



LUNDS UNIVERSITET  
Ekonomihögskolan

---

## PERSONLIG LÄMPLIGHET, VAD ÄR DET?

---

En studie över begreppet personlig lämplighet, hur det får tillämpas i en anställningsprocess och ifall det finns några begränsningar genom diskrimineringsrätten

Ekonomihögskolan

Handelsrättsliga Institutionen

HARH16 Kandidatuppsats - Arbetsrätt

HT 2018

Jenny Andreasson

Handledare: Anna Maria Westregård

# Innehållsförteckning

<b>1. Inledning</b> .....	1
1.1 Bakgrund och ämne.....	1
1.2 Syfte .....	2
1.3 Frågeställningar.....	3
1.4 Avgränsningar.....	3
1.5 Metod och material .....	3
1.6 Disposition.....	6
<b>2. Rättsliga utgångspunkter</b> .....	7
2.1 Den fria antagningsrätten .....	7
2.2 När den fria antagningsrätten möter diskrimineringsrätten .....	8
2.2.1 Diskrimineringsrätten och dess skydd för arbetssökande .....	8
2.2.2 Diskrimineringsbegreppet och dess rekvisit enligt svensk rätt .....	9
<b>3. Personlig lämplighet enligt svensk rätt</b> .....	11
3.1 <i>Vad</i> är personlig lämplighet? .....	11
3.1.1 Personlig lämplighet och ledarskap .....	11
3.1.2 Personlig lämplighet och kommunikativ förmåga .....	14
3.1.3 Personlig lämplighet och samarbetsförmåga .....	17
3.1.4 Personlig lämplighet och stresstålighet .....	21
3.2 <i>Hur</i> får begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet tillämpas i en anställningsprocess?.....	22
3.2.1 Hur får begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet <i>inte</i> tillämpas? .....	23
3.2.2 Hur bör begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet tillämpas? .....	25
<b>4. Sammanfattning och slutsatser</b> .....	26
4.1 <i>Vad</i> innefattar begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet? .....	26
4.2 <i>Hur</i> får personlig lämplighet tillämpas i en anställningsprocess - finns det några begränsningar genom diskrimineringsrätten? .....	27
<b>5. Källförteckning</b> .....	30

## Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
Diskrimineringslagen	Diskrimineringslag (2008:567)
DO	Diskrimineringsombudsmannen
FEU	Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
JämO	Jämställdhetsombudsmannen
Jämställdhetslagen	Jämställdhetslag (1991:433)
LO	Landsorganisationen i Sverige
Prop.	Regeringens Proposition
SAF	Sveriges Arbetsgivarförening

## Sammanfattning

Utgångspunkten i Sverige är att det råder fri antagningsrätt. Denna rättssystematiska utgångspunkt gäller så länge det inte finns några rättsliga inskränkningar. Saknas begränsningar, så är det med andra ord upp till arbetsgivaren att bestämma vem och hur han vill anställa. Men sedan slutet av 1990-talet har diskrimineringslagstiftningen utökats. Syftet med denna uppsats är att utröna ifall och i så fall *hur* diskrimineringsrätten sätter gränser för den fria antagningsrätten, när personlig lämplighet blir en avgörande bedömningsgrund i en anställningsprocess. Men begreppet personlig lämplighet är vitt och svårfångat. Därför kommer uppsatsen först försöka utröna *vad* personlig lämplighet egentligen är. Även om vissa egenskaper och förmågor återkommande återopas och bifalles, är det svårt att finna några tydliga gränser för *vad* personlig lämplighet kan innefatta. Detta beslut lämnar Arbetsdomstolen och svensk rätt i stort till arbetsgivaren att fatta, så länge egenskaperna eller förmågorna framstår som sakliga och motiverade i förhållande till tjänsten och kravprofilen. De begränsningar som finns i den fria antagningsrätten berör framförallt *hur* rekrytering och urval bör gå till. Ifall arbetsgivaren behöver stå till svars för sitt anställningsbeslut eller urval, på grund av att det kan antas ha grundats på någon av diskrimineringsgrunderna, måste han objektivt kunna motivera sitt beslut och visa underlag från en dokumenterad anställningsprocess, som inte bygger på subjektiva eller löst grundade uppgifter.

# 1. Inledning

## 1.1 Bakgrund och ämne

Utgångspunkten i Sverige är att det råder fri antagningsrätt. Denna rättsliga grundprincip fastställde arbetsmarknadsparterna Landsorganisationen i Sverige (LO) och Sveriges Arbetsgivarförening (SAF), genom Decemberkompromissen, redan 1906. Principen innebär att den fria antagningsrätten är utgångspunkten, så länge det inte finns några rättsliga inskränkningar som begränsar denna rättighet. Saknas begränsningar, så är det med andra ord upp till arbetsgivaren att bestämma vem och på vilket sätt han vill anställa.<sup>1</sup>

Men den fria antagningsrätten har visat sig leda till utmaningar när det gäller likabehandling och icke-diskriminering. Flera studier har exempelvis visat att diskriminering mot personer som inte är av svensk härkomst förekommer vid rekrytering i Sverige. Det har även visat sig i studier att kvinnor som dolt sitt kön, fick samma antal svar från arbetsgivare som män med motsvarande kvalifikationer. De kvinnor som istället valt att visa att de var kvinnor, fick färre svar från arbetsgivare.<sup>2</sup> Dessa resultat indikerar på att arbetsgivare använder kön och etnicitet som gallringsmekanismer.

Sedan slutet av 1990-talet har diskrimineringslagstiftningen utökats kontinuerligt. Idag har vi i Sverige *en* gemensam lag, Diskrimineringslag (2008:567) (Diskrimineringslagen), som förbjuder diskriminering utifrån kön, könsöverskridande identitet, etnicitet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning eller ålder. Diskrimineringsförbudens tillämpningsområde är vidsträckt och innefattar även hela anställningsförfarandet.<sup>3</sup>

Anställningsförfarandet eller rekryteringsprocessen som den i folkmun kallas, betraktas ofta som en urvalsprocess, som baseras på en samverkan mellan formella kriterier relaterade till arbetets karaktär, såsom utbildning och arbetslivserfarenhet, och mer informella, såsom personliga egenskaper.<sup>4</sup> När en arbetsgivare ska bedöma om en arbetssökande är lämplig för en

---

<sup>1</sup> Glavå, Mats och Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, tredje upplagan, Lund: Studentlitteratur, 2016, s. 52.

<sup>2</sup> Diskrimineringsombudsmannen, *Forskningsöversikt om rekrytering i arbetslivet*, 2012, s.8f.

[<http://www.do.se/globalassets/publikationer/rapport-forskningsoversikt-diskriminering-rekrytering.pdf>], hämtad 2018-12-13.

<sup>3</sup> Glavå och Hansson, 2016, s. 55f.

<sup>4</sup> Diskrimineringsombudsmannen, 2012, s.32 [<http://www.do.se/globalassets/publikationer/rapport-forskningsoversikt-diskriminering-rekrytering.pdf>], hämtad 2018-12-13.

tjänst, förefaller utvecklingen gå mot att mindre vikt läggs på formella kriterier, och mer vikt läggs på mer informella kriterier, såsom personliga egenskaper. Dessa mer informella kriterier, såsom personliga egenskaper eller förmågor, kategoriseras enligt svensk rätt under begreppet personlig lämplighet. Men begreppet är vitt och verkar innefatta en bredd av förmågor och egenskaper. Det kan exempelvis handla om sociala förmågor och ledarskapsförmågor, som kan vara svåra att fånga upp och bedöma.<sup>5</sup> Vad personlig lämplighet egentligen är och vad begreppet innefattar finns det inget entydigt svar på. En fråga som därför är värd att ställa sig och gräva djupare i.

När dessa mer subjektivt betonade bedömningskriterierna ligger till grund för, eller är en av grunderna vid urval och anställningsbeslut, kan beslutet ibland antas ha en diskriminerande grund eller tangeras en diskriminerande grund. Hur ser egentligen rättsläget ut i Sverige? Begränsar diskrimineringsrätten den fria antagningsrätten, när personlig lämplighet blir avgörande i en anställningsprocess?

## 1.2 Syfte

Den fria antagningsrätten kommer att utgöra en rättslig utgångspunkt i denna uppsats. En annan rättslig utgångspunkt som stadgas genom EU-rätten och svensk rätt är individens rätt att behandlas likadant som en annan individ skulle behandlas i en jämförbar situation. Det vill säga rätten till likabehandling och icke-diskriminering.<sup>6</sup> Vad händer när dessa rättigheter möter varandra? Ett syfte med denna uppsats är att utröna ifall och i så fall *hur* diskrimineringsrätten sätter gränser för den fria antagningsrätten, när personlig lämplighet blir en avgörande bedömningsgrund i en anställningsprocess. Eftersom begreppet personlig lämplighet är vitt och svårfångat, kommer uppsatsen även försöka utröna *vad* personlig lämplighet egentligen är. Genom att söka efter återkommande mönster gällande vilka förmågor och egenskaper som åberopas och bifalles enligt svensk rätt, är målet att få en klarare bild av begreppet. Genom att plocka isär begreppet och undersöka delarna, är förhoppningen att skapa en bättre förståelse för begreppet som helhet. Fokus kommer att ligga på den privata sektorn, vilket innebär att den specialreglering som finns i offentlig sektor inte kommer att behandlas specifikt.

---

<sup>5</sup> Gabinus Göransson, Håkan, Slorach, Martina, Flemström, Stefan och del Sante, Naiti, *Diskrimineringslagen*, Norstedt Juridik, 2013, s. 66.

<sup>6</sup> Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, 5:e upplagan, Stockholm: Wolters Kluwer Sverige AB, 2017.s.65

### 1.3 Frågeställningar

1. Vad innefattar begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet?
2. Finns det några begränsningar genom diskrimineringsrätten för *hur* personlig lämplighet får tillämpas i en anställningsprocess?

### 1.4 Avgränsningar

Denna uppsats kommer endast att fokusera på begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet. Bedömningsgrunderna utbildning och yrkes- och arbetslivserfarenhet kommer med andra ord inte att behandlas mer än i de fall de är relevanta i förhållande till bedömningsgrunden och begreppet personlig lämplighet. Personlig lämplighet har valts ut eftersom det anses vara ett mer svårdefinierat begrepp och därmed enklare kan missbrukas eller användas i olika syften. Vidare studeras den personliga lämpligheten endast i samband med en anställningsprocess och inte i andra sammanhang, såsom exempelvis ansökan till utbildning. En annan avgränsning har gjorts utifrån arbetsmarknaden. Uppsatsen kommer att fokusera på den allmänna reglering som finns för den privata sektorn och därmed inte gå in på den specifika reglering som finns för den offentliga sektorn. När det gäller diskrimineringsrätten och diskussionen som förs angående dess inskränkande verkan på den fria antagningsrätten, kommer samtliga sju diskrimineringsgrunder att beaktas. I den mån de är relevanta för uppsatsens syfte, vill säga. Fokus kommer att ligga på svensk rätt och EU-rätten kommer därmed inte behandlas mer än ytligt.

