

Fråga om hur preskriptionsfristerna ska beräknas då arbetstagare som är medlem i en arbetstagarorganisation, men vars talan inte förs av organisationen, väckt talan om ersättning enligt diskrimineringslagen. Arbetsdomstolen har funnit att preskriptionsbestämmelsen i 66 § andra stycket medbestämmandelagen är tillämplig när orsaken till att en arbetstagare inte kan företrädas av en organisation är att denne inte är eller har varit medlem i någon arbetstagarorganisation på det sätt som avses i paragrafens första stycket, inte när den organisation arbetstagaren är eller har varit medlem i inte vill föra medlemmens talan. För arbetstagare som är eller har varit medlem i en arbetstagarorganisation som hade kunnat förhandla och väcka talan för arbetstagaren gäller i stället preskriptionsbestämmelsen i första stycket i den paragrafen.

**ARBETSDOMSTOLEN**DOM  
2023-01-18  
StockholmDom nr 5/23  
Mål nr B 23/22**KLAGANDE**

A.S.

Ombud: advokaten Anthony Krystek, Wesslau Söderqvist Advokatbyrå,  
Box 7835, 103 98 Stockholm**MOTPART**

Region Västerbotten, 901 89 Umeå

Ombud: Advokat Mikael Lundberg, Advokatbyrån Kaiding Kommandit-  
bolag, Box 124, 901 04 Umeå**SAKEN**

preskription av ersättning enligt diskrimineringslagen

**ÖVERKLAGAD DOM**

Umeå tingsrätts mellandom den 1 februari 2022 i mål nr T 2870-20

---

Tingsrättens dom, se bilaga.

**Bakgrund**

A.S. anställdes 2016 av Region Västerbotten (regionen) som läkare vid Norrlands universitetssjukhus. Den 14 oktober 2020, då han fortfarande var anställd men tjänstledig, väckte han talan mot regionen och yrkade bl.a. att regionen skulle betala honom diskrimineringsersättning och ersättning enligt diskrimineringslagen för resor och logi. Regionen motsatte sig hans talan och invände att talan i den delen var preskriberad.

Genom mellandom förklarade tingsrätten att A.S. förlorat rätten till talan om diskrimineringsersättning på grund av preskription (punkten 3 i domslutet). Tingsrätten har därefter på förfrågan av Arbetsdomstolen förtydligat att domslutet i denna del även omfattar A.S:s yrkande om ersättning enligt diskrimineringslagen för resor och logi.

A.S. har överklagat tingsrättens dom såvitt avser punkten 3 i domslutet.

## Yrkanden och inställning

A.S. har i *första hand* yrkat att Arbetsdomstolen ska förklara att han inte har förlorat rätten till talan om diskrimineringsersättning och annan ersättning enligt diskrimineringslagen på grund av preskription.

A.S. har i *andra hand* yrkat att Arbetsdomstolen ska förklara att han endast ska anses ha förlorat rätten till talan om diskrimineringsersättning och annan ersättning enligt diskrimineringslagen på grund av preskription avseende omständigheter i tiden före den 22 september 2018 och i *vart fall* endast avseende omständigheter i tiden före den 14 oktober 2018.

Regionen har motsatt sig att tingsrättens dom ändras.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen.

---

Arbetsdomstolen har avgjort målet utan huvudförhandling.

Parterna har i preskriptionsfrågan åberopat samma omständigheter och till utveckling av sin talan i Arbetsdomstolen anfört i huvudsak detsamma som vid tingsrätten och sammanfattningsvis anfört följande.

### A.S.

Ingen del av hans talan är preskriberad, eftersom diskrimineringen har skett fortlöpande från september 2016 till och med tidpunkten för ansökan om stämning, den 14 oktober 2020. Under denna tid har han inte heller fått ersättning för kost, logi och resor, vilket kollegor av annan etnicitet har fått. Det har alltså varit fråga om ett perdurerande förlopp.

Den sista inträffade omständigheten som hans talan grundar sig på får anses ha inträffat den 22 september 2020, vilket innebär att preskriptionsfristen i andra hand ska räknas från detta datum. Det var först då det framgick att regionen inte avsåg att vidta några åtgärder med anledning av de trakasserier och den diskriminerande behandling som han utsatts för.

I vart fall är talan preskriberad enbart till den del den grundar sig på händelser som inträffat mer än två år före ansökan om stämning.

