

Regeringens proposition

2007/08:95



Ett starkare skydd mot diskriminering

Prop.
2007/08:95

Regeringen överlämnar denna proposition till riksdagen.

Stockholm den 6 mars 2008

Fredrik Reinfeldt

Nyamko Sabuni
(Integrations- och jämställdhetsdepartementet)

Propositionens huvudsakliga innehåll

Propositionen innehåller förslag till en ny diskrimineringslag och en ny lag om Diskrimineringsombudsmannen. Diskrimineringslagen föreslås ha till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. Lagen ersätter jämställdhetslagen (1991:433) och sex andra civilrättsliga lagar.

Två nya diskrimineringsgrunder föreslås, könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder. Diskrimineringsförbud för könsöverskridande identitet eller uttryck ska gälla alla samhällsområden i lagen. Åldersdiskriminering föreslås vara förbjuden inom utbildningsverksamhet och i arbetslivet i vid mening.

Den föreslagna lagen innehåller diskrimineringsförbud som gäller arbetsgivare, utbildningsverksamhet, arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesbehörighet, medlemskap i vissa organisationer, varor, tjänster och bostäder, allmän sammankomst och offentlig tillställning, hälso- och sjukvården, socialtjänsten, socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen, studiestöd, värnplikt och civilplikt samt offentlig anställning. Vidare föreslås förstärkta förbud mot repressalier och skyldighet för arbetsgivare, utbildningsanordnare och den som utbildar någon som ska fullgöra värnplikt och civilplikt att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

Arbetsgivare samt utbildningsanordnare inom högskolan föreslås omfattas av skyldigheter i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder i samma utsträckning som enligt

nuvarande lagar. Den som bryter mot lagen ska betala diskrimineringsersättning. Diskriminerande avtal m.m. kan av domstol förklaras ogiltiga. Lagen innehåller också bestämmelser om aktiva åtgärder i första hand i fråga om kön och etnisk tillhörighet i arbetslivet och i fråga om utbildning.

En ny myndighet – Diskrimineringsombudsmannen – ska ha tillsyn över att lagen följs. De nuvarande ombudsmännen Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Handikappombudsmannen och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) bör avvecklas när den nya myndigheten bildas. Diskrimineringsombudsmannen ska ha rätt att i domstol föra talan för en enskild person som anser sig ha blivit diskriminerad. En sådan talerätt föreslås också för vissa intresseorganisationer.

Genom förslagen blir likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) slutligt genomförda i Sverige.

De nya lagarna och vissa andra lagändringar av följdkaraktär föreslås träda i kraft den 1 januari 2009.

1	Förslag till riksdagsbeslut	8
2	Lagtext	9
2.1	Förslag till diskrimineringslag.....	9
2.2	Förslag till lag om Diskrimineringsombudsmannen.....	27
2.3	Förslag till lag om ändring i brottsbalken.....	28
2.4	Förslag till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.....	30
2.5	Förslag till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100)	31
2.6	Förslag till lag om ändring i skollagen (1985:1100).....	35
2.7	Förslag till lag om ändring i högskolelagen (1992:1434)	39
2.8	Förslag till lag om ändring i lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina	40
2.9	Förslag till lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584)	41
2.10	Förslag till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare	42
2.11	Förslag till lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården.....	44
3	Ärendet och dess beredning	45
4	Internationella åtaganden och gällande rätt.....	47
4.1	FN	47
4.2	Europarådet	53
4.3	EG-rätten	56
4.4	Grundlagsbestämmelser	64
4.5	Arbetsrättsliga bestämmelser.....	64
4.6	Lagen om likabehandling av studenter i högskolan.....	73
4.7	Lagen om förbud mot diskriminering.....	75
4.8	Lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever	76
4.9	Avtalslagen.....	76
4.10	Straffrättsliga bestämmelser	77
5	Ett starkare skydd mot diskriminering	79
5.1	Att skyddas mot diskriminering är en mänsklig rättighet.....	79
5.2	En gemensam lag mot diskriminering	80
5.3	Annan kränkande behandling	86
5.4	Straffbestämmelsen om olaga diskriminering	87
5.5	Skydd för juridiska personer	90
5.6	Regelförenklingar	91
5.7	Bristande tillgänglighet för personer med funktionshinder som en form av diskriminering	94
6	Diskrimineringsbegreppet	96
6.1	Vad som menas med diskriminering	96
6.2	Direkt diskriminering	98

6.3	Indirekt diskriminering.....	101
6.4	Trakasserier och sexuella trakasserier	104
6.5	Instruktioner att diskriminera	107
7	Diskrimineringsgrunderna.....	109
7.1	Sju diskrimineringsgrunder	109
7.2	Kön	111
7.3	Könsöverskridande identitet eller uttryck.....	114
7.4	Etnisk tillhörighet.....	117
7.5	Religion eller annan trosuppfattning	120
7.6	Funktionshinder.....	122
7.7	Sexuell läggning	124
7.7.1	Innebörden av begreppet	124
7.7.2	En konsekvent användning i lagstiftningen	125
7.8	Ålder.....	129
8	Diskrimineringsförbuden	132
8.1	Arbetslivet	132
8.1.1	Diskrimineringsförbud för arbetsgivare.....	132
8.1.2	Stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder	142
8.1.3	Undantag från diskrimineringsförbudet vid anställning, befordran eller utbildning för befordran.....	155
8.1.4	Undantag från diskrimineringsförbudet för positiv särbehandling	161
8.1.5	Särskilda undantag från förbudet mot åldersdiskriminering	171
8.1.6	Arbetsgivares skyldighet att lämna uppgift om meriter	184
8.2	Utbildning.....	185
8.2.1	Diskrimineringsförbud för utbildningsanordnare	185
8.2.2	Anpassningsåtgärder inom högskolan	197
8.2.3	Undantag från diskrimineringsförbudet för särskilda riktade åtgärder	200
8.2.4	Särskilda undantag från förbudet mot åldersdiskriminering	207
8.2.5	Utbildningsanordnares skyldighet att lämna uppgift om meriter	211
8.2.6	Överklagande.....	212
8.3	Arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag	214
8.3.1	Diskrimineringsförbud.....	214
8.3.2	Undantag från diskrimineringsförbudet.....	216
8.4	Start eller bedrivande av näringsverksamhet samt yrkesbehörighet	225
8.5	Medlemskap i vissa organisationer.....	234
8.6	Varor, tjänster och bostäder.....	238
8.7	Allmän sammankomst och offentlig tillställning	249
8.8	Hälso- och sjukvården samt socialtjänsten	252

8.9	Socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd.....	262
8.10	Värnplikt och civilplikt.....	268
8.11	Offentlig anställning.....	280
9	Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier	291
10	Förbud mot repressalier	304
11	Aktiva åtgärder.....	316
11.1	Aktiva åtgärder för nya diskrimineringsgrunder och nya samhällsområden?.....	316
11.2	Aktiva åtgärder i arbetslivet	322
11.2.1	Samverkan	322
11.2.2	Målinriktat arbete	325
11.2.3	Arbetsförhållanden	327
11.2.4	Rekrytering m.m.	333
11.2.5	Planer för arbetet med jämställdhet	336
11.2.6	Lönekartläggning.....	340
11.2.7	Handlingsplan för jämställda löner.....	343
11.2.8	Information till arbetstagarorganisationer	344
11.2.9	Jämställdhetsplan.....	346
11.2.10	Vite	347
11.3	Aktiva åtgärder i fråga om utbildning	350
11.3.1	Målinriktat arbete	352
11.3.2	Skyldighet att förebygga och förhindra trakasserier.....	354
11.3.3	Årlig likabehandlingsplan.....	356
11.3.4	Vite	359
12	Tillsynen	362
12.1	En ny sammanslagen ombudsmannamyndighet.....	362
12.2	Ansvarsområden och uppgifter för den nya ombudsmannamyndigheten.....	368
12.2.1	Ansvarsområden och uppgifter ska vara reglerade i lag	368
12.2.2	Tillsynsuppgifter.....	370
12.2.3	Övriga uppgifter enligt lagen om Diskrimineringsombudsmannen	376
12.3	En sammanslagen nämnd	383
13	Ersättning och ogiltighet	386
13.1	Ersättning vid diskriminering	386
13.1.1	En ny påföljd behövs	386
13.1.2	Diskrimineringsersättning och ersättning för förlust.....	393
13.1.3	Ersättningsansvar för arbetsgivare m.fl.	405
13.2	Ogiltighet och jämkning	409
14	Rättegången.....	420
14.1	Tillämpliga regler	420
14.2	Talerätt	427
14.2.1	Talerätt för Diskrimineringsombudsmannen	427

14.2.2	Talerätt för intresseorganisationer	433
14.3	Bevisfrågor	441
14.4	Preskription	447
14.4.1	Preskriptionsfrister	447
14.4.2	Preskriptionsavbrott.....	453
14.5	Sekretess.....	456
14.6	Rättegångskostnader.....	460
14.7	Övriga frågor om rättegången.....	462
14.7.1	Vissa bestämmelser för mål om ogiltigförklaring m.m.....	462
14.7.2	Processuella regler för den enskilde i visst fall	464
15	Ändringar i skollagen.....	467
15.1	Förbud m.m. mot kränkande behandling.....	467
15.2	Vissa ändringar i regelverket.....	469
16	Övriga lagändringar	474
17	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser.....	475
18	Konsekvens- och kostnadsanalys.....	476
18.1	Ett starkare skydd mot diskriminering.....	476
18.2	Särskilt om regelförenkling och företagens villkor	482
19	Författningskommentar.....	484
19.1	Förslaget till diskrimineringslag.....	484
19.2	Förslaget till lag om Diskrimineringsombudsmannen... 569	
19.3	Förslaget till lag om ändring i brottsbalken.....	570
19.4	Förslaget till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.....	571
19.5	Förslaget till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100).....	572
19.6	Förslaget till lag om ändring i skollagen (1985:1100)... 573	
19.7	Förslaget till lag om ändring i högskolelagen (1992:1434).....	581
19.8	Förslaget till lag om ändring i lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina	581
19.9	Förslaget till lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584).....	581
19.10	Förslaget till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare.....	582
19.11	Förslaget till lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården....	583
Bilaga 1	Rådets direktiv 2000/43/EG.....	584
Bilaga 2	Rådets direktiv 2000/78/EG.....	595
Bilaga 3	Rådets direktiv 76/207/EEG (konsoliderad text)	609
Bilaga 4	Rådets direktiv 2004/113/EG.....	617
Bilaga 5	Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG.....	629
Bilaga 6	Sammanfattning av Diskrimineringskommitténs förslag... 651	

Bilaga 7	Diskrimineringskommitténs författningsförslag	670	Prop. 2007/08:95
Bilaga 8	Förteckning över remissinstanser (Diskrimineringskommitténs betänkande).....	712	
Bilaga 9	Sammanfattning av förslagen (Ds 2007:10).....	714	
Bilaga 10	Författningsförslag (Ds 2007:10).....	717	
Bilaga 11	Författningsförslag (Ds 2007:10).....	719	
Bilaga 12	Förteckning över remissinstanser (Ds 2007:10).....	722	
Bilaga 13	Lagrådsremissens författningsförslag	723	
Bilaga 14	Lagrådets yttrande.....	758	
	Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 6 mars 2008	766	
	Rättsdatablad.....	767	

Regeringen föreslår att riksdagen antar regeringens förslag till

1. diskrimineringslag,
2. lag om Diskrimineringsombudsmannen,
3. lag om ändring i brottbalken,
4. lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister,
5. lag om ändring i sekretesslagen (1980:100),
6. lag om ändring i skollagen (1985:1100),
7. lag om ändring i högskolelagen (1992:1434),
8. lag om ändring i lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina,
9. lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584),
10. lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare, och
11. lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården.

2 Lagtext

Regeringen har följande förslag till lagtext.

2.1 Förslag till diskrimineringslag

Härigenom föreskrivs¹ följande.

1 kap. Inledande bestämmelser

Lagens ändamål

1 § Denna lag har till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Lagens innehåll

2 § Lagens första kapitel innehåller definitioner och andra inledande bestämmelser. I andra kapitlet finns bestämmelser om förbud mot diskriminering och repressalier. I tredje kapitlet finns bestämmelser om

¹ Jfr

– Rådets direktiv 75/117/EEG av 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män (EGT L 45, 19.2.1975, s. 19, Celex 31975L0117),

– Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 39, 14.2.1976, s. 40, Celex 31976L0207), ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG (EGT L 269, 5.10.2002, s. 15, Celex 32002L0073),

– Rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (EGT L 6, 10.1.1979, s. 24, Celex 31979L0007),

– Rådets direktiv 86/613/EEG av den 11 december 1986 om tillämpningen av principen om likabehandling av kvinnor och män med egen rörelse, bland annat jordbruk, samt om skydd för kvinnor med egen rörelse under havandeskap och moderskap (EGT L 359, 19.12.1986, s. 56, Celex 31986L0613),

– Rådets direktiv 97/80/EG av den 15 december 1997 om bevisbörda vid mål om könsdiskriminering (EGT L 14, 20.1.1998, s. 6, Celex 31997L0080),

– Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 19.7.2000, s. 22, Celex 32000L0043),

– Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16, Celex 32000L0078 och rättelse av rubriken i EGT L 2, 5.1.2001, s. 42, Celex 32000L0078R/01/), och

– Rådets direktiv 2004/113/EG av den 13 december 2004 om genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster (EGT L 373, 21.12.2004, s. 37, Celex 32004L0113).

aktiva åtgärder. I fjärde kapitlet finns bestämmelser om tillsyn. I femte kapitlet finns bestämmelser om ersättning och ogiltighet. I sjätte kapitlet finns bestämmelser om rättegången.

Prop. 2007/08:95

Lagen är tvingande

3 § Ett avtal som inskränker någons rättigheter eller skyldigheter enligt denna lag är utan verkan i den delen.

Diskriminering

4 § I denna lag avses med diskriminering

1. *direkt diskriminering*: att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

2. *indirekt diskriminering*: att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med visst kön, viss könsöverskridande identitet eller uttryck, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet,

3. *trakasserier*: ett uppträdande som kränker någons värdighet och som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

4. *sexuella trakasserier*: ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet,

5. *instruktioner att diskriminera*: order eller instruktioner att diskriminera någon på ett sätt som avses i 1–4 och som lämnas åt någon som står i lydnads- eller beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag.

Kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning och ålder

5 § I denna lag avses med

1. *kön*: att någon är kvinna eller man,

2. *könsöverskridande identitet eller uttryck*: att någon inte identifierar sig som kvinna eller man eller genom sin klädsel eller på annat sätt ger uttryck för att tillhöra ett annat kön,

3. *etnisk tillhörighet*: nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg eller annat liknande förhållande,

4. *funktionshinder*: varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som

till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå, Prop. 2007/08:95

5. *sexuell läggning*: homosexuell, bisexuell eller heterosexuell läggning, och

6. *ålder*: uppnådd levnadslängd.

Även den som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet omfattas av diskrimineringsgrunden kön.

2 kap. Förbud mot diskriminering och repressalier

Arbetslivet

Diskrimineringsförbud

1 § En arbetsgivare får inte diskriminera den som hos arbetsgivaren

1. är arbetstagare,

2. gör en förfrågan om eller söker arbete,

3. söker eller fullgör praktik, eller

4. står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Diskrimineringsförbudet gäller även i det fall arbetsgivaren genom skäligen stöd- och anpassningsåtgärder kan se till att en arbetstagare, en arbetsökande eller en yrkespraktikant med ett funktionshinder kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första stycket ska likställas med arbetsgivaren.

2 § Förbudet i 1 § hindrar inte

1. särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna om, vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran, egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som har ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet,

2. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män och som avser annat än löne- eller andra anställningsvillkor,

3. tillämpning av åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal, eller

4. särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

3 § 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. Prop. 2007/08:95

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

Uppgift om meriter

4 § Om en arbetssökande inte har anställts eller tagits ut till anställningsintervju, eller om en arbetstagare inte har befordrats eller tagits ut till utbildning för befordran, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om vilken utbildning, yrkeserfarenhet och andra meriter den hade som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet eller utbildningsplatsen.

Utbildning

Diskrimineringsförbud

5 § Den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare) får inte diskriminera något barn eller någon elev, student eller studerande som deltar i eller söker till verksamheten. Anställda och uppdragstagare i verksamheten ska likställas med utbildningsanordnaren när de handlar inom ramen för anställningen eller uppdraget.

Diskrimineringsförbudet gäller även i det fall en utbildningsanordnare genom skäligen åtgärder i fråga om lokalernas tillgänglighet och användbarhet kan se till att en person med funktionshinder, som söker eller har antagits till utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller till utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

6 § Förbudet i 5 § hindrar inte

1. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män vid tillträde till annan utbildning än sådan som avses i skollagen (1985:1100),

2. tillämpning av bestämmelser som tar hänsyn till ålder i fråga om förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg, utbildning i förskoleklass, i det obligatoriska skolväsendet eller i en fristående skola som motsvarar grundskolan, särskolan eller specialskolan, eller

3. särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet hindrar inte heller att en folkhögskola eller ett studieförbund vidtar åtgärder som är ett led i strävanden att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

7 § Om en utbildningsanordnare får kännedom om att ett barn eller en elev, student eller studerande som deltar i eller söker till utbildningsanordnarens verksamhet anser sig i samband med verksamheten ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är utbildningsanordnaren 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.

Uppgift om meriter

8 § Om en sökande har nekats tillträde till en utbildning, eller inte tagits ut till prov eller intervju om sådant förfarande tillämpas vid antagningen, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av utbildningsanordnaren om vilken utbildning eller andra meriter den hade som blev antagen till utbildningen eller togs ut till provet eller intervjun.

Arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag

9 § Diskriminering av arbetssökande eller arbetstagare är förbjuden i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag.

Förbudet hindrar dock inte

1. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, eller

2. särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Start eller bedrivande av näringsverksamhet samt yrkesbehörighet

10 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. ekonomiskt stöd, tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet, och

2. behörighet, legitimation, auktorisation, registrering, godkännande eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna utöva ett visst yrke.

Förbuden hindrar inte särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet i första stycket 1 hindrar inte heller åtgärder i fråga om stöd som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet.

Medlemskap i vissa organisationer

11 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. medlemskap eller medverkan i en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation, och Prop. 2007/08:95

2. förmåner som en sådan organisation tillhandahåller sina medlemmar.

Förbudet hindrar inte att en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet förmåner som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

Varor, tjänster och bostäder m.m.

12 § Diskriminering är förbjuden för den som

1. utanför privat- och familjelivet tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten, eller

2. anordnar en allmän sammankomst eller en offentlig tillställning.

Den som i förhållande till allmänheten företräder den som avses i första stycket ska likställas med denne.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder. Förbudet mot diskriminering som har samband med kön gäller inte tillhandahållande av försäkringstjänster och hindrar inte heller att kvinnor och män i fråga om andra tjänster eller bostäder behandlas olika, om det har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Hälsa- och sjukvården samt socialtjänsten m.m.

13 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet, och

2. verksamhet inom socialtjänsten samt stöd i form av färdtjänst och riksferietjänst och bostadsanpassningsbidrag.

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbuden som gäller hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet eller verksamhet inom socialtjänsten hindrar inte att kvinnor och män behandlas olika, om det har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd

14 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. socialförsäkringen och anslutande bidragssystem, och

2. arbetslöshetsförsäkringen, och

3. statligt studiestöd.

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet mot diskriminering som har samband med kön i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om änkepension, hustrutillägg eller utbetalning av barnbidrag.

Diskrimineringsförbud

15 § Diskriminering är förbjuden vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt samt vid inskrivning för och under fullgörande av värnplikt eller civilplikt.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om

1. mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män, eller att en totalförsvarspliktig inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt om han eller hon hänvisar till sin anslutning till visst religiöst samfund, eller

2. möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt i lagen (1994:1810) om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

16 § Om en myndighet eller en organisation som omfattas av förbudet i 15 § får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig i samband med sådan verksamhet som avses i paragrafen ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är myndigheten eller organisationen 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.

Första stycket gäller dock inte trakasserier som har samband med ålder.

Offentlig anställning

17 § Diskriminering är förbjuden även i andra fall än som avses i 5 eller 9–15 §§ när den som helt eller delvis omfattas av lagen (1994:260) om offentlig anställning

1. bistår allmänheten med upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp, eller

2. på annat sätt i anställningen har kontakter med allmänheten.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbud mot repressalier

18 § En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagarare för repressalier på grund av att arbetstagararen

1. anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med lagen,

2. medverkat i en utredning enligt lagen, eller

3. avvisat eller fogat sig i arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier.

Förbudet gäller också i förhållande till den som hos arbetsgivaren

1. gör en förfrågan om eller söker arbete,

2. söker eller fullgör praktik, eller

3. står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Prop. 2007/08:95

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första eller andra stycket ska likställas med arbetsgivaren.

19 § Den som påstås ha handlat i strid med bestämmelserna i 2 kap. 5, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 eller 17 § eller 3 kap. 15 eller 16 §, får inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon

1. anmält eller påtalat ett sådant handlande,
2. medverkat i en utredning enligt lagen, eller
3. avvisat eller fogat sig i trakasserier eller sexuella trakasserier från den som påstås ha diskriminerat.

3 kap. Aktiva åtgärder

Arbetslivet

Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare

1 § Arbetsgivare och arbetstagare ska samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, och särskilt motverka diskriminering i arbetslivet på sådana grunder.

2 § Arbetsgivare och arbetstagare ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Ett arbete är att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer ska göras med beaktande av kriterier som kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas.

Målinriktat arbete

3 § Arbetsgivaren ska inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Närmare föreskrifter om arbetsgivarens skyldigheter finns i 4–13 §§.

Arbetsförhållanden

4 § Arbetsgivaren ska genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att

arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Prop. 2007/08:95

5 § Arbetsgivaren ska underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap.

6 § Arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller för sexuella trakasserier.

Rekrytering

7 § Arbetsgivaren ska verka för att personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ges möjlighet att söka lediga anställningar.

8 § Arbetsgivaren ska genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn fördelning mellan kvinnor och män i skilda typer av arbete och inom olika kategorier av arbetstagare.

9 § När det på en arbetsplats inte råder en i huvudsak jämn fördelning mellan kvinnor och män i en viss typ av arbete eller inom en viss kategori av arbetstagare, ska arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet. Arbetsgivaren ska försöka se till att andelen arbetstagare av det underrepresenterade könet efter hand ökar.

Första stycket ska dock inte tillämpas, om särskilda skäl talar emot sådana åtgärder eller åtgärderna rimligen inte kan krävas med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt.

Lönefrågor

10 § I syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män ska arbetsgivaren vart tredje år kartlägga och analysera

- bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, och
- löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt.

Arbetsgivaren ska bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen ska särskilt avse skillnader mellan

- kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika, och
- grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat.

11 § Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner och där redovisa resultatet av kartläggningen och analysen enligt 10 §. I planen ska anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Planen ska innehålla en kostnadsberäkning och en tidsplanering utifrån målsättningen att de lönejusteringar som behövs ska genomföras så snart som möjligt och senast inom tre år.

En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts ska tas in i efterföljande handlingsplan.

Skyldigheten att upprätta en handlingsplan för jämställda löner gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

12 § Arbetsgivaren ska förse en arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med den information som behövs för att organisationen ska kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner.

Avser informationen uppgifter om lön eller andra förhållanden som berör en enskild arbetstagare gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. I det allmännas verksamhet tillämpas i stället 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Jämställdhetsplan

13 § Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete. Planen ska innehålla en översikt över de åtgärder enligt 4–9 §§ som behövs på arbetsplatsen och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under de kommande åren.

Planen ska också innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren ska göra enligt 11 §.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande plan.

Skyldigheten att upprätta en jämställdhetsplan gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

Utbildning

Målinriktat arbete

14 § En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska inom ramen för denna verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för

att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning.

Närmare föreskrifter om utbildningsanordnarens skyldigheter finns i 15 och 16 §§.

Att förebygga och förhindra trakasserier

15 § En utbildningsanordnare som avses i 14 § ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att något barn eller någon elev eller student som deltar i eller söker till verksamheten utsätts för trakasserier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller för sexuella trakasserier.

Likabehandlingsplan

16 § En utbildningsanordnare som avses i 14 § ska varje år upprätta en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att dels främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning, dels förebygga och förhindra trakasserier som avses i 15 §. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som utbildningsanordnaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

4 kap. Tillsyn

Diskrimineringsombudsmannen

Diskrimineringsombudsmannens uppgifter

1 § Diskrimineringsombudsmannen ska utöva tillsyn över att denna lag följs. Ombudsmannen ska i första hand försöka få dem som omfattas av lagen att frivilligt följa den.

Bestämmelser om ombudsmannens uppgifter finns också i lagen (2008:000) om Diskrimineringsombudsmannen.

2 § Av 6 kap. 2 § framgår att Diskrimineringsombudsmannen får föra talan i domstol för en enskild som medger det.

Uppgiftsskyldighet

3 § Den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av

bestämmelserna om aktiva åtgärder i denna lag är skyldig att på begäran av Diskrimineringsombudsmannen Prop. 2007/08:95

1. lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen,

2. lämna uppgifter om meriter när ombudsmannen biträder en begäran av en enskild enligt 2 kap. 4 eller 8 §,

3. ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan ha betydelse för tillsynen, och

4. komma till överläggningar med ombudsmannen.

Skyldigheten enligt 1–3 gäller inte om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Vite

4 § Den som inte rättar sig efter en begäran enligt 3 § får av Diskrimineringsombudsmannen föreläggas att vid vite fullgöra sin skyldighet. Ett beslut om vitesföreläggande får överklagas hos Nämnden mot diskriminering.

5 § Den som inte fullgör sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 3 kap. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15 eller 16 § kan vid vite föreläggas att fullgöra dem. Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Diskrimineringsombudsmannen. Föreläggandet kan riktas även mot staten som arbetsgivare eller som huvudman för utbildningsverksamhet.

Om ombudsmannen förklarat sig inte vilja göra en framställning till nämnden om vitesföreläggande, får en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal göra en framställning i fråga om aktiva åtgärder i arbetslivet enligt 3 kap. 4–13 §§.

I framställningen ska anges vilka åtgärder som bör åläggas den som framställningen riktas mot, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Överklagandeförbud

6 § Andra beslut av Diskrimineringsombudsmannen enligt denna lag än beslut om vitesförelägganden enligt 4 § får inte överklagas.

Nämnden mot diskriminering

Nämndens uppgifter

7 § Nämnden mot diskriminering prövar framställningar om vitesförelägganden enligt 5 § och överklaganden av beslut om vitesförelägganden enligt 4 §. Vid handläggningen av ärendena tillämpas 8–15 §§.

8 § Den som en framställning om vitesföreläggande riktas mot ska föreläggas att inom en viss tid yttra sig över framställningen och lämna de uppgifter om förhållandena i sin verksamhet som Nämnden mot diskriminering behöver för sin prövning.

När en arbetstagarorganisation gjort framställningen ska Diskrimineringsombudsmannen ges tillfälle att yttra sig.

9 § Nämnden mot diskriminering ska se till att ärendena blir tillräckligt utredda. När det behövs ska nämnden låta komplettera utredningen. Överflödiga utredningar får avvisas.

10 § Ärendena hos Nämnden mot diskriminering avgörs efter muntlig förhandling, utom när nämnden anser att någon sådan förhandling inte behövs.

11 § Till en förhandling ska Nämnden mot diskriminering kalla den som gjort framställningen hos nämnden och den som framställningen riktas mot. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen.

Nämnden får vid vite förelägga den som framställningen riktas mot eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

12 § Ett ärende om vitesföreläggande får avgöras, även om den som framställningen riktas mot inte yttrar sig i ärendet, inte medverkar till utredningen eller uteblir från en muntlig förhandling.

Om Diskrimineringsombudsmannen eller den arbetstagarorganisation som gjort framställningen om vitesföreläggande uteblir från en förhandling, förfaller framställningen om vitesföreläggande.

13 § Nämnden mot diskriminering får vid avgörandet av ett ärende om vitesföreläggande ålägga den som framställningen riktas mot att vidta andra åtgärder än sådana som begärts i framställningen, om de andra åtgärderna inte är uppenbart mera betungande för denne.

I beslutet ska nämnden ange hur och inom vilken tid åtgärderna ska påbörjas eller genomföras.

Nämndens beslut ska vara skriftligt och delges den som framställningen riktas mot.

Handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande

14 § Vid handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande tillämpas 9 och 10 §§.

15 § Till en förhandling ska Nämnden mot diskriminering kalla den som har överklagat beslutet om vitesföreläggande och Diskrimineringsombudsmannen. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen.

Nämnden får vid vite förelägga den som har överklagat beslutet eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

16 § Beslut enligt denna lag av Nämnden mot diskriminering får inte överklagas.

Utdömande av vite

17 § Talan om utdömande av vite som har förelagts enligt denna lag förs vid tingsrätt av Diskrimineringsombudsmannen.

I mål om utdömande av vite får tingsrätten bedöma även vitets lämplighet.

Överklagandenämnden för högskolan

18 § Ett beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman får, i fråga om utbildning enligt högskolelagen (1992:1434), överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot

1. diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § första stycket, om beslutet avser
 - a. tillträde till utbildning,
 - b. tillgodoräknande av utbildning,
 - c. anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
 - d. byte av handledare,
 - e. indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,
 - f. utbildningsbidrag för doktorander, eller
 - g. en ingripande åtgärd mot en student,
2. diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § andra stycket, eller
3. förbudet mot repressalier i 2 kap. 19 §.

Om överklagandenämnden finner att det överklagade beslutet strider mot något av förbuden och att detta kan antas ha inverkat på utgången, ska beslutet undanröjas och ärendet, om det behövs, visas åter till universitetet eller högskolan för ny prövning.

Om ett beslut kan överklagas enligt någon annan författning, ska överklagande ske i den där föreskrivna ordningen i stället för enligt första stycket.

19 § Beslut enligt denna lag av Överklagandenämnden för högskolan får inte överklagas.

5 kap. Ersättning och ogiltighet

Ersättning

1 § Den som bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier eller som inte uppfyller sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller sexuella trakasserier enligt denna lag ska betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelsen innebär. När ersättningen bestäms ska särskilt syftet att motverka sådana

överträdelser av lagen beaktas. Ersättningen ska betalas till den som Prop. 2007/08:95
kränkts av överträdelser.

En arbetsgivare som bryter mot 2 kap. 1 första stycket eller 18 § ska också betala ersättning för den förlust som uppkommer. Detta gäller dock inte förlust som uppkommer vid beslut som rör anställning eller befordran.

Om det finns särskilda skäl kan ersättningen sättas ned helt eller delvis.

2 § Om en arbetstagare i verksamhet som avses i 2 kap. 9, 10, 11, 13, 14, 15 eller 17 § diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier ska diskrimineringsersättningen betalas av arbetsgivaren. Den som för annans räkning utför arbete under omständigheter liknande dem i ett anställningsförhållande ska likställas med arbetstagare.

Om en utbildningsanordnare bryter mot 2 kap. 5, 7 eller 19 § ska ersättningen betalas av huvudmannen för verksamheten.

Ogiltighet

3 § Om någon diskrimineras genom en bestämmelse i ett individuellt avtal eller i ett kollektivavtal på ett sätt som är förbjudet enligt denna lag, ska bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling, ska rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Om någon diskrimineras genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen ska bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det.

6 kap. Rättegången

Tillämpliga regler

1 § Mål om tillämpningen av 2 kap. 1, 2, 3 eller 18 § ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. I sådana mål ska som arbetstagare anses också den som gör en förfrågan om eller söker arbete och den som söker eller fullgör praktik eller står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Den hos vilken praktiken eller arbetet utförs eller skulle ha utförts ska anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Mål om tillämpningen av 2 kap. 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 eller 19 § ska prövas av allmän domstol och handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten.

Rätt att föra talan

2 § Diskrimineringsombudsmannen, eller en ideell förening som enligt sina stadgar har att ta till vara sina medlemmars intressen och som inte är en sådan arbetstagarorganisation som avses i tredje stycket, får som part föra talan för en enskild som medger det. När ombudsmannen eller föreningen för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde om han eller hon medger det. I mål enligt 1 § första stycket förs ombudsmannens talan i Arbetsdomstolen. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

För att få föra talan ska föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan och förhållandena i övrigt vara lämpad att företräda den enskilde i målet.

När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får ombudsmannen eller föreningen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Bevisbörda

3 § Om den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, är det svaranden som ska visa att diskriminering eller repressalier inte har förekommit.

Preskription

Arbetslivet

4 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,
- 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och
- 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om någon för annan talan mot en arbetsgivare än sådan som avses i första stycket ska följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas:

- 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,
- 65 § om tidsfrist för väckande av talan,
- 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation, med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen ska vara två månader, och
- 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör ersättning med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

5 § I mål enligt 1 § första stycket kan Diskrimineringsombudsmannen avbryta preskription, utom i fall som avser ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande, genom att skriftligen meddela arbetsgivaren att ombudsmannen utnyttjar sin rätt till preskriptionsavbrott. Om preskription avbrutits genom ett sådant meddelande löper ny preskriptionstid enligt 4 § från dagen för avbrottet.

Preskription kan inte avbrytas mer än en gång.

Andra samhällsområden

6 § Annan talan än som avses i 4 § ska väckas inom två år från det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. I annat fall är rätten till talan förlorad.

Om talan rör en person som var under 18 år när handlingen företogs eller skyldigheten senast skulle ha fullgjorts räknas tidsfristen enligt första stycket från den dag då personen fyllde 18 år.

Rättegångskostnader

7 § I mål enligt 1 § andra stycket kan det förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Detta gäller dock inte när Diskrimineringsombudsmannen för talan för en enskild enligt 2 §.

I mål enligt 1 § första stycket gäller i stället 5 kap. 2 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Övriga bestämmelser

8 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 34 § om en uppsägnings giltighet m.m.,
- 35 § om ett avskedandes giltighet m.m.,
- 37 § om avstängning när en uppsägning eller ett avskedande ogiltigförklarats,
- 39 § första stycket första meningen om anställningsförhållandes upplösning, och
- 43 § första stycket andra meningen och andra stycket om skyndsam handläggning m.m.

9 § Talan om ersättning med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft.

10 § Bestämmelserna i rättegångsbalken om part ska gälla även den för vilken Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan enligt denna lag såvitt gäller jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen.

När en enskild för talan enligt denna lag får Diskrimineringsombudsmannen eller en förening inte väcka talan för den enskilde om samma sak.

11 § Rättens avgörande i ett mål där Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild får överklagas av den enskilde, om det får överklagas av ombudsmannen eller föreningen.

När rättens avgörande i ett mål som avses i första stycket har vunnit laga kraft får saken inte prövas på nytt på talan av vare sig den enskilde eller Diskrimineringsombudsmannen eller föreningen.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.
2. Genom lagen upphävs
 - jämställdhetslagen (1991:433),
 - lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,
 - lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,
 - lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,
 - lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan,
 - lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, och
 - lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.
3. De upphävda lagarna gäller fortfarande i fråga om diskriminering och repressalier som ägt rum före ikraftträdandet. De uppgifter som enligt de upphävda lagarna vilar på en ombudsman ska efter ikraftträdandet fullgöras av Diskrimineringsombudsmannen. De uppgifter som enligt de upphävda lagarna vilar på Jämställdhetsnämnden eller Nämnden mot diskriminering ska efter ikraftträdandet fullgöras av Nämnden mot diskriminering.
4. Arbetsgivarens skyldighet enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras första gången 2009 eller det år då bestämmelsen första gången blir tillämplig.
5. Arbetsgivarens skyldigheter enligt 3 kap. 11 och 13 §§ ska fullgöras första gången året närmast efter det kalenderårsskifte då arbetsgivaren sysselsatte minst 25 arbetstagare eller året därefter, om skyldigheten enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras det året.

2.2 Förslag till lag om Diskrimineringsombudsmannen

Härigenom föreskrivs följande.

1 § Diskrimineringsombudsmannen har de uppgifter som framgår av diskrimineringslagen (2008:000).

Ombudsmannen ska därutöver verka för att diskriminering som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder inte förekommer på några områden av samhällslivet.

Ombudsmannen ska också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

2 § Diskrimineringsombudsmannen ska genom råd och på annat sätt medverka till att den som utsatts för diskriminering kan ta till vara sina rättigheter.

3 § Diskrimineringsombudsmannen ska vidare inom sitt verksamhetsområde

- informera, utbilda, överlägga och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer,
- följa den internationella utvecklingen och ha kontakter med internationella organisationer,
- följa forsknings- och utvecklingsarbete,
- hos regeringen föreslå författningsändringar eller andra åtgärder som kan motverka diskriminering, och
- ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009 då lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen ska upphöra att gälla.

2.3 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 5 § och 16 kap. 9 § brottsbalken ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

5 §¹

Brott som avses i 1–3 §§ får inte åtalas av annan än målsägande. Om brottet riktar sig mot någon som är under arton år eller om i annat fall målsäganden anger brottet till åtal, får åklagaren väcka åtal om detta av särskilda skäl anses påkallat från allmän synpunkt och åtalet avser

1. förtal och grovt förtal,
2. förolämpning mot någon i eller för hans eller hennes myndighetsutövning,
3. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse, eller
4. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes *homosexuella* läggning.

4. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes *sexuella* läggning.

Har förtal riktats mot avliden, får åtal väckas av den avlidnes efterlevande make, bröstarvinge, förälder eller syskon samt, om åtal av särskilda skäl anses påkallat från allmän synpunkt, av åklagare.

Innebär brott som avses i 1–3 §§, att någon genom att förgripa sig på en främmande makts statsöverhuvud som vistas i Sverige eller på en främmande makts representant i Sverige har kränkt den främmande makten, får brottet åtalas av åklagare utan hinder av vad som föreskrivs i första stycket. Åtal får dock inte ske utan förordnande av regeringen eller den regeringen har bemyndigat därtill.

¹ Senaste lydelse 2005:437.

16 kap.

9 §²

En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, *skall* dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år.

En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom *eller henne* till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, *ska* dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år.

Vad som sägs i första stycket om en näringsidkare tillämpas också på den som är anställd i näringsverksamhet eller annars handlar på en näringsidkares vägnar samt på den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag.

För olaga diskriminering *dömes* även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

För olaga diskriminering *döms* även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han *eller hon* diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom *eller henne* tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

Om någon som avses i första-tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *att denne har homosexuell läggning*, döms likaledes för olaga diskriminering.

Om någon som avses i första-tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *hans eller hennes sexuella läggning*, döms likaledes för olaga diskriminering.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

² Senaste lydelse 1987:610.

2.4 Förslag till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 3 § lagen (1974:371)¹ om rättegången i arbetstvister ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.
3 §²

Tvist som *skall* handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten *skall* avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

1. *jämställdhetslagen* (1991:433),

2. *lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning*,

3. *lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder*,

4. *lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, eller*

5. *lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltid arbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.*

Tvist som *ska* handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten *ska* avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

– *lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltid arbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, eller*

– *diskrimineringslagen* (2008:000).

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹ Lagen omtryckt 1977:530.

² Senaste lydelse 2003:315.

2.5 Förslag till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 20 och 21 §§ sekretesslagen (1980:100)¹ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap. 20 §²

Secretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, 15–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 8–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 3–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, 3–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, 6–11 och 13 §§ lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, 5–18 §§

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, 2 och 5 kap. diskrimineringslagen (2008:000), 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning samt 14 a kap. 7–12 §§ skollagen (1985:1100).

¹ Lagen omtryckt 1992:1474.

² Senaste lydelse 2006:68.

lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering samt 6–15 §§ lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Lydelse enligt prop. 2007/08:50 *Föreslagen lydelse*

9 kap.
21 §³

Sekretess gäller hos följande myndigheter för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs:

- | | |
|--|--|
| <p>1. Jämställdhetsombudsmannen i ärende enligt jämställdhetslagen (1991:433), lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,</p> | <p>1. Diskrimineringsombudsmannen i ärende enligt diskrimineringslagen (2008:000) samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,</p> |
| <p>2. Jämställdhetsnämnden i ärende enligt jämställdhetslagen (1991:433),</p> | |
| <p>3. Ombudsmannen mot etnisk diskriminering i ärende enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör</p> | |

³ Senaste lydelse 2006:68.

rådgivning åt enskild,

4. Nämnden mot diskriminering i ärende enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,

5. Handikappombudsmannen i ärende enligt lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i verksamhet enligt lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen,

6. Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning i ärende enligt lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

7. Statens skolinspektion i ärende enligt lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, och

8. Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende

2. Nämnden mot diskriminering i ärende enligt diskrimineringslagen,

3. Statens skolinspektion i ärende enligt 14 a kap. skollagen (1985:1100), och

4. Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende

medverkan av medverkan av Prop. 2007/08:95
Konsumentombudsmannen i vissa Konsumentombudsmannen i vissa
tvister. tvister.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009. Äldre föreskrifter gäller fortfarande i fråga om uppgifter som hänför sig till sådana mål och ärenden samt sådan verksamhet som anges i 9 kap. 20 och 21 §§ i deras äldre lydelse.

2.6 Förslag till lag om ändring i skollagen (1985:1100)

Häri genom föreskrivs i fråga om skollagen (1985:1100)¹ dels att 1 kap. 1 § ska ha följande lydelse, dels att det i lagen ska införas ett nytt kapitel, 14 a kap., av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

1 §²

För barn och ungdomar anordnar det allmänna utbildning i form av förskoleklass, grundskola och gymnasieskola samt vissa motsvarande skolformer, nämligen särskola, specialskola och sameskola.

Förskoleklassen, grundskolan, gymnasieskolan, särskolan, specialskolan och sameskolan bildar *det offentliga skolväsendet för barn och ungdom*. Dessutom finns särskilda utbildningsformer som anordnas av det allmänna för dem som till följd av sjukdom eller av annat skäl inte kan delta i skolarbetet inom det offentliga skolväsendet.

Det allmänna anordnar också pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg. För dessa verksamheter gäller i denna lag endast bestämmelserna i 1 kap. 2 a §, 2 a kap. samt 15 kap. 5 och 11 §§.

Det allmänna anordnar också pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg. För dessa verksamheter gäller i denna lag endast 1 kap. 2 a §, 2 a kap., 14 a kap. samt 15 kap. 5 och 11 §§.

14 a kap. Åtgärder mot kränkande behandling

Ändamål och tillämpningsområde

1 § Bestämmelserna i detta kapitel har till ändamål att motverka kränkande behandling av barn och elever.

Bestämmelserna tillämpas på utbildning och annan verksamhet enligt denna lag.

Diskriminering

2 § Bestämmelser om förbud m.m. mot diskriminering i samband med verksamhet enligt denna lag finns i diskrimineringslagen (2008:000).

¹ Lagen omtryckt 1997:1212.

² Senaste lydelse 2005:21.

3 § I detta kapitel avses med

elev: den som utbildas eller söker utbildning enligt denna lag,

barn: den som deltar i eller söker till förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg enligt denna lag,

personal: anställda och uppdragstagare i verksamhet enligt denna lag,

huvudman: den som är huvudman för verksamhet enligt denna lag,

kränkande behandling: ett uppträdande som utan att vara diskriminering enligt diskrimineringslagen (2008:000) kränker ett barns eller en elevs värdighet.

Tvingande bestämmelser

4 § Avtalsvillkor som inskränker skyldigheter enligt detta kapitel är utan verkan.

Ansvar för personalen

5 § Huvudmannen ansvarar för att personalen fullgör de skyldigheter som anges i detta kapitel, när den handlar i tjänsten eller inom ramen för uppdraget.

Aktiva åtgärder

Målinriktat arbete

6 § Huvudmannen ska se till att det inom ramen för varje särskild verksamhet bedrivs ett målinriktat arbete för att motverka kränkande behandling av barn och elever. Närmare föreskrifter om detta finns i 7 och 8 §§.

Skyldighet att förebygga och förhindra kränkande behandling

7 § Huvudmannen ska se till att det vidtas åtgärder för att förebygga och förhindra att barn och elever utsätts för kränkande behandling.

Årlig plan

8 § Huvudmannen ska se till att det varje år upprättas en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att förebygga och förhindra kränkande behandling av barn och elever. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som avses att påbörjas eller genomföras under det kommande året. En redogörelse för hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

9 § Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för kränkande behandling.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot kränkande behandling

10 § Om huvudmannen eller personalen får kännedom om att ett barn eller en elev anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling i samband med verksamheten, är huvudmannen skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna kränkningarna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra kränkande behandling i framtiden.

Förbud mot repressalier

11 § Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för repressalier på grund av att barnet eller eleven medverkat i en utredning enligt detta kapitel eller anmält eller påtalat att någon handlat i strid med kapitlet.

Skadestånd

12 § Om huvudmannen eller personalen åsidosätter sina skyldigheter enligt 7–11 §§ ska huvudmannen dels betala skadestånd till barnet eller eleven för den kränkning som detta innebär, dels ersätta annan skada som har orsakats av åsidosättandet. Skadestånd för kränkning i andra fall än vid repressalier utgår dock inte, om kränkningen är ringa.

Om det finns särskilda skäl, kan skadeståndet för kränkning sättas ned eller helt falla bort.

Tillsyn

13 § Statens skolinspektion ska se till att detta kapitel följs.

Huvudmannen och rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion i verksamheten är skyldiga att på uppmaning av Statens skolinspektion lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan vara av betydelse för tillsynen.

Rättegången

14 § Mål om skadestånd enligt detta kapitel ska handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten.

I sådana mål kan det dock förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad.

15 § Om ett barn eller en elev som anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling enligt 9 § eller repressalier enligt 11 §, visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit utsatt för sådan behandling, är det huvudmannen för verksamheten som ska visa att kränkande behandling eller repressalier inte har förekommit.

Rätt att föra talan m.m.

16 § I en tvist om skadestånd enligt detta kapitel får Statens skolinspektion som part föra talan för ett barn eller en elev som medger det. När Statens skolinspektion för sådan talan får myndigheten i samma rättegång också föra annan talan för barnet eller eleven om han eller hon medger det. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

Bestämmelserna i rättegångsbalken om part ska gälla även den för vilken Statens skolinspektion för talan enligt detta kapitel såvitt gäller jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen.

När ett barn eller en elev för talan enligt detta kapitel får Statens skolinspektion inte väcka talan för barnet eller eleven om samma sak.

17 § Rättens avgörande i ett mål där Statens skolinspektion för talan för ett barn eller en elev får överklagas av barnet eller eleven, om det får överklagas av myndigheten.

När rättens avgörande i ett mål som avses i första stycket har vunnit laga kraft får saken inte prövas på nytt på talan av vare sig barnet eller eleven eller Statens skolinspektion.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

2.7 Förslag till lag om ändring i högskolelagen (1992:1434)

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 5 a § högskolelagen (1992:1434) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

<p>I lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan finns bestämmelser om att högskolorna inom ramen för sin verksamhet skall bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter för studenter och sökande oavsett könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder.</p>	<p>1 kap. 5 a §¹</p> <p>I diskrimineringslagen (2008:000) finns bestämmelser om att högskolorna inom ramen för sin verksamhet ska bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder för studenter och sökande till utbildningen.</p>
--	--

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹ Senaste lydelse 2003:312.

2.8 Förslag till lag om ändring i lagen (1993:792) om
tillstånd att utfärda vissa examina

Härigenom föreskrivs att 3 a § lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda
vissa examina ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 a §¹

Bestämmelser om *likabehandling* av studenter och sökande finns i lagen (2001:1286) om *likabehandling av studenter i högskolan*. Bestämmelser om *förbud m.m. mot diskriminering i fråga om utbildning* finns i *diskrimineringslagen* (2008:000).

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹ Senaste lydelse 2001:1289.

2.9 Förslag till lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584)

Härigenom föreskrivs att 25 § föräldraledighetslagen (1995:584) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

I en tvist enligt 16 eller 17 § får *Jämställdhetsombudsmannen* föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande. Talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får dock *Jämställdhetsombudsmannen* föra talan bara om organisationen inte gör det.

Talan som förs av *Jämställdhetsombudsmannen* behandlas som om talan hade förts på egna vägnar av arbetstagaren eller den arbetssökande. *Det som enligt lagen om rättegången i arbetstvister gäller i fråga om den enskildes ställning i rättegången skall tillämpas också när ombudsmannen för talan.*

Föreslagen lydelse

25 §⁴

I en tvist enligt 16 eller 17 § får *Diskrimineringsombudsmannen* föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande. Talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får dock *ombudsmannen* föra talan bara om organisationen inte gör det.

Talan som förs av *Diskrimineringsombudsmannen* behandlas som om talan hade förts på egna vägnar av arbetstagaren eller den arbetssökande. *Bestämmelserna i lagen om rättegången i arbetstvister om den enskildes ställning i rättegången ska tillämpas också när ombudsmannen för talan.*

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

⁴ Senaste lydelse 2006:442.

2.10 Förslag till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

Häri genom föreskrivs att 5 och 10 §§ lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §¹

En arbetsgivare *skall*, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2 §, 5 § andra och tredje stycket, 7 § första och andra stycket, 16, 17, 24, 27–29, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 15–16 b §§, 17 § första stycket 2–7 och andra stycket samt 21–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433),

– 8–9 b §§, 10 § 2–7 samt 11–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning samt

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

En arbetsgivare *ska*, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2 §, 5 § andra och tredje stycket, 7 § första och andra stycket, 16, 17, 24, 27–29, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 15–16 b §§, 17 § första stycket 2–7 och andra stycket samt 21–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433),

– 8–9 b §§, 10 § 2–7 samt 11–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning samt

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, *samt*

– 1 kap. 4 och 5 §§, 2 kap. 1–4 och 18 §§ samt 5 kap. 1 och 3 §§ diskrimineringslagen (2008:000).

Vid utstationering gäller även bestämmelserna i arbetstidslagen (1982:673), lagen (2005:395) om arbetstid vid visst vägtransportarbete,

¹ Senaste lydelse 2005:482.

arbetsmiljölagen (1977:1160) och lagen (2005:426) om arbetstid m.m. Prop. 2007/08:95
för flygpersonal inom civilflyget samt, när det gäller arbetsgivare som
bedriver uthyrning av arbetskraft, 4, 6 och 7 §§ lagen (1993:440) om
privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft. Vad som sägs i
första och andra stycket hindrar inte att arbetsgivaren tillämpar
bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagaren.

10 §²

Mål om tillämpningen av 5 § första stycket samt 7 § handläggs enligt
lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Därvid gäller

– 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription,
– 23 § andra stycket föräldraledighetslagen (1995:584) om rättegången,
– 45 a–56 §§ *jämställdhetslagen* – 6 kap. 2–5, 8, 10 och 11 §§
(1991:433) om bevisbörda, rätt att *diskrimineringslagen* (2008:000)
föra talan, *gemensam handläggning* om bevisbörda, rätt att föra talan
och preskription m.m.,

– 36 a–38, 40, 41 och 43 §§
lagen (1999:130) om åtgärder mot
diskriminering i arbetslivet på
grund av etnisk tillhörighet,
religion eller annan trosuppfattning
om bevisbörda, rätt att föra talan
och preskription m.m.,

– 24 a–26, 28, 29 och 31 §§
lagen (1999:132) om förbud mot
diskriminering i arbetslivet på
grund av funktionshinder om
bevisbörda, rätt att föra talan och
preskription m.m. samt

– 23 a–25, 27, 28 och 30 §§
lagen (1999:133) om förbud mot
diskriminering i arbetslivet på
grund av sexuell läggning om
bevisbörda, rätt att föra talan och
preskription m.m.

Talan får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit
utstationerad.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

² Senaste lydelse 2005:481.

2.11 Förslag till lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §

Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexuella läggning*.

Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter som avses i första stycket, om det är *oundgängligen* nödvändigt för syftet med behandlingen.

Personuppgifter enligt första stycket får inte användas som sökbegrepp om inte regeringen har föreskrivit det. Sådana föreskrifter får meddelas endast för det ändamål som anges i 3 § första stycket 3.

Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexualliv*.

Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter som avses i första stycket, om det är *absolut* nödvändigt för syftet med behandlingen.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

3 Ärendet och dess beredning

Regeringen beslutade den 31 januari 2002 direktiv till en parlamentarisk kommitté med uppdrag att överväga en sammanhållen diskrimineringslagstiftning (dir. 2002:11 och tilläggsdirektiv den 28 maj 2003, dir. 2003:69 och den 27 januari 2005, dir. 2005:8). Kommittén antog namnet Diskrimineringskommittén (N 2002:06).

I kommitténs uppdrag ingick bl.a. att lämna förslag till hur bestämmelserna om åldersdiskriminering i rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet skulle genomföras i Sverige (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16, Celex 32000L0078 och rättelse av rubriken i EGT L 2, 5.1.2001, s. 42, Celex 32000L0078R/01/). Svensk version av direktivet finns i *bilaga 2*.

I februari 2006 lade kommittén fram slutbetänkandet *En sammanhållen diskrimineringslagstiftning* (SOU 2006:22). I slutbetänkandet föreslås bl.a. en ny gemensam lag mot diskriminering och en ny sammanslagen ombudsmannamyndighet. En sammanfattning av kommitténs förslag finns i *bilaga 6* och kommitténs lagförslag utgör *bilaga 7*. Slutbetänkandet har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 8*. En remissammanställning finns tillgänglig hos Integrations- och jämställdhetsdepartementet (dnr IJ2007/320/IM).

Diskrimineringskommittén redovisade i maj 2004 vissa delar av uppdraget i delbetänkandet *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55). I delbetänkandet föreslog kommittén att hänvisningen i diskrimineringslagarna till den s.k. takregeln i lagen (1982:80) om anställningsskydd skulle tas bort. När ärendet behandlades ansåg dock regeringen att frågan borde analyseras ytterligare innan ett förslag om att ta bort kopplingen mellan diskrimineringslagarna och anställningsskyddslagen kunde lämnas (jfr prop. 2004/05:147 s. 116 f.). Diskrimineringskommittén har i slutbetänkandet (SOU 2006:22) anført att kommitténs uppfattning alltså är att något tak inte bör finnas samt uttalat att kommittén förutsätter att regeringen i sin fortsatta beredning av frågan beaktar kommitténs överväganden i saken.

Under beredningen av Diskrimineringskommitténs förslag har inom Regeringskansliet (Justitiedepartementet) utarbetats promemorian *Skadeståndsprågor vid kränkning* (Ds 2007:10). I promemorian behandlas bl.a. skadestånd vid diskriminering och föreslås att det ska få en särskild beteckning – diskrimineringsersättning – och att dess preventiva funktion ska betonas i lagtexten. En sammanfattning av promemorians förslag finns i *bilaga 9* och promemorians lagförslag finns i *bilaga 10*. Promemorian har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 11*. Den del av promemorian som behandlar skadestånd vid diskriminering jämte tillhörande remissvar har överlämnats till Integrations- och jämställdhetsdepartementet, där också en remissammanställning finns tillgänglig (dnr IJ2007/2004/IM).

Regeringen tar i detta ärende upp de frågor som behandlas i det ovan nämnda slutbetänkandet *En sammanhållen diskrimineringslagstiftning*. Frågor om Arbetsdomstolens sammansättning och ordförandenas i Arbetsdomstolen anställning behandlas dock inte i detta ärende. Vidare tas frågor upp som rör skadestånd vid diskriminering och som behandlas i delbetänkandet *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* och i promemorian *Skadeståndsfrågor vid kränkning*.

Lagrådet

Regeringen beslutade den 24 januari 2008 att inhämta Lagrådets yttrande över de lagförslag som finns i *bilaga 12*. Lagrådets yttrande finns i *bilaga 13*. Regeringen har i huvudsak följt Lagrådets synpunkter. Dessa behandlas i avsnitt 5.2, 8.8, 8.9, 9, 10, 11.2.1, 12.2.2, 14.5, 14.7.2, 17 och i författningskommentaren. I propositionen har också några redaktionella ändringar gjorts.

4 Internationella åtaganden och gällande rätt

I detta avsnitt redovisas kortfattat några av de internationella konventioner som innehåller förbud mot diskriminering vilka Sverige har ratificerat och därmed åtagit sig att efterleva. Vidare redogörs här kortfattat för några EG-rättsliga bestämmelser som har betydelse för frågor om diskriminering samt nationella lagar och några andra bestämmelser som kan åberopas till skydd mot diskriminering eller annan missgynnande eller kränkande behandling.

4.1 FN

Principen om icke-diskriminering

Principen om icke-diskriminering är central i FN:s konventioner om mänskliga rättigheter. Principen kommer till uttryck redan i FN-stadgans första artikel, där organisationens ändamål beskrivs, och upprepas sedan i en mer utvecklad form i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna från 1948. I den allmänna förklaringens första artikel slås fast att alla människor är födda fria och lika i värde och rättigheter. I artikel 2 sägs att var och en är berättigad till alla de fri- och rättigheter som omfattas av förklaringen utan åtskillnad av något slag såsom ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationellt eller socialt ursprung, egendom, börd eller ställning i övrigt. Det innebär att förklaringens diskrimineringsförbud gäller i förhållande till de rättigheter som upptas där. Diskrimineringsförbudet är dock generellt i den meningen att det gäller oavsett på vilken grund en person diskrimineras. I den allmänna förklaringen sägs vidare i artikel 7 att alla är lika inför lagen och berättigade till samma skydd av lagen utan diskriminering av något slag samt till samma skydd mot alla former av diskriminering som strider mot förklaringen.

Den allmänna förklaringen är formellt sett en politisk deklaration. Den skapades ursprungligen inte som ett rättsligt bindande instrument, men stora delar av den anses med tiden ha blivit sedvanerättsligt bindande, däribland förbudet mot diskriminering. Det skydd för mänskliga rättigheter och principen om icke-diskriminering som kommit till uttryck i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna har sedermera utvecklats och förstärkts genom ett flertal bindande konventioner som också innehåller förbud mot diskriminering. De relevanta delarna av dessa konventioner beskrivs nedan.