### 1.5 Metod och material

Denna uppsats kommer att fastställa och analysera hur Sverige och svensk rätt, med utgångspunkt i EU-rätten, har valt att väga två intressen mot varandra. Inledningsvis kommer den fria antagningsrätten presenteras som en rättssystematisk utgångspunkt. Ifall och hur denna rättsprincip sedan begränsas eller inskränks genom diskrimineringsrätten, när personlig lämplighet blir en avgörande bedömningsgrund vid rekrytering, kommer sedan att fastställas och analyseras. För att förstå innebörden av begreppet personlig lämplighet, kommer även begreppet i sig att analyseras och definieras, i den mån det är möjligt. I denna uppsats kommer begreppet personlig lämplighet att kategoriseras som en informell merit, medan utbildning och arbetslivserfarenhet kommer att kategoriseras som formell merit. Vad som är en formell

respektive informell merit kan givetvis diskuteras och ses olika på. För uppsatsens tydlighet klargörs denna kategorisering i detta inledande kapitel.

Med utgångspunkt i val av ämne och syfte har en rättsdogmatisk metod valts. För att uppnå syfte och kunna svara på rättsfrågorna behöver gällande rätt fastställas på ett systematiskt sätt (lex lata). I det avslutande kapitlet kommer även gällande rätt att analyseras ”lege ferenda” i viss mån, för att ge utrymme för resonemang som blickar framåt och belyser problem som förtjänar mer uppmärksamhet.<sup>7</sup> En deskriptiv ansats har använts i viss mån, eftersom vissa rättsliga utgångspunkter behöver beskrivas, innan gällande rätt kan fastställas och analyseras.

I enlighet med rättsdogmatisk metod, kommer de vedertagna rättskällorna lag, förarbeten, rättspraxis, doktrin att tolkas.<sup>8</sup> Även rättsprinciper som inte innefattas av de vedertagna rättskällorna kommer att vara relevanta. En rättslig utgångspunkt kommer att tas i ”den fria antagningsrätten”. Denna allmänna rättsprincip är en central del av arbetsgivarprerogativen i den svenska arbetsrätten och fastställdes genom en överenskommelse mellan arbetsmarknadsparterna LO och SAF i början av 1900-talet. Den fria antagningsrätten har sedan dess varit vägledande i Arbetsdomstolens (ADs) domar och är högst relevant även idag. Enligt ”den svenska modellen” kan överenskommelser mellan arbetsmarknadsparterna uppnå en likvärdig status som vedertagna rättskällor, när lagstiftaren väljer att lämna regleringen till parterna.

Relevant och relativt nyligen utgiven doktrin, i form av juridisk litteratur och läroböcker inom området, såsom ”*Diskrimineringslagen – En kommentar*”, skriven av Fransson, Stüber, och Eberhard, ”*Arbetsrätt*”, skriven av Glavå och Hansson, ”*EU och arbetsrätten*”, skriven av Nyström och ”*Anställningsförhållandet*”, skriven av Källström och Malmberg, lästes i ett tidigt skede för att få en bred inblick i ämnet och för att kunna identifiera aktuellt material inom området. Genom kedjesökning identifierades andra relevanta rättskällor, såsom EU-direktiv och fördrag, svensk lag, förarbeten, rättsfall och rättsprinciper. Doktrin, fungerade även vägledande vid urval av relevanta rättsfall från AD. Med hjälp av doktrin systematiserades och vägdes det rättsliga materialet samman och skapade en plattform att utgå ifrån i

---

<sup>7</sup> Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 4:e upplagan, Stockholm: Norstedt Juridik, 2018, s. 49.

<sup>8</sup> Sandgren, 2018, s. 36



materialsökandet.<sup>9</sup> Som ett komplement till materialsökning genom doktrin gjordes systematiska digitala sökningar, framförallt med hjälp av ämnesordet personlig lämplighet, via databaserna Karnov och Zeteo. Härigenom validerades relevansen av rättsfall som funnits genom doktrin, samtidigt som nya relevanta fall tillkom.

En utgångspunkt för hur rättskällorna ska tolkas och värderas är tagen i rättskällevärdet. Denna lära tar upp vilka rättskällorna är och menar att varje rättskälla har en formell auktoritet eller valör. Därigenom får varje rättskälla en viss plats i rättskällevärdet. Men rättskällevärdet är inte statisk utan löses delvis upp på grund av framförallt två skäl. Dels eftersom domstolar i rättskällevärdet gör en samlad bedömning, där rättskällans tyngd och den formella hierarkin, inte alltid tas i beaktning. Men också eftersom olika rättskällor som åberopas har olika tyngd i varje specifikt fall. I denna uppsats kommer rättsfall att vara en viktig rättskälla. Lagstiftning och förarbeten drar endast upp övergripande spelregler när det gäller hur rekrytering och urval får göras utifrån begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet. Det är först i ADs domar som någon mer precis ledning ges kring vad personlig lämplighet är och hur den får tillämpas, enligt svensk rätt. Beroende på hur rättskällevärdet efterföljs i varje fall, kommer detta att få en påverkan på hur uppsatsen efterföljer hierarkin.<sup>10</sup> Vid tolkning av rättsfall är det viktigt att vara extra uppmärksam. Språket som används är ofta medvetet vagt och bygger på abstrakta uttryck för att det ska kunna vara generaliserbart. Detta vaga språkbruk, kan även göra det utmanande att dra precisa slutsatser kring vad som egentligen låg bakom ADs dom. Vilka egenskaper eller förmågor som var avgörande för ADs dom när det gäller personlig lämplighet eller olämplighet, blir därmed en bedömningsfråga för läsaren i vissa fall. I återkommande rättsfall pekar AD på ett flertal bidragande orsaker till att domen blir vad den blir. De olika orsakernas tyngd i bedömningen framkommer inte alltid tydligt. Det blir med andra ord en viktig uppgift för läsaren att tolka domstolarnas motiveringar med en stor medvetenhet, innan de används i uppsatsen som en rättskälla.<sup>11</sup>

Rättsfallen blir särskilt intressanta eftersom det är de konkreta fallen som ger rättsregeln dess mer definitiva och konkreta innebörd.<sup>12</sup> Relevanta rättsfall kommer att fungera som pusselbitar

---

<sup>9</sup> Sandgren, 2018, s. 19

<sup>10</sup> Sandgren, 2018, s. 45 f.

<sup>11</sup> Hydén, Håkan och Hydén, Therese, *Rättsregler*, 7:e upplagan, Lund: Studentlitteratur AB, 2016, s. 114 ff.

<sup>12</sup> Numhauser-Henning. Ann, red., *Festskrift till Anna Christensen*, Lund: Juristförlaget i Lund, 2000, s. 583 och Andreasson, Jenny, *Bortvald på fel grund – Hur får personlig lämplighet vägas in i en meritvärdering vid anställning*, Promemoria, Lunds universitet, 2018, s.3.

och komplettera övriga rättskällor. Samtidigt är det viktigt att ha med sig att en dom och dess domskäl aldrig kan appliceras rakt av på ett nytt fall. Varje dom bygger på den konkreta verkligheten det specifika fallet.<sup>13</sup> Vidare kommer inte någon heltäckande kartläggning över domstolsavgörande inom ämnet att presenteras. Relevanta fall som hjälper till att besvara de ställda rättsfrågorna kommer att användas för att fastställa gällande rätt.

Efter att ha inhämtat och analyserat rättsligt relevant material enligt föregående resonemang, har generaliserande slutsatser dragits och gällande rätt har fastställts (*lex lata*), i den mån svar finns. Genom generalisering kan summan bli mer än dess delar tillsammans och ett mer generellt applicerbart svar på rättsfrågan kan förhoppningsvis framträda.<sup>14</sup> I det avslutande kapitlet har sedan gällande rätt analyserats i viss mån, för att kunna föra ett framåtblickande resonemang som belyser intressanta problem.<sup>15</sup> Som uppsatsskrivare tar man alltid med sig sina värderingar in i arbetet. Genom att vara medveten och ha insikt om detta ökar förutsättningarna för att objektivitet och saklighet ska kunna efterlevas i arbetet.

## 1.6 Disposition

Uppsatsens första kapitel inleds med en introduktion och bakgrund till det aktuella ämnet. Vilket sedan mynnar ut i en presentation av uppsatsens övergripande syfte och frågeställningar, metod och materialgenomgång. I kapitel två presenteras relevanta rättsliga utgångspunkter såsom rättsprincipen ”den fria antagningsrätten”. Vidare fokuserar kapitlet på vad som sker när den fria antagningsrätten möter diskrimineringsrätten och hur diskrimineringsrätten skyddar den arbetssökande. Även diskrimineringsbegreppen och dess rekvisit enligt svensk lag presenteras kort. I tredje kapitlet utreds och analyseras begreppet personlig lämplighet och ett försök görs att reda ut vad det innefattar, i den mån det går. Detta görs framförallt genom att utreda och analysera relevanta rättsfall, men även andra rättskällor tas i beaktning. Vidare utreds ifall det finns några begränsningar för hur urval och rekrytering får göras enligt personlig lämplighet, utan att det kan ses som diskriminerande? För att sedan i efterföljande kapitel mynna ut i en sammanfattande slutsats, där rättsfrågorna besvaras, i den mån svar finns. Slutligen analyseras gällande rätt, i viss mån, för att ge utrymme för resonemang som blickar framåt och belyser problem som förtjänar mer uppmärksamhet.

---

<sup>13</sup> Numhauser-Henning. Ann, red., 2000, s. 589 ff.

<sup>14</sup> Sandgren, 2018, s. 36

<sup>15</sup> Sandgren, 2018, s. 49.

## 2. Rättsliga utgångspunkter

### 2.1 Den fria antagningsrätten

En central utgångspunkt inom den arbetsrättsliga regleringen, är att arbetsgivaren äger rätten att leda och fördela arbetet (arbetsledningsrätten) samt har rätt att fritt antaga och avskeda personal (antagnings- respektive uppsägningsrätten) inom vida ramar.<sup>16</sup> Dessa rättsliga utgångspunkter fastställdes redan 1906 i den överenskommelse mellan arbetsmarknadsparterna Landsorganisationen i Sverige (LO) och Sveriges Arbetsgivarförening (SAF), som kom att kallas Decemberkompromissen. Idag benämns arbetsgivarens ovan nämnda rättigheter som §32 befogenheterna eller arbetsgivarprerogativet.<sup>17</sup>

I denna uppsats kommer arbetsrätten att framställas utifrån en modell som placerar arbetsgivarprerogativet och §32 i centrum. Därifrån beskrivs den arbetsrättsliga regleringen som begränsningar i arbetsgivarens friheter.<sup>18</sup> Denna modell kan ses som onyanserad och ger en konserverad bild av arbetsrätten, men tydliggör den intresseavvägning som ligger till grund för uppsatsens syfte.

