

Sammanfattning

I samband med en arbetsbristsituation har arbetsgivaren och den lokala fackklubben träffat en överenskommelse om att den arbetstagare som berördes av arbetsbristen skulle placeras på en annan avdelning under en testperiod om sex månader. Om arbetstagaren inte klarade av de nya arbetsuppgifterna skulle hon sägas upp på grund av arbetsbrist. Arbetstagaren sades upp efter testperioden och arbetsgivaren och klubben träffade en överenskommelse om arbetsbefrielse under uppsägningstiden. Fråga om parterna träffat en överenskommelse om slutreglering av anställningsförhållandet samt om uppsägningen varit sakligt grundad.

ARBETSDOMSTOLEN

DOM
2012-07-18
Stockholm

Dom nr 53/12
Mål nr B 79/11

KLAGANDE OCH MOTPART

Siemens Industrial Turbomachinery AB, 556606-6048, 612 83 Finspång
Ombud: jur. kand. Per Dalekant, Teknikföretagens Service AB, Box 5510,
114 85 Stockholm

MOTPART OCH KLAGANDE

P.T. i Trollhättan
Ombud: förbundsjuristen Annett Olofsson, LO-TCO Rättsskydd AB,
Box 1155, 111 81 Stockholm

SAKEN

uppsägning m.m.

ÖVERKLAGAD DOM

Vänersborgs tingsrätts dom den 31 maj 2011 i mål nr T 1236-10

Tingsrättens dom, se bilaga.

Arbetsdomstolen har meddelat prövningstillstånd såvitt avser den del av domen som rör talan enligt anställningsskyddslagen.

Siemens Industrial Turbomachinery AB (bolaget) har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, ska ogilla P.T:s talan och befria bolaget från skyldigheten att betala hennes rättegångskostnader vid tingsrätten och i stället förplikta henne att ersätta bolaget för dess rättegångskostnader där.

P.T. har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, ska fullt ut bifalla hennes yrkande om allmänt skadestånd för brott mot lagen om anställningsskydd.

Parterna har bestritt varandras ändringsyrkanden och yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på bolagets begäran tingsrättens ljud- och bildupptagningar från vittnesförhören med K.H., M.A., S.H., F.F. och M.B. spelats upp. På P.T:s begäran har tingsrättens ljud- och bildupptagningar från förhöret under sanningsförsäkran med henne själv samt vittnesförhöret med L.H. spelats upp. Parterna har åberopat samma skriftliga bevisning som vid tingsrätten.

Som grund för och till utveckling av sin talan har parterna i allt väsentligt anfört detsamma som antecknats i tingsrättens dom. Frågan om bolaget i ett avseende har åberopat en ny omständighet i Arbetsdomstolen behandlas nedan.

Domskäl

Bakgrund

P.T. anställdes den 14 april 2004 som lokalvårdare. Under våren 2009 beslöt bolaget att lokalvården skulle läggas ut på entreprenad. P.T. valde att inte övergå i anställning hos entreprenören. Parterna är överens om att det vid denna tidpunkt uppstod en arbetsbristsituation.

Den 29 april 2009 träffade bolaget och den lokala klubben en överenskommelse som innebar att P.T. skulle flyttas till godsmottagningen och att placeringen skulle inledas med en testperiod om sex månader med början den 1 juni 2009. Under testperioden skulle en utvärdering ske månadsvis och om parterna inte ansåg att P.T. var lämplig för tjänsten efter testperioden skulle det bedömas som grund för uppsägning på grund av arbetsbrist under de volymförutsättningar som gällde vid tidpunkten för överenskommelsen.

I slutet av december 2009 beslutade sig bolaget för att säga upp P.T. i enlighet med den tidigare överenskommelsen. Möten med anledning av detta hölls med den lokala klubben den 20 och den 21 januari 2010. Vid mötet den 21 januari 2010 träffade bolaget och den lokala klubben en överenskommelse som innebar att P.T. skulle arbetsbefrias från och med den 22 januari 2010 och att hon skulle erhålla lön under arbetsbefrielsen till och med den 30 april 2010 då hennes anställning formellt avslutades.

De huvudsakliga tvistfrågorna i målet är om en slutreglering av anställningsförhållandet har skett i januari 2010 och om det funnits saklig grund för uppsägning. Den sistnämnda frågan innefattar en prövning av överenskommelsen den 29 april 2009 och om P.T. blivit bunden av denna. Frågor om storleken på det ekonomiska respektive allmänna skadeståndet behandlas också.

Har bolaget åberopat en ny omständighet till stöd för sin talan?

Bolaget har anfört att P.T. saknade tillräckliga kvalifikationer för att arbeta vid godsavdelningen. Bolaget har därutöver lagt till att det inte fanns något ledigt arbete där.

P.T. har anfört att bolagets uppgift att det inte fanns något ledigt arbete vid godsavdelningen är en ny omständighet i Arbetsdomstolen som ska avvisas.

