

Fråga främst om en uppsägning, såsom arbetsgivaren hävdar, skett på grund av arbetsbrist eller om personliga skäl varit den verkliga grunden för uppsägningen (s.k. fingerad arbetsbrist). Allmänna uttalanden om bedömningen av när arbetsbrist är saklig grund för uppsägning och om bevisprövningen när fingerad arbetsbrist invänts.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2017-11-08
StockholmDom nr 58/17
Mål nr B 7/17**KLAGANDE**

Carlslund Hotell AB, 556698-8480, Värmlands-Säby Carlslund 3,
681 92 Kristinehamn
Ombud: advokaten Fredrik Kron, Advokatbyrån Eriksson & Bengtsson AB,
Nya Stadens torg 1 A, 531 31 Lidköping

MOTPART

F.K.
Ombud: advokaten Johanna Näslund, Advokatfirman Lindahl KB, Box 143,
701 42 Örebro

SAKEN

ogiltigförklaring av uppsägning m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Skaraborgs tingsrätts dom den 15 december 2016 i mål T 743-16

Tingsrättens dom, se bilaga.

Bakgrund

Carlslund Hotell AB (bolaget) driver ett boende för asylsökande. Bolaget ägdes tidigare av J.K., men såldes av denne i december 2015. F.K., som är son till J.K., arbetade tidigare i verksamheten, men sades upp från sin anställning den 5 februari 2016. Tvist har uppkommit om uppsägningen, som enligt bolaget grundats på arbetsbrist till följd av att ett bemanningsföretag skulle anlitas, har varit sakligt grundad.

F.K. väckte talan vid tingsrätten med yrkanden om ogiltigförklaring av uppsägningen och krav på ekonomiskt och allmänt skadestånd från bolaget. Han gjorde i första hand gällande att det inte funnits någon arbetsbrist, att det varit fråga om fingerad arbetsbrist, eftersom han i verkligheten sagts upp av personliga skäl, och att anlita ett bemanningsföretag utgjort en verksamhetsövergång. I andra hand, om det skulle anses att det funnits arbetsbrist, gjorde han gällande att arbetsgivaren brustit i sin omplaceringsskyldighet. För det tredje åberopade han att arbetsgivaren genom uppsägningen brutit mot turordningsreglerna i 22 § anställnings-skyddslagen.

Bolaget bestred käromålet.

Tingsrätten, som fann att uppsägningen av F.K. inte varit sakligt grundad, förklarade uppsägningen ogiltig och förpliktade bolaget såväl att betala ekonomiskt och allmänt skadestånd till F.K. som att ersätta dennes rättegångskostnader.

Bolaget överklagade domen i sin helhet till Arbetsdomstolen. Bolaget har därefter återkallat överklagandet i fråga om ekonomiskt skadestånd (punkten 2 i domslutet), och målet i Arbetsdomstolen har skrivits av i den delen.

Yrkanden m.m.

Bolaget har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, ska ogilla F.K:s yrkanden vid tingsrätten utom yrkandet om ekonomiskt skadestånd (punkt 2 i domslutet), befria bolaget från skyldigheten att ersätta F.K:s rättegångskostnader vid tingsrätten samt förplikta F.K. att ersätta bolagets rättegångskostnader där. Vidare har bolaget yrkat att F.K:s rättegångskostnader vid tingsrätten under alla förhållanden ska jämkas till hälften, då han halverat sitt skadeståndsyrkande kort före huvudförhandlingen där.

F.K. har bestritt ändring.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Arbetsdomstolen. F.K. har begärt att vardera parten ska svara för sina rättegångskostnader, om han skulle förlora.

Parterna har upplyst att F.K:s anställning hos bolaget upphörde på hans initiativ i februari 2017. Parterna har åberopat samma omständigheter och lagt fram sin talan på i huvudsak samma sätt som vid tingsrätten, med den ändringen att F.K. inte längre har gjort gällande att anlitandet av ett bemanningsföretag har utgjort en verksamhetsövergång.

Parterna har vid huvudförhandlingen i Arbetsdomstolen åberopat samma bevisning som lagts fram vid tingsrätten. Vid huvudförhandlingen i Arbetsdomstolen har ljud- och bildupptagningarna av den muntliga bevisningen vid tingsrätten spelats upp.

Domskäl

Inledning

Följande är ostridigt eller utrett.

Bolaget driver ett boende för omkring 100 asylsökande. F.K:s pappa var platschef på boendet till dess bolaget fick nya ägare den 17 december 2015. Mellan F.K:s pappa, som hade överlåtit aktierna i bolaget, och de nya ägarna uppkom snart en tvist om transaktionen.

F.K. anställdes hos bolaget den 1 januari 2014, när han var 19 år gammal, och har arbetat huvudsakligen med städning och beredande och servering av frukost, även om han också har hjälpt sin pappa med andra uppgifter när denne varit frånvarande. F.K. hade haft tidsbegränsade anställningar hos bolaget. Per den 1 januari 2016 gick hans tidsbegränsade anställning automatiskt över till en tillsvidareanställning. Bolaget ansåg inledningsvis att så inte hade skett, utan att hans sista tidsbegränsade anställning skulle löpa ut den 31 januari 2016. Genom ett anställningsavtal daterat den 1 februari 2016 bekräftade dock parterna att F.K. hade en tillsvidareanställning från och med den 1 januari 2016. De övriga sex arbetstagare hos bolaget som arbetade med städning och frukost hade tidsbegränsade anställningar som skulle löpa ut under februari–april 2016, utom F.K:s syster, som slutade sin anställning på eget initiativ redan i början av 2016.

Den 5 februari 2016 sade bolaget upp F.K. med åberopande av arbetsbrist. När F.K. sades upp fanns det, förutom de tidsbegränsat anställda som arbetade med städning och frukost, en platschef och fyra kockar. F.K. hade längst anställningstid. F.K. var inte schemalagd under uppsägningstiden, som löpte ut den 5 april 2016, men arbetade sju pass när schemalagda var frånvarande. Efter uppsägningstidens utgång har personal från ett bemanningsföretag, bl.a. personal som tidigare varit anställd hos bolaget, arbetat med städning och frukost.

Har det funnits arbetsbrist?

Parternas inställning

F.K. har gjort gällande att det inte funnits arbetsbrist och att uppsägningen i verkligheten skett av personliga skäl, s.k. fingerad arbetsbrist, främst därför att bolaget inte velat ha sonen till den tidigare ägaren, med vilken de nya ägarna hade en tvist, anställd. Enligt bolaget har det funnits arbetsbrist, eftersom bolaget beslutat att inte använda anställd personal utan ett bemanningsföretag för arbetet med städning och frukost, vilket beslut genomförts. Parterna är överens om att bolaget inte haft saklig grund för att säga upp F.K. av personliga skäl.

Den rättsliga bakgrunden

Med arbetsbrist avses alla de skäl för en uppsägning som inte är hänförliga till arbetstagaren personligen. Som Arbetsdomstolen i åtskilliga tidigare domar framhållit framgår redan av förarbetena till såväl 1974 års som 1982 års anställningsskyddslag (prop. 1973:129 s. 123 och prop. 1981/82:71 s. 65) att arbetsbrist godtas som saklig grund för uppsägning. Det kan, som uttalades i förarbetena till 1974 års anställningsskyddslag, inte krävas att en arbetsgivare håller igång verksamheten i oförändrad utsträckning enbart för att tillgodose arbetstagarnas anställningstrygghet. Arbetsgivaren kan alltså i kraft av den s.k. företagsledningsrätten av ekonomiska, organisatoriska eller därmed jämförbara skäl besluta om sådana åtgärder som nedskärningar av verksamheten, omorganisationer, ändringar av verksamhetens inriktning

m.m. Det är också arbetsgivaren som avgör hur många personer som ska vara anställda för olika uppgifter i verksamheten och hur arbetsuppgifterna ska fördelas mellan de anställda.