1965 års FN-konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering

År 1971 ratificerade Sverige 1965 års FN-konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering (rasdiskrimineringskonventionen). I ingressen till konventionen förklarar sig konventionsstaterna vara

övertygade om att varje lära om överlägsenhet på grund av olikheter mellan raser är vetenskapligt falsk, moraliskt fördömlig, socialt orättvis och farlig samt att rasdiskriminering aldrig kan rättfärdigas vare sig i teori eller praktik. I konventionen avses med uttrycket ”rasdiskriminering” varje skillnad, undantag, inskränkning eller företräde på grund av ras, hudfärg, härkomst eller nationellt eller etniskt ursprung, som har till syfte eller verkan att omintetgöra eller inskränka erkännande, åtnjutande eller utövande, på lika villkor av mänskliga rättigheter och grundläggande friheter på politiska, ekonomiska, sociala, kulturella eller andra områden av det offentliga livet (artikel 1.1). Konventionen är inte tillämplig på sådana skillnader, undantag, inskränkningar eller företräden som en konventionsstat gör mellan medborgare och icke-medborgare (artikel 1.2). I artikel 1.4 förklaras att särskilda åtgärder som enbart syftar till att trygga en godtagbar utveckling för sådana grupper eller enskilda personer som har behov av skydd för att på lika villkor kunna åtnjuta och utöva sina mänskliga rättigheter och grundläggande friheter inte betraktas som rasdiskriminering, så länge dessa åtgärder inte leder till att olika rättigheter bibehålls för olika rasgrupper eller består när deras syften har uppnåtts.

Konventionsstaterna fördömer rasdiskriminering och förbinder sig att med alla lämpliga medel och utan dröjsmål föra en politik som syftar till att avskaffa rasdiskriminering i alla dess former och till att främja förståelsen mellan alla raser (artikel 2.1). Till uppfyllande av de grundläggande förpliktelserna i artikel 2 förbinder sig konventionsstaterna att förbjuda och avskaffa rasdiskriminering i alla dess former och att tillförsäkra rätten för var och en, utan åtskillnad grundad på ras, hudfärg, nationalitet eller etniskt ursprung, till likhet inför lagen, särskilt i vad avser åtnjutandet av bl.a. följande rättigheter: rätten till lika behandling inför domstolar och andra rättsvårdande organ, rätten till äktenskap och val av maka eller make, rätten till församlingsfrihet och föreningsfrihet i fredligt syfte, rätten till arbete, till fritt val av sysselsättning, till rättvisa och tillfredsställande arbetsförhållanden, till skydd mot arbetslöshet, till lika lön för lika arbete och till rättvis och tillfredsställande ersättning, rätten att bilda och ansluta sig till fackförening, rätten till bostad, rätten till allmän hälsovård, sjukvård, social trygghet och sociala förmåner, rätten till utbildning och yrkesutbildning, rätten att delta på lika villkor i kulturell verksamhet och rätten att få tillträde till alla platser och serviceinrättningar som är avsedda för allmänheten såsom samfärdsmedel, hotell, restauranger, kaféer, teatrar och parker (artikel 5).

Genom artikel 6 åläggs konventionsstaterna att tillförsäkra varje person inom sin jurisdiktion verksamt skydd och verksamma rättsmedel mot varje rasdiskriminerande handling som står i strid med konventionen, dels rätt att vid domstolar begära rättvis och tillfredsställande ersättning eller upprättelse för skada som lidits till följd av sådan diskriminering.

Kommittén för avskaffande av rasdiskriminering granskar staternas efterlevnad av konventionen. Enligt artikel 14 kan konventionsstaterna välja att låta kommittén ta emot och pröva framställningar från enskilda eller grupper av personer som hävdar att de blivit utsatta för kränkning av någon av de rättigheter som omfattas av konventionen.

År 1971 ratificerade Sverige 1966 års FN-konvention om medborgerliga och politiska rättigheter. Enligt artikel 2.1 i konventionen förpliktar sig varje konventionsstat att respektera och tillförsäkra var och en, som befinner sig inom dess territorium och är underkastad dess jurisdiktion, de i konventionen inskrivna rättigheterna utan åtskillnad av något slag, såsom på grund av ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationell eller social härkomst, egendom, börd eller ställning i övrigt. Diskrimineringskyddet enligt artikel 2.1 gäller alltså endast i förhållande till de rättigheter som skyddas enligt konventionen. Dessa rättigheter omfattar bl.a. att konventionsstaterna ska säkerställa att var och en vars fri- och rättigheter enligt konventionen kränkts ska ha tillgång till ett effektivt rättsmedel och att den som vill använda sådana rättsmedel ska få sina rättigheter prövade (artikel 2.3). Genom artikel 3 har konventionsstaterna åtagit sig att tillförsäkra män och kvinnor lika rätt att åtnjuta alla medborgerliga och politiska rättigheter som skrivits in i konventionen. Genom konventionen skyddas bl.a. rätten till rättvis och offentlig rättegång inför en behörig, oavhängig och opartisk domstol som inrättats enligt lag (artikel 14.1), rätten till mötes- och föreningsfrihet (artikel 21.1 och 22.1) och rätten till politiskt deltagande (artikel 25). Enligt artikel 26 i konventionen är alla lika inför lagen och har rätt till samma skydd av lagen utan diskriminering av något slag. I detta avseende ska lagen förbjuda all diskriminering och garantera var och en ett likvärdigt och effektivt skydd mot all slags diskriminering, såsom på grund av ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationell eller social härkomst, egendom, börd eller ställning i övrigt.

Kommittén för mänskliga rättigheter granskar staternas efterlevnad av konventionen. Kommittén har i en tolkningsförklaring (General Comment nr 18, 1989) yttrat sig om diskrimineringsförbudet enligt artikel 26 och dess förhållande till det diskrimineringsförbud som uttrycks i artikel 2.1. Enligt kommittén innebär stadgandet i artikel 26 inte endast en upprepning av diskrimineringsförbudet enligt artikel 2, utan uttrycker en självständig rättighet. En viktig skillnad mellan de två diskrimineringsförbuden är att artikel 26 omfattar en rätt till skydd mot diskriminerande rättsregler och handlingar inom alla samhällsområden, dvs. inte endast i förhållande till de rättigheter som skyddas av konventionen. Diskrimineringsgrunderna är vidare, i likhet med vad som är fallet i fråga om artikel 2.1, inte uttömmande angivna i artikel 26. I samband med sin prövning av enskilda klagomål har kommittén för mänskliga rättigheter förklarat att konventionens diskrimineringsförbud, förutom de uppräknade diskrimineringsgrunderna, bl.a. omfattar sexuell läggning och ålder. Med tanke på att diskrimineringsgrunderna inte är uttömmande angivna kan det framstå som att all skillnad i behandlingen mellan personer skulle vara konventionsstridig. Detta är dock inte fallet. I samband med sin prövning av enskilda klagomål har kommittén klargjort att en sakligt motiverad och rimlig åtskillnad inte strider mot artikel 26, under förutsättning att distinktionen står i proportion till sitt ändamål.

I sin tolkningsförklaring från 1989 angav kommittén även att förbudet mot diskriminering enligt konventionen inte innebär ett hinder mot positiv särbehandling. Enligt kommittén kräver principen om icke-diskriminering att staterna ibland använder positiv särbehandling för att minska eller eliminera förhållanden som orsakar eller bidrar till att vidmakthålla diskriminering av en del av befolkningen. Så länge som sådan behandling är nödvändig för att komma till rätta med faktisk diskriminering är den att betrakta som legitim enligt konventionen, konstaterar kommittén.

1966 års FN-konvention om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter

År 1971 ratificerade Sverige 1966 års FN-konvention om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter. Enligt artikel 2.2 förpliktar sig konventionsstaterna att garantera att de i konventionen inskrivna rättigheterna utövas utan diskriminering av något slag på grund av ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationell eller social härkomst, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt. Såsom framgår av artikeln är diskrimineringsgrunderna i konventionen inte uttömmande angivna. Enligt artikel 3 förpliktar sig konventionsstaterna att tillförsäkra män och kvinnor lika rätt att åtnjuta de ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter som omfattas av konventionen. Konventionsstaterna erkänner bl.a. rätten till arbete (artikel 6), till rättvisa och gynnsamma arbetsvillkor bl.a. vad gäller lön och befordran (artikel 7), till social trygghet och till bästa uppnåeliga hälsa och utbildning (artikel 13).

Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter granskar staternas rapporter om hur de följer konventionen. Kommittén har fastslagit att konventionen förbjuder även diskriminering på grund av sexuell läggning och diskriminering på grund av funktionshinder. I likhet med vad som gäller i fråga om diskrimineringsförbudet enligt konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter anser Kommittén för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter att positiv särbehandling är tillåten enligt konventionen så länge särbehandlingen är nödvändig för att komma tillrätta med förhållanden som tenderar att bevara diskriminering (General Comment nr 16, 2005).

1979 års FN-konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor

År 1980 ratificerade Sverige 1979 års FN-konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor. Med uttrycket ”diskriminering av kvinnor” avses i konventionen varje åtskillnad, undantag eller inskränkning på grund av kön som har till följd eller syfte att begränsa eller omintetgöra erkännandet av mänskliga rättigheter och grundläggande friheter på det politiska, ekonomiska, sociala, kulturella eller medborgerliga området eller något annat område för kvinnor, oberoende av civilstånd och med jämställdheten mellan män och kvinnor som grund, eller åtnjutandet eller utövandet av dessa rättigheter och

friheter (artikel 1). Enligt artikel 2 förpliktar sig konventionsstaterna bl.a. att införa principen om jämställdhet mellan kvinnor och män i sina nationella grundlagar och andra lämpliga författningar, att vidta lämpliga lagstiftnings- och andra åtgärder som förbjuder all diskriminering av kvinnor, att genom domstolar och andra offentliga institutioner säkerställa ett effektivt skydd för kvinnor mot varje diskriminerande handling och att vidta alla lämpliga åtgärder för att avskaffa diskriminering av kvinnor från enskilda personers, organisationers eller företags sida. Enligt artikel 3 ska konventionsstaterna på alla områden, men särskilt på de politiska, sociala, ekonomiska och kulturella områdena, vidta alla lämpliga åtgärder inklusive lagstiftning för att säkerställa full utveckling och framsteg för kvinnor och därmed garantera dem utövande och åtnjutande av mänskliga rättigheter och grundläggande friheter på grundval av jämställdhet med män. Enligt artikel 4.1 ska konventionsstaternas vidtagande av tillfälliga särskilda åtgärder för att påskynda faktisk jämställdhet mellan män och kvinnor inte betraktas som diskriminering enligt konventionen. Åtgärderna får inte medföra ett bibehållande av olikvärdiga eller skilda normer och de ska upphöra när jämställdhet i fråga om möjligheter och behandling har uppnåtts. Konventionsstaterna ska vidare bl.a. vidta alla lämpliga åtgärder för att avskaffa diskriminering av kvinnor när det gäller utbildning (artikel 10), på arbetsmarknaden (artikel 11) och när det gäller rätten till banklån, hypotekslån och andra former av kredit (artikel 13).

Kommittén för avskaffande av diskriminering av kvinnor granskar staternas efterlevnad av konventionen.

Ett tilläggsprotokoll till konventionen trädde i kraft 2000 och ratificerades av Sverige 2003. Protokollet ger enskilda individer eller grupper av individer en möjlighet att framföra klagomål till kommittén i fall där de anser sig ha blivit diskriminerade.

1989 års FN-konvention om barnets rättigheter

FN-konventionen om barnets rättigheter (barnkonventionen) antogs 1989 av FN:s generalförsamling och ratificerades av Sverige 1990. I konventionen avses med barn varje människa under 18 år, om inte barnet blir myndigt tidigare enligt den lag som gäller för barnet (artikel 1). Utgångspunkten för barnkonventionen är att barnet som individ ska respekteras. Konventionen innehåller fyra grundläggande principer som ska vara styrande för tolkningen av övriga artiklar i konventionen, samtidigt som de har en självständig betydelse. Principerna om icke-diskriminering, barnets bästa, rätten till liv och utveckling samt rätten att få komma till tals framgår av artiklarna 2, 3, 6 och 12. Enligt artikel 2 i konventionen förbinder sig konventionsstaterna att respektera och tillförsäkra varje barn inom deras jurisdiktion de rättigheter som anges i konventionen utan åtskillnad av något slag, oavsett barnets eller dess föräldrars eller vårdnadshavares ras, hudfärg, kön, språk, religion, politiska eller annan åskådning, nationella, etniska eller sociala ursprung, egendom, handikapp, börd eller ställning i övrigt. Konventionsstaterna ska vidare vidta alla lämpliga åtgärder för att säkerställa att barnet skyddas mot alla former av diskriminering eller bestraffning på grund av

föräldrars, vårdnadshavares eller familjemedlemmars ställning, verksamhet, uttryckta åsikter eller tro. Artikel 3.1 anger att vid alla åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, ska barnets bästa komma i främsta rummet. Konventionsstaterna erkänner vidare bl.a. att varje barn har en inneboende rätt till livet (artikel 6) och åtar sig att tillförsäkra det barn som är i stånd att bilda egna åsikter rätten att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet, varvid barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad (artikel 12).

Kommittén för barnets rättigheter övervakar att konventionen efterlevs. Kommittén har i olika sammanhang slagit fast att konventionen också omfattar skydd mot diskriminering på grund av sexuell läggning.

2006 års FN-konvention om rättigheter för personer med funktionshinder

Den 13 december 2006 antog FN:s generalförsamling en konvention om rättigheter för personer med funktionshinder. Konventionen innehåller bl.a. bestämmelser om förbud mot diskriminering och om tillgänglighet. Konventionen öppnades för undertecknande den 30 mars 2007. Sverige undertecknade konventionen samma dag.

Enligt ett fakultativt protokoll till konventionen har enskilda individer eller grupper av individer en möjlighet att framföra klagomål till den s.k. kommittén för rättigheter för personer med funktionshinder i fall där de anser sig ha blivit diskriminerade.

FN:s standardregler

År 1993 antog FN:s generalförsamling standardregler för att tillförsäkra människor med funktionsnedsättning delaktighet och jämlikhet. Standardreglerna, som är 22 stycken, består av regler om förutsättningar för delaktighet på lika villkor (regel 1–4), regler inom olika huvudområden för delaktighet på lika villkor (regel 5–12) och regler om genomförande (regel 16–22). Till de huvudområden för delaktighet på lika villkor som räknas upp hör bl.a. tillgänglighet (regel 5), utbildning (regel 6) och arbete (regel 7). Tillgänglighet definieras som tillgång till den yttre miljön och tillgång till information och möjlighet till kommunikation. Som exempel på tillgång till den yttre miljön anges tillgänglighet till bostäder och andra byggnader, kollektivtransporter och andra kommunikationsmedel och gator och andra miljöer utomhus. I fråga om tillgång till information och möjlighet till kommunikation anges att informationen bör ges i sådana former som gör den tillgänglig för människor med funktionsnedsättning. Punktskrift, kassetter, stor stil och annan lämplig teknik bör användas för att ge människor med synskador tillgång till skriven information och dokumentation. På liknande sätt bör lämplig teknik användas för att ge människor med hörselskador eller inlärningssvårigheter tillgång till muntlig information. Teckenspråkstolkare bör finnas till hands för att underlätta kommunikation mellan döva människor och andra. Hänsyn bör också tas till behov som människor med andra kommunikationshandikapp har.

Standardreglerna är avsedda att vara normbildande och innebär ett moraliskt och politiskt åtagande från staternas sida att anpassa samhället till människor med funktionsnedsättning.

ILO-konventionen (nr 100) angående lika lön för män och kvinnor för arbete av lika värde

Internationella arbetsorganisationen (ILO) antog 1951 konvention (nr 100) angående lika lön för män och kvinnor för arbete av lika värde. Sverige ratificerade konventionen 1962. Sverige har genom ratificeringen förbundit sig att trygga tillämpningen av principen om lika lön för män och kvinnor för arbete av lika värde (artikel 2.1).

ILO-konventionen (nr 111) angående diskriminering i fråga om anställning och yrkesutövning

ILO antog 1958 konvention (nr 111) angående diskriminering i fråga om anställning och yrkesutövning. Sverige ratificerade konventionen 1962. Sverige har genom ratificeringen förbundit sig att utforma och tillämpa en nationell politik för att främja likställdhet och avskaffa diskriminering i fråga om anställning och yrkesutövning (artikel 2).

I artikel 1.1 a i konventionen definieras diskriminering som varje åtskillnad, uteslutning eller företräde på grund av ras, hudfärg, kön, religion, politisk uppfattning, nationell härstamning eller socialt ursprung, som har till följd att likställdhet med avseende å möjligheter eller behandling i fråga om anställning eller yrkesutövning omintetgörs eller beskärs. Enligt artikel 1.2 i konventionen ska varje åtskillnad, uteslutning eller företräde, som grundas på för anställningen enligt dennas natur erforderliga personliga kvalifikationer, inte anses som diskriminering.

ILO-konventionen (nr 158) om uppsägning av anställningsavtal på arbetsgivarens initiativ

ILO antog 1982 konvention (nr 158) om uppsägning av anställningsavtal på arbetsgivarens initiativ. Sverige ratificerade konventionen 1983. Av artikel 5 i konventionen framgår att ras, hudfärg, kön, civilstånd, familjeansvar, havandeskap, religion, politisk uppfattning, nationell härstamning eller socialt ursprung inte utgör giltiga skäl för uppsägning.

4.2 Europarådet

Europarådets konvention om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Den europeiska konventionen den 4 november 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) ratificerades av Sverige 1952.

Artikel 14 i Europakonventionen innehåller ett förbud mot diskriminering. I artikeln föreskrivs att åtnjutandet av de fri- och rättigheter som anges i konventionen ska säkerställas utan någon åtskillnad såsom på grund av kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt. Diskrimineringsförbudet i artikel 14 omfattar även de rättigheter som skrivits in i konventionens tilläggsprotokoll. Diskrimineringsgrunderna är inte uttömmande angivna. Därför kan även andra diskrimineringsgrunder såsom funktionshinder, sexuell läggning och ålder omfattas av artikel 14. Av praxis från den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) framgår att artikel 14 – i kombination med andra artiklar i konventionen – har ansetts vara tillämplig då en person diskrimineras på grund av sin sexuella läggning. I rekommendation 1474 (2000) från parlamentariska församlingen till ministerkommittén i Europarådet rekommenderas ministerkommittén att bl.a. införa sexuell läggning som uttrycklig diskrimineringsgrund i Europakonventionen.

Att diskrimineringsgrunderna i artikel 14 inte är uttömmande angivna innebär inte att varje åtskillnad eller olikhet i behandling mellan personer är att betrakta som diskriminering. I likhet med vad som gäller enligt bl.a. FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter är en åtskillnad att anse som tillåten om den har en objektiv och godtagbar grund och om distinktionen står i proportion till sitt ändamål.

De fri- och rättigheter som omfattas av Europakonventionen är bl.a. rätten till en rättvis rättegång (artikel 6), rätten till skydd för privat- och familjeliv (artikel 8), rätten till föreningsfrihet (artikel 11), rätten till ett effektivt rättsmedel (artikel 13), skydd för egendom (protokoll 1 artikel 1), rätten till undervisning (protokoll 1 artikel 2) och rätten att röra sig fritt (protokoll 4 artikel 2).

Tilläggsprotokoll 12 till Europakonventionen innehåller ett generell förbud mot diskriminering avseende alla rättigheter som erkänns i nationell lag. Vidare stadgas att ingen ska diskrimineras av offentliga myndigheter. Listan över förbjudna diskrimineringsgrunder nämner uttryckligen kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, egendom, födsel eller annan ställning. Listan är dock inte uttömmande. Protokollet trädde i kraft den 1 april 2005. Sverige har inte undertecknat eller ratificerat protokollet. Omfattningen av protokollets diskrimineringsförbud är ännu oklar, bl.a. vad gäller statens skyldighet att vidta åtgärder mot sådan diskriminering som privata aktörer gör sig skyldiga till. Samtidigt kan påpekas att stora delar av protokollets diskrimineringsförbud följer redan av de FN-konventioner Sverige tillträtt, bl.a. konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (se avsnitt 4.1).

Europarådets sociala stadga är en motsvarighet till Europakonventionen inom området för ekonomiska och sociala rättigheter. Stadgan tillkom 1961 och ratificerades av Sverige 1962. Den omfattas inte av Europadomstolens jurisdiktion. Stadgan innehåller bestämmelser om bl.a. arbetsmarknadspolitik, arbetsvillkor, arbetarskydd, förenings- och förhandlingsrätt, socialförsäkring och andra sociala trygghetsanordningar samt socialpolitik. Den innehåller också särskilda bestämmelser till skydd för barn och ungdom och migrerade arbetstagare.

Under början av 1990-talet gjordes en genomgripande omarbetning av stadgan varvid en rad nya bestämmelser tillfördes (1996 års reviderade sociala stadga). Antalet artiklar utökades från 19 till 31. En artikel tillkom enligt vilken åtnjutandet av de rättigheter som anges i stadgan ska säkerställas utan någon åtskillnad såsom på grund av ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationell härstamning eller socialt ursprung, hälsa, tillhörighet till nationell minoritet, börd eller ställning i övrigt (DEL V, artikel E). Den reviderade sociala stadgan ratificerades av Sverige 1998.

Enligt artikel 1.2 åtar sig de undertecknande regeringarna bl.a. att effektivt värna om arbetstagarnas rätt att förtjäna sitt uppehälle i ett fritt valt förvärvsarbete. Artikel 4.3 anger att parterna åtar sig att erkänna manliga och kvinnliga arbetstagares rätt till lika lön för likvärdigt arbete. Artikel 8 innehåller bestämmelser om skydd för kvinnliga arbetstagare vid graviditet och barns börd bl.a. i samband med uppsägning. Artiklarna 9 och 10 gäller yrkesvägledning respektive yrkesutbildning för alla, i mån av behov, inbegripet handikappade.

Artikel 15 behandlar frågor kopplade till funktionshindrades rätt till oberoende, social integration och deltagande i samhällslivet. I artikel 20 åtar sig parterna i syfte att trygga rätten till lika möjligheter och lika behandling i frågor som rör anställning och yrkesutövning utan diskriminering på grund av kön, att erkänna denna rätt och att vidta lämpliga åtgärder föra att säkerställa och främja tillämpningen av den på följande områden

- tillträde till anställning, skydd mot uppsägning samt återanpassning till arbetslivet,
- yrkesvägledning, yrkesutbildning, vidareutbildning och rehabilitering,
- anställningsvillkor och arbetsförhållanden, inklusive lön,
- karriärutveckling inbegripet befordran.

För att säkerställa äldre människors rätt till socialt skydd åtar sig parterna i artikel 23 att anta eller främja, direkt eller i samarbete med offentliga eller privata organisationer, lämpliga åtgärder på ett antal områden. Genom artikel 24 åtar sig parterna bl.a. att erkänna alla arbetstagares rätt att inte bli uppsagda utan giltigt skäl. Som giltigt skäl för uppsägning anses inte t.ex. ras, hudfärg, kön, civilstånd, familjeansvar, graviditet, religion, politisk uppfattning, nationell härstamning eller socialt ursprung.

Europarådets ramkonvention om skydd för nationella minoriteter öppnades för undertecknande 1995 och trädde i kraft i februari 1998. Sverige ratificerade konventionen i februari 2000 rörande samer, sverigefinnar, tornedalingar, romer och judar. Konventionens syfte är att skydda nationella minoriteters fortlevnad. I artikel 4 stadgas att all diskriminering på grundval av tillhörighet till en nationell minoritet är förbjuden. Undertecknande stater åtar sig vidare att vidta lämpliga åtgärder för att inom alla områden av det ekonomiska, sociala, politiska och kulturella livet främja fullständig och effektiv jämlikhet mellan personer som tillhör nationella minoriteter och personer som tillhör majoritetsbefolkningen.

4.3 EG-rätten

Artikel 2 och 3.2 i EG-fördraget

Enligt artikel 2 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen (EG-fördraget) är en av gemenskapens grundläggande uppgifter att främja jämställdhet mellan kvinnor och män. I artikel 3.2 i EG-fördraget föreskrivs också att gemenskapen i all sin verksamhet ska syfta till att undanröja bristande jämställdhet mellan kvinnor och män och att främja jämställdhet mellan dem (s.k. jämställdhetsintegrering; på engelska gender mainstreaming).

Artikel 13 i EG-fördraget

Med stöd av artikel 13 i EG-fördraget kan rådet, inom ramen för de befogenheter som fördraget ger gemenskapen, genom enhälligt beslut, på förslag av kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet, vidta lämpliga åtgärder för att bekämpa diskriminering på grund av kön, ras, etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning.

Artikel 141.1 i EG-fördraget

Enligt artikel 141.1 i EG-fördraget ska medlemsstaterna säkerställa att principen om lika lön för män och kvinnor för lika eller likvärdigt arbete tillämpas. Artikel 141.2 i EG-fördraget innehåller en definition av begreppet lön.

Enligt artikel 141.3 i EG-fördraget ska rådet enligt förfarandet i artikel 251 och efter att ha hört Ekonomiska och sociala kommittén besluta om åtgärder för att säkerställa tillämpningen av principen om lika möjligheter och lika behandling av kvinnor och män i frågor som rör anställning och yrke, inklusive principen om lika lön för lika eller likvärdigt arbete.

Enligt artikel 141.4 i EG-fördraget får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om åtgärder som rör särskilda förmåner för att göra det lättare för det underrepresenterade

könet att bedriva en yrkesverksamhet eller för att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären i syfte att i praktiken säkerställa full jämställdhet i arbetslivet mellan kvinnor och män.

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna gäller för EU:s institutioner och för medlemsstaterna när de tillämpar EG-rätten. I artikel 20 i stadgan anges att alla människor är lika inför lagen. Av artikel 21.1 framgår att all diskriminering på grund av bland annat kön, ras, hudfärg, etniskt eller socialt ursprung, genetiska särdrag, språk, religion eller övertygelse, politisk eller annan åskådning, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning ska vara förbjuden. Enligt artikel 23 ska jämställdhet mellan kvinnor och män säkerställas på alla områden inbegripet anställning, arbete och lön. Vidare anges att principen om jämställdhet inte utgör hinder för att behålla eller vidta åtgärder som innebär särskilda förmåner för det underrepresenterade könet. Artikel 24 handlar om barnets rättigheter och artikel 25 om äldres rättigheter. Enligt artikel 26 erkänner och respekterar unionen rätten för personer med funktionshinder att få del av åtgärder som syftar till att stärka deras oberoende, sociala och yrkesmässiga integrering och deltagande i samhällslivet.

Stadgan skapar inte några nya rättigheter eller nya förpliktelser för medlemsstaterna utan ska enbart befästa dem som redan gäller. Stadgan är inte juridiskt bindande, men när Lissabonfördraget träder i kraft får stadgan samma rättsliga värde som fördragen. Bestämmelserna i stadgan får dock inte i sig utgöra rättslig grund för antagande av EU-rättsakter.

EG-direktiv

EG-lagstiftningen i fråga om könsdiskriminering är omfattande. Lagstiftningen omfattar bl.a. likalönedirektivet (direktiv 75/117/EEG), likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet om social trygghet (direktiv 79/7/EEG), direktivet om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (direktiv 86/378/EEG), direktivet om egen rörelse (direktiv 86/613/EEG), bevisbördedirektivet (direktiv 97/80/EG), direktivet om likabehandling av kvinnor och män i fråga om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) och det s.k. recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG).

För andra diskrimineringsgrunder än kön finns sedan 2000 två direktiv om diskriminering. Det är dels direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) som omfattar diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung, dels arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) som omfattar diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder och sexuell läggning.

Rådets direktiv 75/117/EEG av 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män (EGT L 45, 19.2.1975, s. 19, Celex 31975L0117, svensk specialutgåva område 13, volym 4, s. 78) brukar benämnas som likalönedirektivet. Enligt artikel 1 innebär principen om lika lön för kvinnor och män som skisserats i artikel 119 (numera 141) i EG-fördraget, "likalönsprincipen", att för lika arbete eller för arbete som tillerkänns lika värde ska all diskriminering på grund av kön avskaffas vid alla former och villkor för ersättningen. I synnerhet när ett arbetsvärderingssystem används för att bestämma lön, måste detta vara baserat på samma kriterier för både kvinnor och män och vara utformat så, att det utesluter all diskriminering på grund av kön. I direktivet ställs bl.a. krav på att medlemsstaterna ska avskaffa all diskriminering mellan kvinnor och män som strider mot likalönsprincipen och som kan hänföras till lagar och andra författningar och att medlemsstaterna ska vidta de åtgärder som behövs för att säkerställa att bestämmelser i kollektivavtal, löneskalor, löneavtal eller individuella anställningsavtal som strider mot likalönsprincipen ska eller får förklaras ogiltiga eller får ändras.

Likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG)

Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 39, 14.2.1976, s. 40, Celex 31976L0207, svensk specialutgåva område 5, volym 1, s. 191) brukar benämnas som likabehandlingsdirektivet. Syftet med direktivet är att i medlemsstaterna genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning, befordran, arbetsvillkor och – under vissa förutsättningar – i fråga om social trygghet. Under år 2002 gjordes omfattande ändringar i likabehandlingsdirektivet. Med stöd av artikel 141.3 EG-fördraget antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG (EGT L 269, 5.10.2002, s. 15, Celex 32002L0073). Syftet därmed var dels att uppdatera de 25 år gamla bestämmelserna i likabehandlingsdirektivet med hänsyn dels till EG-domstolens rättspraxis, dels till kommissionens förslag till två nya direktiv om diskriminering, direktivet mot etnisk diskriminering (2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (2000/78/EG).

Likabehandlingsdirektivet innehåller förbud mot direkt och indirekt diskriminering på grund av kön. Trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera definieras som diskriminering och omfattas av diskrimineringsförbudet. Förbuden mot diskriminering gäller inom arbetslivet i vid mening i fråga om villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, tillträde till yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning, omskolning och yrkespraktik, anställnings- och arbetsvillkor och medlemskap,

medverkan och medlemsförmåner i arbetstagarorganisationer, arbetsgivarorganisationer och yrkesorganisationer. Undantag från diskrimineringsförbuden får göras för verkliga och avgörande yrkeskrav, för att skydda kvinnor under graviditet och mammaledighet samt för positiv särbehandling. Lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling ska upphävas. Vidare finns bestämmelser om bl.a. förebyggande åtgärder mot diskriminering, skydd mot repressalier, tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, sanktioner, organ för främjande av likabehandling och dialog mellan arbetsmarknadens parter. Likabehandlingsdirektivet är ett s.k. minimidirektiv. Detta innebär att medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som går längre än direktivet. Det skydd som redan finns på de områden som omfattas av direktivet får dock inte inskränkas.

Likabehandlingsdirektivet finns i bilaga 3.

Direktivet om social trygghet (direktiv 79/7/EEG)

Rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet (EGT L 6, 10.1.1979, s. 24, Celex 31979L0007, svensk specialutgåva område 5, volym 2, s. 111) brukar benämnas som direktivet om social trygghet. Syftet med direktivet är att på området social trygghet och när det gäller andra inslag av socialt skydd successivt genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om social trygghet.

Direktivet om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (direktiv 86/378/EEG)

Rådets direktiv 86/378/EEG av den 24 juli 1986 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (EGT L 225, 12.8.1986, s. 40, Celex 31986L0378) har som syfte att i företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män.

Direktivet om egen rörelse (direktiv 86/613/EEG)

Rådets direktiv 86/613/EEG av den 11 december 1986 om tillämpningen av principen om likabehandling av kvinnor och män med egen rörelse, bland annat jordbruk, samt om skydd för kvinnor med egen rörelse under havandeskap och moderskap (EGT L 359, 19.12. 1986, s. 56, Celex 31986L0613, svensk specialutgåva område 6, volym 2, s. 133) brukar benämnas som direktivet om egen rörelse. Syftet med direktivet är att säkerställa att principen om likabehandling av kvinnor och män som är egenföretagare eller medhjälpare vid utövandet av sådan verksamhet genomförs på de områden som inte omfattas av likabehandlingsdirektivet (76/207/EEG) eller av direktivet om social trygghet (79/7/EEG).

Rådets direktiv 97/80/EG av den 15 december 1997 om bevisbörda vid mål om könsdiskriminering (EGT L 14, 20.1.1998, s. 6, Celex 31997L0080) brukar benämnas som bevisbördedirektivet. Syftet med direktivet är att säkerställa större effektivitet i de åtgärder som medlemsstaterna vidtar i enlighet med principen om likabehandling, för att alla personer som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem ska kunna göra sina rättigheter gällande vid rättegång efter att eventuellt ha vänt sig till andra behöriga instanser. Medlemsstaterna ska i enlighet med sina nationella rättssystem vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att det, när personer, som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig instans lägger fram fakta som ger anledning att anta det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, ska åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling. Direktivet hindrar inte att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.

Direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG)

Rådets direktiv 2004/113/EG av den 13 december 2004 om genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster (EGT L 373, 21.12.2004, s. 37, Celex 32004L0113) brukar benämnas som direktivet om varor och tjänster. Syftet med direktivet är att fastställa en ram för bekämpning av könsdiskriminering när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, för att i medlemsstaterna genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män.

Direktivet innehåller förbud mot direkt och indirekt könsdiskriminering och trakasserier på grund av kön, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera. Förbuden ska tillämpas på alla personer som tillhandahåller varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten oberoende av den berörda personen, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, och som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget. Direktivet påverkar inte individens frihet att välja avtalspart så länge som valet inte grundar sig på avtalspartens kön. Förbudet mot diskriminering gäller även vid tillhandahållande av försäkringar och andra finansiella tjänster. Medlemsstaterna ska se till att i alla nya kontrakt som ingås senast efter den 21 december 2007, användningen av kön som en faktor vid beräkningen av premier och ersättningar i samband med försäkringar och därmed sammanhängande finansiella tjänster inte resulterar i att skillnader uppstår i enskilda personers premier och ersättningar. Dock får medlemsstaterna besluta att före den 21 december 2007 tillåta proportionerliga skillnader i enskilda personers premier och ersättningar om användningen av kön är en avgörande faktor vid en riskbedömning som grundas på relevanta och korrekta försäkringstekniska och statistiska uppgifter. Medlemsstaterna ska i så fall meddela kommissionen detta. En medlemsstat som väljer att

Direktivet gäller inte utbildning eller medie- och reklam innehåll. Direktivet utesluter inte skillnader i behandling om tillhandahållandet av varor och tjänster uteslutande eller främst till personer av ett kön motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

Principen om likabehandling får inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra eller kompensera könsrelaterat missgynnande (positiv särbehandling). Medlemsstaterna får också införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga än de som anges i direktivet och genomförandet av direktivet får inte medföra att det skydd mot diskriminering på det aktuella området som redan finns i medlemsstaterna inskränks.

Medlemsstaterna ska säkerställa att alla som anser sig ha blivit diskriminerade ska ha tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden. Medlemsstaterna ska också införa bestämmelser för att skydda personer mot repressalier på grund av att de framfört klagomål eller inlett ett rättsligt eller administrativt förfarande.

Vid prövningen av om diskriminering förekommit ska bevisbördan fördelas på så sätt att om den som anser sig ha blivit diskriminerad lägger fram fakta som ger anledning att anta att direkt eller indirekt diskriminering har förekommit övergår bevisbördan på svaranden. Det åligger då svaranden att bevisa att diskriminering inte har förekommit.

Medlemsstaterna ska se till att det finns effektiva, proportionerliga och avskräckande påföljder vid överträdelse av de nationella bestämmelser som antagits med stöd av direktivet.

I direktivet föreskrivs att det ska finnas ett eller flera organ i varje medlemsstat för främjande av likabehandling av alla personer utan åtskillnad på grund av kön. Dessa organ ska på ett oberoende sätt kunna driva klagomål om diskriminering, genomföra oberoende undersökningar om diskriminering samt publicera rapporter och lämna rekommendationer.

Direktivet om varor och tjänster finns i bilaga 4.

Recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG)

Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (omarbetning) (EGT L 204, 26.7.2006, s. 23, Celex 32006L0054) brukar benämnas som recastdirektivet. Direktivet innebär bl.a. att bestämmelserna i likalönedirektivet (75/117/EG), likabehandlingsdirektivet (76/207/EEG), direktivet om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet (86/378/EEG) och bevisbördedirektivet (97/80/EEG) sammanförs i ett direktiv. Dessutom införs vissa nya bestämmelser såsom att en bestämmelse om bevisbördan gäller alla sakområden som omfattas av direktivet och att ett organ för främjande av likabehandling ska finnas för alla sakområden som omfattas av direktivet. Medlemsstaterna ska sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att

följa direktivet senast den 15 augusti 2008. Skyldigheten att införliva direktivet i nationell lagstiftning gäller bara de bestämmelser som har ändrats i sak jämfört med tidigare direktiv. Skyldigheten att införliva de bestämmelser som är i huvudsak oförändrade finns enligt de tidigare direktiven. Likalönedirektivet, likabehandlingsdirektivet, direktivet om företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet och bevisbördedirektivet ska upphöra att gälla med verkan fr.o.m. den 15 augusti 2009.

Recastdirektivet finns i bilaga 5.

Direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG)

Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 19.7.2000, s. 22, Celex 32000L0043) brukar benämnas som direktivet mot etnisk diskriminering. Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16, Celex 32000L0078 och rättelse av rubriken i EGT L 2, 5.1.2001, s. 42, Celex 32000L0078R/01/) brukar benämnas som arbetslivsdirektivet. Direktivet mot etnisk diskriminering omfattar diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung och arbetslivsdirektivet omfattar diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder och sexuell läggning.

Direktiven är utformade på ett likartat sätt. Båda direktiven innehåller förbud mot direkt och indirekt diskriminering. Trakasserier och föreskrifter att diskriminera definieras som diskriminering och omfattas av diskrimineringsförbuden. Förbuden mot diskriminering gäller enligt båda direktiven inom arbetslivet i vid mening i fråga om villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, tillträde till yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning, omskolning och yrkespraktik, anställnings- och arbetsvillkor och medlemskap, medverkan och medlemsförmåner i arbetstagarorganisationer, arbetsgivarorganisationer och yrkesorganisationer. Direktivet mot etnisk diskriminering, som gäller för diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung, omfattar även socialt skydd, inklusive social trygghet samt hälso- och sjukvård, sociala förmåner, utbildning samt tillgång till och tillhandhållande av varor och tjänster, som är tillgängliga för allmänheten, inklusive bostäder.

Medlemsstaterna får föreskriva att arbetslivsdirektivet inte ska tillämpas på försvarsmakten när det gäller diskriminering på grund av funktionshinder och ålder.

Viss särbehandling, som föranleds av en egenskap som har samband med ras eller etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder kan vara tillåten. Det krävs dock att denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt. Det kan vidare med vissa förbehåll vara tillåtet med särbehandling på grund av ålder (artikel

6 arbetslivsdirektivet). Båda direktiven innehåller bestämmelser om positiv särbehandling och särskilda åtgärder. Dessa bestämmelser innebär att medlemsstaterna får behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer missgynnas på grund av någon av de diskrimineringsgrunder som direktiven omfattar eller för att kompensera för ett sådant missgynnande.

Både direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet är s.k. minimidirektiv. Detta innebär att medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som går längre när det gäller att ta tillvara principen om likabehandling än de som anges i direktiven. Genomförandet av direktiven får under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av direktiven.

Av artikel 5 i arbetslivsdirektivet framgår att arbetsgivaren, under vissa förutsättningar, ska vidta rimliga anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder för att göra det möjligt för dessa personer att få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet eller att genomgå utbildning, såvida sådana åtgärder inte medför en oproportionerlig börda för arbetsgivaren.

Medlemsstaterna ska säkerställa att alla som anser sig ha blivit diskriminerade ska ha tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden. Med den klagandes tillstånd ska även föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter, på den klagandes vägnar eller för att stödja denne, kunna engagera sig i sådana förfaranden.

Medlemsstaterna ska införa bestämmelser som skyddar enskilda respektive anställda mot repressalier på grund av att de har framfört klagomål eller inlett ett rättsligt eller administrativt förfarande.

Direktiven innehåller även bestämmelser om fördelning av bevisbördan och om information och dialog.

I direktivet mot etnisk diskriminering föreskrivs att det ska finnas ett eller flera organ i varje medlemsstat för främjande av likabehandling av alla personer utan åtskillnad på grund av ras eller etniskt ursprung. Dessa organ ska på ett oberoende sätt kunna driva klagomål om diskriminering, genomföra undersökningar om diskriminering samt publicera rapporter och lämna rekommendationer.

Medlemsstaterna ska se till att lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs. Medlemsstaterna ska vidare se till att bestämmelser som strider mot principen om likabehandling i individuella avtal eller kollektivavtal, i interna regler för företag samt i regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar, för fria yrkesutövare och för arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer förklaras eller kan förklaras ogiltiga eller ändras.

Medlemsstaterna ska se till att det finns effektiva, proportionerliga och avskräckande sanktioner vid överträdelser av de nationella bestämmelser som antagits med stöd av direktiven.

Direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet finns i bilaga 1 respektive 2.

Enligt det s.k. program- och målsättningsstadgandet i 1 kap. 2 § regeringsformen (RF) ska den offentliga makten utövas med respekt för alla människors lika värde. Vidare ska det allmänna dels verka för att alla människor ska kunna uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället, dels motverka diskriminering av människor på grund av kön, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, språklig eller religiös tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning, ålder eller annan omständighet som gäller den enskilde som person. Principen om alla människors lika värde uttrycks också i 1 kap. 9 § RF genom kravet att domstolar samt förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör uppgifter inom den offentliga förvaltningen i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saklighet och opartiskhet.

2 kap. RF innehåller bestämmelser om grundläggande fri- och rättigheter. I 2 kap. 15 § RF stadgas att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas därför att han eller hon med hänsyn till ras, hudfärg eller etniskt ursprung tillhör en minoritet. Vidare stadgas i 2 kap. 16 § RF att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas på grund av sitt kön, om inte föreskriften utgör led i strävanden att åstadkomma jämställdhet mellan män och kvinnor eller avser värnplikt eller motsvarande tjänsteplikt. Av 2 kap. 22 § 7 RF framgår att utlänning här i riket är likställd med svensk medborgare i fråga om skydd mot missgynnande på grund av ras, hudfärg eller etniskt ursprung enligt 2 kap. 15 § RF och i fråga om skydd mot missgynnande på grund av kön enligt 2 kap. 16 § RF. Det är dock möjligt enligt RF att genom lag göra skillnad mellan utländska och svenska medborgare i fråga om bl.a. mötesfriheten, demonstrationsfriheten, föreningsfriheten och religionsfriheten.

Enligt 2 kap. 23 § RF får lag eller annan föreskrift inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Europakonventionen gäller som lag i Sverige sedan den 1 januari 1995.

I 11 kap. 9 § andra stycket RF anges att det vid tillsättning av statlig tjänst endast ska fästas avseende vid sakliga grunder, såsom förtjänst och skicklighet.

4.5 Arbetsrättsliga bestämmelser

Jämställdhetslagen

Jämställdhetslagen (1991:433) trädde i kraft den 1 januari 1992. Den ersatte lagen (1979:1118) om jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet. Jämställdhetslagen har till ändamål att främja kvinnors och mäns lika rätt i fråga om arbete, anställnings- och andra arbetsvillkor samt utvecklingsmöjligheter i arbetet (jämställdhet i arbetslivet). Lagen siktar till att förbättra främst kvinnornas villkor i arbetslivet.

De materiella bestämmelserna i lagen är uppdelade i bestämmelser om aktiva jämställdhetsåtgärder, förbud mot könsdiskriminering, förbud mot

repressalier och skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Bestämmelserna om aktiva åtgärder och diskrimineringsförbuden är sammantagna ägnade att främja en utveckling i riktning mot jämställdhet mellan kvinnor och män.

Bestämmelserna om aktiva åtgärder för jämställdhet mellan kvinnor och män avser främst behandlingen av kvinnor och män som grupper i arbetslivet. Reglerna tar inte i första hand sikte på att skydda enskilda arbetstagare. De aktiva åtgärderna avser målinriktat jämställdhetsarbete med inriktning på främst att bryta den könsuppdelade arbetsmarknaden. Arbetsgivaren ska inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja jämställdhet i arbetslivet. Bestämmelserna anger bl.a. krav på att arbetsförhållandena ska lämpa sig för båda könen, åtgärder för att förebygga och förhindra trakasserier på grund av kön, sexuella trakasserier och repressalier enligt lagen, jämn könsfördelning vid rekrytering och lönekartläggning. Alla arbetsgivare är skyldiga att varje år kartlägga och analysera förekomsten av löneskillnader mellan könen. Arbetsgivare med tio eller fler anställda ska varje år dessutom upprätta en handlingsplan för jämställda löner. Arbetsgivare med tio eller fler anställda är också skyldiga att varje år upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete, en s.k. jämställdhetsplan. I jämställdhetsplanen ska anges bl.a. en översikt över de aktiva åtgärder som behövs på arbetsplatsen. Bestämmelserna om aktiva åtgärder kan inte avtalas bort genom kollektivavtal. En arbetsgivare som inte följer någon av föreskrifterna om aktiva åtgärder kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter. Ett sådant föreläggande meddelas av Jämställdhetsnämnden på framställning av Jämställdhetsombudsmannen eller, om ombudsmannen förklarar sig inte vilja göra en framställning, av en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal.

Förbuden mot könsdiskriminering är avsedda att bidra till rättvisa i det enskilda fallet. Förbuden avser direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier på grund av kön och sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera (vad som menas med de olika formerna av diskriminering framgår av avsnitten 6.2–6.5). Förbuden gäller när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,

2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,

3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,

4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,

5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga,

6. leder och fördelar arbetet, eller

7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Förbudet mot direkt diskriminering gäller inte vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran om visst kön är nödvändigt på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det

utförs, eller om behandlingen är ett led i strävanden att främja jämställdhet i arbetslivet och det inte är fråga om tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga.

Förbudet mot repressalier innebär att arbetsgivaren inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har avvisat sexuella närmanden från arbetsgivaren, anmält denne för könsdiskriminering, påtalat sådan diskriminering eller medverkat i en utredning enligt lagen. Arbetsgivaren får inte heller utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att han eller hon anmält eller påtalat att arbetsgivaren inte följer någon av lagens bestämmelser om aktiva åtgärder. En arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier på grund av kön eller sexuella trakasserier av en annan arbetstagare ska utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. Med trakasserier på grund av kön avses ett uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetssökandes eller arbetstagares värdighet och som har samband med kön. Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande i arbetslivet av sexuell natur som kränker en arbetssökandes eller arbetstagares värdighet.

De påföljder som kan bli aktuella vid överträdelser av förbuden mot könsdiskriminering är ogiltighet och skadestånd. Skadestånd kan utgå dels för kränkning i form av allmänt skadestånd, dels för förlust i form av ekonomiskt skadestånd. Allmänt och ekonomiskt skadestånd kan även utgå om arbetsgivaren utsätter en arbetstagare för repressalier. Vidare kan allmänt skadestånd utgå om arbetsgivaren inte fullgör sin utrednings- och åtgärdskyldighet vid trakasserier. Om det är skäligt kan skadestånd sättas ned eller helt falla bort.

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) och Jämställdhetsnämnden ska utöva tillsyn över lagens efterlevnad. En talan om överträdelse av lagens förbud ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen). I jämställdhetslagen finns en uttrycklig bevisbörderegler som innebär att om den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, är det arbetsgivaren som ska visa att diskriminering eller repressalier inte förekommit. JämO får föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande om den enskilde går med på det och om JämO finner att en dom i tvisten är betydelsefull för rättstillämpningen eller det annars finns särskilda skäl. JämO:s talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § arbetstvistlagen får JämO föra talan bara om organisationen inte gör det.

Förutom för arbetssökande och arbetstagare gäller lagen i viss utsträckning även för den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik där eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Lagen (1999:130) om åtgärder mot etnisk diskriminering i arbetslivet trädde i kraft den 1 maj 1999. Den ersatte lagen (1994:134) mot etnisk diskriminering som i sin tur ersatte lagen (1986:442) mot etnisk diskriminering. Den 1 juli 2003 ändrades lagens namn till lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Lagen har till ändamål att i fråga om arbete, anställningsvillkor och andra arbetsvillkor samt utvecklingsmöjligheter i arbetet främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Med etnisk tillhörighet avses att någon tillhör en grupp av personer som har samma nationella eller etniska ursprung, ras eller hudfärg.

De materiella bestämmelserna i lagen är uppdelade i bestämmelser om aktiva åtgärder, förbud mot diskriminering, förbud mot repressalier och skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

Bestämmelserna om aktiva åtgärder innebär att arbetsgivaren inom ramen för sin verksamhet ska bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Bestämmelserna innebär krav på att arbetsgivaren ska dels genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, dels vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier enligt lagen, dels verka för att personer oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ges möjlighet att söka lediga anställningar. En arbetsgivare som inte följer någon av föreskrifterna om aktiva åtgärder kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter. Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Ombudsmannen mot etnisk diskriminering eller, om ombudsmannen förklarat sig inte vilja göra en framställning, av en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal.

Förbuden mot diskriminering avser direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och instruktioner att diskriminera (vad som menas med de olika formerna av diskriminering framgår av avsnitten 6.2–6.5). Förbuden gäller när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,

2. beslutar om befordran eller tar ut arbetstagare till utbildning för befordran,

3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,

4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,

5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,

6. leder och fördelar arbetet, eller

7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Förbudet mot direkt diskriminering gäller inte vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran om viss etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning är nödvändig på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs.

Förbudet mot repressalier innebär att arbetsgivaren inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har anmält arbetsgivaren för diskriminering, påtalat diskriminering eller medverkat i en utredning enligt lagen. En arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier av en annan arbetstagare ska utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. Med trakasserier avses i lagen uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetssökandes eller en arbetstagares värdighet och som har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

De påföljder som kan bli aktuella vid överträdelse av förbuden mot diskriminering är ogiltighet och skadestånd. Skadestånd kan utgå dels för kränkning i form av allmänt skadestånd, dels för förlust i form av ekonomiskt skadestånd. Allmänt och ekonomiskt skadestånd kan även utgå om en arbetsgivare utsätter en arbetstagare för repressalier. Vidare kan allmänt skadestånd utgå om arbetsgivaren inte fullgör sin utrednings- och åtgärdsskyldighet vid trakasserier. Om det är skäligt kan skadestånd sättas ned eller helt falla bort.

Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO) och Nämnden mot diskriminering ska se till att lagen följs. En talan om överträdelse av lagens förbud ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen). I diskrimineringslagen finns en uttrycklig bevisbörderegulering av samma innebörd som i jämställdhetslagen; se nyss ovan. DO får föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande om den enskilde går med på det och om DO finner att en dom i tvisten är betydelsefull för rättstillämpningen eller det annars finns särskilda skäl. DO:s talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § arbetstvistlagen får DO föra talan bara om organisationen inte gör det.

Förutom för arbetssökande och arbetstagare gäller lagen i viss utsträckning även för den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik där eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder

Lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder trädde i kraft den 1 maj 1999. Den 1 juli 2003 ändrades lagens namn till lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder. Lagen har till ändamål att motverka diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder. Med funktionshinder avses varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som

till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå.

De materiella bestämmelserna i lagen är uppdelade i förbud mot diskriminering, förbud mot repressalier och skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

Förbuden mot diskriminering avser direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och instruktioner att diskriminera (vad som menas med de olika formerna av diskriminering framgår av avsnitten 6.2–6.5). Förbuden gäller när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,

2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,

3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,

4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,

5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,

6. leder och fördelar arbetet, eller

7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Förbudet mot direkt diskriminering gäller även när arbetsgivaren genom skäliga stöd- och anpassningsåtgärder kan se till att den som har ett funktionshinder kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder

Förbudet mot direkt diskriminering gäller inte vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran om ett visst funktionshinder är nödvändigt på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs.

Förbudet mot repressalier innebär att arbetsgivaren inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har anmält arbetsgivaren för diskriminering, påtalat diskriminering eller medverkat i en utredning enligt lagen. En arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier av en annan arbetstagare ska utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. Med trakasserier avses i lagen uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetssökandes eller en arbetstagares värdighet och som har samband med funktionshinder.

De påföljder som kan bli aktuella vid överträdelse av förbuden mot diskriminering är ogiltighet och skadestånd. Skadestånd kan utgå dels för kränkning i form av allmänt skadestånd, dels för förlust i form av ekonomiskt skadestånd. Allmänt och ekonomiskt skadestånd kan även utgå om en arbetsgivare utsätter en arbetstagare för repressalier. Vidare kan allmänt skadestånd utgå om arbetsgivaren inte fullgör sin utrednings- och åtgärdsskyldighet vid trakasserier. Om det är skäligt kan skadestånd sättas ned eller helt falla bort.

Handikappombudsmannen (HO) ska se till att lagen följs. En talan om överträdelse av lagens förbud ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen). I diskrimineringslagen finns en uttrycklig bevisbörderegulering av samma innebörd som i

jämställdhetslagen; se nyss ovan. HO får föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande om den enskilde går med på det och om HO finner att en dom i tvisten är betydelsefull för rättstillämpningen eller det annars finns särskilda skäl. HO:s talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § arbetstvistlagen får HO föra talan bara om organisationen inte gör det.

Förutom för arbetssökande och arbetstagare gäller lagen i viss utsträckning även för den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik där eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning

Lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning trädde i kraft den 1 maj 1999. Lagen har till ändamål att motverka diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Med sexuell läggning avses homosexuell, bisexuell och heterosexuell läggning.

De materiella bestämmelserna i lagen är uppdelade i förbud mot diskriminering, förbud mot repressalier och skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

Förbuden mot diskriminering avser direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och instruktioner att diskriminera (vad som menas med de olika formerna av diskriminering framgår av avsnitten 6.2–6.5). Förbuden gäller när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,
3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,
4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,
5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,
6. leder och fördelar arbetet, eller
7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Förbudet mot direkt diskriminering gäller inte vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran om viss sexuell läggning är nödvändig på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs.

Förbudet mot repressalier innebär att arbetsgivaren inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har anmält arbetsgivaren för diskriminering, påtalat diskriminering eller medverkat i en utredning enligt lagen. En arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier av en annan arbetstagare ska utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen

kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. Med trakasserier avses i lagen uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetssökandes eller en arbetstagares värdighet och som har samband med sexuell läggning.

De påföljder som kan bli aktuella vid överträdelser av förbuden mot diskriminering är ogiltighet och skadestånd. Skadestånd kan utgå dels för kränkning i form av allmänt skadestånd, dels för förlust i form av ekonomiskt skadestånd. Allmänt och ekonomiskt skadestånd kan även utgå om en arbetsgivare utsätter en arbetstagare för repressalier. Vidare kan allmänt skadestånd utgå om arbetsgivaren inte fullgör sin utrednings- och åtgärdsskyldighet vid trakasserier. Om det är skäligt kan skadestånd sättas ned eller helt falla bort.

Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) ska se till att lagen följs. En talan om överträdelse av lagens förbud ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen). I lagen finns en uttrycklig bevisbörderegulering av samma innebörd som i jämställdhetslagen; se nyss ovan. HomO får föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande om den enskilde går med på det och om HomO finner att en dom i tvisten är betydelsefull för rättstillämpningen eller det annars finns särskilda skäl. HomO:s talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § arbetstvistlagen får HomO föra talan bara om organisationen inte gör det.

Förutom för arbetssökande och arbetstagare gäller lagen i viss utsträckning även för den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik där eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Föräldraledighetslagen

En arbetstagare som är förälder har rätt att vara ledig från sin anställning enligt föräldraledighetslagen (1995:584). 16 och 17 §§ i lagen innehåller bestämmelser med förbud mot missgynnande behandling.

Enligt 16 § får en arbetsgivare inte missgynna en arbetssökande eller en arbetstagare av skäl som har samband med föräldraledighet enligt lagen, när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,
3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,
4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,
5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,
6. leder och fördelar arbetet, eller
7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Förbudet gäller dock inte om olika villkor eller olika behandling är en nödvändig följd av ledigheten.

Om en arbetstagare sägs upp eller avskedades enbart av skäl som har samband med föräldraledighet enligt lagen, ska enligt 17 § uppsägningen eller avskedandet ogiltigförklaras, om arbetstagaren begär det.

En arbetsgivare som bryter mot lagen ska betala skadestånd för den förlust som uppkommer och för den kränkning som har inträffat. Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

I en tvist enligt 16 eller 17 § får Jämställdhetsombudsmannen föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande. Talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får dock Jämställdhetsombudsmannen föra talan bara om organisationen inte gör det.

Andra arbetsrättsliga bestämmelser

Av intresse i detta sammanhang är även lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen), principen om god sed på arbetsmarknaden, arbetsmiljölagen (1977:1160) och Arbetsmiljöverkets föreskrifter Kränkande särbehandling i arbetslivet (1993:17).

Enligt 7 § anställningsskyddslagen krävs saklig grund för att arbetsgivaren ska få säga upp en arbetstagare och enligt 18 § krävs att arbetstagaren grovt har åsidosatt sina åligganden mot arbetsgivaren för att arbetsgivaren ska få avskeda denne. Om en arbetstagare sägs upp utan saklig grund ska uppsägningen förklaras ogiltig på yrkande av arbetstagaren. Har en arbetstagare blivit avskedad under omständigheter som inte ens skulle ha räckt till för en giltig uppsägning, ska avskedandet förklaras ogiltigt på yrkande av arbetstagaren (34–35 §§ anställningsskyddslagen).

Enligt principen om god sed på arbetsmarknaden kan diskriminerande eller på annat sätt otillbörliga eller oskäligen avtalsvillkor ogiltigförklaras eller jämkas. God sed på arbetsmarknaden kan sägas motsvara en viss standard – ett allmänt faktiskt praktiserat beteende som representerar en viss yrkesetisk eller allmän moralisk nivå. Begreppet är en oskriven rättslig princip. Innebörden är att kollektivavtalsvillkor eller rättshandlingar inte får rättslig verkan om de strider mot god sed på arbetsmarknaden eller annars är av otillbörlig natur. Arbetsdomstolen (AD) har tillämpat principen, bl.a. i diskrimineringssituationer. I AD 1983 nr 107 (det s.k. Svea Corona-målet) jämkades ett kollektivavtal därför att det ansågs vara diskriminerande. En turordningsöverenskommelse i kollektivavtalsform innebar att arbetstagare som talade enbart finska placerades efter andra anställda. Att ett sådant hänsynstagande var sakligt motiverat hade arbetsgivaren inte förmått styrka i målet. AD fann att avtalet innebar diskriminering av de finstalande och att det därmed stod i strid med god sed på arbetsmarknaden. AD jämkade överenskommelsen på så sätt att den inte längre framstod som oskäligen.

