

Sammanfattning

Fråga om en arbetsgivare har haft rätt att lägga ut semester för visstidsanställda musikalartister, s.k. pjäsanställda, under speluppehåll. Även fråga om de pjäsanställda diskriminerats på grund av att de innehaft visstidsanställning.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2008-11-26
StockholmDom nr 97/08
Mål nr A 188/07**KÄRANDE**

Teaterförbundet, Box 12710, 112 94 STOCKHOLM
Ombud: advokaten Erik Danhard, Advokatfirman Nilsson & Co KB,
Box 7761, 103 96 STOCKHOLM

SVARANDE

1. Svensk Scenkonst, Box 1778, 111 87 STOCKHOLM
2. GöteborgsOperan Aktiebolag, 556121-7828, Christina Nilssons gata,
411 04 GÖTEBORG
Ombud för 1 och 2: jur. kand. Thomas Nyh, Öberg & Heijne Advokatbyrå,
Sturegatan 32, 114 36 STOCKHOLM

SAKEN

rätt till semesterersättning m.m.

Bakgrund

Mellan Svensk Scenkonst och Teaterförbundet (förbundet) gäller kollektivavtal, bl.a. Riksavtalet avseende teateranställda vid de statsunderstödda teatrarna (härefter Riksavtalet eller avtalet). Det i målet aktuella avtalet hade i första hand giltighet från och med den 1 juli 2004 till och med den 30 juni 2007. GöteborgsOperan Aktiebolag (operan) är medlem i Svensk Scenkonst och är därmed bundet av Riksavtalet.

Operan bedriver verksamhet med i huvudsak opera, dansföreställningar och musikalerna och har drygt 700 anställda, omfattande såväl tillsvidareanställd som visstidsanställd personal.

Sångerskan och skådespelerskan N.N. samt sångaren och skådespelaren C-J.S., som båda är medlemmar i förbundet, innehade visstidsanställningar hos operan i form av s.k. pjäsanställningar avseende musikalerna Cats respektive Bröderna Lejonhjärta under perioderna från och med den 18 juli 2006 till och med den 24 februari 2007 respektive från och med den 2 januari 2007 till och med den 10 juni 2007.

I N.N:s anställningsavtal finns bl.a. följande angivet under rubriken Särskilda villkor: "Semester utlägges under perioden 9-25 december 2006". Under motsvarande rubrik i C-J.S:s anställningsavtal anges: "Semester utlägges under perioden 2-11 april 2007".

Under de nu nämnda semesterperioderna var det speluppehåll i musikalerna Cats respektive Bröderna Lejonhjärta.

I Riksavtalet finns i § 6 bl.a. följande bestämmelser om semester.

Mom 1 Semesterår

Företaget äger räkna spelår (1.7–30.6) såsom intjänandeår för semester. Semesterår får sammanfalla med intjänandeår. Semesterledighet får således lämnas under samma spelår som semestern intjänas. Det åligger arbetsgivaren att för lokalavdelningen redovisa huvudprinciperna för hur denna bestämmelse tillämpas.

..

Mom 5 Semesterns förläggning

a)

Lokal överenskommelse om förläggning av företagets huvudsemester är vad gäller intjänade betalda semesterdagar tillämplig på personal med fortlöpande anställning som inte uttryckligen undantas. För övrig personal skall individuell överenskommelse om tidpunkt träffas.

..

Twisten i målet gäller om operan haft rätt att, på sätt som skett i förevarande fall, lägga ut semester för N.N. och C-J.S. under speluppehåll och om det förhållandet att de tillsvidareanställda artister som medverkade i samma produktioner inte fick semester utlagd under de aktuella speluppehållen medför att N.N. och C-J.S. blivit diskriminerade i egenskap av visstidsanställda.

Twisteförhandlingar har hållits mellan parterna utan att de har kunnat enas.

Yrkanden m.m.

Förbundet har, som talan slutligt bestämts, yrkat att Arbetsdomstolen ska förplikta operan *att* till N.N. utge dels semesterersättning med 16 200 kr, dels allmänt skadestånd med 25 000 kr, *att* till C-J.S. utge dels semesterersättning med 7 614 kr, dels allmänt skadestånd med 15 000 kr *samt att* till förbundet utge allmänt skadestånd med 40 000 kr. På de allmänna skadestånden har förbundet yrkat ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning, den 11 september 2007, och på semesterförmånerna från de dagar som inträder en månad efter respektive sista anställningsdag, dvs. för N.N. från den 24 mars 2007 och för C-J.S. från den 10 juli 2007, allt till dess betalning sker.

Arbetsgivarparterna har bestritt yrkandena, men har vitsordat beloppen avseende semesterersättningarna och ränteyrkandena. Vidare har 5 000 kr avseende allmänt skadestånd till N.N. respektive C-J.S. vitsordats som i och för sig skäliga belopp. Inget belopp har vitsordats som skäligt såvitt avser yrkandet om allmänt skadestånd till förbundet.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Till utveckling av talan har parterna anfört i huvudsak följande.

Förbundet

Vid operan bedrivs verksamhet med inriktning på i huvudsak opera, dansföreställningar och musikaler. Operan har såväl tillsvidareanställd som visstidsanställd personal. Målet rör konstnärlig personal, som definieras i Riksavtalets bilaga 2 a. Anställningsformerna regleras i § 3 Mom 3 enligt följande.

Anställning som avser viss pjäs eller visst arbete skall för kategorier angivna i bilaga 2 a omfatta pjäs-, ettårs-, eller korttidsanställning resp turnéanställning. Anställning som avser viss tid skall för kategorier angivna i bilaga 2 a med undantag för dansare omfatta långtidskontrakt om minst två och högst fem år. Sådan anställning kan tillträdas och avslutas vid andra tidpunkter än 1 juli resp 30 juni. Med ettårsanställning avses tiden 1 juli - 30 juni eller 1 januari - 31 december och med korttidsanställning tiden 1 juli - 31 december eller 1 januari - 30 juni, sommarturnéer vid Riksteatern och turnéer vid Folkparkernas Centralorganisation samt föreställningsverksamhet vid Drottningholmsteatern undantagna.

När det gäller visstidsanställning kan det således förekomma pjäs-, ettårs- eller korttidsanställning samt långtidskontrakt. Den i målet aktuella anställningsformen är pjäsanställning. Sådan anställning omfattar en hel pjäs på så sätt att en artist engageras för att delta i en produktion från och med det första repetitionstillfället till och med den sista föreställningen. Arbetsskyldigheten omfattar endast den aktuella produktionen. Om parterna så önskar finns det dock möjlighet att träffa särskilda avtal om parallellt deltagande i andra produktioner.