Anställningsskyddslagen bygger alltså på principen att det ytterst är arbetsgivarens bedömning av behovet av att genomföra sådana verksamhetsförändringar som nyss nämnts samt av sådana åtgärders återverkningar på behovet av anställd arbetskraft som är avgörande för om det finns arbetsbrist i anställningsskyddslagens mening. Detta innebär bl.a. att en domstol inte har att gå närmare in på frågor om det berättigade från företagsekonomisk, organisatorisk eller därmed jämförlig synpunkt i att genomföra en förändring av arbetsgivarens verksamhet eller att genomföra den på det sätt som arbetsgivaren funnit lämpligt (se prop. 1973:129 s. 123, jämför prop. 1981/82:71 s. 65). Arbetsgivaren är alltså i princip oförhindrad att t.ex. minska personalstyrkan, även om det från verksamhetens synpunkt sett finns ett behov av arbetskraft (se t.ex. AD 1987 nr 34). Arbetsbrist är därför normalt saklig grund för uppsägning, om det inte är skäligt att kräva att arbetsgivaren erbjuder berörda arbetstagare annat ledigt arbete (se 7 § andra stycket anställningsskyddslagen).

Arbetsdomstolen har i många mål haft att ta ställning till fall där arbetsgivarsidan hävdar att en uppsägning skett på grund av arbetsbrist, medan arbetstagsidan gör gällande att det inte funnits arbetsbrist och att uppsägningen i verkligheten skett av personliga skäl, s.k. fingerad arbetsbrist. Arbetsdomstolen har i dessa fall använt sig av en form av delad bevisbörda som inneburit att det gjorts en prövning av de av arbetsgivarsidan uppgivna skälen först om arbetstagsidan visat åtminstone sannolika skäl för att arbetsgivaren velat bli av med den aktuella arbetstagaren av skäl hänförliga till arbetstagaren personligen (se t.ex. AD 2000 nr 35 och där gjorda hänvisningar).

Arbetsdomstolen har å andra sidan framhållit att om det faktiskt funnits arbetsbrist, dvs. om arbetsgivaren av verksamhetsskäl har minskat antalet anställda, har det inte någon rättslig betydelse att arbetsgivaren även ansett att anställningen borde avslutas av personliga skäl (t.ex. AD 2000 nr 35 och AD 2000 nr 31). Om de av arbetstagsidan åberopade personliga skälen i en sådan situation innebär att uppsägningen även har samband med någon av diskrimineringsgrunderna i t.ex. diskrimineringslagen, innebär det dock att uppsägningen kan vara diskriminerande och därmed inte sakligt grundad. Enligt diskrimineringslagen räcker det nämligen med att diskrimineringsgrunden är en av flera orsaker till arbetsgivarens handlande eller beslut.

Om det inte görs gällande diskriminering är det, mot den angivna bakgrunden, möjligt att gå direkt på den avgörande frågan om det faktiskt funnits arbetsbrist, dvs. göra bevisprövningen i bara ett steg utan att gå in på de personliga skäl som arbetstagsidan hävdar föranlett uppsägningen.

Arbetsgivarsidan har i vissa fall angett att verksamhetsförändringen som enligt den sidan lett till eller inneburit arbetsbrist varit föranledd av externa

faktorer och i andra fall att det helt enkelt varit fråga om ett beslut från arbetsgivarens sida om att vidta en förändring.

Om det gjorts gällande att beslutet om verksamhetsförändringen varit föranlett av t.ex. minskad orderingång eller införande av ny teknik, har Arbetsdomstolen prövat om de uppgivna faktorerna funnits, om de haft betydelse för beslutet om verksamhetsförändringen och om verksamhetsförändringen faktiskt genomförts. Anställningsskyddslagen bygger nämligen på att arbetsgivaren i görligaste mån ska försöka undvika uppsägning och bör överväga alla till buds stående möjligheter att genomföra olika verksamhetsförändringar utan att arbetstagare behöver sägas upp (prop. 1981/82:71 s. 65). Om det är externa faktorer som arbetsgivaren anser gör att uppsägningar bör ske, krävs det därför att arbetsgivaren gör en noggrann och seriös bedömning av faktorernas inverkan på sysselsättningsläget vid en tänkt uppsägningstids utgång. Brister det i den bedömningen, kan det anses att uppsägningarna så att säga skett för säkerhets skull och därmed inte har varit sakligt grundade på arbetsbrist, ens med arbetsgivarens egna utgångspunkter (AD 2014 nr 1, AD 2006 nr 92 och AD 1984 nr 26).

Arbetsgivarens beslut kan i andra fall ha handlat om bara ett ställningstagande till t.ex. att verksamheten ska upphöra, att arbetsuppgifter som en arbetstagare utför inte längre ska utföras eller att de ska spridas ut på andra arbetstagare, att kompetenskraven för de anställda ska höjas eller att arbetskraftsbehovet ska tillgodoses på annat sätt än genom egna anställda. I dessa fall har Arbetsdomstolen prövat om arbetsbristen är verklig i den meningen att arbetsgivaren faktiskt genomfört det beslut arbetsgivaren säger sig ha fattat, dvs. om verksamheten upphört (AD 1976 nr 28), om arbetsuppgifterna inte längre utförs i en viss befattning (AD 2017 nr 50, jämför AD 2016 nr 44, AD 2010 nr 74, AD 2004 nr 52, AD 2000 nr 35, AD 2000 nr 31 och AD 2000 nr 18), om de kvarvarande anställda uppfyller kompetenskraven (AD 2008 nr 46) eller om arbetskraftsbehovet tillgodoses på annat sätt än genom egna anställda (AD 1995 nr 152).

Arbetsgivarens beslut som föranlett uppsägning kan också ha handlat om att arbetsgivaren vill ändra arbetsvillkoren för alla eller en grupp av arbetstagare på ett sätt som berörda arbetstagare inte accepterat, se t.ex. AD 1993 nr 61 (avveckling av bilförmån), AD 2001 nr 107 (från provisionslön till månadslön) samt AD 2012 nr 47 och AD 2016 nr 69 (ändrade arbetstidsmätt).

Om Arbetsdomstolen, i de fall beslutet om verksamhetsförändringen inte angetts vara föranlett av någon extern faktor, funnit att arbetsgivaren faktiskt genomfört det beslut arbetsgivaren säger sig ha fattat, har det godtagits att det funnits arbetsbrist när arbetsgivaren uppgivit något verksamhetsrelaterat skäl för sitt beslut som framstått som rimligt, t.ex. en önskan om högre lönsamhet. I prövningen om det är fråga om en arbetsbristsituation ska domstolen alltså inte bedöma om åtgärden varit lämplig, berättigad eller haft fog för sig. Det fallet att arbetsgivaren enbart på grund av missnöje

med en arbetstagare beslutar t.ex. att lägga ned verksamheten eller att avskaffa en befattning är inte prövat.

Att en arbetsgivares beslut, som faktiskt genomförs på ett mer bestående sätt, kan leda till att arbetstagare förlorar anställningen uppvägs av andra regler. Arbetstagarnas intresse av trygghet i anställningen beaktas genom flera bestämmelser. Viktiga regler är här bestämmelserna om primärförhandlingar enligt medbestämmandelagen eller enligt avtal varigenom arbetstagarnas organisationer har möjlighet att påverka arbetsgivarens bedömningar och beslut inför t.ex. arbetsbristuppsägningar och innan arbete utförs av icke anställd arbetskraft. Av betydelse är också bestämmelserna om att anställningen består vid övergång av verksamhet och det särskilda förbudet mot uppsägning i sådana situationer. Bedöms uppsägningar som nödvändiga har den enskilde arbetstagaren det skydd som ligger i regler om uppsägningstid, om turordning vid uppsägning på grund av arbetsbrist och om rätt till återanställning för den som sagts upp av sådan anledning. Härtill kommer att den som sagts upp på grund av arbetsbrist kan ha rätt till särskilda förmåner, enligt bestämmelser i kollektivavtal, s.k. trygghets- eller omställningsavtal, och slipper avstängning från rätten till arbetslöshetsersättning.