Syftet med arbetsmiljölagen (1977:1160) är att förebygga ohälsa och olycksfall i arbetet samt att även i övrigt uppnå en god arbetsmiljö (1 kap. 1 §). Arbetsmiljölagen är en s.k. ramlag. Arbetsmiljöverket, som utövar tillsyn över lagens efterlevnad, har genom

arbetsmiljöförordningen (1977:1166) regeringens bemyndigande att meddela föreskrifter som förtydligar och preciserar reglerna i lagen. Arbetsmiljöverket utövar även tillsyn över att meddelade föreskrifter följs. Med kränkande särbehandling avses enligt Arbetsmiljöverkets föreskrifter Kränkande särbehandling i arbetslivet (AFS 1993:17) återkommande klandervärda eller negativt präglade handlingar som riktas mot enskilda arbetstagare på ett kränkande sätt och kan leda till att dessa ställs utanför arbetsplatsens gemenskap. Enligt föreskrifterna åligger det arbetsgivaren att planera och organisera arbetet så att kränkande särbehandling så långt som möjligt förebyggs samt att klargöra att kränkande särbehandling inte kan accepteras i verksamheten.

4.6 Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan trädde i kraft den 1 mars 2002. Lagen har till ändamål att på högskoleområdet främja lika rättigheter för studenter och sökande och att motverka diskriminering på grund av könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning och funktionshinder.

Lagen gäller högskoleutbildning som bedrivs vid universitet och högskolor med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman och som omfattas av högskolelagen (1992:1434) samt vid enskilda utbildningsanordnare, som har examenstillstånd enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina.

Högskolorna ska inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja studenters lika rättigheter, oavsett deras könstillhörighet, etniska tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuella läggning eller funktionshinder. Enligt lagen ska högskolorna vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon student eller sökande utsätts för sexuella trakasserier (trakasserier på grund av könstillhörighet och trakasserier av sexuell natur), etniska trakasserier, trakasserier på grund av religion eller annan trosuppfattning, trakasserier på grund av sexuell läggning och trakasserier på grund av funktionshinder. Högskolorna ska årligen upprätta en plan som ska innehålla en översikt över de åtgärder som behövs för att främja studenters lika rättigheter och för att förebygga och förhindra trakasserier. Högskolorna har dessutom en skyldighet att utreda omständigheterna kring uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

Lagen innehåller bestämmelser som förbjuder direkt och indirekt diskriminering, trakasserier och instruktioner att diskriminera på grund av könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning och funktionshinder (vad som menas med de olika formerna av diskriminering framgår av avsnitten 6.2–6.5). Förbuden gäller när en högskola

1. beslutar om tillträde till högskoleutbildning eller vidtar någon annan åtgärd som har betydelse för tillträdet,

2. beslutar om examination eller gör någon annan bedömning av en studieprestation,

3. beslutar eller gör någon annan liknande bedömning i fråga om
- a) tillgodoräknande av utbildning,
 - b) anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
 - c) byte av handledare,
 - d) indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,
 - e) utbildningsbidrag för doktorander, eller
4. vidtar en ingripande åtgärd mot en student.

Förbudet mot direkt diskriminering gäller inte om behandlingen är berättigad av hänsyn till ett särskilt intresse som uppenbarligen är viktigare än intresset av att förhindra diskriminering i högskolan.

Förbudet mot direkt diskriminering när en högskola beslutar om tillträde till högskoleutbildning och under utbildningen, gäller även då högskolan genom att göra lokalerna tillgängliga och användbara kan skapa en situation för en person med funktionshinder som är likartad med den för personer utan sådant funktionshinder, om det skäligen kan krävas att högskolan vidtar sådana åtgärder.

En högskola får inte utsätta en student eller en sökande för repressalier på grund av att han eller hon har anmält högskolan för diskriminering eller medverkat i en utredning enligt lagen.

Staten, en kommun eller ett landsting som är huvudman för en högskola och en enskild utbildningsanordnare med examenstillstånd är skyldig att betala allmänt skadestånd för den kränkning som en student eller en sökande har blivit utsatt för genom att högskolan har åsidosatt förbuden mot direkt och indirekt diskriminering, trakasserier och instruktioner att diskriminera, skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier mot studenter eller förbudet mot att utsätta studenter eller sökande för repressalier. Om det är skäligt kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Jämställdhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) och Handikappombudsmannen (HO) ska utöva tillsyn över lagens efterlevnad.

Ett beslut som har meddelats av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman och som inte får överklagas enligt andra bestämmelser, får överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att högskolan har brutit mot diskrimineringsförbuden eller förbudet mot att utsätta studenter eller sökande för repressalier. Vid bifall till ett sådant överklagande, ska det överklagade beslutet undanröjas och, om det behövs, ärendet visas tillbaka.

JämO, DO, HomO eller HO får med en sökandes eller students medgivande som part föra talan i mål om skadestånd enligt lagen. Mål om skadestånd enligt lagen ska handläggas enligt vad som är föreskrivet i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål där förlikning om saken är tillåten. I lagen finns en uttrycklig bevisbörderegler av samma innebörd som i jämställdhetslagen och de andra lagarna mot diskriminering (se avsnitten 4.5–4.7).

Lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering trädde i kraft den 1 juli 2003. Lagen har till ändamål att motverka diskriminering som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder.

I lagen avses med diskriminering direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera. Vad som menas med de olika formerna av diskriminering framgår av avsnitten 6.2–6.5. Förbud mot diskriminering gäller för de ovan angivna diskrimineringsgrunderna i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesutövning, medlemskap, medverkan och medlemsförmåner i arbetstagarorganisationer, arbetsgivarorganisationer och yrkesorganisationer, yrkesmässigt tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder och i fråga om statligt studiestöd. För diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och sexuell läggning gäller dessutom diskrimineringsförbud i fråga om socialtjänsten, färdtjänst, riksfärdtjänst och bostadsanpassningsbidrag, socialförsäkringen och anslutande bidragssystem, arbetslöshetsförsäkringen och i fråga om hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet. För diskrimineringsgrunden kön gäller dessutom diskrimineringsförbud i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem och i fråga om arbetslöshetsförsäkringen.

Lagen innehåller förutom förbud mot diskriminering förbud mot repressalier. Den som påstås ha diskriminerat någon enligt lagen får inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon anmält eller påtalat diskrimineringen eller medverkat i en utredning om denna.

De påföljder som kan bli aktuella vid överträdelse av förbuden mot diskriminering är ogiltighet och skadestånd. Skadestånd kan utgå för kränkning i form av ideellt skadestånd. Den som utsätter någon för repressalier ska utge ideellt skadestånd. Om en arbetstagare diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier ska skadeståndet betalas av den som har arbetstagaren i sin tjänst. Om det är skäligt kan skadestånd sättas ned eller helt falla bort.

Jämställdhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) och Handikappombudsmannen (HO) ska se till att lagen följs. Mål om tillämpningen av förbuden mot diskriminering och förbudet mot repressalier enligt lagen ska handläggas enligt vad som är föreskrivet i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål där förlikning om saken är tillåten. I lagen finns en uttrycklig bevisbörderegler av samma innebörd som i de andra diskrimineringslagarna (se avsnitten 4.5 och 4.6).

I en tvist enligt lagen får JämO, DO, HomO eller HO som part föra talan för en enskild som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, om den personen medger det.

Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever trädde i kraft den 1 april 2006. Lagen har till ändamål att främja barns och elevers lika rättigheter samt att motverka diskriminering på grund av kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder. Lagen har också till ändamål att motverka annan kränkande behandling. Med annan kränkande behandling avses ett uppträdande som kränker ett barns eller en elevs värdighet men som inte har samband med någon diskrimineringsgrund.

Lagen tillämpas på utbildning och annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100).

Den som ansvarar för den skollagsreglerade verksamheten – staten, en kommun, ett landsting eller en enskild – ska bedriva ett målinriktat arbete för att främja de lagens ändamål som bär upp lagen. Detta innebär bl.a. att det ska upprättas en likabehandlingsplan för att förhindra diskriminering och annan kränkande behandling i verksamheten. Planen ska följas upp och ses över årligen. Det innebär vidare att det finns en skyldighet att förebygga och förhindra trakasserier och annan kränkande behandling. I lagen finns uttryckliga förbud mot diskriminering (direkt, indirekt, trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner), mot annan kränkande behandling och repressalier. Dessutom har huvudmannen för verksamheten ansvar för att påtalade trakasserier utreds och att, i förekommande fall, de åtgärder vidtas som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier eller annan kränkande behandling.

Om någon i verksamheten åsidosätter lagens bestämmelser kan huvudmannen åläggas att betala skadestånd. Skadestånd kan utgå för såväl ideell som ekonomisk skada. Om det finns särskilda skäl kan det ideella skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

När det gäller tillsynen över lagens efterlevnad ska Jämställhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO), Handikappombudsmannen (HO) och Statens skolverk inom sina respektive ansvarsområden se till att lagen följs (verkets tillsynsuppgifter föreslås dock i prop. 2007/08:50 övertas av Statens skolinspektion, se avsnitt 15.2). Tillsynsuppgiften åtföljs av en rätt att föra talan för ett barn eller en elev i skadeståndsmål. Sådana mål ska handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten. Lagen innehåller uttryckliga bevisbörderegler.

4.9 Avtalslagen

Avtalslagen – lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område – ger möjlighet att ogiltigförklara eller jämka rättshandlingar, avtal och avtalsvillkor. Generalklausulen i lagens 36 § anvisar generella bedömningsgrunder som gör det möjligt att åsidosätta eller jämka oskäligen avtalsvillkor. Enligt paragrafen kan ett

eller flera avtalsvillkor som befinns vara oskäligen, antingen till sin typ eller på grund av omständigheterna i det enskilda fallet, åsidosätts på så sätt att villkoren inte längre är bindande eller jämkas så att de blir skäligen. Om ett villkor är att anse som oskäligt beror på avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Hänsyn tas till om ena avtalsparten är konsument eller på annat sätt intar en underlägsen ställning.

I förarbetena till 36 § avtalslagen anges flera olika typfall där jämkning av avtalsvillkor kan komma i fråga. Ett sådant är diskriminering. Som exempel nämns att en part tillämpar olika avtalsvillkor beroende på motpartens kön, ålder, ras, nationalitet osv. (prop. 1975/76:81 s. 121).

Möjligheten till åsidosättande eller jämkning omfattar i princip även villkor i kollektivavtal. I förarbetena till 36 § avtalslagen framhålls dock att det praktiska utrymmet för att tillämpa generalklausulen på kollektivavtal torde vara mycket begränsat men att det däremot kan finnas anledning att använda klausulen beträffande enskilda arbetsavtal (prop. 1975/76:81 s. 114).

4.10 Straffrättsliga bestämmelser

Olaga diskriminering

Inom straffrätten finns en bestämmelse som direkt tar sikte på diskriminering. Det gäller bestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken. Bestämmelsen innehåller förbud mot vissa former av diskriminering i näringsverksamhet m.m.

Enligt bestämmelsen är det straffbart för en näringsidkare att i sin verksamhet diskriminera någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung, trosbekännelse eller på grund av homosexuell läggning genom att inte gå honom till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra. Även personer som är anställda i näringsverksamhet eller handlar på en näringsidkares vägnar samt personer som är anställda i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag omfattas av bestämmelsen. Anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare döms för olaga diskriminering om han eller hon vägrar någon tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra. Straffet för olaga diskriminering är böter eller fängelse i högst ett år.

Hets mot folkgrupp

Den som i uttalande eller i annat meddelande som sprids hotar eller uttrycker missaktning för folkgrupp eller annan sådan grupp av personer med anspelning på ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse eller sexuell läggning döms för hets mot folkgrupp (16 kap. 8 § brottsbalken). Straffet är fängelse i högst två år eller vid ringa brott, böter. Är brottet grovt döms till fängelse i lägst sex månader och högst fyra år.

I den s.k. straffskärpningsregeln i 29 kap. 2 § 7 brottbalken föreskrivs att som försvårande omständighet vid bedömningen av straffvärdet ska särskilt beaktas om ett motiv för brottet varit att kränka en person, en folkgrupp eller en annan sådan grupp av personer på grund av ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, trosbekännelse, sexuell läggning eller annan liknande omständighet.

5 Ett starkare skydd mot diskriminering

5.1 Att skyddas mot diskriminering är en mänsklig rättighet

Att skyddas mot diskriminering är en mänsklig rättighet. I FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna slås fast att alla människor är födda fria och lika i värde och rättigheter. I artikel 2 i den allmänna förklaringen förbjuds diskriminering. Enligt artikeln är envar berättigad till alla de fri- och rättigheter som omfattas av förklaringen utan åtskillnad av något slag såsom ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationellt eller socialt ursprung, egendom, börd eller ställning i övrigt. Förbudet mot diskriminering finns också inskrivet i ett stort antal konventioner om mänskliga rättigheter (se avsnitt 4.1).

Principen om alla människors lika värde kommer i svensk rätt till uttryck bl.a. i det s.k. program- och målsättningsstadgandet i 1 kap. 2 § regeringsformen. Där anges att den offentliga makten ska utövas med respekt för alla människors lika värde. Vidare ska det allmänna dels verka för att alla människor ska kunna uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället, dels motverka diskriminering av människor på grund av kön, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, språklig eller religiös tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning, ålder eller annan omständighet som gäller den enskilde som person. Enligt förarbetena till bestämmelsen är avsikten med den gjorda uppräkningsen av olika otillåtna diskrimineringsgrunder att markera att målsättningen om delaktighet och jämlikhet är av störst betydelse för människor som tillhör grupper som jämfört med andra grupper har en utsatt position i samhället (prop. 2001/02:72 s. 49). Uppräkningsen är dock inte uttömmande, utan ska ses som exempel på olika åtskillnadsgrunder som omfattar grupper av människor som för närvarande riskerar eller rent faktiskt utsätts för diskriminering eller omotiverad särbehandling i samhället (a. prop. s. 49).

Regeringen arbetar för att Sverige ska vara ett tolerant och humant samhälle präglad av mångfald och respekt för individens mänskliga fri- och rättigheter. Likhet inför lagen ska råda och människors lika värde ska respekteras på alla områden. Varje människa ska bemötas med respekt för sin person och sin särart. För att uppnå detta måste samhället bygga på en gemensam förståelse av och respekt för de universella mänskliga rättigheterna.

I detta sammanhang har diskrimineringslagarna stor betydelse. Diskrimineringslagstiftningen syftar till att värna principen om alla människors lika värde och allas rätt att bli behandlade som individer på lika villkor. Ytterst är lagstiftningen ett uttryck för det fria, demokratiska samhället och de värderingar som ligger till grund för samhällsordningen. Ett samhälle som slår vakt om alla människors lika värde är ett samhälle som ger alla möjligheter att utvecklas utifrån sina individuella egenskaper och förutsättningar och efter sin egen förmåga och sina egna val.

Regeringens förslag: De civilrättsliga diskrimineringsförbuden och övriga bestämmelser om åtgärder mot diskriminering förs samman i en gemensam lag, diskrimineringslagen. Samtidigt upphävs jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: De flesta tillstyrker eller har inte någon invändning mot kommitténs förslag. Några remissinstanser – bl.a. flera fackliga organisationer – anser dock att arbetslivet bör regleras för sig i en särskild lag, att jämställdhetslagen (1991:433) bör behållas i nuvarande form eller att skolan bör regleras för sig i en särskild lag.

Flera remissinstanser, såsom *Hovrätten för Västra Sverige*, *Hovrätten över Skåne och Blekinge*, *Stockholms tingsrätt*, *Helsingborgs tingsrätt*, *Sveriges Domareförbund*, *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)*, tycker att lagförslaget är splittrat till sin utformning och svåröverskådligt.

Bakgrund

De civilrättsliga diskrimineringslagarna

I Sverige finns bestämmelser som syftar till att motverka diskriminering i

1. jämställdhetslagen (1991:433),
2. lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,
3. lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,
4. lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,
5. lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan,
6. lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, och
7. lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Utöver dessa sju diskrimineringslagar kan nämnas lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning. Även den lagen har sin

grund i EG-rätten, nämligen de s.k. deltid- och visstidsdirektiven; direktivet 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP (EGT L 14, 20.1.1998, s. 14, Celex 397L008) och direktivet 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP (EGT L 175, 10.7.1999, s. 43, Celex 31999L0070). 2002 års lag kännetecknas av ett från de andra diskrimineringslagarna något avvikande diskrimineringsbegrepp. Således är inte trakasserier eller instruktioner att diskriminera förbjudna enligt lagen. Vidare är undantagen från diskrimineringsförbuden annorlunda utformade.

De fyra arbetsrättsliga lagarna

Lagstiftning mot diskriminering i arbetslivet, i meningen relationen mellan arbetsgivare och arbets sökande/arbetstagare, har sedan länge funnits i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Jämställdhetslagen gäller för diskrimineringsgrunden kön och de andra lagarna – som ofta kallats 1999 års lagar – gäller, som framgår av lagarnas rubriker, för diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning respektive funktionshinder och sexuell läggning. Lagarna är mycket lika till sin utformning och till sitt innehåll. Frånsett att lagarna gäller för olika diskrimineringsgrunder innehåller de i princip likadana bestämmelser såvitt avser diskrimineringsbegrepp, tillämpningsområde, uppgifter om meriter, förbud mot repressalier, utrednings- och åtgärdsskyldighet i fråga om trakasserier, ogiltighet och skadestånd, tillsyn genom de hittillsvarande ombudsmännen, rättegången, bevisbörda, talerätt för fackliga organisationer och de hittillsvarande ombudsmännen i Arbetsdomstolen och preskription. Lagarna har olika bestämmelser endast i fråga om aktiva åtgärder och positiv särbehandling. Det finns bestämmelser om aktiva åtgärder i arbetslivet endast i jämställdhetslagen och i 1999 års lag om åtgärder mot diskriminering på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Bestämmelser om positiv särbehandling i arbetslivet finns endast i jämställdhetslagen.

I samband med den översyn av jämställdhetslagen som gjordes 2000 samordnades jämställdhetslagen med 1999 års lagar i fråga om skyddsnivå, terminologi och struktur. Det uttalades då att det var principiellt viktigt att de olika lagarna på det arbetsrättsliga området så långt som möjligt utgick från ett enhetligt diskrimineringsbegrepp. Utgångspunkten att skyddet mot diskriminering är ett värn för mänskliga rättigheter ansågs med nödvändighet leda till att skyddsnivån i lagarna måste vara densamma. Enligt vad som vidare anfördes skulle därutöver en samordning av lagarnas terminologi och lagtekniska uppbyggnad ha den praktiska verkan att regelsystemet som helhet blev mera överskådligt och lättillgängligt (prop. 1999/2000:143 s. 26 f.).

Förbud mot diskriminering i högskolan finns i lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan. Lagen gäller för diskrimineringsgrunderna könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning.

Lagens struktur och terminologi är hämtad från de arbetsrättsliga lagarna. Bl.a. är innebörden av diskrimineringsbegreppet utformat i överensstämmelse med definitionerna i de arbetsrättsliga lagarna (jfr prop. 2001/02:27 s. 35). Lagen innehåller också bestämmelser om uppgifter om meriter, förbud mot repressalier, aktiva åtgärder, utrednings- och åtgärdsskyldighet i fråga om trakasserier, skadestånd, tillsyn och talerätt för ombudsmännen och bevisbörd. Det som skiljer lagen från de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna är att skadestånd kan utgå endast för kränkning (inte för ekonomisk skada) och bestämmelserna om rättegången och preskription. Å andra sidan är dessa bestämmelser likadana som i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Lagen om förbud mot diskriminering

Lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering innehåller diskrimineringsförbud som gäller i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesutövning, medlemskap m.m. i arbetstagarorganisationer, arbetsgivarorganisationer och yrkesorganisationer, varor, tjänster och bostäder, socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen, statligt studiestöd och hälso- och sjukvården.

Lagen gäller för diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning. För diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och sexuell läggning finns i dag skydd på samtliga ovan angivna samhällsområden. För diskrimineringsgrunden kön saknas skydd i fråga om socialtjänst m.m. och i fråga om hälso- och sjukvård och för diskrimineringsgrunden funktionshinder saknas skydd i fråga om socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen och hälso- och sjukvården.

Lagens terminologi är densamma som i de övriga diskrimineringslagarna, bl.a. är diskrimineringsbegreppet gemensamt. Lagen innehåller också bestämmelser om förbud mot repressalier, ogiltighet och skadestånd, tillsyn och talerätt för ombudsmännen och bevisbörd. Det som skiljer lagen från de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna är att skadestånd kan utgå endast för kränkning (inte för ekonomisk skada) och bestämmelserna om rättegången och preskription. Å andra sidan är dessa bestämmelser likadana som i lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever innehåller diskrimineringsförbud som gäller utbildning och annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100). Lagen gäller för diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning. Lagens terminologi är densamma som i de övriga diskrimineringslagarna, bl.a. är diskrimineringsbegreppet gemensamt. Lagen innehåller också bestämmelser om förbud mot repressalier, skadestånd, tillsyn och talerätt för de hittillsvarande ombudsmännen och bevisbörda. Det som skiljer lagen från de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna är framför allt bestämmelserna om rättegången och preskription. Å andra sidan är dessa bestämmelser likadana som i lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering. I ett avseende skiljer sig lagen från de övriga diskrimineringslagarna. Förutom diskrimineringsbestämmelser innehåller lagen bestämmelser om förbud mot annan kränkande behandling, dvs. ett uppträdande som kränker ett barns eller en elevs värdighet men som inte har samband med någon diskrimineringsgrund. Här avses enligt förarbetena mobbning och liknande beteenden som har sin grund i att någon exempelvis är överviktig, har en viss hårfärg eller är en "plugghäst" etc. "Annan kränkande behandling" kan även omfatta förfaranden som att den som kränker inte anger någon specifik egenskap hos det barn eller den elev som utsätts för kränkningar. Att man utan verbala nedsättande omdömen över exempelvis någons hårfärg eller klädsel ger uttryck för sitt missnöje med jämna mellanrum genom att t.ex. knuffa eller rycka någon i håret eller sätta krokben för personen i fråga kan också utgöra "annan kränkande behandling" i lagens mening. Även psykiska kränkningar genom t.ex. utfrysning omfattas av begreppet "annan kränkande behandling". Statens skolverk har tillsynsansvaret enligt lagen i denna del och rätt att föra talan i domstol. Inom verket har det inrättats ett barn- och elevombud för likabehandling som ska ta till vara barns och elevers enskilda rätt.

Skälen för regeringens förslag

Innehållet går före formen

För att diskriminering ska kunna bekämpas på ett verkningsfullt sätt är det viktigt att lagstiftningen är så effektiv och så heltäckande som möjligt. Regeringen instämmer i det Diskrimineringskommittén anför om att frågan om antalet diskrimineringslagar i och för sig är underordnad frågan om det materiella skyddet mot diskriminering. Det är en självklarhet att lagstiftningens innehåll är viktigare än lagarnas antal. Inte desto mindre har även antalet lagar betydelse för hur effektivt skyddet mot diskriminering är. Dagens situation med många olika lagar är svår att överblicka. Den kan närmast beskrivas som ett lapptäcke.

Det finns flera fördelar med att samla alla civilrättsliga diskrimineringsförbud och övriga bestämmelser om åtgärder mot diskriminering – oavsett diskrimineringsgrund och samhällsområde – i en gemensam lag. Diskrimineringskommittén har pekat på att en ordning där alla bestämmelser är samlade i en gemensam lag

- är ett tydligare och effektivare redskap mot diskriminering,
- underlättar skapandet av ett likartat skydd mot diskriminering oavsett diskrimineringsgrund och samhällsområde,
- kan antas bidra till uniform tillämpning och gemensam rättspraxis; korsbefruktning både mellan diskrimineringsgrunder och samhällsområden,
- underlättar tillsynen,
- är mer överskådlig än att ha sju olika lagar,
- underlättar för den som utsatts för diskriminering att hitta och använda bestämmelserna,
- är enkel och ”lagtekniskt ekonomisk” på så sätt att gemensamma definitioner av diskrimineringsgrunder och diskrimineringsbegreppet finns på samma ställe,
- är naturlig eftersom reglerna är så lika,
- underlättar för framtida lagstiftare att hålla skyddet mot diskriminering lika för alla diskrimineringsgrunder och samhällsområden,
- underlättar införandet av nya diskrimineringsgrunder i lagstiftningen om så skulle bli aktuellt senare.

Dessa fördelar väger enligt regeringens mening tyngre än de möjliga nackdelar som kan uppstå. De flesta remissinstanserna delar också denna uppfattning.

Flera remissinstanser har dock menat att en separat lag för förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare skulle ge ett mer effektivt skydd på arbetslivets område än den samlade lag som kommittén förespråkar. Således anför *Arbetsdomstolen* bl.a. att lagen enligt förslaget blir lång och svåröverskådlig. *Arbetsgivarverket* och *Landsorganisationen i Sverige (LO)* framhåller som sin mening att en särskild lag för arbetslivet skulle underlätta den praktiska tillämpningen för arbetsmarknadens parter, framför allt på lokal nivå. Både *LO*, *Tjänstemännens Centralorganisation* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* pekar på att det arbetsrättsliga diskrimineringskyddet bygger på ett samspel av lagar och kollektivavtal, vilket enligt organisationerna främjas bäst genom att arbetslivet regleras för sig.

Regeringen anser för sin del att dessa argument inte har samma tyngd som de skäl som Diskrimineringskommittén anfört för att föra samman alla diskrimineringsförbud i en gemensam lag. Detta gäller även förhållandena inom undervisningssektorn, som några remissinstanser särskilt pekat på. Särskilt finns det anledning att peka på att en gemensam lag kan antas göra regelsystemet som helhet mera överskådligt och lättillgängligt. En sådan lag markerar också att all diskriminering är oacceptabel oavsett diskrimineringsgrund och att det

inte finns någon rangordning mellan diskrimineringsgrunder eller samhällsområden. Regeringen anser att diskrimineringsgrunderna ska behandlas lika så långt möjligt. Detta är en principiellt viktig utgångspunkt för regeringens förslag.

En praktiskt viktig synpunkt är att en samlad lag underlättar för den som utsatts för diskriminering, särskilt om den diskriminerande handlingen kan hänföras till mer än en diskrimineringsgrund. Mot bakgrund av att redan de hittillsvarande reglerna för olika diskrimineringsgrunder och samhällsområden till stora delar är lika utformade, ter det sig som en naturlig och välkommen förenkling att föra dem samman i en gemensam lag.

I några avseenden kommer de arbetsrättsliga reglerna att skilja sig åt från de bestämmelser som rör andra samhällsområden. Det gäller t.ex. Arbetsdomstolens roll. Den saken innebär dock inte – som några remissinstanser gör gällande – att bestämmelserna måste finnas i en separat lag. Tvärtom finns det inget som hindrar att den särreglering som kan komma att bli nödvändig på arbetslivets område tas in i den gemensamma lagen.

Lagrådet har pekat på att någon fullständig samordning av bestämmelserna på de områden som täcks av de sju befintliga lagarna inte kunnat göras. Omfattningen av förbuden är inte densamma på alla områden och *Lagrådet* ifrågasätter om inte en högre grad av enhetlighet skulle kunna uppnås till förmån för enkelheten och tillämpningen.

Regeringen delar *Lagrådets* uppfattning om att en hög grad av enhetlighet mellan diskrimineringsförbudens utformning på skilda samhällsområden är önskvärd. Diskrimineringsförbudens omfattning styrs dock i första hand av de faktiska förhållanden som råder på olika samhällsområden. Exempelvis anser regeringen att behovet av undantag från det diskrimineringsförbud som gäller för arbetsgivare är större än för de förbud som avser yrkesbehörighet (där inget undantag alls behövs) och medlemskap i vissa organisationer (där undantag är nödvändigt endast för diskrimineringsgrunden kön). Förbud mot åldersdiskriminering föreslås inte heller på alla områden. Det beror på dels hur de bakomliggande gemenskapsrättsliga bestämmelserna är utformade, dels på att det nu inte finns något beredningsunderlag för att föreslå diskrimineringsförbud i fråga om t.ex. varor, tjänster och bostäder och hälso- och sjukvården m.m.

En tydligare lag är en effektivare lag

Flera remissinstanser har menat att Diskrimineringskommitténs lagförslag är splittrat och svåröverskådligt. Enligt *Hovrätten för Västra Sverige* och *Stockholms tingsrätt* bör påföljdsreglerna och de processuella reglerna sammanföras i stället för att som i kommitténs förslag delas upp efter samhällsområden. *Helsingborgs tingsrätt* pekar på att den föreslagna lagtexten tyngs av en mängd upprepningar och en mycket stor textmängd. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att den föreslagna lagen är alltför rörig och detaljerad. Enligt HomO finns ingen anledning att behålla arbetslivsbestämmelserna i ett särskilt kapitel. Även *Ombudsmannen mot*

etnisk diskriminering ifrågasätter om arbetslivet bör regleras för sig i ett särskilt kapitel. *Sveriges Domareförbund* anser att den föreslagna lagtexten är onödigt tung och svårtillgänglig. En översyn av den föreslagna författningstexten i syfte att förenkla och göra den mer lättillgänglig framstår enligt förbundet som angelägen.

Regeringen kan konstatera att kommitténs förslag är omfattande. Under beredningen i Regeringskansliet har därför särskild uppmärksamhet ägnats åt att i de fall det är möjligt förenkla och förkorta lagtexten. Regeringens förslag innebär därmed en del avvikelser av lagteknisk art från kommitténs lagförslag. Det gäller både enskilda paragrafer och lagens disposition i stort. Ett exempel är kommitténs val att ägna arbetslivet ett särskilt kapitel. Det har medfört att bestämmelser om bl.a. rättegången och påföljder återfinns både i det kapitlet och i det senare kapitel i lagen som berör de övriga samhällsområdena. En sådan ordning innebär upprepningar och gör lagen mindre lättillgänglig för läsaren. Regeringens förslag innebär att bestämmelserna som gäller rättegången och påföljder i arbetslivet förs samman i samma kapitel som motsvarande regler på andra samhällsområden. Det gör lagtexten kortare och mera lättläst.

Generellt gäller vidare att strukturen i den lag som regeringen föreslår är lik den enkla, relativt kortfattade lagstil som kännetecknar 2003 års lag om förbud mot diskriminering. Det innebär att de mer detaljerade – eller kasuistiska – bestämmelser som funnits i framför allt arbetslivslagarna och lagen om likabehandling av studenter i högskolan omformulerats för att passa in i den gemensamma formen och det gemensamma språket.

En sådan tydligare lag bör vara lättare att tillämpa. Frågan om lagens utformning hänger alltså samman både med den nyss berörda om antalet diskrimineringslagar och den om diskrimineringsskyddets effektivitet.

Särskilt om lagen om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning

Några remissinstanser har ifrågasatt om inte även lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning bör inarbetas i den nya, gemensamma lagen mot diskriminering. Det ingick inte i Diskrimineringskommitténs uppdrag att behandla den lagen. Ett sådant arbete skulle kräva en hel del överväganden, bl.a. angående diskrimineringsbegreppets utformning. Regeringen tar inte ställning till frågans vidare behandling i detta sammanhang.

5.3 Annan kränkande behandling

Regeringens bedömning: Förbud mot annan kränkande behandling än diskriminering bör inte behandlas i den nya diskrimineringslagen.

Diskrimineringskommitténs bedömning: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: De remissinstanser som har yttrat sig i frågan är i huvudsak eniga om att bestämmelserna om annan kränkande behandling än diskriminering i skollagens verksamheter inte ska införas i en ny samlad diskrimineringslag. Således framhåller *Statens skolverk* och *Lärarnas Riksförbund* att annan kränkande behandling bör skiljas från diskrimineringslagstiftningen.

Skälen för regeringens bedömning: Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever förbjuder dels diskriminering, dels vad som i lagen benämns ”annan kränkande behandling”. Med sådan annan kränkande behandling avses enligt förarbetena samma sorts uppträdande som utgör trakasserier enligt diskrimineringslagarna med den skillnaden att kopplingen till diskrimineringsgrunderna saknas. Här avses i stället, enligt förarbetena, den mobbning och liknande beteenden som har sin grund i att någon exempelvis är överviktig, har en viss hårfärg eller är en ”plugghäst” etc. Annan kränkande behandling kan även omfatta förfaranden när den som kränker inte anger någon specifik egenskap hos det barn eller den elev som utsätts för kränkningar. Att man utan verbala nedsättande omdömen över exempelvis någons hårfärg eller klädsel ger uttryck för sitt missnöje med jämna mellanrum genom att t.ex. knuffa eller rycka någon i håret eller sätta krokben för personen i fråga kan också utgöra annan kränkande behandling i lagens mening. Även psykiska kränkningar genom t.ex. utfrysning omfattas. Annan kränkande behandling utgör per definition inte diskriminering (prop. 2005/06:38 s. 136 f.).

Regeringen anser att det som i 2006 års lag kallas annan kränkande behandling – i praktiken mobbning eller trakasserier – ska motverkas på i princip samma sätt som diskriminering i egentlig mening. Således finns det alla skäl att bejaka åtgärder som kan motverka och förebygga mobbning och olika typer av kränkningar i skolan även i de fall när det saknas en koppling till diskrimineringsgrunderna.

Regeringen aviserar i avsnitt 7.1 sin avsikt att låta utreda möjligheterna till en s.k. öppen lista i diskrimineringslagen. I avvaktan på vad det arbetet kan föra med sig är det för närvarande lämpligt att inte låta de bestämmelser som behövs angående annan kränkande behandling på skolområdet ingå i den nya diskrimineringslagen. Regeringens förslag om på vilket sätt annan kränkande behandling ska lagregleras behandlas i avsnitt 15.

5.4 Straffbestämmelsen om olaga diskriminering

Regeringens bedömning: Den straffrättsliga bestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken bör inte upphävas.

Diskrimineringskommitténs bedömning: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: En knapp majoritet av de som yttrat sig anser att 16 kap. 9 § brottsbalken inte bör upphävas. Däribland finns *Hovrätten för Västra Sverige*, *Rikspolisstyrelsen*, *Åklagarmyndigheten*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* och *Ombudsmannen mot etnisk*

diskriminering. Andra – såsom Hovrätten över Skåne och Blekinge, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO), Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet och Svenskt Näringsliv – förordar att bestämmelsen upphävs, i första hand eftersom den uppfattas som ineffektiv. Bl.a. Åklagarmyndigheten menar att bestämmelsen bör omarbetas för ökad effektivitet.

Bakgrund

Bestämmelsen i 16 kap. 9 § brottsbalken

I 16 kap. 9 § brottsbalken finns förbud mot vissa former av diskriminering i näringsverksamhet m.m. Enligt bestämmelsen är det straffbart för en näringsidkare att i sin verksamhet diskriminera någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung, trosbekännelse eller på grund av homosexuell läggning genom att inte gå honom till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra. Även personer som är anställda i näringsverksamhet eller handlar på en näringsidkares vägnar samt personer som är anställda i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag omfattas av bestämmelsen. Anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare döms för olaga diskriminering om han vägrar någon tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra. Straffet är böter eller fängelse i högst ett år.

1999 års diskrimineringsutredning

1999 års diskrimineringsutredning (Ju 1999:10) tillsattes med uppdrag att bl.a. göra en översyn av bestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken (dir. 1999:49 och dir. 2001:14). Utredningen överlämnade i juni 2001 betänkandet *Ett effektivt diskrimineringsförbud – Om olaga diskriminering och begreppen ras och sexuell läggning* (SOU 2001:39). Betänkandet innehåller i den del som avser olaga diskriminering en fyllig redogörelse för gällande rätt, praxis från Högsta domstolen och underrätter, handläggningen av mål om olaga diskriminering och överväganden om bestämmelsens omfattning och utformning. Ett särskilt avsnitt gäller frågan om straffbestämmelsen bör ersättas med civilrättslig reglering. Utredningen konstaterade att bestämmelsen är ineffektiv. Antalet lagföringar är väldigt litet i förhållande till antalet anmälningar. Det mest framträdande problemet ansågs vara att åklagaren måste styrka att ett avgörande skäl för den påstått diskriminerande handlingen varit den diskriminerades ras, hudfärg, etniska eller nationella ursprung, trosbekännelse eller homosexuella läggning. Konstruktionen är enligt utredningen förenad med stora bevisvårigheter eftersom det sällan går att utesluta att ett annat skäl varit avgörande för handlingen. Utredningens slutsats var att det finns goda skäl för att överväga att upphäva straffbestämmelsen, förutsatt att det tillskapas ett effektivt motsvarande civilrättsligt

Skälen för regeringens bedömning

Bestämmelsen bör inte upphävas

Diskrimineringskommittén anför i betänkandet att bestämmelsen i 16 kap. 9 § brottsbalken är förknippad med effektivitetsproblem och att den kan ha negativa effekter på en effektiv användning av de civilrättsliga bestämmelserna. Enligt kommittén har under lång tid kritik framförts mot att straffbestämmelsen om olaga diskriminering inte är effektiv då den inte leder till lagföring trots att brottanmälningarna ökar. Kommittén anser att den bristande effektiviteten kan förklaras med bevisföringsproblemen av innebörd att åklagaren för att vinna framgång måste bevisa att den drabbades etniska tillhörighet eller homosexuella läggning utgjort det avgörande motivet för den missgynnande behandlingen från den tilltalades sida. När det gäller negativa effekter på användningen av de civilrättsliga bestämmelserna har kommittén särskilt riktat uppmärksamheten mot följande. Den enskilde kan ha svårigheter med att avgöra om han eller hon ska vända sig till polismyndigheten med sin anmälan eller försöka få den handlagd i civilrättslig ordning. Det kan fördröja handläggningen av diskrimineringsfallen. En tingsrättsdom i brottmålet kan vidare komma att överklagas och om ett civilrättsligt förfarande inleds först efter det att brottmålsdomen har vunnit laga kraft kan det ha hunnit gå avsevärd tid från det att diskrimineringen inträffade. Det kan dessutom finnas en risk att en ogillande dom i brottmålet ”smittar av sig” vid prövningen av civilmålet.

Några remissinstanser har anslutit sig till de kritiska synpunkterna. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att bestämmelsens ineffektivitet kan skada tilltron till straffsystemet. HomO ser det som troligt att straffbestämmelsen närmast motverkar sitt syfte.

Diskrimineringskommittén har likväl stannat för att inte föreslå att bestämmelsen upphävs. Kommittén anför som sin mening att en avkriminalisering av brottet olaga diskriminering är olämplig både ur allmänpreventiv synvinkel och på grund av kriminaliseringens symbolfunktion. Regeringen delar den uppfattningen. Det som görs gällande angående bestämmelsens ineffektivitet och de problem som hänger samman med att förbud mot diskriminering är dubbelt reglerat, såväl civilrättsligt som straffrättsligt, utgör enligt regeringens mening inte tillräckliga skäl för att upphäva straffbudet. Det finns flera fördelar med att förbud mot olaga diskriminering finns i straffrättslig form. Straffbestämmelsen gör att polis och åklagares resurser och befogenheter kan användas vid diskriminering. De som utsätts för diskriminering kan tillhöra grupper som har ett särskilt behov av hjälp från staten. Att staten använder det starkaste uttrycket för avståndstagande – kriminalisering – utgör en markering av att det offentliga Sverige ser kampen mot diskriminering som en gemensam angelägenhet. Enligt regeringens

mening är det inte lämpligt att det statliga ansvaret ersätts av en ordning där arbetet mot diskriminering huvudsakligen överläts till de enskildas sfär, låt vara att Diskrimineringsombudsmannen kan bistå den enskilde. En motsatt hållning, där diskriminering bekämpas framför allt via skadestånd eller motsvarande ersättningsformer i civilmål, skulle kunna uppfattas som att staten inte ser arbetet mot diskriminering som en prioriterad uppgift.

Till detta kommer att det i förevarande lagstiftningsärende inte är möjligt att tillskapa ett civilrättsligt skydd mot diskriminering som helt motsvarar tillämpningsområdet för 16 kap. 9 § brottsbalken. Som närmare framgår i avsnitt 8.11 föreslås det civilrättsliga diskrimineringsförbudet inte omfatta den som innehar allmänt uppdrag. Den förutsättning för avkriminalisering som 1999 års diskrimineringsutredning pekade på – att den civilrättsliga regleringen omfattar minst samma område som det som nu regleras i straffbestämmelsen – brister alltså.

Sammanfattningsvis anser regeringen att det inte finns tillräckliga skäl för att nu avskaffa den straffrättsliga bestämmelsen om olaga diskriminering.

Kan 16 kap. 9 § brottsbalken göras mer effektiv?

Diskrimineringskommittén har ansett att frågan om en förstärkning av 16 kap. 9 § brottsbalken bör utredas vidare. Syftet skulle vara att göra stadgandet mer användbart. Som kommittén konstaterat är det ett rimligt krav på en straffsanktion att det oönskade beteendet kan motverkas någorlunda effektivt. Kriminaliseringen bör kunna upprätthållas i praktiken. Givetvis bör straffbestämmelsen vara utformad så att polis och åklagare har en rimlig möjlighet att få till stånd ett rättssäkert och hållbart underlag för åtal. Regeringen avser att återkomma till frågan om en översyn av bestämmelsen i ett annat sammanhang.

Straffbestämmelsen i 16 kap. 9 § behandlas också i avsnitt 7.7.2. Regeringen föreslår där att ”sexuell läggning” ska ersätta ”homosexuell läggning” i paragrafen.

5.5 Skydd för juridiska personer

Regeringens bedömning: Diskrimineringslagen bör inte innefatta ett skydd för juridiska personer.

Diskrimineringskommitténs förslag: Kommittén har föreslagit förbud mot diskriminering av juridiska personer i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, medlemskap m.m. i organisationer, varor, tjänster och bostäder samt offentlig anställning och offentligt uppdrag.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig särskilt om diskrimineringsförbud för juridiska personer. Bl.a. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* är positiva till förslaget men ifrågasätter om

det är nödvändigt att begränsa skyddet till vissa områden. Även *Svenskt Näringsliv* och *Arbetsgivarföreningen KFO* tillstyrker förslaget. *Försvårshögskolan* menar att ett skydd för juridiska personer är en positiv förstärkning av nuvarande lagstiftning vid exempelvis arbetsmarknadspolitisk verksamhet, tjänster och bostäder. *Landsorganisationen i Sverige* avstyrker förslaget.

Sveriges Domareförbund anser att kommitténs sakliga analys av diskrimineringsförbudet är grund. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser att frågan behöver ses över ytterligare.

Skälen för regeringens bedömning

EG-rätten

I direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) anges i de inledande skälen följande: ”Det är viktigt att skydda alla fysiska personer mot diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung. Medlemsstaterna skall även, när så är lämpligt och i enlighet med nationell sedvana och praxis, sörja för att juridiska personer skyddas om de blir utsatta för diskriminering på grund av sina medlemmars eller delägares ras eller etniska ursprung.” (skäl 16). Någon motsvarande skrivning finns inte i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) som gäller för diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder och sexuell läggning eller i likabehandlingsdirektivet som gäller för diskrimineringsgrunden kön (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG).

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Ett skydd för juridiska personer bör analyseras ytterligare

Diskrimineringskommittén framhåller att det finns skilda uppfattningar i frågan om EG-rätten kan anses ställa krav på skydd mot diskriminering för juridiska personer. Regeringen kan för sin del konstatera att det inte finns någon artikel i något av EG-direktiven som ställer ett sådant rättsligt krav på medlemsstaterna. Inte heller redovisar kommittén något avgörande från EG-domstolen av sådan innebörd.

Frågan om ett diskrimineringsförbud som kan åberopas av juridiska personer ska införas är principiellt och praktiskt betydelsefull. Den bör analyseras närmare än vad kommittén gjort. Regeringen avser att i annat sammanhang återkomma till bl.a. hur en sådan reglering i så fall bör utformas, vilka samhällsområden den bör omfatta och dess konsekvenser.

5.6 Regelförenklingar

Regeringens arbete med regelförenkling

Regelförenkling är ett av medlen för att regeringens övergripande mål om fler jobb i fler och växande företag ska uppnås. Målet för regeringens

regelförenklingsarbete är att företagens administrativa kostnader för samtliga statliga regelverk ska minska med minst 25 procent till 2010 (jfr prop. 2006/07:1, utgiftsområde 24, s. 27). Regeringens syfte är också att regelförenklingsarbetet ska leda till en märkbar förändring i företagens vardag. I maj 2007 beslutade regeringen om inriktningen av regelförenklingsarbetet för perioden 2007–2010 i enlighet med rapporten *En handlingsplan för regelförenklingsarbetet – En redovisning av det första steget*. Regeringen anför i rapporten bl.a. följande.

”Regeringens främsta mål är att bryta utanförskapet genom fler jobb i fler och växande företag. Det ska bli enklare, roligare och mer lönsamt att vara företagare. Sverige behöver fler entreprenörer som gör verklighet av sina idéer och som vågar satsa tid och pengar på att investera i framtiden.

Det ska vara enkelt att starta och driva företag. Genom regelförenkning vill regeringen skapa bra ramvillkor för företagen. Många företagare upplever idag att reglerna är krångliga och att de utgör ett kostsamt hinder i verksamheten. Om reglerna utformas på ett enklare och mer ändamålsenligt sätt kan företagarna ägna mer tid och resurser till att driva och utveckla sin verksamhet så att de kan växa och anställa. Enklare regler leder till fler jobb.

Merparten av de svenska företagen är små och har begränsat med resurser. För ett litet företag är de resurser som läggs ned på att följa regler betydande. Tidsåtgången för att hantera regler är proportionellt sett högre i små företag än i större. Små företag har inte de speciella personal-, stabs- och andra specialistresurser samt den administrativa kompetens som finns i stora företag. Små företag är också mer sårbara för förändringar utifrån. Det är därför viktigt att såväl gamla som nya regler är väl anpassade även till de minsta företagen.

Det behövs ändamålsenliga och effektiva regler som går att efterleva och kontrollera för att ett samhälle ska fungera. Reglerna behövs för en rad ändamål såsom att skydda människors liv och hälsa, skydda djur och miljö, skydda egendom och att finansiera allmänna nyttigheter. Utvecklingen av det moderna samhället har medfört ett omfattande regelverk. Företagen i Sverige måste idag ha kunskap om och efterleva ett stort antal regler samtidigt som de ständigt måste förbättra sin effektivitet och flexibilitet för att vara konkurrenskraftiga i en globaliserad värld. I denna hårdnade konkurrens har Sverige inte råd med att ha regelverk som i onödan tynger ned företagen.

Allt fler länder har insett att regelverken utgör ett konkurrensmedel. Regelförbättring står följdriktigt mycket högt på Europeiska unionens dagordning. Europeiska rådet har betonat att det är viktigt att minska de administrativa bördorna för att stimulera Europas ekonomi, särskilt med anledning av återverkningarna för små och medelstora företag. På vårtoppmötet i mars 2007 antog rådet målet att företagens administrativa kostnader till följd av EG:s regelverk ska minska med 25 procent till 2012.

Det finns stora vinster att göra för samhällsekonomin om Sverige kan minska företagens administrativa kostnader till följd av regelverken. I Nederländerna räknar man med en ökning av bruttonationalprodukten (BNP) på 1,7 procent som en följd av arbetet med att minska företagens administrativa kostnader. Europeiska kommissionen har i sin tur uppskattat att det på vårtoppmötet 2007 antagna målet att minska företagens administrativa kostnader med 25 procent till 2012 kan medföra en ökning av BNP i Europeiska unionen (EU) med 1,4 procent eller 150 miljarder euro.

Regelförenklingsarbetet är centralt för att Sverige ska bli ett av världens bästa länder att starta och driva företag i. Efter valet 2006 inleddes ett brett upplagt regelförenklingsarbete inom Regeringskansliet. Samtliga departement och 53 myndigheter under regeringen fick i uppdrag att ta fram underlag för

Regelförenkling och den nya diskrimineringslagen

Mot bakgrund av det regelförenklingsarbete som pågår är det naturligt att vid utarbetandet av en ny diskrimineringslag även se över möjligheterna till sådana ändringar av lagstiftningen som – utan att försämra skyddet mot diskriminering – innebär förenklingar för företagen. Regeringens förslag berör en stor mängd företag på en rad samhällsområden.

Det kan konstateras att redan sammanslagningen av sju diskrimineringslagar till en gemensam lag innebär en förenkling av regelverket. Att samla bestämmelserna i en lag underlättar för alla – även företag – att hitta och använda bestämmelserna. Det gör det också lättare att skaffa sig en överblick av gällande lagstiftning och man kommer ifrån dagens situation som närmast kan liknas vid ett lapptäcke. Utöver själva sammanslagningen av lagarna har regeringens ambition varit att i möjligaste mån förenkla den föreslagna författningstexten och göra den mer tillgänglig. Målet har också varit att så långt det är möjligt behandla alla diskrimineringsgrunder lika och att liknande bestämmelser på olika samhällsområden utformas enhetligt. Även dessa åtgärder förenklar den praktiska tillämpningen av diskrimineringslagstiftningen och ökar förutsebarheten av vilka rättigheter och skyldigheter som följer av lagen.

En annan förenkling som sker i och med den nya diskrimineringslagen och som i hög grad påverkar företagen är avvecklingen av de nuvarande ombudsmannainstitutionerna mot diskriminering och bildandet av en sammanslagen myndighet, Diskrimineringsombudsmannen. Företagare har i dag att förhålla sig till ett stort antal diskrimineringsbestämmelser som bygger på olika diskrimineringsgrunder och där tillsynen utförs av de olika ombudsmännen mot diskriminering. Genom skapandet av Diskrimineringsombudsmannen kan företagens kontakter koncentreras till en och samma myndighet. En sammanslagen myndighet bör också leda till större tydlighet i tillsynsarbetet, underlätta en enhetlig tillämpning av regelverket och därmed minska den administrativa bördan för dem som är föremål för tillsynen.

Som redogjorts för ovan är syftet med regeringens regelförenklingsarbete också att det ska leda till en märkbar förändring i företagets vardag. Det kan i detta sammanhang nämnas att Verket för näringslivsutveckling i en studie av företagens administrativa kostnader på arbetsrättsområdet kunnat konstatera att nio procent av den totala kostnaden eller 508 miljoner kronor har sin grund i diskrimineringslagstiftningen. Den härrör nästan uteslutande från krav som ställs i jämställdhetslagen (1991:433). Ytterligare ändringar i lagstiftningen som högst konkret åstadkommer en förändring i företagets vardag är således de föreslagna bestämmelserna om aktiva åtgärder i arbetslivet. Regeringen återkommer till frågan om aktiva åtgärder i avsnitt 11.

I avsnitt 18 finns regeringens konsekvensanalys, bl.a. i fråga om regelförenklingar.

Regeringens bedömning: Frågan om bristande tillgänglighet för personer med funktionshinder som en form av diskriminering bör beredas ytterligare.

Diskrimineringskommitténs förslag: Kommittén har föreslagit att ett diskrimineringsförbud som avser underlåtenhet att vidta åtgärder för tillgänglighet för personer med funktionshinder ska införas i diskrimineringslagen.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanser som yttrat sig i frågan är positiva till ett diskrimineringskydd mot bristande tillgänglighet. Flera har dock invändningar, av innebörd bl.a. att förslaget är otydligt angående vilka krav som kan ställas på den som är ansvarig för en verksamhet, att frågan bör regleras offentlighetsrättsligt, att förslaget ställer alltför stora krav på näringsidkares kunskap om olika funktionshinder, att skälighetsbedömningen innebär rättsosäkerhet och att kostnadsansvaret för tillgänglighet bör ligga på samhället. Flera efterlyser tydligare riktlinjer för vilka åtgärder som kan vara aktuella att vidta och vilka kostnader som kan vara skäliga. Några pekar på behovet av ytterligare utredning.

Skälen för regeringens bedömning: Diskrimineringskommittén har föreslagit att underlåtenhet att vidta skäliga åtgärder för tillgänglighet för personer med funktionshinder ska regleras som en form av diskriminering. Med tillgänglighet för personer med funktionshinder kan allmänt förstås att personer med funktionshinder ska kunna delta i en verksamhet eller i ett sammanhang på lika villkor som andra. Ofta används begreppen tillgänglighet och användbarhet. De handlar om att den enskilde ska kunna ta sig fram till och kunna nå en verksamhet (tillgänglighet), och om hur effektiv användningen är eller hur stora möjligheterna att delta i verksamheten är (användbarhet). I FN:s standardregler definieras tillgänglighet som "tillgång till den yttre miljö" och "tillgång till information och möjlighet till kommunikation".

Kommitténs förslag har mött blandade reaktioner i remissbehandlingen. En övervägande del av remissinstanserna har instämt i kommitténs bedömning att frågan bör behandlas i diskrimineringslagstiftningen. Många har samtidigt pekat på olika svårigheter som är förenade med kommitténs förslag. Diskrimineringskommittén anser att underlåtenhet att vidta skäliga åtgärder för tillgänglighet ska ses som en form av diskriminering.

Regeringen kan för sin del konstatera att frågan är angelägen. För att ta ställning till bristande tillgänglighet som diskriminering krävs dock ytterligare belysning utöver Diskrimineringskommitténs överväganden. Av såväl kommitténs betänkande som remissyttrandena framgår att frågan är ytterst komplicerad och att den kräver en fördjupad analys som inte varit möjlig under den tid som stått till förfogande i detta lagstiftningsärende. Det är viktigt att regler som gäller tillgänglighet ger ett tydligt och konkret underlag för näringsidkares och andras bedömningar av vilka åtgärder som ska övervägas på olika

samhällsområden och under vilka omständigheter krav på åtgärder kan ställas. Det är inte minst viktigt för den som har ett funktionshinder att vägledning ges om vilka krav som kan ställas på någon som bedriver viss verksamhet. Vidare måste bl.a. frågan om ansvaret för kostnader som är förenade med åtgärder för ökad tillgänglighet analyseras ytterligare. Regeringen avser därför att skyndsamt låta komplettera Diskrimineringskommitténs överväganden med ytterligare underlag och därefter återkomma till riksdagen. Prop. 2007/08:95

6 Diskrimineringsbegreppet

6.1 Vad som menas med diskriminering

Diskrimineringsbegreppet är EG-rättsligt grundat

I Sverige har civilrättslig diskrimineringslagstiftning funnits sedan början av 1980-talet då lagen (1979:1118) om jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet infördes. Den lagen ersattes 1992 av den allttjämt gällande jämställdhetslagen (1991:433). Lagen (1986:442) mot etnisk diskriminering infördes 1986. Med etnisk diskriminering enligt den lagen avsågs att en person eller en grupp av personer missgynnades i förhållande till andra eller på annat sätt utsattes för orättvis eller kränkande behandling på grund av ras, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung eller trosbekännelse. Lagen ersattes 1994 av lagen (1994:134) mot etnisk diskriminering som i sin tur 1999 kom att ersättas av den allttjämt gällande lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Samtidigt trädde arbetsrättsliga diskrimineringslagar som gäller funktionshinder respektive sexuell läggning i kraft, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Båda dessa lagar gäller allttjämt. Efterhand har diskrimineringsbegreppet i jämställdhetslagen och de andra svenska lagarna kommit att anpassas till den EG-rättsliga regleringen.

Begreppet diskriminering sådant det används i olika EG-direktiv och numera i de svenska diskrimineringslagarna har utformats av EG-domstolen. Enligt domstolen innebär diskriminering att olika regler tillämpas i jämförbara situationer eller att samma regel tillämpas i olika situationer (se bl.a. mål C-342/93 Joan Gillespie m.fl. mot Northern Health and Social Services Boards, REG 1996 I-475, punkt 16, Celex 61993J0342 och mål C-394/96 Mary Brown mot Rentokil Ltd., REG 1998 I-4185, punkt 30, Celex 61996J0394). När olika regler tillämpas i jämförbara situationer talar man om direkt diskriminering och när samma regel tillämpas i olika situationer talar man om indirekt diskriminering.

De EG-direktiv som har särskild betydelse för diskrimineringsbegreppets utformning är de som brukar kallas likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktivet 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG). Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Ett enhetligt diskrimineringsbegrepp

Med diskriminering avses i de svenska lagarna direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier, sexuella trakasserier och

instruktioner att diskriminera. Innebörden av de olika formerna av diskriminering är i princip densamma oavsett vilket samhällsområde och vilken diskrimineringsgrund som avses. Definitionerna och de enskilda bestämmelserna i lagarna är medvetet utformade på ett likartat sätt i syfte att nå största möjliga grad av enhetlighet (se prop. 2002/03:65 s. 85 f., prop. 2004/05:147 s. 47 och prop. 2005/06:38 s. 93).

Regeringens utgångspunkt är att skyddet mot diskriminering ska vara så lika som möjligt för de olika diskrimineringsgrunderna och samhällsområdena. Att diskrimineringsbegreppet är enhetligt utformat med utgångspunkt i EG-rätten kan antas bidra till att skyddet mot diskriminering blir starkt oavsett diskrimineringsgrund. Det innebär också att de svenska bestämmelserna väl motsvarar vad som gäller i övriga Europa.

Direkt diskriminering

I direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet definierades direkt diskriminering för första gången i EG:s rättsakter. Begreppet hade visserligen sedan länge förekommit i olika könsdiskrimineringsdirektiv, såsom likabehandlingsdirektivet, men någon definition fanns inte. Först genom det reviderade likabehandlingsdirektivet 2002 infördes en legaldefinition av begreppet även såvitt avsåg diskrimineringsgrunden kön. Legaldefinitioner av direkt diskriminering finns också numera i två andra könsdiskrimineringsdirektiv, direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) och det s.k. recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG, se närmare avsnitt 4.3 om direktiven).

Indirekt diskriminering

Genom bevisbördedirektivet (direktiv 97/80/EG) definierades indirekt diskriminering för första gången i en EG-rättsakt. Begreppet hade då dessförinnan sedan länge förekommit i andra könsdiskrimineringsdirektiv, t.ex. i likabehandlingsdirektivet. På samma sätt som beträffande direkt diskriminering fanns inga definitioner. Begreppet utvecklades i stället i EG-domstolens praxis, bl.a. i mål 96/80 J.P. Jenkins mot Kingsgate Ltd, REG 1981 I 00911, mål 170/84 Bilka-Kaufhaus GmbH mot Karin Weber von Hartz, REG I 1986 s. 01607, mål 171/88 Ingrid Rinner-Kühn mot FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG., ECR 1989 p. 02743 och mål C-100/95 Brigitte Kording mot Senator für Finanzen, REG 1997 I-05289. Legaldefinitioner av indirekt diskriminering finns numera också i direktivet mot etnisk diskriminering, arbetslivsdirektivet, direktivet om varor och tjänster och recastdirektivet.

Trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera

Till det EG-rättsliga diskrimineringsbegreppet hör också trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera. Bestämmelser om samt definitioner av dessa begrepp finns i direktivet mot etnisk

diskriminering, arbetslivsdirektivet, likabehandlingsdirektivet, direktivet om varor och tjänster och recastdirektivet Prop. 2007/08:95

Frånsett att de ovan nämnda direktiven delvis behandlar olika diskrimineringsgrunder är definitionerna av trakasserier, sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera enhetliga i de olika direktiven.

6.2 Direkt diskriminering

Regeringens förslag: Med direkt diskriminering avses att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens.

Remissinstanserna: Endast ett fåtal remissinstanser har yttrat sig särskilt om definitionen av direkt diskriminering. *Arbetsdomstolen* har ingen erinran mot kommitténs förslag. *Arbetslivsinstitutet* och några till anser att det uttryckliga kravet på en jämförelse med någon annan är överflödigt och att det bör utgå ur lagtexten.

Bakgrund

EG-direktiven

Enligt artikel 2.2 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), artikel 2.2 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG), artikel 2.2 i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktivet 2002/73/EG), artikel 2a i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) och artikel 2.1 i recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG) ska direkt diskriminering anses förekomma när en person på någon av de grunder som anges i direktiven behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation. Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska lagarna

Direkt diskriminering är förbjuden enligt jämställdhetslagen (1991:433), 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Definitionerna av direkt diskriminering är i huvudsak lika i de olika lagarna och innebörden av begreppet är detsamma. Det bygger på att någon missgynnas, att en

jämförelse görs och att det finns ett orsakssamband mellan missgynnandet och den diskrimineringsgrund som avses.

I jämställdhetslagen och i 1999 års lagar är definitionen av direkt diskriminering en del av den bestämmelse som anger diskrimineringsförbudet. En arbetsgivare får inte missgynna en arbetssökande eller en arbetstagare genom att behandla henne eller honom sämre än arbetsgivaren behandlar, har behandlat eller skulle ha behandlat någon annan i en jämförbar situation om missgynnandet har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning. Förbudet gäller även i förhållande till den som utan att vara anställd söker eller fullgör yrkespraktik på en arbetsplats.

Även i lagen om likabehandling av studenter i högskolan och i lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever är definitionen av direkt diskriminering en del av den bestämmelse som anger diskrimineringsförbudet. Enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan får en högskola inte missgynna en student eller en sökande genom att behandla honom eller henne sämre än högskolan behandlar, har behandlat eller skulle ha behandlat någon annan i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder. Enligt lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever får huvudmannen för verksamheten, rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion eller annan personal inte missgynna ett barn eller en elev genom att behandla barnet eller eleven sämre än denne företrädare för verksamheten behandlar, har behandlat eller skulle ha behandlat något annat barn eller någon annan elev i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder.

I lagen om förbud mot diskriminering definieras direkt diskriminering särskilt, åtskilt från diskrimineringsförbudet. Med direkt diskriminering avses där att en enskild person missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder.

Skälen för regeringens förslag

Ingen ändring av begreppets innebörd i sak

Innebörden av direkt diskriminering är densamma i de sju nu gällande diskrimineringslagarna. Enligt Diskrimineringskommittén kräver inte EG-rätten att den ändras. Ingen remissinstans har invänt mot detta. Även regeringen delar denna bedömning. Det finns inte någon anledning att i den nya lagen ändra på vad som avses i sak. Regeringen föreslår därför att begreppet används i den nya lagen med samma rättsliga innebörd som tidigare.

Diskrimineringskommittén anser att den hittillsvarande legaldefinitionen av direkt diskriminering bör flyttas över till den nya lagen utan ändring. Flera remissinstanser har emellertid förespråkade en förenklad lydelse. Enligt kommitténs förslag ska det även fortsättningsvis framgå uttryckligen av lagtexten att en konkret eller hypotetisk jämförelse mellan personer som befinner sig i jämförbara situationer ska göras. Detta uttrycks i de nuvarande lagarna med orden "behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation". *Arbetslivsinstitutet (ALI)* har i sitt remissvar ansett att det är överflödigt att i lagtexten ange att diskriminering förutsätter en sådan jämförelse. Enligt ALI skulle direkt diskriminering i lagtexten i stället kunna definieras som "att någon missgynnas av skäl som har samband med kön etc." *Jämställhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* instämmer i ALI:s synpunkt.

ALI anför sammanfattningsvis följande skäl för sin ståndpunkt. Av lagtexten följer att en jämförelse med en konkret jämförelseperson inte är en nödvändig betingelse för att direkt diskriminering ska föreligga. Det är tillräckligt att genomföra en jämförelse med en hypotetisk person. Den fråga som ska ställas är alltså om en arbetstagare utanför den skyddade kretsen (annat kön, annan sexuell läggning etc.) skulle ha behandlats annorlunda. Eftersom någon konkret jämförelse inte behöver genomföras är prövningen identisk med ett krav på orsakssamband mellan missgynnande och diskrimineringsgrund. Att fråga hur arbetsgivaren skulle ha behandlat en arbetstagare med annat kön är detsamma som att fråga om arbetstagaren skulle ha behandlats annorlunda om han tillhört ett annat kön eller – annorlunda uttryckt – om behandlingen orsakats av diskrimineringsgrunden kön. Orsakssambandet finns redan beskrivet i lagtexten ("har samband med kön" etc.).

Enligt *HomO* är jämförelsen bara ett sätt att visa på sambandet med en diskrimineringsgrund och det fyller därför ingen självständig funktion i definitionen. Det är, anser *HomO*, tillräckligt att det i motivtexten anges att det, för att kunna konstatera ett orsakssamband, är nödvändigt att en jämförelse görs.

Regeringen gör följande bedömning.

Den hittillsvarande lydelsen har den tydliga fördelen att den nära knyter an till EG-direktivens avfattning. Ordalydelsen är dock inte särskilt lättillgänglig. En enklare och tydligare definition vore lättare att förstå och tillämpa.

Det kan dock ifrågasättas om inte en ändring av definitionens lydelse i enlighet med vad ALI förespråkar skulle kunna medföra även en materiell ändring av definitionens innebörd. För att kunna avgöra om någon har diskriminerats görs normalt en jämförelse mellan personer i jämförbara situationer. Hur den person som anser sig ha blivit diskriminerad har behandlats jämförs med hur någon eller några andra personer behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats. Det naturliga är att jämförelsen görs med någon annan faktiskt existerande person men om det inte finns någon verklig person att jämföra med får jämförelsen göras med en hypotetisk (fiktiv) jämförelseperson.

Lämpligen – men kanske inte oundgängligen – bör jämförelsen framgå av lagtexten. Prop. 2007/08:95

Kravet på att en ”jämförbar situation” ska vara för handen kan däremot inte avvaras i legaldefinitionen. Att en jämförbar situation är ett nödvändigt rekvisit för diskriminering bör enligt regeringens mening framgå direkt av lagtexten och inte bara av förarbetsuttalanden och rättspraxis. Enligt de nuvarande diskrimineringslagarna är diskrimineringsförbuden i princip tillämpliga när det föreligger en jämförbar situation. Lika fall ska behandlas lika. Endast om jämförelsen visar en avvikelse från hur någon annan person som befinner sig i en jämförbar situation behandlas kan behandlingen bedömas som diskriminering. Inte heller ledet ”har behandlat eller skulle ha behandlats” bör tas bort ur definitionen. Därigenom framgår att jämförelser med personer i förfluten tid (har behandlats) och med fiktiva personer (skulle ha behandlats) är möjliga. De gör diskrimineringsförbudets tillämpningsområde tydligt. Särskilt värdefullt är att det av lagtexten framgår att en hypotetisk jämförelse är möjlig. Som Diskrimineringskommittén påpekar anger också EG-direktivens definitioner av direkt diskriminering uttryckligen att en jämförelse ska ske. Att den svenska lagtexten nära ansluter till direktivens lydelse gör det tydligt att EG-rätten genomförs fullt ut.

Missgynnande, jämförelse och orsakssamband

Innebörden av begreppet direkt diskriminering är därmed i sak detsamma som i de diskrimineringslagar som nu föreslås upphävas. Liksom tidigare är begreppet direkt diskriminering uppbyggt kring *missgynnande, jämförelse* och *orsakssamband*. Innebörden av dessa uttryck behandlas i författningskommentaren till 1 kap. 4 § regeringens förslag till ny diskrimineringslag (se avsnitt 19.1).

6.3 Indirekt diskriminering

Regeringens förslag: Med indirekt diskriminering avses att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med visst kön, viss könsöverskridande identitet eller uttryck, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock föreslagit formuleringarna ”ägnat att missgynna” i stället för ”som kan komma att särskilt missgynna” och ”objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå målet är lämpligt och nödvändigt” i stället för ”har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet”.

Remissinstanserna: Endast ett fåtal remissinstanser har yttrat sig särskilt om definitionen av indirekt diskriminering. *Arbetsdomstolen* har ingen erinran mot kommitténs förslag. Bl.a. *Göteborgs kommun, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Handikappombudsmannen* anser att formuleringen ”ägnat att missgynna” leder tanken till ett krav på syfte att missgynna.

Bakgrund

EG-direktiven

Enligt artikel 2.2 i bevisbördedirektivet (direktiv 97/80/EG), artikel 2.2 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), artikel 2.2 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG), artikel 2.2 i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), artikel 2b i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) och artikel 2.1 i recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG) ska indirekt diskriminering anses förekomma när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer på någon av de grunder som anges i direktiven jämfört med andra personer, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska lagarna

Indirekt diskriminering är förbjuden enligt jämställdhetslagen (1991:433), 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Definitionerna av indirekt diskriminering är i huvudsak lika i de olika lagarna och innebörden av begreppet är detsamma. Det bygger på att någon missgynnas och att en jämförelse och en intresseavvägning görs.

I de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna, lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever är definitionen en del av den bestämmelse som anger diskrimineringsförbudet. I de arbetsrättsliga lagarna uttrycks saken som att en arbetsgivare inte får missgynna en arbetssökande eller en arbetstagare genom att tillämpa en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som i praktiken särskilt missgynnar personer av det ena könet, med viss etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, med visst funktionshinder eller med viss sexuell läggning. Detta gäller dock inte om bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet kan motiveras av ett berättigat mål och medlen är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet. Förbudet gäller även i förhållande till den som utan att vara

anställd söker eller fullgör yrkespraktik på en arbetsplats. I de andra lagarna finns motsvarande bestämmelser för respektive samhällsområde.

I lagen om förbud mot diskriminering är definitionen av indirekt diskriminering inte en del av förbudet. Innehållet i sak är dock detsamma som i de andra lagarna. Med indirekt diskriminering avses att en enskild person missgynnas genom tillämpning av bestämmelser, kriterier eller förfaringssätt som framstår som neutrala men som i praktiken särskilt missgynnar personer med visst kön, viss etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller visst funktionshinder, såvida inte bestämmelserna, kriterierna eller förfaringssätten kan motiveras av berättigade mål och medlen är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet.

Skälen för regeringens förslag

Ingen ändring av begreppets innebörd i sak

Innebörden av indirekt diskriminering är densamma i de sju nuvarande diskrimineringslagarna. Enligt Diskrimineringskommittén kräver inte EG-rätten att innebörden ändras. Ingen remissinstans har invänt mot detta. Även regeringen delar denna bedömning. Det finns inte någon anledning att i den nya lagen ändra på vad som i de nuvarande lagarna avses med indirekt diskriminering. Regeringen föreslår därför att begreppet används i den nya lagen med samma rättsliga innebörd som tidigare.

Missgynnande, jämförelse och intresseavvägning

Liksom tidigare är begreppet indirekt diskriminering uppbyggt kring *missgynnande, jämförelse* och *intresseavvägning*. Innebörden av dessa begrepp behandlas i författningskommentaren till 1 kap. 4 § i regeringens förslag till ny diskrimineringslag (se avsnitt 19.1).

En tydligare legaldefinition

Den hittillsvarande legaldefinitionen av indirekt diskriminering tar sikte på förfaranden ”som i praktiken särskilt missgynnar” någon. Av förarbetena framgår att den formuleringen är avsedd att ta sikte på förfaranden som ”typiskt sett missgynnar” någon. Diskrimineringskommittén konstaterar att den nuvarande lydelsen inte ger ett tydligt uttryck för den innebörden utan att den snarare kan läsas som att det krävs ett de facto missgynnande av personer ur en viss grupp. Kommittén föreslår därför att lydelsen, utan att någon ändring i sak är avsedd, ändras till ”är ägnad att särskilt missgynna”.

Mot kommitténs förslag har några remissinstanser anmärkt att formuleringen ”ägnad att” felaktigt kan leda tanken till att en diskriminerande avsikt är nödvändig för att indirekt diskriminering ska kunna vara för handen. Risken för ett sådant missförstånd bör undanröjas. Regeringen föreslår därför, med ändring av den hittills

gällande ordalydelsen och av vad kommittén förordat, att indirekt diskriminering i stället definieras som bestämmelser etc. som ”kan komma att särskilt missgynna” någon.

Den ändrade formuleringen är inte avsedd att innebära någon ändring i sak av under vilka omständigheter indirekt diskriminering kan föreligga.

”Objektivt kan motiveras”?

Diskrimineringskommittén har ansett att intresseavvägningen i lagtexten bör uttryckas på så sätt att en viss bestämmelse etc. är godtagbar om den ”objektivt kan motiveras av ett berättigat mål”. Ordet objektivt, som används i de olika EG-direktiven, får enligt kommittén antas ta sikte på att syftet (målet) ska vara objektivt godtagbart, dvs. det får inte i sig vara diskriminerande.

Regeringen anser för sin del att den föreslagna ändringen inte är nödvändig. Genom att ha med ”objektivt” ansluter definitionen visserligen ännu tydligare till definitionerna i de olika EG-direktiven, men det är högst oklart vilken – om någon – saklig betydelse tillägget skulle ha. Även utan det föreslagna tillägget gäller att syftet med en bestämmelse etc. inte får vara diskriminerande och att bedömningen ska vara objektiv i den meningen att den ska göras utan otillbörliga hänsynstaganden. Regeringen ansluter sig alltså inte till kommitténs förslag i den delen.

Det finns också skäl att förenkla definitionens lydelse genom att formulera dess avslutande led något annorlunda än vad kommittén gjort. Orden ”kan motiveras av” [ett berättigat syfte] kan med fördel och utan att någon skillnad i sak är avsedd ersättas av ”har” [ett berättigat syfte].

6.4 Trakasserier och sexuella trakasserier

Regeringens förslag: Med trakasserier avses ett uppträdande som kränker någons värdighet och som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens.

Remissinstanserna: Endast ett fåtal remissinstanser har yttrat sig särskilt angående trakasserier och sexuella trakasserier. *Arbetsdomstolen* har ingen erinran mot kommitténs förslag. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* har föreslagit att definitionen av ”sexuella trakasserier” ska ingå i definitionen av ”trakasserier”.

EG-direktiven

Enligt artikel 2.3 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), artikel 2.3 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG), artikel 2.2 i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), artikel 2c i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) och artikel 2.1 i recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG) ska *trakasserier* anses vara diskriminering när ett oönskat beteende som har samband med någon av de grunder som anges i direktiven syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas.

Enligt artikel 2.2 i likabehandlingsdirektivet, artikel 2d i direktivet om varor och tjänster och artikel 2.1 i recastdirektivet ska dessutom *sexuella trakasserier* anses vara diskriminering på grund av kön när någon form av oönskat verbalt, icke-verbalt eller fysiskt beteende av sexuell natur förekommer som syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks, särskilt när en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska lagarna

Liksom EG-direktiven skiljer de svenska lagarna mellan två olika former av trakasserier. Den ena formen är trakasserier som har samband med en diskrimineringsgrund – t.ex. etniska trakasserier, trakasserier på grund av sexuell läggning – och den andra är trakasserier som är av sexuell natur. Den sistnämnda typen benämns sexuella trakasserier.

Båda typerna av trakasserier är förbjudna enligt de nuvarande diskrimineringslagarna. Definitionerna är i huvudsak lika i de olika lagarna och innebörden av begreppen är densamma. Enligt t.ex. jämställdhetslagen får en arbetsgivare inte diskriminera en arbetssökande eller en arbetstagar genom trakasserier på grund av kön eller genom sexuella trakasserier. Med trakasserier på grund av kön avses ett uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetssökandes eller arbetstagaras värdighet och som har samband med kön. Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande i arbetslivet av sexuell natur som kränker en arbetssökandes eller arbetstagaras värdighet. Motsvarande bestämmelser finns i de andra lagarna; lagen om likabehandling av studenter i högskolan är dock något annorlunda utformad än de andra lagarna.

Skälen för regeringens förslag: Med trakasserier avses i de nuvarande lagarna dels trakasserier som har samband med en diskrimineringsgrund – t.ex. etniska trakasserier – dels sexuella trakasserier. Denna numera vedertagna innebörd av trakasseribegreppet, inbegripet tudelningen av begreppet, föreslås i Diskrimineringskommitténs betänkande flyttas över till den nya lagen utan andra ändringar i sak än att de nya diskrimineringsgrunderna könsidentitet – ”könsöverskridande identitet eller uttryck” i regeringens

förslag – och ålder läggs till. Därtill har kommittén föreslagit en redaktionell ändring som gäller definitionens ordalydelse. Kommittén har ansett att de skyddade diskrimineringsgrunderna kan omnämnas först i bestämmelsen och att ledet ”som kränker någons värdighet” ska utgöra regelns avslutande del.

De flesta remissinstanserna har inga invändningar mot kommitténs förslag. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)* har dock anfört en annan mening och *Hovrätten för Västra Sverige* har rest en fråga om definitionens innehåll. *DO* anser att definitionen av ”sexuella trakasserier” bör ingå i definitionen av ”trakasserier”. Det skulle enligt ombudsmannen skapa en enkel och förstäelig systematik i lagtexten. Regeringen vill i den delen framhålla att sexuella trakasserier i sak är något annat än trakasserier som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna. Sexuella trakasserier kännetecknas särskilt av att trakasserierna är av sexuell natur, vilket inte är fallet med den andra typen av trakasserier. Det är därför mest naturligt att de båda företeelserna även lagtekniskt hålls isär. Denna tudelning följer för övrigt direkt av EG-rättens reglering i likabehandlingsdirektivet. Det finns ett värde i att den svenska regleringen är så lik den gemenskrätsrättsliga som möjligt. Frågan behandlades närmare i prop. 2004/05:147, särskilt s. 53 f. Regeringen ansluter sig till vad som där uttalades om att de två typerna av trakasserier bör ses som två lagtekniskt skilda begrepp.

Den hittillsvarande definitionen av trakasserier ansluter inte fullt ut till EG-direktivens definition. *Hovrätten för Västra Sverige* väcker frågan om orden ”som syftar till eller leder till” [att en persons värdighet kränks] borde ingå i definitionen. Enligt regeringens mening bör någon sådan ändring inte göras. Som Diskrimineringskommittén redogjort för skulle en sådan lagteknisk lösning inte stämma överens med diskrimineringsbegreppets uppbyggnad. EG-direktivens ordalydelse får uppfattas som att de bekräftar att en persons syfte är oväsentligt för om ett visst handlande ska ses som trakasserier eller inte. Även oavsiktliga förfaranden kan vara diskriminerande. Det är effekten av beteendet som är avgörande. Regeringen delar också vad kommittén anför om att ett beteende som syftar till men inte medför att någons värdighet kränks inte innebär att någon missgynnats. I en sådan situation finns det ingen som kan påtala diskrimineringen. Ingen person kan heller kräva upprättelse och ingen ersättning för diskrimineringen kan utgå.

Det anförda innebär att regeringen delar Diskrimineringskommitténs bedömning. Det hittillsvarande trakasseribegreppet bör alltså flyttas över till den nya lagen. Det finns inte skäl att göra den redaktionella ändring som kommittén föreslagit. Rättsläget är därmed enligt regeringens förslag detsamma som tidigare, med tillägget att nu också trakasserier på grund av könsöverskridande identitet eller uttryck och trakasserier på grund av ålder föreslås omfattas av diskrimineringsförbudet.

Vad som menas med de två formerna av trakasserier framgår av författningskommentaren till 1 kap. 4 § 3 och 4 den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Regeringens förslag: Med instruktioner att diskriminera avses order eller instruktioner att diskriminera någon genom direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier eller sexuella trakasserier som lämnas åt någon som står i lydnads- eller beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Endast ett fåtal remissinstanser har yttrat sig särskilt om definitionen eller innebörden av instruktioner att diskriminera. Ingen har invänt mot kommitténs förslag.

Bakgrund

EG-direktiven

Enligt artikel 2.4 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) ska en föreskrift att diskriminera en person på grund av ras eller etniskt ursprung anses vara diskriminering. Motsvarande bestämmelse finns i artikel 2.4 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) för diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, sexuell läggning och ålder. För diskrimineringsgrunden kön finns motsvarande bestämmelser i artikel 2.4 i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EEG), artikel 4.4 i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) och artikel 2.2 i recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG). I stället för föreskrift används där ordet instruktion. I de engelska språkversionerna av samtliga nu nämnda direktiv används genomgående orden ”instruction to discriminate”.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska lagarna

Enligt jämställdhetslagen (1991:433) och 1999 års arbetsrättsliga lagar får en arbetsgivare inte lämna order eller instruktioner till en arbetstagare om diskriminering av en person genom direkt diskriminering, indirekt diskriminering eller trakasserier och såvitt avser jämställdhetslagen även genom sexuella trakasserier. Bestämmelserna infördes i jämställdhetslagen den 1 juli 2005 för att genomföra 2002 års ändringar i likabehandlingsdirektivet och i 1999 års lagar den 1 juli 2003 för att genomföra direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet.

Motsvarande bestämmelser finns i lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Genom diskrimineringsförbuden har EG-rätten i detta avseende ansetts genomförd (prop. 2005/06:38 s. 1).

Skälen för regeringens förslag: Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskrimineringsformen instruktioner att diskriminera flyttas över till den nya lagen med i huvudsak samma innehåll som i lagen om förbud mot diskriminering. De flesta remissinstanser har valt att inte särskilt yttra sig angående instruktioner att diskriminera. Regeringen ansluter sig till kommitténs förslag. Den närmare innebörden av instruktioner att diskriminera framgår av författningskommentaren till 1 kap. 4 § 5 diskrimineringslagen (se avsnitt 19.1).

För arbetslivets del har definitionen av instruktioner att diskriminera hittills varit något snävare än vad som gäller på övriga samhällsområden enligt lagen om förbud mot diskriminering. När nu definitionen vidgas så att förbudet på alla samhällsområden omfattar även instruktioner som lämnas till någon som ”åtagit sig att utföra ett uppdrag” innebär det konsekvenser för arbetslivet. Regeringen behandlar frågan om utökat skydd för inhyrd och inlånad personal och konsekvenser i övrigt i avsnittet om diskrimineringsförbudet för arbetsgivare (se avsnitt 8.1).

7 Diskrimineringsgrunderna

7.1 Sju diskrimineringsgrunder

Regeringens förslag: Den nya diskrimineringslagen omfattar diskrimineringsgrunderna kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning och ålder.

Regeringens bedömning: Frågan om lagstiftning mot diskriminering utan begränsning till vissa, specifikt angivna diskrimineringsgrunder – en s.k. öppen lista – bör övervägas ytterligare.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens. Kommittén har dock benämnt diskrimineringsgrunden ”könsöverskridande identitet eller uttryck” som ”könsidentitet” (se vidare avsnitt 7.3).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna ställer sig bakom Diskrimineringskommitténs överväganden eller lämnar dem utan invändningar. Några har dock förespråkat en s.k. öppen lista eller att fler diskrimineringsgrunder införs i diskrimineringslagstiftningen. Föreningen *Svenskt Näringsliv* och *Sveriges Advokatsamfund* avstyrker att könsidentitet införs som ny diskrimineringsgrund.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Sju diskrimineringsgrunder

Ordet ”diskrimineringsgrunder” brukar användas för att ange de kategorier av personer eller de karakteristika som skyddas av diskrimineringslagstiftningen. De fem diskrimineringsgrunder som används i de civilrättsliga diskrimineringslagarna är kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning; i lagen (2001:1296) om likabehandling av studenter i högskolan används dock benämningen könstillhörighet. Dessa har alla sina motsvarigheter i EG-rätten och det är självklart att de ska omfattas också av den nya lagen. Till dessa fem diskrimineringsgrunder kommer nu enligt Diskrimineringskommitténs förslag ålder och den diskrimineringsgrund kommittén benämner könsidentitet. Att förbud mot åldersdiskriminering måste omfattas av den nationella lagstiftningen följer direkt av arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG). Förbud mot diskriminering som har samband med könsidentitet – i den bemärkelse som kommittén använder ordet – är däremot inte en förpliktelse som följer av EG-rätten. Det är inte heller känt hur vanligt det är med diskriminering av t.ex. transvestiter eller personer som annars uttrycker sig på sätt som skiljer sig från vad som utifrån stereotypa men utbredda föreställningar förväntas av kvinnor eller män. Inte desto mindre står det

klart att t.ex. transvestiter är en utsatt grupp i samhället som möts av misstro och fördomar. Det är därför angeläget att skyddet mot diskriminering breddas med den inriktning som Diskrimineringskommittén föreslagit. Att, som *Svenskt Näringsliv* anför, den grupp som föreslås få ett skydd genom införandet av den nya diskrimineringsgrunden är svårbestämd, är inte ett tillräckligt argument för att avstå från att förstärka skyddet mot diskriminering. Några remissinstanser har påpekat att den föreslagna definitionen av den nya diskrimineringsgrunden är otydlig. I syfte att klargöra innebörden av den nya diskrimineringsgrunden och relationen till andra diskrimineringsgrunder har regeringen något omformulerat definitionen jämfört med kommitténs förslag (se nedan avsnitt 7.3 och författningskommentaren där den personkrets som träffas av diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck beskrivs).

Fler diskrimineringsgrunder än sju?

Några remissinstanser diskuterar frågan om regleringen i den nya lagen bör begränsas till de diskrimineringsgrunder som Diskrimineringskommittén arbetat med. *Hovrätten över Skåne och Blekinge* ifrågasätter om inte fler diskrimineringsgrunder borde införas i lagstiftningen, t.ex. politisk åsikt. *Falu tingsrätt* pekar på att det i EU-stadgan (Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna) finns diskrimineringsgrunder såsom socialt ursprung, genetiska särdrag, språk, politisk eller annan åskådning, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet och börd som inte nu föreslås omfattas av den svenska diskrimineringslagstiftningen. En sådan utökad lista skulle, som bl.a. *Barnombudsmannen* påpekat, vara i linje med FN:s konvention om barnets rättigheter (Barnkonventionen) i vilken även språk, politisk eller annan åskådning, socialt ursprung, egendom, börd eller ställning i övrigt omfattas.

En öppen lista?

En annan möjlighet är att använda vad som ibland kallats en ”öppen lista”. Härmed skulle avses ett generellt förbud mot all diskriminering, inte bara diskriminering på de grunder som särskilt anges. Med en sådan icke uttömmande beskrivning av skyddade grunder, som en del remissinstanser förespråkade, skulle skyddet mot diskriminering bli än bredare. Således anser *Hovrätten för Västra Sverige* att det på lång sikt borde finnas skäl att arbeta vidare med diskrimineringsfrågorna med en öppen lista som mål. Även *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* är positiv till ett icke uttömmande diskrimineringsförbud med diskrimineringsförbudet i Europakonventionen som förebild.

Artikel 14 i Europakonventionen innehåller en öppen lista. I artikeln föreskrivs att åtnjutandet av de fri- och rättigheter som anges i konventionen ska säkerställas utan någon åtskillnad såsom på grund av kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åskådning,

nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt. De diskrimineringsgrunder som anges i konventionen är således av exemplifierande art. Detta gäller även ett flertal andra konventioner om mänskliga rättigheter, bl.a. FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter vilken innehåller ett generellt förbud mot all slags diskriminering, FN-konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter och Europeiska sociala stadgan (1996).

Regeringens bedömning

Regeringen anser att den lämpligaste lösningen i nuläget är att diskrimineringslagstiftningen utgår från de diskrimineringsgrunder som Diskrimineringskommittén arbetat med och som i huvudsak motsvarar vad som följer av olika EG-direktiv. Därmed är dock inte sagt att antalet diskrimineringsgrunder på sikt måste vara just dessa sju. Regeringen kan konstatera att Diskrimineringskommitténs förslag omfattar just dessa diskrimineringsgrunder och att det därmed inte nu finns tillräckligt underlag för att bedöma lämpligheten av att införa fler grunder eller en öppen lista i lagstiftningen. På sikt kan det emellertid vara av intresse att undersöka om det är lämpligt och möjligt att utforma ett generellt och heltäckande diskrimineringsförbud med utgångspunkt i principen om alla människors lika värde och rättigheter. Det diskrimineringsförbud som slås fast i Europakonventionen, och som innehåller en öppen lista av diskrimineringsgrunder, gäller också redan i dag som svensk rätt. Regeringen överväger därför att låta utreda möjligheterna till ett diskrimineringsförbud med en öppen lista. Det kan nämnas att i Finlands diskrimineringslagstiftning omfattas bl.a. åsikt, hälsotillstånd och ”annan orsak” som gäller någons person. I Norge har en utredning fått i uppdrag bl.a. att utreda om en samlad lag mot diskriminering bör innehålla en uttömmande uppräkningslista av diskrimineringsgrunderna eller inte. Utredningen ska lägga fram sina förslag senast den 1 juli 2009.

7.2 Kön

Regeringens förslag: Med diskrimineringsgrunden *kön* avses i diskrimineringslagen att någon är kvinna eller man. Även den som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet omfattas av diskrimineringsgrunden.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har föreslagit att med *kön* ska avses ”det biologiska kön som registrerats för en person vid födelsen eller det kön som senare fastställs för henne eller honom”.

Remissinstanserna: De remissinstanser som har yttrat sig tillstyrker förslaget eller har inte någon invändning.

EG-rätten

Könsdiskriminering är förbjuden enligt ett flertal EG-direktiv, särskilt kan nämnas likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG). Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3. Enligt EG-domstolens praxis är diskriminering av transsexuella förbjuden som en form av könsdiskriminering (se mål C-13/94 P mot S och Cornwall County Council, REG 1996 I-2143).

De svenska diskrimineringslagarna

Diskrimineringsförbud som gäller kön (eller könstillhörighet) finns i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Enligt uttalanden i förarbetena till flera av diskrimineringslagarna är transsexualism en fråga om könstillhörighet och inte om sexuell läggning. Transsexuella anses därför omfattas av skyddet mot könsdiskriminering i jämställdhetslagen, lagen om likabehandling av studenter i högskolan, lagen om förbud mot diskriminering och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (se prop. 1997/98:180 s. 22, prop. 2001/02:27 s. 28 f., prop. 2002/03:65 s. 84 och prop. 2005/06:38 s. 80).

Skälen för regeringens förslag*Förbud mot könsdiskriminering*

Förbud mot könsdiskriminering har funnits i svensk lag sedan 1980 då den första jämställdhetslagen infördes. Det är givet att kön även i den nya lagen ska vara en av de diskrimineringsgrunder som omfattas av diskrimineringsförbuden. Det är också nödvändigt för att likabehandlingsdirektivet ska anses genomfört i Sverige.

Regeringens utgångspunkt är att det i rättslig mening finns två kön – det kvinnliga och det manliga. För svenska medborgare framgår det i allmänhet av folkbokföringen och av personnumret vem som är kvinna och vem som är man. Detta gäller också transsexuella. Socialstyrelsen har i sitt statistiska klassifikationssystem *Klassifikation av sjukdomar och hälsoproblem 1997* beskrivit *transsexualism* som: ”En önskan om att leva och bli accepterad som en medlem av det motsatta könet, ofta åtföljt av en känsla av obehag eller otillräcklighet med det egna anatomiska könet och en önskan om hormonell eller kirurgisk behandling för att kroppsligen likna det prefererade könet så mycket som möjligt.” En transsexuell person kan således något förenklat beskrivas som någon som ämnar genomgå eller har genomgått ett könsbyte. Enligt EG-domstolens praxis är diskriminering av transsexuella förbjuden som en form av könsdiskriminering (se avgörandet C-13/94 P mot S och Cornwall County Council, REG 1996 I-2143). I det s.k. recastdirektivet (direktiv

2006/54/EG; se närmare avsnitt 4.3), som fr.o.m. den 15 augusti 2009 ersätter ett antal direktiv om könsdiskriminering, bekräftas detta. Här hänvisas till att direktivet är tillämpligt även på diskriminering som har sitt ursprung i en persons könsbyte (skäl 3). Detta är i sak ingen nyhet i svensk rätt. Hittills har skyddet för dessa personer inte angetts uttryckligen i jämställdhetslagen eller andra lagar med förbud mot könsdiskriminering men dessa anses som nämnda ovan ändå ha omfattat transsexuella.

Definitionen av diskrimineringsgrunden kön

Någon definition av diskrimineringsgrunden kön finns inte i de nuvarande diskrimineringslagarna. Det har enligt vad Diskrimineringskommittén framhåller inte ansetts nödvändigt. När nu emellertid den nya diskrimineringsgrunden som särskilt tar sikte på transpersoner tillkommer i lagstiftningen – se avsnitt 7.3 – blir det nödvändigt att hålla isär den grunden från kön. Därför bör, som kommittén föreslagit, också kön ges en legaldefinition.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att kön definieras som ”det biologiska kön som registrerats för en person vid födelsen eller det kön som senare fastställs för henne eller honom”. Bakgrunden synes vara det faktum att ett nyfött barn i Sverige i allmänhet tilldelas ett personnummer enligt bestämmelserna i folkbokföringslagen (1991:481). Personnumret innehåller bl.a. ett tresiffrigt individnummer som är udda för män och jämnt för kvinnor. Skatteverket beslutar i ärendet och registrerar den nyfödde som kvinna eller man i den s.k. folkbokföringsdatabasen. I vissa fall kan därefter en persons könstillhörighet sådan den framgår av folkbokföringen ändras i enlighet med bestämmelserna i lagen (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall.

Ett problem med kommitténs förslag till definition är att inte alla som bör kunna åberopa diskrimineringsförbudet folkbokförs i landet. Till exempel är ett barn vars föräldrar inte är folkbokförda i landet, asylsökande och turister eller andra tillfälliga besökare i landet inte folkbokförda enligt bestämmelserna i folkbokföringslagen. Det går därmed inte att låta ”det biologiska kön som registrerats” ligga till grund för vad som menas med kön. Regeringen ser vidare ett värde i att definitionen av kön är enkel och tydlig. Det bör för diskrimineringslagens ändamål vara tillräckligt att ange, till en början, att med kön avses ”att någon är kvinna eller man”. Detta förefaller vara ett rakare och enklare uttryckssätt än att tala om ”biologiskt kön”.

En annan fråga gäller transsexuella. Som *Arbetslivsinstitutet* anförtycks den av kommittén föreslagna definitionen vara snävare än den tolkning som EG-domstolen lagt fast i målet *P mot S och Cornwall County Council*. Där fann domstolen att skyddet mot könsdiskriminering även omfattar missgynnande på grund av att någon ämnar genomgå eller har genomgått ett könsbyte. Att transsexuella som avser att genomgå eller har genomgått ett könsbyte omfattas av diskrimineringsgrunden kön är som nämns i sak inte någon nyhet i svensk rätt. Det bör dock framgå direkt av lagtexten. Till definitionen av diskrimineringsgrunden kön kan

7.3 Könsoverskridande identitet eller uttryck

<p>Regeringens förslag: Med diskrimineringsgrunden <i>könsoverskridande identitet eller uttryck</i> avses i diskrimineringslagen att någon inte identifierar sig som kvinna eller man eller genom sin klädsel eller på annat sätt ger uttryck för att tillhöra ett annat kön.</p>
--

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har föreslagit att med *könsidentitet* ska avses ”en persons identitet, utseende eller beteende med avseende på kön, oavsett om identiteten, utseendet eller beteendet skiljer sig från vad som traditionellt ansetts utgöra normen för kvinnor respektive män.”

Remissinstanserna: De flesta remissinstanser som har yttrat sig tillstyrker förslaget eller har inte någon invändning. Några – såsom *Hovrätten för Västra Sverige*, *Helsingborgs tingsrätt*, *Arbetsdomstolen* och *Sveriges Domareförbund* – anser dock att könsidentitet getts en alltför vag och vidsträckt innebörd. Vissa, t.ex. *Landstinget Västmanland*, *Malmö kommun* och *Sveriges Kommuner och Landsting*, menar att beteenden inte bör omfattas. *Stockholms tingsrätt* förespråkar att könsidentitet omformuleras så att dess innebörd och omfattning på ett mer lättillgängligt sätt framgår direkt av lagtexten. Föreningen *Full Personality Expression – Sweden* menar att könsuttryck såsom utseende och beteende bör lyftas fram tydligare och att den nya diskrimineringsgrunden skulle kunna benämnas ”könsidentitet/könsuttryck”. *Patientföreningen Benjamin* invänder mot begreppet transpersoner och framhåller att det upplevs som kränkande av en majoritet av alla transsexuella och intersexuella eftersom det definierar en person som tillhörig ett kön som han eller hon aldrig upplevt sig tillhöra. Föreningen anser också att diskriminering av transsexuella och intersexuella ska ses som könsdiskriminering och att transvestiter inte kan anses innefattas i ordet ”könsidentitet”.

Skälen för regeringens förslag

Förbud mot diskriminering av ”transpersoner”

Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskriminering av s.k. transpersoner ska förbjudas. Kommittén föreslår att sådant skydd införs genom den nya diskrimineringsgrunden ”könsidentitet”. Förslaget innebär att den skyddade kretsen anges genom en allmänt hållen legaldefinition som kompletteras av en icke uttömmande beskrivning av skyddade grupper eller kategorier i lagmotiven. Bland remissinstanserna finns ett brett stöd för att diskriminering av transpersoner ska vara förbjuden.

Beteckningen transpersoner har i skilda sammanhang använts som ett paraplybegrepp för individer vars könsidentitet och/eller könsuttryck tidvis eller alltid skiljer sig från normen för det kön som registrerats för dem vid födelsen. Det kan t.ex. vara fråga om transsexuella, transvestiter, intersexuella, intergender och transgenderister. Några enhetliga definitioner eller beskrivningar av vad som avses med dessa kategorier av transpersoner finns inte. Tvärtom är det en utgångspunkt att förhållandena många gånger är oklara och att det är svårt att finna entydiga bestämmelser och att ge kategoriska beskrivningar. Något förenklat och schematiskt beskrivs de av Diskrimineringskommittén på följande sätt.

Den som är *transsexuell* upplever sig tillhöra det motsatta könet. Oftast önskar den som är transsexuell att genom medicinsk och kirurgisk behandling byta kön.

En *transvestit* har ett behov av att klä sig i det motsatta könets kläder. Den som är transvestit har ingen önskan att byta kön permanent.

Den som är *intersexuell* kan t.ex. vara född med atypiska könsorgan. Det kan därför vara oklart vilket kön den som är intersexuell har.

Med *intergender* avses en person som definierar sig som att befinna sig mellan eller bortom de traditionella könen eller som väljer att inte definiera sin könsidentitet alls.

Den som är *transgenderist* är varken transsexuell, transvestit eller intergender men upplever sig inte vara traditionell kvinna eller man. En transgenderist kan leva mer eller mindre konstant i det motsatta könets roll utan att för den skull vilja byta kön permanent. En transgenderist kan också anse sig tillhöra det motsatta könet men manifesterar inte detta utåt t.ex. genom sitt utseende eller sitt beteende.

Sammanfattningsvis framhåller Diskrimineringskommittén att transpersoner inte utgörs av någon enhetlig eller lättdefinierbar grupp. Den minsta gemensamma nämnaren är att det handlar om individer vars könsidentitet och/eller könsuttryck tidvis eller alltid skiljer sig från normen för det kön som registrerats för dem vid födelsen. Det handlar alltså om olika sätt att förhålla sig till könsidentitet och könsuttryck och inte om sexuell läggning. Transpersoner har under kommitténs arbete antagits vara hetero-, homo-, eller bisexuella i lika stor utsträckning som den övriga befolkningen.

En ny diskrimineringsgrund – könsöverskridande identitet eller uttryck

Regeringen delar kommitténs bedömning att transpersoner bör omfattas av lagens skydd mot diskriminering. Det handlar om människor som många gånger är utsatta för fördomar och andra människors okunskap på ett sätt som kan föranleda trakasserier och annat missgynnande.

Det finns dock skäl att inte föra samman de som omfattas av den nya diskrimineringsgrunden med diskrimineringsgrunden kön. Ett av dessa är att begreppet könsdiskriminering och bestämmelserna om aktiva åtgärder för kön även fortsättningsvis tydligt bör ta sikte enbart på kvinnor och män. Att vidga begreppet ”kön” skulle inte bidra till ökad klarhet utan snarare skapa osäkerhet i tillämpningen av reglerna.

Ordet transpersoner är kontroversiellt. Det uppfattas av många som en alltför svepande och generaliserande samlingsbeteckning för en i sig heterogen skara människor. Det är inte heller särskilt upplysande så till vida att ganska få personer omedelbart kan antas ha någon närmare uppfattning om dess innebörd. Regeringen anser därför att ordet inte bör användas i lagtext eller i övrigt på annat sätt än som en högst allmän beteckning utan anspråk på vetenskaplighet eller särskild stringens.

Definitionen av den nya diskrimineringsgrunden

Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskrimineringsgrunden ”könsidentitet” ska formuleras som ”en persons identitet, utseende eller beteende med avseende på kön, oavsett om identiteten, utseendet eller beteendet skiljer sig från vad som traditionellt ansetts utgöra normen för kvinnor respektive män”.

Flera remissinstanser har anmärkt att kommitténs förslag har en väl vag och vidsträckt innebörd. Definitionen tycks, som *Arbetsdomstolen* anfört, kunna omfatta alla och envar. Samtidigt kan anföras att beteckningen ”könsidentitet” är något snäv i den meningen att det blir oklart om sådana uttryck för kön som inte kan beskrivas som en del av någons ”identitet” omfattas. Det förefaller t.ex. oklart om det är riktigt att se transvestism som en persons könsidentitet i egentlig mening.

Regeringen kan konstatera att det möter avsevärda svårigheter att formulera en heltäckande och rättvisande definition som ger en begriplig och hanterlig bild av vilka personer som ska kunna åberopa diskrimineringsförbudet. Allmänt sett kan sägas att den nya diskrimineringsgrunden bör innefatta en persons *mentala kön* eller självupplevda könsbild, dvs. det som inte utan vidare är iakttagbart för andra. Vidare bör det omfatta hur någon uttrycker sitt *sociala kön*, exempelvis med kläder, kroppsspråk, smink eller frisyr. Sådana omständigheter är inte uttryck enbart för någons ”könsidentitet” i bemärkelsen hur han eller hon själv upplever sin könstillhörighet. Till exempel utmärks en transvestit knappast av att han eller hon har en särskild ”könsidentitet”, utan snarare av sitt uppträdande eller utseende. Det finns därför skäl att låta benämningen av den nya diskrimineringsgrunden också innefatta ordet ”uttryck”. Över huvud taget tycks sammanhangen kännetecknas av vad man kan kalla ett ”könsöverskridande” moment, i den meningen att här avses även förhållanden som ligger *bortom* eller *utanför* vad som vanligen, och i rättslig mening, menas med kön. Regeringen föreslår att den nya diskrimineringsgrunden benämns ”könsöverskridande identitet eller uttryck”.

Den nya diskrimineringsgrunden föreslås omfatta situationer som att någon inte identifierar sig som kvinna eller man och att någon genom sin klädsel eller på annat sätt ger uttryck för att tillhöra ett annat kön än det som han eller hon ser som sitt eget. Diskrimineringsgrundens räckvidd har med nödvändighet inte några helt skarpa avgränsningar. Avsikten är att den som identifierar sig eller uttrycker sig som exempelvis transvestit eller intersexuell ska kunna åberopa diskrimineringsförbudet. Denna

angivelse av kategorier ska dock inte ses som en uttömmande lista på vem som faller under diskrimineringsgrunden, utan som exempel.

Sveriges Domareförbund påpekar i sitt yttrande över Diskrimineringskommitténs betänkande att det inte framstår som klart på vilket sätt – om alls – en persons könsidentitet ska ha kommit till uttryck för att diskrimineringslagstiftningen ska vara tillämplig. I den delen bör, på samma sätt som gäller i fråga om sexuell läggning, gälla att frågan om en person faller under den nya diskrimineringsgrunden bör bedömas i första hand utifrån hur personen i fråga själv identifierar sig (jfr t.ex. prop. 1997/98:180 s. 64). Det är dock inte självklart att t.ex. en persons upplevelse av att inte ”passa in” som kvinna eller man är iakttagbar utåt för andra. Om en sådan upplevelse inte manifesteras utåt på något sätt kan den enskilde inte åberopa diskrimineringsförbudet för könsöverskridande identitet eller uttryck. För att någon ska dömas för att ha diskriminerat krävs alltså att identiteten eller uttrycket på något sätt ska ha manifesterat sig utåt på ett för andra iakttagbart sätt eller i vart fall på något sätt kommit till hans eller hennes kännedom. Det som ligger närmast till hands är kanske att den enskilde själv beskriver sin situation för andra eller att rykten om en person på annat sätt kommer i omlopp t.ex. på en arbetsplats. Trakasserier eller annan diskriminering som följer därav kan beivras med stöd i diskrimineringsförbuden. Å andra sidan är det inte en förutsättning för att en person ska anses ha diskriminerat enligt den nya diskrimineringsgrunden att han eller hon resonerar i termer av ”transpersoner” eller över huvud taget känner till begrepp som transvestit etc.

7.4 Etnisk tillhörighet

Regeringens förslag: Med diskrimineringsgrunden *etnisk tillhörighet* avses i diskrimineringslagen nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg eller annat liknande förhållande.

Regeringens bedömning: Termen ras bör inte nu tas bort från de lagar där ordet förekommer sedan tidigare.

Diskrimineringskommitténs förslag och bedömning: Överensstämmer inte fullt ut med regeringens i fråga om diskrimineringslagen. Kommittén har föreslagit att ”ras” ska vara en del av definitionen och att definitionen ska vara ”att någon tillhör en grupp av personer som har samma nationella eller etniska ursprung, ras eller hudfärg.” – Kommitténs bedömning i fråga om andra lagar där ras förekommer stämmer överens med regeringens bedömning.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har yttrat sig, särskilt i frågan om ordet ”ras” ska användas i lagstiftningen. *Hovrätten för Västra Sverige, Arbetsdomstolen, Åklagarmyndigheten, Integrationsverket, Socialstyrelsen, Malmö högskola, Arbetslivsinstitutet* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* tillstyrker eller har inte någon erinran mot att termen ras kvarstår i de författningar där den förekommer. *Rikspolisstyrelsen, Totalförsvarets pliktverk, Södertörns högskola, Arbetsmarknadsstyrelsen, Samarbetsorganet för etniska organisationer*

Skälen för regeringens förslag och bedömning

EG-rätten

Direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) förbjuder diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung på en rad samhällsområden. I direktivet definieras inte diskrimineringsgrunden.

I skäl 6 till direktivet förklaras att Europeiska unionen förkastar de teorier som försöker slå fast att det finns olika människoraser och att användningen av termen ”ras” i direktivet inte innebär ett accepterande av sådana teorier.

Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska diskrimineringslagarna

Förbud mot diskriminering som har samband med diskrimineringsgrunden ”etnisk tillhörighet” finns i lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Med etnisk tillhörighet avses enligt 1999, 2003 och 2006 års lagar att någon tillhör en grupp av personer som har samma nationella eller etniska ursprung, ras eller hudfärg. Enligt 2001 års lag avses med etnisk tillhörighet att någon tillhör en grupp av personer som har samma hudfärg eller nationella eller etniska ursprung. Ordet ras ingår således inte i definitionen. Enligt förarbetena till 2001 års lag är dock någon saklig skillnad inte avsedd (jfr prop. 2001/02:27 s. 30).

Särskilt om ”ras”

En av Diskrimineringskommitténs uppgifter har varit att överväga om det är lämpligt och möjligt att utmönstra termen ras ur svenska författningar.

Kommittén har funnit att ”ras” använt om människa förekommer i ett tjugotal svenska författningar. Bland dessa finns – förutom diskrimineringslagarna – regeringsformen, tryckfrihetsförordningen och brottsbalken.

Diskrimineringskommittén anför att ”ras” så gott som uteslutande förekommer i författningar för att uppfylla internationella konventioner och för att genomföra EG-direktiv. De konventioner som kommittén hänvisar till är 1965 års FN-konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering, FN:s flyktingkonvention jämte 1967 års tilläggsprotokoll angående flyktingars rättsliga ställning, FN:s konvention om förebyggande och bestraffning av brottet folkmord, Europarådets konvention om skydd för de mänskliga rättigheterna och de

grundläggande friheterna (Europakonventionen), Europarådets konvention om överförande av lagföring i brottmål och Europarådets konvention om brottmålsdoms internationella verkningar. De EG-direktiv som är aktuella i detta sammanhang är direktivet mot etnisk diskriminering och det s.k. dataskyddsdirektivet (direktiv 95/46/EG).

Enligt kommittén står det klart att skälet till att konventionstexterna använder termen ras inte är att det i internationella sammanhang skulle finnas en tro på förekomsten av raser eller för att man vill stödja en sådan uppfattning. I de konventioner och EG-direktiv där ordet förekommer tas det tvärtom uttryckligen avstånd från teorier som hävdar förekomsten av olika människoraser eller teorier som hävdar rasöverlägsenhet. Ordet tycks i stället användas för att skydda individer från ageranden som grundas i en felaktig uppfattning om att individen tillhör en viss ras. I 1965 års FN-konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering anges i ingressen att konventionsstaterna är övertygade om att varje lära om överlägsenhet på grund av olikheter mellan raser är vetenskapligt falsk, moraliskt fördömlig, socialt orättvis och farlig och att rasdiskriminering aldrig kan rättfärdigas vare sig i teori eller praktik och att konventionsstaterna är fast beslutna att vidta alla nödvändiga åtgärder för att snabbt avskaffa rasdiskriminering i alla dess former och yttringar och att förhindra och bekämpa rasläror och alla yttringar av sådana läror för att främja förståelse mellan raserna och för att bygga ett internationellt samhälle fritt från alla former av åtskillnader eller diskriminering på grund av ras.

Riksdagens uttalande

Riksdagen har uttalat att det inte finns någon vetenskaplig grund för att dela in människor i skilda raser och ur biologisk synpunkt följaktligen inte heller grund för att använda ordet ras om människor. Mot bakgrund därav, och då användningen av ordet ras i författningstexter riskerar att underblåsa fördomar, har riksdagen angett att regeringen dels i internationella sammanhang bör verka för att ordet ras, använt om människor, i så stor utsträckning som möjligt undviks i officiella texter, dels bör göra en genomgång av i vilken utsträckning begreppet ras förekommer i svenska författningar, som inte grundas på internationella texter och, där så är möjligt, föreslå en annan definition (bet. 1997/98:KU29, rskr. 1997/98:185).

Etnisk tillhörighet och ras

Regeringen kan konstatera att det står klart att det inte finns någon vetenskaplig grund för att dela in människor i skilda raser. Det finns följaktligen inte heller ur biologisk synpunkt någon grund för att använda ordet ras om människor. Likväl förekommer ras ofta i internationella sammanhang, även i t.ex. FN-konventioner och EG-direktiv. Att ras används i svenska författningar ska ses bl.a. mot den internationella bakgrunden. Syftet är att uppfylla internationella konventioner eller genomföra EG-direktiv.

Det är angeläget att den nya diskrimineringslagen speglar nutida värderingar och synsätt och att den motsvarar högt ställda förväntningar på lagstiftaren. Äldre förarbeten ger vid handen att med ras åsyftas grupper av människosläktet som brukar upptas i antropologiska framställningar (jfr prop. 1993/94:101 s. 44 och prop. 1970:87 s. 37). Ett sådant synsätt är inte acceptabelt i en modern lag som syftar till att motverka diskriminering och fördomar. Att använda ordet ras i lagen är således inte önskvärt. Regeringen bedömer att bruket av ordet ras i lagtexten skulle kunna ge legitimitet åt rasistiska föreställningar och kunna befästa ras som en existerande kategori.

Det finns inte skäl att anta vare sig att Sveriges trohet gentemot internationella konventioner kommer att ifrågasättas, eller att det materiella skyddet mot diskriminering skulle försvagas om ras inte används i den nya diskrimineringslagen. Detta gäller i synnerhet om ett tillägg till definitionens uttryck "nationellt eller etniskt ursprung" och "hudfärg" görs med orden "annat liknande förhållande". Med detta bör förstås sådant som ogrundade föreställningar om "ras", att svepande hänvisningar till uppfattningar om "invandrades" egenskaper, utseende eller bakgrund läggs till grund för ett handlingssätt eller att någon över huvud taget motiverar ett missgynnande agerande utifrån nedsättande beteckningar om personer med utländsk eller svensk bakgrund.

Regeringen föreslår sammanfattningsvis att etnisk tillhörighet ska vara en av diskrimineringsgrunderna i den nya diskrimineringslagen. Den bör avse en persons nationella eller etniska ursprung, hudfärg och det nyssnämnda begreppet "annat liknande förhållande". När det gäller etniskt ursprung ska framhållas att här innefattas bl.a. nationella minoriteter såsom samer eller romer. Däremot bör ordet ras inte användas i den nya lagen. För andra lagar där ras förekommer ställer sig saken något annorlunda. I t.ex. brottsbalken och andra lagar förekommer ordet i sammanhang som inte utan vidare kan jämföras med den nya lagen mot diskriminering. Begreppet förekommer i lagar av olika karaktär och det är inte uteslutet att det i olika författningar kan finnas skäl att beskriva den krets av personer som ska skyddas på olika sätt. Diskrimineringskommitténs betänkande ger inte tillräckligt underlag för att nu helt och hållet utmönstra ras ur alla författningar. Regeringens ambition är att se över frågan i annat sammanhang.

7.5 Religion eller annan trosuppfattning

Regeringens bedömning: Diskrimineringsgrunden *religion eller annan trosuppfattning* bör inte definieras i diskrimineringslagen.

Diskrimineringskommitténs bedömning: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget. *Umeå kommun* anser dock att gränserna mellan religion eller annan trosuppfattning samt kultur och tradition bör närmare definieras.

EG-rätten

Arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) förbjuder diskriminering på grund av religion eller annan övertygelse. I direktivet definieras inte innebörden av begreppet. Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska diskrimineringslagarna

Diskrimineringsförbud som gäller religion eller annan trosuppfattning – vilket sedan 2003 är den svenska benämningen – finns i lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Diskrimineringsgrunden infördes i diskrimineringslagstiftningen i samband med att arbetslivsdirektivet skulle genomföras i svensk rätt. Det nya uttrycket ”religion eller annan trosuppfattning” ersatte då det dittills använda begreppet ”trosbekännelse” (prop. 2002/03:65 s. 82).

Någon definition av religion finns inte i de svenska lagarna eller i lagförarbetena. EG-direktivets ord ”religion” respektive ”övertygelse” har ansetts ha ett nära inbördes samband på så sätt att med övertygelse avses sådan övertygelse som har nära samband med eller i allmänhet förknippas med begreppet religion. På Lagrådets inrådan valdes mot den bakgrunden benämningen ”religion eller annan trosuppfattning”. Några exempel på vad som omfattas är åskådningar som buddism, ateism och agnosticism. Däremot omfattas inte t.ex. rasistisk övertygelse. Även etiska eller filosofiska värderingar som inte har samband med religion faller utanför. Inte heller politiska åskådningar omfattas (a. prop. s. 81–83).

Diskrimineringsgrunden religion eller annan trosuppfattning flyttas över till nya lagen utan definition

Regeringen ser nu ingen orsak till att ändra på begreppet religion eller annan trosuppfattning eller att föreslå någon annan innebörd än den som gäller. Diskrimineringsgrunden religion eller annan trosuppfattning bör därmed flyttas över till den nya diskrimineringslagen utan ändring.

Umeå kommun har anfört att det är önskvärt med ytterligare vägledning när det gäller gränsdragningen mellan religion eller annan trosuppfattning å ena sidan och kulturella uttryck och traditioner å den andra. Exempelvis kan gränsdragningen mellan kulturellt och religiöst betingad klädsel vara vansklig att göra. Kommunens synpunkt knyter an till att diskrimineringsgrunden religion eller annan trosuppfattning hittills inte har definierats i diskrimineringslagen. Regeringen anser att det inte heller nu är nödvändigt med en legaldefinition. Det är vidare vanskligt att i förarbetena till diskrimineringslagstiftningen ge vägledning i den typen

av gränsdragningsfrågor som Umeå kommun pekat på. Det går inte att dra en enkel skiljelinje mellan religiösa och kulturella eller traditionella förhållanden. Många kulturella uttryck och traditioner är i sig föranledda av religiösa föreställningar eller uppfattningar. Uttryck uppfattas olika av debattörer och sakkunniga. Typiskt sett kan enligt regeringens mening dock sägas att det många gånger faller sig naturligt att anamma ett synsätt som utgår från att uttryck och traditioner av det slag som här åsyftas vid tillämpning av diskrimineringslagstiftningen är att uppfatta som uttryck för religion eller annan trosuppfattning.

Regeringen vill i denna del också påminna om att diskrimineringsgrunderna religion eller annan trosuppfattning respektive etnisk tillhörighet kompletterar varandra. Vad som kan uppfattas som ett kulturellt eller traditionellt beteende eller uttryck kan därför i allmänhet antas falla under diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet om det inte anses omfattas av religion eller annan trosuppfattning. Tillsammans täcker de båda diskrimineringsgrunderna ett betydande område och det kan antas i praktiken vara av underordnad betydelse vilken av diskrimineringsgrunderna som åberopas i t.ex. en förhandling eller inför domstol.