### Regionen

A.S:s talan är preskriberad enligt 6 kap. 4 § diskrimineringslagen, eftersom de omständigheter han åberopat till grund för yrkandena om ersättningar enligt diskrimineringslagen påstås ha inträffat mer än två år före talans väckande samt är sådana händelser som han känt till mer än sex månader innan talan väcktes. Den sista inträffade omständigheten som A.S:s talan grundar sig på inträffade den 6 mars 2020 då han fick sitt specialistbevis, och talan väcktes

mer än sex månader efter denna tidpunkt. Det finns inte stöd i lag eller praxis att betrakta diskriminering eller den omständigheten att A.S. inte fått ersättning för kost, logi och resor som ett perdurerande förlopp. Preskription har därför inträtt.

Det finns inte grund för slutsatsen att talan skulle vara preskriberad enbart såvitt avser händelser före den 22 september 2018. Inte heller A.S:s yrkande i sista hand kan bifallas, eftersom han känt till samtliga omständigheter som yrkandet om diskrimineringsersättning hänför sig till i längre tid än sex månader då talan väcktes.

## **Domskäl**

### *Twistefrågan*

Frågan i Arbetsdomstolen är om och i vad mån A.S:s talan om diskrimineringsersättning och annan ersättning enligt diskrimineringslagen har gått förlorad till följd av preskription, vilket regionen men inte A.S. anser.

### *Rättsliga utgångspunkter*

Enligt 6 kap. 4 § andra stycket diskrimineringslagen ska bestämmelserna om preskription i 64–66 och 68 §§ medbestämmandelagen tillämpas på en talan mot en arbetsgivare som inte förs med anledning av uppsägning eller avskedande. Den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen medbestämmandelagen ska dock vara två månader.

För den som har förhandlingsrätt enligt 10 § medbestämmandelagen, t.ex. en arbetstagarorganisation, gäller 64 § medbestämmandelagen. Enligt den bestämmelsen ska organisationen påkalla förhandling inom fyra månader efter det att organisationen har fått kännedom om den omständighet vartill yrkandet hänför sig och senast inom två år efter det att omständigheten har inträffat. Påkallar organisationen inte förhandling inom föreskriven tid, förlorar organisationen rätten till förhandling.

För arbetstagare som själva vill föra talan gäller 66 § medbestämmandelagen. Det första stycket i den paragrafen gäller för arbetstagare som är eller har varit medlem i en arbetstagarorganisation. Har organisationen inte iakttagit föreskriven tid för förhandling, eller väckande av talan, får arbetstagaren väcka talan inom en månad efter det att tiden har löpt ut. Den tidsfristen ska dock som nämnts enligt diskrimineringslagen vara två månader. Första stycket förutsätter således att organisationen har rätt att förhandla och väcka talan för arbetstagaren.

Det andra stycket i 66 § medbestämmandelagen gäller för arbetstagare som inte kan företrädas av en organisation. Regleringen anses vara tillämplig när orsaken till att arbetstagaren inte kan företrädas av en organisation är att han eller hon inte är eller har varit medlem i någon arbetstagarorganisation på det sätt som avses i första stycket, inte när den organisation arbetstagaren är eller har varit medlem i inte vill föra medlemmens talan (jämför prop. 1975/76:105 bil. 1 s. 432, 463 f., 518 och 539). Arbetstagaren ska då väcka talan inom fyra

månader efter det att han eller hon fått kännedom om den omständighet vartill yrkandet hänför sig och senast inom två år efter det att omständigheten har inträffat.

Väcks talan inte inom föreskriven tid, förlorar parten enligt 68 § medbestämmandelagen rätten till talan, dvs. anspråket är preskriberat.

#### *Bedömningen i detta fall*

Arbetsdomstolen godtar A.S:s uppgift om att han var medlem i en arbetstagarorganisation under hela sin anställning, dvs. även när han väckte talan mot regionen. Uppgiften har inte bestritts av regionen. Det är därmed regleringen i 66 § första stycket medbestämmandelagen som är tillämplig och därmed i sin tur det som för arbetstagarorganisationens del följer av 64 § medbestämmandelagen.

Regionen har inte påstått att, eller när, arbetstagarorganisationen skulle ha fått kännedom om de omständigheter som A.S. grundar sin talan enligt diskrimineringslagen på. Fyramånadersfristen i 64 § medbestämmandelagen är därför inte tillämplig, utan bara tvåårsfristen som räknas från det att den omständighet vartill yrkandet hänför sig har inträffat.