Inom rekryteringsområdet är den fria antagningsrätten en rättssystematisk utgångspunkt och allmän princip. Denna princip innebär att arbetsgivarens fria antagningsrätt är utgångspunkten, så länge det inte finns några inskränkningar i lag som begränsar denna rätt. Arbetsgivarens rätt att i princip anställa vem han önskar klargörs även av AD i rättsfallet AD 1985 nr 129. Några definitioner enligt lag som definierar hur en arbetssökandes personliga egenskaper ska värderas finns inte. Den fria antagningsrätten kan på så vis få det att framstå som att arbetsgivaren kan lägga stor vikt vid personlig lämplighet vid en rekrytering utan några rättsliga begränsningar. Men samtidigt fortsätter arbetsrätten ständigt att utvecklas. Diskrimineringsrätten är ett område som har utvecklats i snabb takt, framförallt sedan 1990-talet.<sup>19</sup> Ifall och i så fall hur diskrimineringsrätten begränsar den fria antagningsrätten, när begreppet personlig lämplighet blir en avgörande faktor, kommer att utredas vidare i kommande avsnitt.

---

<sup>16</sup> Kent Källström och Jonas Malmberg, *Anställningsförhållandet*, 4:e upplagan, Uppsala: Iustus förlag, 2016, s. 191 ff. och Glavå och Hansson, 2016, s. 50 f.

<sup>17</sup> Glavå och Hansson, 2016, s. 51 f.

<sup>18</sup> Glavå och Hansson, 2016, s. 50.

<sup>19</sup> Glavå och Hansson, 2016, s. 52 ff.

## 2.2 När den fria antagningsrätten möter diskrimineringsrätten

### 2.2.1 Diskrimineringsrätten och dess skydd för arbetssökande

Med utgångspunkt i den fria antagningsrätten, är det fortfarande arbetsgivaren som avgör vilka kriterier som ska tillämpas vid urval i en anställningsprocess. En person som i någon mening kan ses som bäst meriterad har med andra ord ingen rätt att göra anspråk på en anställning. Ett anställningsbeslut i sig kan därför inte överklagas och ge en arbetssökande inom privat sektor rätt till en anställning med stöd i svensk rätt.<sup>20</sup>

Däremot kan denne åberopa diskriminering utifrån någon av diskrimineringsgrunderna kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionsnedsättning, sexuell läggning eller ålder, enligt 1 kap. 4 § Diskrimineringslagen. En arbetsgivare kan vid ett diskriminerande anställningsbeslut dömas att betala diskrimineringsersättning till en enskild person som har blivit kränkt i en anställningsprocess, enligt diskrimineringslagen 5 kap 1§.<sup>21</sup> De inskränkningar som finns i den fria antagningsrätten grundar sig med andra ord på diskrimineringsrätten. Den svenska diskrimineringslagstiftningen från 1990-talet och framåt är delvis ett uttryck för tvingande regler ifrån FEUF eller EU-direktiv.<sup>22</sup> Ett av målen med den svenska diskrimineringslagen är att EU-rättens likabehandlings- och icke-diskrimineringsprincip ska ha genomförts i svensk rätt.<sup>23</sup>

Diskrimineringslagen förbjuder diskriminering inom olika delar av samhällslivet. I kapitel 2, 1 § finns ett förbud mot att en arbetsgivare diskriminerar den som söker arbete. Skyddet mot diskriminering för arbetssökande gäller under hela anställningsprocessen, alla dess moment och innefattar alla åtgärder eller underlåtenheter att agera.<sup>24</sup> Som arbetssökande definierar lagen

---

<sup>20</sup> Gabinus Göransson, Slorach, Flemström, och del Sante, 2013, s. 65.

<sup>21</sup> Andreasson, Jenny, *Bortvald på fel grund – Hur får personlig lämplighet vägas in i en meritvärdering vid anställning*, Promemoria, Lunds universitet, 2018, s.4.

<sup>22</sup> Fransson, Susanne och Stüber, Eberhard, *Diskrimineringslagen, En kommentar*, Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2:a upplagan, 2015, s. 27. Inom EU-rätten gäller en allmän likabehandlings- eller icke-diskrimineringsprincip som fastställs i rättighetsstadgan, sociala stadgan, FEU, FEUF och direktiv 2000/43/EG som fastställer alla människors rätt till likabehandling inom arbetslivet och andra områden, oavsett ras eller etniskt ursprung. Även arbetslivsdirektivet 2000/78/EG, som inrättade en allmän ram för likabehandling gällande religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning. Det så kallade recastdirektivet 2006/54/EG kom som en konsoliderad text som ersätter sex direktiv om lika möjligheter och likabehandling. Direktivet tar även hänsyn till EU-domstolens praxis. Läs Nyström, 2017, för djupare behandling av EU-rätten.

<sup>23</sup> Gabinus Göransson, Slorach, Flemström och del Sante, 2013, s.26 ff.

<sup>24</sup> Fransson, Susanne och Norberg, Per, *Att förstå lagstiftning om diskriminering och mänskliga rättigheter*, Stockholm: Premiss förlag, en del av Arenagruppen, 2017, s. 129.

den som tydligt tillkännagett att hen söker en anställning.<sup>25</sup> I de situationer, där arbetsgivaren kan behöva stå till svars för sitt anställningsbeslut eller urval på grund av att beslutet kan antas ha grundats på någon av diskrimineringsgrunderna, blir det viktigt för arbetsgivaren att kunna motivera sitt beslut och visa underlag från en dokumenterad anställningsprocess.<sup>26</sup>

Bevisbördan ser lite annorlunda ut när det gäller diskrimineringsrätten och är uppdelad för att ge kärande en bevislättning jämfört med bevisbördor i allmänhet. Enligt Diskrimineringslagen 6 kap 3§ ska den som anser sig blivit diskriminerad visa på omständigheter som ger anledning att anta att hen blivit diskriminerad för att bevisbördan ska gå över på svaranden, som isåfall ska visa att diskriminering inte har förekommit.

## **2.2.2 Diskrimineringsbegreppet och dess rekvisit enligt svensk rätt**

Begreppet diskriminering kan användas på olika sätt. Inom juridiken existerar framförallt två centrala begrepp parallellt, direkt och indirekt diskriminering. Ytterligare diskrimineringsbegrepp existerar inom svensk lag och rätt. Men dessa kommer inte att presenteras i denna uppsats, eftersom de inte har relevans för uppsatsens syfte. Direkt diskriminering handlar om en individs rättigheter som kränks, eller att denne blir missgynnad, ofta i jämförelse med en annan individ.<sup>27</sup> I enlighet med Diskrimineringslagen 1 kap. 4§ punkt 1, räcker det inte att en arbetssökande ”*missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas eller skulle behandlats*”. Missgynnandet måste ha samband med någon av de sju diskrimineringsgrunderna, det vill säga, det måste finnas ett orsakssamband. Ytterligare rekvisit som måste vara uppfyllt är att den arbetssökande befinner sig i en jämförbar situation. Vad är då jämförbar situation för en arbetssökande? I förarbetena till tidigare gällande Jämställdhetslag (1991:433) (Jämställdhetslagen) tydliggörs det att likvärdiga meriter för en sökt tjänst är detsamma som lika goda sakliga förutsättningar för arbetet.<sup>28</sup> När en prövning gällande jämförbar situation i en anställningsprocess görs, krävs det med andra ord att den arbetssökande som anser sig vara missgynnad, påvisar att det är antagligt att denne har likvärdiga meriter i förhållande till den/de arbetssökande som blivit kallade till intervju eller anställda av arbetsgivaren. Ifall skillnaden mellan de arbetssökandes meriter är så pass stora så att de inte kan anses likvärdiga, kan inte den som anser sig missgynnad vara diskriminerad, i lagens

---

<sup>25</sup> Prop. 2007/08:95 s. 135.

<sup>26</sup> Glavå och Hansson, 2015, s. 301.

<sup>27</sup> Fransson och Norberg, 2017, s. 10.

<sup>28</sup> Prop. 1990/91:113 s. 82 samt AD 2005 nr 69.

mening. Vid indirekt diskriminering handlar det om strukturella orättvisor som drabbar en individ, på grund av att denne tillhör en missgynnad grupp.<sup>29</sup> Indirekt diskriminering anses föreligga ifall nedanstående rekvisit är uppfyllda enligt 1 kap. 1 § punkt 2.

*”Ifall någon missgynnas genom en tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt, men som särskilt missgynnar en grupp som kan hänföras till någon av diskrimineringsgrunderna, och bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet inte har ett berättigat syfte eller de medel som används för att uppnå syftet är lämpliga eller nödvändiga för att nå syftet.”*

Diskrimineringslagen är en viktig rättskälla, men det är framförallt i tillämpningen och rättspraxis som diskrimineringsbegreppen får sin konkreta betydelse och skapas.<sup>30</sup> AD beskriver i AD 2008 nr 47, att utgångspunkten är att en arbetssökande befinner sig i jämförbar situation med en annan, ifall de har sökt samma tjänst, och i huvudsak har lika meriter när det gäller utbildning, erfarenhet och personlig lämplighet för ett visst arbete. Den rättskälla som ger vägledning kring vad jämförbar situation och likvärdiga meriter innebär och hur lagstiftningen ska tillämpas är ADs rättsfall. AD beskriver återkommande i sina domar att bedömningen om en arbetssökande har tillräckliga kvalifikationer, bygger på en bedömning av utbildning, erfarenhet och personlig lämplighet.<sup>31</sup> Någon lagstadgad definition kring hur en arbetssökandes personliga egenskaper ska värderas finns inte att tillgå. I jämförelse med de andra två bedömningsgrunderna är personlig lämplighet ett mer svårfångat begrepp.<sup>32</sup> I kommande kapitel kommer begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet analyseras utifrån svensk rätt. Ambitionen är att få en tydligare bild av vad begreppet personlig lämplighet innefattar och hur det får tillämpas enligt svensk rätt.

---

<sup>29</sup> Fransson och Norberg, 2017, s. 10.

<sup>30</sup> Fransson och Norberg, 2017, s. 62.