7.6 Funktionshinder

Regeringens förslag: Med diskrimineringsgrunden *funktionshinder* avses i diskrimineringslagen varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: *Handikappförbundens samarbetsorgan* har anfört att även funktionshinder som inte är varaktiga är skyddsvärda. Ingen annan remissinstans har invänt mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag

EG-rätten

Arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) förbjuder diskriminering på grund av funktionshinder. I direktivet definieras inte innebörden av begreppet. Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3. I målet *Sonia Chacón Navas mot Eures Colectividades SA* (C-13/05, REG 2006 I-06467 Celex 62005J0013) har dock EG-domstolen prövat frågan om innebörden av begreppet funktionshinder enligt arbetslivsdirektivet. Enligt EG-domstolen omfattas inte en person som sagts upp enbart på grund av sjukdom av arbetslivsdirektivet. Begreppet funktionshinder kan inte utan vidare likställas med begreppet sjukdom. Funktionshinder i direktivet ska förstås som en begränsning till följd av fysiska, psykiska eller mentala skador vilken hindrar den berörda

personen att delta i arbetslivet. Genom att använda begreppet funktionshinder i direktivet, har lagstiftaren avsiktligt valt ett begrepp som skiljer sig från begreppet sjukdom. Den vikt som gemenskapslagstiftaren har fäst vid åtgärder för att anpassa arbetsplatsen till personer med funktionshinder visar att lagstiftaren har avsett situationer där personer är hindrade att delta i arbetslivet under en lång period. För att begreppet funktionshinder ska anses omfatta begränsningen krävs alltså enligt EG-domstolen att det är troligt att begränsningen varar under en lång tid.

De svenska diskrimineringslagarna

Diskriminering som har samband med funktionshinder är förbjuden enligt lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Med funktionshinder avses i lagarna varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå.

Begränsningen av funktionsförmågan ska till följd av sjukdom eller skada vara medfödd eller förvärvad. Även begränsningar som kan förväntas uppkomma i framtiden omfattas. Begränsningen ska därutöver vara varaktig. Begränsningar till följd av en skada eller en sjukdom som är av övergående natur omfattas alltså inte. Begränsningar i individens funktionsförmåga som kan förväntas uppkomma i framtiden avser t.ex. hiv-positiva men kan även komma i fråga för andra sjukdomar med progressivt förlopp som t.ex. cancer och MS. Det är i dessa fall fråga om personer som är bärare av sjukdomar som inte inverkar på personens funktionsförmåga men där sjukdomen kan förväntas få sådana effekter i framtiden. Anlag för en sjukdom som kan förväntas leda till nedsättningar i funktionsförmågan omfattas inte. Det är inte heller graden av funktionsnedsättning som är avgörande utan förekomsten av ett funktionshinder. Även felaktigt förmodade funktionshinder omfattas.

Diskrimineringsgrunden funktionshinder flyttas över till nya lagen

Regeringen ser nu ingen orsak till att ändra på begreppet funktionshinder eller att föreslå någon annan innebörd än den som gäller. Bl.a. mot bakgrund av EG-domstolens uttalande i *Chacón Navas*-målet finns inte skäl att vidga begreppet till att omfatta även icke varaktiga tillstånd av funktionsnedsättning. Diskrimineringsgrunden funktionshinder bör därmed flyttas över till den nya diskrimineringslagen utan ändring.

7.7.1 Innebörden av begreppet

Regeringen förslag: Med diskrimineringsgrunden *sexuell läggning* avses i diskrimineringslagen homosexuell, bisexuell eller heterosexuell läggning.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag*EG-rätten*

Arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) förbjuder diskriminering på grund av sexuell läggning. I direktivet definieras inte innebörden av begreppet. I motiveringen till kommissionens förslag till direktivet anges dock att en klar skiljelinje bör dras mellan sexuell läggning och sexuellt beteende. Enligt kommissionen omfattas enbart sexuell läggning av direktivet. Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska diskrimineringslagarna

Diskriminering som har samband med sexuell läggning är förbjuden enligt lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. I alla lagarna används begreppet sexuell läggning på ett enhetligt sätt som en samlingsterm för homosexuell, bisexuell och heterosexuell läggning. Alla individer anses i princip höra till någon av de tre kategorierna heterosexuell, homosexuell eller bisexuell (jfr t.ex. prop. 1997/98:180 s. 20 f.). Detta innebär att alla typer av sexuell läggning och alla individer omfattas av lagarnas skydd.

En avgörande distinktion när det gäller begreppsbildningen är skillnaden mellan den sexuella läggningen och sexuellt beteende. Utanför lagarnas skydd faller betenden och sexuella variationer som finns hos såväl homo-, bi- som heterosexuella personer. I det betänkande som låg till grund för 1999 års lag om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning beskrevs dessa variationer som uttryck för sexualitet som ligger ”på toppen av” eller går utöver den sexuella läggningen (*Förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning*, SOU 1997:175). Pedofili är ett exempel på beteende som faller utanför lagarna. En individ kan alltså ses som t.ex. heterosexuell och pedofil, men däremot kan denne inte ses som enbart pedofil. Detta betyder att en arbetssökande eller arbetstagare som nekas anställning, befördran etc. med hänvisning till den pedofila inriktningen eller pedofila

handlingar, inte med framgång kan åberopa lagen (se prop. 1997/98:180 Prop. 2007/08:95 s. 20 f.).

Vid riksdagsbehandlingen av 1999 års lag om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning klargjorde arbetsmarknadsutskottet att diskrimineringsförbudet rörande sexuell läggning omfattar sådana beteenden som har ett naturligt samband med den sexuella läggningen såsom att ha sexuellt umgänge eller att bo och leva tillsammans med någon av samma kön eller att t.ex. söka sig till miljöer där homosexuella möts. Arbetsgivaren ska därför, uttalade utskottet, inte heller kunna freda sig med en invändning av detta slag så länge som beteendet inte har betydelse för anställningen. Utgångspunkten måste enligt utskottets mening vara att beteenden som har ett sådant naturligt samband med den sexuella läggningen, och detta oavsett vilken läggning det är fråga om, endast i mycket speciella fall skulle kunna tillåta några slutsatser om en persons lämplighet för en viss anställning. De nya reglerna skulle annars bara bli ett skenbart skydd. För att arbetsgivaren ska ha framgång med en invändning om att det var beteendet och inte läggningen som styrts hans handlande måste saken således ha relevans för frågan om arbetstagarens eller arbetssökandens lämplighet för arbetet. Även felaktigt förmodad sexuell läggning omfattas av skyddet. Riksdagen anslöt sig till vad utskottet anfört (bet. 1998/99:AU4, rskr. 1998/99:140).

Det finns alltså anledning att hålla isär sådant beteende som är ett naturligt uttryck för eller förlängning av någons sexuella läggning – t.ex. att två personer av samma kön bor ihop – och sådant beteende som inte följer av läggningen. Det förra beteendet, men inte det senare, ska skyddas av diskrimineringslagen. Till exempel ett sado-masochistiskt förhållande är inte knutet till viss sexuell läggning. Det omfattas inte heller av diskrimineringslagen.

Diskrimineringsgrunden sexuell läggning flyttas över till nya lagen

Ingen remissinstans har invänt mot Diskrimineringskommitténs uppfattning om att det sätt att definiera sexuell läggning som hittills använts i de svenska lagarna stämmer överens med EG-rätten. Det är dessutom tydligt och klart. Med den avgränsning som ovan beskrivits av den nya diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck är förhållandet mellan de båda grunderna klarlagt på ett godtagbart sätt. Därmed finns inte skäl att ändra innebörden av begreppet i den nya lagen. Diskrimineringsgrunden sexuell läggning bör därmed flyttas över till den nya diskrimineringslagen utan ändring.

7.7.2 En konsekvent användning i lagstiftningen

<p>Regeringens förslag: ”Sexuell läggning” ersätter ”homosexuell läggning” i 5 kap. 5 § och 16 kap. 9 § brottsbalken. ”Sexuell läggning” ersätts av ”sexualliv” i 5 § lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården.</p>

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med Prop. 2007/08:95 regeringens.

Remissinstanserna: Endast ett fåtal remissinstanser har yttrat sig. Ingen har invänt mot förslaget. *Åklagarmyndigheten* har påpekat att ändringarna innebär en förbättring på så vis att lagstiftarens avsikt uttrycks klarare.

Bakgrund

Termen *sexuell läggning* förekommer i lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, regeringsformen, tryckfrihetsförordningen, brottsbalken, lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, sekretesslagen (1980:100), högskolelagen (1992:1434), polisdatalagen (1998:622), lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare, lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården och i utlänningslagen (2005:716). Termen *homosexuell läggning* förekommer i brottsbalken. Därtill kommer ett antal förordningar där sexuell läggning används.

I lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen om förbud mot diskriminering, lagen om likabehandling av studenter i högskolan, lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, regeringsformen, tryckfrihetsförordningen och i utlänningslagen används termen sexuell läggning på ett enhetligt sätt som en samlingsterm för homosexuell, bisexuell och heterosexuell läggning.

I några av de ovan nämnda författningarna hänvisas till andra författningar där termen sexuell läggning definieras. Detta gäller lagen om rättegången i arbetstvister, sekretesslagen och lagen om utstationering av arbetstagare som hänvisar till lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning och högskolelagen som hänvisar till lagen om likabehandling av studenter i högskolan.

Brottsbalken

I brottsbalken används sexuell läggning som en samlingsterm för homo-, bi- och heterosexuell läggning i straffstadgandet som gäller hets mot folkgrupp (16 kap. 8 §) och i den s.k. straffskärpningsregeln (29 kap. 2 § 7). I andra stadganden används däremot en annan terminologi. Bestämmelsen i 5 kap. 5 § första stycket brottsbalken innebär att brottet förolämpning som huvudregel inte får åtalas av annan än målsägande. Om brottet riktar sig mot någon som är under arton år eller om i annat fall målsäganden anger brottet till åtal, får åklagaren väcka åtal om detta av särskilda skäl anses påkallat ur allmän synpunkt och åtalet avser förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes *homosexuella läggning* (kurs. här).

Enligt bestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken döms en näringsidkare, som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung, trosbekännelse eller *homosexuella läggning* (kurs. här), genom att inte gå honom till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra. Detsamma gäller den som är anställd i näringsverksamhet eller annars handlar på en näringsidkares vägnar samt den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag. Även den som anordnar allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, kan vara gärningsman enligt bestämmelsen.

Lagen om behandling av personuppgifter inom kriminalvården

Enligt 5 § lagen om behandling av personuppgifter inom kriminalvården får uppgifter om en person inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexuella läggning* (kurs. här). Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter om det är oundgängligen nödvändigt för syftet med behandlingen.

I förarbetena till bestämmelsen anges inte vad som avses med sexuell läggning. Enligt förarbetena utgör bestämmelsen ett undantag från det i 13 § personuppgiftslagen (1998:204) intagna förbudet mot att behandla vissa känsliga personuppgifter. Enligt 13 § personuppgiftslagen är det förbjudet att behandla personuppgifter som avslöjar ras eller etniskt ursprung, politiska åsikter, religiös eller filosofisk övertygelse, eller medlemskap i fackförening samt sådana personuppgifter som rör hälsa eller *sexualliv* (kurs. här). I förarbetena anges att det med hänsyn till den dömde, andra intagna och kriminalvårdens personal är helt nödvändigt att kriminalvården vid placeringen av den dömde får behandla alla uppgifter av betydelse för säkerheten och att det då kan vara nödvändigt att behandla känsliga uppgifter som t.ex. sexuell läggning (prop. 2000/01:126 s. 31).

Det framgår inte av förarbetena varför termen *sexualliv* används i personuppgiftslagen medan lagen om behandling av personuppgifter inom kriminalvården använder termen sexuell läggning.

Polisdatalagen

Polisdatalagen gäller utöver personuppgiftslagen (1998:204) vid behandling av personuppgifter i polisens verksamhet och i polisverksamhet vid Ekobrottsmyndigheten. Enligt 5 § polisdatalagen får uppgifter om en person inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexuella läggning* (kurs. här). Inom Regeringskansliet (Justitiedepartementet) har det utarbetats en departementspromemoria om behandling av personuppgifter i polisens brottsbekämpande verksamhet (Ds 2007:43). I promemorian föreslås en ny reglering.

Ett konsekvent språkbruk

Det är angeläget att termen sexuell läggning används på ett konsekvent sätt i lagstiftningen. Utgångspunkten måste vara att begreppet på samma sätt som i de civilrättsliga diskrimineringslagarna ska användas som en samlingsterm för homo-, bi-, och heterosexuell läggning. Motsvarande krav på enhetlighet bör gälla beteckningarna homosexuell, bisexuell och heterosexuell.

Detta sätt att använda begreppet sexuell läggning stämmer överens med vad som uttalades av regeringen i propositionen *Hets mot folkgrupp m.m.* (prop. 2001/02:59). Enligt vad som där anfördes är det angeläget att utvecklingen mot att etablera uttrycket sexuell läggning som en vedertagen lagteknisk term för homo-, bi- och heterosexualitet kan fortsätta, så att uttrycket, nu och framöver, kan användas med denna innebörd på ett enhetligt och konsekvent sätt i lagstiftningen (prop. s. 40). Riksdagen anslöt sig till regeringens mening (bet. 2001/02:KU23, 2002/03:KU7, rskr. 2001/02:234, 2002/03:8).

Brottsbalken

I brottsbalken används sexuell läggning som en samlingsterm för homo-, bi- och heterosexuell läggning i straffstadgandet som gäller hets mot folkgrupp (16 kap. 8 §) och i straffskärpningsregeln i 29 kap. 2 § 7. Här behövs inga lagändringar för att uppnå konsekvens och enhetlighet.

I andra stadganden används däremot en terminologi som bör ändras. Bestämmelsen om olaga diskriminering (16 kap. 9 §) och den särskilda åtalsbestämmelsen vid förolämpning (5 kap. 5 §) är enligt sina lydelse i dag tillämpliga såvitt avser personer med homosexuell läggning. Ett skäl till att termen homosexuell läggning används i bestämmelserna i stället för sexuell läggning är att uttrycket sexuell läggning under remissbehandlingen vid regleringens tillkomst kritiserades som alltför vitt och obestämt. Det anfördes i förarbetena att det i begreppet rymms böjelser för en rad beteenden som inte rimligen kan skyddas av lagstiftaren och varav vissa till och med är straffbara (se prop. 1986/87:124 s. 37 och bet. SoU 1986/87:31 s. 10 och 11). Dessa uttalanden får ses mot bakgrund av då gällande förhållanden. Sedan dess har – vid sidan av andra förändringar i samhället – begreppet sexuell läggning införts i såväl regeringsformen som diskrimineringslagstiftningen och brottsbalken. Begreppets innebörd får numera anses vedertagen. Således är det klart att straffbara böjelser eller beteenden inte har med begreppet sexuell läggning att göra.

Strafflagstiftningen bör vara heltäckande och klart ge uttryck för avståndstagande från oacceptabelt handlande. Heterosexuella och bisexuella bör åtnjuta samma straffrättsliga skydd mot diskriminering som homosexuella. Även bisexuell och heterosexuell läggning bör alltså omfattas av regleringen i 5 kap. 5 § och 16 kap. 9 § brottsbalken på samma sätt som redan i dag gäller i 16 kap. 8 § och 29 kap. 2 § 7. Regeringen anser således att termen homosexuell läggning bör ersättas

med sexuell läggning i 5 kap. 5 § och 16 kap. 9 § brottsbalken. På detta sätt markeras att alla människor skyddas på ett likartat sätt oavsett sexuell läggning.

Prop. 2007/08:95

Lagen om behandling av personuppgifter inom kriminalvården

Diskrimineringskommittén konstaterar att 5 § lagen om behandling av personuppgifter inom kriminalvården i dag är utformad så att begreppet sexuell läggning använts på ett sätt som knappast är förenligt med den innebörd som begreppet har i annan lagstiftning. Begreppet tycks här i stället snarast ta sikte på sådana sexuella beteenden – exempelvis pedofili – som kan vara av betydelse vid utredningen av vissa typer av brott eller för upprätthållande av säkerheten inom kriminalvården. Kommittén föreslår därför att sexuell läggning byts ut mot ”sexuelliv”.

Mot detta har ingen remissinstans rest någon invändning. Även regeringen ansluter sig till kommitténs förslag.

Regeringen har under senare tid i olika s.k. registerlagar sökt modernisera språkbruket på så sätt att ordet ”oundgängligen” [nödvändigt] ersatts av ”absolut”. Några exempel är lagen (2007:258) om behandling av personuppgifter i Försvarmaktens försvarsunderrättelseverksamhet och militära säkerhetstjänst och lagen (2007:259) om behandling av personuppgifter i Försvarets radioanstalts försvarsunderrättelse- och utvecklingsverksamhet (jfr t.ex. prop. 2006/07:46 s. 123). Även i lagen om behandling av personuppgifter inom kriminalvården bör en sådan språklig modernisering göras. Ändringen innebär inte någon ändring i sak.

Polisdatalagen

Polisdatalagen omfattades inte av Diskrimineringskommitténs uppdrag. Kommittén har därför inte lämnat något förslag såvitt avser den lagen men har ändå pekat på att det är otillfredsställande med en ordning där begreppet ”sexuell läggning” står kvar i lagen med en enligt kommitténs mening annan betydelse än i övrig lagstiftning. I departementspromemorian *Behandling av personuppgifter i polisens brottsbekämpande verksamhet* (Ds 2007:43) föreslås en ny lag och i denna används begreppet ”sexuelliv” i stället för ”sexuell läggning”. Den nya lagen föreslås träda i kraft den 1 januari 2009.

7.8 Ålder

Regeringens förslag: Med diskrimineringsgrunden <i>ålder</i> avses i diskrimineringslagen uppnådd levnadslängd.
--

Diskrimineringskommitténs förslag: Kommittén har inte föreslagit någon legaldefinition av ålder.

Remissinstanserna: De flesta välkomnar att ålder införs som diskrimineringsgrund. *Socialstyrelsen* och *Barnombudsmannen* har menat att en definition av diskrimineringsgrunden bör införas i lagen.

Statskontoret anser att ålder som diskrimineringsgrund bör anstå i avvaktan på en precisering och utredning av i vilka sammanhang begreppet åldersdiskriminering skulle kunna användas och hur detta kan lagregleras.

Skälen för regeringens förslag

EG-rätten

Syftet med arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) är att fastställa en allmän ram för bekämpning av diskriminering i arbetslivet på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning, för att principen om likabehandling ska kunna genomföras i medlemsstaterna (artikel 1).

Direktivets diskrimineringsförbud gäller för bl.a. diskrimineringsgrunden ålder. Direktivet innehåller ingen definition av begreppet.

Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska diskrimineringslagarna, m.m.

Det saknas i dag uttryckliga förbud mot diskriminering som har samband med ålder i svensk rätt. I andra lagar finns däremot bestämmelser som tar hänsyn till personers ålder. Ett exempel är lagen (1982:80) om anställningsskydd som i flera avseenden har särskilda bestämmelser om äldre arbetstagare. Lagen innehåller dock inget diskrimineringsförbud.

Ålder – en ny diskrimineringsgrund

För att arbetslivsdirektivet ska genomföras krävs att diskriminering som har samband med ålder förbjuds såvitt avser arbetslivet i vid mening. Det är alltså inte möjligt att avvakta ytterligare utredning om begreppets innebörd. EG-direktivet är som Diskrimineringskommittén anmärker förhållandevis kortfattat i frågan om vad som avses med den nya diskrimineringsgrunden. Någon definition av ”ålder” ges inte. Direktivet anger endast indirekt att både hög och låg ålder skyddas. Det görs genom att artikel 6.1 a) refererar till både ungdomar och äldre arbetstagare.

Regeringen anser att den naturliga tolkningen av ålder i sammanhanget är att den nya diskrimineringsgrunden ska ta sikte på en fysisk persons levnadsålder, räknad från hans eller hennes födelse. Därmed omfattas både barn, ungdom och äldre utan att det finns vare sig en nedre eller övre åldersgräns. Man kan således säga att alla omfattas av diskrimineringsgrunden; alla har ju en ålder. Det är en annan sak att behovet av skydd typiskt sett kan vara olika för olika åldrar, och att diskrimineringsförbuden i praktiken kan komma att ha olika betydelse för t.ex. äldre än för yngre.

Diskrimineringskommittén har inte ansett att innebörden av den nya diskrimineringsgrunden behöver närmare anges genom en legaldefinition. Lika med bl.a. *Socialstyrelsen* anser dock regeringen att

en definition kan vara av godo. Ålder kan lämpligen definieras som någons uppnådda levnadslängd. Härigenom markeras att fråga är om livslängd räknad från en individs födelse till en viss tidpunkt, och att både unga och äldre människor omfattas. Av definitionen följer också att endast fysiska personer omfattas; juridiska personer faller utanför.

Regeringen behandlar särskilda frågor om hur bedömningen ska göras av när åldersdiskriminering är för handen i avsnitt 8 och i författningskommentaren till 1 kap. 4 § och de enskilda diskrimineringsförbuden (se avsnitt 19.1). Undantag från förbudet mot åldersdiskriminering behandlas särskilt i avsnitt 8.1.5, 8.2.4, 8.3.2 och 8.6–8.11.

8 Diskrimineringsförbuden

8.1 Arbetslivet

8.1.1 Diskrimineringsförbud för arbetsgivare

Regeringens förslag: En arbetsgivare får inte diskriminera den som hos arbetsgivaren

- är arbetstagare,
- gör en förfrågan om eller söker arbete,
- söker eller fullgör praktik, eller
- står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon av de angivna kategorierna ska likställas med arbetsgivaren.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak till största delen med regeringens. Kommittén har dock föreslagit följande lydelse. ”Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder av arbetssökande eller arbetstagare, är förbjuden för arbetsgivare i fråga om

1. anställning, uttagning till anställningsintervju eller andra åtgärder under ett anställningsförfarande,
2. befordran,
3. utbildning,
4. yrkespraktik,
5. yrkesvägledning,
6. löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga,
7. arbetsledning,
8. uppsägning, avskedande, permittering eller annan ingripande åtgärd, och
9. annat bemötande på arbetsplatsen eller i samband med arbetet.

Förbudet i första stycket 4, 7 och 9 gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft. När förbudet tillämpas ska den hos vilken praktiken söks eller fullgörs eller arbetet utförs anses som arbetsgivare.”

Kommittén har inte heller föreslagit att PRAO-elever och motsvarande ska kunna åberopa förbudet.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot att ett diskrimineringsförbud för arbetsgivare ska finnas i lagen. De flesta godtar också kommitténs förslag till diskrimineringsförbud. Flera, däribland *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* och *Arbetslivsinstitutet*, har dock anfört att kommittén formulerat diskrimineringsförbudet på ett onödigt detaljerat sätt. HomO anser också att förbudets tillämpningsområde bör vidgas så att även ”den som står till

förfogande för att utföra arbete” på en arbetsplats och ”andra jämförbara personer” ska kunna åberopa förbudet. Enligt *Arbetsdomstolen* – som i övrigt inte har någon erinran mot förslaget – är det tveksamt, lagtekniskt sett, om kommitténs förslag i den del som avser ”annat bemötande på arbetsplatsen eller i samband med arbetet” omfattar sexuella trakasserier eftersom diskrimineringsförbudet gäller endast när det finns ett samband med någon av diskrimineringsgrunderna och sexuella trakasserier inte förutsätter ett samband med kön.

Ett fåtal har yttrat sig särskilt om trakasserier mellan arbetstagare. Bl.a. *Arbetsdomstolen* instämmer i kommitténs bedömning att diskrimineringsförbudet inte bör omfatta sådana. Några – såsom *Svenskt Näringsliv* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* – har förordat att trakasserier mellan arbetstagare ska omfattas av lagen.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) är diskriminering förbjuden i fråga om

- villkor för tillträde till anställning, inklusive urvalskriterier och krav för anställning inom alla verksamhetsgrenar på alla nivåer i arbetslivet, inbegripet befordran,

- tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik, och i fråga om

- anställnings- och arbetsvillkor, inklusive uppsägning, avskedande och löner (artikel 3).

Direktiven medger vissa undantag från diskrimineringsförbudet. Dessa behandlas i avsnitt 8.1.3–5.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska lagarna

EG-direktivens diskrimineringsförbud för arbetsgivare har, såvitt avser diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning, genomförts bl.a. genom bestämmelser i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning.

Enligt 17 § jämställdhetslagen och 10, 5 respektive 5 §§ 1999 års lagar är diskriminering förbjuden när arbetsgivaren

1. beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet,
2. beslutar om befordran eller tar ut en arbetstagare till utbildning för befordran,
3. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör yrkespraktik,
4. beslutar om eller vidtar annan åtgärd som rör annan utbildning eller yrkesvägledning,
5. tillämpar löne- eller andra anställningsvillkor,
6. leder och fördelar arbetet, eller
7. säger upp, avskedar, permitterar eller vidtar annan ingripande åtgärd mot en arbetstagare.

Skälen för regeringens förslag

Ett diskrimineringsförbud för arbetsgivare

Att arbetsgivare ska vara förbjudna att diskriminera arbetssökande och arbetstagare följer av de tre EG-direktiven, direktivet mot etnisk diskriminering, arbetslivsdirektivet och likabehandlingsdirektivet. EG-direktiven anses genomförda genom jämställdhetslagen och de andra lagarna. Arbetslivet, i betydelsen förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare, var det första område som reglerades i diskrimineringslagstiftningen. Det är självklart att den nya lagen ska innehålla ett motsvarande förbud för arbetsgivare, som bygger på EG-rätten och erfarenheterna från de nuvarande lagarna.

En höjd ambitionsnivå

Diskrimineringsförbudet måste utformas så att EG-rättens förpliktelser även fortsatt iakttas. Det är dock inte nog. Det är regeringens ambition att förbudet ska säkerställa ett skydd mot diskriminering som överträffar den nivå som hittills gällt i landet. Den nya lagen föreslås därför innehålla ett diskrimineringsförbud som motsvarar det materiella tillämpningsområdet för EG-direktiven och de hittills gällande diskrimineringslagarna och som därutöver är heltäckande i den meningen att det inte finns någon risk för att någon skyddsvärd aspekt av förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare faller utanför.

Den höjda ambitionsnivån tar sig konkret uttryck i att regleringen föreslås gälla för nya diskrimineringsgrunder, att diskrimineringsförbudet ska gälla även den som gör en förfrågan om arbete och att praktikanter och inhyrd eller inlånad arbetskraft ska skyddas mot diskriminering på ett mer effektivt sätt än enligt de nuvarande lagarna. Dessutom föreslås diskrimineringsförbudet gälla utan begränsning till vissa angivna situationer. Regeringen föreslår vidare att det i lagen tydliggörs vilka som företräder arbetsgivaren på så sätt att de när diskrimineringsförbudet tillämpas ska likställas med arbetsgivaren.

Närmare uttalanden om förbudets tillämpningsområde i övrigt redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 1 § första stycket i den nya lagen (avsnitt 19.1).

Diskrimineringsgrunderna

Regeringens utgångspunkt är att diskrimineringsgrunderna ska behandlas så lika som möjligt (avsnitt 6.1). I fråga om ålder finns dessutom krav på diskrimineringsförbud enligt EG-rätten. Förbudet bör därför gälla för de diskrimineringsgrunder som hittills omfattats, med tillägg för de nya diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder (se avsnitt 7 om diskrimineringsgrunderna).

Arbetstagare, arbetssökande och den som gör en förfrågan

Förbudet bör gälla i förhållande till arbetssökande och arbetstagare på samma sätt som i dag. Som arbetssökande anses den som tydligt gett tillkänna att han eller hon sökt en anställning. Utöver arbetssökande bör också den som gör en förfrågan hos en arbetsgivare om det finns någon ledig anställning att söka kunna åberopa diskrimineringsförbudet. Detta är något nytt i förhållande till gällande lag, och det motiveras av regeringens bedömning att inte är ovanligt att personer med utländsk bakgrund möts med negativa besked vid förfrågningar om arbete t.ex. per telefon. Att en person av skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna på så sätt "sällas bort" i ett tidigt skede av ett ansökningsförfarande eller innan ens en ansökan gjorts, bör anses utgöra diskriminering. Detta bör gälla oavsett om den som gör förfrågan i efterhand kan konstateras ha sådana meriter att han eller hon verkligen skulle ha kunnat komma i fråga för en anställning om en ansökan prövats. Alla som gör en förfrågan om arbete bör oavsett meriter anses vara i en jämförbar situation så till vida att de ska kunna räkna med ett korrekt bemötande och att deras förfrågningar behandlas utan att någon av diskrimineringsgrunderna tillmätts betydelse.

Praktikanter

De nuvarande diskrimineringsförbuden gäller delvis i relationen mellan å ena sidan en arbetsgivare (eller ett värdföretag, dvs. den som utan att vara arbetsgivare i formell mening tar emot någon för praktik eller motsvarande) och å andra sidan personer som utan att vara anställda på arbetsplatsen söker eller fullgör yrkespraktik. Det har framhållits i tidigare förarbeten att med yrkespraktik avses i huvudsak studenter som under studierna fullgör praktik. Med anledning av bl.a. synpunkter under remissbehandlingen vill regeringen göra klart att förutom studenter bör också de som tar del av det arbetsmarknadspolitiska programmet arbetspraktik eller annan arbetsmarknadspolitisk verksamhet med inslag av yrkespraktik kunna åberopa förbudet. Arbetsmarknadspraktikanter i den mening som avses inom arbetsmarknadspolitiken omfattas således både av den aktuella förbudsregeln och av det skydd mot diskriminering

som regeringen föreslår inom arbetsmarknadspolitisk verksamhet (se avsnitt 8.3). Prop. 2007/08:95

Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (Homo) har föreslagit att diskrimineringsförbudet jämte yrkespraktikanter ska gälla även för vad HomO benämner ”andra jämförbara personer”. På så sätt skulle enligt HomO bl.a. även PRAO-elever kunna åberopa diskrimineringsförbudet.

Praktisk arbetslivsorientering i grundskolan (PRAO) är en orientering och en möjlighet för skolungdom att få en inblick i arbetslivet. Kopplingen till arbetslivet i betydelsen förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare är inte så nära och stark att det är naturligt att se PRAO som yrkespraktik i direktivens mening. Men den elev i grundskolan som genomgår PRAO finns ändå på en arbetsplats under några veckor och står då i realiteten under tillsyn och ledning av den som leder och fördelar arbetet där; alltså den som är arbetsgivare för dem som är anställda där. Det är rimligt att den unge i detta skeende kan åberopa det diskrimineringsförbud som gäller för arbetsgivare. Om en skola missgynnar en elev när det gäller att hitta lämplig PRAO-plats bör diskrimineringsförbudet som avser utbildningsverksamhet gälla. Skolan kan däremot inte ta ansvar för att eleven inte utsätts för trakasserier eller annan diskriminering under praktiktiden på arbetsplatsen. För sådan diskriminering som inträffar på arbetsplatsen under förhållanden som skolan inte kan utöva något bestämmande inflytande över, bör diskrimineringsförbudet för arbetsgivare gälla (jfr vidare avsnitt 8.2 om diskrimineringsförbud för utbildningsanordnare och författningskommentaren till 2 kap. 1 § respektive 5 § i den nya lagen; avsnitt 19.1). Detsamma bör gälla för s.k. arbetsplatsförlagd utbildning enligt gymnasieförordningen (1992:394). Med arbetsplatsförlagd utbildning avses kursplanestyrd utbildning på ett program i gymnasieskolan som genomförs på en arbetsplats utanför skolan. Detta synsätt avviker från vad som tidigare gällt enligt de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna (jfr prop. 2002/03:65 s. 178).

Det enklaste sättet att i lagtexten uttrycka det på detta sätt utvidgade skyddet mot diskriminering är att låta diskrimineringsförbudet avse ”praktik” i stället för som hittills ”yrkespraktik”.

Inhyrd eller inlånad arbetskraft

Med inhyrd eller inlånad arbetskraft avses bl.a. personal från bemanningsföretag. Några diskrimineringsförbud som kan åberopas av inhyrd eller inlånad personal finns inte i de nuvarande arbetsrättsliga diskrimineringslagarna. Diskrimineringskommittén har föreslagit att bristen ska åtgärdas genom att diskrimineringsförbudet utökas till att omfatta även inhyrd eller inlånad arbetskraft. Regeringen ansluter sig till detta synsätt. Fullt ut kan dock inte en arbetsgivare ansvara för inhyrd eller inlånad arbetskrafts villkor. Exempelvis bestäms lönen för någon som är anställd hos ett bemanningsföretag av bemanningsföretaget och inte av den hos vilken den inhyrde eller inlånade personen under en tid utför arbete. Detsamma gäller utbildning och annan kompetensutveckling. Diskrimineringsförbudet kan därför för dessa

kategorier gälla endast i den utsträckning som kundföretaget disponerar över de faktiska och rättsliga förhållandena. Normalt får det anses att den som leder och fördelar arbetet på en arbetsplats har ett bestämmande inflytande över frågor såsom anlitan och mottagande av arbetskraften, arbetsledningen och när det gäller skyddet mot trakasserier och sexuella trakasserier. I den typen av frågor bör alltså diskrimineringsförbudet gälla gentemot kundföretaget. I frågor såsom löne- och andra anställningsvillkor eller utbildning får den anställde rikta sin talan mot sin egentlige arbetsgivare, dvs. bemanningsföretaget eller den som annars är part i anställningsavtalet.

Den som står till förfogande för att utföra arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft

HomO har vidare föreslagit att även ”den som står till förfogande för att utföra arbete” som inhyrd eller inlånad arbetskraft bör omfattas av skyddet mot diskriminering. På så sätt skulle även skedet innan någon faktiskt påbörjar arbete som inhyrd eller inlånad omfattas av regleringen. Det kan gälla t.ex. att en arbetsgivare väljer bort vissa anställda hos bemanningsföretag på grund av etnisk tillhörighet eller kön. Regeringen delar uppfattningen att det är rimligt att diskrimineringsförbudet omfattar den situationen. Förbudet bör därför utformas så som HomO föreslagit.

Vem som är arbetsgivare

I jämställdhetslagens nuvarande bestämmelse om repressalier finns en regel som klargör att den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta om arbetstagares förhållanden ska likställas med arbetsgivaren när förbudet tillämpas (22 §). Bakgrunden är att det ansetts finnas ett behov av att precisera vilka personer – vilka arbetstagare hos en arbetsgivare – som är att uppfatta som arbetsgivarrepresentanter på så sätt att deras handlande binder arbetsgivaren. Frågan är inte enbart teoretisk. I exempelvis Arbetsdomstolens avgörande AD 2007 nr 45 ställdes den på sin spets (jfr också AD 2007 nr 16).

Om en arbetsgivare på något sätt delegerat sin beslutanderätt eller arbetsgivarfunktionen till någon är det klart att denne ”är” arbetsgivaren på så sätt att hans eller hennes ageranden är att likställas med arbetsgivarens handlande. Det naturliga är att arbetsgivarens ansvar för diskriminering, och repressalier (se avsnitt 10), därutöver omfattar också handlandet hos var och en av de personer som getts en ledande ställning över andra och vars beslut, inflytande och bedömningar direkt kan påverka enskilda arbetssökandes eller arbetstagares arbetsförhållanden eller villkor. Detta bör komma till uttryck i lagtexten (jfr motsvarande bedömning i prop. 1990/91:113 s. 181 f.).

Särskilt om headhunters m.m.

I de fall en arbetsgivare anlitar s.k. headhunters eller särskilda rekryteringsföretag kan det tänkas inträffa att arbetssökande väljs bort på ett sätt som innebär diskriminering. Också sådana förfaranden bör

omfattas av diskrimineringsförbudet och arbetsgivaren bör alltså kunna göras ansvarig i förhållande till en arbetssökande. Det får sedan ankomma på arbetsgivaren att i sin tur vända sig till sin avtalspart och regressvis söka ersättning. En sådan ordning innebär att en arbetsgivare inte kan kringgå diskrimineringsförbudet genom att t.ex. uppdra åt ett rekryteringsföretag att sköta en rekrytering och därvid ge direktiv att sälla bort arbetssökande t.ex. av ena könet eller av viss etnisk tillhörighet. Motsvarande har ansetts gälla enligt 1999 års arbetsrättsliga lagar (jfr prop. 1997/98:177 s. 32).

Hur diskrimineringsförbudet bör formuleras

De hittills gällande arbetsrättsliga diskrimineringslagarna anger diskrimineringsförbudens materiella tillämpningsområde i sju detaljerade punkter. I dessa räknas upp i vilka konkreta situationer diskrimineringsförbuden gäller. Utöver dessa sju punkter har nu Diskrimineringskommittén föreslagit att tillämpningsområdet för diskrimineringsförbudet ska kompletteras med en bestämmelse om att arbetsgivarrepresentanter i det allmänna bemötandet av arbetstagarna inte får agera på ett kränkande sätt (den nya p. 9, ”annat bemötande på arbetsplatsen eller i samband med arbetet”). Det kan gälla t.ex. umgänget vid raster eller pauser då inslaget av arbetsledning (nuvarande p. 6) eller tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor (p. 5) inte är framträdande. Flera remissinstanser har invänt mot kommitténs förslag om att den lagstiftningstekniken ska användas även i den nya lagen. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anmärker att den kasuistiska – på specifika fall inriktade – lagstiftningstekniken står i bjärt kontrast till den som används i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, vilken kommittén borde ha använt i stället. HomO påpekar också att Diskrimineringskommittén själv uttalat att det är ett problem att det kan förekomma diskriminering i sammanhang som är skyddsvärda men som kan vara svåra att tolka in under någon av punkterna i paragrafen. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)* anser att kommitténs förslag är alltför snävt utformat. Reglerna är enligt DO oöverskådliga och svårtillämpbara i praktiken och ett mer generellt förbud mot diskriminering vore att föredra. *Jämställdhetsombudsmannen* har samma uppfattning. Även *Arbetslivsinstitutet (ALI)* föreslår att kommitténs förslag förenklas.

Även regeringen anser att det finns skäl att förenkla och korta ned lydelsen av det diskrimineringsförbud som gäller arbetsgivare. De hittillsvarande diskrimineringsförbuden i jämställdhetslagen och 1999 års lagar utformades för att vara heltäckande och tydliga. Denna i sig positiva ansats har medfört att paragraferna blivit detaljerade och ganska svåröverskådliga. Uppräkningen av vilka förfaranden som omfattas av diskrimineringsförbudet kan vålla gränsdragnings- och tolkningsproblem. Om någon i sig skyddsvärd situation inte anses kunna läsas in under någon av punkterna uppfattas förbudet som alltför snävt. Paragraferna har också en tendens att över tid växa i omfattning. Om det finns situationer som inte tycks kunna inordnas i någon av punkterna är det nödvändigt att bestämmelserna ändras för att säkerställa ett fullgott

diskrimineringskydd. Sedan regleringens tillkomst 1999 har lagändringar av den arten gjorts per den 1 juli 2003, då ”yrkespraktik” och ”annan utbildning” fördes in i paragrafen (se prop. 2002/03:65 s. 221 f.). Det förslag Diskrimineringskommittén nu lagt fram och som rör ”annat bemötande på arbetsplatsen eller i samband med arbetet” är ett ytterligare exempel på att en situation som bör täckas av diskrimineringsförbudet antagits falla utanför det skyddade området.

Kommittén har för andra samhällsområden än arbetslivet föreslagit diskrimineringsförbud som har 2003 års lag om förbud mot diskriminering som lagteknisk förebild. Intresset av en enhetlig lagstiftningsteknik inom lagen talar för att diskrimineringsförbudet som gäller arbetsgivare utformas på samma sätt. Regeringen anser alltså att den mer generellt hållna lagstiftningstekniken bör användas även i relationen mellan arbetsgivare och arbetstagare.

Avsikten är att diskrimineringsförbudet ska täcka alla situationer som kan uppkomma mellan en arbetsgivare och en arbetssökande eller arbetstagare på en arbetsplats eller över huvud taget i samband med anställningen. Som *ALI* uttryckt saken ska diskriminering vara förbjuden i fråga om ingående och avslutande av anställning, i fråga om löne- och anställningsvillkor samt i förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare i övrigt. Dessutom ska enligt regeringens förslag även den som gör en förfrågan om arbete kunna åberopa diskrimineringsförbudet. Detta kan – med den sortens språkliga utformning som använts i 2003 års lag om förbud mot diskriminering – enkelt uttryckas som att en arbetsgivare inte får diskriminera en arbetstagare eller den som gör en förfrågan om eller söker arbete. Därtill kan anges att en arbetsgivare inte heller får diskriminera den som söker eller fullgör praktik, eller den som står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Med en sådan formulering fångar lagtexten in alla relevanta situationer då ett diskrimineringsförbud bör gälla. Man slipper också dra gränsen mellan vad som t.ex. är arbetsledning (p. 7), annan ingripande åtgärd (p. 8) och annat bemötande på arbetsplatsen (p. 9 i kommitténs förslag). Eftersom alla situationer då en arbetsgivare och en arbetssökande eller arbetstagare möts i arbetet omfattas, bör den generella lydelsen inte innebära problem med förutsebarhet för arbetsgivare.

Särskilt om ålder

Kommissionen anförde i förslaget till arbetslivsdirektivet att en studie i elva europeiska länder visar att det finns fem slag av diskriminerande åtgärder på arbetsmarknadsområdet som särskilt drabbar äldre. Dessa åtgärder är förlust av arbete, diskriminering vid nyanställning, utestängning från särskilda arbetslöshetsåtgärder, utestängning från utbildning och diskriminering vid pensionering (KOM [1999] 565 slutlig s. 3). Konkreta exempel på detta är enligt kommissionen framför allt högsta åldersgränser för rekrytering, begränsningar av äldre arbetstagares rätt till utbildning i ny teknik, rätten till befordran och uppsägning av äldre arbetstagare inom ramen för omstruktureringar.

Regeringens utgångspunkt är att diskrimineringsförbudet ska träffa de beskrivna typerna av situationer. Samtidigt förenas diskrimineringsförbudet som gäller ålder i regeringens förslag med vissa undantag. Den faktiska verkan av förbudet blir därför klar först när huvudregeln – diskrimineringsförbudet – ställs mot de undantag från förbudet som den nationella lagstiftningen anger inom ramen för vad direktivet medger. Frågan om undantagens utformning är således central för diskrimineringsförbudets praktiska funktion. Undantagen från diskrimineringsförbudet som avser ålder behandlas i avsnitten 8.1.3 och framför allt 8.1.5.

Särskilt om platsannonser

Endast den som ansökt om eller gjort en förfrågan om arbete föreslås kunna åberopa diskrimineringsförbudet. En arbetsgivare kan därför normalt i en platsannons ange önskemål om arbetssökandes kön, etniska tillhörighet, ålder etc. utan att detta i sig träffas av diskrimineringsförbudet. I fråga om kön och etnisk tillhörighet kan arbetsgivarens agerande komma att ifrågasättas med utgångspunkt i lagens bestämmelser om aktiva åtgärder, men dessa bestämmelser handlar i princip inte om diskriminering av någon enskild individ. Om någon efter att en sådan annons publicerats söker ett arbete kan saken ställa sig annorlunda. Då kan en annons där arbetsgivaren söker t.ex. någon av det ena könet eller där ålderspreferenser anges, få betydelse vid bedömningen av om diskriminering förekommit vid det efterkommande anställningsbeslutet eller annars under rekryteringsförfarandet. Annonsen kan få betydelse som bevisning om att arbetsgivaren valt bort sökande.

Särskilt om instruktioner att diskriminera

Vad som menas med den form av diskriminering som benämns instruktioner att diskriminera har behandlats i avsnitt 6.5 och i författningskommentaren till 1 kap. 4 § i den nya lagen (avsnitt 19.1). Enligt jämställdhetslagen och 1999 års arbetsrättsliga lagar får en arbetsgivare inte lämna order eller instruktioner till en arbetstagare om diskriminering av en person genom direkt diskriminering, indirekt diskriminering eller trakasserier och såvitt avser jämställdhetslagen även genom sexuella trakasserier.

Den personkrets som skyddas av förbudet mot instruktioner i de nuvarande lagarna är de som skyddas av diskrimineringsförbudet i övrigt. Den som utan att vara anställd utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft kan därför enligt nuvarande lag inte för egen del åberopa bestämmelserna om han eller hon blir utsatt för att arbetsgivare lämnar diskriminerande instruktioner åt en arbetstagare med innebörden att denne ska diskriminera den inhyrde eller inlånade. Visserligen gör sig arbetsgivaren i det exemplet skyldig till instruktioner att diskriminera, men den inhyrde kan som reglerna i dag är utformade inte begära skadestånd eftersom han eller hon inte omfattas av skyddet mot diskriminering. Det är inte heller förbjudet att arbetsgivaren lämnar ordern eller instruktionen till den som hyrts in eller lånats in med

avsikten att denne ska utsätta någon annan för diskriminering. Det betyder att den inhyrde på ”arbetsgivarens” uppdrag kan diskriminera någon som är anställd hos arbetsgivaren eller en annan inhyrd eller inlånad person eller en arbetsmarknadspraktikant, utan att diskrimineringsförbudet blir tillämpligt. Varken arbetsgivaren eller den som verkställer ordern kan i det fallet ställas till svars. I praktiken kan med den nuvarande ordningen en arbetsgivare kringgå diskrimineringsförbudet som gäller till arbetstagares förmån genom att rikta instruktionen om diskriminering till den som är inhyrd eller inlånad.

Kommittén har mot denna bakgrund föreslagit att diskrimineringsskyddet ska förstärkas. Den ena förstärkningen gäller instruktioner som lämnas till en arbetstagare och som är avsedda att leda till att tillfälligt anlitad personal utsätts för diskriminering. En andra förstärkning gäller instruktioner till inhyrd eller inlånad arbetskraft där avsikten är att någon annan ska diskrimineras.

Regeringen ansluter sig till vad kommittén anfört. Inhyrd eller inlånad arbetskraft utför arbete på arbetsplatsen och står under arbetsgivarens eller värdföretagets arbetsledning på väsentligen samma sätt som de som är anställda där. Dessa personer bör därför omfattas av regleringen på samma sätt som arbetstagare. Därtill kommer ytterligare en situation som bör anses skyddsvärd. Den gäller det fall att en arbetsgivare lämnar en instruktion till Arbetsförmedlingen eller ett bemanningsföretag som åtagit sig att förse arbetsgivaren med arbetskraft. En diskriminerande instruktion kan i det sammanhanget innebära t.ex. att arbetssökande med viss etnisk tillhörighet ska väljas bort i Arbetsförmedlingens eller bemanningsföretagets arbete med att välja ut lämpliga sökande till den arbetsgivaren. Inte heller sådana instruktioner bör vara tillåtna.

Med den avfattning som definitionen av instruktioner att diskriminera och diskrimineringsförbudet för arbetsgivare har i regeringens förslag kommer dessa situationer att omfattas av diskrimineringsförbudet.

Trakasserier mellan arbetstagare

Trakasserier är en form av diskriminering. De nuvarande diskrimineringslagarna utgår från att diskrimineringsförbuden i arbetslivet innebär skyldigheter för arbetsgivare. Vad som kan förekomma mellan arbetstagare som inte kan uppfattas som arbetsgivarföreträdare omfattas inte av lagarna.

I flera lagstiftningsärenden har diskuterats om inte trakasserier mellan arbetstagare generellt borde omfattas av regleringen. Regeringen och riksdagen har hittills inte ansett det. Diskrimineringskommittén anser för sin del att de aktuella EG-direktiven inte kräver det och att ett sådant förbud inte heller vore ändamålsenligt. Kommittén hänvisar här till vad som uttalats i tidigare lagstiftningsärenden, bl.a. att det kan antas vara mest effektivt att ansvaret för att ingripa mot trakasserier åvilar arbetsgivaren, att alternativet att arbetskamrater för talan i domstol mot varandra inte är tilltalande och att trakasserier mellan arbetskamrater i vissa fall kan behandlas i straffrättslig ordning, dvs. av rättsväsendet. Det finns alltså redan en möjlighet att utkräva ett personligt ansvar av den som utsätter en kollega på arbetsplatsen för t.ex. ofredande.

Några remissinstanser har invänt mot kommitténs resonemang. *Sveriges Akademikers Centralorganisation* anser att det finns skäl att utvidga förbudet till att omfatta också trakasserier mellan arbetstagare, i första hand därför att ett sådant förbud skulle leda till att den enskilde individen görs ansvarig för sina handlingar, vilket ökar tydligheten. *Svenskt Näringsliv* framhåller som sin mening att trakasserier motverkas effektivare om det är den som vidtar den trakasserande åtgärden som drabbas av en påföljd i stället för dennes arbetsgivare. Enligt *HomO* hade det varit önskvärt att Diskrimineringskommittén tagit upp frågan om det är möjligt och lämpligt att ålägga arbetsgivaren ett direkt skadeståndsansvar för trakasserier mellan arbetstagare, men med en möjlighet att undgå ansvar för det fall arbetsgivaren kan visa att han eller hon vidtagit alla rimliga åtgärder för att förebygga och förhindra förekomsten av sådana trakasserier.

Regeringen håller det inte för uteslutet att ett förbud mot trakasserier mellan arbetstagare på sikt kan komma att omfattas av diskrimineringslagstiftningen. För närvarande kan dock konstateras att Diskrimineringskommitténs betänkande och vad som tidigare förekommit i frågan inte utgör tillräckligt beredningsunderlag för en sådan reglering. Flera frågor är obesvarade. Det gäller t.ex. relationen till den grundlagsfästa yttrandefriheten, arbetsgivares ansvar för arbetstagares skadevällande handlingar (principalansvaret), ombudsmannatillsynen och de båda arbetstagarnas rättssäkerhet under utredningen (jfr prop. 2002/03:65 s. 182). Regeringen kommer att överväga frågans vidare behandling.

8.1.2 Stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder

Regeringens förslag: Förbudet för arbetsgivare att diskriminera gäller även i det fall arbetsgivaren genom skäliga stöd- och anpassningsåtgärder kan se till att en arbetstagare, en arbetssökande eller en yrkespraktikant med ett funktionshinder kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Enligt kommitténs förslag – som lämnades innan nuvarande bestämmelser om stöd- och anpassningsåtgärder ändrades 2006 – gäller förbudet vid anställning, befordran och utbildning vid befordran.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot att nuvarande bestämmelser i 1999 års lag om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder flyttas över till den nya lagen. *Arbetsdomstolen* har anmärkt att kommittén inte har motiverat varför även indirekt diskriminering ska omfattas och anser att frågan om så bör vara fallet bör övervägas ytterligare.

EG-rätten

Enligt artikel 5 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) ska följande gälla i fråga om "rimliga anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder". För att garantera principen om likabehandling för personer med funktionshinder ska rimliga anpassningsåtgärder vidtas. Detta innebär att arbetsgivaren ska vidta de åtgärder som behövs i det konkreta fallet för att göra det möjligt för en person med funktionshinder att få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet, eller att genomgå utbildning, såvida sådana åtgärder inte medför en oproportionerlig börda för arbetsgivaren. Om denna börda i tillräcklig grad kompenseras genom åtgärder som redan ingår i den berörda medlemsstatens politik för personer med funktionshinder bör den inte anses oproportionerlig.

Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

Kommissionens motivering

I förslaget till arbetslivsdirektivet redogjorde kommissionen för sin syn på begreppet rimlig anpassning enligt följande (KOM [1999] 565 slutlig s. 19; jfr också KOM [2000] 652 slutlig). Begreppet innebär i huvudsak att det bara går att uppnå likabehandling om det lämnas rimligt utrymme för funktionshinder så att hänsyn kan tas till den berörda personens förmåga att utföra ett särskilt arbete. Begreppet skapar inga förpliktelser gentemot dem som, även med rimlig anpassning, inte kan utföra de viktigaste arbetsuppgifterna i ett visst arbete. Skyldigheten har två begränsningar. För det första begränsar den sig till vad som är möjligt. För det andra är den begränsad om den skulle medföra orimliga svårigheter. Denna bestämmelse är tänkt att komplettera och förstärka arbetsgivarnas skyldigheter att anpassa arbetsplatsen till arbetstagare med funktionshinder enligt ramdirektivet 89/391/EEG.

Som en bilaga till förslaget finns kommissionens konsekvensanalys "Förslagets konsekvenser för företagen, särskilt för de små och medelstora företagen". Där lämnas ytterligare vägledning till vad kommissionen menar med rimliga anpassningsåtgärder enligt följande (s. 26).

Medlemsstaterna måste se till att rimlig anpassning görs där detta krävs för att personer med funktionshinder skall få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet. Det är därför som det i första hand är privata och offentliga arbetsgivare som är ansvariga för att rimlig anpassning görs. - - - Rimlig anpassning innebär att ändringar eller justeringar görs i samband med anställningen och av arbetsmiljön, såvida detta inte medför orimliga svårigheter för arbetsgivarna. Orimliga svårigheter innebär att en noggrann avvägning görs mellan de funktionshindrade personernas rättmätiga krav på likabehandling och de kostnader för samhället och företaget som detta kan komma att medföra. Rimlig anpassning inbegriper också många ändringar som finns att tillgå för alla arbetstagare som har särskilda behov och för att höja produktiviteten (som till exempel datorer med röstkontroll).

Direkt diskriminering är förbjuden enligt 3 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder. Förbudet gäller i de fall diskrimineringsförbudet mot direkt diskriminering generellt gäller, vilket närmare preciseras i lagens 5 § (jfr avsnitt 4.5).

Enligt bestämmelsen om stöd- och anpassningsåtgärder i 6 § gäller diskrimineringsförbudet i 3 §, i de fall som anges i lagens 5 §, även när arbetsgivaren genom skäligen stöd- och anpassningsåtgärder kan se till att den som har ett funktionshinder kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder. Regeln gäller i förhållande till arbetstagare, arbetssökande och den som utan att vara anställd söker eller fullgör yrkespraktik på en arbetsplats.

Generell arbetsmiljöanpassning enligt arbetsmiljölagen

Enligt arbetsmiljölagen (1977:1160) gäller bl.a. att arbetsförhållandena ska anpassas till människors olika förutsättningar i fysiskt och psykiskt avseende (2 kap. 1 § andra stycket). Det som åsyftas är en anpassning till människan i arbetslivet. Enligt förarbetena ska hänsyn tas till den enskilde arbetstagarens ålder, yrkesvana och övriga individuella förutsättningar. Arbetsbördan ska ges rimliga proportioner, både i fråga om fysisk och psykosocial belastning. Exempelvis bör inte en arbetstagare åläggas ett ansvar som han eller hon inte har utbildning för eller känner sig kapabel att klara av. Vid planering av arbetsmiljön måste beaktas att människor är olika och att arbetshandikapp är vanliga i arbetslivet (jfr prop. 1976/77:149 och prop. 1990/91:140 s. 44). Detta kallas generell arbetsmiljöanpassning.

Individuell arbetsmiljöanpassning

Enligt 3 kap. 3 § arbetsmiljölagen ska arbetsgivaren genom att anpassa arbetsförhållandena eller vidta annan lämplig åtgärd ta hänsyn till arbetstagarens särskilda förutsättningar för arbetet. Vid arbetets planläggning och anordnande ska beaktas att människors förutsättningar att utföra arbetsuppgifter är olika.

Bestämmelserna innebär att lagstiftaren på ett tydligare sätt än vad som gjorts tidigare vill framhålla arbetsgivarens ansvar för arbetsmiljöanpassningen. Det anges i förarbetena att genom bestämmelserna förtydligas arbetsgivarens skyldighet att anpassa arbetsförhållandena till arbetstagarens särskilda förutsättningar och att även i övrigt ta hänsyn till arbetstagarens särskilda förutsättningar för arbetet. Att ta hänsyn till arbetstagarens särskilda förutsättningar kan t.ex. innebära en bedömning i det enskilda fallet om arbetstagaren behöver särskilda personella stödinsatser eller individriktade åtgärder i miljön. Som exempel anges tekniska åtgärder eller anpassning av arbetsredskap, men även arbetsorganisatoriska frågor och åtgärder för att

förbättra den psykosociala arbetsmiljön kan komma i fråga (jfr prop. 1990/91:140 s. 45 och 46). Prop. 2007/08:95

Departementschefen angav vidare bl.a. följande (a. prop. s. 46 och 47).

Jag vill dock framhålla att avsikten med den nu föreslagna ändringen inte är att varje arbetsplats och arbetsuppgift måste anpassas till de olika förutsättningarna hos varje enskild individ. I vissa fall kan det exempelvis vara en lämpligare lösning att i första hand försöka bereda en anställd andra och mer lämpliga arbetsuppgifter inom ramen för anställningen. Detta förhållande får dock inte leda till att omplaceringslösningen av bekvämlighetsskäl väljs före arbetsmiljöanpassning. - - - Föredraganden framhöll i propositionen till arbetsmiljölagen att det naturligtvis finns en gräns för hur mycket man kan kräva av en arbetsgivare. Även i dag är det omöjligt att i lagen klart avgränsa ansvaret. Jag vill dock understryka att möjligheterna att anpassa arbetsvillkoren har ökat genom den tekniska utvecklingen och genom allt bättre kunskaper inom rehabiliteringsområdet. Detta måste också avspeglas i vad man kan kräva av arbetsgivaren.

Arbetsanpassning och rehabilitering

Arbetsgivaren ska se till att det i verksamheten finns en på lämpligt sätt organiserad arbetsanpassnings- och rehabiliteringsverksamhet för fullgörande av de uppgifter som enligt arbetsmiljölagen och enligt 22 kap. lagen (1962:381) om allmän försäkring vilar på arbetsgivaren (3 kap. 2 a § tredje stycket arbetsmiljölagen). Denna regel korresponderar med dels den ovan nämnda 3 kap. 3 § andra stycket arbetsmiljölagen där arbetsgivarens ansvar för arbetsanpassning anges, dels bestämmelserna i 22 kap. lagen om allmän försäkring som slår fast arbetsgivares ansvar för att erforderliga rehabiliteringsåtgärder vidtas. Närmare bestämmelser finns i Arbetsmiljöverkets föreskrifter (AFS 1994:1; se nedan).

Arbetsmiljöverkets föreskrifter

Arbetsmiljölagen är en ramlag. Lagen kompletteras med föreskrifter samt anvisningar och råd från Arbetsmiljöverket. I Arbetsanpassning och rehabilitering (AFS 1994:1) anges bl.a. att arbetsgivaren ska anpassa de enskilda arbetstagarnas arbetssituation med utgångspunkt från deras förutsättningar för arbetsuppgifterna. Därvid ska särskilt beaktas om den enskilde arbetstagaren har någon funktionsnedsättning eller annan begränsning av arbetsförmågan. I de allmänna råden till föreskrifterna anges att åtgärder som kan vidtas är anskaffande av tekniska hjälpmedel och särskilda arbetsredskap eller förändringar i den fysiska arbetsmiljön. Andra förslag till förändringar som nämns är förändringar i arbetsorganisationen, arbetsfördelningen, arbetsuppgifterna, arbetstiderna, arbetsmetoderna samt de psykologiska och sociala förhållandena.