Den av bolaget åberopade omständigheten att det inte fanns något ledigt arbete vid godsavdelningen har inte, av vad som framgår av tingsrättens dom

och övrig utredning, åberopats vid tingsrätten. Detta är således en ny omständighet. Bolaget har inte anfört något skäl till varför Arbetsdomstolen ska tillåta bolaget att först i Arbetsdomstolen åberopa denna. Arbetsdomstolen avvisar därför med stöd av 50 kap. 25 § rättegångsbalken bolagets talan i denna del.

Har parterna träffat ett bindande avtal om anställningens upphörande?

Bolaget har i första hand gjort gällande att parterna, vid de möten som hölls den 20 och den 21 januari 2010, ingått en bindande överenskommelse genom vilken parternas samtliga mellanhavanden slutligt reglerats. Denna grund har inte prövats av tingsrätten.

Enligt fast praxis anses en organisation inte utan särskilt bemyndigande vara behörig att förfoga över en medlems enskilda rätt. Frågor som är hänförliga till en slutreglering av en anställning är utan tvivel att hänföra till en medlems enskilda rätt (se bl.a. AD 1976 nr 5).

Av mötesprotokollet från den 20 januari 2010 framgår att P.T. upptagits som en av de närvarande vid mötet. P.T. har emellertid uppgett att hon inte var närvarande vid detta. Klubbordföranden M.B., som har hörts som vittne, har uppgett att P.T. kan ha väntat utanför eftersom hon inte ville vara med i diskussionerna med arbetsgivaren. Övriga vittnen har inte uttalat sig i frågan. Arbetsdomstolen finner mot bakgrund av dessa uppgifter inte styrkt att P.T. var närvarande vid mötet den 20 januari 2010. Inte heller vid mötet den 21 januari 2010, när bolaget och den lokala klubben träffade överenskommelsen om arbetsbefrielse för P.T. under uppsägningstiden, var P.T. närvarande.

Enligt bolaget har emellertid P.T., även om hon inte varit personligen närvarande vid mötena, ändå blivit bunden av överenskommelsen eftersom hon valt att låta den lokala fackklubben företräda henne vid förhandlingarna med arbetsgivaren. Enligt bolaget har hon dessutom godtagit överenskommelsen eftersom hon accepterat arbetsbefrielsen. Av de uppgifter som framkommit i målet är det dock inte visat att klubbordföranden M.B. haft fullmakt att företräda P.T. Enligt Arbetsdomstolens mening kan hon inte heller på grund av det förhållandet att hon varit arbetsbefriad under uppsägningstiden anses ha, genom s.k. konkludent handlande, blivit bunden av någon överenskommelse som innefattar en slutlig reglering av hennes anställning.

Sammanfattningsvis anser Arbetsdomstolen att det inte är visat att det träffats någon för P.T. bindande överenskommelse genom vilken parternas samtliga mellanhavanden har slutligt reglerats.

Överenskommelsen den 29 april 2009

Det är i målet ostridigt att bolaget och den lokala fackklubben träffat ett avtal den 29 april 2009 om att P.T. skulle få prova på arbetet vid godsavdelningen och att hon skulle sägas upp på grund av arbetsbrist om hon inte klarade av

arbetet. Av mötesprotokollet framgår att två representanter från bolaget, K.H. och M.A., samt klubbordföranden M.B. var närvarande vid mötet den 29 april 2009. P.T. var inte personligen närvarande. Bolaget har även beträffande denna överenskommelse gjort gällande att klubben företrätt P.T. och att hon varit införstådd med överenskommelsen och godtagit denna. Detta har emellertid bestritts från P.T:s sida. Flera av de vittnen som hörts i målet har uppgett att de berättat för P.T. om innehållet i överenskommelsen. Arbetsdomstolen finner det dock inte styrkt att hon godtagit överenskommelsen eller ens förstått innebörden av denna.

Till detta kommer frågan om det över huvud taget varit möjligt att träffa en överenskommelse av det slag det varit fråga om. Överenskommelsen får anses ha den innebörden att P.T. i förväg tvingats acceptera arbetsbrist som grund för uppsägning för det fall hon inte klarade av de nya arbetsuppgifterna.

Ett liknande villkor prövades i AD 1982 nr 137. I målet var det fråga om en vice värd som hade sagts upp på grund av personliga förhållanden. Vid den centrala tvisteförhandlingen träffade parterna en överenskommelse som innebar att vice värden fick ytterligare en chans att visa att han kunde vara nykter under arbetstid. Om arbetstagaren skötte sig utan anmärkning under en viss tid skulle uppsägningen återtas men om arbetstagaren under den aktuella tidsperioden uppträdde onykter under arbetstid kvarstod uppsägningen. Enligt arbetsgivarparterna hade parterna genom överenskommelsen enats om att det fanns saklig grund för uppsägningen men att arbetsgivaren åtog sig att återkalla uppsägningen om arbetstagaren skötte sig utan anmärkning fram till ett visst datum. Arbetsdomstolen uttalade bl.a. att överenskommelsen, om den skulle anses ha den betydelsen som arbetsgivarparterna menade, skulle ha inneburit att arbetstagaren avhändertog sig rätten till rättslig prövning av om det funnits saklig grund för uppsägningen. Enligt Arbetsdomstolen stred överenskommelsen mot de tvingande reglerna i 7 § anställningsskyddslagen om saklig grund för uppsägning.