Arbetsdomstolens bedömning

Bolagets ställföreträdare H.L. och platschefen B.A. har samstämmt under ed berättat att bolaget, genom H.L., före uppsägningen beslutat att lägga ut arbetet med städning och frukost på ett bemanningsföretag, bl.a. för att det var problem med hög sjukfrånvaro, och att det sedan F.K:s uppsägningstid löpt ut inte finns någon arbetstagare hos bolaget som arbetar med städning och frukost på det sätt bl.a. F.K. gjorde utan att det är personal från bemanningsföretaget som gör det. Arbetsdomstolen tror på vad de sålunda berättat och anser att det är tillräckligt för att bevisa att arbetsbristen varit verklig. F.K. har nämligen bara allmänt påstått att arbetstagare hos bolaget fortsatt att arbeta med städning och frukost utan att närmare konkretisera sitt påstående, t.ex. genom att ange vem som skulle ha gjort det. Arbetsdomstolens slutsats är alltså att det funnits arbetsbrist i fråga om F.K:s arbetsuppgifter.

Att bolaget bara några dagar före uppsägningen bekräftat att F.K:s tidsbegränsade anställning omvandlats till en tillsvidareanställning bör, enligt Arbetsdomstolens mening, inte inverka på bedömningen av om det funnits saklig grund för uppsägning på grund av arbetsbrist (jämför för annan bedömning AD 1982 nr 107). Omvandlingen har såvitt framkommit skett automatiskt på grund av lag och inte genom överenskommelse. Därför har arbetsgivaren inte ens haft skyldighet att informera om den enligt 6 e § anställningsskyddslagen, som bara gäller ändringar genom ensidiga arbetsgivarbeslut och överenskommelser mellan arbetsgivaren och arbetstagaren.

Borde bolaget ha omplacerat F.K.?

F.K. gjort gällande att bolaget inte genomfört någon omplaceringsutredning och, som det får förstås, att bolaget borde ha erbjudit honom omplacering. Parterna är överens om att F.K. inte erbjudits omplacering. Bolaget har inväntat att en tillräcklig omplaceringsutredning genomförts och, som det får förstås, att det inte funnits något ledigt arbete.

F.K. har inte pekat på någon viss befattning hos bolaget som skulle ha varit ledig. Arbetsdomstolen anser att det av utredningen inte framkommit att det skulle ha funnits något ledigt arbete som F.K. borde ha erbjudits omplacering till eller att bolaget, som bara hade fem arbetstagare som inte arbetade med städning och frukost, gjort en bristfällig utredning av vilka lediga arbeten som funnits. Att det i bolagets schema för städning och frukost under F.K:s uppsägningstid kan ha funnits vakanser och arbetstagare med kort anställningstid, samtidigt som F.K. inte erbjudits arbete annat än under ett begränsat antal pass, innebär inte att bolaget brutit mot omplaceringsskyldigheten enligt 7 § andra stycket anställningsskyddslagen. Den nämnda bestämmelsen tar nämligen sikte på förhållandena efter (den tänkta) uppsägningstiden.

F.K. har därutöver gjort gällande att bolaget brutit mot turordningsreglerna i 22 § anställningsskyddslagen. Han får anses ha gjort gällande att han hade tillräckliga kvalifikationer för de befattningar som platschef och kock som innehades av arbetstagare med kortare anställningstid än F.K. som inte sades upp. Bolaget får anses ha inväntat att F.K. inte hade tillräckliga kvalifikationer för de kvarvarande befattningarna. Eftersom inget annat invänts, utgår Arbetsdomstolen från att dessa arbetstagare hade tillsvidareanställningar eller tidsbegränsade anställningar som bolaget kunnat säga upp i förtid och att de, inklusive platschefen, omfattades av anställningsskyddslagen. Turordningsreglerna i 22 § anställningsskyddslagen ger inte företräde till att utföra arbete under uppsägningstiden.

Av förhöret med H.L. framgår att han den 19 december 2015 med F.K. gick igenom F.K:s bakgrund, utbildning och erfarenheter och att han inför uppsägningen övervägde om F.K. kunde arbeta som platschef eller kock, men kom fram till att så inte var fallet på grund av att F.K. inte hade tillräcklig utbildning eller erfarenhet. Därigenom får bolaget anses ha gjort en tillräcklig utredning av om F.K. kunde omplaceras.

Bolaget har åberopat befattningsbeskrivningar daterade den 18 december 2015.

Av befattningsbeskrivningen för platschefen framgår att platschefen bör ha akademisk utbildning eller motsvarande för att kunna ansvara för bl.a. alla anställda, löpande kontakter med Migrationsverket, budget, lönsamhetsanalyser, uppföljning av omkostnader och att införa policys och se till att de följs. Annat har inte framkommit än att bolaget tillämpade den beskrivningen när B.A., som har mångårig chefserfarenhet, anställdes och att B.A.

arbetat efter den. Arbetsdomstolen har blivit övertygad om att F.K., som efter gymnasiet arbetat två år på asylboendet med främst städning och frukost, inte hade tillräckliga kvalifikationer i form av utbildning eller erfarenhet för befattningen som platschef.

Av befattningsbeskrivningen för kock framgår att kockarna bör ha restaurang- och hotellutbildning eller motsvarande för att kunna laga och servera mat till alla boende och städa och rengöra. H.L. och B.A. har uppgett att de fyra kockarna hade restaurangutbildning eller mångårig erfarenhet av arbete som kock. Det har framkommit att kockarna lagat den varma mat, med inslag av sådant som är vanligt i de länder de boende ursprungligen kommer från, som serveras de boende till lunch och middag. F.K. har inte restaurangutbildning eller nämnvärd erfarenhet av arbete som kock i ett storkök. Det är Arbetsdomstolens bedömning att F.K. inte heller hade tillräckliga kvalifikationer för en befattning som kock på asylboendet.

Arbetsdomstolens sammanfattande slutsatser

Det har, på grund av bolagets genomförda beslut att efter F.K:s uppsägningstid använda ett bemanningsföretag för arbetet med städning och frukost, funnits arbetsbrist i fråga om F.K:s arbetsuppgifter. Det har inte funnits något ledigt arbete hos bolaget att omplacera F.K. till och han hade inte tillräckliga kvalifikationer för de befattningar som platschef och kock som skulle finnas kvar hos bolaget efter hans uppsägningstid. Bolaget har gjort den omplaceringsutredning som krävts, innefattande en bedömning av F.K:s kvalifikationer för de kvarvarande befattningarna.

Arbetsdomstolens slutsatser är därmed att bolaget haft saklig grund för uppsägningen av F.K. och att uppsägningen inte strider mot turordningsreglerna i 22 § anställningsskyddslagen. Det innebär att bolagets ändringsyrkande i sak ska bifallas.

Rättegångskostnader

Utgången i Arbetsdomstolen innebär att F.K. förlorat här och att bolaget vid tingsrätten bara förlorat så lite att det inte bör påverka rättegångskostnadernas fördelning. F.K. har för det fallet begärt att vardera parten ska svara för sina rättegångskostnader. Arbetsdomstolen anser emellertid att det inte finns anledning att frånga huvudregeln om att den som förlorat ska betala motpartens rättegångskostnader. F.K. ska därför ersätta bolagets rättegångskostnader i båda domstolarna.

F.K. har vitsordat det bolaget begärt för rättegångskostnader, utom såvitt avser begärd ersättning för förlorad arbetsförtjänst för H.L. när han var med vid muntlig förberedelse och huvudförhandling vid tingsrätten. I det sistnämnda hänseendet har begärts 4 000 kr och F.K. vitsordat 1 000 kr. Arbetsdomstolen anser att den begärda ersättningen är skälig.