Målet gäller två musikalproduktioner, dels Cats, som repeterades och spelades under perioden från och med den 18 juli 2006 till och med den 24 februari 2007, dels Bröderna Lejonhjärta, som repeterades och spelades under perioden från och med den 2 januari 2007 till och med den 10 juni 2007. Såvitt avser konstnärlig personal sysselsatte Cats ett tjugofemtal anställda, varav fem tillsvidareanställda, och Bröderna Lejonhjärta femton visstidsanställda och två tillsvidareanställda. N.N. var pjäsanställd för medverkan i Cats, medan C-J.S. på samma sätt var kontrakterad för Bröderna Lejonhjärta.

I de anställningsavtal som ingicks med N.N. och C-J.S. lades semester ut under respektive musikals speluppehåll, dvs. inför julen i Cats och under påsken i Bröderna Lejonhjärta. Detta skedde i operans intresse och mot N.N:s och C-J.S:s respektive önskan och vilja.

Anställningsförfarandena var likartade för N.N. och C-J.S. De visade intresse för att delta i de aktuella produktionerna och hade inledande muntliga kontakter med företrädare för operan, varvid de erhöll information om de produktionsmässiga förutsättningarna för att komma i fråga för anställning, dvs. om när repetitionerna skulle äga rum, hur många föreställningar som skulle ges samt om anställningsvillkoren. Såväl N.N. som C-J.S. stod till förfogande och önskade arbeta under hela kontraktsperioderna, men fick

klart för sig att operan önskade lägga ut semester under speluppehållen. Båda uppfattade ett godtagande av villkoren om semester från deras sida som en förutsättning för att erhålla anställning. N.N. fick dessutom förklarat för sig att det var en förutsättning att hon skrev under kontraktet som det förelåg, dvs. med semester utlagd i december. Enligt förbundets mening har den skillnaden mellan N.N. och C-J.S. ingen betydelse eftersom det relevanta är att båda uppfattade situationen på samma sätt. Diskussionerna mellan operans företrädare och N.N. respektive C-J.S. ledde slutligen till att de undertecknade anställningsavtalen.

Det framgår inte av anställningsavtalen vilken karaktär den utlagda semestern har, dvs. om den var intjänad och förfallen eller om det var obetald semester. Det är emellertid numera ostridigt i målet att det var fråga om betald semester och att detta varit känt för i vart fall N.N. och C-J.S. Enligt Riksavtalets § 6 Mom 1 andra meningen får semesterår sammanfalla med intjänandeår. Operan har tillämpat sammanfallande semester- och intjänandeår och den tillämpningen har varit känd för förbundets lokalavdelning. Tillämpningen framgår av operans personalhandbok, avsnitt 6.4, Semesteravtal. Där anges under rubriken "Semester under löpande spelår" att konstnärlig personal i regel har semester under innevarande semesterår. Det anges vidare att den som anställs den 1 juli har, om denne slutar den 30 juni, redan förbrukat sin semester samt att den som slutar innan spelåret är slut blir skyldig att återbetala semesterdagar till arbetsgivaren.

Enligt Riksavtalets § 6 Mom 5 a) andra meningen ska beträffande "övrig personal", dvs. annan personal än sådan med fortlöpande anställning, individuell överenskommelse om tidpunkt för förläggningen av semestern träffas. Med övrig personal avses korttidsanställda, t.ex. anställda med pjäsengagemang. Texten ska tolkas enligt sin lydelse, dvs. att i fråga om semester *ska* en individuell överenskommelse som speglar den anställdes önskemål och vilja träffas.

Bestämmelsen i andra meningen, i nuvarande lydelse, infördes i det avtal som började gälla år 1989. Tidigare löd den enligt följande. "För övrig personal kan individuell överenskommelse träffas."

Bakgrunden till ändringen var att förbundet vid vissa teatrar hade uppmärksammat en tillämpning där, på sätt som skett i förevarande fall, operan ensidigt och utan beaktande av den enskilde korttidsanställdes vilja lade ut semester vid speluppehåll, t.ex. vid jul och påsk. Denna tillämpning innebar problem i och med att den rätt som arbetstagaren enligt lag och kollektivavtal har till semesterersättning försvann genom den oönskade utläggningen av semestern. Rekreatjonsbehovet kunde därmed inte uppfyllas på det sätt som semesterregleringen utgår från. Förbundet förde in problematiken i avtalsrörelsen inför 1989 års avtal. Ett avtalsyrkande enligt följande överlämnades till arbetsgiversidan.

§ 6 mom 5 a) andra meningen ändras:

För övrig personal överenskommelse träffas "med angivande av tidpunkt".

Förbundet eftersträvade en reglering som innebar att det endast om den enskilde artisten önskade semester skulle vara möjligt att lägga ut sådan och detta skulle framgå genom att tidpunkt för semesteruttaget skulle anges. Det skulle inte kunna vara fråga om ett ensidigt handlande från arbetsgivarens sida i dennes intresse. Det viktiga var att det var en riktig överenskommelse som speglade en verklig vilja hos arbetstagaren. Yrkandet behandlades i avtalsrörelsen och den överenskommelse som sedan träffades innebar att förbundets krav tillgodosågs. Innebörden var således att en överenskommelse om utläggning av semester som inte speglar arbetstagarens vilja inte är förenlig med kollektivavtalet. En ändring i enlighet därmed inflöt i 1989 års avtal och den därefter gällande lydelsen återfinns nu i § 6 Mom 5 a) andra meningen.

Trots att operan har tillämpat bestämmelsen på i målet aktuellt sätt har några problem inte uppstått förrän omkring år 2001 då operan lade om produktionsåret så att det löpte från höst till vår i stället för tvärtom. I någon produktion från år 2002 blev det aktuellt från operans sida att lägga ut semester under speluppehåll som inte inträffade under sommaren, såsom tidigare varit fallet. Det är vanligt att man önskar ta ut semester under sommaren och detta gäller även konstnärlig personal. När semestern lades ut under sommarens speluppehåll uppstod inga problem eftersom utläggningen då överensstämde med de anställdas vilja. Med nuvarande produktionsår kommer dock semestern att läggas ut vid tidpunkter då den anställde inte själv önskar vara ledig. När förbundets lokalavdelning 5 uppdagade detta inleddes förevarande tvist.