Det kan mot bakgrund av ovanstående starkt ifrågasättas om P.T., även om hon hade varit närvarande vid mötet och förstått innebörden av överenskommelsen, skulle ha blivit bunden av denna (jfr även AD 1977 nr 126). Mot bakgrund av att Arbetsdomstolen inte funnit styrkt att P.T. godtagit eller ens förstått innebörden av överenskommelsen saknas dock skäl att närmare pröva frågan.

Har det funnits saklig grund för uppsägning?

Som skäl för uppsägningen har bolaget åberopat arbetsbrist. Att det uppstod en arbetsbristsituation beträffande P.T. när lokalvården lades ut på entreprenad är parterna överens om. Frågan är emellertid om det förelåg arbetsbrist vid tidpunkten för uppsägningen.

Enligt bolaget skedde aldrig någon omplacering av P.T. till godsavdelningen. P.T. bereddes arbete på godsavdelningen endast på prov för att bolaget skulle

kunna utreda om hon hade tillräckliga kvalifikationer för arbetet. Efter provperioden stod det enligt bolaget klart att P.T. inte varaktigt kunde omplaceras till arbete vid godsavdelningen eftersom hon saknade tillräckliga kvalifikationer för arbetet. Bolaget har med hänvisning till detta hävdade att den arbetsbrist som uppstod när lokalvården lades ut på entreprenad alltjämt bestod vid tidpunkten för uppsägningen. Enligt bolagets sätt att se på saken har parternas hantering varit förmånligare för P.T. än vad anställningsskyddslagen föreskriver. Alternativet hade enligt bolaget annars varit att säga upp P.T. direkt när arbetsbristen uppstod eftersom bolagets uppfattning var då att hon inte hade nödvändig kompetens för arbetet vid godsavdelningen.

Anställningsskyddslagen uppställer ett antal regler som ska följas vid uppsägningar. Arbetsgivaren har t.ex. en skyldighet att försöka omplacera arbetstagaren i stället för att tillgripa uppsägning. Arbetsgivaren är dock inte skyldig att omplacera en arbetstagare som saknar tillräckliga kvalifikationer för arbetet. Ställningstagandet till om en omplacering ska ske eller inte ska göras utifrån de förhållanden som råder när arbetsbristen uppstår. Det finns alltså enligt anställningsskyddslagen inte någon möjlighet att som ett led i bedömningen av omplaceringsfrågan ”bygga in” en provperiod för den enskilde arbetstagaren på den tilltänkta placeringen. Bolagets hantering av den arbetsbrist som uppstod när lokalvården lades ut på entreprenad får därför anses ha inneburit att P.T. då faktiskt omplacerades till arbete vid godsmottagningen. Bolaget kan alltså inte till stöd för uppsägningen i december 2009 hänföra sig till den arbetsbrist som uppkom när städarbetet upphörde. Någon annan grund för uppsägningen har inte åberopats. Arbetsdomstolen kommer därför, i likhet med tingsrätten, till slutsatsen att bolagets uppsägning av P.T. inte har varit sakligt grundad.

Beräkningen av det ekonomiska skadeståndet

Förbundet har yrkat att det ekonomiska skadeståndet ska innefatta lön jämte semesterersättning med tolv procent på lönebeloppet från det att anställningen upphörde fram till huvudförhandlingen vid tingsrätten. Det motsvarar en tid av tolv månader. Bolaget har vitsordat att P.T:s ekonomiska skada per månad kunnat uppgå till totalt 25 790 kr per månad, varav 25 368 kr är lön och 422 kr semestertillägg. Semestertillägget har enligt bolaget beräknats på följande sätt. Enligt teknikavtalet IF Metall uppgår semestertillägget per betald semesterdag till 0,8 procent av månadslönen, vilket blir 203 kr per dag ($0,8 \text{ procent} \times 25\,368 \text{ kr}$). Semestertillägget per månad blir då 422 kr ($203 \text{ kr} \times 25 \text{ semesterdagar} \div 12 \text{ månader}$). Enligt bolagets mening skulle P.T. bli överkompenserad om hon får ersättning i enlighet med vad hon har yrkat.

Det ekonomiska skadeståndet tar sikte på den faktiska förlust som under den tid som yrkandena avser drabbat arbetstagaren till följd av den felaktiga uppsägningen. Arbetsdomstolen har i AD 1999 nr 21 uttalat att det inte kan innebära någon överkompensation att – utifrån den tid som yrkandet i den tvisten avsåg – i förlusten också inräkna vad som under motsvarande tid

intjänats i semesterlön. Yrkandet i det målet avsåg emellertid en tidsperiod om cirka sju månader.

