag, men innebär i princip ingen fara för hans liv. För att vara på den säkra sidan har han dock uppsökt läkare vid några av tillfällena trots att han haft tillgång till medicin. Vid dessa tillfällen har ingen behandling satts in. Sedan år 2001 har han inte haft någon reaktion alls. De mediciner som han bär med sig för att använda vid eventuella reaktioner är kortison och adrenalin. De är lätta att inta och verkar omedelbart. Han ser inte allergin som ett besvär. Efterhand har han lärt sig vad han är allergisk mot och hur han skall hantera det. Detsamma gäller hans familj. Den begränsade mängd födoämnen det är fråga om kan han utan problem undvika. Han är beträffande huvuddelen av dessa ämnen inte heller så känslig att han reagerar på mindre mängder, t.ex. små rester som kan finnas på en skärbräda, utan det krävs normalt större intag för att han skall drabbas av en reaktion. Av säkerhetsskäl bär han alltid med sig en lapp i plånboken med uppgift om de ämnen han är allergisk mot. När han bodde i Grekland under sin hustrus tjänstgöring där han hade han en lapp med ämnena nedskrivna på grekiska. Sedan allergin debuterade har han vid många tillfällen, ibland ensam, rest utomlands till skiftande miljöer, bl.a. till Afrika, utan att ha planerat eller begränsat resorna utifrån allergin och utan att ha drabbats av några problem. Hans läkare är fullständigt obekymrad över hans allergi i den meningen att hon anser att det inte finns några sakliga skäl för honom att undvika vissa miljöer. Enligt hans mening utgör allergin inget hinder för honom att arbeta som missionär och bo i Brasilien. Vid sin riskbedömning målar Svenska kyrkan upp närmast hypotetiska scenarier. Om han som kyrkan anför t.ex. skulle bli bestulen på sin medicin finns det möjlighet för honom att vidta extra försiktighet genom att helt undvika de aktuella födoämnen. De faror som ofta föreligger vid en utlandstjänstgöring innebär enligt hans mening inte någon större risk för honom än för någon annan.

E.I:s behandlande läkare, överläkaren och specialisten i allergisjukdomar vid universitetssjukhuset i Lund S.W., har i intyg av den 20 augusti 2004 anfört följande. E.I. har en allergi mot ett örtpollen, gråbo, till vilket är kopplat allergi mot en begränsad grupp födoämnen nämligen selleri, persilja, morot, palsternacka, fänkål, rädisa, kålrot, pepparrot, svartrot, pistagenöt, cashewnöt och mango. Genom att undvika dessa ämnen har han varit symptomfri sedan mer än tre år tillbaka. Om ofrivilligt intag av födoämnesallergen ändå skulle ske så finns tillgång till akutmedicin, såväl kortisonpiller som antihistaminpiller och adrenalinspruta, som har snabb effekt och som han själv är utrustad med. Risken för svårare allergiattacker bedöms därför vara minimal liksom risken för behov av sjukhusvård eller sjukfrånvaro. E. har under de senaste åren varit på ett flertal utlandsresor även i exotisk miljö utan

några som helst problem. Intyget avslutas med att S.W. mot bakgrund av det anförda bedömer ”faran för svåra allergiattacker vara försumbar, såväl i hemlandet som utomlands”.

Arbetsdomstolen gör följande överväganden i denna fråga.

E.I:s allergi, såvitt nu är av intresse, avser en begränsad mängd födoämnen, framför allt vissa rotsaker. De symtom som han uppvisar vid intag av dessa ämnen är klåda på kroppen och yrsel orsakad av blodtrycksfall. Reaktionen är normalt inte förenad med livsfara. Sedan år 2001 har han inte haft några allergiska reaktioner. För det fall ett eventuellt ofrivilligt intag skulle ske bär han dock ständigt med sig snabbverkande akutmediciner.

Genom E.I:s egna uppgifter, som domstolen saknar anledning att ifrågasätta, har framkommit att han sedan länge lärt sig att leva med sin allergi och att den knappast påverkar honom i det dagliga livet. Han har därvid uppgett att han utan svårighet kan undvika den begränsade mängd födoämnen det är fråga om samt att han vistats utomlands vid många tillfällen utan att ha råkat ut för några besvär med anledning av allergin.

E.I:s behandlande läkare har i läkarintyg bedömt faran för svårare allergiattacker vara försumbar, såväl i hemlandet som utomlands.

