

En personlig assistent har till sin arbetsgivare uppgett att hon anser sig ha blivit utsatt för sexuella trakasserier och trakasserier som haft samband med etnicitet, av brukarens sambo. Fråga om arbetsgivaren därmed haft en utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen och därvid om brukarens sambo kan anses ha utfört arbete hos arbetsgivaren eller varit att jämföra med en arbetstagare samt om utredningsskyldigheten enligt bestämmelsen följer av EU-rättslig reglering. Även fråga om det funnits skäl att kvitta rättegångskostnaderna.

ARBETSDOMSTOLENDOM
2017-11-29
StockholmDom nr 61/17
Mål nr B 49/17**KLAGANDE**

Malmö mot Diskriminering, Carl Gustafs väg 42, 214 21 Malmö
Ombud: juristerna Johanna Ingemarsson och Karin Henrikz,
Malmö mot Diskriminering, adress som ovan

MOTPART

ALOIS Assistans AB, 556848-5782, Box 6, 286 21 Örkelljunga
Ombud: chefsjuristen Sven Rosqvist, Athene Arbetsgivar-service AB,
Box 16355, 103 26 Stockholm

SAKEN

diskrimineringsersättning för brott mot 2 kap. 3 § diskrimineringslagen

ÖVERKLAGAD DOM

Helsingborgs tingsrätts dom den 14 mars 2017 i mål nr FT 707-16

Tingsrättens dom, se bilaga.

Yrkanden m.m.

Malmö mot Diskriminering (MmD) har yrkat att Arbetsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, ska bifalla MmD:s vid tingsrätten förda talan och befria MmD från skyldigheten att ersätta ALOIS Assistans AB (bolaget) för dess rättegångskostnader vid tingsrätten. MmD har även för det fall att talan inte skulle vinna bifall yrkat befrielse från skyldigheten att ersätta bolaget för dess rättegångskostnader vid tingsrätten, genom att kostnaderna där kvittas.

Om Arbetsdomstolen med tillämpning av svensk rätt skulle finna att det inte finns en utrednings- och åtgärdsskyldighet för en arbetsgivare enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen av den anledningen att den som utfört trakasserier inte står under något arbetsrättsligt inflytande från arbetsgivaren, har MmD yrkat att Arbetsdomstolen ska inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.

Bolaget har motsatt sig att tingsrättens dom ändras samt att Arbetsdomstolen ska inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.

Bolaget har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Arbetsdomstolen. MmD har, för det fall MmD förlorar målet, yrkat att vardera parten ska stå sin rättegångskostnad även i Arbetsdomstolen.

Bolaget har motsatt sig yrkandet om kvittning av rättegångskostnader.

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har ljud- och bildupptagningarna av samtliga förhör vid tingsrätten spelats upp. Parterna har åberopat samma skriftliga bevisning som vid tingsrätten.

Parterna har åberopat samma grunder som vid tingsrätten och har till utveckling av sin talan anfört i huvudsak detsamma som antecknats i tingsrättens dom. MmD har förtydligat att det görs gällande att bolaget haft en utrednings- och åtgärdsskyldighet med anledning av enbart uppgifter från A.G. om att hon anser sig ha blivit utsatt för sexuella trakasserier och trakasserier som haft samband med etnicitet.

Domskäl

Twisten

I 2 kap. 3 § första stycket diskrimineringslagen anges följande.

Om en arbetsgivare får kännedom om att en arbetstagare anser sig i samband med arbetet ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren, är arbetsgivaren skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra trakasserier i framtiden.

A.G. var anställd hos bolaget som personlig assistent från och med april 2012. Hon var ”anställd för viss tid så länge uppdraget varar” i enlighet med det kollektivavtal som bolaget var bundet av, kollektivavtalet ”Personlig assistans” ingånget mellan Arbetsgivarförbundet KFO (KFO) och Svenska Kommunalarbetareförbundet (förbundet). Bolaget är medlem i KFO och A.G. är medlem i förbundet. Förbundet har i tingsrätten förklarat att det inte avser att föra A.G:s talan och A.G. har medgett att MmD för hennes talan.

A.G:s anställning hos bolaget upphörde efter att hon blivit uppsagd från anställningen den 24 augusti 2015. Hennes arbetsuppgifter hos bolaget bestod i personlig assistans åt en och samma brukare och arbetet utfördes huvudsakligen i brukarens hem. Där vistades även brukarens sambo, som var fullmaktshavare för brukaren.

Parterna är överens om att A.G. i vart fall den 25 maj 2015 till bolaget uppgett att hon ansåg sig på arbetsplatsen ha blivit utsatt för sexuella trakasserier och trakasserier som hade samband med etnicitet, av brukarens sambo.

Twisten rör i första hand om bolaget haft en utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen. Mellan parterna är tvistigt om brukarens sambo kan anses ha utfört arbete hos arbetsgivaren eller varit i sammanhanget att jämföras med en arbetstagare.

För det fall bolaget haft en utredningsskyldighet, och därmed i förekommande fall även haft en åtgärdsskyldighet, är det tvistigt dels om bolaget före den 25 maj 2015 fått kännedom om att A.G. ansåg sig ha blivit utsatt för trakasserier av brukarens sambo, dels om bolaget fullgjort sin utredningsskyldighet och eventuella åtgärdsskyldighet.

Huruvida A.G. utsatts för trakasserier i strid med diskrimineringslagen omfattas inte av MmD:s talan och är således inte föremål för prövning.

Utgångspunkter för bedömningen

Bestämmelserna i diskrimineringslagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet i form av trakasserier har sin bakgrund i tre EU-direktiv, rådets direktiv 2006/54/EG om genomförande av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (likabehandlingsdirektivet), rådets direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (direktivet mot etnisk diskriminering) och rådets direktiv 2000/78/EG om inrättandet av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (arbetslivsdirektivet). 2006 års likabehandlingsdirektiv innebär att bl.a. bestämmelserna i likalönedirektivet (75/117/EG) och likabehandlingsdirektivet (76/2007/EG) sammanfördes i ett direktiv.