Om P.T. skulle ha kvarstått i anställningen skulle hon, under det år som hon yrkat ersättning för, ha haft betald semester. Det yrkade ekonomiska skadeståndet innebär således att hon skulle bli kompenserad för mer än de tolv månader hon yrkat ersättning för (jfr AD 1984 nr 54 och AD 1985 nr 65). Förbundets yrkande såvitt avser semesterersättning om tolv procent på lönebeloppet kan därför inte bifallas. P.T. har dock, i enlighet med vad som vitsordats, rätt till ersättning för det semestertillägg som skulle ha utgått per semesterdag. Tingsrättens dom ska alltså ändras på så sätt att det ekonomiska skadeståndet ska bestämmas med utgångspunkt i det av bolaget vitsordade månadsbeloppet.

Allmänt skadestånd

Enligt tingsrätten har den kränkning som P.T. utsatts för till följd av att hon sagts upp felaktigt varit begränsad eftersom syftet med överenskommelsen den 29 april 2009 var att undvika att P.T. redan vid denna tidpunkt skulle sägas upp på grund av arbetsbrist.

Arbetsdomstolen instämmer inte i detta resonemang. P.T. har inte godkänt eller varit delaktig i de överenskommelser som träffats mellan bolaget och den lokala klubben. Den kränkning som P.T. fått utstå kan därför inte sägas ha varit begränsad. Att P.T. erbjudits och tackat nej till en fortsatt anställning som lokalvårdare hos den entreprenör som tagit över städverksamheten hos Siemens bör inte heller påverka kränkningersättning. Sammanfattningsvis finner Arbetsdomstolen att det inte finns något skäl att jämka det allmänna skadeståndet. Arbetsdomstolen bestämmer det allmänna skadeståndet till P.T. för den felaktiga uppsägningen till 75 000 kr. Tingsrättens dom ska alltså ändras i enlighet härmed.

Sammanfattning och rättegångskostnader

Arbetsdomstolen har liksom tingsrätten funnit att uppsägningen av P.T. inte varit sakligt grundad. Arbetsdomstolen har dock kommit fram till att såväl det ekonomiska som det allmänna skadeståndet ska i någon mån ändras i förhållande till tingsrättens dom. Bolaget har vunnit framgång i Arbetsdomstolen såtillvida att det ekonomiska skadeståndet till P.T. ska sättas ned till av bolaget vitsordat belopp medan P.T. har vunnit viss framgång med sitt yrkande om ett högre allmänt skadestånd. Sammantaget har bolaget endast i mycket begränsad utsträckning vunnit bifall till sin talan och får betraktas som fullt ut förlorande part. Bolaget ska därför ersätta P.T. för hennes rättegångskostnader såväl i Arbetsdomstolen som vid tingsrätten. Bortsett från P.T:s egna kostnader i Arbetsdomstolen avseende resa, logi och förlorad arbetsförtjänst har bolaget godtagit hennes rättegångskostnader som skäliga. Arbetsdomstolen, som konstaterar att en parts kostnader för att inställa sig till en huvudförhandling utgör en ersättningsgill rättegångskostnad, finner att kostnaden varit skälig. P.T. ska därför

tillerkännas full ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen. Tingsrättens förordnande om rättegångskostnaderna ska inte ändras.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avvisar den av Siemens Industrial Turbomachinery AB vid huvudförhandlingen åberopade omständigheten att det inte fanns något ledigt arbete vid godsavdelningen.

2. Med ändring av tingsrättens domslut under punkten 1 förpliktar Arbetsdomstolen Siemens Industrial Turbomachinery AB att till P.T. betala ekonomiskt skadestånd med 252 150 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen

- a) på 25 790 kr från den 25 maj 2010
- b) på 25 790 kr från den 25 juni 2010
- c) på 25 790 kr från den 25 juli 2010
- d) på 17 504 kr från den 25 augusti 2010
- e) på 7 369 kr från den 25 september 2010
- f) på 11 951 kr från den 25 oktober 2010
- g) på 12 064 kr från den 25 november 2010
- h) på 25 790 kr från den 25 december 2010
- i) på 22 732 kr från den 25 januari 2011
- j) på 25 790 kr från den 25 februari 2011
- k) på 25 790 kr från den 25 mars 2011 och
- l) på 25 790 kr från den 25 april 2011, allt till dess betalning sker.

3. Med ändring av tingsrättens domslut under punkten 2 förpliktar Arbetsdomstolen Siemens Industrial Turbomachinery AB att till P.T. betala allmänt skadestånd med 75 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 5 maj 2010 till dess betalning sker.

4. Siemens Industrial Turbomachinery AB ska ersätta P.T. för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen med 121 245 kr, varav 111 550 kr för ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Carina Gunnarsson, Dag Ekman, Kerstin G Andersson,
Lars-Erik Tour, Gun Tidestav, Lennart Olovsson och Ing-Marie Nilsson.
Enhälligt.