Det kan här tilläggas att förbundet har undersökt hur olika teatrar tillämpar semesterreglerna. Sammanfattningsvis görs gällande att många, men inte samtliga, teatrar tillämpar sammanfallande intjänande- och semesterår. Regelmässigt tillämpas samma regler för tillsvidareanställda och pjäsanställda. Endast en teater lägger ut semester för pjäsanställda vid annan tidpunkt än sommaren. Operans tillämpning utgör enligt förbundets undersökning på intet sätt praxis inom avtalsområdet, utan i stort sett tillämpas lag och avtal på ett korrekt sätt.

En ytterligare frågeställning i målet avser relationen mellan de tillsvidareanställda och de visstidsanställda. Förbundet hävdar att den kategori de båda i målet aktuella arbetstagarna tillhör genom semesterutläggningen under speluppehållen behandlats sämre än de tillsvidareanställda som deltagit i samma produktioner. Av betydelse därvid är att redovisa vad de i produktionerna sysselsatta tillsvidareanställda gjorde under de aktuella speluppehållen. I Cats medverkade följande tillsvidareanställda artister: T.L., G.N., M.S., S.P. och I-L.W. T.L. är dansare. Operan har gjort gällande att dansare har daglig obligatorisk träning. Förbundet ifrågasätter inte att denna har utförts, men i övrigt har T.L. varit fri från arbete. Skådespelaren G.N:s och sångerskan M.S:s tjänster har inte tagits i anspråk. Sångaren S.P. har enligt operan haft personalsamtal och det kan vara korrekt, men i övrigt har han varit ledig. Skådespelerskan I-L.W. var till viss del engagerad med repetition och föreställning i produktionen Julstämning i Skövde och har således utfört visst arbete under speluppehållet. När det på motsvarande sätt gäller Bröderna

Lejonhjärta var de tillsvidareanställda skådespelarna L.H. och M.H. lediga, med det undantaget att L.H. deltog i ett samverkansmöte.

De tillsvidareanställda har inte mot sin vilja fått semester utlagd under speluppehållen. Det har således förelegat skillnader i arbetsledning mellan de tillsvidareanställda och de visstidsanställda i de aktuella produktionerna. De pjäsanställda har önskat få semesterersättning utbetald efter anställningens upphörande för att kunna använda den vid ledighet under sommaren. I förevarande fall har det inte varit möjligt eftersom semesterförmånerna har förbrukats genom att semester har lagts ut på annan tid än sommaren. De tillsvidareanställda artisterna har däremot haft sina semesterförmåner i behåll och kunnat ta ut semester under sommaren.

Grunderna för talan

Förbundet gör numera inte gällande annat än att de båda arbetstagarna under speluppehållen har haft betald semester, men samma rättsliga principer är tillämpliga oavsett om den är betald eller obetald. Den semesterförmån gruppen pjäsanställda har intresse av är semesterersättning, som de vill spara för att använda under sommaren och därmed kunna åtnjuta semester på vanligt sätt. Detta gäller såväl typiskt sett som individuellt för N.N. och C-J.S. Utläggningen av semester, på sätt som skett i förevarande fall, sker i arbetsgivarens intresse och återspeglar inte arbetstagarens önskan eller verkliga vilja. Den strider därmed mot regeln i § 6 Mom 5 a) andra meningen i kollektivavtalet samt mot principerna för pjäsanställning och anställning över huvud taget med beaktande av bl.a. lönerättsprinciper. Semesterutläggningen strider också mot av Arbetsdomstolen utvecklade principer grundade på allmänna principer för semesterlagen – särskilt 4, 5, 8, 13 och 28 §§ – samt mot arbetsrättsliga grundsatser. Den aktuella regeln i kollektivavtalet får anses spegla den praxis, eller utgöra en förlängning av den praxis som Arbetsdomstolen har utvecklat vad gäller uttag av obetald semester eller tjänstledighet under tid då ett företag inte bedriver verksamhet. Förbundet hävdar mot bakgrund härav att N.N. och C-J.S. är obundna av anställningsavtalens villkor om semesteruttag. N.N. och C-J.S. har därför rätt till ersättning för mistade semesterförmåner, dvs. den semesterersättning de rätteligen skulle ha fått utbetald i samband med respektive anställnings upphörande. De har även, liksom förbundet, rätt till allmänt skadestånd för kollektivavtalsbrott.

I andra hand åberopas lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning. Det görs, med hänsyn till den skillnad i tillämpning som föreligger, gällande direkt diskriminering enligt 3 §, alternativt indirekt diskriminering enligt 4 § i den lagen. Operan har i strid med 3 §, alternativt 4 § missgynnat N.N. och C-J.S., som varit visstidsanställda med s.k. pjäsanställningar, genom att beträffande dem tillämpa sämre semestervillkor än dem som operan tillämpar för de tillsvidareanställda arbetstagare hos operan som utför samma eller likartat arbete. De tillämpade semestervillkoren är inte berättigade av sakliga skäl. Operan ska därför förpliktas att betala skadestånd enligt 7 § samma lag.

Arbetsdomstolen bör vid bestämmandet av det allmänna skadeståndet till förbundet beakta att det inte är fråga om enstaka fall, utan om en bred, felaktig tillämpning. Tvisten berör ett större antal visstidsanställda och förbundet utgår ifrån att alla anställningsavtal sett ut på samma sätt. Parterna har i samband med centrala förhandlingar träffat en överenskommelse om att rättsligt pröva endast ett fall ur vardera produktionen. Parterna har samtidigt enats om att låta den kommande domen vara styrande också när det gäller övriga arbetstagare. Övriga tvister vilar i avvaktan på dom i detta mål. Frågan om en överenskommelse enligt ovan har träffats är nu tvistig mellan parterna, men detta berör inte prövningen av förevarande mål. Förekomsten av en överenskommelse får bli föremål för prövning i eventuellt senare kommande mål.

Arbetsgivarparterna

Operan, som ägs av Västra Götalandsregionen och är landets näst största teater, bedriver sedan lång tid tillbaka verksamhet med musikteater. Operan finansieras dels av staten, dels av regionen och har dessutom en stor andel egenfinansiering i form av abonnemangs- och biljettförsäljning samt sponsormedel. Uppdraget är att tillgodose invånarna i Västra Götaland med opera, dans och musikal av högsta kvalitet. Operan är en s.k. repertoarteater, vilket innebär att alla tre konstformerna kan förekomma inom en kortare eller längre period samt att repertoaren under en och samma säsong kan växla mellan flera musikdramatiska verk. Detta har betydelse för hur operan måste planera sin verksamhet. Operan har Stora scenen vid Göta älv och en studioscen i samma byggnad samt en scen i Skövde. Vidare ingår i operans uppdrag en skyldighet att turnera i regionen på sammanlagt fyra scener. Varje spelår produceras femton pjäser, varav tio nyproduktioner och fem produktioner som ges över flera säsonger eller spelår. Ett spelår löper från den 1 juli ett år till den 30 juni det påföljande året. En säsong inleds vid höststarten och pågår fram till våravslutningen. Några förändringar, så som förbundet påstår, har inte gjorts avseende säsongsbegreppet.