Enligt 66 § första stycket medbestämmandelagen och 6 kap. 4 § andra stycket diskrimineringslagen hade A.S. två månader efter det att arbetstagarorganisationens tvåårsfrist löpt ut, på sig att väcka talan. A.S. väckte talan vid tingsrätten den 14 oktober 2020. Det innebär att han på grund av preskription har förlorat rätten till talan enligt diskrimineringslagen på grund av omständigheter som har inträffat före den 14 augusti 2018.

A.S:s talan enligt diskrimineringslagen grundas på omständigheter som inträffat både före och efter den 14 augusti 2018. En del av hans talan enligt diskrimineringslagen, men inte hela, är således preskriberad. Hans förstahandsyrkande i Arbetsdomstolen, som måste anses avse ett fastställande av att hela hans talan enligt diskrimineringslagen inte är preskriberad, kan därför inte bifallas. Däremot kan hans andrahandsyrkande i Arbetsdomstolen, vilket får anses omfattas av den mellandomsfråga som tingsrätten prövat, bifallas. Det innebär att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, punkten 3 i domslutet, ska fastställa att A.S. på grund av preskription har förlorat rätten till talan enligt diskrimineringslagen på grund av omständigheter som har inträffat före den 22 september 2018.

#### *Rättegångskostnader i Arbetsdomstolen*

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen. Frågan om rättegångskostnader ska bedömas i samband med att tingsrätten upptar målet i dess helhet till behandling. Parternas yrkanden om rättegångskostnader i Arbetsdomstolen föranleder därför inte något ställningstagande.

**Domslut**

Arbetsdomstolen fastställer, med ändring av tingsrättens domslut, punkten 3, att A.S. på grund av preskription har förlorat rätten till talan enligt diskrimineringslagen på grund av omständigheter som har inträffat före den 22 september 2018.

Ledamöter: Sören Öman, Ulrika Stenbeck Gustavson, Per-Anders Edin, Johanna Torstensson och Anders Johansson. Enhälligt.

Rättssekreterare: Martina Diab

## Bilaga

Tingsrättens mellandom (ledamöter: Mattias Nordell, Caroline Isaksson och Andreas Forssén)

**BAKGRUND**

A.S. anställdes under 2016 av Region Västerbotten (Regionen) som ST-läkare vid Norrlands universitetssjukhus (NUS). A.S. har varit sjukskriven under 2020 samt senare tjänstledig till den 1 november 2020. A.S. har efter att tjänstledigheten löpt ut inte återgått i arbete.

**YRKANDEN OCH INSTÄLLNING**

A.S. har yrkat att tingsrätten ska fastställa att han och Regionen har träffat ett anställningsavtal, från det att han erhöll sitt specialistbevis, innebärande en anställning som specialistläkare på operation- och tumörmottagningen på NUS.

A.S. har vidare yrkat att tingsrätten ska förklara att avskedandet av honom från hans anställning på operation- och tumörmottagningen på NUS är ogiltigt. Yrkandet har framställts jämväl intermistiskt, det vill säga att tingsrätten genom interimistiskt beslut ska förordna att A.S:s anställning på operation- och tumörmottagningen på NUS ska bestå utan hinder av avskedandet till dess att tvisten slutligt avgjorts. För det fall att domstolen skulle finna att A.S. inte blivit avskedad har han i andra hand yrkat att tingsrätten ska förklara att uppsägningen av honom från hans anställning på operation- och tumörmottagningen är ogiltig.

A.S. har även yrkat att Regionen ska förpliktas att till honom utge:

- allmänt skadestånd med 150 000 kronor jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämningsansökan (den 27 oktober 2020) till dess betalning sker,

- ekonomiskt skadestånd för lön med i första hand 85 000 kronor per månad och i andra hand 58 000 kr per månad samt på lönen belöpande semesterersättning med i första hand 10 220 kr per månad samt i andra hand 6 900 kr per månad samt pensionspremier med i första hand 3 825 kr per månad och i andra hand med 2 610 kr per månad från och med den 1 november 2020 till dagen för huvudförhandling i målet jämte ränta enligt 6 § räntelagen på lönebeloppen från den 25:e respektive månad, allt tills dess betalning sker,

- diskrimineringsersättning om 75 000 kronor jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämningsansökan (den 27 oktober 2020) till dess betalning sker,

- ersättning enligt diskrimineringslagen om 310 000 kronor avseende ersättning om 10 000 kronor per månad för resor och logi från den 1 september 2016 med avdrag för tid under sjukskrivning, tjänstledighet och utbildning på annan ort.