Sekreterare: Charlotte Svanström

Tingsrättens dom (ledamöter: Gunnar Krantz, Per Hjort och Borjana Tasic)

BAKGRUND

P.T. anställdes den 14 april 2004 på en tillsvidareanställning som lokalvårdare hos Siemens Industrial Turbomachinery AB (nedan benämnt "Siemens"). Siemens beslöt under våren 2009 att lokalvården skulle läggas ut på entreprenad och P.T. tillfrågades om hon ville övergå i anställning hos entreprenören, vilket hon tackade nej till. P.T. omplacerades därför till bolagets godsavdelning från och med juni 2009. Innan omplaceringen träffades den 29 april 2009 en överenskommelse mellan Industrifacket Metall (nedan benämnt "Metall") och Siemens med innebörd att om P.T. inte skulle visa sig vara lämplig för sina nya arbetsuppgifter så skulle det bedömas som grund för uppsägning p.g.a. arbetsbrist. P.T:s första sex månader skulle enligt överenskommelsen ses som en testperiod under vilken hennes arbetsprestation skulle utvärderas.

P.T:s nya arbetsuppgifter bestod av lagerhantering inkluderat truckkörning. Hon erhöll utbildning i truckkörning. I enlighet med överenskommelsen mellan Metall och Siemens hölls fortlöpande möten med syftet att utvärdera hennes arbetsinsats. Vid de senare mötestillfällena framfördes kritik mot P.T:s arbetsinsats bl.a. med hänvisning till att hon arbetade för långsamt och inte arbetade självständigt. Vid möte den 29 december 2009 meddelade Siemens att P.T. skulle sägas upp från sin anställning med hänvisning till arbetsbrist. Vid detta möte var dock P.T. inte företrädd av sin fackförening Metall. Efter att P.T. kontaktat ombudsmannen L.H. på Metall och ifrågasatt uppsägningen kom ytterligare ett möte mellan P.T. och Siemens till stånd den 20 januari 2011. Vid detta möte företrädde P.T. av den lokale Metallklubbens ordförande M.B. Det råder osäkerhet i målet om P.T. personligen närvarade vid detta möte eller om hon endast företrädde av M.B. Vid mötet konstaterades att P.T. inte uppfyllt de krav som ställs på en medarbetare på godsavdelningen och att hon därför skulle sägas upp från sin tillsvidareanställning hos Siemens på grund av arbetsbrist i enlighet med tidigare överenskommelse från den 29 april 2009. Om denna lösning var både Siemens och Metall överens. Vid ett möte mellan Siemens och Metall den 21 januari 2010 träffades ytterligare en överenskommelse mellan parterna att P.T., som inte deltog i mötet, skulle arbetsbefrias under uppsägningstiden till och med den 30 april 2010.

YRKANDEN

P.T. har yrkat enligt följande.

1. Att tingsrätten ska förpliktiga Siemens att till henne utge ekonomiskt skadestånd med 28 412 kr per månad från den 1 maj 2010 till dag för

- huvudförhandling i målet. Från respektive månadsbelopp ska avräkning ske med de inkomster P.T. erhållit från annan förvärvsinkomst.
2. Att tingsrätten ska förpliktiga Siemens att till henne utge allmänt skadestånd med 120 000 kr för brott mot 7 § lagen (1982:80) om anställningsskydd (LAS).
 3. Att tingsrätten ska förpliktiga Siemens att till henne utge diskrimineringsersättning med 50 000 kr för brott mot diskrimineringslagen (2008:567).

P.T. har därutöver yrkat ränta enligt 6 § räntelagen på beloppen enligt p 2-3 från dagen för delgivning av stämningsansökan samt enligt p 1 från den 25:e i respektive månad.

P.T. har även yrkat att tingsrätten ska förbehålla henne rätt att återkomma med krav på ekonomiskt skadestånd för tiden efter huvudförhandling.

Siemens har bestritt käromålet i dess helhet.

Siemens har vitsordat ränteyrkandet samt en total ekonomisk skada per månad med 25 790 kr varav semesterförmåner utgör 422 kr. Att semesterlön ska ingå har inte vitsordas.

Båda parter har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i målet.

PARTERNAS TALAN

P.T. har anfört följande grunder till stöd för sin talan.

Hon har sagts upp från sin tillsvidareanställning utan saklig grund då någon arbetsbrist inte har förelegat vid uppsägningen. Någon annan uppsägningsgrund har inte åberopats. Bolaget har ådragit sig ansvar att utge ekonomiskt och allmänt skadestånd samt diskrimineringsersättning. Det ekonomiska skadeståndet innefattar semesterersättning med 12 %. Det är inte möjligt att avtala om att en tidigare arbetsbrist ska utgöra saklig grund för uppsägning även i framtiden eftersom LAS är tvingande. Härutöver har inte Siemens uppfyllt sin omplaceringskyldighet.

Ett av skälen till att P.T. sades upp var att hon hade problem med att framföra företagets truckar då hon inte var tillräckligt lång. P.T. är ursprungligen från Thailand och är 150 cm lång. Kvinnor är kortare än män och personer med thailändskt ursprung är kortare än personer med svenskt ursprung. Genom att kräva att P.T. skulle kunna köra trucken lika bra som svenska män har Siemens uppställt ett tillsynes neutralt kriterium som i själva verket missgynnar korta personer. Diskriminering har även skett med hänsyn till etnicitet.