Domslut

1. Med ändring av punkterna 1 och 3 i tingsrättens domslut avslår Arbetsdomstolen F.K:s talan om ogiltigförklaring och allmänt skadestånd.
2. Med ändring av punkten 4 i tingsrättens domslut befrias Carlsunds Hotell AB från skyldigheten att ersätta F.K. för rättegångskostnader vid tingsrätten och förpliktas i stället F.K. att ersätta Carlsunds Hotell AB:s rättegångskostnader där med 96 280 kr, varav 86 480 kr avser ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från den 15 december 2016 till dess betalning sker.
3. F.K. ska ersätta Carlsunds Hotell AB:s rättegångskostnader i Arbetsdomstolen med 60 378 kr, varav 56 000 kr avser ombudsarvode, med ränta enligt 6 § räntelagen på det förstnämnda beloppet från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Sören Öman, ordförande, Anu Rintala, Folke K. Larsson, Claes Frankhammar, Nikki Vagnér, Carina Lindberg och Annette Carnhede.
Enhälligt.

Rättssekreterare: Pontus Bromander

Bilaga

Tingsrättens dom (ledamöter: Maria Malm, Magnus Patriksson och Ann-Christin Andersson)

BAKGRUND

Carlslund Hotell AB driver ett boende för asylsökande. Bolaget ägdes tidigare av F.K:s far, J.K. F.K. har arbetat i verksamheten med städning och enklare matlagning samt fungerat som platschef när J.K. inte varit på plats. Den 17 december 2015 sålde J.K. bolaget till nya ägare. En tvist uppstod efter överlåtelsen mellan J.K. och köparna. Det är ostridigt att F.K:s anställning i Carlslund Hotell AB den 1 januari 2016 övergick till en tillsvidareanställning. F.K. är inte medlem av någon arbetstagarorganisation och Carlslund Hotell AB har inget kollektivavtal. Den 5 februari 2016 sades F.K. upp från sin anställning. Tvist har uppkommit i tingsrätten om uppsägningen varit sakligt grundad. Den 4 mars 2016 utfärdade tingsrätten stämning i målet vilken delgavs bolaget den 14 mars 2016.

YRKANDEN OCH INSTÄLLNING**F.K.**

F.K. har yrkat, såsom hans talan slutligen har bestämts,

1. att tingsrätten ska förklara att uppsägningen av honom den 5 februari 2016 varit ogiltig,
2. att tingsrätten ska förplikta Carlslund Hotell AB att till honom betala ekonomiskt skadestånd motsvarande utebliven lön och semesterersättning om totalt 8 385 kr enligt följande fördelning.
 - a. 1 648 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 november 2016,
 - b. 1 648 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 oktober 2016,
 - c. 64 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 september 2016,
 - d. 956 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 augusti 2016,
 - e. 1 666 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 juli 2016,
 - f. 64 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 juni 2016,
 - g. 2 339 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 maj 2016, allt till dess betalning sker, samt
3. att tingsrätten ska förplikta Carlslund Hotell AB att till honom betala ett allmänt skadestånd om 100 000 kr, jämte ränta på beloppet enligt 3 och 6 §§ räntelagen från dag för delgivning av stämning den 14 mars 2016 till dess betalning sker.

F.K. har yrkat ersättning för rättegångskostnader. För det fall tingsrätten inte skulle bifalla hans talan har F.K. yrkat att vardera parten ska svara för sina egna rättegångskostnader i målet.

F.K. har även yrkat att han ska förbehållas rätten att återkomma med yrkande om ekonomiskt skadestånd avseende tid efter huvudförhandling i målet.

Carlslund Hotell AB

Carlslund Hotell AB har bestritt F.K:s yrkanden. Bolaget har vitsordat ett belopp avseende allmänt skadestånd med 60 000 kr som skäligt i och för sig. Beloppet avseende det ekonomiska skadeståndet har bestritts. Sätten att beräkna det ekonomiska skadeståndet samt ränteberäkningen har vitsordats.

Carlslund Hotell AB har yrkat ersättning för rättegångskostnader. För det fall tingsrätten skulle bifalla F.K:s talan har bolaget yrkat att F.K:s rättegångskostnader ska jämkas.

GRUNDER

F.K.

I första hand har han sagts upp från sin tillsvidareanställning i Carlslund Hotell AB utan att saklig grund för uppsägning har förelegat. Arbetsbrist har inte förelegat i Carlslund Hotell AB. Uppsägningen av honom har skett på grund av personliga skäl. Carlslund Hotell AB:s uppsägning ska därför ogiltigförklaras och han ska tillerkännas ekonomiskt skadestånd för den skada han har lidit samt allmänt skadestånd för den kränkning uppsägningen inneburit. Ett anlitande av ett bemanningsföretag för utförande av arbetsuppgifterna i verksamhet har utgjort en verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS. Arbetsbrist får inte uppstå på grund av en verksamhetsövergång. I andra hand har, för det fall tingsrätten har funnit att det förelegat arbetsbrist, inte saklig grund förelegat eftersom han inte har erbjudits omplacering till annat arbete. Carlslund Hotell AB har inte heller genomfört någon omplaceringsutredning. Carlslund Hotell AB:s uppsägning ska därför ogiltigförklaras och han ska tillerkännas ekonomiskt skadestånd för den skada han har lidit samt allmänt skadestånd för den kränkning uppsägningen inneburit. I tredje hand har Carlslund Hotell AB genom uppsägningen brutit mot turordningsreglerna i 22 § LAS. Alla anställda har tillhört en turordningskrets. Ränteyrkandena har grundats på lag. Han har oavsett utgång haft skälig anledning att få tvisten prövad varför vardera parten, såvitt inte Carlslund Hotell AB ska svara för hans rättegångskostnad, ska svara för sin egen rättegångskostnad.

Carlslund Hotell AB

Det har förelegat arbetsbrist och det finns saklig grund för uppsägningen av F.K. Det har inte varit fråga om en verksamhetsövergång enligt 6 b § LAS. Omplaceringsutredning har utförts utifrån de omständigheter som förelegat i bolaget. Bolaget har inte åsidosatt turordningsreglerna.

SAKOMSTÄNDIGHETER

F.K.

Han har varit anställd i Carlslund Hotell AB i två år och har en tillsvidareanställning. Carlslund Hotell AB ägdes tidigare av hans far, J.K. Den 17 december 2015 skedde en aktieöverlåtelse avseende Carlslund Hotell AB och ledningen ändrades. Det förligger även tvist mellan J.K. och H.L. angående fel i det köpta bolaget.

I januari 2016 uppstod diskussioner eftersom den nya ledningen inte ansåg att det förelåg en tillsvidareanställning. Diskussionerna pågick till slutet av januari. Carlslund Hotell AB behövde anställa en ny platschef. Han blev inte tillfrågad om tjänsten. Däremot blev A. och M. tillfrågade, vilka bara hade varit anställda i några månader. Carlslund Hotell AB anställde dock B.A. som platschef.

B.A. har i slutet av januari meddelat per mail att det inte är lämpligt att den gamle ägarens barn är kvar i verksamheten och att anställningarna med dem därför ska avslutas. Han har en syster, K., som tidigare har arbetat i bolaget. Systemen har valt att anställningen inte ska bestå. Han var den enda som hade tillsvidareanställning och den enda som sades upp. Det fanns vidare vakanser i det schema som skickats ut till personalen. Han har trots detta sagts upp. Vid överlåtelsen av Carlslund Hotell AB fanns det 12 anställda och han hade den längsta arbetstiden. Det har inte tidigare varit tal om att bemanningsföretag skulle anlitas. Han har inte erbjudits anställning av bemanningsföretag eller diskuterat frågan med arbetsgivaren. Uppsägningen är gjord av H.L. den 5 februari. Han fick gå hem på dagen. Han har därefter arbetat ströpass vid sju tillfällen.

Hans arbetsuppgifter bestod i städning, servering och allmän tillsyn. Det är arbetsuppgifter som alla anställda utfört. De anställda kockarna har, både innan och efter hans uppsägning, förutom matlagning även hjälpt till med de allmänna uppgifterna. Det är en och samma turordningslista för hela bolaget. Ingen av kockarna har någon kockutbildning. Det finns inget uttalat krav på kvalifikationer för platschefen. När Carlslund Hotell AB ägdes av hans far var fadern platschef och han har fungerat som platschef när hans far varit borta. De arbetsuppgifter som B.A. utför har han själv utfört.