Regionen har yrkat att käromålet ska avvisas såvitt avser yrkandet om att tingsrätten ska fastställa att A.S. och Regionen har träffat ett anställningsavtal, från det att A.S. erhöll sitt specialistbevis, innebärande en anställning som specialistläkare på operation- och tumörmottagningen på NUS.

Regionen har även yrkat att käromålet ska avvisas såvitt avser yrkandena om diskrimineringsersättning samt ersättning enligt diskrimineringslagen för resor och logi. Regionen har bestritt A.S:s övriga yrkanden samt, för det fall A.S:s yrkanden inte avvisas, samtliga yrkanden. Räkta från dagen för delgivning av stämningsansökan för allmänt skadestånd och diskrimineringsersättning har vitsordats som skäligt i och för sig.

A.S. har bestritt Regionens avvisningsyrkanden.

### **MELLANDOMSFRÅGA**

I denna mellandom prövar tingsrätten frågan om A.S:s talan om diskrimineringsersättning har gått förlorad till följd av preskription. Tingsrätten prövar i denna dom även Regionens yrkande om avvisning av A.S:s fastställsetalan samt A.S:s interimistiska yrkande.

### **GRUNDER M.M.**

Parterna har, såvitt är av intresse för de frågor som ska prövas i denna dom, anfört i huvudsak följande.

#### **A.S.**

##### *Frågan om avvisning av fastställsetalan*

Han har utlovats en anställning som specialistläkare vid operation- och tumörmottagningen i samband med att han anställdes av regionen 2016. Utlovandet skedde i samband med anställningsintervjun. Även i tiden därefter har han utlovats tjänsten såväl muntligen som skriftligen. Han skulle tillträda anställningen i samband med att han erhöll sitt specialistbevis vilket han gjorde den 6 mars 2020. Han har inte sökt någon tjänst vid operation- och tumörmottagningen utan tanken var att samma anställningsavtal skulle fortsatta och omfatta tjänsten som specialistläkare vid nämnda avdelning. Hans anställning blev den 6 mars 2020 en specialistläkartjänst men placering av honom är tvistig. De förändrade arbetsuppgifterna att få tjänstgöra vid operation- och tumörmottagningen skulle vara avgörande för hans forskning vid Umeå universitet. Då det är fråga om sådan stor skillnad i arbetsuppgifter som specialistläkare vid öron-, näsa- och halssektionen (ÖNH) jämfört vid operation- och tumörmottagningen är det att uppfatta som en annan anställning. Om tingsrätten, trots avskedandet av honom från ÖNH, fastställer att han har utlovats en tjänst på operation- och tumörmottagningen blir det de facto en ny anställning.

Talan om det ingångna anställningsavtalet rör ett rättsförhållande och inte endast ett sakförhållande. Hans talan anknyter till minst en rättsföljd, dvs. att



han, för det fall att anställning utlovats och därigenom ingåtts, avskedats eller olovligen uppsagts från denna anställning. Då en rättsföljd följer av talan är talan inte att anses som fört avseende endast ett sakförhållande.

Talan om fastställelse får tas upp till prövning om ovisshet råder om rättsförhållandet och detta är till förfång för käranden. I förevarande fall råder oenighet om ett anställningsavtal såsom gjorts gällande har utlovats av arbetsgivaren och därigenom ingåtts. Ovisshet i denna fråga är till förfång för honom av flera anledningar. Han har sedan 2016 genomgått en utbildningstjänstgöring som ST-läkare vid sjukhuset. Under denna tid har han själv bekostat ett antal utbildningar med syftet att erhålla en specialistkompetens inom ÖNH med vidareutbildning med syftet att erhålla en specialisering inom subspecialitet hals- och tumörkirurgi. Skälet därtill har även varit att han under den aktuella tidsperioden verkat som doktorand vid Umeå universitet där han bedrivit forskning hänförlig till diagnostik baserad på artificiell intelligens avseende tumörbildning i halsregionen. Det vore till förfång för honom att inte få fastställetalan prövad då det skulle råda oklarhet om han kommer att kunna vidareutbilda sig inom den önskade specialiteten samt möjligheterna att även framgent kunna bedriva den angivna forskningen vid Umeå universitet. Vidare skulle det vara till förfång för honom att inte få saken prövad med anledning av att han i tiden efter stämmningsansökan avskedats från sin anställning vid ÖNH och såldes, för det fall att avtal om anställning ingåtts, har rätt att tillträda den yrkade anställningen.