Likabehandlingsdirektivet omfattar diskrimineringsgrunden kön medan direktivet mot etnisk diskriminering omfattar diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung och arbetslivsdirektivet religion eller övertygelse, funktionsnedsättning, ålder och sexuell läggning. I de tre direktiven anges att trakasserier som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna i respektive direktiv är trakasserier och utgör diskriminering. I likabehandlingsdirektivet anges därutöver att sexuella trakasserier är diskriminering enligt direktivet.

I 1 kap. 4 § 4 och 5 diskrimineringslagen anges att trakasserier och sexuella trakasserier är diskriminering. Enligt 2 kap. 1 § diskrimineringslagen är det förbjudet för en arbetsgivare att diskriminera t.ex. en arbetstagare.

Förutom förbuden mot diskriminering i arbetslivet gäller därutöver enligt diskrimineringslagen, som redan redovisats, en skyldighet för arbetsgivare att utreda påståenden från bl.a. en arbetstagare om trakasserier och sexuella trakasserier. Utredningsskyldigheten gäller enligt lagtexten i de fall en arbetsgivare får kännedom om att en arbetstagare anser sig i samband med arbetet ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren.

En förutsättning för utredningsskyldigheten är alltså att den som påstått ha trakasserat är ”någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren”. Det är ostridigt att sambon inte var anställd hos bolaget eller fullgjorde någon praktik hos bolaget.

Enligt bolaget utförde sambon inte något arbete för bolagets räkning hos brukaren. MmD har häremot gjort gällande att sambon i praktiken varit arbetsledare för de personliga assistenterna hos brukaren och därmed bör jämföras med en arbetstagare hos bolaget. MmD har gjort gällande att bolagets utredningsskyldighet följer i första hand av en direkt tillämpning av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen och i andra hand av en EU-konform tolkning av bestämmelsen, vilket bolaget bestritt.

Av betydelse för bedömningen av utredningsskyldighetens omfattning är således om regleringen i 2 kap. 3 § diskrimineringslagen innebär ett genomförande av EU-rätt på området.

Har bestämmelsen i 2 kap. 3 § diskrimineringslagen om en arbetsgivares utredningsskyldighet någon EU-rättslig grund?

Enligt MmD är domstolen skyldig att tolka regleringen i 2 kap. 3 § diskrimineringslagen EU-konformt utifrån ordalydelsen i och syftet med likabehandlingsdirektivet, eftersom direktivet har införlivats i svensk rätt även genom denna bestämmelse i diskrimineringslagen. MmD har dock inte gjort gällande att utredningsskyldigheten uttryckligen följer av någon artikel i likabehandlingsdirektivet. MmD har i stället gjort gällande att det är direktivets syfte som har införlivats genom bestämmelsen. MmD har därvid i huvudsak hänvisat till vad som anges i skälen under punkt 6 och 7 och vad som anges om direktivets syfte i artikel 1 samt till vad som anges i artikel 17 och 18 om skyldigheten att säkerställa att alla, som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte tillämpats på dem, har tillgång till rättsliga förfaranden samt faktisk och effektiv kompensation. MmD har anfört att syftet med direktivet således är att säkerställa att principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet genomförs och att det är arbetsgivaren som har ansvar för att motverka trakasserier på arbetsplatsen. Enligt MmD följer av EU-rätten att avsaknaden av anställningsförhållande saknar betydelse när beslutanderätt över en arbetstagares anställning har överlåtits och likhetstecken ska sättas mellan ”arbetsgivare” och en person som har makt och inflytande över andra personers tillträde till anställning (se EU-domstolens domar Firma Feryn C 54/07, EU:L 2008:379 och Asociata Accept, C 81/12, EU L 2013:275).

Enligt bolaget föreligger ingen utredningsskyldighet för arbetsgivare enligt likabehandlingsdirektivet.

Eftersom diskrimineringsgrunderna för den påstådda utredningsskyldigheten är sexuella trakasserier och trakasserier som haft samband med etnicitet, prövar Arbetsdomstolen om regleringen om utrednings- och åtgärdsskyldigheten i 3 kap. 2 § diskrimineringslagen innebär ett genomförande av likabehandlingsdirektivet eller direktivet mot etnisk diskriminering i någon del, eller annorlunda uttryckt om det av de två direktiven följer en skyldighet för medlemsstaterna att ålägga arbetsgivare en sådan utredningsskyldighet.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Genom den s.k. kvinnofridspropositionen infördes år 1998 en skadeståndssanktionerad utrednings- och åtgärdsskyldighet i 22 a § jämställdhetslagen för arbetsgivare som fått kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för sexuella trakasserier eller trakasserier på grund av kön (se prop. 1997/98:55 s. 116 ff., jfr prop. 2004/05:147). Motsvarande reglering infördes i 1999 års arbetsrättsliga diskrimineringslagar om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet (se prop. 1997/98:177, s. 32 ff.), om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder (se prop. 1997/98:179, s. 57 ff.) och om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning (se prop. 1997/98: 180 s. 39 ff.).

En arbetsgivares skyldighet att utreda en arbetstagares påstående om sexuella trakasserier och trakasserier som har samband med kön eller etnicitet och i förekommande fall vidta åtgärder mot sådana trakasserier fanns alltså redan i svensk lagstiftning när diskrimineringslagen infördes år 2008.

I förarbetena till diskrimineringslagen (prop. 2007/08:95, s. 295 f.) anges som motiv till bestämmelsen att såväl jämställdhetslagen som 1999 års diskrimineringslagar innebär en skyldighet för arbetsgivaren att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier och att regeringen anser att arbetsgivaren även enligt den nya diskrimineringslagen bör ha en sådan utrednings- och åtgärdsskyldighet.

Varken i förarbetena till jämställdhetslagen, 1999 års diskrimineringslagar eller 2008 års diskrimineringslag framgår att respektive bestämmelse i de olika lagarna innebär ett införlivande av något av de aktuella EU-direktiven.