<sup>31</sup> Se AD 1981:169, AD 1983:50, AD 1983:78, AD 1983:83, AD 1983:102, AD 1984:12, AD 1984:100, AD 1986:84, AD 1987:67, AD 1987:140, AD 1988:50, AD 1989:40, AD 1989:122, AD 2003:55, AD 2004:44, AD 2005:3, AD 2005:55, AD 2005:69, AD 2005:126, AD 2006:96, AD 2006:126, AD 2008:47, AD 2009:16, AD 2009:87, AD 2010:91 samt Glavå och Hansson, 2015, s.301.

<sup>32</sup> Fransson och Stüber, 2015, s. 157.

## 3. Personlig lämplighet enligt svensk rätt

### 3.1 Vad är personlig lämplighet?

Utvecklingen går mot att arbetsgivarens krav på formella meriter luckras upp medan andra mer informella egenskaper eller förmågor såsom samarbetsförmåga och social kompetens får en allt större betydelse. Begreppet personlig lämplighet används idag frekvent vid urval och rekrytering och har därav i många fall fått en stor betydelse för utgången av de tvister som prövats av AD.<sup>33</sup> Med tanke på att begreppet är vitt och svårt att fånga, är det också intressant att gräva djupare i och försöka förstå. Genom att plocka isär begreppet och undersöka delarna kommer förhoppningsvis begreppet som helhet att förstås bättre.

I följande avsnitt presenteras de egenskaper eller förmågor som frekvent återkommer och bifalles i ADs domar enligt begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet. Med tanke på att begreppet är diffust och generellt i sig och dessutom kopplat till varje tjänsts specifika kravprofil, kommer givetvis inte alla egenskaper och förmågor att fångas i denna uppsats. Däremot kan vissa återkommande mönster skönjas, när det gäller de förmågor eller egenskaper som återkommande återkommer och bifalles i ADs domar, under begreppet personlig lämplighet. Vidare kommer de mönster i form av förmågor och egenskaper som träder fram att analyseras kort efter varje avsnitt. På så sätt blir detta kapitel både utredande och analyserande.

#### 3.1.1 Personlig lämplighet och ledarskap

När det gäller urval och rekrytering till arbetsledande befattningar återkommer AD frekvent till att det inte finns något hinder i sig för att den personliga lämpligheten blir avgörande.<sup>34</sup> När det gäller arbetsledande roller ställs ofta krav på ledarskapsförmågor. Bedömningar av sådana förmågor eller personliga egenskaper blir ofta avgörande vid meritvärdering och urval till arbetsledande befattningar. Det kan handla om rätt ledarskapsegenskaper, ledarstil, arbetsledningsförmåga eller förmåga att kunna handleda, utveckla och stimulera personalen.<sup>35</sup> Konkreta exempel på hur AD resonerar kring begreppet personlig lämplighet vid rekrytering och urval till arbetsledande befattningar presenteras i följande avsnitt.

---

<sup>33</sup> Gabinus Göransson, Slorach, Flemström och del Sante, 2013, s. 66.

<sup>34</sup> AD 2005 nr 69, AD 2004 nr 44, AD 2006 nr 96 och AD 2006 nr 126

<sup>35</sup> AD 2005 nr 69, AD 2004 nr 44, AD 2006 nr 96 och AD 2006 nr 126

I AD 2005 nr 69 utreds huruvida en kyrklig samfällighet förbigått en kvinnlig sökande, vid rekrytering av en kyrkoherde, trots att hon ansåg sig ha i huvudsak likvärdiga meriter och anställt en man. Avgörande för arbetsgivaren i detta fall var att den arbetssökande hade de ledaregenskaper som eftersöktes. Den arbetssökande som fick tjänsten ansågs ha en ledarstil som den rekryterande samfälligheten föredrog. Vidare ansågs han passa väl in i arbetsplatskulturen och hade personliga egenskaper som värdesattes högt. Dessa egenskaper byggde framförallt på att han under intervjun uppfattades som initiativkraftig, engagerad. Han uppfattades även ha en förmåga att i samverkan med personal och förtroendevalda kunna driva verksamheten framåt och förnya den på ett sätt som samfälligheten önskade. AD fastslår i domen att rätt ledarskapsegenskaper, god samarbetsförmåga och att kandidaten ansågs passa väl in i arbetskulturen kan ligga till grund för en meritvärdering utifrån personlig lämplighet. Vidare menar AD att egenskaperna framstår som sakliga och motiverade i förhållande till den arbetsledande befattning som tvisten handlar om. Intrycket under en intervju kan med andra ord väga tungt vid en meritvärdering, så länge arbetsgivaren har genomfört ett rekryteringsförfarande som framstår som seriöst och ambitiöst. Kandidatens upplevelse av att stämningen var spänd redan när hon kom in i rummet för intervju och att hon möttes av aggressivitet, i kombination med att en av arbetsgivarens intervjudeltagare uppfattade hennes intervju som mer spänd och provokativ än de två övriga och att frågor utanför frågemallen förekom, vägde inte tyngre än arbetsgivarens motivering till sitt urval. AD skriver dock att ifall en arbetssökande inte förefaller ha kommit till sin rätt under intervjun, beroende på den arbetssökande eller den som genomfört intervjun, kan detta medföra att bedömningsunderlaget inte blir tillförlitligt. Vidare tydliggör AD att det är av största vikt att intervjuerna genomförts på ett korrekt sätt, när resultatet av dessa blir avgörande för valet av arbetssökande. Trots att AD även indikerar att kandidaten kan ha blivit missförstådd, de som intervjuat kan ha haft förutfattade meningar eller till och med provocerat kandidaten på ett sätt som inte är acceptabelt i sammanhanget, landar domen ändå i att det saknas anledning att kritisera rekryteringsförfarande och urvalet utifrån personlig lämplighet. Ingen diskriminering ansågs därför ha ägt rum. AD motiverar sin slutsats med att intervjuerna föreföll ha genomförts på ett korrekt sätt, i och med att ett flertal intervjuer genomförts, varvid ett antal personer har deltagit. Vidare menar AD att det frågeformulär som användes i den sista intervjuomgången, bör ha underlättat möjligheten att jämföra kandidaterna. Den fria antagningsrätten förefaller stark när domar som denna läses.



AD 2004 nr 44 behandlar ifall en polismyndighet vid rekrytering av en man till tjänsten som utredningschef har agerat könsdiskriminerande mot en kvinna som sökt tjänsten. I detta fall ansågs de personliga egenskaperna väga tyngst vid tillsättning av en arbetsledande befattning som utredningschef, även om utbildning och arbetslivserfarenhet talade för en annan kandidat. Eftersom det framgick i annonsen att god arbetsledarförmåga, god administrativ förmåga, uttalat stor samarbets- och kontaktförmåga samt hög arbetsförmåga krävdes för att lyckas i arbetet som utredningschef, menade AD att arbetsgivaren därmed tydligt visar att de personliga egenskaperna kommer att bli avgörande. Vidare skriver AD att kraven anses naturliga, eftersom befattningen enligt annons, framförallt handlar om arbetsledning och att kunna leda och motivera personalen till goda resultat. AD betonade att de personliga egenskaperna får anses väga tyngst vid bedömningen gällande den aktuella befattningen. Det underlag som var utslagsgivande vid bedömningen av den personliga lämpligheten, var referenser från kollegor och chefer vid polismyndigheten.

I AD 2006 nr 96 ansåg staten som arbetsgivare att den personliga lämpligheten var särskilt viktig vid tillsättande av en klientinspektör. Framförallt eftersom befattningen innebar arbetsledning. I annonsen tydliggjordes det att den sökande skulle vara flexibel samt van vid att arbeta i och leda en grupp. Vidare söktes en person med förmåga att kunna handleda, utveckla och stimulera personalen, för att uppnå de mål och visioner som ställts upp för verksamheten. Som arbetsledare skulle personen dessutom se vinster med delaktighet och ansvarstagande för personalen. AD stödde arbetsgivarens resonemang, som byggde på att den personliga lämpligheten blir särskilt viktig eftersom klientinspektören skulle ha en arbetsledande befattning. Bedömningen utgick delvis ifrån ett lämplighetstest från Pliktverket, där båda kandidater ansågs lämpliga. Innan hänsyn togs till vad som framkommit under intervjuerna, ansåg AD att de hade tillräckliga kvalifikationer, när det gällde personlig lämplighet för arbetet. AD tydliggjorde även i domen att det utan någon tvekan är relevant att även väga in det intryck de sökandena gav vid anställningsintervjuerna för att kunna bedöma de sökandenas personliga egenskaper och arbetsledningsförmåga. Därutöver hade de sökandes tidigare chefer hörts. En chef förordade kandidat 1 (kärande) och en chef förordade kandidat 2. Majoriteten av kollegor som använts som referenser pratade i mer positiva ordalag om kandidat 1, rörande dennes förmåga som arbetsledare. Kärande återopade även en lista där nio personer från avdelningen som sökte arbetsledare hade önskemål om att kandidat 1 skulle rekryteras till tjänsten. Domstolen såg till svarandes ifrågasättande av listan, och menade att den i vart fall inte tillkommit i syfte att visa att personalen på avdelningen önskade att kandidat 1 skulle

erhålla anställning *framför* kandidat 2. Vid en samlad bedömning i ledningsgruppen efter genomgångna intervjuer ansåg man att kandidat 2 var skickligast. Den personliga lämpligheten och framförallt arbetsledningsförmågan, som i detta fall var avgörande, ansåg även AD väga över för kandidat 2. Kandidat 1 ansågs därmed inte vara i jämförbar situation. Vilket betydde att någon diskriminering inte kunde anses föreligga. Arbetsgivarens intryck under intervjun, verkade i detta fall väga tungt i domstolens bedömning, medan kollegornas referenser verkade väga lättare. Även i detta fall förefaller den fria arbetsledningsrätten väga tungt.

När det gäller arbetsledande befattningar förefaller den fria antagningsrätten stå sig särskilt stark. Utifrån analyserade rättsfall, verkar arbetsgivaren kunna definiera personlig lämplighet fritt, utan några tydliga begränsningar. AD ser, i ovan beskrivna rättsfall, inte några hinder för att arbetsgivaren bygger sitt urval på personlig lämplighet, även om utbildning och arbetslivserfarenhet talar för en annan kandidat. Så länge egenskaperna eller förmågorna som blir avgörande för urval framstår som sakliga och motiverade i förhållande till tjänsten, vill säga. Bedömningen av de personliga egenskaperna eller förmågorna, såsom ledarskapsförmåga, byggs i majoriteten av fallen på intrycket under intervju, men även på referenser. Vad ledarskapsförmåga är, tycks arbetsgivaren kunna definiera ganska fritt.