Operan har cirka 750 anställda. Av dessa utgörs en stor del av musiker och korister, vars anställningar regleras av ett kollektivavtal med Sveriges Yrkesmusikerförbund. För övrig personal gäller Riksavtalet, utom såvitt avser dansarna, som utgör en tredje grupp. Den konstnärliga grupp som är aktuell i målet består av solister, musikalartister och i någon mån dansare. Av dansarna är 32 tillsvidareanställda, tolv årsanställda och nio pjäsanställda, medan nitton solister och musikalartister är tillsvidareanställda. Ungefär åttio personer anställs per pjäs. Det finns således ett stort antal visstidsanställda medarbetare inom företaget och den övervägande delen av de konstnärligt anställda inom förbundets område tillhör den kategorin. Ett skäl härför är att operan – för att kunna uppfylla behovet av mångfald – måste ha tillgång till många olika typer av anställda.

En pjäsanställning påbörjas den första repetitionsdagen och pågår till och med den sista föreställningen. Semester kan läggas ut under perioden utan att anställningen förändras. En pjäsanställning har till skillnad från övriga visstidsanställningar den egenheten att den anställde endast är arbetskyldig i och

för den pjäs för vilken denne är kontrakterad. Det innebär i förhållande till övriga anställda att den pjäsanställda har en begränsad arbetskyldighet. Huvudregeln enligt Riksavtalets § 5 är, för övriga, att den anställde ska, under för denne gällande ordinarie arbetstid, stå till förfogande för den verksamhet som bedrivs av operan och därvid utföra förekommande arbetsuppgifter som faller inom ramen för vederbörandes yrkeskvalifikationer. Den pjäsanställda, däremot, kan vägra att fullgöra uppgifter i annat sammanhang. Det är riktigt att särskilda överenskommelser kan träffas med den pjäsanställda beträffande andra arbetsuppgifter, men i det fallet utgår naturligtvis också särskild ersättning därför.

I Riksavtalets § 15, som gäller samtliga anställda oavsett anställningsform, regleras tjänstgöringsskyldigheten. Enligt bestämmelsen ska den anställde vara skyldig att varje dag ta del av meddelanden och spelscheman som anslås på teaterns anslagstavla före kl. 16.00. Under tid då den anställde är tjänstgöringsskyldig, dvs. då semester eller tjänstledighet inte explicit har beviljats, får denne inte utan tillstånd lämna teaterorten eller platsen där föreställningen ges. Den anställde ska hålla operan underrättad om adress och telefonnummer, t.ex. för att man vid sjukdomsfall ska kunna ordna med ersättare.

Eftersom operan är en repertoarteater förekommer speluppehåll. Det uppstår naturliga luckor för de tillsvidareanställda då de till synes inte har något att göra. Eftersom repertoaren är allsidig samt sångar- och skådespelaryrkerna är individuellt betonade och rollbesättning sker utifrån konstnärliga utgångspunkter, kan en enskild artist under ett spelår utnyttjas i varierande grad bl.a. beroende på repertoaren och vilka roller som finns. Med repetitioner menas att man tillsammans med regissören studerar in verket med övriga i ensemblen. För en sångare består en stor del av tiden i övrigt av enskild instudering. Denna instudering sker utan att man är kallad till repetition och utan att man arbetar med regissören.

Bestämmelsen i § 6 Mom 5 a) andra meningen avser endast huvudsemester och ska ses i ljuset av bestämmelserna om semesterns förläggning i semesterlagen. 10 § andra stycket i semesterlagen rör förläggning av huvudsemestern, den centrala semesterperioden, och det är den man avsett att närmare reglera i avtalet. I början av kalenderåret förs förhandlingar enligt medbestämmandelagen med lokalavdelningen. I det avtal som träffas föreligger behov av att ange att detta rör även de medlemmar som ännu inte har påbörjat sin anställning, utan börjar den 1 juli samma år, och därför anges i avtalstexten personer med fortlöpande anställning. Beträffande semesterförläggning för enskilda arbetstagare under huvudsemestern införde man först en bestämmelse om att individuell överenskommelse "kan" träffas. Det förekom att arbetsgivaren, när en anställd slutade och invände mot utebliven semesterersättning, i efterhand anförde att den anställde redan hade haft semester. Inför 1989 års avtal påtalade förbundet att den anställde hade ett legitimt skäl att få veta tidpunkten för sin semester. Den viktiga förändringen av avtalstexten i andra meningen var således tillägget att överenskommelse om semestern skulle träffas "med angivande av tidpunkt".

När det gäller annan semester, dvs. utanför huvudsemestern, gäller 10 § tredje stycket semesterlagen. Enligt den bestämmelsen ska arbetsgivaren samråda med arbetstagaren om förläggningen av sådan semester. Om överenskommelse inte kan träffas bestämmer arbetsgivaren om semesterns förläggning. Det ska påpekas att även om de i målet aktuella villkoren hade gällt huvudsemestern skulle överenskommelserna enligt arbetsgivarparternas mening ha varit giltiga.

En viss förändring skedde vid operan i början av 2000-talet då musikaler som gick över jul- och påskuppehåll började spelas. Det var först då som frågan om den nu aktuella tillämpningen ställdes på sin spets. Förändringen enligt ovan gjorde att frågan uppmärksammades i högre grad av de enskilda anställda.

De i målet aktuella anställningsavtalen är träffade inom ramen för ett antal villkor där arbetsgivaren och N.N. respektive C-J.S. har utväxlat synpunkter. Efter diskussioner och samråd har parterna till slut kommit överens. Det har varit fråga om helt frivilliga och giltiga avtal och avtalen i sig utgör bevis för att det samråd som ska ske har skett. Det är naturligt att parterna har haft olika utgångspunkter vid diskussionerna. N.N. har både i tiden före och efter de aktuella anställningsavtalen ingått avtal med liknande innehåll. För C-J.S. var det första och hittills enda gången han ingått avtal med operan. Av uttrycket "semester utlägges" framgår att det handlar om betald semester. N.N. och C-J.S. har haft tillfälle till rekreation och har fått möjlighet att vara borta från teaterorten under de aktuella perioderna. De har inte varit skyldiga att stå till operans förfogande.