Carlslund Hotell AB

Det är riktigt att ägarbyte skett på det sätt som F.K. gör gällande. Det bestrids att A. och M. tillfrågats om platschefstjänsten. B.A. anställdes den 22 december 2015. Det är vidare riktigt att B.A. skickat ett mail där det nämnts huruvida det är lämpligt att den tidigare ägarens barn är anställda. F.K. har sagts upp på grund av arbetsbrist. Det står bolaget fritt att disponera sin verksamhet utifrån eget organisatoriskt tänkande. Bolaget har på grund av organisatoriska och företagsekonomiska skäl valt att lägga ut de arbetsuppgifter som ingår i F.K:s anställning på bemanningsföretag.

Till en början uppfattade inte bolaget att F.K. var tillsvidareanställd, men efter att F.K. visat upp lönespecifikationer kunde bolaget konstatera att F.K. varit visstidsanställd så länge att anställningen övergått till en tillsvidareanställning. Förutom personal som sköter städning och frukostservering finns det kockar och en platschef.

Inför uppsägningen av F.K. har bolaget konstaterat att F.K. inte kunde arbeta som kock då han saknade kockutbildning eller erfarenhet av kvalificerat kockarbete. F.K. uppfyller inte heller de krav som arbetsbeskrivningen för tjänsten som platschef föreskriver. Det är upp till arbetsgivaren att formulera gällande arbetsbeskrivningar. När F.K. sades upp var han den enda personen med en tillsvidareanställning. De andra personerna var visstidsanställda och deras anställningar har upphört innan F.K:s anställning.

UTREDNING

F.K. har som skriftlig bevisning åberopat anställningsavtal, bilaga 1 till stämningsansökan, till styrkande av att F.K. varit tillsvidareanställd i arbetet med städning och frukost avseende 31 timmar i veckan plus ersättning för obekväm arbetstid och storleken på skadan, anställningsavtal, bilaga 3 till stämningsansökan, till styrkande av att F.K. varit anställd från 1 januari 2014, e-post från B.A. till personalen, anställd platschef, bilaga 4 till stämningsansökan, till styrkande av att det inte förelåg sakliga skäl till uppsägningen, att det inte var fråga om arbetsbrist, att F. och hans syster K. inte fick jobba efter den 1 februari och att de sades upp för att "den förra ägarens barn inte skall vara kvar i verksamheten" samt att schemat som utsänts i slutet av januari fortfarande har kvar arbetsuppgifterna frukost och städ samt att personer som arbetar i schemat med kortare anställningstid inte sagts upp, att F.K. inte fick arbeta under uppsägningstiden samt att det fanns en vakans avseende F:s arbetsuppgifter som avses anställas från 1 februari, e-post från den 30 januari från B.A. till de anställda på Carlsund hotell, bilaga 5 till stämningsansökan, till styrkande av att sakliga skäl inte förelåg till uppsägningen, att det fanns vakanser i schemat samt att någon omplaceringsutredning inte gjorts samt schema, bilaga till aktbil. 21, till styrkande av att det fanns vakanser i schemat vid tiden för uppsägningen, att övriga anställda arbetade kvar och att det inte förelåg arbetsbrist i bolaget.

Carlsund Hotell AB har som skriftlig bevisning åberopat befattningsbeskrivningar för tjänsterna som platschef och kock samt anställningshandlingar för övriga arbetstagare inom den turordningskrets som man har gjort gällande att F.K. tillhört.

Tingsrätten har hållit huvudförhandling i målet den 28 november 2016. F.K. har åberopat förhör med sig själv under sanningsförsäkran och vittnesförhör med sin far J.K. Carlsund Hotell AB har åberopat förhör under sanningsförsäkran med ställföreträdaren H.L. samt vittnesförhör med platschefen B.A.

F.K. har uppgett i huvudsak följande. Han har arbetat som kock, städare och med frukost. Han har bland annat gjort iordning frukost, serverat lunch och middag. Vid något tillfälle har han även tillagat pommes frites eller hamburgare. Under den tid hans pappa ägde verksamheten hjälpte han till i kontakten med Migrationsverket, köpte mat och var behjälplig om det var något fel i fastigheten. Det finns ingen uppgift han inte har utfört. H.L:s dotter FA. ringde upp honom och bokade in ett möte med honom i december 2015. Han fick komma till företaget och prata med henne och H. De frågade om han ville vara kvar i bolaget. De sa att det kanske skulle vara konstigt om förra ägarens barn var kvar i bolaget, men det tyckte inte han. Det var 12 personer anställda i verksamheten. Hans syster K. och han hade längst anställningstid. De andra i personalen anställdes senare. Den 1 januari 2016 fick han en visstidsanställning för en månad framåt. Det uppstod en diskussion om han hade en tillsvidareanställning. Han fick visa upp lönebesked och anställningsbevis för att visa att han varit anställd mer än två år och att hans anställning därmed övergått till en tillsvidareanställning. Hans pappa hjälpte till med att ta fram underlaget. Till slut accepterade H.L. och FA. att han blivit tillsvidareanställd. Han tror att det var den 2 februari som han hade ett möte med B.A. varvid han blev uppsagd. Han minns inte om han var sjuk den 2 februari men i så fall ägde mötet rum någon dag i nära anslutning eller så var han sjuk efter mötet. Det var i vart fall en muntlig diskussion dem emellan. B.A. sa att det inte var optimalt att ha förra ägarens barn i verksamheten. H.L. hade skrivit under det uppsägningsbesked han fick om att det var arbetsbrist. Han har i efterhand sett mailen som har skickats. Han fick information om att han skulle vara tillgänglig på vardagar för att ringas in vid behov. Han har arbetat totalt sju gånger efter uppsägningsbeskedet. Han har inte arbetat efter april 2016. Han började arbeta i verksamheten direkt efter gymnasiet. Kockarnas arbetsuppgifter bestod inte enbart i att laga mat utan de gjorde även rent t.ex. toaletter. Han är inte utbildad kock. Av de övriga kockarna hade inte alla kockutbildning. Det var 3-4 kockar. Han har inte hört något om bemanningsföretag förrän långt senare. Det föreligger en tvist mellan hans pappa och H.L.

H.L. har uppgett i huvudsak följande. Han köpte verksamheten den 18 december 2015. Han ringde till alla anställda och gick igenom vilken utbildning, erfarenhet och bakgrund de hade. F.K:s arbetsuppgifter bestod i städuppgifter, att servera frukost och tvätta kläder. Han träffade F.K. första gången den 19 december och de gick igenom F.K:s bakgrund, utbildning och erfarenheter. De diskuterade även vad de andra anställda kunde. Redan innan han övertog verksamheten hade han funderat vem som skulle bli platschef. J.K. hade föreslagit en av kockarna. M. och A. har inte varit i närheten av att komma i fråga för tjänsten som platschef. F.K. var aldrig på tal för platschefs-tjänsten. Verksamheten behövde ett nytt ledarskap eftersom det var stora problem i verksamheten. Det förekom bland annat bråk bland de boende och brandkåren kom för att larm hade utlöst. De anställda var missnöjda, det var missuppfattningar av vad som skulle göras bland de anställda och det fanns inga rutiner. Tidigare hade J.K. ensam styrt hela verksamheten och gjort allting. Han ville förändra ledarskapet. Nu är t.ex. kockarna ansvariga för