Tillsyn och påföljder enligt arbetsmiljölagen

Arbetsmiljöverket utövar tillsyn över att arbetsmiljölagen och föreskrifter som meddelats med stöd av lagen följs (7 kap. 1 § arbetsmiljölagen).

Arbetsmiljölagens påföljdssystem är en kombination av straffhot, vite och sanktionsavgifter. Däremot innehåller lagen inga bestämmelser om skadestånd eller motsvarande ersättning såvitt nu är av intresse; bestämmelsen i 6 kap. 11 § avser andra förhållanden än de som nu avses.

För att säkra efterlevnaden av arbetsmiljölagens bestämmelser kan Arbetsmiljöverket meddela de förelägganden eller förbud som behövs för att lagen eller föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen ska efterlevas (7 kap. 7 §). I beslutet kan Arbetsmiljöverket sätta ut vite. Om arbetsgivaren inte vidtar en åtgärd enligt ett föreläggande, får Arbetsmiljöverket vidare förordna om rättelse på arbetsgivarens bekostnad.

Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet bryter mot ett föreläggande eller förbud som har meddelats med stöd av 7 kap. 7–9 §§ döms till böter eller fängelse i högst ett år. Detta gäller dock inte om föreläggandet eller förbudet har förenats med vite (8 kap. 1 §). Till böter döms också den som bryter mot skyddsföreskrifter för minderåriga eller lämnar oriktig uppgift m.m. (se närmare 8 kap. 2 §). Om det för en överträdelse har utfärdats en föreskrift om s.k. sanktionsavgift döms dock inte till ansvar enligt nyssnämnda 2 §. Med sanktionsavgift avses en särskild avgift som ska betalas om överträdelse har skett av en föreskrift som meddelats på visst sätt (8 kap. 5 §). Arbetsmiljölagen innehåller också en bestämmelse om förverkande av anordningar m.m. som använts vid brott som avses i 8 kap. (se 8 kap. 4 §).

Rehabilitering enligt lagen om allmän försäkring

I 22 kap. lagen (1962:381) om allmän försäkring (AFL) finns bestämmelser om rehabilitering. I 22 kap. avses med rehabilitering verksamhet som syftar till att återge den som har drabbats av sjukdom sin arbetsförmåga och förutsättningar att försörja sig själv genom förvärvsarbete (2 §). Regleringen bygger på tanken att åtskillnad görs mellan rehabiliteringsansvaret enligt AFL – som tar sikte på individuella behov – och allmänna skyldigheter för arbetsgivare enligt annan lagstiftning som gäller arbetsmiljö eller arbetsanpassning (jfr 1990/91:SfU16 s. 18).

Arbetsgivarens ansvar

Den försäkrades arbetsgivare ska enligt 22 kap. 3 § efter samråd med den försäkrade lämna de upplysningar till Försäkringskassan som behövs för att den försäkrades behov av rehabilitering snarast ska kunna klarläggas och även i övrigt medverka därtill. Arbetsgivaren ska också svara för att de åtgärder vidtas som behövs för en effektiv rehabilitering. Bestämmelser om arbetsgivarens skyldigheter avseende arbetsanpassning och rehabilitering finns även i arbetsmiljölagen (1977:1160).

Försäkringskassans ansvar

Enligt 22 kap. 5 och 6 §§ AFL gäller följande. Försäkringskassan samordnar och utövar tillsyn över de insatser som behövs för

rehabiliteringsverksamhet enligt lagen. Försäkringskassan ska i samråd med den försäkrade se till att hans eller hennes behov av rehabilitering snarast klarläggs och att de åtgärder vidtas som behövs för en effektiv rehabilitering. Försäkringskassan ska, om den försäkrade medger det, i arbetet med rehabiliteringen samverka med arbetsgivaren och arbetstagarorganisationer, hälso- och sjukvården, socialtjänsten samt arbetsmarknadsmyndigheterna och andra myndigheter som kan vara berörda. Försäkringskassan ska därvid verka för att dessa, var och en inom sitt verksamhetsområde, vidtar de åtgärder som behövs för en effektiv rehabilitering. Försäkringskassan ska se till att rehabiliteringsinsatser påbörjas så snart det av medicinska och andra skäl är möjligt.

Om den försäkrade behöver en rehabiliteringsåtgärd, för vilken ersättning kan utges enligt 22 kap., ska Försäkringskassan upprätta en rehabiliteringsplan. Planen ska såvitt möjligt upprättas i samråd med den försäkrade. Försäkringskassan ska fortlöpande se till att rehabiliteringsplanen följs och att det vid behov görs nödvändiga ändringar i den.

Sanktioner

I 22 kap. AFL finns inga bestämmelser om att sanktioner kan riktas mot den arbetsgivare som inte uppfyller lagens krav i fråga om rehabiliteringsinsatser.

Skälen för regeringens förslag

Stöd- och anpassningsåtgärder som en form av diskriminering

Arbetslivsdirektivet behandlar frågan om skäliga stöd- och anpassningsåtgärder utifrån ett diskrimineringsperspektiv. Enligt artikel 5 ska skäliga stöd- och anpassningsåtgärder garantera principen om likabehandling. Med principen om likabehandling avses enligt artikel 2 att det inte får förekomma direkt eller indirekt diskriminering.

I Sverige är regleringen inte fullt ut utformad utifrån ett diskrimineringsperspektiv. Lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder utgår från diskrimineringsperspektivet, medan arbetsgivares ansvar enligt arbetsmiljölagen och lagen om allmän försäkring (AFL) inte tillkommit för att motverka diskriminering.

Bestämmelserna i de två sistnämnda lagarna är inte heller utformade som diskrimineringsförbud. Grundläggande syften med arbetsgivaransvaret för arbetsmiljö- och rehabiliteringsarbetet är i stället dels att förebygga ohälsa och olycksfall, dels att underlätta återgång i arbete för dem som trots allt drabbas av sjukdom eller skada (jfr prop. 1990/91:140 s. 46). Arbetsmiljöanpassningen enligt arbetsmiljölagen innebär ändringar i arbetsmiljön. Det kan gälla tekniska hjälpmedel, ändringar i den fysiska arbetsmiljön, ändring av arbetsorganisationen, arbetsfördelning och arbetstider m.m. Detta kan sägas motsvara stöd- och

anpassningsåtgärder enligt arbetslivsdirektivet. I skäl 20 i arbetslivsdirektivet anges, som exempel på vilka åtgärder en arbetsgivare kan eller bör vidta, inredning av lokaler eller anpassning av utrustning, arbetstakt, arbetsfördelning, utbildningsmöjligheter eller arbetsledning. Arbetsgivarens rehabiliteringsansvar enligt AFL avser arbetslivsinriktade rehabiliteringsinsatser. Syftet med rehabilitering är att återge den som drabbats av sjukdom sin arbetsförmåga och förutsättningar att försörja sig själv (jfr 22 kap. 2 § AFL). Kärnan i rehabiliteringsarbetet är alltså i princip att stärka arbetstagarens möjligheter att återgå i arbete efter eller trots en sjukdom eller skada. Åtgärder som aktualiseras i det sammanhanget är sådana som utbildning, arbetsträning, yrkesvägledning m.m. Begreppen arbetsmiljöanpassning och rehabilitering kompletterar varandra. Arbetsmiljöanpassningen kan vara en förutsättning för en framgångsrik rehabilitering (a. prop. s. 46).

Dessa utgångspunkter kan jämföras med direktivets syn på rimliga anpassningsåtgärder som "ändringar eller justeringar [som] görs i samband med anställningen och av arbetsmiljön" (jfr kommissionens konsekvensanalys, ovan). Det är som framgår svårt att se någon egentlig skillnad i vilka åtgärder som kan aktualiseras till följd av arbetsgivarens skyldigheter enligt arbetslivsdirektivet respektive särskilt arbetsmiljölagen. Det är tydligt att begreppen arbetsmiljöanpassning, rehabilitering och anpassningsåtgärder går in i varandra och delvis sammanfaller.

Den iakttagelsen stämmer också överens med att kommissionen i sin motivering till förslaget till arbetslivsdirektivet anförde att direktivets bestämmelse är tänkt att komplettera och förstärka arbetsgivarnas skyldigheter att anpassa arbetsplatsen till arbetstagare med funktionshinder enligt ramdirektivet om åtgärder för att främja förbättringar av arbetstagarnas säkerhet och hälsa i arbetet (direktiv 89/391/EEG).

Ändringarna 2006 i lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet av personer med funktionshinder innebar att diskrimineringsperspektivet fick ökat genomslag samtidigt som samspelet mellan diskrimineringsförbudet och regleringen särskilt i arbetsmiljölagen blev tydligt (jfr prop. 2005/06:207 s. 17 f.). Regleringen i den nya diskrimineringslagen kommer att samverka med bestämmelserna i arbetsmiljölagen på samma sätt.

Diskrimineringsförbudet flyttas över till den nya lagen

Bestämmelser om arbetsgivares ansvar för skäliga stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder finns i 1999 års lag om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder. Sedan 1999 har förbudet gällt i huvudsak i förhållande till arbetssökande. Hösten 2006 förstärktes lagen så att arbetsgivarens skyldigheter även kom att avse arbetstagare under pågående anställning och personer som utan att vara anställda söker eller fullgör yrkespraktik på arbetsplatsen (jfr prop. 2005/06:207, bet. 2006/07:AU2, rskr. 2006/07:3). Genom den gällande regleringen i 1999 års lag om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder anses

arbetslivsdirektivets krav vara uppfyllda (jfr a. prop. s. 1). EG-rätten är alltså genomförd i aktuellt hänseende.

Ändringen 2006 kom till stånd parallellt med och oberoende av att Diskrimineringskommittén arbetade med att ta fram förslag till ny diskrimineringslagstiftning. Frågan om översyn av bestämmelserna om stöd- och anpassningsåtgärder i arbetslivet ingick inte särskilt i kommitténs uppdrag. I sitt förslag till lag om förbud och andra åtgärder mot diskriminering har emellertid kommittén, utan några invändningar mot regleringen eller förslag till ändringar, förordat att de gällande bestämmelserna i 1999 års arbetsrättsliga lag ska föras över till den nya lagen.

Att regleringen i 1999 års lag, inklusive de ändringar som trädde i kraft hösten 2006, flyttas över till den nya lagen är nu det naturliga förfarings sättet. Vissa redaktionella ändringar kan dock vara lämpliga. Den mest framträdande av dessa avser regelns placering i lagtexten. Regeringen anser att det är en fördel om skyldigheten i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder regleras i samma paragraf som diskrimineringsförbudet i övrigt (se förslaget till 2 kap. 1 § andra stycket i den nya lagen).

Vad som menas med stöd- och anpassningsåtgärder

Enligt arbetslivsdirektivet menas med skäliga stöd- och anpassningsåtgärder de åtgärder som behövs i det konkreta fallet för att göra det möjligt för en person med funktionshinder

- att få tillträde till,
- att delta i eller göra karriär i arbetslivet, eller
- att genomgå utbildning.

I dessa fall ska skyldigheten gälla såvida åtgärderna inte medför en oproportionerlig börda för arbetsgivaren (artikel 5).

I nyssnämnda propositionen (s. 23 f.) anfördes följande. EG-direktivets uttryck "få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet, eller att genomgå utbildning" motsvaras i den svenska diskrimineringslagen av de formuleringar som anger när förbuden gäller (5 §). Att "få tillträde" till anställning bör anses motsvaras av att arbetsgivaren beslutar i en anställningsfråga, tar ut en arbetssökande till anställningsintervju eller vidtar annan åtgärd under anställningsförfarandet (5 § 1). Att "delta i eller göra karriär i arbetslivet" kan anses syfta på sådant som att den anställde utan att hindras av sitt funktionshinder ska ha goda anställningsvillkor och arbetsförhållanden, kunna utvecklas i arbetet, växa och förkovra sig och kunna bli befördrad eller på annat sätt ha framgång och känna sig delaktig i arbetet och arbetsgemenskapen. Detta får anses motsvaras av punkterna i den svenska lagen som avser befordran m.m. (5 § 2), utbildning och yrkesvägledning (5 § 4), löne- och andra anställningsvillkor (5 § 5) och arbetsledning (5 § 6). I att "delta i och göra karriär" bör också ligga ett skydd mot uppsägningar, omplaceringar och liknande ingripande åtgärder, dvs. det som i diskrimineringslagen regleras i 5 § 7.

Det anfördes vidare i propositionen att tillämpningsområdet för diskrimineringsförbuden i diskrimineringslagen motsvarar det tillämpningsområde som artikel 5 i EG-direktivet anger. EG-direktivet i

aktuell del ansågs kunna genomföras på så sätt att arbetsgivarens skyldighet i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder bestämdes till att gälla i de situationer där diskrimineringsförbudet i allmänhet gäller.

Regeringen föreslår nu att diskrimineringsförbudet utformas något annorlunda än vad som är fallet enligt de nuvarande lagarna (jfr avsnitt 8.1.1). Materiellt sett har dock den föreslagna lydelsen minst samma räckvidd som den tidigare. Det som anfördes i 2006 års lagstiftningsärende är därför alltså relevant för frågan om hur arbetsgivarens skyldigheter i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder förhåller sig till det generella diskrimineringsförbudet.

Kopplingen till direkt diskriminering

Diskrimineringskommittén gör i sitt förslag ingen skillnad mellan direkt diskriminering och indirekt diskriminering när det gäller stöd- och anpassningsåtgärder. *Arbetsdomstolen* har anmärkt att kommittén inte har motiverat varför även indirekt diskriminering ska omfattas. Bakgrunden är att den nuvarande regleringen i 1999 års lag innebär att frågan om stöd- och anpassningsåtgärder är kopplad till förbudet mot direkt diskriminering. Regeringen vill erinra om att syftet med stöd- och anpassningsåtgärder är att söka eliminera eller reducera verkningarna av ett funktionshinder och på så vis söka skapa en jämförbar situation. Frågan om jämförbar situation har betydelse endast för bedömningen av om direkt diskriminering är för handen. Därmed kommer det inte att bli aktuellt att underlåtenhet i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder bedöms som indirekt diskriminering. Detta behöver dock inte särskilt anges i lagtexten.

Vad arbetsgivarens skyldighet bör innebära

Regeringen övergår nu till att beskriva vad arbetsgivarens ansvar för skäliga stöd- och anpassningsåtgärder bör innebära. Här redovisas särskilt – med utgångspunkt i det rättsläge som gäller efter 2006 års ändringar i 1999 års diskrimineringslag – vad syftet med åtgärderna ska vara, vidare vilken sorts åtgärder en arbetsgivare typiskt sett ska överväga samt riktlinjer för hur skälighetsbedömningen ska gå till. Regeringens utgångspunkt är att förslaget ska motsvara det som gäller enligt 1999 års lag om förbud mot diskriminering av personer med funktionshinder.

Att eliminera eller reducera verkningarna av funktionshindret

Diskrimineringsförbuden i lagen gäller, såvitt nu är av intresse, under den generella förutsättningen att den som åberopar ett förbud befinner sig i vad som kallas en "jämförbar situation".

Den som har ett funktionshinder befinner sig många gånger inte i en med andra jämförbar situation, just därför att funktionshindret medför nedsatt arbetsförmåga. För att om möjligt eliminera eller åtminstone reducera verkningarna av funktionshindret, och på så sätt söka se till att den som har funktionshindret kommer i en med andra jämförbar

situation, bör arbetsgivaren vara skyldig att överväga skäligen stöd- och anpassningsåtgärder. Om åtgärderna skulle kunna bidra till att den arbetsökande eller arbetstagaren kommer i en med andra jämförbar situation, får arbetsgivaren inte beakta funktionshindret. Detta bör gälla t.ex. när arbetsgivaren kallar arbetsökande till anställningsintervju eller fattar beslut om anställning eller befordran. Om arbetsgivaren nekar att anställa någon därför att denne på grund av sitt funktionshinder inte befinner sig i en jämförbar situation, bör beslutet utgöra diskriminering under förutsättning att skäligen stöd- och anpassningsåtgärder hade kunnat eliminera eller reducera verkningarna av funktionshindret så att funktionshindret inte längre haft betydelse. Skyldigheten bör också gälla under pågående anställning. Om arbetsgivaren underlåter att överväga stöd- och anpassningsåtgärder för någon som redan är anställd, t.ex. för att denne ska kunna delta i personalutbildning, bör detta kunna utgöra diskriminering i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder för arbetstagare under pågående anställning.

En löpande åtgärdsskyldighet?

Diskrimineringsförbudet utgår som nämnts från att den som har ett funktionshinder jämförs med andra. Förbudet innebär däremot inte att en arbetsgivare, utöver skyldigheten att söka se till att arbetstagaren kommer i en "jämförbar situation", också har vad man kan kalla en löpande skyldighet att underlätta för arbetstagare som har ett funktionshinder (jfr prop. 2005/06:207 s. 21). Arbetsgivare är alltså enligt diskrimineringsförbuden skyldiga att mer allmänt agera för att eliminera eller reducera verkningarna av ett funktionshinder oavsett om fråga är om att jämföra den enskilde arbetstagarens arbetsprestationer eller förhållanden med andra eller inte.

I praktiken samverkar diskrimineringsförbudet med regleringen i framför allt arbetsmiljölagen. Som närmare har redovisats ovan under Bakgrund ställer arbetsmiljölagen krav både på generell och – vilket nu är mest intressant – individuell arbetsmiljöanpassning. Enligt 3 kap. 3 § arbetsmiljölagen ska arbetsgivaren genom att anpassa arbetsförhållandena eller vidta annan lämplig åtgärd ta hänsyn till arbetstagarens särskilda förutsättningar för arbetet. Vid arbetets planläggning och anordnande ska beaktas att människors förutsättningar att utföra arbetsuppgifter är olika. Genom dessa bestämmelser förtydligas arbetsgivarens skyldighet att dels anpassa arbetsförhållandena till arbetstagarens särskilda förutsättningar, dels även i övrigt ta hänsyn till arbetstagarens särskilda förutsättningar för arbetet. Att på detta sätt ta hänsyn till arbetstagarens särskilda förutsättningar kan t.ex. innebära en bedömning i det enskilda fallet av om arbetstagaren behöver särskilda personella stödinsatser m.m. Vidare avses individriktade åtgärder i miljön. Som exempel kan anges tekniska åtgärder eller anpassning av arbetsredskap, men även arbetsorganisatoriska frågor och åtgärder för att förbättra den psykosociala arbetsmiljön kan komma i fråga (prop. 1990/91:140 s. 45 och 46). Diskrimineringslagen och arbetsmiljölagen kompletterar alltså varandra och i lagstiftningsärendet 2006 uttalades att

samspelet sammantaget innebär en förstärkning av regleringen (a. prop. s. 22). Prop. 2007/08:95

Det som nu sagts om arbetstagare gäller i tillämpliga delar också yrkespraktikanter.

Vilken sorts åtgärder en arbetsgivare ska överväga

Det går inte att generellt ange vilka faktiska åtgärder en arbetsgivare bör överväga för att eliminera eller reducera verkningarna av ett funktionshinder. Det beror på omständigheterna i det enskilda fallet. I första hand bör emellertid inriktningen på åtgärderna styras av arten och graden av arbetstagarens funktionshinder i förening med de krav som anställningen och arbetsuppgifterna innebär. Viss ledning finns också i arbetslivsdirektivet. Skäl 20 i direktivet anger att de åtgärder som en arbetsgivare vidtar ska vara effektiva och praktiska för att organisera arbetsplatsen med hänsyn till personer med funktionshinder. Som exempel nämns inredning av lokaler eller anpassning av utrustning, arbetstakt, arbetsfördelning, utbildningsmöjligheter eller arbetsledning.

Således bör typiskt sett åtgärderna avse arbetsplatsens utformning och det sätt på vilket arbetet organiseras. Åtgärderna bör ta sikte på att avhjälpa arbetstagarens svårigheter att utföra arbetsuppgifterna, att förbättra den fysiska tillgängligheten till arbetsplatsen och därtill hörande lokaler och att göra lokalerna och arbetsplatsen användbara för den som har funktionshindret. Några exempel redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 1 § andra stycket den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Skälighetsbedömningen

Enligt EG-direktivet är inte avsikten att skyldigheten i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder ska gå så långt att den medför orimliga svårigheter för arbetsgivarna. Enligt kommissionen ska en noggrann avvägning göras mellan de funktionshinderade personernas rättmätiga krav på likabehandling och de kostnader för samhället och företaget som detta kan komma att medföra.

Skälighetsbedömningen bör göras med särskild hänsyn till arbetsgivarens ekonomi och övriga förhållanden, arten och graden av arbetstagarens funktionshinder och anställningens varaktighet och form. Kostnaden bör ställas i relation till arbetsgivarens ekonomiska situation. Bedömningen bör ta sikte på förmågan att bära kostnaden. Även hänsyn till arbetsmiljölagen och annan befintlig lagstiftning bör kunna beaktas i skälighetsbedömningen på så sätt att åtgärder som en arbetsgivare har att vidta enligt arbetsmiljölagen normalt ska anses som skäliga även enligt diskrimineringslagen. Vidare bör teknisk och annan utveckling beaktas såtillvida att det som inte anses skäligt vid en viss tidpunkt kan komma att betraktas som skäligt vid ett senare tillfälle om utvecklingen föranleder en sådan bedömning.

När det gäller yrkespraktik bör arbetsgivarens skyldigheter i fråga om skäliga stöd- och anpassningsåtgärder typiskt sett vara mindre långtgående än vid anställning, eftersom en tid med yrkespraktik inte

innebär samma typ av nära avtalsrelation som en anställning. Yrkespraktik pågår dessutom normalt under en kortare tid än en anställning.

När åtgärderna ska övervägas

Skyldigheten gentemot arbetstagare under pågående anställning bör gälla oavsett när och hur funktionshindret uppstått. Det bör sakna betydelse om funktionshindret uppstått under anställningen eller om den anställda hade ett funktionshinder redan när anställningen påbörjades. Det är alltså förekomsten av funktionshindret i sig hos en arbetstagare som bör utlösa arbetsgivarens skyldighet att överväga stöd- och anpassningsåtgärder. Ett praktiskt fall kan vara att en arbetstagare som tidigare inte haft någon nedsättning av arbetsförmågan, under pågående anställning drabbas av en skada eller en sjukdom som innebär ett funktionshinder. Ett annat fall är att en arbetstagares funktionshinder förvärras. Skyldigheten bör vidare kunna aktualiseras av förändringar i verksamheten, arbetsplatsens organisering, arbetssättet eller liknande förhållanden som inte direkt är knutna till den enskilde arbetstagaren. Genom sådana ändringar kan ett behov av stöd- och anpassningsåtgärder uppstå för en arbetstagare med funktionshinder som tidigare inte haft det behovet. Motsvarande resonemang gäller i fråga om yrkespraktik.

Arbetsgivarens kännedom om funktionshindret

En förutsättning för arbetsgivarens skyldighet bör vara att arbetsgivaren har vetskap om eller bort inse att den arbetsökande eller arbetstagaren har ett funktionshinder. Som regel kan det antas att förekomsten av ett funktionshinder är känd för arbetsgivaren, men i andra fall kan ett funktionshinder vara svårt att märka för andra än den som har funktionshindret. För att arbetsgivaren ska kunna fullgöra sina skyldigheter kan situationen därför vara sådan att arbetstagaren bör informera arbetsgivaren om funktionshindrets innebörd och ange sin uppfattning om behovet av stöd- och anpassningsåtgärder. Den enskilde kan ofta antas själv veta bäst vilka begränsningar funktionshindret medför och kunna ange åtminstone en allmän uppfattning om vilken typ av åtgärder som kan vara lämpliga. Det säger dock sig självt att arbetsgivaren inte har rätt att förhålla sig passiv och endast invänta information från arbetstagaren. En arbetsgivare som har vetskap om att en arbetstagare har ett funktionshinder bör ta initiativ till en dialog med arbetstagaren och efterforska om stöd- och anpassningsåtgärder är möjliga för att eliminera eller reducera de begränsningar som funktionshindret medför.

Förhållandet till arbetsmiljölagen och lagen om allmän försäkring

Det finns samband mellan diskrimineringslagen, arbetsmiljölagen och lagen om allmän försäkring (AFL) på så sätt att samma eller liknande förhållanden regleras i lagarna. (Se närmare ovan under Bakgrund om regleringens närmare innehåll). Sambandet gäller i praktiken

arbetstagare. Bara i diskrimineringslagen finns bestämmelser som rör arbetssökande. I 2006 års lagstiftningsärende antogs vidare att inte heller den då föreslagna utökningen av tillämpningsområdet till arbetstagare under pågående anställning i praktiken skulle medföra några särskilda olägenheter (prop. 2005/06:207 s. 26). Det anfördes att de krav på vilka faktiska åtgärder en arbetsgivare ska överväga normalt får sägas vara desamma oavsett om anspråket grundas på arbetsmiljölagstiftningen eller 1999 års diskrimineringslag. Det fanns därmed inte skäl att anta att en arbetsgivare som inriktar sig på att uppfylla ansvaret enligt arbetsmiljölagen respektive AFL, och lyckas med det, samtidigt skulle behöva överväga ytterligare åtgärder på grund av reglerna i diskrimineringslagen. Utöver detta anfördes att diskrimineringslagen är en civilrättslig reglering medan bestämmelserna i arbetsmiljölagen till övervägande del utgör offentligrättsliga föreskrifter. Det är i sig inte ovanligt att bestämmelser som har olika karaktär men liknande innehåll på det sättet gäller parallellt.

Regeringen vill peka på att diskrimineringslagen och arbetsmiljölagen åtminstone delvis har olika syften och olika praktiska rättsverkningar. Diskrimineringsförbudet och påföljden diskrimineringsersättning gäller i ett enskilt fall och förutsätter att en jämförelse görs med andra arbetssökande eller arbetstagare. Reglerna kan också sägas ha en till stor del tillbakablickande karaktär. Frågan om en arbetsgivare uppfyllt sina skyldigheter gentemot en viss arbetssökande eller arbetstagare prövas enligt diskrimineringslagen i efterhand, och beroende på hur prövningen utfaller kan en påföljd utdömas. I princip kan en arbetsgivare efter att en påföljd utdömts välja att inte överväga några åtgärder. För att frågan om arbetsgivarens skyldigheter rättsligt ska aktualiseras igen krävs då att talan väcks på nytt i domstol eller blir föremål för förhandlingar.

De krav som ställs på arbetsgivaren enligt arbetsmiljölagen å andra sidan förutsätter inte att en arbetstagares situation jämförs med vad som gäller för andra. Åtgärder enligt arbetsmiljölagen gäller för alla arbetstagare, inte bara för dem som har funktionshinder. De är vidare framåtsyftande i den meningen att de avser vad arbetsgivaren ska göra. Den aspekten blir särskilt tydlig med hänsyn till att kraven på framtida handlande kan förenas med vite som ett påtryckningsmedel. Skadestånd eller motsvarande ersättning kan däremot inte utdömas.

De båda regelverken har mot bakgrund av det anförda sagts komplettera och förstärka varandra (a. prop. s. 27). Det är en styrka för systemet att ett ingripande med stöd i diskrimineringslagen i ett enskilt fall kan följas upp av framåtsyftande åtgärder för generell eller individuell arbetsmiljöanpassning enligt arbetsmiljölagen.

Det är naturligtvis inte önskvärt att en arbetsgivare som diskriminerar en arbetstagare drabbas både av vite enligt arbetsmiljölagen och av påföljd enligt diskrimineringslagen. Det får dock – med hänsyn till det anförda – antas att den situationen inte ska behöva uppstå i praktiken. Under alla omständigheter ligger det i sakens natur att de myndigheter som tillämpar regelverken beaktar att bestämmelser finns på två håll och att man tar hänsyn till den praxis som efterhand växer fram enligt respektive reglering.

8.1.3 Undantag från diskrimineringsförbudet vid anställning, befordran eller utbildning för befordran

Regeringens förslag: Förbudet för arbetsgivare att diskriminera hindrar inte särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna om, vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran, egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som har ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har föreslagit att diskrimineringsförbudet inte ska gälla vid anställning, befordran eller utbildning för befordran om det på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs är nödvändigt att en arbetsgivare tar hänsyn till kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig särskilt. *Arbetsdomstolen* och *Arbetsgivarverket* har ingen erinran mot förslaget. *Jämställdhetsombudsmannen* anser att ordet "nödvändigt" i kommitténs förslag gör förslaget alltför restriktivt formulerat och att lagtexten närmare bör ansluta till EG-direktivens lydelse.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt artikel 4 direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/437EG) får medlemsstaterna föreskriva att sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med ras eller etniskt ursprung inte ska utgöra diskriminering, om denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt. Motsvarande bestämmelser finns i artikel 2.6 likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) för diskrimineringsgrunden kön och i artikel 4.1 arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) för diskrimineringsgrunderna religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning och ålder. Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

De svenska lagarna

Sverige har utnyttjat möjligheten att göra undantag för s.k. verkliga och avgörande yrkeskrav i jämställdhetslagen (1991:433) och i 1999 års lagar – dvs. lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av

funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Enligt lagarna gäller inte förbudet mot direkt diskriminering vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran om visst kön, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder eller viss sexuell läggning är nödvändig på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs.

Uttalanden i förarbetena

Av förarbetena till nuvarande bestämmelser med undantag från diskrimineringsförbudet framgår bl.a. följande (prop. 2002/03:65 s. 186 f.; i prop. 2004/05:147 s. 99 f. har motsvarande uttalanden gjorts för diskrimineringsgrunden kön).

Undantaget bör motsvara EG-direktivens bestämmelser om undantag för ”verkliga och avgörande yrkeskrav”. Det är givet att tillämpningsområdet för undantaget måste vara snävt. Det bör för det första tillämpas endast vid anställningar, befordran och utbildning för befordran. Övriga faktiska situationer, som t.ex. i fråga om lönesättning, täcks inte av direktivens undantagsmöjlighet. EG-regeln är vidare utformad så att undantaget för anställningar, befordran och utbildning för befordran skall tolkas restriktivt. Här kan nämnas vad EG-kommissionen anförde när förslaget till direktivet mot etnisk diskriminering lades fram. Kommissionen ansåg att uttrycket ”verkligt och avgörande yrkeskrav” bör tolkas restriktivt och omfatta enbart de yrkeskvalifikationer som är absolut nödvändiga för att utöva yrkesverksamheten. Som exempel på när undantaget kan användas angav kommissionen teaterföreställningar där det krävs att skådespelare har en viss etnisk tillhörighet för att föreställningen skall bli äkta. Ett annat exempel var verksamheter som tillhandahåller personliga tjänster åt personer ur en viss etnisk grupp för att främja deras sociala välfärd. Om dessa tjänster bäst kan utföras av någon som tillhör samma etniska grupp skall särbehandling enligt kommissionen vara tillåten. Regeringen anser att de exempel som kommissionen angett är situationer där undantagsregeln skall kunna användas. Även om uppräknningen inte är uttömmande är det svårt att se att bestämmelsen skulle kunna tillämpas i särskilt många fall.

Kommissionens motiverade yttrande

EG-kommissionen har i juli 2007 riktat ett s.k. motiverat yttrande mot Sverige angående felaktigt genomförande av rådets direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (direktivet mot etnisk diskriminering). Den rättsliga grunden för yttrandet är artikel 226 i Fördraget om upprättande av Europeiska gemenskapen, enligt vilken kommissionen om den anser att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt fördraget ska avge ett motiverat yttrande i ärendet efter att ha gett den berörda staten tillfälle att inkomma med synpunkter. Om den berörda staten inte rättar sig efter yttrandet inom den tid som angetts av kommissionen får kommissionen föra ärendet vidare till EG-domstolen. Enligt kommissionen har Sverige underlåtit att korrekt genomföra bl.a.

artikel 4 i direktivet mot etnisk diskriminering. Kommissionen anför i yttrandet att den svenska lagen inte ställer några krav på att egenskapen i fråga – t.ex. en viss etnisk tillhörighet – ska utgöra ”ett verkligt och avgörande yrkeskrav” eller att målet ska vara legitimt och kravet proportionerligt, vilket föreskrivs i artikel 4. Kommissionen noterar att den svenska regeringen i tidigare skriftväxling med kommissionen citerat de svenska förarbeten där undantagets närmare innebörd redovisas. I anslutning till det förklarar sig kommissionen inse att dessa förarbeten tillmäts stor vikt vid tolkningen av svensk lagstiftning, men – anför kommissionen – problemet kvarstår att lagens ordalydelse är vagare än direktivet och kan uppfattas som att det medger många fler undantag, vilket kan vara vilseledande för dem som utsatts för diskriminering. Kommissionen tillägger att ett direktiv måste införlivas på ett så tydligt och exakt sätt att enskilda personer vet vilka rättigheter de har enligt direktivet. Detta gäller, poängterar kommissionen, särskilt för direktiv som tillförsäkrar den enskilde rättigheten att inte diskrimineras. Avslutningsvis anføres i yttrandet att EG-domstolen konsekvent framhållit att direktivens bestämmelser måste införlivas på ett så klart och exakt sätt att de uppfyller kraven på rättssäkerhet.

Regeringen har i svar på det motiverade yttrandet den 27 augusti 2007 anfört bl.a. följande. Som kommissionen noterat i det motiverade yttrandet tillmäts förarbeten stor vikt vid tolkningen av svensk lagstiftning. Med hänsyn till innehållet i gällande förarbeten, vilka redogjorts för i svaret på den formella underrättelsen, står det enligt regeringens mening klart att rättsläget i Sverige som sådant är förenligt med kommissionens tolkning av direktivet. För att emellertid säkerställa att det inte råder något som helst tvivel om undantagsbestämmelsens tillämpningsområde avser regeringen att ändra bestämmelsens ordalydelse.

Skälen för regeringens förslag

Behovet av en ny lydelse

Enligt artikel 4 i direktivet mot etnisk diskriminering får medlemsstaterna föreskriva att sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung inte ska utgöra diskriminering, om denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt. Motsvarande bestämmelser finns i likabehandlingsdirektivet för diskrimineringsgrunden kön och i arbetslivsdirektivet för övriga diskrimineringsgrunder. Sverige har utnyttjat denna möjlighet till undantag i jämställdhetslagen och i 1999 års lagar.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att den formulering av undantagsbestämmelsen som hittills använts ska flyttas över till den nya lagen med enbart språkliga justeringar och med tillägg för diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck (”könsidentitet” i kommitténs förslag) samt ålder. Regeringen delar

kommitténs utgångspunkt att ett undantag för verkliga och avgörande yrkeskrav vid framför allt anställningar behövs. Den befintliga bestämmelsen kan dock inte som kommittén föreslagit flyttas över till den nya lagen utan vidare. Som framgått ovan har regeringen i kontakter med kommissionen åtagit sig att lämna förslag till riksdagen på hur undantagsbestämmelsens lydelse kan ändras så att det inte råder något som helst tvivel om att undantagsbestämmelsens tillämpningsområde är detsamma som anges i EG-direktiven. Detta gäller oavsett att det enligt regeringens mening står klart att rättsläget i Sverige som sådant är förenligt med kommissionens tolkning av direktivet. I sak behöver dock undantaget från diskrimineringsförbudet inte ges annan innebörd än vad som redan följer av gällande rätt såsom den redovisas i lagmotiven.

Hur direktivets artikel 4.1 bör uppfattas

Syftet med ändringen av undantagets lydelse är att den svenska bestämmelsen så långt möjligt ska efterlikna EG-regelns avfattning. Det måste stå klart att det verkligen varit de krav som arbetet ställer, eller det sammanhang där arbetet utförs, som varit styrande i det enskilda fallet. Direktivets ord ”yrkeskrav” bör kunna förstås som yrkeskvalifikationer, meriter eller förutsättningar för att kunna utföra ett arbete väl. När direktivet talar om ett ”verkligt” [yrkeskrav] får det antas syfta på att kravet inte får vara uppdiktat, att dess uppställande t.ex. inför ett anställningsbeslut inte framstår som en förevändning eller dimridå som döljer den verkliga orsaken till varför en viss person anställs eller inte anställs. Att yrkeskravet vidare ska vara ”avgörande” får ges innebörden att fråga ska vara om den egenskap eller förmåga hos den arbetssökande som gör att han eller hon kan utföra arbetet bättre än andra. ”Ett legitimt mål” kan antas innebära att syftet med att ställa kravet ska vara godtagbart i bemärkelsen att det är förenligt med de värderingar som direktivet uttrycker, eller allmänt sett värt att sträva efter i ett demokratiskt samhälle som respekterar människors grundläggande fri- och rättigheter. Slutligen kan direktivets uttryck ”proportionerligt krav” ges innebörden att avsteget från icke-diskrimineringsprincipen inte får vara större än vad som krävs för att uppnå det nyssnämnda, berättigade eller godtagbara syftet (det ”legitima målet”). Saken kan också uttryckas som att det medel som används för att uppnå ett visst syfte ska vara lämpligt och nödvändigt. Det ska leda till önskat resultat och inga alternativa, mindre ingripande handlingssätt ska kunna leda till resultatet.

Ett exempel kan belysa resonemanget. Antag att ett teatersällskap vill anställa en skådespelare för en uppsättning som bygger på en roman där en färgad man har huvudrollen. En tillräckligt men inte bäst meriterad svart skådespelare kan då på grund av hudfärgen ges försteg framför en mer erfaren och meriterad vit kollega utan att den senare kan sägas ha blivit diskriminerad. ”Yrkeskravet” är svart hudfärg. Det är ett ”verkligt” krav i meningen att det inte är en förevändning som döljer någon annan, icke redovisad urvalsgrund. Det är vidare ”avgörande”; bland flera annars möjliga skådespelare väljs just den som har passande hudfärg och som kan antas utföra arbetet bäst. Syftet med att ställa krav på viss hudfärg, är att finna den skådespelare som bäst kan gestalta den svarta

huvudpersonen. Det får i sammanhanget anses vara berättigat (legitimt) med hänsyn till ”arbetets natur”. Det ”medel” som används för att uppnå syftet är att anlita den svarte skådespelaren, vilket innebär att den mest meriterade skådespelaren inte får rollen. Att hänsyn tagits till hudfärgen kan uppfattas som att förfarandet står i strid med diskrimineringsförbudet. Men det eftersträvade syftet – att finna den skådespelare som bäst kan gestalta den svarta huvudpersonen – kan inte uppnås genom någon mindre ingripande åtgärd.

Hur undantagsregeln bör formuleras

För att säkerställa att direktivets innebörd framgår av själva lagtexten bör enligt regeringens mening undantagsregeln formuleras så att diskrimineringsförbudet inte hindrar särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna om, vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran, egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som har ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet. Motsvarande formulering där avgörande vikt fästes vid ”syftet” respektive ”lämpligt och nödvändigt” förekommer i flera andra undantag från diskrimineringsförbuden i den föreslagna lagen (jfr t.ex. förevarande paragraf fjärde punkten samt 2 kap. 6 och 9 §§ om utbildning respektive arbetsmarknadspolitisk verksamhet). Inget av dessa undantag grundar sig på artiklarna om ”verkliga och avgörande yrkeskrav” i direktiven, men det kan ändå vara en fördel om lagens olika undantagsbestämmelser har en lika lydelse i de fall så är möjligt.

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) anser att ordet ”nödvändigt” i de hittillsvarande lagarna och i kommitténs förslag gör undantaget alltför restriktivt formulerat. JämO:s uppfattning grundar sig på att direktivets ord ”proportionerligt” synes lämna ett större utrymme för avsteg från diskrimineringsförbudet än vad ordet ”nödvändigt” och uttalanden i förarbetena ger vid handen. Med utgångspunkten att nuvarande rättsläge sådant det redovisas i lagförarbetena ska bestå, och med hänsyn till vad som nyss sagts om en enhetlig utformning av bestämmelserna, anser regeringen att ”nödvändigt” lämpligen kan finnas med även i den nya lydelsen av undantagsregeln.

Innebörden av undantaget

Innebörden av undantaget är som nämnts avsedd att vara densamma som i de nuvarande lagarna. Närmare uttalanden redovisas i författningskommentaren (se kommentaren till 2 kap. 2 § i avsnitt 19.1).

Ett specialfall är organisationer som med hänsyn till verksamhetens ändamål och speciella förutsättningar bör ges en särskild möjlighet att väga in hänsyn till någon av diskrimineringsgrunderna i ett anställnings- eller befordringsbeslut. Det är här fråga om verksamheter som bygger på religiösa, ideologiska eller värderingsmässiga grunder. Det är rimligt att en arbetstagare vars funktion eller arbetsuppgifter har nära samband med verksamhetens kärna delar organisationens eller verksamhetens

åskådning eller grundläggande värderingar. Det kan vara fråga om att värna en verksamhets legitimitet och integritet i förhållande till medlemmar och i förhållande till utomstående. För organisationer som verkar för ett visst ändamål kan det för trovärdigheten vara väsentligt att personer som representerar eller verkar inom organisationen har en särskild tillhörighet till den. Religiösa sammanslutningar bör kunna kräva att den som ska arbeta i funktioner som berör själva religionsutövningen eller som ska företräda verksamheten gentemot allmänheten eller medlemmar bekänner sig till den tro eller religion som utövas. Trossamfund ska inte behöva ställas inför dilemman att för sådana uppgifter behöva anställa någon som bekänner sig till en annan tro eller inte alls är troende. Ett annat exempel är att en kyrka eller motsvarande vid anställning av en präst eller någon som ska arbeta med självvård eller annan kyrklig verksamhet i en viss invandrargrupp, bör kunna ställa krav på att personen i fråga har samma religion som dem han eller hon ska möta i arbetet. Likaledes bör en ideell organisation för homosexuella eller för personer med funktionshinder eller en intresseorganisation för äldre kunna ställa krav på att den som företräder organisationen själv är homosexuell respektive har ett funktionshinder eller är äldre. Detsamma gäller invandrarföreningar och organisationer som verkar för en viss etnisk grupps intressen eller mera allmänt för invandrades intressen.

Undantaget tar sikte på anställningar av personer som företräder en verksamhet eller är ”synliga” i förhållande till medlemmar eller utåt mot allmänheten. En arbetsgivare bör inte kunna åberopa undantagsmöjligheten till stöd för krav på att alla anställda – oavsett arbetsuppgifter – ska ha det kön, viss könsöverskridande identitet eller uttryck, den etniska tillhörighet, den religion eller annan trosuppfattning, det funktionshinder, den sexuella läggning eller den ålder som organisationen verkar för eller vill associeras med. Arbetsgivaren ska ha starka skäl för att få tillämpa undantagsregeln. Det måste stå klart att det verkligen varit de krav som arbetet ställer, eller det sammanhang där arbetet utförs, som varit styrande i det enskilda fallet.

Särskilt om ålder

Diskrimineringskommittén anför att det inte är självklart att ett undantag för verkliga och avgörande yrkeskrav behövs även för ålder. Kommittén har emellertid stannat för att föreslå en sådan regel och regeringen ansluter sig till vad kommittén anför. För att anknyta till det exempel om teaterföreställningar som kommissionen lämnat skulle ett sådant undantag för ålder kunna vara tillämpligt t.ex. när det krävs att en skådespelare har en viss ålder för att föreställningen ska bli äkta eller verklighetstrogen. Ett annat exempel är att en ideell organisation för pensionärer eller ungdomar bör kunna ställa krav på att den som företräder organisationen själv är i samma ålder som de vilka han eller hon ska representera. Det kan för trovärdigheten och medlemmarnas identifiering med organisationen vara väsentligt att en person som representerar organisationen har en särskild tillhörighet genom att vara t.ex. pensionär eller ung.

Det kan således förekomma situationer där ett undantag för verkliga och avgörande yrkeskrav kan få betydelse även för ålder. Det ligger dessutom nära till hands att diskrimineringsförbudet och undantagen som gäller ålder utformas på samma sätt som motsvarande förbud för kön, etnisk tillhörighet och de andra diskrimineringsgrunderna.

Särskilt om könsöverskridande identitet eller uttryck

Ett undantag för verkliga och avgörande yrkeskrav bör finnas även för den nya diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck. Ett exempel på när undantag kan vara aktuellt är att en ideell organisation för t.ex. transvestiter bör kunna ställa krav på att den som företräder organisationen själv är transvestit.

8.1.4 Undantag från diskrimineringsförbudet för positiv särbehandling

Regeringens förslag: Förbudet för arbetsgivare att diskriminera hindrar inte åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män och som avser annat än löne- eller andra anställningsvillkor.

Regeringens bedömning: Positiv etnisk särbehandling bör inte vara tillåten.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens i fråga om positiv särbehandling på grund av kön. Kommittén har därutöver föreslagit att också positiv etnisk särbehandling ska vara tillåten.

Remissinstanserna: *Svenskt Näringsliv* motsätter sig positiv särbehandling på grund av kön. Övriga har inga invändningar såvitt gäller kön. – När det gäller positiv etnisk särbehandling är några remissinstanser positiva, medan en överväldigande majoritet avstyrker. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* framhåller att positiv särbehandling kan vara ett led i arbetsgivares arbete för att främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett etnisk tillhörighet men att det inte kan vara en ensam lösning. *Centrum mot rasism* tillstyrker förslaget och anför att det är ett sätt att bryta den strukturella diskriminering som länge har funnits på arbetsmarknaden och som har inneburit en pågående positiv särbehandling av människor med en svensk etnisk bakgrund. *Samarbetsorganet för etniska organisationer i Sverige* anser att positiv etnisk särbehandling ska införas av principiella skäl, och att fördelarna överväger nackdelarna.

Bl.a. *Riksdagens ombudsmän*, *Arbetsdomstolen*, *Hovrätten över Skåne och Blekinge*, *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)*, *Integrationsverket*, *Arbetsgivarverket*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *Arbetslivsinstitutet*, *Landsorganisationen i Sverige*, *Tjänstemännens Centralorganisation*, *Sveriges Akademikers Centralorganisation* och *Svenskt Näringsliv* avstyrker förslaget. De grundläggande invändningarna är att förslaget

innebär principiella och praktiska problem med hänsyn till bl.a. behovet av kartläggning och registrering av människors etniska tillhörighet. Enligt Integrationsverket har kommittén underskattat svårigheterna med att använda positiv särbehandling på ett rättssäkert, förutsebart och konsekvent sätt och den har inte heller beaktat svårigheterna med att följa upp och utvärdera behandlingen. *Skatteverket* anför att en regel om positiv särbehandling på grund av etnicitet skulle bli svårtillämpad och leda till rättsosäkerhet, godtycke och oförutsägbarhet.

Bakgrund

EG-fördraget

Enligt artikel 141.4 i EG-fördraget får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om åtgärder som rör särskilda förmåner för att göra det lättare för det underrepresenterade könet att bedriva en yrkesverksamhet eller för att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären i syfte att i praktiken säkerställa full jämställdhet i arbetslivet mellan kvinnor och män.

Direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet

Direktivet mot etnisk diskriminering (2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (2000/78/EG) innehåller båda bestämmelser som ger utrymme för avsteg från likabehandlingsprincipen. Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3. Artikel 5 i direktivet mot etnisk diskriminering har följande lydelse:

I syfte att säkerställa full jämlikhet i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer av viss ras eller ett visst etniskt ursprung missgynnas eller kompenseras för ett sådant missgynnande.

I kommissionens förslag till direktivet anges att enbart likabehandling kan vara otillräckligt om man inte kan råda bot på de ackumulerade nackdelarna för diskriminerade grupper och att medlemsstaterna med stöd av artikel 5 får anta de lagar eller andra författningar som krävs för att undvika och komma till rätta med bristande jämlikhet (KOM (1999) 566 slutlig, Förslag till rådets direktiv om genomförandet av principen om likabehandling av enskilda personer oavsett ras eller etniskt ursprung, s. 8).

Artikel 7.1 arbetslivsdirektivet har följande lydelse:

I syfte att säkerställa full jämlikhet i yrkeslivet får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer på någon av de grunder som anges i artikel 1 missgynnas eller kompenseras för ett sådant missgynnande.

Av artikel 1 framgår att arbetslivsdirektivet omfattar diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder och sexuell läggning.

I kommissionens förslag till arbetslivsdirektivet anges att likabehandling kanske i sig inte är tillräckligt om det inte leder till verklig jämlikhet och att likabehandling också kan innebära att man medger vissa grupper särskilda rättigheter. I förslaget anges vidare att medlemsstaterna med stöd av bestämmelsen får anta de lagar eller andra författningar som krävs för att komma till rätta med bristande jämlikhet. Det betonas att sådan positiv särbehandling utgör ett undantag från jämlikhetsprincipen varför den ska tolkas snävt och mot bakgrund av EG-domstolens rättspraxis i fråga om könsdiskriminering. Ordalydelsen i bestämmelsen anges vara inspirerad av artikel 141.4 i EG-fördraget (KOM [1999] 565 slutlig, Förslag till rådets direktiv om inrättande av allmänna ramar för likabehandling i arbetslivet, s. 10 f.).

Likabehandlingsdirektivet

Enligt artikel 2.8 likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) får medlemsstaterna behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i EG-fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män.

I skäl 15 till 2002 års ändringar i direktivet anges att förbudet mot diskriminering inte bör hindra att bestämmelser bibehålls eller antas för att förhindra eller kompensera nackdelar för en grupp av personer av ett och samma kön. Sådana åtgärder innebär att organisationer för personer av ett och samma kön är tillåtna, om organisationernas huvudsakliga syfte är att främja dessa personers särskilda behov och att främja jämställdheten mellan kvinnor och män.

Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

Avgöranden från EG-domstolen

EG-domstolen har i flera mål uttalat sig om positiv särbehandling på grund av kön. Dessa avgöranden – som utförligt refereras i kommitténs betänkande, avsnitt 7.2.4 – är mål 312/86 Europeiska gemenskapernas kommission mot Franska republiken, REG 1988, s. 6315 (Celex 61986J0312), mål C-450/93 Eckhard Kalanke mot Freie Hansestadt Bremen, REG 1995, s. I-3051 (Celex 61993J0450), mål C-409/95 Hellmut Marschall mot Land Nordrhein-Westfalen, REG 1997, s. I-6363 (Celex 61995J0409), mål C-158/97 Georg Badeck m.fl. i närvaro av Hessische Ministerpräsident och Landesanwalt beim Staatsgerichtshof des Landes Hessen, REG 2000, s. I-1875 (Celex 61997J0158), mål C-407/98 Katarina Abrahamsson och Leif Anderson mot Elisabet Fogelqvist, REG 2000, s. I-5539 (Celex 61998J0407), mål C-79/99 Julia Schnorbus mot Land Hessen, REG 2000, s. I-10997 (Celex 61999J0079) och mål C-476/99 H. Lommers mot Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, REG 2002, s. I-2891 (Celex 61999J0476).

1984 års rekommendation om positiv särbehandling

I rekommendation 84/635/EEG om främjande av positiv särbehandling av kvinnor uppmanar rådet medlemsstaterna att vidta olika former av

åtgärder i detta syfte (Council recommendation of 13 December 1984 on the promotion of positive action for women, EGT L 331, 19.12.1984, s. 34; Celex 31984H0635; någon svensk version finns inte tillgänglig). I rekommendationen anförs (tredje övervägandet) att gällande regler om likabehandling, som har till syfte att säkra den enskildes rättigheter, inte är tillräckliga för att avlägsna alla former av faktiska ojämlikheter om inte regeringarna, arbetsmarknadens parter och andra berörda organ dessutom vidtar åtgärder i syfte att motverka de negativa verkningar som kvinnor på arbetsmarknaden utsätts för som följd av attityder, beteenden och strukturer i samhället.

Med uttrycklig hänvisning till dåvarande artikel 2.4 i likabehandlingsdirektivet rekommenderar rådet medlemsstaterna att föra en politik med positiva åtgärder i syfte att avlägsna de faktiska ojämlikheter som kvinnor utsätts för i arbetslivet och främja en könsutjämning på arbetsmarknaden; denna politik ska, med fullständig hänsyn till de befogenheter som arbetsmarknadens parter har, omfatta lämpliga generella och särskilda åtgärder i nationell politik och praxis för att

- a) avlägsna eller kompensera de negativa verkningar för yrkesarbetande eller arbetssökande kvinnor som följer av attityder, agerande och strukturer som grundas på traditionella könsroller i samhället,
- b) främja kvinnors deltagande i olika former av verksamhet i sektorer på arbetsmarknaden där de är underrepresenterade, särskilt framtidssektorer, samt på högre ansvarsnivåer för att bättre utnyttja arbetskraften.

Svenska bestämmelser

Av 2 kap. 15 § regeringsformen (RF) framgår att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas därför att han med hänsyn till ras, hudfärg eller etniskt ursprung tillhör minoritet. Något motsvarande skydd för majoritetsbefolkningen finns inte. I 2 kap. 16 § RF fastslås att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas på grund av sitt kön. Detta gäller dock inte om föreskriften utgör led i strävanden att åstadkomma jämställdhet mellan män och kvinnor eller avser värnplikt eller motsvarande tjänsteplikt. Sådana föreskrifter med anknytning till arbetslivet finns dels i 17 § andra stycket andra punkten jämställdhetslagen (1991:433), dels i 4 kap. 16 § högskoleförordningen (1993:100).

Saklig grund vid offentlig anställning

I fråga om statliga anställningar måste bestämmelserna i 11 kap. 9 § andra stycket RF och 4 § lagen (1994:260) om offentlig anställning (LOA) iakttas.

Enligt 11 kap. 9 § andra stycket RF ska vid tillsättning av statlig tjänst avseende endast fästas vid sakliga grunder såsom förtjänst och skicklighet. Uppräkningen av sakliga grunder är inte uttömmande. Av

förarbetena till bestämmelsen framgår att man därmed velat öppna för möjligheten att beakta även bl.a. arbetsmarknadspolitiska hänsyn (prop. 1973:90 s. 406, bil. 3 s. 265). Det förutsätts i förarbetena att möjligheten kommer att utnyttjas på ett sådant sätt att inga faror för den enskildes rättssäkerhet kommer att uppstå. I litteraturen har uttryckts åsikten att man bör kunna hävda att beaktande av kön – inom ramen för tillämpning av jämställdhetsaspekten såsom en saklig grund – förutsätter att sökandenas meriter är någorlunda likvärdiga (jfr också KU 1973:26 s. 72).

Enligt 4 § LOA ska vid anställning avseende fästas bara vid sakliga grunder såsom förtjänst och skicklighet. Skickligheten ska dock sättas främst om det inte finns särskilda skäl för något annat. Uppräkningen av sakliga grunder är inte uttömmande. Hänsyn kan t.ex. tas till strävandena efter jämställdhet. Enligt 4 § anställningsförordningen (1994:373), som gäller för arbetstagare hos myndigheterna under regeringen, ska myndigheten vid anställning utöver skickligheten och förtjänsten också beakta sådana sakliga grunder som stämmer överens med bl.a. jämställdhetsmål.

Jämställdhetslagen

Enligt 17 § andra stycket andra punkten jämställdhetslagen gäller diskrimineringsförbudet inte om behandlingen är ett led i strävanden att främja jämställdhet i arbetslivet och det inte är fråga om tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga. Detta brukar benämnas som ett undantag för positiv särbehandling (jfr t.ex. prop. 1999/2000:143 s. 39).

Högskoleförordningen

Om en högskola har beslutat att positiv särbehandling får tillämpas vid en viss anställning eller ett visst slag av anställning som ett led i strävandena att främja jämställdhet i arbetet gäller enligt 4 kap. 16 § högskoleförordningen följande. Vid anställningen får en person av underrepresenterat kön med tillräckliga sådana kvalifikationer som avses i förordningen utses framför en person av motsatt kön som annars skulle ha utsetts. Positiv särbehandling får dock inte tillämpas om skillnaden mellan personernas kvalifikationer är så stor att tillämpningen skulle stå i strid med kravet på saklighet vid anställningen.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Vad som menas med positiv särbehandling

Begreppet positiv särbehandling är inte definierat i lag. Diskrimineringskommittén påpekar att det inte heller finns någon given definition av begreppet som alla är ense om. Enligt kommittén är det slående hur många olika ord eller begrepp det nationellt och internationellt finns som kan användas med snarlik eller näraliggande

betydelse. Några sådana svenska termer är särskilda åtgärder, aktiva åtgärder och kvotering. På engelska finns bl.a. termerna active measures, positive action och preferential treatment.

Diskrimineringskommittén gör i betänkandet en genomgång av rättsfall från EG-domstolen och ställer mot bakgrund av rättsfallen upp några bärande beståndsdelar eller utmärkande drag för positiv särbehandling. Regeringen ställer sig bakom de delar av kommitténs resonemang som anger att med positiv särbehandling avses särskilda åtgärder

- som innebär företräde, fördelar eller förmåner åt eftersatta eller underrepresenterade grupper,

- vars syfte är att uppnå reell jämställdhet eller jämlikhet i praktiken för personer i den gruppen,

- som är tillfälliga i den meningen att de tillämpas endast så länge det finns behov av dem, och

- vars tillämpning är en möjlighet och inte skyldighet.

Regeringen ansluter sig också till kommitténs slutsats att positiv särbehandling i EG-rättens mening inte enbart handlar om det fallet att den som ges försteg har *sämre* meriter eller andra kvalifikationer än den som får stå tillbaka, t.ex. vid en anställning. Även när den aktuella egenskapen – t.ex. kön – får fälla avgörandet vid *lika* meriter innebär hänsynstagandet att positiv särbehandling tillämpas.

Till detta kan fogas att positiv särbehandling som syftar till att i praktiken säkerställa full jämställdhet eller jämlikhet bör anses vara en del av den EG-rättsliga likabehandlingsprincipen i vid mening. Detta framgår redan av artikel 144.4 i EG-fördraget och de ovan citerade EG-direktiven enligt vilka principen om likabehandling ”inte får hindra” sådana åtgärder som här benämns som positiv särbehandling.

När positiv särbehandling är tillåten

Diskrimineringskommittén framhåller att utrymmet för positiv särbehandling – dvs. i vilka fall och i vilken utsträckning metoden kan användas – inte är en fråga som Sverige eller någon annan medlemsstat i EU förfogar över nationellt. Utrymmet bestäms av EG-rätten, som har företräde framför nationell rätt. Svenska lagregler om positiv särbehandling kan inte utformas eller tillämpas på ett sätt som går utöver EG-rätten. De begränsningar i möjligheten att tillåta positiv särbehandling som följer av EG-rätten styr således Sveriges handlingsutrymme nationellt.