Avtalsbestämmelserna om semester är lika för alla och tillämpningen är densamma för tillsvidare- och visstidsanställda, inklusive gruppen pjäsanställda. De tillsvidareanställda och de med längre tidsbegränsade anställningar har i vart fall inte en med pjäsanställda likartad situation, alternativt är eventuellt förekommande skillnader berättigade av sakliga skäl.

De yrkade beloppen avseende allmänna skadestånd är alltför höga. Det är fråga om en tolkning som har tillämpats under lång tid. Förbundet har eller måste ha känt till denna praxis. – Parterna har inte träffat någon överenskommelse om att s.k. pilotfall ska drivas.

Grunderna för bestridandet

N.N. och C-J.S. har med operan ingått bindande överenskommelser om semester. Dessa överenskommelser strider inte mot kollektivavtalets bestämmelser om semester och innehållet i villkoren står i överensstämmelse med semesterlagens reglering samt är i enlighet med praxis inom operan och andra teaterföretag i landet, en praxis som förbundet är medvetet om.

Operan har inte missgynnat N.N. eller C-J.S. Deras semester har behandlats på samma sätt som för övriga konstnärliga arbetstagare vid operan. N.N. och C-J.S. har inte befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda. Förekommande skillnader i fråga om tjänstgöringsskyldighet är i vart fall

berättigade av sakliga skäl enligt 3 § andra stycket lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

Om Arbetsdomstolen likväl skulle finna att semesterutläggningen strider mot kollektivavtalet, och/eller semesterlagen eller mot 2002 års lag ska allmänt skadestånd inte tilldömas förbundet då operan handlat i enlighet med praxis som de centrala parterna har känt till och understött. Vidare ska anmärkas att parterna inte har träffat någon överenskommelse om att driva s.k. pilotfall. I vart fall är de yrkade beloppen för höga.

Domskäl

Tvisten

Sångerskan och skådespelerskan N.N. samt sångaren och skådespelaren C-J.S., som är medlemmar i förbundet, var pjäsanställda för medverkan i två olika musikalerna vid operan. I deras anställningsavtal intogs villkor om utläggning av semester under respektive produktions speluppehåll. Tvistefrågorna i målet är om operan haft rätt att, på sätt som skett i förevarande fall, lägga ut semester under speluppehåll och om det förhållandet att de tillsvidareanställda artister som medverkade i samma produktioner inte fick semester utlagd under de aktuella speluppehållen medför att N.N. och C-J.S. blivit diskriminerade i egenskap av visstidsanställda.

Förbundet har i första hand gjort gällande i huvudsak följande. N.N. och C-J.S. är inte bundna av anställningsavtalens villkor om uttag av semester under speluppehåll i respektive produktion. Detta följer av att operan, i eget intresse och utan att överenskommelserna därom speglar N.N:s eller C-J.S:s önskan eller verkliga vilja, har lagt ut semester för de pjäsanställda under speluppehåll i strid mot bl.a. regeln i § 6 Mom 5 a) andra meningen i kollektivavtalet, grunderna för bestämmelser i kollektivavtalet och semesterlagen, Arbetsdomstolens praxis samt allmänna arbetsrättsliga grundsatsen. De båda arbetstagarna har stått till förfogande för arbete under speluppehållen och har varit berättigade till lön under denna period vilket medför att de har rätt till semesterersättning vid respektive anställnings upphörande. Förbundet har i andra hand gjort gällande att N.N. och C-J.S. har utsatts för direkt eller indirekt diskriminering i strid mot 3 § alternativt 4 § lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning genom att de har missgynnats på grund av sina pjäsanställningar eftersom operan har tillämpat sämre semestervillkor för dem än för de tillsvidareanställda arbetstagare som utför samma eller likartat arbete. Vidare har förbundet gjort gällande att denna olikartade tillämpning inte är berättigad av sakliga skäl.

Arbetsgivarparterna har i huvudsak anfört att bindande överenskommelser om semesterutläggning har träffats med N.N. och C-J.S. samt att överenskommelserna inte strider mot kollektivavtalet och att de inte heller av de andra skäl förbundet anfört är ogiltiga. Vidare har arbetsgivarparterna hävdade att operan tillämpar semesterreglerna lika för alla anställda och har

bestritt att de pjäsanställda har missgynnats, och för det fall så skulle anses ha skett har de pjäsanställda inte befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda. I vart fall har eventuellt förekommande skillnader vid tillämpningen av semesterreglerna enligt deras uppfattning varit berättigade av sakliga skäl.

Utredningen i målet

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på förbundets begäran hållits förhör under sanningsförsäkran med medlemmarna N.N. och C.-J.S., vittnesförhör med den lokala ombudsmannen S.S.L. samt förhör upplysningsvis med före detta förhandlingschefen på förbundet A.E. och nuvarande förhandlingschefen på förbundet L.Å. På arbetsgivarparternas begäran har det hållits förhör upplysningsvis med förhandlingschefen på Svensk Scenkonst B.K. jämte vittnesförhör med operans planeringschef M.A. och före detta personalchefen på Riksteatern U.M. Parterna har åberopat viss skriftlig bevisning.

Några tillämpliga lagregler och avtalsbestämmelser

Av 12 § semesterlagen framgår att om annat inte avtalats ska semesterledigheten förläggas så att arbetstagaren får en ledighetsperiod av minst fyra veckor under juni-augusti samt att sådan semesterperiod får förläggas till annan tid, när särskilda skäl föranleder det, även utan stöd av avtal. Beträffande annan semesterledighet än sådan som avses i 12 § stadgas i 10 § tredje stycket samma lag att arbetsgivaren ska samråda med arbetstagaren, om förhandling med dennes organisation inte har ägt rum. I fjärde stycket samma paragraf anges att om överenskommelse om förläggning av semesterledigheten inte kan uppnås, arbetsgivaren bestämmer om förläggningen i den mån inte annat har avtalats.

Som redovisats i domens inledande avsnitt innehåller § 6 i Riksavtalet bestämmelser om semester som bl.a. innebär att semesterledighet får lämnas under samma spelår som semestern intjänas. Beträffande semesterns förläggning anges i § 6 Mom 5 a) att lokal överenskommelse om förläggning av företagets huvudsemester vad gäller intjänade betalda semesterdagar är tillämplig på personal med fortlöpande anställning med vissa angivna undantag och att för övrig personal ska individuell överenskommelse om tidpunkt träffas.

Enligt 3 § lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning får en arbetsgivare inte missgynna en deltidsarbetande arbetstagare eller en arbetstagare med tidsbegränsad anställning genom att tillämpa mindre förmånliga löne- eller andra anställningsvillkor än arbetsgivaren tillämpar eller skulle ha tillämpat för arbetstagare i en likartad situation som arbetar heltid, respektive har en tillsvidareanställning, om inte arbetsgivaren visar att missgynnandet saknar samband med den missgynnades deltidsarbete eller tidsbegränsade anställning. Förbudet gäller inte om tillämpningen av villkoren är berättigad av sakliga skäl.