#### *Frågan om interimistiskt beslut*

Det föreligger inte grund för giltig uppsägning varför det interimistiska yrkandet ska bifallas. Hans anställning ska bestå tills tvisten slutligt avgjorts varför han har rätt till lön och andra förmåner så länge som anställningen består.

#### *Frågan om preskription av diskrimineringsersättning*

Regionen är på grund av följande skyldig att utge diskrimineringsersättning:

- Att han felaktigt 2016 fått ett besked om att han erhållit annan tjänst (som underläkare) än avtalad ST-tjänst. Han fick gå på ett underläkarschema medan andra svenska personer, bl.a. A.H., som fick ST-tjänst fick ST-scheman. Detta har således varit fråga om direkt diskriminering p.g.a. att hans etniska tillhörighet (iranier).
- Att han baktalats inför andra kliniker och läkare för att sabotera arbetet med TORS. Det har varit fråga om en underlåtenhet från regionen att ta itu med situationen kopplat till hans etniska tillhörighet. Regionen hade inte agerat på samma sätt om det varit frågan om en person av svensk härkomst.
- Felaktig behandling av honom i samband med specialistkollegium den 14 februari 2018 då ogrundade anklagelser framfördes mot honom att han skulle ha felbehandlat en patient. Det har varit fråga om en underlåtenhet från

Regionen. Regionen skulle ha agerat på ogrundade anklagelser om det var frågan om en anställd med svensk härkomst.

- Regionens passivitet avseende de trakasserier han utsatts för av andra läkare, bl. a. K.O. och M.S., bestående i anklagelser om att han utsatt K.O. för sexuella trakasserier under våren 2018 samt att M.S. efter ett möte den 3 september 2018 började trakassera honom och framförde att han borde sluta äta fläskkött och dricka alkohol trots att han inte är muslim. Han har påtalat trakasserierna för regionen men Regionen har inte gjort något. Han gjorde vid ett möte med H.L. i augusti 2018 en muntlig motanmälan mot K.O. om trakasserier, bestående i att hon felaktigt påstått att han felbehandlat en patient, men detta togs inte upp. När däremot K.O. gjorde en anmälan mot honom togs det upp. Detta är kopplat till hans etniska tillhörighet. K.O. är svensk.

- Den negativa särbehandlingen i oktober 2018 samt våren 2019 varigenom han nekades att ta del av den utredning om sexuella trakasserier som utvisat att det inte kunde styrkas att han trakasserat någon sexuellt. K.O. som är svensk fick ta del av den medan han inte fick det på grund av sin etniska tillhörighet.

- Den negativa särbehandlingen i slutet av 2019 genom att H.L. vägrade att underteckna hans specialistbevis. Andra, som är svenskar, har fått specialistbeviset undertecknat så snart det varit aktuellt. Detta är fråga om direkt diskriminering.

- Förvägrandet att anställa honom på operation- och tumörmottagning i enlighet med tidigare utfästelser. Att han inte fick arbeta där han ville har samband med hans etniska tillhörighet då andra av svensk härkomst fått utföra den specialitet som de utlovats. Alla med svenskt efternamn men med lägre kompetens har fått platser inom rimlig tid. Personalförstärkning har skett inom tumörgruppen genom att M.M. och B.E. tillhör tumörgruppen. Dessa är européer och bördiga från Turkiet men även andra av svensk härkomst har anställts.

- Att han löpande trakasserats på arbetsplatsen genom att bl.a. själv få bekosta randning i England samt andra kurser, inte få tillägg för resa och logi såsom andra pendlare läkare, förvägrats att köpa in kirurgiska lappar, tvinga honom att genomgå MRSA-provtagning efter återkomst från England samt att hans lön legat under vad som motsvarat hans erfarenhet och bakgrund. Detta är fråga om direkt diskriminering på grund av etnisk tillhörighet. Svenskar har inte behövt bekosta randningar, har fått resa och logi betalt, fått köpa lappar och inte behövt genomgå MRSA-provtagning. Svenskar med samma eller lägre erfarenhet än honom har fått samma eller högre lön än vad han fått. Han har muntligen framställt krav om ersättning för resa och logi i samband med lönesamtal. Andra pendlare anställda, som är svenskar, har fått detta tillägg.

Regionen har inte uppfyllt sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot de trakasserier och repressalier som han har utsatts för med anledning av sin etniska tillhörighet varför diskrimineringsersättning ska utgå. Tidsfristen har iakttagits. Han har drabbats av en förlust för rese- och boendekostnader som ett led av de trakasserier som han utsatts för varför Regionen är skyldig att utge

ersättning för dessa. Han har muntligen framfört detta krav till arbetsgivaren men något formellt krav har inte tidigare framställts än i samband med ansökan om stämning.