Varken likabehandlingsdirektivet eller direktivet mot etnisk diskriminering har någon bestämmelse i någon artikel som handlar om en arbetsgivares skyldighet att utreda ett påstående från en arbetstagare om att han eller hon anser sig ha blivit utsatt för sådana trakasserier som omfattas av respektive direktiv av en annan arbetstagare hos arbetsgivaren eller av någon som utför arbete hos arbetsgivaren. Detta är inte heller tvistigt i målet.

Det finns en artikel i likabehandlingsdirektivet som handlar om förebyggande av diskriminering. I artikel 26 anges att medlemsstaterna ska uppmuntra bl.a. arbetsgivare att vidta effektiva åtgärder för att förebygga alla former av könsdiskriminering, särskilt trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen, när det gäller tillträde till bl.a. anställning och yrkesmässig befordran.

En skyldighet för arbetsgivare att vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för vissa trakasserier och sexuella trakasserier följer av diskrimineringslagens regler om aktiva åtgärder (se 3 kap. 6 § i dess lydelse före den 1 juli 2017). Den som inte fullgör sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder kan vid vite föreläggas att göra det (se 4 kap 5 § diskrimineringslagen).

MmD har i stället hänvisat till skälen till likabehandlingsdirektivet. Där anges i punkterna 6 och 7 bl.a. följande. Trakasserier och sexuella trakasserier strider mot principen om likabehandling av kvinnor och män och utgör könsdiskriminering enligt direktivet. Sådana former av diskriminering bör alltså förbjudas och bör bli föremål för effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner. I detta sammanhang bör bl.a. arbetsgivare uppmuntras att bekämpa alla former av könsdiskriminering och särskilt att vidta åtgärder för att förebygga trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen i enlighet med nationell lagstiftning och praxis.

Vad som uttalas i de ovan angivna skälen kan, enligt Arbetsdomstolens mening, inte anses innefatta en skyldighet för medlemsstaterna att ålägga arbetsgivare att utreda en arbetstagares uppgift om att han eller hon anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier av en annan arbetstagare eller någon som utför arbete hos arbetsgivaren. Direktivskälen utgör dessutom endast motivtext till vad direktivet enligt dess artiklar ålägger medlemsstaterna. Som redan konstaterats finns varken i likabehandlingsdirektivet eller direktivet mot etnisk diskriminering någon artikel om att arbetsgivaren skulle ha en sådan utredningsskyldighet som följer av regleringen i 2 kap. 3 § diskrimineringslagen.

Slutsatsen av det anförda är, enligt Arbetsdomstolens mening, att regleringen i 2 kap. 3 § diskrimineringslagen är en helt nationell reglering som inte har någon motsvarighet i de två EU-direktiven och således inte heller genomför något av de två EU-direktiven. Det går därför inte att tolka bestämmelsen EU-konformt på sätt MmD gjort gällande. Tolkningen av bestämmelsens innebörd ska alltså på sedvanligt sätt göras utifrån vad som framgår av lagtexten och dess förarbeten samt eventuell praxis.

Ska Arbetsdomstolen inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen?

Vid den ovan gjorda bedömning saknas förutsättningar att inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.

Har bolaget haft en utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen?

Den första tvistefrågan i sak rör om bolaget haft en utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen. Tvisten i den här delen gäller om brukarens sambo ska anses vara, på sätt som framgår av lagtexten, någon som utförde arbete hos arbetsgivaren, dvs. hos bolaget.

Enligt jämställdhetslagen och 1999 års diskrimineringslag inträdde utredningsskyldigheten när en arbetsgivare fick kännedom om att en arbetstagare ansåg sig ha blivit utsatt för trakasserier – som omfattas av respektive lag – av en *annan arbetstagare*. I 2008 års diskrimineringslag ändrades detta på så sätt att utredningsskyldigheten inträder när en arbetsgivare får kännedom om att en arbetstagare i samband med arbetet anser sig ha blivit utsatt för trakasserier – som omfattas av lagen – av *någon som utför arbete...hos arbetsgivaren*. Den utredning som föregick propositionen med förslag till

2008 års diskrimineringslag hade inte föreslagit någon sådan precisering, utan bara att de påstådda trakasserierna ska ha skett ”i samband med arbetet” (se SOU 2006:22).

I propositionen anges bl.a. följande om en arbetsgivares utrednings- och åtgärdsskyldighet enligt bestämmelsen (se prop. 2007/08:95, s. 297).

Regeringen har inget att invända mot begränsningen av arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsskyldighet som sådan. Det är en lämplig avvägning att begränsa ansvaret till situationer som har ett naturligt samband med arbetet. Om trakasserierna har ägt rum i en situation helt utan samband med arbetet är det inte rimligt att arbetsgivaren ska ha en med diskrimineringsersättning sanktionerad skyldighet att utreda trakasserier och vidta åtgärder. Som Arbetsdomstolen har invänt medför dock det föreslagna uttrycket ”i samband med arbetet” att det uppstår en oklarhet huruvida arbetsgivarens skyldigheter enligt bestämmelsen även ska omfatta trakasserier från någon som inte är anställd hos arbetsgivaren, t.ex. trakasserier på arbetsplatsen från en leverantör riktade mot en arbetstagare. Regeringen anser därför att det bör förtydligas att det ska vara fråga om trakasserier av en annan arbetstagare eller någon som bör likställas med arbetstagare i sammanhanget. Detta kan lämpligen göras genom ett tillägg i paragrafen att utrednings- och åtgärdsskyldigheten gäller när en arbetstagare anser sig i samband med arbetet ha blivit utsatt för trakasserier och sexuella trakasserier ”av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren”.

Av detta förarbetsuttalande framgår således att uttrycket ”någon som utför arbete hos arbetsgivaren” inte endast omfattar arbetstagare, utan även någon som i sammanhanget bör likställas med en arbetstagare.