Siemens har anfört följande grunder till stöd för sitt bestridande.

P.T. har genom facket vid mötena som hölls den 20 och den 21 januari 2010 ingått en för båda parterna bindande överenskommelse genom vilken parternas samtliga mellanhavanden slutligt reglerats. Uppsägning har skett med hänsyn till arbetsbrist, vilket är en saklig grund för uppsägning. Någon diskriminering av P.T. har inte skett.

UTVECKLING AV PARTERNAS TALAN

P.T. har anfört i huvudsak följande. Hon har inte själv medverkat vid eller godtagit de överenskommelser som Siemens och Metall träffat den 29 april 2009 eller den 20 och 21 januari 2010. De mötesprotokoll som har upprättats efter dessa möten har inte undertecknats av henne utan endast av M.B. Vad gäller det första mötesprotokollet visades detta upp för henne först i början på juni 2009 och då hade inte M.B. undertecknat den. Hon diskuterade handlingen med honom och han sa då till henne att överenskommelsen inte var acceptabel, en uppfattning som hon delade. Hon vet inte varför M.B. sedan ändå undertecknat denna överenskommelse. Hon har inte gett M.B. fullmakt eller uppdrag att träffa denna uppgörelse. Hon har under de uppföljningssamtal som skett under hösten 2009 fått kritik bl.a. för att hon inte var tillräckligt snabb med trucken. Detta beror dock på att hon p. g. a. sin längd hade svårt att nå ner till pedalerna vilket försvårade hennes arbete. Hon anser att det hade varit rimligt att Siemens anpassade trucken till henne för att undanröja detta problem.

Den 29 december 2009 hölls ett möte mellan henne och Siemens där hon inte företrädde av sitt lokale fackombud, M.B. Vid detta möte fick hon en uppsägningshandling som hon dock vägrade att skriva på. Efter kontakt med ombudsmannen L.H. som rådde henne att återvända till arbetet återvände hon dit och arbetade från den 11 januari 2010. Hon informerades om att ytterligare ett möte skulle hållas den 20 januari 2010 men valde att inte gå dit. Efter mötet meddelade M.B. henne att det nu var klart att hon skulle sägas upp. Den 21 januari 2010 blev hon tillsagd att inte återvända till arbetet mer vilket hon då inte heller gjorde.

Siemens har anfört i huvudsak följande. När Siemens beslöt att lägga ut sin lokalvård på entreprenad uppstod en arbetsbristsituation avseende lokalvårdaren P.T. För att fullgöra sina omplaceringsskyldigheter enligt LAS beslöt Siemens att tillsammans med Metall utreda om det fanns annat arbete på Siemens som P.T. kunde tänkas vara kvalificerad för. Det stod snabbt klart att det enda alternativet var arbete på företagets godsavdelning. Från Siemens sida rådde tveksamhet om P.T. skulle klara detta arbete. Man beslöt därför tillsammans med Metall att låta P.T. provjobba på godsavdelningen under sex månader under vilken tid fortlöpande utvärderingar skulle ske. För det fall att P.T. inte skulle klara av detta arbete fanns inga ytterligare möjligheter att omplacera henne utan hon skulle i detta fall sägas upp. Mötesprotokoll med detta innehåll upprättades den 29 april 2009 och undertecknades av platschefen K.H. och Metalls lokale ordförande M.B. Såväl Metall som Siemens informerade P.T. om överenskommelsen vilken hon accepterade.

P.T. började arbeta på godsavdelningen den 1 juni 2009. Hon fick samma introduktion som alla andra nyanställda på godsavdelningen. En handledare utsågs för henne och hon fick gå en tre dagars extern truckutbildning som resulterade i att P.T. erhöll ett truckkort. Ganska snart stod det dock klart att P.T. hade stora svårigheter att klara arbetet. Normalt tar det 1-2 veckor innan nyanställd personal på godsavdelningen börjar bli självgående. P.T. klarade aldrig av att arbeta självständigt, hon blandade ihop olika lagerbegrepp och arbetade överlag långsamt. Trots att dessa problem togs upp och diskuterades på de uppföljningsmöten som regelbundet hölls skedde ingen förbättring. Det blev därför nödvändigt att säga upp P.T., vilket skedde den 29 december 2009. Eftersom Metall ej var närvarande vid uppsägningen trots att Metall kallats till detta möte hölls ytterligare ett möte den 20 januari 2010 där M.B. från Metall deltog. Även vid detta tillfälle upprättades ett mötesprotokoll som undertecknades av M.B. och platschefen K.H. Det är Siemens uppfattning att P.T. deltog vid detta möte och att hon godkände uppsägningen själv eller genom M.B. som företrädde henne vid tillfället. P.T. har dock inte personligen undertecknat mötesprotokollet. Dagen efter, den 21 januari 2010, träffades ytterligare en överenskommelse med innebörd att P.T. skulle arbetsbefrias under hela uppsägningstiden. Även denna överenskommelse undertecknades av K.H. och M.B. Det är Siemens uppfattning att P.T. har accepterat denna uppgörelse som en slutlig reglering av sitt anställningsförhållande hos Siemens genom att inte stå till Siemens förfogande under uppsägningstiden.