Diskrimineringen har varit perdurerande och därför har preskription inte skett. Han har alltid varit medlem i ett fackförbund.

## **Regionen**

### *Frågan om avvisning av fastställsetalan*

Fastställseyrkandet ska avvisas. En fastställsetalan får inte avse ett sakförhållande, t.ex. att ett visst avtal har ingåtts, och en sådan talan ska avvisas. Eftersom talan avser ett sakförhållande och inte ett rättsförhållande ska avvisning redan av detta skäl ske.

A.S. har inte haft en anställning på operation- och tumörmottagningen eller en tjänst som endast omfattar tjänstgöring på operation- och tumörmottagningen utan en tillsvidareanställning inom öron-, näsa- och halssektionen på Neuro-Huvud- Halscentrum på NUS som han hade kvar när talan väcktes.

Det föreligger inte heller något fastställseintresse. A.S. menar att det ingåtts en överenskommelse om att han skulle anställas som specialistläkare vid operation- och tumörmottagningen och att han skulle ha erhållit den anställningen den 6 mars 2020. Detta bestrids och han har ostridigt inte utfört arbete på operations- och tumörmottagningen efter detta datum. Men om det träffats ett anställningsavtal med en arbetstagare och arbetstagaren inte får påbörja anställningen är utgångspunkten att arbetsgivarens agerande är att jämställa med ett avsked. A.S. hade således haft att angripa det inträffade med en talan om olovligt avskedande i mars 2020. Det har inte gjorts. Nu har tidsfristerna i 40 § LAS för yrkande om ogiltigförklaring av avsked och även allmänt och ekonomiskt skadestånd passerats. Redan av detta skäl har A.S. förlorat sin talan enligt 42 § LAS. Dessa regler är analogiskt tillämpliga i denna situation och ska också leda till att fastställseyrkandet inte tas upp till prövning. Det är inte möjligt att genom en fastställsetalan kringgå preskriptionsbestämmelser som annars skulle vara gällande. Eftersom den eventuella rätt att föra talan som förelegat gått förlorad så föreligger inte ovisshet om ett rättsförhållande som länder A.S. till förfång och yrkandet ska därför avvisas.

A.S. har dessutom, i tid efter stämmningsansökans ingivande, avskedats från sin tjänst (som underläkare med specialistkompetens vid ÖNH på Norrlands universitetssjukhus) hos Regionen på grund av att han varit olovligt frånvarande från denna. Avskedet har skett efter varningar och uppmaningar till A.S. att inställa sig för att utföra arbete. Hans anställningsförhållande med Regionen har upphört och det föreligger därför inte ovisshet som länder honom till förfång vad avser frågan om det ingåtts en överenskommelse om att han skulle utföra arbetsuppgifter som specialistläkare vid operation- och tumörmottagningen.

Vidare är frågan var A.S. skulle jobba inom ramen för sin anställning hos Regionen ett arbetsledningsbeslut hos Regionen och det saknas rättslig möjlighet att få prövat i domstol. Om utfallet av prövningen av avskedandet blir att avskedat är lagligen grundat kan inte A.S. tillskapa en ny anställning hos Regionen genom att föra en fastställsetalan om att han innehaft en annan befattning eller placering hos Regionen. Det ska noteras att A.S. inte tidigare gjort gällande att han skulle haft två olika anställningar hos Regionen och detta är inte heller Regionens uppfattning. Det föreligger därför inte ovisshet som länder honom till förfång vad avser frågan om det ingåtts en överenskommelse om att han skulle anställas som specialistläkare vid operation- och tumörmottagningen i mars 2020.

#### *Frågan om interimistiskt beslut*

Något avsked har inte skett på sätt som A.S. påstår varför A.S:s yrkande ska ogillas. A.S. hade kvar sin anställning när talan väcktes men har sedan avskedats på grund av att han inte inställt sig för att utföra arbete efter hans tjänstledighets slut. Vidare ska yrkandet ogillas eftersom A.S. inte haft någon anställning på operation- och tumörmottagningen eller en tjänst som endast omfattar tjänstgöring på denna mottagning och det saknas därför möjlighet för domstolen att besluta om att en sådan anställning ska bestå. Regionens uppfattning är att A.S. haft en tillsvidareanställning inom ÖNH på Neuro-Huvud-Hals Centrum på NUS. Parterna har således olika uppfattning i fråga om vilket anställningsförhållande som föreligger. Eftersom parterna har olika uppfattning om ett anställningsförhållande på operation- och tumörmottagningen föreligger ska förhållandena jämföras med de som råder när en arbetstagare och arbetsgivare tvistar om huruvida det föreligger ett anställningsförhållande överhuvudtaget. I sådant fall anses inte interimistisk prövning kunna göras.