planering och inhandling av maten. B.A. har lång erfarenhet av ledarskap och han har bland annat varit produktionschef. Nu är det ett mer modernt ledarskap i verksamheten. Först var det fem kockar men sedan fyra kockar. Kockarna bör ha restaurangutbildning. Två av kockarna är utbildade i Irak. Den med minst erfarenhet har tio års erfarenhet. Det serveras mycket internationell mat blandat med svensk mat. Maten är inspirerad från Irak, Afghanistan, Syrien och Afrika. Kockarna är skyldiga att göra rent efter sig såväl i köket som i matsalen. De andra anställda tvättar och serverar frukost. Bolaget ställer krav på att de som inte är kockar ska ha utbildning. Han var tveksam om F.K. hade varit anställd i minst två år i verksamheten. F.K. hade fått lön från den 25 april 2014 och hade därför bara varit anställd sedan 1 april 2014. Av de andra anställda hade många kontrakt som gick ut och de kom överens om att dessa skulle sluta per den 31 januari 2016. Han hade varit i kontakt med bemanningsföretaget Montico i december. Det var i första hand för att bemanna upp städpersonalen och senare kanske även kockarna. Det är en oviss marknad med Migrationsverket. Det hade varit mycket problem med sjukdom bland städpersonalen. Det slapp de om de tog in ett bemanningsföretag. Det kom sedan fram att F.K. hade varit anställd i två år och de erbjöd då F. en tillsvidareanställning från den 1 januari 2016. Han och F.K. bestämde ett möte den 2 februari men F. kom inte på grund av sjukdom. Han ringde sedan F. den 3 februari och berättade att de skulle lägga ut hans arbetsuppgifter på ett bemanningsföretag. Han sa till F. att F. kunde kontakta Montico. Han skickade uppsägningsbrevet till F. den 3 februari, vilket borde inneburi att F. fått brevet den 4 februari. Alla andra anställda slutade den 31 mars 2016. F.K. arbetade vid sju tillfällen efter uppsägningen. F. har inte arbetat efter april månad. F.K:s anställningskontrakt gällde från den 1 april 2014. Vid överlåtelsen framgick att F.K. anställdes från och med den 1 januari 2014. Han erbjöd F.K. anställning att gälla från och med den 1 januari 2016. När F.K. sades upp undersökte man om han kunde arbeta som kock eller platschef men F.K. hade ingen utbildning eller motsvarande erfarenhet. F.K. hade heller ingen erfarenhet för platschefstjänsten. B.A. anställdes den 22 december 2015.

J.K. har uppgett i huvudsak följande. Han började med verksamheten i Carlsund Hotell AB i januari 2014. Han gjorde mycket i verksamheten, han ansvarade för personalen och gjorde scheman samt inköp. Han hade även kontakt med Migrationsverket. Han har anställt de 12 personer. Det är viktigt att personalen är flexibel. Kockarna var även schemalagda för arbete inom frukost och städ. Personalen inom städ och frukost utförde även kockuppgifter. F.K. var anställd från den 1 januari 2014. F. har gjort många olika uppgifter men främst inom städ och frukost. F. har även hjälpt honom som platschef och med matlagningsuppgifter. All personal har hjälpt till i köket. Det finns en tvist mellan honom och köparbolaget. H.L. hade problem med avloppet. Det var även bokföring som inte stämde. Han uppfattade att H.L. inte ville ha kvar F. i bolaget för att F. var hans son och H.L. ville inte ha kvar den gamle ägarens barn. Tönen mellan honom och H.L. var inte bra och H. har även hotat honom. Han lämnade vid överlåtelsen information till H. om att F. varit anställd sedan januari 2014.

B.A. har uppgett i huvudsak följande. Han arbetar som platschef. Han började arbeta som platschef på Carlsund Hotell AB den 22 december 2015. Han har 13 års erfarenhet som chef. Han såg arbetet som en utmaning. Det var ett dåligt skött bolag. Det var mycket bråk och slagsmål på boendet. Det fanns inga riktlinjer i verksamheten. Han var tvungen att ta input från de anställda om vad som skulle gälla och sedan arbeta in riktlinjerna i verksamheten. Det var 13 anställda på pappret men han träffade bara 12 stycken. Det var stort problem i personalen. Det var ovänskap och missuppfattningar bland de anställda. Det var ingen större frånvaro bland kockarna. Däremot var det hög frånvaro bland städpersonalen. De orkade inte med. H.L. och han pratade om att leja bort städet. De funderade på att lägga ut det på bemanningsföretag. H.L. hade tidigare varit i kontakt med Montico. H.L. hade gjort en utredning om F.K. Efter en tid pratade han med de anställda om hur de upplevde situationen och vad de vill och kan. F.K. hade ingen erfarenhet eller utbildning bakom sig. Han insåg att verksamheten inte följde de avtal de hade i verksamheten beträffade vilken mat som serverades. Det slängdes också mycket mat för att de boende inte tyckte om maten. Alla kockar har tidigare arbetat som kock. Det var fyra stycken kockar. De hade det som krävdes och var godkända. Under hela januari var han av uppfattningen att F.K. inte skulle arbeta efter den 31 januari 2016. Ganska snabbt hittade de anställningsavtal eller lönespecifikationer - papper - på att K. hade varit anställd i mer än två år. Däremot hittade de inga papper på att F.K. varit anställd i mer än två år. Eftersom F. skulle sluta den 31 januari fanns det ingen anledning att skicka februarischemat till F. De anställda fick höra att det var en konflikt mellan J. och H.L. Han sa till de anställda att inte lägga sig i konflikten. F. har tagit fotografier på avloppet m.m. och skickat bilderna till J. De anställda undrade varför F. skickade bilderna till J. istället för till honom. Det var inte optimalt när det blev en sådan situation. Uppsägningen var redan planerad. Det var fler än F.K. som fick sluta. Det blev av med Montico. Nu har de har fyra kockar och inga anställda inom frukost och städ. Kockarna hade städuppgifter men enbart inom köket och matsalen. Det fungerade inte med den frånvaron som var. De behövde arbetsro och skulle därför släppa det till Montico. Han har svårt att se att F. skulle kunna arbeta som platschef. Platschefen måste arbeta med struktur och det är även mycket kontakter med Migrationsverket. Han har aldrig tagit upp med F. om det var lämpligt att F. arbetade kvar. Alla visste hyfsat tidigt att städet skulle läggas ut på entreprenad. I slutet på januari eller i februari informerades de anställda om att det skulle bli aktuellt med ett bemanningsföretag men det var inga detaljer i det beskedet. Han informerade sedan de anställda på månadmötet den 15 mars om att frukost och städ skulle läggas ut på bemanningsföretag. H.L. fattade beslutet i januari. De gick ner 60 timmar på städet den 1 mars. De behövde ha två veckors varsel för att ändra schemat. F. arbetade 6-7 gånger i februari. Efter han fick reda på att F. skulle vara kvar kunde han inte ändra schemat. H.L. har tagit fram befattningsbeskrivningar.

DOMSKÄL

Det är ostridigt i målet att F.K. vid tidpunkten för uppsägning av honom den 5 februari 2016 hade en tillsvidareanställning i bolaget samt att F.K. formellt sett sades upp på grund av arbetsbrist. F.K. har i första hand gjort gällande att någon saklig grund för uppsägning inte har förelegat eftersom det inte funnits någon arbetsbrist i verksamheten. F.K. har gjort gällande att han istället har sagts upp av personliga skäl. Carlslund Hotell AB har å sin sida hävdats att F.K. sagts upp på grund av arbetsbrist och att saklig grund för uppsägningen således har förelegat.

Redogörelse för rättsläget

Tingsrätten noterar inledningsvis att enligt 7 § lagen om anställningsskydd, LAS, måste en uppsägning av arbetsgivaren vara sakligt grundad. Det är arbetsgivaren som har bevisbördan för att uppsägningen varit sakligt grundad. Arbetsbrist är normalt saklig grund för uppsägning. Arbetsbrist är ett samlingsbegrepp som tar sikte på alla situationer där en uppsägning inte är hänförlig till arbetstagarens personliga förhållanden. Arbetsgivaren har i princip rätt att själv bedöma att det föreligger arbetsbrist i verksamheten utifrån företagsekonomiska, organisatoriska eller därmed jämförliga skäl. I regel kan de skäl arbetsgivaren uppgett inte närmare utredas utan det faller under arbetsgivarens företagsledningsrätt. Endast ett påstående om arbetsbrist kan dock inte godtas. Det innefattar inte bara sådana situationer där det är en konkret brist på arbete utan även situationen när arbetsgivaren av företagsekonomiska eller organisatoriska skäl väljer att anlita ett bemanningsföretag för att utföra vissa arbetsuppgifter i verksamheten. En uppsägning kan avse endast en person men risken finns då att arbetsbrist anförts som motiv för en uppsägning som i själva verket varit motiverad av intresset att göra sig av med en viss person som det inte annars funnits tillräckliga skäl att säga upp, s.k. fingerad arbetsbrist. Domstolen får då bedöma tillåtligheten av uppsägningen med hänsyn till den verkliga grunden (jfr AD 1976 nr 26).