Enligt MmD ska brukarens sambo i sammanhanget likställas med en arbetstagare och därmed anses vara någon som utförde arbete hos bolaget. MmD har till stöd för detta anfört i huvudsak följande omständigheter. Den anställning som A.G. hade hos bolaget, anställning för viss tid så länge uppdraget varar, kunde sägas upp om samarbetet mellan henne och brukaren inte fungerade. Anställningsformen har sin bakgrund i brukarens rätt till inflytande och självbestämmande enligt lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS). Som fullmaktshavare för brukaren var sambon den som i praktiken utövade denna bestämmanderätt och sambon hade därmed ett inflytande över A.G:s anställning. Sambon var ständigt närvarande på arbetsplatsen och det var han som ledde arbetet. I praktiken fungerade sambon därför som en arbetsledare såväl för A.G. som för de övriga personliga assistenterna hos brukaren.

Enligt bolaget kan brukarens sambo inte likställas med en arbetstagare hos bolaget. Bolaget har till stöd för detta anfört i huvudsak följande. Sambon var inte anställd hos bolaget och hade inte heller något annat uppdrag hos bolaget. Bolagets enda kontakt med sambon var att han bodde tillsammans med brukaren på arbetsplatsen, dvs. i brukarens hem. Att brukaren enligt LSS givits en stor möjlighet att påverka den personliga assistansen innebär inte att brukaren har ett arbetsledningsansvar för bolagets anställda. Samma

sak gäller för brukarens sambo i egenskap av fullmaktshavare för brukaren. Bolaget har saknat såväl arbetsledningsrätt som annat rättsligt inflytande över sambon.

Arbetsdomstolen gör följande bedömning.

Det är ostridigt att brukarens sambo inte var anställd hos bolaget och att han inte heller hade något annat uppdrag hos bolaget. Det har inte påståtts att bolaget skulle haft arbetsledningsrätt eller annat rättsligt inflytande över sambon, utan MmD har gjort gällande att sambon i egenskap av fullmaktshavare för brukaren i praktiken fungerade som arbetsledare, mot bakgrund av dels de särskilda förutsättningar som gällde för anställningen utifrån brukarens bestämmanderätt enligt LSS, dels de faktiska förutsättningarna på arbetsplatsen.

Arbetsdomstolen kan konstatera att verksamhet med personlig assistans är speciell på det sättet att den enskilde brukaren, mot bakgrund av reglerna i LSS, har ett stort inflytande över hur assistansen ska utföras. Enligt 6 § LSS ska verksamheten vara grundad på respekt för den enskildes självbestämmande och integritet. Enligt samma bestämmelse ska den enskilde i största möjliga omfattning ges inflytande över de insatser som ges. Att brukaren, enligt LSS, givits detta inflytande innebär dock enligt Arbetsdomstolens mening inte att den assistansanordnare som brukaren är kund hos har delegerat sin arbetsledningsrätt till brukaren.

Frågan om brukarens sambo i egenskap av fullmaktshavare för brukaren kan likställas med en arbetstagare och därmed anses vara någon som utför arbete hos bolaget måste, enligt Arbetsdomstolens mening, bedömas på samma sätt som om påståendet hade gällt brukaren själv. Arbetsdomstolens bedömning är att när brukaren som bolagets kund, själv eller via fullmaktshavare, har synpunkter på och inflytande över den mottagna assistansen kan brukaren eller fullmaktshavaren inte likställas med någon som utför arbete för bolagets räkning. Det är nämligen inte arbetsgivaren som gett dem rätten att komma med synpunkter och ha inflytande, utan LSS.

Enligt Arbetsdomstolens mening kan det dock tänkas att t.ex. en person som är inlånad eller inhyrd för att utföra ett arbete på samma sätt som arbetsgivarens anställda är, i bestämmelsens mening, någon som utför arbete hos arbetsgivaren.

Slutsatsen av det anförda är att brukarens sambo i sammanhanget inte kan likställas med en arbetstagare och därmed inte heller kan anses vara någon som utförde arbete för bolagets räkning hos brukaren. Bolaget har därför inte varit skyldigt att enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen utreda A.G:s påståenden om sexuella trakasserier eller trakasserier som har samband med etnicitet.

Som tingsrätten dock påpekat har bolaget haft ett ansvar för arbetsmiljön på arbetsplatsen på sätt som följer av arbetsmiljöregleringen.

Arbetsdomstolens ovan gjorda bedömningar innebär att tingsrättens domslut ska fastställas i sak.

Rättegångskostnader

Vid den angivna utgången är MmD förlorande part och utgångspunkten är därmed att MmD, enligt 18 kap. 1 § rättegångsbalken, är skyldig att betala bolagets rättegångskostnad, såväl vid tingsrätten som i Arbetsdomstolen. MmD har dock yrkat att vardera parten ska svara för sin rättegångskostnad enligt 5 kap. 2 § arbetstvistlagen, då MmD, enligt föreningen, haft skäligen anledning att få saken prövad.

I mål som rör tillämpningen av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen gäller 5 kap. 2 § arbetstvistlagen, se 6 kap. 1 § första stycket och 7 § andra stycket diskrimineringslagen.

I 5 kap. 2 § arbetstvistlagen anges att i mål som handläggs enligt lagen kan förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorar målet hade skäligen anledning att få tvisten prövad.

Bakgrunden till den särskilda kvittningsbestämmelsen i arbetstvistlagen är att huvudregeln om kostnadsansvaret enligt rättegångsbalken ansågs för arbetstvisternas del kunna alltför starkt påverka enskilda parter att inte inlåta sig på rättegång då den ibland skulle kunna leda till ett resultat som framstår som alltför hårt mot den förlorande parten (se prop. 1974:77 s. 124 f.). Avsikten med regeln är att den ska kunna tillämpas både när rättsfrågorna och bevisfrågorna varit osäkra (se bl.a. AD 1981 nr 46). Av Arbetsdomstolens praxis framgår att bestämmelsen tillämpas restriktivt.