I motiven till denna bestämmelse (prop. 2001/02:97 s. 38 f. och 62 f.) anges att en tillämpning av löne- eller anställningsvillkoren är mindre förmånlig om den kan sägas medföra en skada eller en nackdel för arbetstagaren. För att avgöra om det är fråga om diskriminering ska en jämförelse göras med hur en person med ett annat arbetstidsmått respektive tillsvidareanställning i en likartad situation behandlas eller skulle ha behandlats. Med likartad situation avses främst att de arbetstagare som jämförs utför samma eller liknande arbete hos samma arbetsgivare. Vid jämförelsen ska dock enligt lagmotiven beaktas även sådana faktorer som kvalifikationer, yrkeskunnande, kunskaper och anställningstid (a. prop. s. 40).

I 4 § i 2002 års lag regleras indirekt diskriminering. Enligt detta stadgande får en arbetsgivare inte missgynna en deltidsarbetande arbetstagare eller en arbetstagare med tidsbegränsad anställning genom att tillämpa löne- eller andra anställningsvillkor som framstår som neutrala men som i praktiken särskilt missgynnar deltidsarbetande eller arbetstagare med tidsbegränsad anställning. Detta gäller dock inte om tillämpningen av villkoren kan motiveras av ett berättigat mål och medlen är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet.

Enligt 7 § samma lag kan arbetsgivaren förpliktas att betala skadestånd till en arbetstagare som diskrimineras. Av andra stycket framgår att skadeståndet kan sättas ned eller bortfalla om det är skäligt.

Är N.N. och C-J.S. bundna av semestervillkoren i anställningsavtalen?

Arbetsdomstolen tar först ställning till frågan om N.N. och C-J.S. är bundna av de villkor om semesterutläggning som intagits i deras respektive anställningsavtal.

Inledningsvis kan konstateras att det av utredningen i målet framgår att det vid anställningsförfarandet regelmässigt går till på det sättet att den person som erbjuds en roll blir uppringd av en företrädare för operan samt att denne därvid informerar om aktuella anställningsvillkor, inklusive semesterutläggning och andra förutsättningar, varefter förhandling sker. N.N. har därutöver berättat följande. Efter telefonsamtalet ägde två personliga möten rum. Vid det första mötet försökte hon förhandla dels om högre lön, dels om semesterersättning, eftersom hon uttryckligen inte var intresserad av att ha semester vid den aktuella tidpunkten. Vid ett andra möte meddelade operans företrädare att villkoren stod fast och att om hon inte accepterade de föreslagna avtalsvillkoren skulle operan välja någon annan för rollen. Hon kände att hon inte hade något val och skrev under anställningsavtalet. C-J.S. har berättat att han inte var intresserad av semester under speluppehållet, men att han inte tog upp semestervillkoret till diskussion samt att han bad att få fundera i två dygn innan han tackade ja till rollen.

Genom den ovan redovisade utredningen står det således klart att semestervillkoren inte intogs i avtalen på initiativ av N.N. eller C-J.S. samt att inte någon av dem i och för sig önskade ha semester vid de aktuella tidpunkterna.

De har dock efter viss betänketid accepterat semestervillkoren sådana de framgår av anställningsavtalen.

Det har också klarlagts i målet att operan avtalsenligt tillämpat sammanfallande intjänandeår och semesterår och att den semester det är fråga om i målet är betald semester.

Såvitt avser villkorens förenlighet med Riksavtalet har förbundet gjort gällande att bestämmelsen i § 6 Mom 5 a) andra meningen är tillämplig och att denna innebär att det uppställs ett krav på att arbetsgivaren, i fall som de förevarande, träffar en individuell överenskommelse med den enskilde och att denna överenskommelse för att vara bindande ska vara riktig i det avseendet att den ska spegla den anställdes önskemål och "verkliga vilja". Arbetsgivarparterna har i detta sammanhang i korthet anfört att den aktuella bestämmelsen inte ska tolkas på det sätt som förbundet har hävdad, och att bestämmelsen, som avser huvudsemester, i vart fall inte är tillämplig i förevarande fall, utan i stället 10 § tredje stycket semesterlagen.

Av utredningen i denna del framgår följande.

Bestämmelsen i § 6 Mom 5 a) andra meningen Riksavtalet i dess nuvarande lydelse infördes i det kollektivavtal som började gälla år 1989. I tidigare lydelse av bestämmelsen angavs beträffande övrig personal att individuell överenskommelse kunde träffas. Förbundet framställde i avtalsförhandlingarna inför 1989 års avtal krav på ett tillägg till bestämmelsen innebärande att orden "med angivande av tidpunkt" infördes. Detta godtogs av arbetsgivar sidan och ändringen infördes samtidigt som ordet "kan" byttes ut mot "skall".

Parterna har olika uppfattningar om innebörden av den förändrade lydelsen.

A.E., som deltog i avtalsförhandlingarna för förbundets räkning, har uppgett att de visstidsanställdas anställningsvillkor var en viktig fråga för förbundet i avtalsförhandlingarna och att förbundet ville komma tillrätta med problemet att arbetsgivaren ensidigt lade ut semester. Han har vidare uppgett bl.a. följande. Bestämmelsen tar sikte på förläggningen av all slags semester för "övrig personal", inte endast huvudsemester. Målet var att semester skulle kunna sparas till sommaren. Innebörden av ändringen från "bör" till "skall" är att en överenskommelse måste träffas och att parterna måste nå enighet om semesterförläggningen. I annat fall blir det troligtvis en avtalstvist. En överenskommelse som inte speglar arbetstagarens vilja är inte giltig.

U.M., som deltog på arbetsgivarsidan i förhandlingarna, har anfört i huvudsak följande. Som han minns det fanns ett missnöje från förbundets sida beträffande utläggning av semester och det fanns önskemål om att tidpunkten för semestern för de pjäsanställda skulle bestämmas i förväg. Eftersom det ansågs vara ett rimligt krav godtogs ändringsförslaget beträffande angivandet av tidpunkt. Bestämmelsen tar sikte på de pjäsanställda. Det var inte problemet med huvudsemesterens förläggning som skulle regleras med den ändrade skrivningen i bestämmelsen. Att "kan" skulle ersättas med "skall" dök upp mot slutet av förhandlingarna. Ändringen innebär inte att

arbetsgivarsidan har förhandlat bort den beslutanderätt över semesterns förläggning som framgår av semesterlagen. Om syftet med den ändrade skrivningen hade varit att man skulle frånhända arbetsgivaren rätten att förlägga semestern skulle det ha väckt stort uppseende i delegationen och motstånd från arbetsgivarsidan. De hade aldrig kunnat ta en sådan skrivning. Deras tolkning var att det blev en liten skärpning av bestämmelsen, men att det bara handlade om att tidpunkten för semestern skulle anges.