Forskning har visat att de personer som arbetsgivare ser som chefsaspiranter, särskilt när det gäller personlighet och motivation, bedöms vara en homogen grupp. Denna homogenitet visade sig oavsett om det gällde kvinnor eller män.<sup>36</sup> En intressant fråga att ställa sig är därför om rekrytering till arbetsledande befattningar, där personliga egenskaper ofta väger tungt, återskapar denna homogenitet?<sup>37</sup>

### **3.1.2 Personlig lämplighet och kommunikativ förmåga**

En förmåga som återkommande åberopas och utreds enligt bedömningsgrunden personlig lämplighet är kommunikativ förmåga.<sup>38</sup> I annonser och kravprofiler lyfts förmågor som gott kundbemötande, serviceanda, hög servicekänsla, en god kommunikativ förmåga.<sup>39</sup> Urval utifrån kommunikativ förmåga har i vissa fall ifrågasatts och kopplats samman med att ett språkkrav ställts, som missgynnat personer med annat etniskt ursprung.<sup>40</sup> I andra fall har bedömningar av kommunikativ förmåga kopplats till könsdiskriminering.<sup>41</sup> Konkreta exempel

---

<sup>36</sup> Diskrimineringsombudsmannen (DO), 2012, s.27

<sup>37</sup> Diskrimineringsombudsmannen (DO), 2012, s.32.

<sup>38</sup> AD 2008 nr 47, AD 2009 nr 87, AD 1984 nr 12 och ANM 2015/734

<sup>39</sup> AD 2009 nr 87 och AD 2008 nr 47

<sup>40</sup> AD 2008 nr 47, och AD 2009 nr 87

<sup>41</sup> ANM 2015/734

på hur AD resonerar kring personlig lämplighet och kommunikativ förmåga, följer i kommande avsnitt.

I AD 2008 nr 47 utreds ifall en kvinna med algeriskt ursprung blivit direkt diskriminerad vid urval efter intervju till en roll som receptionist, på grund av att hon talade dålig svenska. I andra hand menar Diskrimineringsombudsmannen (DO) att kvinnan blivit indirekt diskriminerad eftersom bolaget tillämpat ett språkrav som framstått som neutralt men i praktiken gynnat personer med svenskt ursprung. AD refererar i denna dom till prop. 1997/98:177, s. 28, där krav på språkkunskaper och utbildningskrav tas upp som exempel på vad som kan *”missgynna personer med en viss etnisk tillhörighet”*. Samtidigt tydliggörs det i propositionen att det är tillåtet att ställa upp krav såsom språkrav, så länge nivån på kravet anpassas till vad arbetsuppgifterna kräver. Arbetsgivaren menade att kvinnans förmåga att kommunicera på svenska och engelska bara var en del av bedömningen. Utslagsgivande var istället de personliga egenskaperna, där arbetsgivaren ansåg att den andra kandidaten hade ett försteg. Arbetsgivaren förklarade sitt urval bland annat med att *”receptionisten är företagets ansikte utåt och att det är A och O att felfritt kunna kommunicera med interna och externa kontakter”*. AD tydliggör i denna dom, att i bedömningsgrunden personlig lämplighet kan egenskaper såsom flexibilitet, gott kundbemötande, serviceanda och stresstålighet ingå om de är aktuella för arbetet. Även om kraven inte fanns uppställda i den skriftliga kravspecifikationen i detta fall, ansåg inte AD att det förelåg några hinder för arbetsgivaren att göra en bedömning utifrån den sökandes personliga egenskaper som ansågs relevanta för att lyckas i rollen. AD klargjorde i sin dom att kvinnan ifråga inte befann sig i jämförbar situation. Detta grundades på att arbetsgivarens representanter, efter intervjun gjorde bedömningen, att kvinnan ifråga inte hade de personliga egenskaper som krävdes i arbete som receptionist. Vilket den andra sökande ansågs ha enligt bedömningen. Särskilt tungt vägde god kommunikationsförmåga såsom gott kundbemötande och serviceanda i detta fall. Arbetsgivarens motivering till bristande kommunikativ förmåga byggde framförallt på att kvinna under intervjun samt vid efterföljande samtal vid receptionen på företaget gjorde ett nervöst och osäkert intryck, stakade sig och inte kunde ge raka svar på frågor. Ibland fnissade hon istället för att svara på en fråga. Samtalet flöt inte på enligt förväntan. Kvinnan hade svårt att svara på frågor hon fick på engelska. Intervjuaren blev osäker på att kvinnan skulle klara av ett stressigt arbete i en reception med tanke på att hon inte klarat av att ge tydliga svar på frågor under intervjun. Sammantaget ansåg AD att rekvisitet jämförbar situation inte uppfylldes och någon direkt diskriminering kunde inte anses föreligga. Även om det framgick av utredningen att arbetsgivarens bedömning av kvinnan var att hon hade brister

i svenska språket och ett samband mellan att hon blev bortvald och hennes sätt att tala svenska kunde skönjas, så kunde inte detta ses som diskriminering i lagens mening, såvida rekvisitet jämförbar situation inte var uppfyllt. Någon indirekt diskriminering på grund av uppställda språkrav ansågs inte heller föreligga. AD grundade sitt beslut på att arbetsgivaren vid rekryteringen ställt upp ett språkrav som AD ansåg framkom som sakligt motiverat, samtidigt som kravet lagts på en nivå som arbetsuppgifterna i receptionen krävde. AD bedömde att kvinnan inte nått upp till den nivån. Slutligen ansåg AD att det tillämpade språkravet var både lämpligt och nödvändigt för att uppnå sitt syfte. Det vill säga att arbetsuppgifterna utförs på ett bra sätt. Bolaget ansågs därför haft rätt att ställa kravet.

AD 2009 nr 87 berör en kvinna med makedonskt ursprung som sökte en tjänst som placeringsassistent. I detta fall utredde AD huruvida hon blivit utsatt för etnisk diskriminering när hon inte fick anställningen. Men också om hon blivit trakasserad vid anställningsintervjun. Utredningen av trakasserierna kommer inte att beröras vidare eftersom det inte berör urval och rekrytering. Arbetsgivaren grundade delvis sin bedömning av den personliga lämpligheten på råd från tidigare chefer som avrådde denne från att anställa henne. Bedömningen vägde även in intrycket av den sökande under anställningsprocessen. AD skriver i domen att det framgår av annonsen att arbetsgivaren efterfrågade en person som hade bland annat hade *”en mycket hög servicekänsla, en god kommunikativ förmåga och som hade lätt för att samarbeta”*. AD betonade vidare att det redan i annonsen uttrycktes att stor vikt kommer att läggas vid personlig lämplighet. Det ansågs därför inte finnas anledning att ifrågasätta att arbetet som placeringsassistent ställde höga krav på personlig lämplighet. Kommunen grundade sitt beslut att inte anställa kvinnan på att det var svårt att föra ett samtal med henne och att hon inte uppfattades som lyhörd. Utifrån de kontakter arbetsgivaren haft med kvinnan under intervjun och samtal via telefon, ansågs hon inte lämplig för arbetet. Därtill avrådde referenter arbetsgivaren från att anställa henne, med motiveringen att hon var självcentrerad och inte hade den samarbetsförmåga som krävdes i en sådan roll. Även om kommunen inte hade kontaktat uppgivna referenser, påverkade detta inte bedömningen. AD menade att utredningen gav en entydig bild av kvinnan inte bedömdes motsvara de krav på personliga egenskaper som efterfrågades för arbetet. Kvinnan ansågs ha likvärdiga kvalifikationer för arbetet som placeringsassistent när det gällde utbildning och erfarenhet. När det gällde den personliga lämpligheten ansågs den person som anställdes däremot ha ett klart försteg framför kvinnan, som inte ens bedömdes leva upp till de krav som ställts. Sammanfattningsvis menade AD att

de personliga egenskaper som efterfrågades framstod som sakligt befogade och kvinna kunde inte anses vara i jämförbar situation. Därmed kunde ingen diskriminering föreligga.

Kommunikativ förmåga tycks vara ett kriterium som återkommande blir avgörande när det gäller bedömning av personlig lämplighet. Så länge förmågan är relevant för att lyckas i tjänsten, tycks den inte heller behöva tas upp i skriftlig kravspecifikation eller annons, för att kunna åberopas och bifallas i AD. När det gäller referenser verkar det inte vålla några problem ifall arbetsgivaren väljer att inte kontakta uppgivna referenser, utan väljer andra referenter som haft en arbetsrelation med kandidaten. Likaså kan intrycket under hela anställningsprocessen, såsom mer informella telefonsamtal och samtal med receptionisten efter intervjun vägas in. Studier har visat att etnisk diskriminering förekommer oberoende av hur länge en individ befunnit sig i Sverige, om individen var adopterad eller inte, eller om individen är första eller andra generationens invandrare. Vidare underströk forskare att merparten av den diskriminering som skett mot individer med utländsk bakgrund inte var medveten, den grundades framförallt på uppfattningar kring kompetens. Bland individer som hade ett modersmål som inte låg nära svenska språket påträffades särskilt ofta en upplevd brist på ”Sverigespecifik” kompetens, vilket bland annat berörde språkkunskaper, påträffades särskilt om personens modersmål inte kunde betraktas vara närliggande det svenska språket.<sup>42</sup> Några indikationer på att AD kopplar ihop kommunikationsförmåga, eller den närliggande förmågan social kompetens med ”Sverigespecifika” kunskaper kan inte hittas i genomgångna rättsfall.

### **3.1.3 Personlig lämplighet och samarbetsförmåga**

Att samarbete är en förutsättning för att kunna fullgöra sina arbetsuppgifter och lyckas i sin roll konstaterar AD i återkommande tvister.<sup>43</sup> Att denna förmåga blir avgörande när det gäller bedömning enligt personlig lämplighet, ser inte AD några problem med. Så länge förmågan är relevant för att lyckas i sin roll.<sup>44</sup>

I AD 2009 nr 16 utreds om ett detaljhandelsföretag, eller i andra hand bemanningsföretag har förbigått en person med annan etnisk härkomst vid inhyrning, när de hyrt in tre personer med svenskt ursprung till tjänsten. Arbetet som Originalare skulle utföras i team och arbetsgivaren menade att en förutsättning för att produktionen skulle kunna upprätthållas var att arbetet inom teamet fungerade tillfredsställande. AD godtog arbetsgivarens förklaring till att särskild vikt fästes vid den personliga lämpligheten, utifrån ovanstående motivering. Att utifrån

---

<sup>42</sup> Diskrimineringsombudsmannen, 2012, s. 26, [<http://www.do.se/globalassets/publikationer/rapport-forskningsoversikt-diskriminering-rekrytering.pdf>], hämtad 2018-12-13.