Arbetsdomstolen kan konstatera att A.G:s talan i målet förts av en sådan ideell förening som har talerätt enligt 6 kap. 2 § diskrimineringslagen, bl.a. på grund av att föreningen enligt bestämmelsens andra stycke ansetts ha ekonomiska förutsättningar att föra talan. Domstolen kan vidare konstatera att målet vid tingsrätten varit ett s.k. FT-mål, med det begränsade kostnadsansvar som följer av 18 kap. 8 a § rättegångsbalken. Mot bl.a. den bakgrunden finner Arbetsdomstolen att den särskilda kvittningsregeln som följer av 5 kap. 2 § arbetstvistlagen inte bör tillämpas i detta fall, vare sig vid tingsrätten eller i Arbetsdomstolen.

Bolagets yrkande om ersättning med 1 021 kr avseende en timmes rättslig rådgivning är förenlig med 18 kap. 8 a § första stycket 1 rättegångsbalken.

Tingsrättens domslut ska alltså fastställas även i fråga om rättegångskostnaderna och MmD ska förpliktas att ersätta bolagets yrkade rättegångskostnad i Arbetsdomstolen.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Malmö mot Diskriminerings yrkande om att Arbetsdomstolen ska inhämta förhandsavgörande från EU-domstolen.
2. Arbetsdomstolen fastställer tingsrättens domslut.
3. Malmö mot Diskriminering ska ersätta ALOIS Assistans AB för dess rättegångskostnad i Arbetsdomstolen med 1 021 kr.

Ledamöter: Cathrine Lilja Hansson, Ulla Erlandsson, Inga Jerkeman, Elisabeth Ankarcrona och Sofie Rehnström. Enhälligt.

Rättssekreterare: Malin Simon Holm

Tingsrättens dom (ledamot: Anna Tansjö)

BAKGRUND

Följande är ostridigt mellan parterna. A.G. har varit anställd som personlig assistent av ALOIS Assistans AB (nedan Bolaget) från 2012 fram till september 2015. Under anställningsperioden arbetade A.G. åt en och samma brukare (nedan Brukaren). Arbetet utfördes till största delen i Brukarens hem. I hemmet vistades även Brukarens sambo (nedan Sambon). Sambon var fullmaktshavare för Brukaren. Sambon har aldrig varit anställd av Bolaget. A.G. har varit Bolagets arbetsledare på arbetsplatsen. Den 25 maj 2015 skickade A.G. ett sms till Bolaget i vilket hon uppgav att hon var utsatt för rasistiska och sexuella trakasserier av Sambon. Den 26 maj 2015 polisanmälades Sambon av A.G. Hon sjukskrev sig via telefon den 27 maj 2015 och återkom aldrig i aktiv tjänst innan hon blev uppsagd av Bolaget den 24 augusti 2015. Den 1 juli 2015 ägde ett möte rum mellan A.G. och Bolaget. Under mötet upprättades en arbetsskadeanmälan.

Bolaget upprättade vidare en handling ”Utredning kränkande särbehandling” med hänvisning till A.G:s sms den 25 maj 2015 och läkarintyg den 2 juni 2015. Utredningen avslutades med meningen ”Mot bakgrund av utredningen är ingen åtgärd aktuell på arbetsplatsen!”. Utredningen är daterad den 16 juli 2015 och undertecknad av Bolagets ställföreträdare L.A. och samordnare B.T.

Förundersökningen mot Sambon lades ned den 3 september 2015. Sambon är numera avliden.

A.G. har medgett att Malmö mot Diskriminering (nedan MmD) för hennes talan i målet som part.

Tvisten i målet rör frågorna om Sambons påstådda agerande omfattas av Bolagets utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen (2008:567) och i så fall om Bolaget har fullgjort sina skyldigheter enligt samma bestämmelse.

YRKANDE OCH INSTÄLLNING

MmD har yrkat att tingsrätten ska förplikta Bolaget att till A.G. betala diskrimineringsersättning för kränkning med 20 000 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för delgivning av stämning till dess betalning sker.

Bolaget har bestritt yrkandet. Endast sättet att beräkna ränta har vitsordats så som skäligt i och för sig.

MmD har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader med 900 kr avseende ansökningsavgiften vid tingsrätten. För det fall tingsrätten ogillar

käromålet har MmD yrkat att vardera parten ska stå sin rättegångskostnad med stöd av 6 kap. 7 § diskrimineringslagen.

Bolaget har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader med 1 021 kr avseende en timmes rättslig rådgivning. Bolaget har vidare motsatt sig en kvittning av rättegångskostnaderna.

GRUNDER

MmD har som grund för sin talan åberopat följande. Under tiden som anställd av Bolaget utsattes A.G. för trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen. Bolaget fick kännedom om att A.G. utsattes för trakasserier och sexuella trakasserier i första hand redan den 26 januari 2015 vid ett möte mellan A.G. och Bolagets ställföreträdare L.A. I andra hand har Bolaget under våren 2015 löpande fått kännedom vid möten mellan dem den 17 februari, den 13 mars och någon gång under vecka 19-20. MmD har i tredje hand gjort gällande att Bolaget i vart fall fick kännedom om att A.G. utsattes för trakasserier och sexuella trakasserier den 25 maj 2015 genom att A.G. skickade ett sms till L.A. Trots kännedom om detta har Bolaget underlåtit att, i enlighet med 2 kap. 3 § diskrimineringslagen, utreda omständigheterna kring trakasserierna och de sexuella trakasserierna samt att vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra trakasserier i framtiden. Bolaget ska därför i enlighet med 5 kap. 1 § diskrimineringslagen betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelsen av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen innebär.

Bolaget har som grund för sitt bestridande åberopat följande. I första hand har Bolaget gjort gällande att det inte har haft någon formell utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen gentemot en person som inte är anställd utan endast boende på arbetsplatsen. I andra hand, för det fall tingsrätten skulle finna att utredningsskyldighet föreligger, har Bolaget gjort gällande att det har fullgjort sina skyldigheter enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen.