För att bevissvårigheter inte ska hindra arbetstagaren från att angripa en uppsägning i fall där det påstås fingerad arbetsbrist, måste en mer nyanserad bevisbedömning göras. Enligt Arbetsdomstolens praxis har arbetstagaren att åtminstone göra det sannolikt att denne har sagts upp av andra skäl än arbetsbrist. Ju mer sannolikt arbetstagaren får det att framstå - på grundval av den bevisning som åberopats till stöd för arbetstagarens påstående - att arbetstagaren sagts upp av någon annan omständighet än den som arbetsgivaren gjort gällande, desto högre krav får ställas på arbetsgivaren att visa att uppsägningen skulle ha skett av företagsekonomiska eller därmed jämförliga skäl även om den ovidkommande omständigheten inte förelegat. Inom ramen för denna prövning kan det under särskilda omständigheter finnas anledning att granska de uppgivna företagsekonomiska skälen för åtgärden betydligt mera ingående än som annars sker. Om det i sådant fall kvarstår ovisshet om uppsägningen skulle ha skett ifall den ovidkommande

omständigheten inte förelegat, bör detta gå ut över arbetsgivaren (se AD 1976 nr 26).

Vid misstanke om fingerad arbetsbrist gäller sammanfattningsvis följande. Om arbetstagaren påstår att en av arbetsgivaren företagen uppsägning på grund av arbetsbrist egentligen grundar sig på personliga skäl, är det upp till arbetstagaren att visa sannolika skäl för sitt påstående. Om arbetstagaren lyckas visa sannolika skäl för att det varit personliga anledningar bakom uppsägningen, är det arbetsgivarens sak att bevisa att uppsägningen skulle ha företagits även om de personliga förhållandena inte hade funnits.

Bedömningen av om arbetsbrist förelegat tar sikte på när uppsägningstiden löper ut. Det behöver således inte ha förelegat arbetsbrist redan vid uppsägningstillfället. I bedömningen ska arbetsgivaren väga samman de faktorer som leder till ett minskat personalbehov med de som leder till ett ökat behov och ta hänsyn till de förhållanden som vid ett praktiskt bedömande med säkerhet kan överblickas (AD 2012 nr 47 och AD 2006 nr 92). Som anförts ovan är domstolen som huvudregel förhindrad att närmare gå in på de skäl som arbetsgivaren uppgett till grund för bedömningen om arbetsbrist. Arbetsgivaren kan dock inte utan vidare påstå arbetsbrist. Enligt en grund-sats i anställningsskyddslagen ska uppsägning på grund av arbetsbrist ske när ingen annan åtgärd står till buds (prop. 1973:129, sid. 63 och 122). Det krävs också enligt Arbetsdomstolens praxis att arbetsgivaren gjort en seriös och noggrann bedömning om det föreligger arbetsbrist och presenterat sina skäl i en utredning. Det ska vara skäl som vid en objektiv bedömning framstår som godtagbara.

Det kan noteras att även om en uppsägning de facto har skett på grund av personliga omständigheter måste det utredas om det förelegat arbetsbrist på det sätt som arbetsgivaren uppgett. En uppsägning som företagits på grund av arbetsbrist kan likväl vara sakligt grundad trots att arbetsgivaren även velat skilja arbetstagaren från sin anställning på grund av personliga omständigheter. Enligt arbetsdomstolens praxis, främst AD 2008 nr 51, framgår att det inte är fråga om en verksamhetsövergång när bemannings-företag hyr ut personal till det inhyrande företaget som tillsammans med personalen vid det inhyrande företaget utför arbetsuppgifter. Detsamma gäller enligt arbetsdomstolens mening om företaget hyr in all personal som ska utföra en viss arbetsuppgift. För att det ska vara fråga om en verksamhetsövergång krävs att även administrationen har övergått och att bemanningsföretaget fått ansvar för annat än att just hyra ut personal.

Tingsrätten kommer först att ta ställning till om F.K. har kunnat göra det sannolikt att det varit personliga omständigheter som legat bakom arbetsgivarens uppsägning av honom.

Tingsrättens bedömning

Har personliga omständigheter legat bakom uppsägningen?

F.K. har gjort gällande att han blivit uppsagd för att arbetsgivaren inte ville ha kvar honom i bolaget eftersom han är son till den förra bolagsägaren J.K. H.L. och J.K. hade vid tidpunkten för uppsägningen även en tvist angående fel i det köpta bolaget.

Av den utredning som har presenterats i målet har framgått att det i Carlsund Hotell AB:s ledning fanns en motvilja till att ha F.K. kvar i bolaget. Detta har kommit till klart uttryck genom vad B.A. skrivit i ett mail till personalen den 30 januari 2016. Mailet vidarebefordrades till de anställda, dock inte till F.K. B.A. skriver i mailet bland annat följande:

”Vi kommer att släppa F. och K. den 1 februari. En förklaring till det är att deras anställningstid går ut den 31 januari och som ni ser så har vi skruvat arbetstiderna något. Ska det förlängas så är det fast anställning som gäller och där är vi inte riktigt i dagsläget. Sen är det inte optimalt att ha den förra ägarens barn kvar i verksamheten. Det är absolut inget personligt mot dem för de har jobbat på bra och ställt upp för företaget och varit väldigt hjälpsamma.”

Av vittnesförhøret med J.K. har vidare framgått att motviljan att ha kvar F.K. uppstod efter att det inletts en tvist mellan H.L. och J.K. avseende köpet av bolaget. J.K:s uppgifter i denna del stöds av vad B.A. uppgett om att F.K. under tiden han arbetade i bolaget tagit fotografier på fastighetens avlopp som en form av bevissäkring. Fotografierna skickade han sedan till J.K. Det kan med fog antas att detta agerande har skapat irritation hos bolagets ledning. Den omständigheten att B.A. inledningsvis inte schemalagt F.K. för februari månad får tolkas i ljuset av att han sagt sig inte ha känt till att F.K:s anställning enligt lag hade övergått till en tillsvidareanställning. Däremot är det, mot bakgrund av att det uppenbarligen fanns en vakans i schemat, märkligt att F.K. inte schemalades under sin uppsägningstid. F.K. skulle bara finnas tillgänglig för inhopp vid behov, vilket parterna uppgett också har skett vid 6-7 tillfällen. Invändningen från B.A. att det krävdes två veckors varsel framstår som en efterhandskonstruktion eftersom han hade kunnat schemalägga F.K. i tiden efter att han fick kännedom om att F.K. blivit tillsvidareanställd. Bolaget har vidare vitsordat att det av de listor som överlämnades till bolaget i samband med överlåtelsen av verksamheten, framgått att F.K. varit anställd i bolaget sedan den 1 januari 2014. Detta innebar att F.K:s anställning har övergått till en tillsvidareanställning per den 1 januari 2016. H.L. har trots det uppgett att han till en början var tveksam till om F.K. faktiskt arbetat i bolaget sedan den 1 januari 2014. H.L. har förklarat att anledningen till att han var tveksam var för att han inte kunde se att F.K. uppburit någon lön från bolaget förrän från den 1 april 2014. De nu redovisade omständigheterna talar sammantaget med styrka för att det varit arbetsgivarens syfte att göra sig av med F.K. Sammantaget anser tingsrätten att F.K. gjort det sannolikt

att det varit personliga omständigheter som legat bakom arbetsgivarens uppsägning av honom.