<sup>43</sup> AD 2016 nr 09, 2003 nr 55, AD 1981 nr 169, AD 2009 nr 87 och AD 1989 nr 40

<sup>44</sup> AD 1981 nr 169 och AD 1989 nr 40

intervjusituationen dra slutsatser om en kandidats sociala förmåga och förmåga att arbeta i grupp såg inte AD några problem med. De kandidater som anställdes ansågs ha ett försprång när det gällde dessa förmågor och därmed även när det gällde kriteriet personlig lämplighet. Även om kandidaten ifråga varit minst lika, eller till och med mer, kvalificerad när det gäller arbetslivserfarenhet och utbildning blev Arbetsdomstolens sammanfattande bedömning att kandidaten ifråga i vart fall inte framkommit som bättre meriterad för rollen än de konkurrerande kandidaterna.

I AD 1989 nr 40 utreds huruvida en spårvagnsförare som inte ansågs kunna beredas återanställning hade blivit könsdiskriminerad. AD konstaterade att det var ostridigt att kvinnan hade klart bättre sakliga förutsättningar när det gällde utbildning och yrkes- och arbetslivserfarenhet än i alla fall, någon av de män som anställdes. Tvisten kom därmed att gälla personlig lämplighet för arbetet. Kommunen tydliggjorde att föraryrket ställer mycket höga krav på förarens personliga egenskaper. Vidare menade kommunen att arbetsituationen för en förare ofta är pressad och att föraren ändå måste kunna framföra spårvagn på ett trafiksäkert sätt. Därtill måste föraren vara tillmötesgående mot passagerarna. Vidare hade kommunen gjort gällande att Göteborgs Spårvägar har satt upp vissa minimikrav när det gäller den personliga lämpligheten och att brister inom detta område utesluter anställning, oavsett övriga meriter. Kommunen åberopade i detta fall flera omständigheter, såsom en högre sjukfrånvaro än vad som kan anses godtagbart och som ligger över gränsen som kommunen tillämpar vid återanställning, hög kollisionsbenägenhet etcetera. Kommunen åberopade även allvarliga svårigheter i samarbetet med arbetsledning och arbetskamrater. Bland annat åberopades att kvinnan efter en upplöst personlig relation med en manlig arbetskamrat ska ha utövat telefonterror mot mannen och hans familj, samt uttalat hot mot mannens elvaårige son. Det som enligt kommunen bör bedömas som allvarligare ur en arbetsgivarsynpunkt är att kvinnan och mannen råkat i ett häftigt gräl, iförda tjänsteuniform, där de var väl synliga för allmänheten. Båda stängdes av från sina arbeten tills det att de kunde visa upp tjänstbarhetsintyg och arbetsgivaren försökte få till stånd ett möte i syfte att förekomma fortsatta konflikter på arbetsplatsen, där båda arbetstagarna deltog. Mannen besökte en läkare och uppvisade tjänstbarhetsintyg, medan kvinnan blev sjukskriven i två månader innan tjänstbarhetsintyg kunde visas. Kommunen menade att kvinnan skapat situationen och att hon saknade vilja att medverka till lösning av konflikten, samt att hon varit oersonlig och avvisande vid kommunens försök att lösa problemen.

Vidare menade kommunen att kvinnan satt sig i motsatsställning till arbetsledningen och många av arbetskamraterna. Upprinnelsen till detta var att kvinnan bidragit till negativ publicitet gällande Göteborgs spårvagnar, där hon bland annat bekräftat att det förekom sexuella trakasserier på arbetsplatsen. Vidare menade kommunen att hon gjort kraftiga utfall mot arbetsledningen och uppfattats som illojal. Kritik inkom från flera arbetskamrater, vilka även krävde att kvinnan skulle sägas upp.

Förbundet menade däremot att kvinnan uppfyllt de krav på personlig lämplighet som kan anses rimliga att ställa på en spårvagnsförare. Angående sjukfrånvaron menade förbundet att den varit koncentrerad till perioder då hon blivit orättvist behandlad av arbetsledningen. Bland annat i samband med konflikten med den manlige arbetskamraten. Vidare menade förbundet att hon återvunnit sin psykiska hälsa och tvivlade därför på att sjukfrånvaron var relevant när det gällde bedömningen av lämplighet för återanställning. Förbundet menade att det var mannen som angrep henne vid grälet i tjänst och att arbetsledningen hanterat situationen på ett olämpligt och könsdiskriminerande sätt, genom att ta hans parti, men även genom att använda avstängningen som en bestraffning. Förbundet bestred även påståendena att hon skulle uppträtt illojalt mot arbetsgivaren, ställt sig bakom JämO-anmälan eller spritt uppgifter till massmedia. Istället menade de att hon bistått sin kollega, i egenskap av personligt vän. Den anmälan som kvinnan gjort, skulle enligt förbundet ses med bakgrund i den könsdiskriminerande behandling som arbetsledningen utsatt henne för och att hon vänt sig till ledningen utan resultat. Därutöver menade förbundet att arbetsledningen hade förmått kvinnan att ensam acceptera en omplacering.

AD menar att arbetsgivaren alltid har ett befogat intresse av att en person som anställs är lämplig för rollen. Vilket syftar på förmågan att sköta arbetsuppgifterna, men även på att samarbetet med överordnade och arbetskamrater fungerar. Vidare menar AD att dessa förmågor bör ställas i relation till vad som kan tänkas befogat med avseende på arbetets självständighetsgrad, samarbetsfunktioner, ansvar etcetera. AD tydliggjorde även att de begränsade prövningen till de krav som ansågs befogade. När det gällde frågan huruvida arbetsledningen handlade könsdiskriminerande i samband med konflikten mellan kvinnan och hennes manlige kollega, såg inte AD att de behandlats olika. Varken gällande avstängningen efter grälet, som gällde fram till dess att de kunde uppvisa tjänstbarhetsintyg. Beslutet ansågs grundat på gällande kollektivavtal och behöriga säkerhetsintressen. Denna ståndpunkt

grundades på vittnesmål från tjänstgörande arbetsledare, kvinnan samt den manlige kollegan ifråga. Däremot menade AD att arbetsledningen borde haft större förståelse för de inblandades personligt svåra situation, när de hanterade konflikten. Istället för att se saken enbart utifrån verksamhetens intresse och dess behov av att undvika störningar i driften, menar AD att de kunde arbetat mer genomtänkt och ambitiöst när det gäller personalvårdande insatser. Men brister i arbetsledningens hantering av situationen, kan inte betraktas som könsdiskriminering menade AD. Kvinnans uppfattning att ryktesspridning kring konflikten och ooberättigade anklagelser från mannen, ledde till sjukskrivning utreds inte djupare av AD i domskälen. Nästkommande sjukskrivning utreds inte i detalj av AD, men berodde enligt kvinnan på att hon blev utfrysad av en grupp arbetskamrater. Vilket ledde till att kvinnan själv först sade upp sig, men bestämde sig sedan för att ta tillbaka uppsägningen med villkor från arbetsgivaren på att hon omplacerades till annat distrikt. Efter en godtagen omplacering fann sig kvinnan väl tillrätta, enligt egen uppgift. Efter ”sexaffären” och kvinnans JämO-anmälan, blev kvinnan sjukskriven på nytt och sade sedan upp sig. Det är i målet inte närmre klargjort vad som föranledde detta, mer än att svårigheter i förhållande till vissa arbetskamrater uppstod. Enligt AD finns det inget som tyder på att arbetsgivaren bidragit till motsättningar eller försökt förbättra situationen. De nya svårigheterna hade enligt AD uppenbarligen sin grund i kvinnans beröring med ”sexaffären” och engagemang för huvudpersonen, samt hennes JämO-anmälan.

AD menar vidare att de kan ligga nära till hands att anta att arbetsgivaren brister i sitt ansvar för den psykiska arbetsmiljön, ifall relationsproblem mellan arbetstagare leder till psykisk ohälsa och sjukskrivning eller till att en anställd själv väljer att lämna sin anställning. Men huruvida arbetsgivaren brister i sitt ansvar för den psykiska arbetsmiljön, menar AD inte kan bedömas på något tillförlitligt sätt bedömas med utgångspunkt i utredningen i detta mål.

I domskälen menar AD att kvinnan med ovanstående bakgrund inte hade stöd för sin JämO-anmälan gällande könsdiskriminering. Vilket ledde AD till slutsatsen att kommunens vägran att återanställa kvinnan inte kan antas ha samband med eller var någon slags fullgörande av tidigare könsdiskriminerande behandling. Frågan som AD svarar på blir istället om kommunen har haft belägg för att dra de slutsatser de gjort om kvinnans lämplighet. AD menar att kommunen haft anledning att befara nya allvarliga problem med sjukskrivning som följd. Däremot menar AD att det inte är relevant i denna tvist att utreda om kommunen rimligen borde tagit denna risk, med bakgrund i en fördjupad utredning med referenstagning från senaste



arbetsgivare. Slutligen menar AD att den finner det övertygande klarlagt att beslutet som tagits att inte återanställa kvinnan har sin grund i en väl förklarlig bedömning som kommunen gjort. I vilken, det inte finns några könsdiskriminerande skäl.

Återkommande åberopas samarbete som en förmåga som arbetsgivaren lägger stor vikt vid i en bedömning av personlig lämplighet. I AD 1981 nr 169 konstaterar AD att det alltid finns ett befogat intresse för en arbetsgivare att den som anställs är lämplig, inte bara när det avser förmågan att sköta arbetsuppgifterna, men även gällande samarbete med överordnande och arbetskamrater. Att avgöra hur väl en person kommer kunna samarbeta i ett team utifrån en intervju, ser inte AD några problem med. Samtidigt menar AD att synpunkter måste sättas i relation till vad som kan anses vara befogat i förhållande till *”arbetets självständighetsgrad, samarbetsfunktioner, ansvar m.m.”* Även i AD 2009 nr 87 och 2005 nr 69 kunde det konstateras att förmågan att samarbeta var en av förmågorna som låg till grund för ett enligt AD acceptabelt urval, där personlig lämplighet vägde tungt. I vissa fall där bedömningen av samarbetsförmåga baseras på tidigare upplevelser eller referenser, drar AD paralleller till att samarbetssvårigheter kan ha samband med brister i psykosocial arbetsmiljö. Men dessa aspekter anser AD sig inte kunna ta in i sin bedömning av personlig lämplighet.

### **3.1.4 Personlig lämplighet och stresstålighet**

I flera AD-domar tydliggörs vidare att i bedömningsgrunden personlig lämplighet kan även stresstålighet ingå om det är en förmåga som är relevant för att lyckas i arbetet.<sup>45</sup> Det kan exempelvis handla om roller där beslut behöver fattas under tidspress och inte kan vänta.