UTVECKLING AV TALAN

MmD har till utveckling av sin talan anfört i huvudsak följande

Sambons ställning på arbetsplatsen

Under tiden som A.G. arbetade för Brukaren var Sambon ständigt närvarande på arbetsplatsen. Vidare var Sambon fullmaktshavare för Brukaren och har, med anledning av det, varit den som bestämt vilka assistenter som skulle få arbeta kvar på arbetsplatsen. Sambon har i praktiken fungerat som arbetsledare i relation till de personliga assistenterna. Mot bakgrund av detta bör Sambon i relation till A.G. likställas med en arbetstagare på arbetsplatsen. De trakasserier och sexuella trakasserier som Sambon utsatt A.G. för omfattas därför av Bolagets utrednings- och åtgärdsansvar på arbetsplatsen. En annan tolkning av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen skulle innebära att syftet och målen i

likabehandlingsdirektiv (direktiv 2006/54/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) åsidosätts och att principen om direktivkonform tolkning inte iakttas.

Sambons handlande och Bolagets kännedom

Redan i början av anställningen hos Bolaget blev A.G. uppmärksam på Sambons beteende mot personalen. De assistenter som redan arbetade på arbetsplatsen berättade om att Sambon tafsade på dem. A.G. upplevde att trakasserierna mot henne började en bit in under anställningen och att de ökade med tiden för att under våren 2015 eskalera tills arbetsmiljön blev outhärdlig.

Under A.G:s anställningstid har Sambon flera gånger sagt nedsättande saker till henne med hänvisning till hennes etniska bakgrund. A.G. är ursprungligen från Tjetjenien. Han har också sagt nedsättande saker om muslimer och i samband med det hänvisat till A.G. som muslim, vilket hon inte är. Sambon har på ett nedsättande sätt kallat henne för lesbisk. Han har även uttalat sig på ett nedsättande sätt mot henne som kvinna och haft ett sexualiserat språk gentemot henne. Sambon har även flera gånger tagit på A.G:s kropp, tafsat på henne och kommit upp bakom hennes rygg och fört upp sina händer under hennes tröja. Detta gjorde Sambon flera gånger trots att A.G. varje gång det hände tydligt markerade att hon inte accepterade beteendet.

A.G. har vid flera tillfällen tagit upp trakasserierna och de sexuella trakasserierna med sin chef L.A. och med samordnaren B.T. på Bolaget. Hon har haft en nära relation till sin chef och har ofta ringt eller skickat sms till henne när det har varit jobbigt på arbetsplatsen. Bolaget har fått kännedom om att A.G. utsattes för trakasserier och sexuella trakasserier den 26 januari 2015 vid ett möte mellan henne och L.A. Därefter har Bolaget under våren 2015 löpande fått kännedom vid möten den 17 februari, den 13 mars och någon gång under vecka 19-20 mellan A.G. och L.A. A.G. har även tagit upp Sambons beteende på utvecklingssamtal och på arbetsplatsträffar, bl.a. den 23 april vid ett möte med B.T.

Under våren 2015 när trakasserierna eskalerade sa L.A. att hon skulle kontakta en jurist med anledning av hur situationen på arbetsplatsen var. Huruvida L.A. gjorde det fick A.G. aldrig något besked om. Den 24 maj 2015 när hon återigen hade blivit utsatt för Sambons tafsande och trakasserier under ett arbetspass ringde hennes kollega till Bolagets samordnare och berättade om detta. A.G. fick efter det ingen respons från Bolaget. Den 25 maj 2015 meddelade A.G. genom ett sms till Bolaget att hon blivit utsatt för trakasserier och sexuella trakasserier av Sambon. Den 26 maj 2015 polisanmälde A.G. Sambon. Bolaget har i vart fall fått kännedom om att A.G. utsattes för trakasserier och sexuella trakasserier i samband med att hennes meddelade den 25 maj 2016.

Bolagets utrednings- och åtgärdsskyldighet

I samband med att Bolaget fick kännedom om att A.G. utsatts för trakasserier så har dess utrednings- och åtgärdsskyldighet aktualiserats. Bolaget har dock underlåtit att utreda omständigheterna kring trakasserierna och de sexuella trakasserierna samt att vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra trakasserier i framtiden. Bristerna har bestått i

- att utredningen inte har bedrivits skyndsamt,
- att Bolaget inte har hållit A.G. informerad om utredningen fortlöpande,
- att Bolaget inte har iakttagit objektivitet i utredningsarbetet, och
- att Bolaget inte har vidtagit åtgärder eftersom det kom till en felaktig slutsats, vilket det inte skulle ha gjort om utredningen hade genomförts i enlighet med de krav som uppställs i diskrimineringslagen.

A.G. fick ta del av en utredning som Bolaget gjort först den 9 november 2015, d.v.s. drygt fem månader efter att Bolaget senast fått kännedom om trakasserierna. Det är under alla omständigheter för lång tid i relation till det skyndsamhetskrav som följer av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen.

Bolaget framför i sin utredning att det inte anser att A.G. varit utsatt för trakasserier. Det är en slutsats som inte kan sägas ha tillkommit på objektiva grunder. Vidare fokuserar utredning på frågan om Bolaget har haft kännedom om trakasserierna och inte A.G:s upplevelse av att vara utsatt för trakasserier. Bolaget har inte heller förhört sig om omständigheterna på arbetsplatsen bland sina andra anställda utöver den andra arbetsledaren som även var dotter till Sambon och därmed kunde förmodas vara lojal med denne. På arbetsplatsen har arbetet alltid skett med dubbelbemanning vilket innebär att det förutom A.G. har varit en annan assistent närvarande när trakasserierna har skett. Att Bolaget inte som en del av utredningen har tagit in iakttagelser eller uppgifter från A.G:s andra kollegor utgör en brist i utredningen.

Det bestrids att A.G. inte har varit tillgänglig i utredningsarbetet och inte kunnat delges information om hur utredningen fortskred etc. A.G. avböjde inledningsvis kontakt med Bolaget under perioden 2015-05-27--2015-06-09. Efter de två första veckorna av sjukskrivningen hade A.G. flera kontakter med Bolaget.