Arbetsdomstolen konstaterar inledningsvis att N.N. och C-J.S. i samband med undertecknandet av sina anställningsavtal har träffat individuella överenskommelser i fråga om semester. Det kan noteras att såväl N.N. som C-J.S. har ingått anställningsavtalen innehållande de aktuella anställningsvillkoren efter information, diskussioner och förhandlingar i varierande grad samt efter betänketid.

Utredningen i målet kan inte anses visa att det funnits en gemensam partsavsikt att Riksavtalets § 6 Mom 5 a) andra meningen skulle ha den innebörd förbundet hävdar, dvs. att avtal om semesterförläggning som de i målet aktuella inte är giltiga om de inte speglar den anställdes "verkliga vilja". Det finns inte heller något direkt stöd för en sådan tolkning i den åberopade bestämmelsens ordalydelse. Utan att gå in på den närmare innebörden av avtalsbestämmelsens krav på att individuell överenskommelse "skall" träffas och frågan om bestämmelsen över huvud taget är tillämplig på annat än sådan "huvudsemester" som anges i första meningen i Mom 5 a) gör Arbetsdomstolen därför bedömningen att de överenskommelser som N.N. och C-J.S. träffat om semesteruttag och som finns i deras respektive anställningsavtal med angivande av tidpunkt inte har stått i strid mot den aktuella kollektivavtalsbestämmelsen.

Förbundet har även gjort gällande att N.N. och C-J.S. av andra skäl måste anses vara obundna av de i målet aktuella överenskommelserna och hänfört sig till bl.a. grunderna för bestämmelser i kollektivavtalet och semesterlagen, Arbetsdomstolens praxis samt allmänna arbetsrättsliga grundsatser.

Förbundet har särskilt pekat på den praxis som utvecklats i Arbetsdomstolen beträffande bl.a. uttag av obetald semester eller tjänstledighet under tid då företaget inte bedriver verksamhet (AD 1991 nr 95, AD 1990 nr 84 och AD 2002 nr 14). Denna praxis kan i korthet sammanfattas enligt följande. Enligt 4 § tredje stycket semesterlagen får en arbetstagare avstå från semesterledighet som inte är förenad med semesterlön. På begäran av arbetsgivaren är arbetstagaren enligt 8 § semesterlagen skyldig att lämna arbetsgivaren besked om han önskar ta ut sådan ledighet eller inte. Enligt domstolen är exempelvis en på arbetsgivarens initiativ tillkommen överenskommelse om uttag av obetald semester att likställa med ett sådant besked. En arbetstagare blir bunden av ett besked enligt 8 § semesterlagen endast om beskedet lämnats efter att han från egna utgångspunkter har fått välja mellan detta alternativ och att stå till arbetsgivarens förfogande med rätt till lön eller permitteringslön. En överenskommelse om uttagande av obetald semesterledighet som träffats av det skälet att arbetsgivaren ställer den som villkor vid anställ-

ningen eller eljest i arbetsgivarens intresse ska därför inte anses bindande för arbetstagaren.

De överenskommelser om utläggning av semester som är aktuella i målet har tillkommit på arbetsgivarens initiativ och får sägas i praktiken ha utgjort ett villkor för anställningarna. Enligt semesterlagen finns emellertid en grundläggande skillnad i kvalitet mellan betald och obetald semester, som hänger samman med att arbetstagaren ofta kan ha ett direkt intresse av att inte utnyttja den obetalda semesterledigheten, exempelvis därför att han eller hon är i behov av inkomster. Enligt Arbetsdomstolens mening saknar därför den praxis som nu redovisats betydelse för bedömningen av den nu aktuella situationen, som ostridigt rör betald semester. N.N. och C-J.S. kan således inte med stöd av denna praxis anses obundna av överenskommelserna. Inte heller vad förbundet i övrigt anfört i denna del ger enligt Arbetsdomstolens mening anledning till någon annan bedömning.

Sammanfattningsvis konstaterar Arbetsdomstolen att N.N. och C-J.S. är bundna av de bestämmelser om betald semester som intagits i deras respektive anställningsavtal.

Har N.N. och C-J.S. utsatts för otillåten diskriminering?

Arbetsdomstolen övergår till att pröva frågan om N.N. och C-J.S. har blivit utsatta för diskriminering i strid mot regleringen i lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

Förbundet har i denna del anfört följande. Utläggningen av semester innebär en olikartad tillämpning av semestervillkor mellan, å ena sidan, tillsvidareanställda arbetstagare och, å andra sidan, visstidsanställda arbetstagare. Tillämpningen har inneburit att de visstidsanställda till skillnad mot de tillsvidareanställda genom semesterutläggningen under speluppehållen har förbrukat sina semesterförmåner, vilket innebär ett missgynnande av de visstidsanställda. Dessa har befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda och eftersom det saknas sakliga skäl för missgynnandet utgör förfarandet direkt diskriminering i strid mot 2002 års lag.

Arbetsgivarparterna har bestritt att diskriminering förelegat samt har anfört följande. Operan har inte missgynnat N.N. eller C-J.S. Frågan om förläggningen av deras semester har behandlats på samma sätt som för övriga konstnärliga arbetstagare vid operan. N.N. och C-J.S. har i vart fall inte befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda. För det fall Arbetsdomstolen skulle finna att det förekommer missgynnande och att de båda arbetstagarna befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda arbetstagarna görs det gällande att förekommande skillnader är berättigade av sakliga skäl.

Arbetsdomstolen gör beträffande frågan om huruvida ett missgynnande förelegat följande bedömning.

Det är ostridigt att de pjäsanställda har fått semester utlagd under speluppehåll som har infallit i anslutning till julhelgen respektive påskhelgen, medan detsamma inte har varit fallet för de tillsvidareanställda som medverkade i samma produktioner. Det har redan konstaterats att N.N. och C-J.S. inte själva önskade få semester utlagd under de aktuella speluppehållen samt att N.N. uttryckt detta i samband med förhandlingarna inför tecknandet av anställningsavtalet. Såväl N.N. som C-J.S. har förklarat att de i stället önskat få semesterersättning utbetald för att möjliggöra sommarsemester.