#### *Frågan om preskription av diskrimineringsersättning*

De omständigheter A.S. åberopar till grund för yrkandet om diskrimineringsersättning påstås ha inträffat mer än två år från talans väckande samt är sådana händelser som A.S. känt till mer än sex månader innan talan väcktes varför rätten att föra talan är preskriberad. Det saknas stöd i lag och praxis för att diskriminering kan anses vara perdurerande och att preskription inte inträtt av detta skäl.

### **UTREDNINGEN**

Med parternas samtycke avgör tingsrätten mellandomsfrågan och frågan om avvisning av fastställsetalan utan huvudförhandling. Parterna har skriftligen slutfört sin talan i dessa delar. Parterna har inte åberopat någon bevisning.

### **DOMSKÄL**

#### *Frågan om avvisning av fastställsetalan*

Enligt 13 kap. 2 § rättegångsbalken får talan om fastställelse huruvida ett visst rättsförhållande består eller inte består (positiv respektive negativ fastställsetalan) tas upp till prövning, om ovisshet råder om rättsförhållandet och detta är till förfång för kändanden. Kravet på att det ska vara fråga om ett rättsförhållande innebär att det ska röra ett konkret rättsligt förhållande (eller icke-förhållande) mellan parterna och att talan inte får avse rena sakförhållanden. Kravet innebär vidare att talan måste anknyta till minst en rättsföljd och att yrkandet om en viss rättsföljd måste ha en tillräckligt tydlig koppling till konkreta omständigheter som åberopas som grund. Rättsförhållandet som talan gäller måste således vara så preciserat att verkan av att det fastställs att förhållandet består eller inte består kan överblickas.

A.S:s yrkande om att tingsrätten ska fastställa att han och Regionen har träffat ett anställningsavtal, från det att han erhöll sitt specialistbevis, innebärande en anställning som specialistläkare på operation- och tumörmottagningen på NUS är ett yrkande om att få fastställt enbart ett visst sakförhållande. Yrkandet om fastställelse ska därför avvisas. Tingsrätten uppmärksammar dock parterna på att frågan om parterna träffat ett anställningsavtal innebärande att A.S. anställts som specialistläkare på operation- och tumörmottagningen på NUS alltså är en fråga som kommer prövas i målet eftersom A.S. för talan om att han blivit avskedad alternativt uppsagd från denna anställning.

#### ***Frågan om interimistiskt förordnande***

I 35 § första stycket anställningsskyddslagen föreskrivs att ett avskedande ska förklaras ogiltigt på yrkande av arbetstagaren, om denne blivit avskedad under omständigheter som inte ens skulle ha räckt för en giltig uppsägning. Om arbetstagaren begär en sådan förklaring, kan domstolen enligt andra stycket samma paragraf besluta att anställningen trots avskedandet ska bestå till dess tvisten har blivit slutligen avgjord. I målet råder mellan parterna tvist om det överhuvudtaget rådde ett sådant anställningsförhållande dem emellan på sätt som A.S. påstår den dag ett avskedande påstås ha skett. Under sådana förhållanden kan ett interimistiskt beslut enligt 35 § anställningsskyddslagen inte bifallas (se t.ex. AD 1991 nr 75 och AD 1998 nr 34).

#### ***Frågan om preskription av diskrimineringsersättning***

I 6 kap. 4 § diskrimineringslagen finns bestämmelser om preskription vid anspråk som grundas på diskrimineringslagen. Bestämmelsen innebär i korthet att om någon *för talan med anledning av uppsägning eller avskedande av skäl som har samband med en diskrimineringsgrund* tillämpas 40-42 §§ anställningsskyddslagen. Om någon *för annan talan om diskriminering mot en arbetsgivare* än en talan om diskriminering genom uppsägning eller avskedande, tillämpas i stället 64-66 och 68 §§ medbestämmandelagen.

A.S:s talan om diskrimineringsersättning rör en annan talan om diskriminering än en talan om diskriminering genom uppsägning eller avskedande varför bestämmelserna i medbestämmandelagen är tillämpliga.