Bolaget har till utveckling av sitt bestridande anfört i huvudsak följande

Sambons ställning på arbetsplatsen

Bolaget bedriver en anordnarverksamhet som innebär att det får kunder i form av brukare som beviljats stöd genom personliga assistenter. Bolaget anställer personliga assistenter som arbetar hos brukarna. A.G. anställdes av Bolaget för att vara personlig assistent för Brukaren. Bolagets enda kontaktyta med Sambon har varit att han bodde tillsammans med Brukaren på arbetsplatsen. Bolaget har saknat såväl arbetsledningsrätt som annat rättsligt inflytande över Sambon. Han har inte varit anställd, utfört arbete

eller fullgjort praktik. Att Brukaren har gett Sambon en fullmakt förändrar inte detta. Bolaget har därför inte haft någon formell utredningsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen gentemot Sambon.

Sambons handlande och Bolagets kännedom

I samband med att Bolaget övertog Brukaren från den tidigare assistanssamordnaren år 2012 var Bolaget medvetet om att det fanns en problematik på arbetsplatsen i form av kvalitetsbrister i assistansen. Bolaget har dock ingen vetskap om att det skulle ha förekommit tidigare anklagelser om sexuella trakasserier. Bolaget kan inte vitsorda att A.G. blivit utsatt för trakasserier och sexuella trakasserier. Sambons hälsotillstånd hade under våren 2015 försämrats till sådan grad att han hade påbörjat palliativ vård i hemmet. Hälsotillståndet påverkade hans beteende i negativ riktning. Sambons negativa beteende var känt av arbetsgivaren och samtliga assistenter på arbetsplatsen. Vid incidenter kunde/skulle assistenterna ta kontakt med arbetsledningen. A.G. hade regelbunden kontakt med sin arbetsledning och fick också stöd för att kunna hantera Sambon. Det var således känt för Bolaget att Sambon hade ett negativt beteende vilket var ett arbetsmiljöproblem. Det var dock inte känt att Sambon skulle ha trakasserat A.G. eller någon annan av assistenterna.

Bolaget erbjöd under våren 2015 individuell handledning till samtliga Brukarens assistenter p.g.a. svårigheter med Sambon. A.G. tackade dock nej till handledning. Assistenterna fick av Bolaget regelbundet frågan om de uppfattade Sambons uppträdande som ett arbetsmiljöproblem. Ingen av assistenterna bad vid något tillfälle, med undantag för ett, Bolaget att prata med Sambon om hans beteende.

I samband med ett utvecklingssamtal mellan A.G. och Bolaget genom B.T. den 23 april 2015 uppgav A.G. att hon trivdes med sin anställning och framförde inga anklagelser mot Sambon av det slag som hon senare har gjort gällande. Det vitsordas att det är Bolaget som har upprättat anteckningarna efter detta möte.

Bolaget har vitsordat att det, i samband med att A.G. skickade ett sms till L.A. den 25 maj 2015, fick kännedom om att A.G. upplevde sig vara utsatt för trakasserier och sexuella trakasserier av Sambon.

Bolagets utredning

Med anledning av A.G:s sms den 25 maj 2015 till Bolaget och hennes polisanmälan av Sambon påbörjade Bolaget omgående en utredning trots att det inte fanns någon skyldighet att göra det enligt diskrimineringslagen. Verksamhetschefen svarade på A.G:s sms att Bolaget skulle konsultera med en jurist såvitt gällde hennes polisanmälan. Bolaget sökte därefter vid ett flertal tillfällen kontakt med A.G. men fick ingen respons eller så fick de svar att hon inte ville bli kontaktad. Hon var således inte tillgänglig för Bolaget i utredningsarbetet och kunde inte heller delges information om hur utredningen fortskred och vilka överväganden som gjordes. Vid månadsskiftet juni/juli 2015 hade Bolaget vissa kontakter med A.G. med

anledning av att det skulle upprättas en arbetsskadeanmälan. Den 30 juni 2015 ringde hon till Bolaget och förklarade att hon undanbad sig frågor om trakasserier vid mötet som skulle hållas dagen därpå för att upprätta arbetsskadeanmälan. Bolaget respekterade detta vid mötet den 1 juli 2015 och arbetsskadeanmälan upprättades.

Bolaget färdigställde sin utredning den 16 juli 2015. Utredningen kom fram till att det inte fanns stöd för att A.G. blivit utsatt för trakasserier och sexuella trakasserier av Sambon, varför det inte har fanns anledning att vidta andra åtgärder. Vidare trädde A.G. inte i tjänst igen efter sin sjukskrivning varför det heller inte har funnits möjlighet att vidta åtgärder.

UTREDNINGEN I MÅLET

På MmD:s begäran har förhör hållits med A.G.

På Bolagets begäran har förhör hållits med L.A. och med vittnet B.T.

Parterna har åberopat och lagt fram skriftlig bevisning.

TINGSRÄTTENS BEDÖMNING

Målet gäller diskrimineringsersättning enligt 5 kap. 1 § diskrimineringslagen på grund av påstående om att Bolaget inte uppfyllt sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot sådana trakasserier eller sexuella trakasserier som avses i diskrimineringslagen. Skyldigheter att i arbetslivet utreda och vidta åtgärder i fråga om dessa slags trakasserier föreskrivs i 2 kap. 3 § diskrimineringslagen. Denna bestämmelse har följande lydelse.

Om en arbetsgivare får kännedom om att en arbetstagare anser sig i samband med arbetet ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren, är arbetsgivaren skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra trakasserier i framtiden.

Skyldigheten gäller också i förhållande till den som fullgör praktik eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Det är ostridigt att A.G. såsom anställd arbetstagare vid tiden för händelserna tillhör den av bestämmelsen skyddade kretsen. Det råder vidare inget tvivel om att de trakasserier som hon gjort gällande har ett samband med arbetet på det sätt att de skett under arbetstid på arbetsplatsen, dvs. i Brukarens och Sambons hem. Den första fråga som tingsrätten har att ta ställning till är Bolagets förstahandsgrund för bestridandet, nämligen om Sambon intagit en sådan position på arbetsplatsen att dennes agerande alls omfattas av Bolagets utrednings- och åtgärdsskyldighet enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen.