I AD 2006 nr 126 söker polismyndigheten en person till tjänsten som yttre befäl. Denne ska enligt annons och kravprofil bland annat ha ledaregenskaper och *”förmåga och mod att fatta beslut även under stress och stor tidspress”*. AD menar i sin dom att det baserat på annons och kravprofil fanns skäl att lägga stor vikt vid kandidaternas personliga lämplighet för anställningen som yttre befäl. I en roll som yttre befäl, där viktiga beslut måste fattas snabbt, och kan få stora konsekvenser för människor, kan det även utifrån tyckas relevant att lägga stor vikt vid dessa egenskaper och förmågor. I detta fall bedömdes en kandidat, utifrån fyra referenser från Polismyndigheten där hon arbetade, ha tydliga brister när det gäller personliga

---

<sup>45</sup> AD 2008 nr 47 och AD 2006 nr 126

egenskaper. Några problem såg inte AD i att arbetsgivaren, valt bort de angivna referenser som inte jobbade på myndigheten. Istället hade arbetsgivaren sökt upp två kompletterande referenser, utöver de referenser som kandidaten angett inom myndigheten. Motiveringen var att det är naturligt att polismyndigheten beaktar de erfarenheter ”som vunnits om sökandena i deras yrkesutövning”. AD konstaterade att bristerna som kandidaten hade var av betydelse när det gällde tjänsten som yttre befäl. Därmed ansåg AD inte att kvinnan befann sig i en likartad situation och därför kunde hon inte heller vara diskriminerad på grund av sitt kön.

Vid genomgång av AD-domar som berör personlig lämplighet, blir det tydligt, att det är arbetsgivaren som anses ha kunskaper kring vilka kompetenser, egenskaper eller förmågor som är relevanta för tjänsten ifråga. Så länge dessa upplevs som aktuella för tjänsten och relevanta för att lyckas i rollen, verkar inte AD se någon anledning att ifrågasätta vilka egenskaper eller förmågor som åberopas enligt bedömningsgrunden personlig lämplighet. I återkommande domar ser inte AD något problem i att personlig lämplighet blir avgörande vid en meritvärdering. Oavsett om arbetslivserfarenhet och utbildning pekar åt ett annat håll. AD ser som tidigare nämnts inga problem med att arbetsgivaren tar kompletterande referenser från kandidatens tidigare chefer eller kollegor, som inte angetts av kandidaten själv.

### **3.2 Hur får begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet tillämpas i en anställningsprocess?**

Efter att ha utrett och analyserat *vad* begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet är, kommer detta kapitel utvärdera *hur* personlig lämplighet får tillämpas i en anställningsprocess, utan att det kan anses ha ett diskriminerande syfte. Hur AD resonerar kring personlig lämplighet och dess tillämpning blir en relevant vägledning för arbetsgivare och arbetssökande som vill förstå sina rättigheter och skyldigheter i en anställningsprocess.

Svårigheten vid en meritvärdering är enligt AD att väga olika faktorer mot varandra.<sup>46</sup> Särskilt svårt menar AD att det blir när det kommer till faktorn personlig lämplighet. Vilken, enligt AD 1983 nr 50 är en faktor som arbetsgivaren ofta fäster stor vikt vid.

---

<sup>46</sup> AD 1982 nr 102 och AD 1983 nr 50

### 3.2.1 Hur får begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet *inte* tillämpas?

AD har i återkommande domar försökt att ringa in hur bedömningsgrunden och begreppet personlig lämplighet bör tillämpas. Bland annat genom att poängtera att bedömningar vid rekrytering och urval inte får vara subjektiva eller grundade på lösa uppgifter.<sup>47</sup> I AD 1987 nr 67 beskrivs detta som att ”en rent subjektivt betonad bedömning eller enbart löst grundade uppgifter” inte är godtagbara. AD syftar till exempel på uppgifter som kommer ifrån personer som inte har förstahandskunskap kring den aktuella kandidaten. Denna beskrivning bygger vidare på normerna för meritvärdering som beskrivs i förarbeten till Lag om jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet, som uttalar sig om att det inte finns något utrymme för godtycke och subjektiva värderingar i en meritvärdering.<sup>48</sup> Vidare betonar AD i samma dom att det krävs en ”stark och tillförlitlig bevisning” för att understödja en persons olämplighet. Ifall en arbetsgivare skulle ha valt bort en person på grund av bristande personlig lämplighet för arbetet och de arbetssökande i övrigt har likvärdiga meriter, krävs med andra ord en objektiv, stark och tillförlitlig bevisning från arbetsgivarens sida.

Detta illustreras i AD 2010 nr 91, som berör en kvinna som sökt en tjänst som jobbcoach på Arbetsförmedlingen. Detta fall grundar sig på arbetsgivarens beslut att inte kalla kvinnan till intervju eller tilldela henne tjänsten på grund av bristande personlig lämplighet. Beslutet grundades delvis på uppgifter från tre anställda vid Arbetsförmedlingen som inte hade erfarenhet av henne som arbetstagare, utan endast haft begränsad kontakt med henne i annat sammanhang. Vidare framgick det att arbetsgivaren inte närmre utrett vilka omständigheter medarbetarna grundade sin bedömning på. AD menar att med tanke på de meriter den arbetssökande i övrigt hade, föreföll det lämpligt att närmare undersöka den personliga lämpligheten på vedertaget sätt. AD tog fasta på att bedömningen utifrån personlig lämplighet grundades på uppgifter som inte inhämtats från anställningsintervju eller vid extern referenstagning. Därmed befann hon sig i en jämförbar situation och det kunde inte uteslutas att missgynnandet hade orsakssamband med kön och ålder. Detta fall är intressant, eftersom den ledde till en fällande dom. Trots att den berör offentlig sektor är den intressant eftersom den ger en anvisning om vad som kan leda till en fällande dom. En parallell kan dras till Diskrimineringslagen 1 kap. 4§ och dess tre rekvisit. Kvinnan ansågs befinna sig i en *jämförbar situation*” med övriga sökande. Den bedömning eller det urval som gjordes ansågs vara

---

<sup>47</sup> AD 1987 nr 67, AD 2008 nr 47 och AD 2005 nr 69

<sup>48</sup> Prop. 1978/79:175 s. 51.

subjektivt betonat och *"missgynnade"* en individ. Därutöver kan det inte uteslutas att bedömningen hade *"orsakssamband"* med en av diskrimineringsgrunderna enligt svensk rätt. Sammanfattningsvis uppfylldes samtliga tre rekvisit för direkt diskriminering enligt ovan nämnd paragraf och bedömningen av personlig lämplighet ansågs inte legitim enligt svensk rätt. Fallet illustrerar att det för den arbetsökande inte handlar om att bevisa att diskriminering har skett, det räcker att göra det antagligt att beslutet haft samband med någon av diskrimineringsgrunderna. I detta fall går bevisbördan över till arbetsgivaren, som får svårt att bevisa att beslutet inte hade samband med åberopade diskrimineringsgrunder.

I AD 1983 nr 50 tydliggörs vidare var gränsen går när det gäller påstådd personlig olämplighet. AD skriver i domen att personer som kritiserat en kandidats lämplighet grundat på en allmän bedömning av kandidaten som person samt på uppgifter som lämnats till dem från andra, håller inte för en rättslig prövning. I detta fall hade en kommun grundat ett avgörande kring personlig olämplighet på en samstämmig uppfattning som delades av fackliga företrädare. Denna uppfattning byggde i sin tur på en dåligt underbyggd andrahandsuppgift.

En annan aspekt som AD tar upp i återkommande fall, är att en kandidats olämpliga agerande behöver ha visat sig vid mer än enstaka tillfällen för att det ska bli avgörande för den personliga lämpligheten. I fallet AD 1997 nr 16 gällande tillsättningen av en kyrkoherdetjänst, riktades kritik mot den kvinnliga sökande som *"genom sitt dominerande sätt spred en rädsla omkring sig bland medarbetare och kyrkorådets ledamöter"*. Denna kritik grundades framförallt på den kvinnliga kandidatens agerande inför kyrkorådet i aktuell församling i samband med en tidigare anställningsprocess, gällande ett vikariat som sjukhuspräst. AD menar att eftersom utredningen inte belyst detta agerande eller på något annat konkret sätt visat att den kvinnliga kandidaten agerat otvetydigt olämpligt mer än vid enstaka tillfällen kan inte detta agerande bli avgörande för bedömningen. AD hänvisar i domen till tidigare uttalande i AD 1983 nr 50, där det tydliggörs att ett olämpligt beteende endast kan få betydelse ifall det visar sig mer eller mindre regelbundet eller ifall ett beteende verkligen får betydelse för tjänsteutövandet. Domstolen klargjorde vidare i denna dom att det i allmänhet inte kan få någon betydelse för utgången av en diskrimineringsstvist, ifall en person vid enstaka tillfällen tappar omdömet och beter sig olämpligt.

### 3.2.2 Hur bör begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet tillämpas?

Hur kan då en objektiv bedömning av personlig lämplighet göras? AD ger en vägledning genom att återkommande betona att uppgifter som en seriöst syftande arbetsgivare tar in kan beaktas och vägas in i ett anställningsbeslut.<sup>49</sup> En dom som tar diskussionen om subjektivitet vidare och även betonar objektivitet är AD 2008 nr 47. Här beskriver AD att det som kan beaktas är uppgifter som inhämtas och vägs in i ett rekryteringsbeslut av en seriöst syftande arbetsgivare. Vidare betonar AD att en bedömning av den personliga lämpligheten måste göras på ett objektivt sätt och vara *”förklarlig och förståelig för en utomstående bedömare”*, även om det i många fall kan vara svårt att exakt förklara vad som legat till grund för bedömningen. En lite mer handfast förklaring över hur en bedömning utifrån begreppet personlig lämplighet bör göras, hittas i AD 1981 nr 169. Där värderingen av de sökandes sakliga förutsättningar beskrivs som en *”individuell jämförelse av de enskilda individernas kvalifikationer i förhållande till befattningskraven i det särskilda fallet”*. AD tydliggör vidare att ovanstående givetvis även gäller personliga egenskaper och förutsättningar. När det gäller befattningskraven tydliggör AD att de bedömningsnormer som har angetts i en annons inte blir absolut bindande. Däremot betonas vidare i domen att prövningen av den sökandes sakliga förutsättningar för tjänsten skall ske med ledning av dessa normer.<sup>50</sup> Vad detta betyder i en diskrimineringsvist förklaras i AD 1997 nr 16. Ifall andra bedömningsnormer har tillämpats vid rekrytering och urval, än de som utlysts vid ledigförklarandet och som arbetsgivaren har påstått sig använda, blir det relevant att noggrant pröva arbetsgivarens förklaring till detta och därutöver granska arbetsgivarens meritvärdering särskilt noggrant. I AD 1997 nr 16 beskrivs bedömning utifrån personlig lämplighet vidare. AD menar att även när det gäller personliga egenskaper och förutsättningar ska värderingen av kandidaternas sakliga förutsättningar utgå ifrån en jämförelse av kandidaternas kvalifikationer i förhållande till de uppställda kraven. Meritvärderingen i en diskrimineringsvist måste oavsett vad som avses värderas, utföras på *”ett om möjligt objektivt och godtagbart sätt”*.