Bestämmelserna om preskription i medbestämmandelagen gör åtskillnad mellan arbetstagare som är fackligt organiserade och arbetstagare som inte är det. Olika preskriptionsregler gäller således beroende på om arbetstagaren är facklig medlem eller inte. A.S. har uppgett att han under hela sin anställning hos Regionen varit facklig medlem. Tidpunkten för när tidsfristen för att väcka talan börja löpa är kopplad till förhandlingssystemet.

Enligt 64 § medbestämmandelagen ska den som har förhandlingsrätt enligt 10 § och som vill yrka skadestånd eller annan fullgörelse påkalla förhandling inom fyra månader efter det att han ”fått kännedom om den omständighet vartill yrkandet hänför sig och senast inom två år från det att omständigheten har inträffat”. Enligt 66 § första stycket medbestämmandelagen gäller, för det fall att en organisation inte iakttagit föreskriven tid för förhandling eller väckande av talan, att den som är eller varit medlem i organisationen och som berörs av tvisten får väcka talan inom en månad efter det att tiden löpt ut. Denna tidsfrist ska enligt 6 kap. 4 § diskrimineringslagen i mål enligt den lagen istället för en månad vara två månader.

Såvitt framkommit har A.S. i frågan om diskriminering inte företrätt av sin fackliga organisation och några förhandlingar har inte skett. Det har inte i målet framkommit om A.S:s fackliga organisation fått kännedom om de omständigheter som A.S:s yrkande om diskrimineringsersättning grundar sig på. Det får anses helt klart att en talan som grundar sig på att diskriminering skett är preskriberad två år efter det att de påstått diskriminerande händelserna inträffat även om den fackliga organisationen inom den tiden inte fått kännedom om omständigheterna. Under alla förhållanden är således samtliga de händelser som A.S. gör gällande till grund för sitt yrkande om diskrimineringsersättning och som inträffat före den 14 oktober 2018, eftersom talan väcktes den 14 oktober 2020, preskriberade. Frågan är då när tidsfristen ska anses börja löpa för de omständigheter som A.S. åberopar och som påstås ha skett i tid från den 14 oktober 2018. I denna situation, när en facklig medlem inte vill företrädas av sin organisation, anser tingsrätten att fyramånadersfristen i 64 § medbestämmandelagen börjar löpa vid medlemmens egen kännedom om omständigheterna, i likhet med vad som gäller för en oorganiserad arbetstagare, eftersom regeln annars skulle innebära att en medlem som inte gör någon anmälan om diskriminering till sin organisation själv skulle kunna bestämma när fyramånadersfristen börjar löpa (jfr AD 2004 nr 8). A.S. har således haft att väcka talan inom sex månader från att han fick kännedom om de omständigheter vartill yrkandet hänför sig. Såsom A.S. fört sin talan om diskrimineringsersättning får den i tid sista inträffade omständigheten som hans yrkanden hänför sig till anses ha skett den 6 mars 2020 då han erhöll sitt specialistbevis. A.S. har visserligen anfört att han i tid därefter sökte anställning inom tumörteamet på NUS utan att få någon anställning, men han har inte preciserat när detta inträffade. Tingsrätten har därför inget annat datum att utgå från än den 6 mars 2020 vilket innebär att A.S. haft att väcka talan senast den 6 september 2020. Eftersom stämningsansökan inkom till tingsrätten den 14 oktober 2020 är A.S:s talan om diskriminering i sin helhet preskriberad.

Vid den prövning som ska göras enligt 49 kap. 1 § andra stycket rättegångsbalken finner tingsrätten att domen bör få överklagas särskilt. Målet i övrigt ska vila i avvaktan på att mellandomen vinner laga kraft.

### **DOMSLUT**

1. Tingsrätten avvisar A.S:s yrkande om att tingsrätten ska fastställa att han och Region Västerbotten har träffat ett anställningsavtal, från det att han erhöll sitt specialistbevis, innebärande en anställning som specialistläkare på operation- och tumörmottagningen på Norrlands universitetssjukhus.
2. Tingsrätten avslår A.S:s yrkande om att anställningen som specialistläkare på operation- och tumörmottagningen på Norrlands universitetssjukhus ska bestå till dess tvisten slutligt har avgjorts.
3. Tingsrätten förklarar att A.S. förlorat rätten till talan om diskrimineringsersättning på grund av preskription.
4. Målet ska vara vilande till dess denna dom vinner laga kraft.