Arbetsgivarens ansvar omfattar handlingar av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren, vilket enligt andra stycket även omfattar inhyrd eller inlånad arbetskraft. Vad som ska förstås med någon som utför arbete hos arbetsgivaren lämnar visst utrymme för tolkning. Klart är att ansvaret inte är begränsat bara till handlande av arbetstagare som står i ett anställningsförhållande med arbetsgivaren. (Med en anställd arbetstagare inbegrips också den som i andra sammanhang framstår som representant för arbetsgivaren, t.ex. en anställd chef.) Av lagens förarbeten framgår att syftet med bestämmelsen är att arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsansvar dessutom ska omfatta trakasserier och sexuella trakasserier av någon som bör jämföras med en arbetstagare i sammanhanget (prop. 2007/08:95 s. 296). I förarbetena förtydligas att arbetsgivaren därför inte har en utrednings- och åtgärdsskyldighet i situationer när t.ex. en leverantör eller en kund utsätter en arbetstagare på arbetsplatsen för trakasserier (a. prop. s. 504).

I målet har Sambon av naturliga skäl ständigt befunnit sig på A.G:s arbetsplats och har i egenskap av fullmaktshavare för Brukaren - Bolagets kund - haft inflytande över vilka assistenter som alls arbetat med Brukaren. Sambon har dock inte haft någon annan koppling till Bolaget än att han har varit fullmaktshavare för Brukaren och således den som skrivit under papper å Brukarens vägnar. Att Sambon i praktiken skulle ha fungerat som arbetsledare till de personliga assistenterna finns det enligt tingsrättens bedömning inget som ger stöd för i målet. Mellan Bolaget och Sambon har det således inte funnits något förhållande som påminner om ett anställningsförhållande och några befogenheter i förhållande till Sambon har Bolaget inte haft. Tingsrätten anser mot bakgrund av detta att det varken av bestämmelsen ordalydelse eller av dess förarbeten finns stöd för en tolkning som leder till slutsatsen att Sambon bör jämföras med någon som utför arbete för Bolaget. Det är en annan sak att Bolaget haft ansvar för arbetsmiljön på arbetsplatsen i Brukarens och Sambons bostad och att Sambons beteende från arbetsmiljösynpunkt haft relevans för arbetsgivarens skyldigheter. Det är dock inte arbetsmiljöansvaret som detta mål rör.

MmD har emellertid gjort gällande att en tolkning av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen strikt utifrån ordalydelsen och dess förarbeten skulle innebära att syftet och målen med likabehandlingsdirektivet, direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet åsidosätts.

Principen om direktivkonform tolkning (eller principen om indirekt effekt) har slagits fast av EU-domstolen (dom av den 10 april 1984 i mål C 14/83, von Colson och Kamann) och innebär att den nationella domstolen, vid tillämpningen av nationell rätt och i synnerhet de bestämmelser i en nationell lag som har införts särskilt för genomförandet av ett direktiv, är skyldig att tolka den nationella rätten mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte. De av MmD nämnda direktiven har slutligen införlivats i svensk rätt genom diskrimineringslagen (se prop. 2007/07:95 s. 2). Tingsrätten har alltså en skyldighet att tolka 2 kap. 3 § diskrimineringslagen så att bestämmelsen om möjligt överensstämmer med direktivens

ordalydelse och syften. Principen om direktivkonform tolkning innebär emellertid inte att kravet på rättssäkerhet kan eftersättas. Hänsyn måste, särskilt i ett fall som detta med enskilda parter, tas till den enskildes berättigade intresse av att kunna förutse vilka de rättsliga följderna kan bli i ett enskilt fall. Alltför vidsträckta tolkningar eller tolkningar i strid med bestämmelsen ordalydelse måste således ske med stor försiktighet (se Hettne och Otken Eriksson, EU-rättslig metod, 2011, s. 189).

Syftena med likabehandlingsdirektivet, direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet är att bekämpa diskriminering och att genomföra principen om likabehandling i arbetslivet (jfr artikel 1 i samtliga direktiv). För att uppnå direktivens syften åläggs medlemsstaterna bl.a. en skyldighet att säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem ska ha tillgång effektiva rättsmedel (se artikel 9 i likabehandlingsdirektivet, artikel 17 i arbetslivsdirektivet och artikel 7 i direktivet mot etnisk diskriminering). Enligt tingsrättens bedömning finns emellertid inte stöd att utifrån någon bestämmelse i något av direktiven läsa in att arbetsgivare bör ges ett ansvar för personer gentemot vilka de inte har något arbetsrättsligt inflytande över. Tingsrättens tolkning av 2 kap. 3 § diskrimineringslagen strider således inte mot direktivens ordalydelse eller syften och står därmed inte heller i strid med principen om direktivkonform tolkning.

Sammanfattningsvis anser tingsrätten att Sambons påstådda agerande inte omfattas av Bolagets utrednings- och åtgärdsansvar enligt 2 kap. 3 § diskrimineringslagen. Käromålet ska alltså redan på denna grund ogillas.

Rättegångskostnader

MmD är tappande part i målet. Av 6 kap. 7 § andra stycket diskrimineringslagens hänvisning till 5 kap. 2 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister följer att det i mål som handläggs enligt denna lag kan förordnas att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Enligt tingsrättens bedömning har tvistefrågorna emellertid inte varit sådana att MmD kunde anses ha haft skälig anledning att få saken prövad. MmD ska därför ersätta Bolaget för den i målet yrkade rättegångskostnaden i enlighet med huvudregeln i 18 kap. 1 § rättegångsbalken. Den yrkade ersättningen är förenlig med 18 kap. 8 a § rättegångsbalken.

DOMSLUT

1. Käromålet ogillas.
2. Malmö mot diskriminering ska till ALOIS Assistans AB betala 1 021 kr för rättegångskostnader avseende en timmes rättslig rådgivning.