Tingsrätten ska härafter ta ställning till om bolaget förmått bevisa att uppsägningen av F.K. skulle ha företagits även om de personliga förhållandena inte hade funnits.

Har det varit fråga om arbetsbrist?

Eftersom F.K. gjort det sannolikt att uppsägningen av honom företagits på grund av annan omständighet än arbetsbrist åligger det Carlslund Hotell AB att visa att bolaget varit noggrann och seriös i sin bedömning i fråga om det förelegat arbetsbrist. Frågan är om bolagets påstående om att rationalisera eller omorganisera verksamheten och därmed anlita ett bemanningsföretag varit tillräckligt väl underbyggt företagsekonomiskt sett.

Carlslund Hotell AB har gjort gällande att det förelegat arbetsbrist i bolaget när F.K:s uppsägningstid löpte ut i april eftersom arbetsuppgifterna inom frukost och städ skulle läggas ut på ett bemanningsföretag. Denna åtgärd genomfördes av både företagsekonomiska och organisatoriska skäl på grund av att det varit hög frånvaro hos de anställda med dessa arbetsuppgifter. Bolagets ledning ansåg att det var tidskrävande att ansvara för personalen i den delen av verksamheten. F.K. har å sin sida anfört att bemanningsföretaget kommit på tal först när processen i tingsrätten inletts. Han har vidare gjort gällande att anlita ett bemanningsföretag har varit en sådan verksamhetsövergång som omfattas av 6 b § LAS och att arbetsbrist enligt 7 § tredje stycket LAS därmed inte kan göras gällande.

Av den utredning som har presenterats i målet kan tingsrätten konstatera att H.L:s och B.A:s uppgifter om att det varit hög frånvaro bland de anställda inom frukost/städ saknar stöd i utredningen i övrigt. Tingsrätten kan därmed inte med någon säkerhet avgöra om frånvaron varit av sådan art att det krävt att bolaget av ekonomiska eller organisatoriska skäl anlita ett bemanningsföretag för utförande av dessa arbetsuppgifter. H.L. har uppgett, något som B.A. väsentligen bekräftat, att de under december och januari 2016 funderade på att anlita ett bemanningsföretag. B.A. har uppgett att han har informerat de anställda om detta efter ”beslut” av H.L., vid ett första tillfälle i slutet av januari 2016 och sedan på ett månadmöte den 15 mars. Det finns dock inget i utredningen i övrigt som ger stöd för att bolaget utåt sett, bortsett från uppsägningen av F.K., gett uttryck för en seriös vilja att anlita ett bemanningsföretag. Det saknas även stöd för uppgiften om att det beslutats härom vid tiden för uppsägningen i februari. Den offert som har getts in är daterad den 24 mars 2016. Detta ger intryck av att det först vid denna tidpunkt kan ha funnits en intention att anlita ett bemanningsföretag. Tingsrätten konstaterar att tvisten redan då hade inletts i tingsrätten. F.K:s ansökan om stämning delgavs bolaget den 14 mars 2016. Åtgärden med att anlita ett bemanningsföretag framstår därför som en efterhandskonstruktion. F.K:s uppsägningstid löpte ut i april 2016. Av offerten från bemanningsföretaget framgår inte när ett avtal skulle börja gälla. Carlslund

Hotell AB har därför inte heller visat att det vid denna tidpunkt framstår som säkert att ett bemanningsföretag skulle anlitas.

Sammantaget anser tingsrätten att arbetsgivaren inte förmått visa att det genomförts någon seriös och noggrann bedömning av nödvändigheten att på grund av företagsekonomiska eller organisatoriska skäl, lägga ut arbetsuppgifterna inom frukost och städ på ett bemanningsföretag. Det framstår som mycket oklart om en omläggning av verksamheten till ett bemanningsföretag skulle ha vidtagits även om det inte funnits personliga motsättningar mot F.K. Tingsrätten gör denna bedömning mot bakgrund av att F.K. också var den enda arbetstagaren som drabbades av uppsägning, att han fick gå hem samma dag som han blev uppsagd och endast erbjöds arbete vid behov vid ett fåtal tillfällen under uppsägningstiden. Sammanfattningsvis finner tingsrätten således att uppsägningen av F.K. inte varit sakligt grundad. Bolagets uppsägning av F.K. ska därför förklaras ogiltig.

Skadestånd

Enligt 38 § LAS ska en arbetsgivare som bryter mot LAS betala både ekonomiskt skadestånd och allmänt skadestånd.

Ekonomiskt skadestånd

F.K. har gjort gällande att Carlslund Hotell AB inte har betalat honom 8 385 kr avseende semesterersättning som han haft rätt till. Carlslund Hotell AB har vitsordat beräkningen som sådan men gjort gällande att något belopp avseende semesterersättning inte ska utgå eftersom denna inte har förfallit till betalning. Enligt bolaget utgår inte semesterersättning löpande månadsvis utan endast när en anställning upphör eller en arbetstagare tar ut semester.

Tingsrätten finner att syftet med det ekonomiska skadeståndet är att kompensera arbetstagaren för den ekonomiska förlust denne drabbas av till följd av att anställningen upphör. För att beräkna hela förlusten är det naturligt att även semesterersättningen, som intjänats under motsvarande tid, utgör underlag för det ekonomiska skadeståndet (se Arbetsdomstolens dom, AD 1999 nr 21). Semesterersättning ska därför även ingå i det ekonomiska skadeståndet. Carlslund Hotell AB ska därför utge ekonomiskt skadestånd till F.K. med 8 385 kr jämte ränta i enlighet med vad som framgår av domslutet.

Allmänt skadestånd

En arbetsgivare som bryter mot LAS ska även utge allmänt skadestånd till arbetstagaren för den kränkning som lagbrottet innebär. I Arbetsdomstolens praxis brukar ett normalt skadestånd vara 75 000 kr. I förevarande mål finns det försvårande omständigheter, dels på det sätt som B.A. uttryckt sig om F.K. i mail till personalen, dels den omständigheten att F.K. inte blev schemalagd utan fick gå hem samma dag som uppsägningen skett med beskedet att han skulle vara tillgänglig vid behov. Sammantaget får detta

anses ha inneburit en allvarlig kränkning av F.K. Skäligt skadestånd i denna del bestäms därför till det yrkade beloppet, 100 000 kr.

F.K:s rätt att återkomma med yrkande om ekonomiskt skadestånd avseende tid efter huvudförhandling i målet framgår av lag.

Rättegångskostnader

Eftersom Carlslund Hotell AB har förlorat målet ska bolaget ersätta F.K:s rättegångskostnader. Carlslund Hotell AB har yrkat att rättegångskostnaderna ska jämkas på den grunden att F.K:s yrkande om ekonomiskt skadestånd avsevärt har satts ned. Tingsrätten finner inte skäl att jämka kostnaderna. Yrkade kostnader bedöms vara skäliga.

DOMSLUT

1. Tingsrätten förklarar att Carlslund Hotell AB:s uppsägning av F.K. är ogiltig.
2. Carlslund Hotell AB förpliktas att utge ekonomiskt skadestånd till F.K. med 8 385 kr enligt följande:
 - a. 1 648 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 november 2016,
 - b. 1 648 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 oktober 2016,
 - c. 64 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 september 2016,
 - d. 956 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 augusti 2016,
 - e. 1 666 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 juli 2016,
 - f. 64 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 juni 2016,
 - g. 2 339 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 25 maj 2016, allt till dess betalning sker.
3. Carlslund Hotell AB förpliktas att utge allmänt skadestånd till F.K. med 100 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 14 mars 2016 till dess betalning sker.
4. Carlslund Hotell AB ska ersätta F.K:s rättegångskostnader med 117 008 kr, varav 112 500 kr avser ombudsarvode inklusive mervärdesskatt, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 15 december 2016 till dess betalning sker.