Av rättsfallen från EG-domstolen följer att vissa villkor måste vara uppfyllda för att positiv särbehandling ska vara tillåten. Detta gäller oavsett om fråga är om positiv särbehandling vid likvärdiga meriter eller när det finns skillnader i olika personers meriter. EG-rätten bör enligt kommittén i detta avseende kunna sammanfattas på så sätt att positiv särbehandling är EG-rättsligt tillåten

- när två arbetsökande, arbetstagare etc. har lika eller nästan lika meriter. Om det råder en påtaglig skillnad mellan t.ex. två personers meriter eller personliga kvalifikationer är positiv särbehandling inte tillåten,

– så länge en egenskap som t.ex. kön eller etnisk tillhörighet inte är automatiskt eller ovillkorligt avgörande, utan en objektiv bedömning görs av t.ex. en arbetssökandes alla meriter och personliga förhållanden där även icke-traditionella meriter får vägas in, och

– om särbehandlingen står i proportion till ändamålet.

Ingen remissinstans har invänt mot kommitténs resonemang när det gäller vilket utrymme som finns för att tillämpa positiv särbehandling. Regeringen ansluter sig till kommitténs slutsatser.

Skillnader i meriter

Den centrala frågan när det gäller utrymmet för positiv särbehandling är i allmänhet hur stor skillnaden i meriter mellan två arbetssökande får vara för att positiv särbehandling ska få tillämpas. Bestämmelserna i EG-fördraget och i olika enskilda EG-direktiv är inte så precisa att utrymmet för positiv särbehandling framgår klart. I stället har EG-domstolen i ett antal avgöranden kommit att uttala sig om i vilka fall och i vilken utsträckning positiv särbehandling är tillåten.

Kommittén sammanfattar rättsläget som att positiv särbehandling kan användas när två arbetssökande, arbetstagare etc. har lika eller nästan lika meriter. Om det råder en större skillnad mellan två eller flera personers meriter eller personliga kvalifikationer är positiv särbehandling inte tillåten.

Utrymmet är alltså litet. Det går inte utöver det utrymme som kan anses finnas vid en prövning enligt 4 § lagen om offentlig anställning (LOA).

Automatiskt och ovillkorligt företräde

Bestämmelser om positiv särbehandling får inte innebära att en viss egenskap (såsom t.ex. kön eller etnisk tillhörighet) automatiskt utlöser den positiva särbehandlingen, t.ex. ger företräde vid anställning. Man kan med någon förenkling säga att en regel som anger att företräde för t.ex. kvinnor ska gälla därmed inte är tillåten. Däremot är en regel som anger att företräde får ges tillåten.

Detta innebär att kvotering inte är en tillåten form av positiv särbehandling. Det kännetecknande för kvotering är just att den egenskap som premieras – t.ex. kön – är automatiskt utslagsgivande.

En objektiv helhetsbedömning

Om positiv särbehandling tillämpas ska en helhetsbedömning utifrån alla kriterier göras i det enskilda fallet. Ett led i den objektiva bedömningen är att en arbetssökandes eller arbetstagares alla meriter och personliga förhållanden ska beaktas. Vidare ska arbetsgivarens system för urvalsgrunder och viktning av fördelar och nackdelar hos de arbetssökande vara ”genomskinligt” i den meningen att en domstol eller annan utomstående kan granska det och kontrollera att det följs.

Att ett beslut om positiv särbehandling ska stå i proportion till ändamålet kan karakteriseras som en avvägningsnorm. Om målet – t.ex. en viss andel av arbetsstyrkan med visst kön – nästan är uppfyllt bör alltså positiv särbehandling användas med försiktighet.

I kravet på proportionerlighet ligger att de åtgärder som är aktuella inte ska vara mer ingripande än vad som behövs. Här spelar graden av underläge eller utsatt position en viktig roll. Ju högre grad av underläge eller eftersatt position för de som tillhör den aktuella gruppen, desto större grad av positiv särbehandling är tänkbar.

Kravet på proportionalitet anknyter också till frågan om merit skillnader mellan t.ex. två arbetssökande. Det får antas innebära att positiv särbehandling inte får tillämpas om skillnaden mellan personernas kvalifikationer är så stor att tillämpningen skulle stå i strid med krav på att beslut om en anställning fattas på sakliga grunder. I fråga om offentliga arbetsgivare innebär regleringen i RF och LOA att positiv särbehandling inte kan komma i fråga när den ene arbetssökandens kvalifikationer klart överstiger den andres. För privata arbetsgivare saknas motsvarande uttryckliga reglering, men det får alltså sägas följa av EG-rättens företrädare att positiv särbehandling inte kommer i fråga när skillnaden i fråga om kvalifikationer är alltför betydande.

Positiv särbehandling på grund av kön bör fortsatt vara tillåten i Sverige

Diskrimineringskommittén har föreslagit att det befintliga undantaget i jämställdhetslagen för positiv särbehandling på grund av kön flyttas över till den föreslagna nya lagen. Diskrimineringsförbudet i den nya lagen bör enligt kommittén inte gälla om en arbetsgivares handlingsätt är ett led i strävanden att främja jämställdhet i arbetslivet; undantaget från diskrimineringsförbud ska dock inte vara tillämpligt när fråga är om tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga.

Regeringen anser att det finns goda skäl att följa kommitténs förslag. Arbetsgivares möjlighet att i planmässig ordning tillämpa positiv särbehandling på grund av kön har funnits sedan den första jämställdhetslagstiftningen tillkom i början på 1980-talet. Det är, som Diskrimineringskommittén framhåller, inte klarlagt om möjligheten till positiv särbehandling på grund av kön haft några positiva effekter. Kommittén anför vidare att det inte är klart i vilken utsträckning landets arbetsgivare utnyttjar möjligheten, men oavsett den saken är det rimligt att möjligheten att på denna väg söka uppväga de nackdelar kvinnor kan möta på arbetsmarknaden även fortsättningsvis står öppen. Detta står också i överensstämmelse med vad som anges i 1984 års rekommendation om positiv särbehandling där rådet uppmanar medlemsstaterna att vidta olika åtgärder (se ovan). Den befintliga regeln i jämställdhetslagen är inte heller särskilt kontroversiell och de praktiska invändningar som möter positiv etnisk särbehandling har inte alls samma betydelse för diskrimineringsgrunden kön (se nästkommande avsnitt). Det nuvarande undantaget för positiv särbehandling på grund av kön bör därför med någon redaktionell ändring flyttas över till den nya lagen.

Diskrimineringskommittén är inte enig i frågan om positiv etnisk särbehandling. Flera ledamöter motsätter sig att sådan särbehandling blir tillåten. Majoritetens förslag om positiv etnisk särbehandling har också mött överväldigande negativa reaktioner hos remissinstanserna. Även bland de instanser som ställt sig bakom kommitténs avsikt med förslaget framträder en försiktighet i ansatsen. Således har t.ex. *Länsstyrelsen i Östergötlands län* – som tillstyrker förslaget – anfört att positiv särbehandling måste användas med stor försiktighet och urskiljning så att det inte får en motsatt effekt. *Statens skolverk* förklarar sig positivt till intentionerna i kommitténs förslag men är tveksamt till om positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet är rätt tillvägagångssätt. Även *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)*, vars remissvar tycks hålla öppet för att positiv etnisk särbehandling kan tillåtas, har flera kritiska anmärkningar mot förslaget.

DO anför vidare i sitt yttrande att det kan finnas större skäl att införa positiv etnisk särbehandling inom t.ex. utbildningsområdet än i arbetslivet. Denna uppfattning synes hänga samman med att positiv särbehandling som ger *samma chanser* och positiv särbehandling som ger *samma resultat* är skilda saker. Att via främjandeåtgärder av skilda slag söka utjämna individens förutsättningar ("chanser") så att de blir så lika som möjligt trots olika utgångspunkter, är enligt regeringens bedömning kanske både effektivare för att bryta utanförskapet och mindre kontroversiellt än att införa positiv särbehandling i fråga om anställningar.

Regeringen vill för sin del framhålla att kommittén på ett förtjänstfullt sätt har redovisat argument för och emot att införa regler som tillåter positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet i arbetslivet. Det finns med kommitténs överväganden som bakgrund ett fylligt material för att avgöra frågan om sådana åtgärder ska förklaras tillåtna i landet.

Det finns också skäl att framhålla behovet av åtgärder mot utanförskap och marginalisering i arbetslivet. Det råder inte tvivel om att personer med utländsk bakgrund typiskt sett är i högre grad arbetslösa eller i högre grad har jobb som inte motsvarar deras utbildning. De upplever sig också många gånger orättvist behandlade på arbetet när det gäller lön, arbetsuppgifter, karriär och kompetensutveckling. Uppsökande, uppmuntrande och förstärkande åtgärder har hittills inte visat sig tillräckliga och det behövs mer ingripande åtgärder för att kompensera personer med utländsk bakgrund för deras underläge och för att ge dem lika möjligheter som andra att få arbete som motsvarar kompetens och önskemål. En åtgärd som därvid skulle kunna övervägas är positiv etnisk särbehandling. Diskrimineringskommitténs majoritet framhåller i linje med det anförda som sin avsikt att positiv särbehandling inte ska vara det enda instrumentet som kan användas för att bidra till förändring. Majoriteten framhåller att positiv särbehandling är ett av flera redskap som kan ha betydelse och att det vore att försätta ett tillfälle att inte ta till vara möjligheten.

De invändningar som kan resas mot positiv etnisk särbehandling är av både principiell och praktisk art. Att en individ positivt särbehandlas innebär att någon annan med likvärdiga meriter får stå tillbaka (missgynnas). I det enskilda fallet medför alltså en sorts ”statistisk rättvisa”, eller kollektiv rättvisa, en individuell nackdel för en annan person. Att främja den enes möjligheter på bekostnad av eller genom att kompromissa med den andres är en metod som inte bör tillgripas utan starka skäl och efter noggrant övervägande.

Det är, som Diskrimineringskommittén framhåller, inte klarlagt om möjligheten till positiv särbehandling på grund av kön haft några positiva effekter. Just frånvaron av dokumenterad nytta av positiv särbehandling inom jämställdhetsområdet är i sig ett skäl för att inte införa positiv särbehandling också i fråga om etnisk tillhörighet.

Till detta kommer de praktiska problem som hänger samman med kommitténs förslag. Det framkommer av kommitténs överväganden att avgränsningen av vilka målgrupper som ska komma i fråga för positiv etnisk särbehandling är en svårlöst fråga. Positiv särbehandling på grund av kön är – som en jämförelse – förhållandevis enkelt att utforma och tillämpa. Där finns i princip två kategorier som utesluter varandra; om den ena gynnas missgynnas den andra. Vem som är man och vem som är kvinna framgår dessutom i allmänhet nästan genast redan genom utseende eller namn eller i vart fall personnummer. I fråga om positiv etnisk särbehandling finns många fler kategorier eller variabler än två. Hur många etniska tillhörigheter eller grupper det finns går inte att säga. Vilka grupper som ska sättas före andra framstår som en öppen fråga.

Ett annat problemområde som kommittén pekar på gäller statistik, registrering och integritet. Att en arbetsgivare ska visa att personer av visst etniskt ursprung är underrepresenterade eller annars eftersatta jämfört med andra personer förutsätter i praktiken att statistik förs över vilken etnisk tillhörighet människor har. Statistik över människors etniska tillhörighet kan innebära en integritetskränkning. I personuppgiftslagen (1998:204; PUL) finns bestämmelser som syftar till att skydda människor mot att deras personliga integritet kränks genom behandling av personuppgifter (1 §). Enligt PUL är det som huvudregel förbjudet att behandla personuppgifter som avslöjar ras eller etniskt ursprung (13 §).

Bestämmelser om positiv särbehandling får vidare tillämpas endast så länge de behövs. Resultatet av användningen av sådana regler måste därför kontinuerligt följas upp och utvärderas. För att det ska vara möjligt lär det krävas någon typ av registrering av etnisk tillhörighet på olika nivåer i samhället och kartläggning på lokal arbetsplatsnivå. För att en arbetsgivare ska kunna mäta utfallet av sin planmässiga användning av positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet måste arbetsgivaren veta hur sammansättningen på arbetsplatsen ser ut i ett visst utgångsläge och hur den har förändrats vid en uppföljning. För att veta om behovet av positiv särbehandling kvarstår eller om målen har uppfyllts måste arbetsgivaren använda sig av jämförelser som är relevanta för arbetsplatsen. Utan konkreta och mätbara mål och jämförelser kan tillämpningen av positiv särbehandling inte sägas vara

planmässig och rättssäker. Införandet av en möjlighet för arbetsgivaren att tillämpa positiv särbehandling kommer därför med nödvändighet att medföra registrering och kartläggning av arbetstagarnas etniska tillhörighet. En sådan kartläggning är diskutabel från integritetssynpunkt, och skulle sannolikt av många anställda komma att uppfattas som kränkande. Kommittén anvisar inte någon lösning på dessa problem.

En avslutande synpunkt är att enligt EG-rätten får positiv särbehandling användas endast när det inte föreligger någon större skillnad i merit- och kvalifikationshänseende mellan två eller flera arbetsökande. Utrymmet för att kunna använda åtgärden kommer därför att vara mycket litet. Dessutom handlar det om frivilliga åtgärder, någon skyldighet har inte föreslagits. Som framgår av de särskilda yttranden som följer kommittémajoritetens förslag, och av remissyttrandena, finns också bland arbetsmarknadens parter ett stöd för positiv särbehandling på grund av kön, medan motståndet mot positiv etnisk särbehandling är betydande. Att införa möjligheter till positiv etnisk särbehandling utan stöd hos arbetsgivare eller fackliga organisationer skulle sannolikt inte vara meningsfullt.

Regeringens slutsats är därför att det inte är lämpligt att tillåta positiv etnisk särbehandling vid anställningar eller i övrigt för arbetsgivare. Regeringen vill dock i sammanhanget påminna om den generella höjningen av ambitionsnivån när det gäller diskrimineringslagstiftningen för arbetsgivare (se avsnitt 8.1.1). Bland annat föreslås diskrimineringsförbudet även gälla den som gör en förfrågan om arbete samt att praktikanter och inhyrd eller inlånad arbetskraft ska skyddas mot diskriminering på ett mer effektivt sätt än enligt de nuvarande lagarna. Detta främjar möjligheterna för bland annat personer med utländsk bakgrund att delta på lika villkor på arbetsmarknaden. Regeringen har också i annat sammanhang initierat en försöksverksamhet inom offentlig sektor med avidentifierade ansökningshandlingar i samma syfte. En utvärdering ska vara klar i december 2008. Likaså har arbetsmarknadspolitiken på flera punkter lagts om i syfte att främja en bättre och snabbare integration på den svenska arbetsmarknaden.

8.1.5 Särskilda undantag från förbudet mot åldersdiskriminering

Regeringens förslag: Förbudet för arbetsgivare att diskriminera hindrar inte

– tillämpning av åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal, eller

– särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens.

Remissinstanserna: De flesta som yttrat sig är positiva till förslagen, däribland *Arbetsdomstolen* som dock efterlyser något mer konkreta

riktlinjer om i vilka situationer undantaget för ”berättigat syfte ---” kan bli tillämpligt. Även *Arbetsgivarverket* och *Försvarsmakten* är välvilligt inställda, men anser att det bör övervägas att utöka undantagsbestämmelserna beträffande *Försvarsmakten* enligt de möjligheter som finns i arbetslivsdirektivet. *Svenskt Näringsliv* delar kommitténs uppfattning att det för diskrimineringsgrunden ålder krävs särskilda undantag och välkomnar att undantagen inte givits en detaljerad formulering. *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* anser att kommitténs förslag är väl avvägt. *Landsorganisationen i Sverige (LO)* pekar på behovet av ett brett undantag som ger utrymme för kollektivavtal på området. Även *Arbetslivsinstitutet* tillstyrker att möjligheten till särbehandling av hänsyn till ålder i arbetslivet ges den relativt vidsträckt utformning som kommittén föreslår. *Pensionärernas riksförbund* anför att regler som ger ett skydd för äldre och yngre kan vara berättigade och då inte bör betraktas som diskriminerande.

TCO och *LO* har väckt frågan om det i förarbetena kan uttalas en presumtion för att bestämmelser med ålderskriterier i kollektivavtal är tillåtna.

Hovrätten för Västra Sverige menar att det finns skäl att överväga om det i lagtexten efter ”berättigat mål” bör läggas till orden ”som rör sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning”.

Bakgrund

EG-rätten

Arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) tillåter, utöver det generella undantaget för verkliga och avgörande yrkeskrav, särskilda undantag från diskrimineringsförbudet som gäller ålder. Enligt skäl 14 påverkar arbetslivsdirektivet inte nationella bestämmelser om pensionsålder. I skäl 25 anføres att förbudet mot åldersdiskriminering är en viktig faktor för att uppnå de mål som fastställs genom riktlinjerna för sysselsättning och för att uppmuntra mångfald inom sysselsättningen. Där anges vidare att särbehandling på grund av ålder dock kan motiveras under vissa förhållanden vilket kräver särskilda bestämmelser som kan variera efter förhållandena i medlemsstaterna. Vidare sägs att det följaktligen är mycket viktigt att göra skillnad mellan berättigad särbehandling, särskilt sådan som motiveras av de legitima målen för sysselsättningspolitiken, arbetsmarknaden och yrkesutbildningen, och den diskriminering som bör vara förbjuden. Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

De särskilda undantagen enligt arbetslivsdirektivet kan avse:

- Försvarsmakten (artikel 3.4)
- Befogad särbehandling (artikel 6.1)
- Åldersgränser för t.ex. pensions- och invaliditetsförmåner (artikel 6.2).

Enligt artikel 3.4 arbetslivsdirektivet får medlemsstaterna föreskriva att direktivet inte ska tillämpas på försvarsmakten när det gäller diskriminering på grund av ålder. I skäl 19 till direktivet anges att medlemsstaterna, för att de ska kunna fortsätta att upprätthålla försvarsmaktens kapacitet, kan välja att för hela eller delar av försvarsmakten inte tillämpa direktivets bestämmelser som rör ålder. Av skälet framgår vidare att de medlemsstater som vill utöva denna rätt måste fastställa tillämpningsområdet för detta undantag.

Undantag för befogad särbehandling (artikel 6.1)

Enligt artikel 6 får medlemsstaterna föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektivet och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga. I sådan särbehandling kan enligt artikel 6.1 i synnerhet följande inbegripas:

a) Införande av särskilda villkor för tillträde till anställning och till yrkesutbildning, anställnings- och arbetsvillkor, inbegripet villkor för avskedande och löner, för ungdomar och äldre arbetstagare samt underhållsskyldiga personer i syfte att främja deras anställbarhet eller att skydda dem,

b) Fastställande av minimivillkor avseende ålder, yrkeserfarenhet eller anställningstid för tillträde till anställningen eller för vissa förmåner förknippade med anställningen,

c) Fastställande av en högsta åldersgräns för rekrytering, grundat på den utbildning som krävs för tjänsten i fråga eller på att det krävs en rimligt lång anställningsperiod innan personen i fråga ska pensioneras.

Kommissionens uttalande om artikel 6.1

Arbetslivsdirektivet tillkom på förslag av kommissionen som i sina kommentarer till förslaget anförde att artikel 6.1 innehåller en icke uttömmande lista på sådan särbehandling på grund av ålder som inte bör betraktas som diskriminering om den kan motiveras på ett objektivet sätt. Medlemsstaterna kan därför enligt kommissionen tillåta annan särbehandling på grund av ålder än den som förtecknas i artikeln i överensstämmelse med sina rättsliga traditioner och politiska prioriteringar, under förutsättning att denna är lämplig och nödvändig för att uppnå ett berättigat mål (KOM [1999] 565 slutlig s. 10).

Åldersgränser för t.ex. pensions- och invaliditetsförmåner (artikel 6.2)

Av artikel 6.2 framgår att medlemsstaterna får föreskriva att följande inte utgör diskriminering på grund av ålder: fastställande av åldersgräns för att, när det gäller företags- och yrkesbaserade system för social trygghet, komma i fråga för pensions- eller invaliditetsförmåner, inbegripet

fastställande av olika åldersgränser för arbetstagare eller grupper eller kategorier av arbetstagare och för tillämpningen inom ramen för dessa system av ålderskriterier för försäkringstekniska beräkningar, under förutsättning att detta inte leder till diskriminering på grund av kön.

Mangold-målet och Palacios de la Villa-målet

EG-domstolen har i några avgöranden prövat innebörden av arbetslivsdirektivets förbud mot åldersdiskriminering. I *Mangold-målet* (mål C-144/04, Werner Mangold mot Rüdiger Heim, REG 2005, s. I-9981) prövades om tyska nationella bestämmelser som tillät tidsbegränsade anställningsavtal utan begränsningar när den anställde fyllt 52 år var förenliga med direktivet. Syftet med lagstiftningen var att förbättra möjligheten för äldre arbetslösa, som ansågs ha betydande svårigheter att återinträda på arbetsmarknaden, att erhålla anställningar. EG-domstolen fann att ett sådant syfte var legitimt (berättigat). I frågan om särbehandlingen på grund av ålder var lämplig och nödvändig konstaterade domstolen att medlemsstaterna förfogar över ett stort utrymme för skön i valet av åtgärder inom området för social- och arbetsmarknadspolitik. Bestämmelserna i fråga gav dock till resultat att arbetstagare som uppnått 52 års ålder kunde erbjudas avtal om visstidsanställning ett obegränsat antal gånger fram till den ålder då de går i pension. Det hade inte visats att åldersgränsen var objektivt nödvändig för att nå målet att få äldre arbetslösa att återinträda på arbetsmarknaden. Den ansågs därför gå utöver vad som var lämpligt och nödvändigt för att nå det eftersträvade målet. Hänsynen till proportionalitetsprincipen innebär nämligen – uttalade domstolen – att det vid varje undantag från en individuell rättighet så långt som möjligt ska göras en avvägning mellan principen om likabehandling och de krav som det eftersträvade målet är förenat med (punkt 65). Den tyska regleringen stod därmed i strid med arbetslivsdirektivets förbud mot åldersdiskriminering.

I *Palacios de la Villa-målet* (mål C-411/05, Félix Palacios de la Villa mot Cortefiel Servicios SA, oktober 2007, ännu ej publicerat i rättsfallssamlingen) prövades spansk lagstiftning som innebar att vissa klausuler i kollektivavtal ansågs giltiga. Klausulerna medgav att anställningsavtal automatiskt upphörde när den anställde uppnått åldersgränsen för obligatorisk pensionering, vilket i detta fall var 65 år. Domstolen konstaterade inledningsvis att skäl 14 i direktivet enbart klargör att direktivet inte påverkar medlemsstaternas befogenhet att fastställa en åldersgräns för pensionering, men inte förhindrar att direktivet ska tillämpas på nationella bestämmelser som reglerar villkoren för anställningens upphörande när den fastställda pensionsåldern uppnått. Syftet med bestämmelsen – att reglera den nationella arbetsmarknaden för att bland annat minska arbetslösheten – ansågs berättigat. Domstolen upprepade vad som anförts i *Mangold-målet* om att medlemsstaterna, och arbetsmarknadens parter, har ett stort utrymme för skönsmåsig bedömning när det gäller valet av social- och arbetsmarknadspolitiska mål och medlen för att genomföra dessa mål. Bl.a. politiska, ekonomiska, sociala, demografiska och budgetmässiga

hänsyn kan tas. Det ankommer på de nationella myndigheterna att hitta en jämvikt mellan de olika intressen som föreligger. De spanska myndigheterna hade ansett att den nationella regleringen var lämplig och nödvändig för att främja full sysselsättning genom att underlätta inträdet på arbetsmarknaden. Domstolen fann att denna bedömning inte framstod ”som orimlig”. Åtgärden kunde inte heller betraktas som ”en överdriven kränkning” eftersom lagstiftningen inte enbart grundade sig på ålder utan även tog i beaktande att arbetstagarna vid utgången av sin yrkeskarriär fick ekonomisk kompensation i form av ålderspension vars nivå inte var oskälig. Regleringen ansågs därmed förenlig med arbetslivsdirektivet.

Skälen för regeringens förslag

Särskilda undantag behövs

Diskrimineringsförbuden i arbetslivsdirektivet är inte utan undantag. Direktivet medger i fråga om ålder medlemsstaterna ett större utrymme för undantag jämfört med de andra diskrimineringsgrunderna. Diskrimineringskommittén har som sin mening anfört att det sakliga behovet för undantag i Sverige är större beträffande ålder än för de andra grunderna. Att denna utgångspunkt är förenlig med direktivet framgår enligt kommittén redan av ordalydelsen i artikel 6, som kommittén anser vara högst allmänt hållen och lämna ett stort utrymme till medlemsstaterna för nationell anpassning och hänsyn till respektive lands särskilda intressen och behov. Kommittén redovisar att flera andra medlemsländer som genomfört arbetslivsdirektivets förbud mot åldersdiskriminering har gjort samma bedömning beträffande behovet av undantag. Även i Norge, som i egenskap av medlemsland i EES valt att genomföra arbetslivsdirektivet, har lagstiftningen avseende förbudet mot åldersdiskriminering utformats med ett undantag.

Remissinstanserna delar generellt kommitténs uppfattning. *Landsorganisationen i Sverige (LO)* pekar på att det både i lagstiftning och i kollektivavtal finns särregler som hänför sig till ålder och som har till syfte att främja eller skydda olika åldersgrupper. Ett skydd mot åldersdiskriminering får enligt LO inte innebära att dessa främjandeåtgärder förbjuds. *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* menar att undantaget måste vara tämligen vitt så att inte förbudsregeln motverkar det skydd unga respektive äldre i dag har på arbetsmarknaden. Enligt *Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO)* behövs ett undantag som är generellt utformat och tillåter särbehandling som har ett legitimt syfte. Att förbjuda främjande eller skyddande åtgärder kan enligt SACO i värsta fall ge ett sämre resultat för den grupp man vill främja eller skydda, än om åldersdiskriminering inte förbjuds. Både TCO och SACO anser att kommitténs förslag är väl avvägt.

Regeringen anser att ett diskrimineringsförbud utan undantag skulle kunna innebära icke önskvärda nackdelar för både yngre och äldre arbetstagare. Det är alltså inte alls givet att ett diskrimineringsförbud utan undantag innebär en starkare ställning för yngre eller äldre än en förbudsregel som lämnar visst utrymme för avsteg från huvudregeln. Undantag från diskrimineringsförbudet ska alltså inte utan vidare

uppfattas som en nackdel för vare sig yngre eller äldre. Som bl.a. *Pensionärernas riksförbund* anfört kan regler som ger ett skydd för äldre och yngre vara berättigade. De bör då inte betraktas som diskriminerande. Åldersgränser används många gånger i författningar eller avtal för att tillgodose syften som är berättigade och skyddsvärda i sig. Det gäller t.ex. intresset att skydda ungdomar eller äldre inom arbetslivet och strävan att främja yngre eller äldre personers möjligheter att få en anställning. Även regeringen anser därför att diskrimineringsförbudet, utöver det för alla diskrimineringsgrunderna gemensamma undantag som gäller vid anställning, befordran och utbildning för befordran (se avsnitt 8.1.3), bör förenas med undantag som säkerställer att sådana avtalsbestämmelser och sådana rutiner som är önskvärda inte kommer i konflikt med lagen.

Denna utgångspunkt stämmer väl överens med punkterna a)–c) i artikel 6.1 andra stycket arbetslivsdirektivet som anger exempel på när undantag från förbudet mot åldersdiskriminering kan vara möjligt. Den bör också vara vägledande när bedömning görs av om åldersgränser som finns i lagstiftning är förenliga med direktivets krav.

Hur undantaget bör utformas – utgångspunkter

Utrymmet för undantag från diskrimineringsförbuden i EG-direktiven om diskriminering bör vara litet oavsett samhällsområde och diskrimineringsgrund och de undantagsregler som införs bör tolkas snävt. Lagens undantagsbestämmelser bör därtill om möjligt vara utformade dels på ett enhetligt sätt, dels med en avfattning som inte låser tillämpningsområdet till specifika förhållanden. Undantagsreglernas lydelse bör också om möjligt knyta an till hur undantagsbestämmelser i den hitillsvarande diskrimineringslagstiftningen formulerats. Om de nationella bestämmelserna dessutom avfattas med samma eller liknande formuleringar som används i EG-direktivens bestämmelser är detta typiskt sett en fördel.

Inget undantag för Försvarsmakten (artikel 3.4)

Artikel 3.4 arbetslivsdirektivet ger som nämnts medlemsstaterna utrymme att föreskriva att förbudet mot åldersdiskriminering inte ska tillämpas på försvarsmakten. Diskrimineringskommittén har inte ansett att förhållandena inom den svenska försvarsmakten påkallar ett särskilt undantag. *Arbetsgivarverket* och *Försvarsmakten* har en annan uppfattning. De anser att det bör lämnas ökat utrymme för undantag för Försvarsmakten i enlighet med de möjligheter som finns i artikel 3.4.

Regeringen ansluter sig till kommitténs uppfattning. De andra undantagen – se strax nedan – får anses tillgodose de behov av hänsynstagande till ålder som kan finnas hos Försvarsmakten i dess roll som arbetsgivare. Dessa ska naturligtvis kunna åberopas av Försvarsmakten på samma sätt som av andra arbetsgivare.

Artikel 6.2 arbetslivsdirektivet ger som nämnts medlemsstaterna utrymme att föreskriva ett undantag från diskrimineringsförbudet för åldersgränser som anger när enskilda personer kan komma i fråga för pensions- eller invaliditetsförmåner enligt företags- och yrkesbaserade system för social trygghet.

Enligt Diskrimineringskommittén får artikel 6.2 anses syfta på vad vi i Sverige benämner som ålders-, efterlevande- och invalidpensioner. Ingen remissinstans har invänt mot det resonemanget. Även regeringen ansluter sig till kommitténs tolkning av arbetslivsdirektivet i den delen. Sådana pensionsförmåner till anställda kan som kommittén anför utgå på olika rättsliga grunder. De regleras i regel genom kollektivavtal men kan även förekomma i individuella avtal. De förekommer enligt kommittén knappast alls som ensidiga förmåner från arbetsgivaren.

Diskrimineringskommittén redovisar i betänkandet ett stort antal förekommande avtalsregleringar som rör i första hand ålderspension, sjukpension och efterlevandepension i olika former. Det framgår av framställningen att åldersgränser är vanliga i de kollektivavtal som reglerar förmånerna. Syftet med åldersgränserna är bl.a. att ange för vem och när förmånerna gäller. Generellt utgör åldersgränserna en enkel och rationell avgränsning för tillämpningen av villkoren i avtalen och att ersätta dem med andra kriterier skulle som kommittén påpekar vara komplicerat. Dessutom är många av de berörda bestämmelserna kopplade till de skatterättsliga reglerna för tjänstepension enligt vilka en 55-årsgräns gäller som huvudregel för när statlig ålderspension får utbetalas (58 kap. 10 § inkomstskattelagen [1999:1229]). Huruvida den åldersgränsen är förenlig med arbetslivsdirektivet behöver inte prövas. Direktivet ska inte tillämpas på utbetalningar från offentliga system eller liknande, däribland offentliga system för social trygghet eller socialt skydd; se artikel 3.3.

Enligt regeringens uppfattning fungerar det svenska avtalsbaserade systemet för ålderspensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i huvudsak väl. Det finns inte skäl att nu på ett ingripande sätt ändra de förutsättningar eller villkor som avtalen vilar på; av arbetslivsdirektivet följer under alla omständigheter inte en sådan skyldighet. Utrymmet för ett undantag från diskrimineringsförbudet bör därför utnyttjas.

När det gäller undantagets formulering innebär inte direktivet i den delen att regeln måste utformas som en avvägningsregel, där t.ex. en enskild klausuls syfte måste finnas vara godtagbar för att vara tillåten. Regeringen föreslår därför att undantagsregeln formuleras som att diskrimineringsförbudet inte hindrar tillämpning av åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i enskilda avtal eller kollektivavtal. Förslaget skiljer sig från vad kommittén föreslagit på så sätt att även efterlevandepension uttryckligen nämns. Som *Svenskt Näringsliv* anfört bör det för tydlighets skull anges i lagtexten och inte bara i motivtexten att också de förmånerna omfattas. Ett sådant undantag från diskrimineringsförbudet anknyter till innehållet i artikel 6.2.

Enligt arbetslivsdirektivet är ett sådant undantag tillåtet under förutsättning att det inte leder till diskriminering på grund av kön. Diskrimineringskommittén anser att den saken inte särskilt behöver

anges i den svenska lagtexten. Regeringen delar uppfattningen att ett undantag från förbudet mot åldersdiskriminering inte med framgång kan åberopas av någon som beskylls för att göra sig skyldig till könsdiskriminering. Även om t.ex. ett kollektivavtal anses förenligt med förbudet mot åldersdiskriminering kan det alltså samtidigt stå i strid med förbudet mot könsdiskriminering.

Undantag för befogad särbehandling – ett generellt undantag (artikel 6.1)

Artikel 6.1 innehåller en icke uttömmande lista på sådan särbehandling på grund av ålder som inte bör betraktas som diskriminering om den kan motiveras på ett objektivt sätt. Medlemsstaterna kan för det första besluta om undantag från diskrimineringsförbudet som ansluter till de exempel som anges i artikeln. Därutöver öppnar artikeln för ytterligare undantagsmöjligheter. Angivandet av vissa områden är endast en exemplifiering av möjliga inriktningar. Kommissionen har anfört att det står öppet för medlemsstaterna att tillåta annan särbehandling på grund av ålder än den som förtecknas i artikeln under förutsättningen att undantagen står i överensstämmelse med medlemsstaternas rättsliga traditioner och politiska prioriteringar och att de är lämpliga och nödvändiga för att uppnå berättigade mål (se kommissionens uttalande ovan under rubriken Bakgrund). Denna utgångspunkt har också vunnit stöd i EG-domstolens praxis (se ovan refererade rättsfall). Medlemsstaternas handlingsutrymme att själva avgöra vad som är ett berättigat mål eller syfte har ansetts stort. Att regleringen i olika medlemsstater kan komma att variera efter förhållandena har också stöd i direktivets inledande avsnitt (skäl 25). EG-domstolen har dock betonat att medlet för att nå det eftersträfvade målet måste vara lämpligt och nödvändigt.

Diskrimineringskommittén refererar i sitt betänkande ett stort antal bestämmelser i författningar eller kollektivavtal som innehåller bestämmelser med åldersrelaterade kriterier. Kommitténs slutsats är att åldersgränser många gånger används utifrån syften som är berättigade och skyddsvärda i sig. Sådana syften kan avse behovet av skydd eller stöd för vissa åldersgrupper. Det gäller t.ex. intresset att skydda ungdomar eller äldre inom arbetslivet, eller en strävan att främja yngre eller äldre personers möjligheter att få en anställning. Kommittén anför vidare att det övergripande syftet med ett förbud mot åldersdiskriminering är att uppnå likabehandling, men att det finns vissa åldersgrupper som bör anses som mera skyddsvärda än andra inom arbetslivet. Äldre arbetstagare är enligt kommittén en sådan grupp.

Resonemanget har betydelse för såväl tillämpningsområdet för undantagsregeln i den nya diskrimineringslagen som för bedömningen av om befintlig särreglering på grund av ålder ska anses tillåten.

Kommittén har mot den bakgrunden föreslagit att de två preciserade undantagsreglerna för verkliga och avgörande yrkeskrav respektive pensions- och invaliditetsförmåner kompletteras av ett generellt hållet undantag från förbudet mot åldersdiskriminering. Att en generell formulerad regel bör införas jämte de mer specifika undantagen har bred

uppslutning bland remissinstanserna, och det är tydligt att den inriktningen knyter an till EG-direktivets allmänt hållna lydelse. Regeringen delar kommitténs uppfattning. Ett sådant undantag är lämpligt och det bör ha en generell, icke-specifik avfattning på sätt som kommittén förordat. Att bestämmelsen formuleras generellt innebär att dess innehåll inte blir exakt och preciserat. Regelns innebörd får i stället preciseras i förarbetena och så småningom i rättspraxis. En fördel är att en sådan allmänt formulerad regel kan anpassas till skilda förhållanden och skilda behov i olika tider. Regeln riskerar inte heller att genom en alltför stel lydelse utelämna situationer där ålder har saklig betydelse för en arbetsgivares ställningstaganden och där således diskrimineringsförbudet inte bör gälla.

Undantaget kan formuleras som att diskrimineringsförbudet inte hindrar särbehandling på grund av ålder, om det har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Det är enligt regeringens mening inte nödvändigt eller lämpligt att närmare precisera de syften som kan anses berättigade.

Utgångspunkten är emellertid att de syften som identifieras ska vara värda att skydda i sig och vara tillräckligt viktiga för att motivera att de ges företräde framför principen om icke-diskriminering. Dessutom måste åtgärden (t.ex. användande av en åldersgräns) vara lämplig för att uppnå det eftersträvade syftet. Frågan måste ställas om den aktuella åtgärden ger önskat resultat. Vidare måste åtgärden vara nödvändig för att uppnå syftet. Om det finns andra, mindre ingripande handlingsalternativ för att uppnå ett i sig godtagbart syfte, eller om särbehandling på grund av ålder till och med skulle kunna undvikas, utgör handlandet i princip diskriminering i strid med lagen. Dessa utgångspunkter är desamma som gäller för intresseavvägningen i fråga om indirekt diskriminering (jfr t.ex. prop. 2002/03:65 s. 95).

Berättigade syften

När det först gäller vilka syften som bör anses berättigade gör regeringen följande bedömning. Strävan att skydda yngre arbetstagare t.ex. i frågor om arbetsmiljö, att främja äldre arbetstagares möjligheter att få eller behålla ett arbete, att tillgodose äldre arbetstagares ökade behov av vila och rekreation är några exempel på syften som typiskt sett bör anses vara godtagbara. Ålderskriterier som förekommer i kollektivavtal kan ha främjande- eller skyddssyfte. Ett exempel är åldersbaserade minimilöner (lägstalöner, introduktionslöner eller garantilöner) som avtalsregleras för att motverka lönedumpning för unga arbetstagare. Ett annat exempel är förlängd semester eller uppsägningstid som i princip syftar till att äldre i ökad utsträckning ska kunna arbeta till ålderspension. Ett tredje exempel är det inte ovanliga förfarandet att en arbetsgivare t.ex. i samband med turordningsförhandlingar eller neddragning av verksamhet erbjuder äldre arbetstagare ålderspension eller liknande ersättning. På detta sätt kan yngre arbetstagare ha kvar sina anställningar medan de äldre mot ersättning lämnar verksamheten. Sådana särbestämmelser eller förfaranden får sägas ha ett legitimt syfte.

Vissa typer av anställningar är typiskt sett avsedda för yngre, mindre erfarna arbetstagare. Att anställningar som lärlingar, trainees och liknande förbehålls yngre arbetsökande, med syftet att underlätta för unga att få tillträde till arbetsmarknaden, bör därför i många fall vara godtagbart.

När det gäller ålderssammansättning i en arbetsgrupp eller på en mindre arbetsplats kan det finnas situationer då det är rimligt att arbetsgivaren tillåts beakta ålder vid rekrytering. Om syftet är att t.ex. undvika att flera personer i arbetsstyrkan uppnår pensionsålder på samma gång bör hänsynstagande till ålder i ett enskilt fall kunna omfattas av undantaget. Det får dock avgöras i det enskilda fallet om de fakta som arbetsgivaren åberopar verkligen innebär risk för att arbetsstyrkans kontinuitet, kompetens eller liknande hotas av kommande pensionsavgångar. Ju större arbetsplatsen är desto mindre bör typiskt sett arbetsgivarens utrymme vara för att över huvud taget kunna åberopa undantaget.

Om en arbetsökande nått sådan ålder att han eller hon står i begrepp att gå i ålderspension bör detta kunna åberopas som skäl för att inte anställa denne. Det kan bli oproportionerligt kostsamt för en arbetsgivare att anställa personen för kort tid. I en situation då en arbetstagare har kort tid kvar till pensionering framstår det vidare inte alltid som rimligt att arbetsgivaren bekostar upplärning, mer omfattande vidareutbildning eller annan kvalificerad kompetensutveckling. Det bör i sådana situationer också finnas utrymme för att arbetsgivaren i syfte att undvika att oproportionerliga kostnader för upplärning avstår från att anställa någon.

Icke berättigade syften

Andra syften bör generellt kunna sägas vara icke berättigade eller godtagbara. Ett sådant är normalt sett en arbetsgivares önskemål om en homogen ålderssammansättning av arbetsstyrkan. Att en arbetsökande vid nyrekrytering ska ha en viss ålder för att smidigt ”passa in i gruppen” eller liknande är i själva verket ett typexempel på synsätt som inte är acceptabla om det inte råder exceptionella omständigheter i det enskilda fallet.

Inte heller kommersiella hänsyn bör som huvudregel få spela in. Utgångspunkten måste vara att ålder inte ska få beaktas i ett anställningsbeslut. Detta gäller i synnerhet verksamheter eller näringsidkare som vänder sig till en bred, inte närmare specificerad kundkrets. Till exempel ett flygbolag som vänder sig till allmänheten bör inte få ställa upp ålder som ett kriterium vid utbildning eller anställning av flygvärdinnor. Att en butik eller annan verksamhet har en särskild inriktning eller en avgränsad kundkrets skulle däremot i undantagsfall kunna vägas in i bedömningen. Den aktuella undantagsbestämmelsen för befogad särbehandling har inte en skarp avgränsning till undantaget för verkliga och avgörande yrkeskrav vid bl.a. anställning (se avsnitt 8.1.3). En sådan skarp gräns är inte heller nödvändig. Ett annat exempel är minimilöner för unga i kollektivavtal. Sådana avtalsbestämmelser kan ha det goda med sig att lönen för den som på grund av ungdom kan ha en svag förhandlingsposition vid inträdet på arbetsmarknaden inte sätts

alltför lågt. Lönedumping undviks. Samtidigt är det inte givet att de s.k. lönetrappor som finns i en del avtal alla gånger är förenliga med diskrimineringsförbudet. Det kan inte anses rimligt att minimilöner för oerfarna unga nyanställda i näraliggande ålder skiljer sig åt mer märkbart om den enda skillnaden mellan arbetstagarna är ett eller några få års levnad.

Särskilt om kollektivavtal med åldersgränser

Den nya lagen föreslås vara tvingande. Detta innebär bl.a. att det inte ska vara möjligt att avtala bort lagens bestämmelser. Kollektivavtalen har stor betydelse för regleringen på svensk arbetsmarknad. Avtalen är jämte lagstiftning det dominerade instrumentet för att reglera förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare och uttrycker den viktiga och självständiga roll som organisationerna på arbetsmarknaden sedan länge spelar i Sverige. Parterna på arbetsmarknaden är dock liksom övriga avtalsparter skyldiga att hålla sig inom de ramar som den nya diskrimineringslagen uppställer. Vissa remissinstanser har föreslagit att en presumtion bör gälla om att kollektivavtalad särreglering på grund av ålder motsvarar undantagsmöjligheternas krav. Regeringen bedömer att ett sådant carte blanche knappast är förenligt med EG-direktivet och inte heller är ägnat att stärka parternas arbete med att bl.a. genom avtalen motverka diskriminering. Påpekas kan dock att EG-domstolen har angivit att arbetsmarknadens parter åtnjuter ett stort handlingsutrymme när det gäller formuleringen av social- och arbetsmarknadspolitiska mål och val av medel för att uppnå dem (*Palacios de la Villa-målet*, punkt 68). Samtidigt understryker domstolen vikten av att åtgärderna ska vara lämpliga och nödvändiga för att uppnå det eftersträfvade syftet.

Särskilt om lagar med åldersgränser

När det så gäller lagar med åldersgränser gör regeringen följande bedömning. Lagreglerade åldersgränser måste givetvis också uppfylla EG-direktivets krav och rymmas inom befintliga undantagsmöjligheter.

De beslut riksdagen fattar är – per definition – uttryck för vägval och centrala prioriteringar i politiska, rättsliga, ekonomiska och inte minst praktiska hänseenden. Riksdagen har i sin lagstiftande kapacitet att iakttä grundlagarna. Särskild betydelse i diskrimineringshänseende har regeringsformens (RF) bestämmelser. Som närmare redovisas i avsnitt 4.4 ska den offentliga makten utövas med respekt för alla människors lika värde (1 kap. 2 § RF). Vidare ska det allmänna dels verka för att alla människor ska kunna uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället, dels motverka diskriminering av människor på grund av kön, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, språklig eller religiös tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning, *ålder* (kurs. här) eller annan omständighet som gäller den enskilde som person.

Den konkreta frågan om EG-rättens diskrimineringsförbud ska kunna åberopas för att åsidosätta lagar måste ses mot den nu tecknade bakgrunden och i ljuset av artikel 6. Som nämnts pekar artikeln ut sysselsättningspolitik och arbetsmarknad som två områden där undantag

från diskrimineringsförbudet är möjliga. Ytterligare undantagsmöjligheter står till buds. EG-domstolen har också klarlagt att medlemsstaterna har ett stort handlingsutrymme när det gäller formulering av social- och arbetsmarknadspolitiska syften och val av medel för att uppnå dem. Den svenska regleringen inom arbetsmarknadens område har antagits efter prövning om vilka åtgärder som kan tänkas bidra till de eftersträvade syftena. Enligt regeringens mening fungerar den svenska arbetsmarknaden och arbetsrätten generellt sett bra.

Det som nu sagts har betydelse därför att direktivet särskilt fäster vikt vid prioriteringar som avser bl.a. sysselsättningspolitik och arbetsmarknad och som på ett rimligt sätt kan motiveras inom ramen för *nationell rätt* (kurs. här). Det nationella sammanhanget har alltså betydelse, vilket också bekräftas i skäl 25 till direktivet. Där uttalas att bestämmelserna om diskrimineringsförbud för ålder kan variera mellan medlemsstaterna.

Anställningsskyddslagen, arbetsmiljölagen m.m.

Regeringen har, liksom Diskrimineringskommittén, låtit granska gällande arbetsrättslig lagstiftning för att kontrollera om det finns bestämmelser som står i konflikt med arbetslivsdirektivets förbud mot diskriminering på grund av ålder. Några bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) har upphävts per den 1 juli 2007, bl.a. med motiveringen att de kunde vara diskriminerande mot yngre arbetstagare. De regler som upphävts är den s.k. bonusregeln i 3 § andra stycket om att en arbetstagare som fyllt 45 år fått tillgodoräkna sig extra anställningstid i vissa fall, och regeln i 39 § om att en arbetstagare som fyllt 60 år fått tillgodoräkna sig extra skadestånd i vissa fall (jfr prop. 2006/07:111, bet. 2006/07:AU14, rskr. 2006/07:185).

Även efter dessa ändringar finns i anställningsskyddslagen, arbetsmiljölagen (1977:1160) och lagen (1994:2077) om arbetsförmedlingstvång bestämmelser som uttryckligen tar sikte på arbetstagares ålder. I anställningsskyddslagen märks bestämmelser om att avtal om tidsbegränsad anställning får träffas när en arbetstagare fyllt 67 år (5 §), att arbetstagare har rätt att kvarstå i anställningen till 67 års ålder (32 a §) och att anställningen därefter kan avslutas enklare än för yngre arbetstagare och att den som fyllt 67 saknar viss företrädesrätt (33 §). Utöver dessa bestämmelser som uttryckligen tar sikte på en arbetstagares ålder, finns regler där arbetstagarens levnadslängd indirekt har betydelse. Här kan nämnas bestämmelser om att uppsägningstidens längd ökar ju längre en anställning består (11 §), att turordningen vid uppsägning på grund av arbetsbrist bestäms med utgångspunkt i anställningstid hos arbetsgivaren (22 §), att företrädesrätt till återanställning förutsätter att arbetstagaren varit anställd minst tolv månader hos arbetsgivaren (25 §) och att arbetstagare med längre anställningstid har företräde framför arbetstagare med kortare anställningstid i fall flera arbetstagare har företrädesrätt till återanställning eller företrädesrätt till en anställning med högre sysselsättningsgrad. Vid lika anställningstid ger högre ålder företräde

(26 §). Vissa av dessa bestämmelser avser att skydda äldre arbetstagare och andra att främja en välfungerande arbetsmarknad och sysselsättningspolitik.

Arbetsmiljölagens kapitel 5 innehåller skyddsregler för minderåriga, dvs. personer som inte fyllt 18 år.

Enligt lagen om arbetsförmedlingstvång får regeringen när det råder höjd beredskap för att tillgodose behovet av arbetskraft inom en viss verksamhet föreskriva om förbud för arbetsgivare att anställa arbetstagare som inte anvisats av en offentlig arbetsförmedling eller med dess medgivande (arbetsförmedlingstvång). Från arbetsförmedlingstvånget undantas bl.a. arbetstagare som är under sexton år eller över sjuttio år.

Diskrimineringskommittén anser att de nämnda bestämmelserna står i överensstämmelse med EG-direktivet. *Svenskt Näringsliv* delar inte den uppfattningen såvitt gäller anställningsskyddslagen. Föreningen anför att ungdomsarbetslösheten har ökat och att behovet av att i lag gynna äldre mot denna bakgrund inte är lika framträdande som förut. Enligt föreningen skapar lagens turordningsregler vidare önskade inlåsnings effekter som motverkar en i många sammanhang önskad rörlighet på arbetsmarknaden, samtidigt som reglerna försvårar för ungdomar att etablera sig på arbetsmarknaden. Föreningen anser det därför ytterst tveksamt om de regler i anställningsskyddslagen som gynnar äldre kan – i direktivets mening – sägas vara motiverade av ett berättigat mål.

Regeringen kan, liksom Diskrimineringskommittén, konstatera att syftet med att t.ex. i anställningsskyddslagen ge personer med högre ålder fördelar är att skydda äldre arbetstagare. Intresset av att främja äldre arbetstagares möjligheter att få och behålla en anställning är viktigt och också en sedan länge godtagen princip i svensk sysselsättningspolitik. Diskrimineringsförbudet beträffande ålder – här närmare bestämt yngre arbetstagares intressen – bör även fortsättningsvis få vika för intresset att ge äldre företräde i det avseendet. Metoden att i lag ge företräde åt arbetstagare med längre anställningstid och högre ålder för att uppnå detta syfte får sägas vara både lämplig och nödvändig.

De särskilda bestämmelser som gäller rätt att kvarstå i anställningen till 67 års ålder är motiverade eftersom det är rimligt att det finns en bestämd tidpunkt för när det lagfästa anställningsskyddet ändrar karaktär och arbetsgivaren tillåts avsluta anställningsförhållandet utan att visa saklig grund för uppsägning på vanligt sätt. Åldersgränsen 67 år är väl vald.

Lagen om arbetsförmedlingstvång har betydelse enbart när höjd beredskap råder. Det kan inte anses diskriminerande att yngre personer (under 16 år) och äldre (över 70 år) undantas från arbetsförmedlingstvånget under de speciella omständigheter när ett sådant tvång annars generellt kan inträda.

Regeringen anser sammanfattningsvis att dessa och andra förekommande, av riksdagen antagna regler inte ska ses som uttryck för diskriminering som har samband med ålder i direktivets mening. Gällande arbetsrättsliga lagar som innehåller åldersgränser är alltså förenliga med EG-rätten. Det innebär att en arbetsgivare, en fackförening, en myndighet eller annan som tillämpar någon av lagarna inte heller gör sig skyldig till åldersdiskriminering. Det åligger

regeringen att i kommande lagstiftningsärenden där åldersgränser kan bli aktuella särskilt beakta EG-rättens förbud mot diskriminering på grund av ålder.

Prop. 2007/08:95

8.1.6 Arbetsgivares skyldighet att lämna uppgift om meriter

Regeringens förslag: Om en arbetssökande inte har anställts eller tagits ut till anställningsintervju, eller om en arbetstagare inte har befordrats eller tagits ut till utbildning för befordran, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om vilken utbildning, yrkeserfarenhet och andra meriter den hade som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet eller utbildningsplatsen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har motsatt sig förslaget.

Bakgrund: Enligt 21 § jämställdhetslagen (1991:433) gäller att en arbetssökande, som inte har anställts eller en arbetstagare som inte har befordrats eller tagits ut till en utbildning för befordran, har rätt att på begäran få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om arten och omfattningen av utbildning, yrkeserfarenhet och andra jämförbara meriter i fråga om den som fick arbetet eller utbildningsplatsen. Motsvarande bestämmelser finns i de andra arbetsrättsliga diskrimineringslagarna.

Skälen för regeringens förslag: Uppgiftsskyldigheten i jämställdhetslagen och de andra arbetsrättsliga diskrimineringslagarna har tillkommit med avseende på den privata delen av arbetsmarknaden där offentlighetsprincipen inte gäller och där det således inte finns någon allmän rätt att få insyn i en arbetsgivares handlingar. När bestämmelsen om uppgiftsskyldighet infördes i jämställdhetslagen angavs som skäl att en individuell rätt att få upplysningar om den medsökandes meriter som fick arbetet eller utbildningsplatsen kunde medverka till att dels förebygga onödiga tvister och motsättningar, dels underlätta kontrollen av diskrimineringsförbudet. Den som trodde sig ha blivit diskriminerad skulle snabbt och enkelt kunna bilda sig en uppfattning i diskrimineringsfrågan på grundval av uppgifter om sådana förhållanden som normalt blir avgörande för arbetsgivarens beslut.

Diskrimineringskommitténs förslag är att den nuvarande regleringen i jämställdhetslagen och de andra arbetsrättsliga diskrimineringslagarna ska föras över till den nya diskrimineringslagen, med tillägget att även en arbetssökande som inte tagits ut till anställningsintervju ska ha rätt att få ut en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om vilka meriter de har som togs ut till anställningsintervjun. Avsikten är att den enskilde inte ska behöva gå via Diskrimineringsombudsmannen för att få ut dessa uppgifter. På detta sätt uppnår man också bättre överensstämmelse med diskrimineringsförbudet som omfattar även den situationen att en arbetsgivare inte tar ut en arbetssökande till anställningsintervju. Ingen remissinstans har motsatt sig kommitténs förslag. Ingen har heller motsatt sig förslaget att uppgiftsskyldigheten ska gälla i förhållande till

samtliga föreslagna diskrimineringsgrunder. Regeringen ansluter sig till det. Den nuvarande regeln i lagarna bör alltså föras över till den nya lagen med de tillägg som kommittén förordat. Regelns närmare innebörd redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 4 § nya lagen (se avsnitt 19.1).

8.2 Utbildning

8.2.1 Diskrimineringsförbud för utbildningsanordnare

Regeringens förslag: Den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare) får inte diskriminera något barn eller någon elev, student eller studerande som deltar i eller söker till verksamheten. Anställda och uppdragstagare i verksamheten ska likställas med utbildningsanordnaren när de handlar inom ramen för anställningen eller uppdraget.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak till största delen med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att diskrimineringsförbudet formuleras på följande sätt. ”Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder är förbjuden för skolor av den som deltar i eller söker till

1. utbildning eller annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100),

2. utbildning som avses i högskolelagen (1992:1434),

3. utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, eller

4. annan utbildningsverksamhet.”

Kommittén har inte föreslagit någon uttrycklig reglering angående utbildningsanordnarens ansvar för anställda eller uppdragstagare.

Remissinstanserna: *Högskoleverket, Statens skolverk*, ombudsmännen mot diskriminering och de flesta andra tillstyrker eller lämnar kommitténs förslag i huvudsak utan invändningar. Några anser dock att förbudets lydelse kan förenklas och att ”skola” inte bör användas som en samlande beteckning för olika utbildningsanordnare.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) är diskriminering förbjuden i fråga om ”tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik”. Enligt direktivet mot etnisk diskriminering är vidare diskriminering förbjuden i fråga om

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Enligt 7–8 b §§ lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan är diskriminering som har samband med könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder förbjuden. Diskrimineringsskyddet gäller sökande till och studenter i högskoleutbildning som omfattas av högskolelagen (1992:1434) och utbildning som kan leda fram till en examen som en enskild utbildningsanordnare får utfärda enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina. Förbuden gäller enligt 9 § när en högskola

1. beslutar om tillträde till högskoleutbildning eller vidtar någon annan åtgärd som har betydelse för tillträdet,
2. beslutar om examination eller gör någon annan bedömning av en studieprestation,
3. beslutar eller gör någon annan liknande bedömning i fråga om
 - a) tillgodoräknande av utbildning,
 - b) anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
 - c) byte av handledare,
 - d) indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,
 - e) utbildningsbidrag för doktorander, eller
4. vidtar en ingripande åtgärd mot en student.

Lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever

I 9–12 §§ lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever finns förbud mot diskriminering som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder. Lagen är tillämplig på utbildning och annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100). Diskrimineringsförbuden gäller således i det offentliga skolväsendet, offentligt bedriven förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg, i fristående skolor liksom i enskilt bedriven förskoleverksamhet, förskoleklass och skolbarnsomsorg. Förbuden gäller även i de s.k. särskilda utbildningsformerna som regleras i 10 kap. skollagen (t.ex. utbildning vid riksinternatskola, vid särskilda ungdomshem eller särskild undervisning som anordnas på sjukhus) och i skolhälsovården. Förbuden riktar sig till huvudmannen för verksamheten, rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion och annan personal. Med personal avses enligt lagen anställda och uppdragstagare i utbildning och annan verksamhet. Med elev avses den som utbildas eller söker till utbildning enligt skollagen och med barn den som deltar i eller söker till förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg enligt skollagen.

EG-direktiven ska genomföras

De nuvarande lagarna innebär inte att de tre EG-direktiven fullt ut är genomförda i Sverige. Således omfattas inte alla typer av yrkesutbildning av diskrimineringsförbud vilket är ett EG-rättsligt krav för alla de diskrimineringsgrunder som omfattas av regeringens förslag utom könsöverskridande identitet eller uttryck. Vidare omfattas inte all utbildning generellt i fråga om etnisk tillhörighet, vilket föreskrivs i direktivet mot etnisk diskriminering.

Ett av syftena med regeringens förslag är nu att säkerställa att EG-direktiven genomförs fullt ut.