Till skillnad mot *vad* som får åberopas enligt rättsprincipen personlig lämplighet, verkar det finnas begränsningar i *hur* personlig lämplighet får bedömas och användas i en meritvärdering.

---

<sup>49</sup> AD 1989 nr 40, AD 1981 nr 169, AD 2008 nr 47 och 2005 nr 69

<sup>50</sup> AD 1997 nr 16, AD 1984 nr 12 och AD 1984 nr 22.

Det förefaller vara lättare för en arbetsgivare att bli dömd enligt diskrimineringsrätten utifrån *hur* denne agerat under rekryteringsprocessen.

## 4. Sammanfattning och slutsatser

### 4.1. Vad innefattar begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet?

Efter att ha analyserat vad som kan innefattas i begreppet personlig lämplighet, blir det tydligt att den fria antagningsrätten fortfarande är stark. *Vad* som kan innefattas, tycks det inte finnas några tydliga gränser för. Detta beslut lämnar AD och svensk rätt i stort till arbetsgivaren att fatta. Så länge egenskaperna eller förmågorna framstår som sakliga och motiverade i förhållande till tjänsten ifråga, vill säga. De bedömningsnormer som angetts i en annons, är inte absolut bindande. De ska istället fungera ledande vid den prövning som arbetsgivaren gör gällande den sökandes sakliga förutsättningar för tjänsten. AD har i återkommande fall inte sett några hinder i att personliga egenskaper väger tyngst, även om utbildning och arbetslivserfarenhet pekar åt ett annat håll. Även om de tycks svårt att skönja några gränser för vad som får innefattas i begreppet och bedömningsgrunden personlig lämplighet finns det egenskaper och förmågor som återropas och bifalles mer frekvent av AD. Kommunikativ förmåga, såsom gott kundbemötande eller servicekänsla, är en förmåga som frekvent lyfts i annonser och kravprofiler. Samarbetsförmåga med såväl chef som kollegor är en annan förmåga som återkommande väger tungt och blir avgörande. Stresstålighet är en annan förmåga som frekvent återropas och bifalles. När det gäller urval och rekrytering till arbetsledande befattningar verkar den personliga lämpligheten väga extra tungt. Vad som är ”rätt ledarskapsegenskaper” eller ledarstil, är det upp till arbetsgivaren att bedöma, så länge rollen och kravprofilen kopplas till ledarskapsförmåga.

Arbetsgivarens rätt att i princip anställa vem han önskar klargjordes i rättsfallet AD 1985 nr 129. Även om diskrimineringsrätten har utökats sedan dess, verkar den inte ha haft någon betydande begränsande verkan på den fria antagningsrätten, när det gäller bedömningar utifrån personlig lämplighet. AD framkommer som tämligen försiktig när det gäller invändningar mot arbetsgivarens bedömningar utifrån personlig lämplighet.

Analysen väcker en del frågor. Ger de egenskaper och förmågor som presenterats en bild av vad arbetsgivarna som grupp anser är generellt sett viktigt för att lyckas i dagens arbetsliv? Eller finns det någon annan gemensam nämnare för dessa egenskaper och förmågor? Kan det vara så att dessa egenskaper och förmågor representerar majoritetsbefolkningen och till viss del används för att upprätthålla homogenitet på arbetsplatser, medvetet eller omedvetet? Forskning har visat att chefsaspiranter, särskilt när det gäller personlighet och motivation, bedöms vara en homogen grupp. Kandidater till just arbetsledande roller verkar utifrån ADs domar, ofta bedömas i hög grad utifrån personlig lämplighet och ledarskapsförmåga eller ledarskapsstil. Vilka konsekvenser kan detta få för mångfald och innovation i arbetslivet? Kommunikativ förmåga kan vara avgörande för att lyckas i en roll. Men vad är egentligen kommunikativ förmåga? Skiftar det beroende på samhälle och kultur? Kan det vara så att arbetsgivare ibland efterfrågar ”svensk social kompetens” istället för kommunikativ förmåga? Kan ”svensk social kompetens” vara en relevant förmåga som behövs för att lyckas i en roll? Dessa frågor skulle vara intressanta att forska vidare kring, för att förstå hur begreppet personlig lämplighet används idag och vilka utmaningar som kan komma att finnas för arbetsmarknadens parter och lagstiftaren i framtiden.

#### **4.2 Hur får personlig lämplighet tillämpas i en anställningsprocess - finns det några begränsningar genom diskrimineringsrätten?**

Ifall fokus tas från *vad* personlig lämplighet innefattar och istället läggs på *hur* begreppet får användas vid rekrytering och urval blir begränsningarna i den fria antagningsrätten tydligare. I de fall, där arbetsgivaren kan behöva stå till svars för sitt anställningsbeslut eller urval på grund av att beslutet kan antas ha grundats på någon av diskrimineringsgrunderna, blir det viktigt för arbetsgivaren att kunna motivera sitt beslut och visa underlag, såsom intervjuprotokoll eller referenstagning från en dokumenterad anställningsprocess. AD tydliggör i återkommande domar att bedömningar vid urval och rekrytering inte får vara subjektiva eller grundade på lösa uppgifter, såsom andrahandsuppgifter från personer som inte haft en arbetsrelation till den arbetssökande eller endast haft begränsad kontakt med den arbetssökande. När det gäller påstådd personlig olämplighet tydliggör AD att det krävs en stark och tillförlitlig bevisning. När det gäller kandidater som redan finns i den rekryterande organisationen, krävs det att en kandidats olämpliga agerande ska ha visat sig vid mer än enstaka tillfällen och gäller sådant beteende som får betydelse för utövandet av tjänsten.

Vad som däremot får beaktas i bedömningsgrunden personlig lämplighet är objektivt framtagna uppgifter som en seriöst syftande arbetsgivare inhämtar och väger in i sitt anställningsbeslut. En annan vägledning som AD ger i sina domar är att bedömning och urval ska vara förklarligt och förståeligt för en utomstående bedömare. Antagningsrätten kan ses som förhållandevis fri än idag, trots de inskränkningar som skapats genom diskrimineringslagen, De begränsningar som finns i den fria antagningsrätten berör framförallt *hur* rekrytering och urval går till. Det vill säga själva processen och inte *vad* eller vilka kriterier i form av förmågor eller egenskaper som åberopas.



## **Abstract**

In Sweden, employers are free to choose whom and how to employ, as long as there are no legal restrictions. Though, since the 1990s Swedish discriminatory legislation has continuously been extended. This study aims to investigate if, and in that case, *how* discriminatory regulations limits the employer's right to freely choose whom and how to employ, when personal suitability becomes decisive in a recruitment process. But personal suitability is a broad term, which is hard to capture. That is why this study will begin with an investigation of *what* personal suitability is. Even though some characteristics and abilities are repeatedly quoted and approved in the Swedish Labour Court, it is difficult to define what personal suitability is and what it can comprehend. The Swedish Labour Court and Swedish regulations, more or less, leaves this decision to the employer. Given that the personal characteristics or abilities appears to be objective and relevant for the requested position and the outlined position profile. The limitations that can be found concerning the employer's right to freely employ, primarily concerns *how* recruitment and selection should be carried out. In those cases, when the employer is held accountable for his selection or recruitment decision, since it might have discriminatory grounds, he needs to be able to objectively justify his decision and show material from a documented recruitment process, which isn't based on subjective or loosely founded data or information.

## 5. Källförteckning

### Offentligt tryck

#### EU

Fördraget om Europeiska Unionen (FEU)

Fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt (FEUF)

Direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung.

Direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling

Direktiv 2006/54/EG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (även kallar recastdirektivet)

#### Sverige

Prop. 1978/79:175 ” Förslag till lag om jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet, m.m ”

Prop. 1990/91:113 ” Om en ny jämställdhetslag, m. m ”

Prop. 2007/08:95 ” Ett starkare skydd mot diskriminering ”

#### Rättspraxis

AD 1981 nr 169  
AD 1982 nr 102  
AD 1983 nr 50  
AD 1984 nr 12  
AD 1985 nr 129  
AD 1987 nr 67  
AD 1989 nr 40  
AD 1997 nr 16  
AD 2003 nr 55  
AD 2004 nr 44  
AD 2005 nr 69  
AD 2006 nr 96  
AD 2006 nr 126  
AD 2008 nr 47  
AD 2009 nr 16  
AD 2009 nr 87  
AD 2010 nr 91

## Litteratur

Andreasson, Jenny, *Bortvald på fel grund – Hur får personlig lämplighet vägas in i en meritvärdering vid anställning*, Promemoria, Lunds universitet, 2018.

Numhauser-Henning. Ann, red., *Festskrift till Anna Christensen*, Lund: Juristförlaget i Lund, 2000.

Fransson, Susanne & Stüber, Eberhard, *Diskrimineringslagen, En kommentar*, Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2:a upplagan, 2015.

Fransson, Susanne & Norberg, Per, *Att förstå lagstiftning om diskriminering och mänskliga rättigheter*, Stockholm: Premiss förlag, en del av Arenagruppen, 2017.

Gabinus Göransson, Håkan, Slorach, Martina, Flemström, Stefan & Del Sante, Naiti, *Diskrimineringslagen*, Norstedt Juridik, 2013.

Glavå, Mats & Hansson, Mikael, *Arbetsrätt*, 3:e upplagan, Lund: Studentlitteratur, 2016.

Hydén, Håkan & Hydén, Therese, *Rättsregler*, 7:e upplagan, Lund: Studentlitteratur, 2016.

Källström, Kent & Malmberg, Jonas, *Anställningsförhållandet*, 4:e upplagan, Uppsala: Iustus förlag, 2016.

Nyström, Birgitta, *EU och arbetsrätten*, 5:e upplagan, Stockholm: Wolters Kluwer Sverige AB, 2017.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 4:e upplagan, Stockholm: Norstedt Juridik, 2018.

Trolle Önnerfors, Elsa & Wenander, Henrik, *Att skriva rätt*, Stockholm: Wolters Kluwer Sverige AB, 2016.

## Övriga källor

Diskrimineringsombudsmannen (DO), *Forskningsöversikt om rekrytering i arbetslivet*, 2012, hämtad 2018-12-13 [<http://www.do.se/globalassets/publikationer/rapport-forskningsoversikt-diskriminering-rekrytering.pdf>]