Arbetsdomstolen kommer mot bakgrund av det nu anförda till slutsatsen att det inte med fog kan antas att arbetet som missionär i Brasilien som detta beskrivits ovan skulle innebära att E.I. skulle utsätta sin hälsa för sådana särskilda hälsorisker som en arbetsgivare har rätt att beakta vid ett beslut av nu aktuellt slag. Med detta ställningstagande står det klart att han haft sakliga förutsättningar för arbetet och därmed i den mening som avses i 1999 års lag befunnit sig i en jämförbar eller likartad situation som arbetssökande som inte har den allergi han lider av. Genom att neka honom anställning med hänvisning till hans allergi har Svenska kyrkan missgynnat honom och således gjort sig skyldig till direkt diskriminering enligt lagen. För den kränkning som diskrimineringen innebär skall Svenska kyrkan därför betala skadestånd till honom. Arbetsdomstolen återkommer till frågan om skadeståndets storlek.

Har Svenska kyrkan gjort sig skyldig till indirekt diskriminering av E.I.?

Samorganisationen har gjort gällande att Svenska kyrkan genom att endast tillåta anlita ett visst försäkringsbolag även gjort sig skyldig till indirekt diskriminering av E.I. Samorganisationen har inte utvecklat sin talan närmare i denna del men, som det måste förstås, menar samorganisationen att Svenska kyrkans tillämpning av kravet på att vara antagen för försäkring i Europeiska Försäkringsaktiebolaget typiskt sett innebär en nackdel för personer med ett sådant funktionshinder som E.I. har genom att sådana personer mer sällan än andra antas för försäkring utan reservation och därför inte lika ofta kommer i fråga för utlandstjänstgöring. Enligt samorganisationens uppfattning har kravet i detta fall indirekt medfört att E.I. inte kom i fråga för utlandstjänstgöring.

Svenska kyrkans tillämpning i nu aktuellt avseende grundas på kollektivavtal. I utlandsavtalet anges nämligen som behörighetskrav för utlandsanställning att arbetstagaren skall, såvitt nu är av intresse, tillsammans med medföljande familjemedlemmar vara antagen för försäkring av det av arbetsgivaren anvisade försäkringsbolaget. Det försäkringsbolag som Svenska kyrkan, efter upphandling, generellt anvisat är Europeiska Försäkringsaktiebolaget.

Svenska kyrkan har angett att syftet med det i utlandsavtalet bestämda behörighetskravet är att skapa ett fullgott ekonomiskt skydd för de utlandsanställda och deras familjer vid sjukdom och personskada. Med hänsyn till att en utlandstjänstgöring i sig ofta medför en ökad risk för bl.a. sjukdom och olycksfall och till att den anställde och dennes familj vid utlandstjänstgöring kan komma att stå utanför det svenska socialförsäkringssystemet utgör enligt Arbetsdomstolens mening det angivna syftet ett, för behörighetskravet, berättigat mål. Enligt domstolens mening utgör den i utlandsavtalet bestämda försäkringslösningen i sin helhet också ett lämpligt och nödvändigt medel för att uppnå målet. Arbetsdomstolen har emellertid inte anledning att gå närmare in på frågan om E.I. borde ha tillåtits använda ett annat försäkringsbolag än Europeiska försäkringsaktiebolaget. Såvitt framkommit av utredningen har försäkringsvillkoret nämligen inte varit helt avgörande för Svenska kyrkans beslut att neka E.I. anställning som missionär. Enligt kyrkan har en självständig riskbedömning gjorts, varvid även båda de aktuella försäkringsbolagens ställningstagande beaktats. Vid sådant förhållande kan det inte anses att E.I. utsatts för indirekt diskriminering på det sätt som samorganisationen har påstått.

Sammanfattning och skadestånd

Arbetsdomstolen har i det föregående kommit fram till att Svenska kyrkan gjort sig skyldig till direkt diskriminering av E.I. genom att neka honom anställning med hänvisning till hans allergi. Någon indirekt diskriminering har enligt domstolens mening inte förekommit. Omständigheterna är sådana att skadeståndet inte bör bestämmas till högre belopp än 50 000 kr.

Rättegångskostnader

Vid denna utgång skall Svenska kyrkan som i allt väsentligt förlorande part ersätta samorganisationens rättegångskostnader. Om beloppet råder inte tvist.

Domslut

1. Arbetsdomstolen förpliktar Svenska kyrkan att utge allmänt skadestånd till E.I. med femtiotusen (50 000) kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 12 september 2005 till dess betalning sker.
2. Arbetsdomstolen förpliktar Svenska kyrkan att ersätta Malmö Lokala Samorganisation av Sveriges Arbetares Centralorganisation (SAC) för dess rättegångskostnader med sextiotretusenåttahundrafyrtiofyra (63 844) kr,

varav 56 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Inga Åkerlund, Ulla Erlandsson, Kurt Eriksson, Rolf Hugert, Håkan Torngren, Gunilla Kevdal och Henry Sjöström. Enhälligt.

Sekreterare: Stefan Lundstig