Siemens har inte i något fall ställt andra krav på P.T. än man gjort på sina övriga anställda. Siemens bestrider således att någon diskriminering av vad slag det vara må har förekommit vad avser P.T.

DOMSKÄL

P.T. har hörts under sanningsförsäkran och har bekräftat ovan under utveckling av talan lämnade uppgifter.

På P.T:s begäran har vittnesförhör hållits med ombudsmannen L.H., IF Metall Norra Älvsborg, C.F., Autoadapt AB och K-A.S., Arbetsmiljöverket.

Siemens har som muntlig bevisning åberopat vittnesförhör med platschefen K.H., personalchefen M.A., HR konsulten S.H., gruppchefen vid godsförrådet F.F., klubbordföranden Metall M.B. samt verkställande direktören på Sjuntorps Truck & Maskinuthyrning AB T.M.

Siemens har som skriftlig bevisning åberopat mötesprotokoll daterade den 29 april 2009, den 20 januari 2010 och den 21 januari 2010 samt protokoll från uppföljningsmöten avseende P.T. under hösten 2009.

Tingsrättens bedömning

Tingsrätten anser att det är utrett i målet såväl genom den skriftliga bevisningen som genom förhören med K.H. och M.B. att en överenskommelse träffades mellan Siemens och Metall den 29 april 2009 med innebörd att P.T. skulle få provjobba på Siemens godsavdelning under sex månader och att om P.T. inte klarade av detta arbete skulle hon sägas upp p. g. a. arbetsbrist.

Tingsrätten anser det vidare utrett i målet genom främst förhören med F.F. och M.B. men också genom protokollen från uppföljningsmötena under hösten 2009 att P.T. inte uppfyllde de krav som Siemens ställde på sina anställda på godsavdelningen och att hon därför inte klarade av detta arbete.

Den fråga som i första hand måste besvaras är därför om överenskommelsen av den 29 april 2009 som ingåtts mellan Siemens och Metall är bindande för P.T. I denna fråga konstaterar tingsrätten att lagen om anställningsskydd (LAS) är tvingande till arbetstagarens förmån. Av 2 § LAS framgår att ett avtal är ogiltigt som inskränker arbetstagarens rättigheter enligt LAS. Enligt 7 § LAS ska en uppsägning vara sakligt grundad, en saklig grund är arbetsbrist. Som tingsrätten uppfattar överenskommelsen av den 29 april 2009 har Siemens och Metall avtalat om att en bristande arbetsprestation från P.T. ska anses utgöra arbetsbrist även om någon arbetsbrist ej skulle föreligga vid godsavdelningen. I målet har inte ens påståtts att någon arbetsbrist förelegat vid godsavdelningen. Överenskommelsen den 29 april 2009 har därför inskränkt P.T:s rättigheter enligt LAS och överenskommelsen är därför inte bindande mot henne. Att det faktiskt fanns en arbetsbristsituation avseende städarbete vid tillfället då överenskommelsen undertecknades förändrar inte detta faktum. Inte heller att P.T. inte klarat av arbetet på godsavdelningen. Någon arbetsbrist har inte funnits vid Siemens godsavdelning när P.T. sades upp med motiveringen arbetsbrist. Siemens har således sagt upp P.T. i strid mot LAS och är därför skyldigt att till henne utge ekonomiskt skadestånd liksom även allmänt skadestånd för brott mot 7 § LAS.

Skadestånd

Det är i målet ostridigt att P.T. haft en månadslön om 25 368 kr. Frågan för tingsrätten att besvara i denna del är om semesterersättning ska utgå utöver ordinarie månadslön i det ekonomiska skadeståndet och i så fall hur semesterlönen ska beräknas. Syftet med det ekonomiska skadeståndet är att kompensera arbetstagaren för den förlust denne drabbas av till följd av att anställningen upphör. Det synes då naturligt att hela förlusten d v s även semesterersättningen utgör underlag för det ekonomiska skadeståndet. Denna uppfattning får också stöd av arbetsdomstolens dom, AD 1999 nr 21. P.T. har yrkat att det ekonomiska skadeståndet per månad ska beräknas till 25 368 + 25 368 x 12 % = 28 412 kr. Siemens har för sin del gjort gällande att det ekonomiska skadeståndet per månad ska beräknas till 25 790 kr varav semesterförmåner utgörs av 422 kr. Siemens har inte uppgett någon närmare

förklaring till hur man kommit fram till att P.T:s semesterförmåner kan beräknas till 422 kr. Enligt semesterlagen 16 b § utgår semesterlön med 12 % av arbetstagarens förfallna lön under anställningsåret. Tingsrätten anser därför att P.T:s yrkande avseende ekonomiskt skadestånd ska bifallas i sin helhet.