Arbetsdomstolen finner att operan har tillämpat andra principer för semesterutläggning för de båda i målet aktuella arbetstagarna än för de tillsvidareanställda. Dessa principer är mindre förmånliga då det måste sägas innebära en nackdel för berörda arbetstagare att semester förläggs på sådant sätt att möjligheten till betald sommarledighet minskar. N.N. och C-J.S. har härigenom såsom visstidsanställda missgynnats av operans tillämpning.

Nästa fråga är då om de pjäsanställda har befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda som varit engagerade i samma produktioner.

Arbetsgivarparterna har hävdat att de pjäsanställda till skillnad från de tillsvidareanställda har en begränsad arbetskyldighet på så sätt att de pjäsanställda endast är arbetskyldiga i och för den pjäs de är kontrakterade för. Enligt förbundet har arbetsförhållandena för de två grupperna vid speluppehåll varit likartade.

Bestämmelserna om tjänstgöringsskyldighet finns i Riksavtalets § 5. Enligt denna bestämmelse ska de anställda, under för dem gällande ordinarie arbetstid, stå till förfogande för den verksamhet som bedrivs av operan och därvid utföra förekommande arbetsuppgifter som faller inom ramen för deras yrkeskvalifikationer. Av utredningen i målet framgår att bestämmelsen ska ses mot bakgrund av att operan är en s.k. repertoarteater, vilket innebär att det regelmässigt pågår parallellt arbete med flera produktioner. En tillsvidareanställd kan således normalt repetera och spela mer än ett verk samtidigt som denne även förbereder kommande uppsättningar. Av Riksavtalets § 15 framgår bl.a. vidare att en anställd, under tid då denne inte är beviljad ledighet eller liknande, inte utan tillstånd får lämna teaterorten samt är skyldig att hålla operan underrättad om hur han eller hon kan nås. Eftersom den pjäsanställdes tjänstgöringsskyldighet endast omfattar den pjäs för vilken denne är kontrakterad, följer att en pjäsanställd inte av arbetsgivaren tas i anspråk för arbete i samma utsträckning som de tillsvidareanställda.

I målet har åberopats muntlig bevisning angående de tillsvidareanställdas arbetsförhållanden under de i målet aktuella speluppehållen. I huvudsak följande har framkommit, bl.a. genom S.S.L:s och M.A:s uppgifter. Det är utrett att såväl I-L.W. som makarna H. var engagerade i andra produktioner samt att L.H. därutöver deltog i ett samverkansmöte. Vidare har det framkommit att G.N. i och för sig inte var uppbunden av någon annan uppsättning, men eftersom han närmade sig pensionsåldern var det av den anledningen svårare att hitta passande roller. Dansaren T.L., som enligt S.S.L. nyligen varit sjukskriven och inte var helt återställd, deltog enligt operan i obligatorisk

daglig träning under perioden, vilken uppgift inte ifrågasatts av förbundet. Enligt operan förberedde M.S. och S.P. under uppehållet kommande uppdrag. M.A. har vidare uppgett att inte någon av dem var beviljad någon form av ledighet.

De ovan redovisade uppgifterna, vilka Arbetsdomstolen inte finner skäl att ifrågasätta, ger vid handen att inte någon av de tillsvidareanställda var formellt ledig eller arbetsbefriad utan att ha semester samt att de, om än i varierande grad, var upptagna och/eller stod till förfogande under de aktuella speluppehållen. Att deras arbete inte har varit schemalagt saknar direkt betydelse eftersom det måste beaktas att, enligt vad M.A. uppgett, en stor del av en anställds totala arbetstid normalt utnyttjas för enskild icke-schemalagd instudering, s.k. förtroendetid.

Tjänstgöringsskyldigheten och därav följande arbetsuppgifter för en tillsvidareanställd skiljer sig således i väsentlig grad från vad som gäller för en pjäsanställd. Enligt Arbetsdomstolens mening är det givet att denna skillnad mellan de två grupperna av anställda har betydelse när det gäller frågan om utläggning av semester under speluppehåll. Arbetsdomstolen kommer därför till slutsatsen att N.N. och C-J.S. inte har befunnit sig i en likartad situation som de tillsvidareanställda som medverkade i samma produktioner.

Arbetsdomstolen gör i denna del sammanfattningsvis följande bedömning. Domstolen har i det föregående funnit att operan har missgynnat N.N. och C-J.S., som varit visstidsanställda, genom att utläggningen av semester skett under speluppehåll, vilket inte skett beträffande de tillsvidareanställda som deltagit i samma produktioner. Som tidigare nämnts krävs emellertid, för att diskriminering enligt 3 § 2002 års lag ska föreligga, att de visstidsanställda även befunnit sig i en likartad som situation som de tillsvidareanställda. Enligt den bedömning Arbetsdomstolens ovan gjort har så inte varit fallet. En förutsättning för att direkt diskriminering ska föreligga är därmed inte uppfylld.

Förbundet har också, alternativt, hävdatt att det förelegat indirekt diskriminering i strid mot 4 § i 2002 års lag. Förbundet har dock inte närmare utvecklat grunden för detta påstående. Arbetsgiversidan har bestritt att diskriminering förekommit, och har inte heller uppehållit sig vid denna fråga. Enligt Arbetsdomstolens mening saknas stöd i utredningen för någon annan bedömning än att indirekt diskriminering inte visats föreligga.

Sammanfattning och rättegångskostnader

Arbetsdomstolen har gjort den bedömningen att de i målet träffade överenskommelserna om utläggning av semester är bindande för N.N. och C-J.S. Arbetsdomstolen har vidare funnit att utredningen visar att N.N. och C-J.S. inte blivit vare sig direkt eller indirekt diskriminerade vid semesterutläggningen på grund av att de har innehaft pjäsanställningar hos operan.

Sammanfattningsvis innebär de bedömningar som Arbetsdomstolen har gjort att förbundets talan ska avslås. Med hänsyn till målets utgång ska förbundet utge ersättning för arbetsgivarparternas rättegångskostnader. Om beloppet råder inte tvist.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Teaterförbundets talan.
2. Teaterförbundet ska utge ersättning för Svensk Scenkonsts och GöteborgsOperan Aktiebolags rättegångskostnader med etthundratjugotretusenniohundrasjuttioåtta (123 972) kr, varav 112 000 kr i ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Inga Åkerlund, Ulrika Stenbeck Gustavson, Britt Angleryd, Kerstin Brodowsky, Anders Sandgren, Bo Almgren och Britt Marie Häggström. Enhälligt.

Sekreterare: Ulrika Björne