Yrkat och utdömt belopp för ekonomiskt skadestånd avser tiden från anställningens upphörande till huvudförhandling i målet. P.T. har förbehållit sig rätten att återkomma med ytterligare anspråk på ekonomiskt skadestånd för tiden efter huvudförhandling. Något skäl för att inte tillerkänna henne sådan rätt har inte framkommit. Yrkandet i den delen ska därför bifallas.

Enligt 38 § LAS ska en arbetsgivare som bryter mot LAS betala inte bara ekonomiskt skadestånd utan även allmänt skadestånd för den kränkning som lagbrottet innebär. Av 3 st samma paragraf framgår att skadeståndet kan sättas ner eller helt falla bort om det är skäligt. Av praxis från arbetsdomstolen framgår att arbetsdomstolen jämkat allmänt skadestånd bland annat då arbetsgivaren inte fullt ut kan lastas för det inträffade eller när arbetsgivaren försökt hjälpa till. På samma sätt har jämkning skett när arbetstagaren själv medverkat till den uppkomna situationen.

Tingsrätten konstaterar i denna del att syftet med den överenskommelse som ingicks mellan Siemens och Metall den 29 april 2009 var att undvika att P.T. redan den 29 april 2009 skulle sägas upp p. g. a. arbetsbrist och att P.T. dessförinnan hade erbjudits och tackat nej till en fortsatt anställning som lokalvårdare hos den entreprenör som tog över städverksamheten hos Siemens.

Den kränkning som P.T. utsatts för till följd av att hon sagts upp felaktigt den 20 januari 2010 med hänvisning till överenskommelsen av den 29 april 2009 är därför begränsad. P.T. får av denna anledning anses vara skäligen tillgodosedd med ett allmänt skadestånd om 50 000 kr.

Har Siemens diskriminerat P.T.?

P.T. har utöver krav på ekonomiskt och allmänt skadestånd även yrkat diskrimineringsersättning. Som tingsrätten har förstått P.T:s talan i denna del har hon gjort gällande att det är hennes kön och etnicitet som är orsak till att hon är kortväxt och att detta i sin tur är förklaringen till att hon haft svårigheter att klara av arbetet på godsavdelningen då hon inte nått ner till pedalerna på de stora utomhustruckarna. Redan av de i målet ingivna protokollen från uppföljningsmötena under hösten 2009 framgår dock att truckkörningen bara var en av många anmärkningar som framfördes mot P.T:s arbetsprestation. Det har vidare av vittnesförhöret med T.M. framgått att F.F. kontaktat honom i hans egenskap av uthyrare av de aktuella truckarna under hösten 2009 och frågat om en anpassning till en kort person var möjlig av aktuell truck. Efter kontroll med tillverkaren av trucken har sedan T.M. lämnat besked till F.F. att en ombyggnad av trucken ej var möjlig.

Tingsrätten anser därför inte att P.T. har utsatts för någon diskriminering med anledning av hennes kön eller etnicitet. Siemens har inte ställt andra krav på P.T. än på övriga anställda och Siemens har också vidtagit de åtgärder som varit skäligen att kräva för att anpassa arbetsplatsen till P.T:s behov. Vid denna bedömning ska P.T:s yrkande om diskrimineringsersättning ogillas.

På grund av utgången i målet ska Siemens förpliktigas att utge ersättning för P.T:s rättegångskostnader. Målet har huvudsakligen handlat om uppsägningen av P.T. och endast till en mindre del om diskriminering. Tingsrätten anser därför att P.T. trots att hennes yrkande om ersättning för diskriminering inte vunnit bifall ska erhålla ersättning för hela sin rättegångskostnad. Yrkad ersättning har vitsordats som skälig av Siemens och ska därför dömas ut.

DOMSLUT

1. Siemens Industrial Turbomachinery AB ska till P.T. betala ekonomiskt skadestånd med 283 614 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen

- a) på 28 412 kr från den 25 maj 2010
- b) på 28 412 kr från den 25 juni 2010
- c) på 28 412 kr från den 25 juli 2010
- d) på 20 126 kr från den 25 augusti 2010
- e) på 9 991 kr från den 25 september 2010
- f) på 14 573 kr från den 25 oktober 2010
- g) på 14 686 kr från den 25 november 2010
- h) på 28 412 kr från den 25 december 2010
- i) på 25 354 kr från den 25 januari 2011
- j) på 28 412 kr från den 25 februari 2011
- k) på 28 412 kr från den 25 mars 2011
- l) på 28 412 kr från den 25 april 2011, allt tills betalning sker.

2. Siemens Industrial Turbomachinery AB ska till P.T. betala allmänt skadestånd med 50 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 5 maj 2010 till dess betalning sker.

3. P.T. förbehålls rätt att i senare rättegång framställa krav på ekonomiskt skadestånd avseende tid efter huvudförhandlingen i målet.

4. Siemens Industrial Turbomachinery AB ska vidare ersätta P.T. för rättegångskostnader med 233 424 kr, varav 196 563 kr utgör ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.