Diskrimineringsgrunderna bör behandlas så lika som möjligt

Regeringen anser att de olika diskrimineringsgrunderna ska behandlas så lika som möjligt (jfr avsnitt 6.1). Det betyder att även om den EG-rättsliga regleringen är olika långtgående för olika diskrimineringsgrunder så bör de svenska nationella bestämmelserna om möjligt inte skilja sig åt alltför mycket mellan grunderna. EG-rätten ställer allmänt sett upp mer långtgående krav i fråga om etnisk tillhörighet än när det gäller de andra diskrimineringsgrunderna, men regeringens avsikt är att även fortsatt behandla alla diskrimineringsgrunderna så lika som möjligt. Denna utgångspunkt ställs på sin spets när det gäller åldersdiskriminering inom utbildningsområdet. Det är givet att verksamheten i skolor och hos andra utbildningsanordnare av rationalitetsskäl många gånger är uppbyggd kring barns eller elevers ålder. Det kan sägas ligga i sakens natur särskilt att barn bör undervisas i klasser med jämnåriga och att t.ex. vuxenutbildning förbehålls vuxna. Ett alternativ är då att inte införa ett förbud mot åldersdiskriminering som går utöver EG-rättens miniminivå. I så fall skulle alltså i princip endast tillträde till yrkesutbildning regleras såvitt avser ålder. En sådan lösning är enligt regeringens mening inte helt tilltalande. Det angreppssättet skulle kunna ge en bild av att diskrimineringsgrunderna rangordnas inbördes och att åldersdiskriminering kommer i andra hand. Dessutom används inte ordet yrkesutbildning i Sverige som ett begrepp med given innebörd. Ett bättre sätt är enligt regeringens mening att förbjuda åldersdiskriminering hos utbildningsanordnare på samma sätt som andra typer av diskriminering, men att förena diskrimineringsförbudet med de undantag som kan vara nödvändiga.

Diskrimineringsförbuden som gäller utbildning samlas och förenklas

Regeringen vill vidare, på samma sätt som Diskrimineringskommittén föreslagit, hålla samman diskrimineringsförbuden som ska gälla för olika typer av utbildning och skilda slag av utbildningsanordnare i ett gemensamt diskrimineringsförbud.

Det finns också skäl att förenkla diskrimineringsförbudens lydelse i förhållande till vad som gäller enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Dessa lagar är utformade med en hög detaljeringsgrad, som enligt vad några remissinstanser anfört lätt kan leda till tolknings- och gränsdragningsproblem. Den lagtekniska modellen i de lagarna avviker också från t.ex. lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering. Diskrimineringsförbudet för utbildningsanordnare bör därför formuleras mera övergripande än vad som är fallet i de nuvarande lagarna på utbildningsområdet. Redan Diskrimineringskommitténs förslag innebär en betydande förenkling av diskrimineringsförbudens avfattning och flera remissinstanser har ställt sig positiva till det, bl.a. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* och *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering*. Regeringen anser att bestämmelserna med fördel kan formuleras än mer kortfattat än vad kommittén gjort i betänkandet och med än lägre grad av detaljerad uppräknings av vilka utbildningsformer som avses omfattas. Eftersom den nya diskrimineringslagen omfattar i princip all utbildning oavsett vem som anordnar den är det i detta sammanhang inte längre nödvändigt att tydligt precisera innebörden av olika typer av utbildningsverksamhet.

Begreppen skola och utbildningsanordnare

Diskrimineringskommittén har föreslagit att "skola" ska användas som en samlingsterm för eller legaldefinition av den som bedriver sådan verksamhet som omfattas av kommitténs förslag. Flera remissinstanser godtar detta men några har invänt mot förslaget. *Statens skolverk* anser att begreppet "skola" är oklart och kan medföra betydande tolkningssvårigheter. *Södertörns högskola* och *Folkbildningsrådet* avstyrker skola som samlingsterm. Högskolan anför att "skola" brukar användas som en beskrivning av grund- och gymnasieskolan och att en sammanblandning av begreppen riskerar att skapa otydlighet eftersom ordet skola används på andra sätt i andra lagar. Regeringen delar denna uppfattning. Ordet skola används allmänt i svenska språket för i första hand utbildningsformer som vänder sig till barn och ungdomar, t.ex. grundskolan och gymnasieskolan. När nu ett flertal andra typer av utbildningar eller undervisningsformer ska innefattas i regleringen är knappast "skola" en naturlig eller rättvisande beteckning. Det finns ett värde i att lagens uttryck ansluter till vanligt språkbruk när så är möjligt. I stället för "skola" bör ordet "utbildningsanordnare" kunna brukas som en allmän samlingsterm för dem som bedriver verksamhet enligt skollagen eller annan utbildningsverksamhet. Utbildningsanordnare är ett neutralt och ofta använt uttryck i utbildningssammanhang som redan förekommer i t.ex. lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina. Genom att det i diskrimineringsförbudet uttryckligen anges att med utbildningsanordnare avses den som bedriver verksamhet enligt skollagen innefattas även bl.a. pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg samt skolhälsovård i det

Begreppen utbildning och utbildningsverksamhet

Enligt direktivet mot etnisk diskriminering är diskriminering förbjuden i fråga om ”utbildning” och som anförts ovan bör i den svenska lagen ett motsvarande vidsträckt diskrimineringsförbud gälla för alla diskrimineringsgrunderna. Någon definition av begreppet utbildning finns inte i direktivet. Inte heller kommissionens förslag till direktiv innehåller någon närmare beskrivning av tillämpningsområdet. Alla nivåer från förskoleverksamhet till utbildning motsvarande högskoleutbildning omfattas dock numera av EG-samarbetet och av förslaget till direktiv går det inte att utläsa annat än att ett vittomfattande område avses.

En naturlig tolkning av EG-direktivet är att ordet utbildning bör innefatta verksamheter som allmänt sett präglas av undervisning och lärande och pedagogisk verksamhet där kunskaper och färdigheter formas och utvecklas. Sådan utbildningsverksamhet bör omfattas av diskrimineringsförbudet, oavsett om utbildningsanordnaren eller huvudmannen är staten, en kommun, ett landsting, en enskild juridisk eller fysisk person eller annan.

Saken kan också uttryckas som att diskrimineringsförbudet bör omfatta verksamhet där *utbildningsverksamhet* kan sägas bedrivas. I det uttrycket innefattas undervisning och pedagogisk verksamhet i organiserad form för barn, ungdomar och vuxna. Ordet ”utbildning” är enligt regeringens mening alltför obestämt för att lämpligen användas i lagen. ”Utbildningsverksamhet” ansluter till vedertagen terminologi på området och leder samtidigt – på ett önskvärt sätt – tanken till att fråga är om undervisning och pedagogisk verksamhet som bedrivs yrkesmässigt eller i organiserad form såsom enligt en läroplan, eller över huvud taget i större skala. I utbildningsverksamhet innefattas med dessa utgångspunkter verksamhet för barn, ungdomar och vuxna i bl.a. förskolor, grund- och gymnasieskolor, eftergymnasiala utbildningar, folkhögskolor, studieförbund, militära utbildningar utöver grundutbildning och repetitionsutbildning samt högskoleutbildning. I författningskommentaren till 2 kap. 5 § i den föreslagna nya lagen lämnas ytterligare exempel på ett antal olika förekommande utbildningar som bör anses som utbildningsverksamhet (se avsnitt 19.1).

Uppdragsutbildning

Uppdragsutbildning kan beskrivas som en form av utbildning där deltagarnas studier finansieras av en uppdragsgivare eller genom uppdragsgivarens försorg. Utbildningen bygger på ett privaträttsligt förhållande mellan uppdragsgivaren och utbildningsanordnaren och deltagarna utses av uppdragsgivaren. Ett exempel är att en arbetsgivare ”köper” viss utbildning för sina anställda som ett led i deras kompetensutveckling. Ofta gäller det personalutbildning. En

Inom utbildningsväsendet kan det allmänna anordna viss utbildning på uppdrag av en juridisk person enligt flera författningar. Sådan utbildning är inte till för att enskilda personer ska kunna köpa utbildning. Enligt lagen (1991:1109) om uppdragsutbildning i vissa fall får t.ex. kommuner mot särskild ersättning från annan än enskild, för dennes räkning anordna utbildning för personer som uppdragsgivaren utser. Ett universitet eller en högskola som har staten som huvudman och som omfattas av högskolelagen (1992:1434) får exempelvis också bedriva uppdragsutbildning enligt förordningen (2002:760) om uppdragsutbildning vid universitet och högskolor. Vid sidan av det författningsreglerade området förekommer även i stor utsträckning uppdragsutbildning som baseras på avtal mellan t.ex. en arbetsgivare och ett privat utbildningsföretag.

Det är givet att diskriminering ska vara förbjuden även i fråga om uppdragsutbildning. Naturligen bör diskrimineringsförbudet som avser utbildningsverksamhet vara det som reglerar saken; ett alternativ vore annars att diskrimineringsförbudet för tjänster kunde återopas (se avsnitt 8.6). Det är dock normalt inte ”köparen” av tjänsten uppdragsutbildning, t.ex. en myndighet, som har ett behov av att kunna återopa en skyddsregel. Skyddet mot diskriminering i denna del bör i stället gälla den som får del av utbildningen, varför diskrimineringsförbudet som gäller utbildningsverksamhet bör gälla. En uppdragsutbildning kan inte heller utan vidare sägas tillhandahållas ”allmänheten”, vilket krävs i diskrimineringsförbudet för tjänster.

Diskrimineringsförbudet som avser utbildningsverksamhet bör därför gälla i fråga om förhållandena under själva utbildningen. I fråga om t.ex. en arbetsgivares urval eller uttagning till utbildningen bland de anställda, gäller diskrimineringsförbudet för arbetsgivare (se avsnitt 8.1).

Yrkesvägledning, yrkespraktik och PRAO

Enligt direktivet mot etnisk diskriminering, arbetslivsdirektivet och likabehandlingsdirektivet är diskriminering förbjuden även i fråga om yrkesvägledning och yrkespraktik. Kommittén redovisar att enligt tidigare förarbetsuttalanden avses med yrkesvägledning information och stöd inför val av utbildning och arbete, och med yrkespraktik praktisk utbildning på en arbetsplats eller lärande under arbete eller arbetsliknande former (jfr prop. 2002/03:65 s. 176, SOU 2004:55 s. 255 och prop. 2004/05:147 s. 72). Både yrkesvägledning, eller vägledning, och yrkespraktik är del av den verksamhet som bedrivs i skolor och hos andra utbildningsanordnare. I allmänhet är det inte meningsfullt att skilja ut vägledningen från annan pedagogisk verksamhet hos utbildningsanordnarna. Det är naturligt att se den vägledning som bedrivs hos utbildningsanordnare som ett inslag i utbildningen. Vägledning som lämnas av utbildningsanordnare bör därför, som också kommittén anför, kunna anses innefattas i diskrimineringsförbudet som avser utbildningsverksamhet. Detsamma bör gälla en utbildningsanordnarens

befattning med de inslag av praktik som kan förekomma inom ramen för yrkesutbildning (yrkespraktik, med direktivens språkbruk).

Praktisk arbetslivsorientering i grundskolan (PRAO) är en orientering och en möjlighet för skolungdom att få en inblick i arbetslivet. Kopplingen till arbetslivet i betydelsen förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare är inte så nära och stark att det är naturligt att se PRAO som yrkespraktik i direktivens mening. Men den elev i grundskolan som genomgår PRAO finns ändå på en arbetsplats under några veckor och står då under tillsyn och ledning av den som leder och fördelar arbetet där; alltså den som är arbetsgivare för de som är anställda där. Det är rimligt att den unge i detta skeende omfattas av något av de diskrimineringsförbud som finns i lagen. Om en skola missgynnar en elev när det gäller att hitta lämplig PRAO-plats bör diskrimineringsförbudet som avser utbildningsverksamhet gälla. Skolan (utbildningsanordnaren) kan därutöver inte ta ansvar för att eleven inte utsätts för trakasserier eller annan diskriminering under praktiktiden på arbetsplatsen. Skolan bör svara endast för de förhållanden som skolan i praktiken kan påverka eller bestämma över. För sådan diskriminering som inträffar på arbetsplatsen under förhållanden som skolan inte kan utöva något bestämmande inflytande över, bör diskrimineringsförbudet för arbetsgivare gälla (jfr vidare avsnitt 8.1 om diskrimineringsförbud för arbetsgivare och författningskommentaren till 2 kap. 1 § den nya lagen; avsnitt 19.1). Detsamma bör gälla för s.k. arbetsplatsförlagd utbildning enligt gymnasieförordningen (1992:394). Med arbetsplatsförlagd utbildning avses kursplanestyrd utbildning på ett program i gymnasieskolan som genomförs på en arbetsplats utanför skolan.

Vem som bör kunna åberopa diskrimineringsförbudet

Diskrimineringsförbudet bör kunna åberopas av barn, elever, studenter och andra deltagare i utbildningsverksamhet generellt eller i annan verksamhet enligt skollagen och den som söker sig till sådan verksamhet. Detta kan uttryckas som att förbudet ska gälla till förmån för barn, elever, studenter och studerande som deltar i eller söker till utbildningsverksamhet. Innebörden av dessa begrepp redovisas närmare i författningskommentaren till 2 kap. 5 § den föreslagna lagen (se avsnitt 19.1). Som sökande bör anses den som tydligt gett till känna att han eller hon vill delta i en viss utbildning. I förekommande fall bör föreskrivna eller allmänt tillämpade rutiner för ansökan eller anmälan eller dylikt iaktas för att någon ska anses som sökande. Det gäller bl.a. i fråga om sökande till universitet eller högskola där det krävs att en anmälan görs i viss, vederbörlig ordning för att någon ska anses som sökande.

Ansvar för arbetstagare och uppdragstagare

I en skola och hos andra utbildningsanordnare är många kategorier av arbetstagare och andra verksamma. En fråga är hur den krets vars handlande eller underlåtenhet binder utbildningsanordnaren ska avgränsas och preciseras. Frågan har stor praktisk betydelse t.ex. när det gäller att fastställa utbildningsanordnarens eventuella ersättningsansvar

för anställdas och uppdragstagares diskriminerande agerande (jfr avsnitt 13 om ersättning och ogiltighet).

Det är till en början klart att beslut, faktiskt handlande av den kommun, den juridiska person eller annan som ansvarar för utbildningsverksamheten som huvudman eller utbildningsanordnare bör omfattas av diskrimineringsförbudet. Detsamma bör gälla handlande av de enskilda personer som i utbildningsanordnarens ställe har rätt att besluta om förhållandena för deltagare och sökande. Detta är dock en väl snäv krets. Regeringen anser att det särskilt i verksamhet som avses i skollagen, där barn och ungdomar till stor del under närvaroplikt undervisas och handleds av vuxna, är naturligt att låta utbildningsanordnaren svara för handlande av de personer som på något sätt har anlitats i själva verksamheten.

När det först gäller anställda hos en utbildningsanordnare som avses i skollagen bör utbildningsanordnaren svara för arbetstagares handlande, bemötande etc. som förekommer i tjänsten, dvs. inom ramen för anställningen. I fråga om lärares relationer med elever på det skollagsreglerade området bör utbildningsanordnaren svara för det som förekommer under lektioner, i skolan över huvud taget och det som har samband med tjänsteåligganden men inte sker i skolan eller på skoltid. Det kan vara fråga om t.ex. arbete som läraren utför i hemmet eller vad som kan förekomma under en skolresa eller andra gemensamma aktiviteter utanför skolan. Därutöver bör även kontakter på fritiden anses ha sådant samband med lärarens anställning att utbildningsanordnaren bör svara för t.ex. kränkningar från lärarens sida, i varje fall om det drabbar någon elev som läraren har att göra med i sitt arbete. Samma synsätt bör gälla beträffande motsvarande personalkategorier i övrig skollagsreglerad verksamhet och dem som är verksamma på grund av ett uppdrag. För den enskilde är det knappast alla gånger tydligt om en lärare är anställd eller anlitad som uppdragstagare.

När det gäller personal som i sin yrkesutövning inte har direkt med barn eller elever att göra, t.ex. en lokalvårdare, kan man dock inte resonera på samma sätt. Bemötande eller annat handlande från sådan personal i skolan bör utbildningsanordnaren svara för men vad dessa personalkategorier gör på fritiden kan denne inte gärna svara för. Detta synsätt har hittills varit gällande enligt 2006 års lag om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever och bör bestå (jfr prop. 2005/06:38 s. 137 f.).

Även i fråga om utbildningsverksamhet utanför skollagens område är det rimligt att den som anordnar verksamheten i förhållande till deltagarna och sökandena svarar för den personal som har anlitats däri. Annan utbildningsverksamhet är som framgått ett vidsträckt område som omfattar allt från utbildning hos studieförbund och folkhögskolor, uppdragsutbildning och eftergymnasial yrkesutbildning till högskoleutbildning vid universitet och högskolor. Även om här i allmänhet är fråga om vuxna utbildningsdeltagare och även om den som deltar inte lyder under skolplikt förutsätter undervisningssituationen och relationen mellan lärare/föreläsare och elev/student typiskt sett ett förtroende och en miljö som är fri från diskriminering och fördomsfulla förhållningssätt. När det gäller skyddet mot diskriminering finns det därför inte anledning att se annorlunda på sådana utbildningsanordnarens

ansvar för anställdas eller anlitate uppdragstagares handlande än vad gäller beträffande verksamhet som regleras i skollagen.

Regeringen föreslår alltså ett långtgående ansvar för alla utbildningsanordnare. När det finns ett anställnings- eller uppdragsavtal mellan en utbildningsanordnare och t.ex. lärarpersonal, kursledare eller föreläsare bör utbildningsanordnarens ansvar omfatta fel och försummelser av dessa oavsett vem som är utbildningsanordnare. Det bör gälla även när någon sätter sig över eller frångår uttryckliga instruktioner eller policys och därmed inte agerar i enlighet med utbildningsanordnarens intentioner, t.ex. i fråga om trakasserier. Utbildningsanordnarens ansvar i fråga om uppdragstagare bör gälla exempelvis för dem som är verksamma enligt lagen (1993:802) om entreprenadförhållanden inom skolan. Enligt den lagen får kommuner och landsting sluta avtal med en enskild fysisk eller juridisk person om att denne ska bedriva viss undervisning inom gymnasieskolan. Det får förutsättas att utbildningsanordnaren genom avtal eller på annat sätt gör klart att lagens diskrimineringsförbud och utbildningsanordnarens ansvar avser även uppdragstagares handlande. Denna regel bör kunna tjäna som incitament för utbildningsanordnare att vara noggranna i sina val av medarbetare eller samarbetspartners. Skulle en utbildningsanordnare med tillämpning av denna regel tvingas betala diskrimineringsersättning för diskriminering som en uppdragstagare orsakat, bör det vara möjligt att utbildningsanordnaren regressvis söker få sin kostnad ersatt av det företag eller den person som vållat den.

Inom ramen för anställningen eller uppdraget

För både anställda och uppdragstagare bör utbildningsanordnarens ansvar omfatta vad de som anlitas gör inom ramen för anställningen respektive uppdraget. Detta motsvarar allmänna skadeståndsrättsliga principer. Här kan hänvisas till 3 kap. 1 och 2 §§ skadeståndslagen (1972:207) som för skadeståndsskyldighet kräver fel eller försummelse "i tjänsten" respektive "vid myndighetsutövning i verksamhet för vars fullgörande staten eller kommunen svarar". Vad detta krav på samband med tjänsten eller uppdraget innebär bör vid tillämpningen av diskrimineringslagen bedömas efter liknande riktlinjer som vid tillämpning av skadeståndslagen.

Det ansvar som utbildningsanordnare har mot deltagarna bör alltså inte sträcka sig till medhjälpare som står utanför verksamhetens organisation eller som inte är verksamma i själva arbetet (jfr prop. 2005/06:38 s. 138). Utbildningsanordnaren bör exempelvis inte svara för trakasserier eller annan diskriminering som en elev eller student utsätts för under någon form av arbetsplatspraktik, såvida det inte kan konstateras några fel eller försummelser från utbildningsanordnarens eller dennes personals sida (jfr avsnitt 8.1.1 om arbetsgivares ansvar för praktikanter).

Att anställda och uppdragstagare ska likställas med utbildningsanordnaren när de handlar inom ramen för anställningen eller uppdraget bör framgå uttryckligen av lagtexten (se förslaget till 2 kap. 5 § första stycket andra meningen).

Verksamheten hos utbildningsanordnare av olika slag skiljer sig naturligtvis åt på många sätt. Följande bör dock kunna tjäna som generella exempel på konkreta situationer då diskrimineringsförbudet bör vara tillämpligt.

Diskrimineringsförbudet bör gälla allt beslutsfattande, allt faktiskt handlande som inte har karaktär av beslutsfattande och allt bemötande av sökande och deltagare hos utbildningsanordnaren och i dennes verksamhet. Alla situationer då någon som söker till eller deltar i en utbildningsverksamhet möter lärare, annan personal eller över huvud taget företrädare för utbildningsanordnaren bör omfattas så länge det finns ett samband med utbildningsverksamheten. Viss ledning för vilka konkreta situationer detta närmare kan åsyfta kan hämtas från den uppräknade av situationer då diskrimineringsförbudet enligt 2001 års lag om likabehandling av studenter i högskolan är tillämpliga. Den lagens förbud gäller när en högskola

1. beslutar om tillträde till högskoleutbildning eller vidtar någon annan åtgärd som har betydelse för tillträdet,
2. beslutar om examination eller gör någon annan bedömning av en studieprestation,
3. beslutar eller gör någon annan liknande bedömning i fråga om
 - a) tillgodoräknande av utbildning,
 - b) anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
 - c) byte av handledare,
 - d) indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,
 - e) utbildningsbidrag för doktorander, eller
4. vidtar en ingripande åtgärd mot en student.

Dessa moment i högskoleutbildning bör även fortsatt omfattas. Även i verksamhet hos andra utbildningsanordnare är typiskt sett frågor om tillträde eller antagning, examination och lärar- och handledarkontakter centrala. De bör därför generellt falla under diskrimineringsförbudet. Här innefattas hela tillträdesförfarandet, från det att en sökande har anmält att han eller hon vill antas till en utbildning till dess att beslut fattas om antagning. En högskolas beslut om tillträde innefattar också sådana fall där Verket för högskoleservice på uppdrag av en högskola biträder med antagning. Förutom själva tillträdesbeslutet bör förbudet omfatta alla åtgärder och underlåtenheter som föregår detta. Förfaranden vid hanteringen av ansökningshandlingar, urval, tester, intervjuer och andra prövningar som en utbildningsanordnare kan vidta under ett antagningsförfarande bör omfattas. Det bör inte vara en förutsättning att ett beslut om tillträde fattas. Även en ensam sökande till exempelvis utbildning på forskarnivå som inte blir antagen kan göra gällande diskriminering under förfarandet. Om fråga är om en anställning som doktorand gäller dock diskrimineringsförbudet som gäller för arbetsgivare (se föreslagna 2 kap. 1 §).

Beslut om examination eller någon annan bedömning av en studieprestation innefattar betygsättning, bedömning av olika delmoment

i en kurs, bedömning av prestation under praktik och andra situationer som har examinerande karaktär. Beslut om examination innefattar i förekommande fall också utfärdande av examens- eller kursbevis eller motsvarande intyg. Det som i lagen om likabehandling av studenter i högskolan benämns ”ingripande åtgärd” syftar enligt förarbetena på t.ex. varningar och avstängningar enligt högskoleförordningen. Ett annat exempel är att en lärare vägrar att låta en elev eller student närvara i undervisningen utan att något beslut fattats eller vidtar åtgärder i syfte att provocera någon att sluta (prop. 2001/02:27 s.93). Den typen av situationer bör också falla under diskrimineringsförbudet.

Avgränsningen mot utbildning hos arbetsgivare, i arbetsmarknadspolitisk verksamhet, som medlemsförmåner eller tjänster samt inom totalförsvaret

Diskrimineringskommittén pekar på att utbildning i vid mening, inklusive yrkesutbildning, inte anordnas eller bedrivs endast hos skolor och andra utbildningsanordnare. Därutöver kan förekomma utbildning

- hos arbetsgivare, t.ex. som kompetensutveckling eller vidareutbildning inom ramen för anställningen,
- inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten, t.ex. som arbetsmarknadsutbildning enligt förordningen (2000:634) om arbetsmarknadspolitiska program,
- som en medlemsförmån, t.ex. för en medlem i en fackförening,
- som en tjänst, t.ex. hos ett företag som säljer utbildningstjänster, och
- inom ramen för totalförsvarsplikten.

Regeringen föreslår att vart och ett av dessa områden ska ha en egen förbudsbestämmelse i lagen. Det är lämpligt att de olika diskrimineringsförbuden tillämpas så att de så långt möjligt inte överlappar varandra. De typer av utbildning som inte kan sägas utgöra kärnområdet för vad som naturligen uppfattas som utbildningsverksamhet bör hanteras inom ramen för respektive särområde. Således bör diskriminering som rör utbildning inom ramen för en anställning hänföras till det diskrimineringsförbud som gäller arbetsgivare (se avsnitt 8.1, jfr dock ovan om uppdragsutbildning). På samma sätt bör diskriminering inom ramen för ett arbetsmarknadspolitiskt program hänföras till den bestämmelse som rör arbetsmarknadspolitisk verksamhet (avsnitt 8.3). Detta gäller även för upphandlad arbetsmarknadsutbildning inom ramen för den arbetsmarknadspolitiska verksamheten i de fall sådan ses som uppdragsutbildning; momentet av arbetsmarknadspolitiskt åtagande tar i det fallet över momentet av pedagogisk verksamhet, vilket bör innebära att diskrimineringsförbudet som gäller arbetsmarknadspolitisk verksamhet är tillämpligt i fråga om diskriminering som inträffar under utbildningen. Diskriminering som gäller medlemsförmåner hänförs till förbudet som gäller medlemskap m.m. (avsnitt 8.5) och diskriminering som inträffar inom ramen för totalförsvarsplikten bör behandlas på motsvarande sätt (avsnitt 8.10).

När det gäller relationen mellan diskrimineringsförbudet för utbildningsverksamhet och diskrimineringsförbudet som gäller tjänster

(avsnitt 8.6) bör det avgörande vara om momentet av utbildning (pedagogisk verksamhet) eller inslaget av arbetsprestation mot betalning (tjänst) väger tyngst. En sådan utgångspunkt lär innebära att bedömningen av vilket diskrimineringsförbud som bör åberopas utfaller olika från fall till fall. I fråga om uppdragsutbildning anser dock regeringen som framgått ovan att den som tar del av sådan utbildning ska kunna åberopa diskrimineringsförbudet för utbildningsverksamhet. När det gäller utbildning inom det reguljära utbildningsväsendet framstår det som naturligt att diskrimineringsförbudet för utbildningsverksamhet gäller, även i de fall det t.ex. kan förekomma vissa avgifter.

Om däremot någon själv bekostar och deltar i en kurs eller utbildning, ett visst seminarium eller liknande hos ett utbildningsföretag bör diskrimineringsförbudet som gäller tjänster kunna åberopas om diskriminering förekommer. Inte heller privatundervisning som lämnas i hemmet, mellan grannar i ett bostadsområde eller på annat liknande sätt hos privatpersoner bör enligt regeringens mening omfattas av diskrimineringsförbudet för utbildningsverksamhet. Sådant som sång- eller musiklektioner, privatlektioner i matematik eller något annat skolämne bör ses som en tjänst som omfattas av diskrimineringsförbudet i 2 kap. 12 § (se avsnitt 8.6). Det är enligt regeringens mening inte nödvändigt att dessa avgränsningar mellan lagens diskrimineringsförbud uttryckligen framgår av lagtexten.

Undervisningsmaterial

En särskild fråga gäller läroböcker och annat undervisningsmaterial. Det kan förekomma att undervisningsmaterial uttrycker värderingar eller ståndpunkter som inte är förenliga med ett modernt förhållningssätt, exempelvis när det gäller sexuell läggning eller religion eller annan trosuppfattning. Elever och studenter kan uppfatta enskilda formuleringar eller vad som tas upp eller utelämnas i t.ex. en lärobok som kränkande och som att de står i strid med diskrimineringslagstiftningen. Att material med delvis föråldrat innehåll används kan normalt inte anses som diskriminerande, men generellt kan det vara önskvärt att utbildningsanordnare söker undvika sådant material vars användande kan uppfattas innebära trakasserier eller annan diskriminering.

Klädsel och personlig integritet

En annan fråga gäller klädsel och liknande. Särskilt diskrimineringsgrunden religion eller annan trosuppfattning kan aktualisera frågan om t.ex. en skolas eller en enskild lärares synpunkter på elevernas klädsel kan ha ett diskriminerande inslag. Klädsel är något som normalt bestäms av individen själv. Utgångspunkten bör vara att utbildningsanordnare ska visa respekt för enskilda deltagares val av klädsel och liknande, särskilt när fråga är om religiöst betingade uttryck (jfr avsnitt 7.5 om gränsdragningen mellan religiöst och kulturellt betingad klädsel). Ett förbud för t.ex. skolelever att i vissa angivna sammanhang bära en speciell klädsel – något som blivit aktuellt beträffande heltäckande slöja, s.k. burqa – kan dock godtas även om

klädseln har religiös bakgrund, ifall klädseln i enskilda fall väsentligt skulle försvåra kontakten och samspelet mellan lärare och elever eller medföra särskilda risker vid laborationer eller liknande övningar. Ett avsteg från diskrimineringsförbudet bör emellertid i ett sådant sammanhang motiveras av ett syfte som ligger inom ramen för verksamhet som regleras i skollagen (jfr prop. 2005/06:38 s. 144).

8.2.2 Anpassningsåtgärder inom högskolan

Regeringens förslag: Förbudet mot diskriminering gäller även i det fall en utbildningsanordnare genom skäliga åtgärder i fråga om lokalernas tillgänglighet och användbarhet kan se till att en person med funktionshinder, som söker eller har antagits till utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller till utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer inte med regeringens. Kommittén har föreslagit att utbildningsanordnarens ansvar för stöd- och anpassningsåtgärder inte ska regleras särskilt inom ramen för utbildningsanordnarens diskrimineringsförbud, utan som en del av frågan om tillgänglighet för personer med funktionshinder utanför arbetslivet.

Remissinstanserna: Många är positiva till kommitténs förslag, dvs. att stöd- och anpassningsåtgärder i fråga om utbildningsverksamhet ses som en del av området åtgärder för tillgänglighet för personer med funktionshinder. En del pekar dock på att t.ex. anlåtande av teckenspråkstolk är kostsamt och förutsätter ett behov av resursförstärkningar inom skolor och andra utbildningsanordnare. Flera remissinstanser anser också att konsekvenserna av förslaget i sin helhet inte har analyserats tillräckligt (jfr också avsnitt 5.7).

Bakgrund

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Enligt 10 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan gäller förbudet mot direkt diskriminering även när en högskola beslutar om tillträde till högskoleutbildning och under utbildningen då högskolan genom att göra lokalerna tillgängliga och användbara kan skapa en situation för en person med funktionshinder som är likartad med den för personer utan sådant funktionshinder, om det skäligen kan krävas att högskolan vidtar sådana åtgärder.

Med högskola avses i lagen om likabehandling av studenter i högskolan ett universitet eller en högskola som har staten, en kommun eller ett landsting som huvudman och som omfattas av högskolelagen (1992:1434) samt en enskild utbildningsanordnare som har tillstånd att utfärda examina enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa

examina. De studenter och sökande som omfattas av lagens bestämmelser är de som deltar i eller söker till utbildning enligt högskolelagen eller utbildning som kan leda fram till en examen som får utfärdas enligt lagen om tillstånd att utfärda vissa examina.

Skälen för regeringens förslag

Nuvarande bestämmelser flyttas över till den nya lagen

Universitetets och högskolors ansvar för anpassningsåtgärder regleras i dag i lagen om likabehandling av studenter i högskolan. Det är fortsatt angeläget att studenter och sökande med funktionshinder kan få del av åtgärder som gör det möjligt för dem att få tillträde till och delta i högskoleutbildning. De regler om stöd- och anpassningsåtgärder som finns i nuvarande diskrimineringslagar ska därför bestå. Det gäller förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare (se avsnitt 8.1.2) och förhållandena i högskolan.

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan omfattar studenter och sökande som deltar i eller söker till utbildning på grundnivå, avancerad nivå eller forskarnivå enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen som en enskild utbildningsanordnare får utfärda enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina. Den som är anställd som doktorand anses dock inte som student vid tillämpningen av lagen, utan omfattas i stället av de bestämmelser som gäller för arbetstagare (se 2 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan och prop. 2001/02:27 s. 85 f.).

Regleringen i den nya diskrimineringslagen i fråga om anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder bör avse högskoleutbildning i samma bemärkelse som i 2001 års lag. Regeringen föreslår därför nu inga andra ändringar i regleringen än de som är lämpliga ur redaktionell synvinkel. Regeringen har för avsikt att i annat sammanhang återkomma till frågan om tillgänglighetsåtgärder för andra utbildningsanordnare än högskolan i den mening som nu avses (se avsnitt 5.7).

Syftet med anpassningsåtgärder

Diskrimineringsförbuden utgår generellt från att den som anser sig ha blivit diskriminerad jämför sig med andra. Jämförelsen ska göras med någon som befinner sig i en jämförbar situation, dvs. det ska vara rimligt och naturligt att jämförelsen görs (jfr avsnitt 6.2 om ”jämförbar situation”). Att en person har ett funktionshinder kan medföra att han eller hon inte befinner sig i en sådan med andra jämförbar situation. Det är dock ofta möjligt att genom stöd- och anpassningsåtgärder kompensera den begränsning som funktionshindret innebär för förmågan att genomföra studierna. Den nuvarande regleringen i lagen om likabehandling av studenter i högskolan innebär att förbudet mot direkt diskriminering gäller även då en högskola genom att göra lokalerna tillgängliga och användbara kan skapa en situation för en person med

funktionshinder som är jämförbar med den för personer utan sådant funktionshinder. Syftet är alltså att eliminera eller reducera verkningarna av ett funktionshinder och på så vis söka skapa en jämförbar situation.

Om någon – oberoende av frågan om funktionshinder – saknar sakliga förutsättningar för högskolestudier, kan den saken i princip inte kompenseras genom anpassningsåtgärder. Att en person med funktionshinder inte antas till högskolestudier av skäl som hänför sig till att han eller hon inte har sakliga förutsättningar för utbildningen innebär enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan inte diskriminering (jfr prop. 2001/02:27 s. 53). Om någon inte uppfyller sedvanliga krav på förkunskaper och studieprestationer, eller inte motsvarar examinationskrav och betygskriterier som ställs upp för studenter i högskolan, kan inte heller det uppvägas genom anpassningsåtgärder.

Åtgärder för tillgänglighet och användbarhet

De åtgärder som kan komma ifråga är sådana som avser att förbättra den fysiska tillgängligheten till högskolan och därtill hörande lokaler (tillgänglighet), och sådana som syftar till att i möjligaste mån göra lokalerna användbara för personer med funktionshinder (användbarhet). Det kan vara fråga om förändringar av lokalernas utformning, såsom höga trösklar, heltäckningsmattor, avsaknad av hiss, placering av dörröppnare, utformning av toalettutrymmen och liknande. Det kan också handla om god ventilation för den som är allergiker, teleslingor och god akustik för personer med nedsatt hörsel, synskadades behov av kontrast och förstärkt belysning m.m. Plan- och bygglagen (1987:10) samt lagen (1994:847) om tekniska egenskapskrav på byggnadsverk, m.m. innehåller vissa bestämmelser med krav på tillgänglighet och användbarhet för personer med nedsatt rörelse- eller orienteringsförmåga. Dessa bestämmelser kan tjäna som vägledning för vilken typ av åtgärder som ska övervägas.

Skälighetsbedömningen

Att en högskola ska känna till alla de hinder eller begränsningar som till följd av ett funktionshinder kan uppstå i den miljö som finns på högskolan är orimligt att kräva. De anpassningsåtgärder som kan vara nödvändiga att vidta kan i det enskilda fallet kräva mer tid, större kostnader eller mer omfattande förändringar än vad som är rimligt att kräva av en högskola. Högskolans ansvar måste därför begränsas. Skyldigheten i fråga om åtgärder bör – liksom i dag enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan, och på samma sätt som gäller för arbetsgivare – gälla i den utsträckning det *skäligen* kan krävas av högskolan. Vad som är skäligt får bedömas från fall till fall. En viktig faktor är kostnaden för åtgärdens vidtagande. Kostnaden bör ställas i relation till högskolans ekonomiska situation. Bedömningen här bör alltså ta sikte på förmågan att bära kostnaden.

Högskolans ansvar för anpassningsåtgärder bör gälla oavsett om högskolan söker eller har möjlighet att erhålla statliga bidrag som täcker kostnaden eller delar därav. Prop. 2007/08:95

8.2.3 Undantag från diskrimineringsförbudet för särskilda riktade åtgärder

Regeringens förslag: Förbudet för utbildningsanordnare att diskriminera hindrar inte åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män vid tillträde till annan utbildning än sådan som avses i skollagen (1985:1100).

Förbudet hindrar inte heller att en folkhögskola eller ett studieförbund vidtar åtgärder som är ett led i strävanden att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet eller religion eller annan trosuppfattning.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har föreslagit att positiv särbehandling på grund av kön ska vara tillåten som ett led i strävanden att främja lika möjligheter till högskolestudier oavsett kön.

Remissinstanserna: Ett flertal tillstyrker. *Jämställdhetsombudsmannen* föreslår dock att undantaget utformas så att insatser som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män är tillåtna även för annan utbildning än högskoleutbildning. *Folkbildningsrådet* anser att lagen ska tillåta positiv särbehandling på fler grunder än kön inom folkbildningens ram hos folkhögskolor och studieförbund. *Statens skolverk* menar att positiv särbehandling på grund av kön kan övervägas även beträffande s.k. påbyggnadsutbildningar utanför högskolan. Flera anser att även positiv etnisk särbehandling bör tillåtas. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* avstyrker förslaget med hänvisning till att det enligt högskoleförordningen (1993:100) numera är tillåtet att vid urval beakta kön vid likvärdiga meriter.

Bakgrund

EG-rätten

Likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) förbjuder alla diskriminering i fråga om ”tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik”. Direktivet mot etnisk diskriminering ska därutöver tillämpas även i fråga om ”utbildning”.

Enligt artikel 2.6 likabehandlingsdirektivet gäller vidare följande. Medlemsstaterna får i fråga om tillträde till anställning, inbegripet den utbildning som leder därtill, föreskriva att en sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som hänförs till könstillhörighet inte ska utgöra

diskriminering, om denna egenskap, på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav, förutsatt att målet är berättigat och kravet är rimligt.

Artikel 2.8 likabehandlingsdirektivet anger att medlemsstaterna får behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i EG-fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män. Enligt artikel 141.4 får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om åtgärder som rör särskilda förmåner för att göra det lättare för det underrepresenterade könet att bedriva en yrkesverksamhet eller för att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären i syfte att i praktiken säkerställa full jämställdhet i arbetslivet mellan kvinnor och män.

Artikel 5 direktivet mot etnisk diskriminering gäller enligt sin rubrik Positiv särbehandling. Där anges att i syfte att säkerställa full jämlikhet i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer av en viss ras eller ett visst etniskt ursprung missgynnas eller att kompensera för ett sådant missgynnande. En motsvarande regel finns i artikel 7 arbetslivsdirektivet för de diskrimineringsgrunder som omfattas av det direktivet.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Enligt 7 § andra stycket lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan gäller diskrimineringsförbudet inte om behandlingen är berättigad av hänsyn till ett särskilt intresse som uppenbarligen är viktigare än intresset av att förhindra diskriminering i högskolan.

Högskoleförordningen

Enligt 7 kap. 12, 26 och 32 §§ högskoleförordningen (1993:100) gäller att vid urval till utbildning på grundnivå eller avancerad nivå ska hänsyn tas till de sökandes meriter enligt vissa angivna urvalsgrunder såsom bl.a. betyg. Vid i övrigt likvärdiga meriter får urval också göras bl.a. med hänsyn till kön i syfte att förbättra rekryteringen av studenter från det underrepresenterade könet.

Skälen för regeringens förslag

Behovet av undantag från diskrimineringsförbudet

Regeringen föreslår i detta ärende ett utvidgat diskrimineringsförbud i förhållande till vad som hittills gällt. Alla utbildningsanordnare föreslås omfattas av den nya diskrimineringslagen. Det kan därför finnas skäl att peka på det förhållandet att all särbehandling inte är diskriminering i lagens mening. Inom skolverksamheten bygger exempelvis

författningarna på att vissa kategorier ska eller kan få en utbildning som är speciellt lämpad för dem – t.ex. invandrare (jfr 13 kap. skollagen [1985:1100]), samer (8 kap. skollagen) och vissa funktionshindrade m.fl. (5 kap. 27–32 §§ samt 6 och 7 kap. skollagen). När dessa regler tillämpas vid utbildningen bör diskrimineringsförbudet inte anses tillämpligt även om en viss elev anser sig missgynnad därigenom. Detta kan anses framgå redan av att deltagaren inte behandlas sämre än andra ”i en jämförbar situation” (jfr avsnitt 6.2). Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, som gäller för all verksamhet enligt skollagen, innehåller heller inget undantag från förbudet mot direkt diskriminering. Inte minst i fråga om diskrimineringsgrunden funktionshinder står det klart att den enskildes sakliga förutsättningar för att kunna ta del av eller tillgodogöra sig en viss utbildning har betydelse för om han eller hon är i en jämförbar situation; dvs. om han eller hon kan åberopa diskrimineringsförbudet. Några tydliga exempel är idrottsgymnasier och utbildning som leder till flyglärorexamen. För att avgöra om en sökande med funktionshinder är i en jämförbar situation med andra sökande måste bedömas om funktionshindret inverkar menligt på de sakliga förutsättningarna att delta i utbildningen. Om förutsättningarna saknas är den sökande inte i en jämförbar situation (jfr till detta prop. 2001/02:27 s. 39 och prop. 2005/06:38 s. 95).

Även om således all särbehandling inte utgör diskriminering finns det behov av att för vissa situationer särskilt i lagen reglera att vissa typer av handlande är förenligt med diskrimineringsförbudet. Detta bör göras genom uttryckliga undantag från lagens diskrimineringsförbud. Det blir genom dessa undantag tydligt att angivna handlingssätt är förenliga med diskrimineringsförbudet. De uttryckliga undantagsreglerna har också den fördelen att tveksamhet om ett visst förfarande faller under diskrimineringsförbudet eller inte undanröjs. Behovet av att i det enskilda fallet analysera om t.ex. en jämförbar situation är för handen blir alltså på detta sätt mindre.

Undantag för kön

Diskrimineringskommittén har föreslagit att positiv särbehandling på grund av kön ska vara tillåten som ett led i strävanden att främja lika möjligheter till högskolestudier oavsett kön. Regeringen kan konstatera att det förslaget i och för sig är förenligt med likabehandlingsdirektivet. Likabehandlingsdirektivet ger utrymme för särskilda åtgärder som gäller yrkesutbildning. Även om yrkesutbildning inte är ett vedertaget begrepp i Sverige med en given innebörd, kan ändå sägas att högskolestudier i stor utsträckning kan betecknas som yrkesutbildning enligt EG-domstolens praxis. I sådana fall är ett undantag för positiv särbehandling på grund av kön förenligt med direktivets uttryckliga utrymme för positiv särbehandling i fråga om yrkesutbildning. I de fall då högskolestudier inte kan betecknas som yrkesutbildning, och sådana studier följaktligen inte heller omfattas av likabehandlingsdirektivet, står det medlemsstaterna fritt att besluta nationella regler om positiv särbehandling redan av det skälet att ett EG-rättsligt diskrimineringsförbud saknas.

Det finns dock inte skäl att begränsa undantaget för positiv särbehandling på grund av kön till att avse endast högskolestudier. Flera remissinstanser har invänt mot begränsningen till högskolestudier och anfört att positiv särbehandling på grund av kön bör vara tillåtet även i andra skol- eller utbildningsformer. *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)* är en av dem som förespråkar större möjligheter till positiv särbehandling på grund av kön. JämO menar vidare att det i dag är oklart om olika förekommande insatser i grundskolan för ökad jämställdhet är förenliga med den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Det kan gälla kurser i feministiskt självförsvar, s.k. killgrupper och andra insatser som riktas enbart till enbart ena könet. Det kan också vara fråga om olika typer av genuspedagogiska initiativ som riktas till ena könet. Enligt JämO kan sådana typer av insatser ha stor betydelse för om reell jämställdhet kommer att uppnås i samhället.

Begreppet högskolestudier är för övrigt inte helt klart då högskolor kan anordna olika former av utbildningar utöver sådan högskoleutbildning som i dag omfattas av 2001 års lag om likabehandling av studenter i högskolan.

Regeringen anser att det vid olika typer av särskilt yrkesutbildning kan vara angeläget att på olika vägar söka få fler kvinnliga eller manliga sökande. Positiv särbehandling på grund av kön kan här vara en metod. Som nämnts är ”yrkesutbildning” inte ett vedertaget begrepp med en given innebörd i Sverige. Det bör därför inte användas för att ange kretsen av de utbildningsanordnare som tillåts att tillämpa positiv särbehandling på grund av kön. Vidare kan det inte uteslutas att det hos andra utbildningsanordnare än de som bedriver yrkesutbildning kan finnas skäl att under planmässiga former kunna avvika från en strikt upprätthållen likabehandling av kvinnor och män. Regeringen föreslår därför att fler utbildningsanordnare än universitet och högskolor ska kunna tillämpa positiv särbehandling på grund av kön. Alla utbildningsanordnare – med undantag för de som bedriver verksamhet som regleras i skollagen, se strax nedan – bör kunna utnyttja möjligheten till särskilda riktade åtgärder på grund av kön.

Särskilt om verksamhet enligt skollagen

När det gäller de utbildningar och andra verksamheter som avses i skollagen är särskilda överväganden nödvändiga. För dessa anges i dag inga rättsliga möjligheter att tillämpa s.k. positiv särbehandling. Nuvarande 2006 års lag om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever – som gäller samtliga skollagens verksamheter – innehåller som nämnts inget undantag från förbudet mot direkt diskriminering. Enligt förarbetena bedömde regeringen att det inte behövdes någon undantagsbestämmelse i lagen (prop. 2005/06:38 s. 94). När det gäller det offentliga skolväsendet för barn och ungdom – dvs. förskoleklassen, grundskolan, gymnasieskolan, särskolan, specialskolan och sameskolan – gäller därtill att alla barn och ungdomar, oberoende av kön, ska ha lika tillgång till utbildning (1 kap. 2 § skollagen). Innebörden av den bestämmelsen är att ingen huvudman

får utforma sitt skolväsende så, att inte alla barn och ungdomar har lika tillgång till utbildningen. Således får t.ex. inte kön utgöra grund för eller rent faktiskt leda till särbehandling. I propositionen om ansvaret för skolan (prop. 1990/91:18, bet. 1990/91:UbU4, rskr. 1990/91:76) påpekades att det i detta inte enbart låg ett förbud mot uttryckliga begränsningar i enskildas rätt till utbildning, utan även ett krav på att utbildningen utformas så att inte deltagande i praktiken väsentligt försvåras för någon på grund av sådana faktorer (jfr prop. 1994/95:164 s. 10). Vidare ska enligt skollagen exempelvis en fristående skola i princip stå öppen för alla och för mottagande till viss kommunal vuxenutbildning ska urval ske utifrån bl.a. sökandenas behov av utbildningen.

Undantaget från diskrimineringsförbudet i diskrimineringslagen kan inte utformas så att den lagens regler riskerar att hamna i konflikt med skollagens bestämmelser om bl.a. lika tillgång till utbildning. Denna fråga har inte närmare behandlats av Diskrimineringskommittén. Undantaget bör därför utformas så att det inte omfattar verksamhet enligt skollagen. De exempel på olika könsrelaterade initiativ som JämO lämnat behöver dock beroende på omständigheterna inte stå i strid med diskrimineringsförbudet. Direkt diskriminering förutsätter exempelvis missgynnanden, dvs. negativa effekter, i jämförbara situationer (se författningskommentaren till 1 kap. 4 §, avsnitt 19.1).

Undantaget bör avse tillträde till utbildning

Undantaget bör ta sikte på tillträdet eller antagningen till utbildningar av olika slag. Det finns goda skäl för att insatser som kan utjämna mellan könen ska vara tillåtna vid tillträde eller antagning till utbildningar. Det är enligt regeringens mening berättigat att man vid likvärdiga meriter ska kunna välja t.ex. en manlig sökande före en kvinnlig sökande till lärarutbildningen i syfte att förbättra rekryteringen av studenter från det underrepresenterade könet (jfr prop. 2001/02:27 s. 41). Detta föreskrivs också – under vissa förutsättningar – uttryckligen i 7 kap. 12 § andra stycket högskoleförordningen (1993:100). Som redogjorts för i avsnittet om arbetslivet ger dock EG-rätten begränsade möjligheter att använda metoden i praktiken (se avsnitt 8.1.4).

Det finns däremot inte skäl att öppna upp för särskilda riktade insatser när det gäller sådant som exempelvis examination eller andra bedömningar av en studieprestation, tillgodoräknande av utbildning, frågor om handledare eller andra frågor under pågående utbildningar.

Planmässig verksamhet

Undantaget från diskrimineringsförbudet föreslås vara tillämpligt i första hand i sådana situationer då utbildningsanordnaren kan visa på ett planmässigt arbete som bedrivs i syfte att i praktiken främja principen om likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet. Åtgärderna ska således ge uttryck för en ”systematisk verksamhet” där syftet är att främja jämställdhet. Ofta kan det vara lämpligt att man t.ex. anknyter till skriftlig dokumentation eller planer där åtgärdernas syfte, inriktning och

varaktighet m.m. anges. Enstaka särskilda åtgärder eller förfaranden utan stöd i en sådan plan eller liknande ska normalt inte omfattas av undantaget. Det ligger i de särskilda åtgärdernas karaktär av undantag från diskrimineringsförbudet att de bör tillämpas restriktivt och att de ska tillämpas endast så länge de behövs för att förebygga eller kompensera nackdelar på grund av kön. Dessa utgångspunkter kan ses som en sorts värn mot godtycke och sluppmässighet i tillämpningen av diskrimineringsförbudet (jfr prop. 2004/05:147 s. 76 f.).

Hur undantaget för kön bör formuleras

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet har avstyrkt Diskrimineringskommitténs förslag med hänvisning till att det enligt högskoleförordningen är tillåtet att vid urval beakta kön vid likvärdiga meriter. Med den utformning av undantaget som regeringen föreslår står det klart att högskoleförordningens bestämmelser inte motsvarar undantagets räckvidd. Regleringen i högskoleförordningen är dessutom under alla omständigheter inte tillräcklig för att tillgodose behovet av främjandeåtgärder ens på högskoleområdet. En ordning där diskrimineringsförbud anges i lag, och vad som kan uppfattas som ett undantag från förbudet regleras i en författning av lägre dignitet, är inte förenlig med den normgivningsordning som gäller enligt 8 kap. regeringsformen. Undantaget måste alltså framgå av lagen.

Regeringen föreslår en undantagsbestämmelse vars lydelse knyter an till andra främjandebestämmelser eller bestämmelser som möjliggör positiv särbehandling på grund av kön. Med ledning av formuleringen i 2 kap. 15 § regeringsformen och exempelvis undantagsregeln i 8 § andra stycket lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering kan regeln formuleras som att förbudet mot könsdiskriminering inte hindrar åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män vid tillträde till annan utbildning än sådan som avses i skollagen.

Uttalanden om regelns närmare innebörd redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 6 § första punkten den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Positiv etnisk särbehandling?

Några remissinstanser har förespråkat att även positiv etnisk särbehandling ska vara tillåten i fråga om utbildning. Regeringen har i avsnitt 8.1.4 redovisat sin allmänna uppfattning om sådan särbehandling och i synnerhet de problem av praktisk art som måste lösas innan det är möjligt att använda sådan särbehandling. Det som där anförs om särbehandling i arbetslivet har till största delen relevans även för utbildningsområdet. Regeringen är inte beredd att nu föreslå en generell regel om positiv etnisk särbehandling inom utbildningsområdet (jfr dock strax nedan om undantag inom den s.k. folkbildningen.)

Här kan nämnas att en högskola enligt 7 kap. 23 § högskoleförordningen får bestämma urvalsgrunder bestående av bl.a. ”för utbildningen sakliga omständigheter”. Detta är ett uttryck som antas spegla att högskolorna ska iakta saklighet i sin verksamhet enligt vad

som följer av 1 kap. 9 § regeringsformen. Urvalsgruppen har inte ansetts ge utrymme för högskolorna att beakta andra meriter än sådana som har direkt betydelse för utbildningen och bestämmelsen medger inte kvotering av någon sökande från viss grupp. Att exempelvis använda etnisk tillhörighet som urvalsgrund är alltså inte möjligt (prop. 2004/05:162 s. 183, jfr NJA 2006 s. 708 där Högsta domstolen förklarade att s.k. etnisk kvotering till en juristutbildning inte var tillåtet enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan).

Undantag för folkhögskolor och studieförbund

Folkbildningsrådet har anfört att lagen bör tillåta positiv särbehandling inom folkbildningens ram, dvs. hos folkhögskolor och studieförbund.

När det gäller folkhögskolor och studieförbund antas elever eller deltagare normalt inte utifrån sina meriter eller över huvud taget kvalifikationer. Hos dessa utbildningsanordnare inom den s.k. folkbildningen får det motsatta anses vara det vanligaste. Där antas ofta den som har särskilt behov av en viss utbildning före den som kan åberopa erfarenhet, kunskaper eller särskilda kvalifikationer. Folkbildningens ambition har sagts vara att se de grupper som är mest utsatta i samhället och att arbeta för att lyfta dem, socialt, ekonomiskt och kulturellt. Folkbildningen kan således bidra till att bryta utanförskap (prop. 2005/06:192 s. 19). Enligt förordningen (1991:977) om statsbidrag till folkbildningen ska stödet ha till syfte att bl.a. bidra till att göra det möjligt för människor att påverka sin livssituation och utjämna utbildningsklyftor.

När behovet av undantag från diskrimineringsförbudet ska bedömas går det inte att bortse från folkbildningens speciella karaktär. Det finns ett flertal folkhögskolor, enstaka kurser och andra former av utbildning inom folkbildningen som särskilt riktar sig till – t.ex. – kvinnor, invandrare, romer eller personer med funktionshinder. Andra har sin utgångspunkt i deltagarnas ålder. Regeringens utgångspunkt är generellt att dessa utbildningsanordnare och kurser fullgör angelägna ändamål på så sätt att utbildning tillhandahålls bl.a. personer som inte fullt ut kan göra sig gällande i andra utbildningssammanhang. Det är i och för sig inte givet att det förekommer verksamhet inom folkbildningen som står i strid med det föreslagna diskrimineringsförbudet. Men för att det inte ska uppstå tvekan om viss verksamhet är tillåten eller inte bör ett särskilt undantag göras för folkbildningen i fråga om diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning. För kön – där samma behov föreligger – gäller även för folkbildningen det nyss ovan föreslagna undantaget för positiv särbehandling. För diskrimineringsgrunden ålder föreslår regeringen i nästkommande avsnitt ett undantag. I den mån en utbildningsanordnare inom folkbildningen generellt eller i fråga om vissa kurser har till ändamål att skapa lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet eller religion eller annan trosuppfattning bör utbildningsanordnaren inte hindras av diskrimineringsförbudet. En sådan utformning av diskrimineringsförbudet får anses vara förenlig med de bakomliggande EG-rättsliga bestämmelserna. Utrymmet för åtgärder av

främjandekaraktär bestäms dock som nämnts ovan ytterst av EG-rätten så Prop. 2007/08:95 som den utvecklas av EG-domstolen.

Regeln föreslås vara tillämplig i första hand i sådana situationer då utbildningsanordnaren kan visa på ett planmässigt arbete som bedrivs i syfte att i praktiken främja likabehandling oavsett etnisk tillhörighet eller religion eller annan trosuppfattning. Åtgärderna ska således ge uttryck för en "systematisk verksamhet" på samma sätt som anförts nyss ovan angående undantag för kön.

Funktionshinder m.m.

I fråga om funktionshinder är något undantag från diskrimineringsförbudet inte nödvändigt. Endast den som har ett funktionshinder kan åberopa diskrimineringsgrunden. Den som saknar funktionshinder kan således inte med framgång göra gällande att han eller hon missgynnats om en utbildningsanordnare bedriver utbildningsverksamhet som särskilt riktas till personer med funktionshinder. Något behov av undantag från diskrimineringsförbudet som avser utbildningsverksamhet i fråga om diskrimineringsgrunderna sexuell läggning eller könsöverskridande identitet eller uttryck, kan enligt regeringens mening nu inte urskiljas.

Nuvarande undantaget avskaffas

Det nuvarande undantaget i lagen om likabehandling av studenter i högskolan för "ett särskilt intresse som uppenbarligen är viktigare än intresset av att förhindra diskriminering i högskolan" bör inte flyttas över till den nya lagen. Den bestämmelsen kan inte anses utgöra en bestämmelse om positiv särbehandling och den är inte heller förenlig med det snäva utrymme för undantag som artikel 2.6 i likabehandlingsdirektivet ger för s.k. verkliga och avgörande yrkeskrav vid sidan av den speciella bestämmelsen om positiv särbehandling.

8.2.4 Särskilda undantag från förbudet mot åldersdiskriminering

<p>Regeringens förslag: Förbudet för utbildningsanordnare att diskriminera någon av skäl som har samband med ålder hindrar inte</p> <ul style="list-style-type: none">– tillämpning av bestämmelser som tar hänsyn till ålder i fråga om förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg, utbildning i förskoleklass, i det obligatoriska skolväsendet eller i en fristående skola som motsvarar grundskolan, särskolan eller specialskolan, eller– särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig. *Statens skolverk* och *Högskoleverket* tillstyrker. Skolverket anser dock att särbehandling inom gymnasial utbildning bör falla under undantaget som rör utbildning i det obligatoriska skolväsendet m.m. (punkt 1 i regeringens förslag). *Barnombudsmannen (BO)* avstyrker undantag för verksamhet som regleras i skollagen (1985:1100). Enligt BO kan det finnas omotiverad särbehandling på grund av ålder även inom det området.

Bakgrund: Enligt arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) är diskriminering på grund av bl.a. ålder förbjuden bl.a. vid tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning inklusive yrkespraktik (artikel 3).

I fråga om befogad särbehandling på grund av ålder gäller enligt artikel 6 att medlemsstaterna utan hinder av diskrimineringsförbudet får föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektivet och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga. I sådan särbehandling kan i synnerhet följande inbegripas:

a) Införande av särskilda villkor för tillträde till anställning och till yrkesutbildning, anställnings- och arbetsvillkor, inbegripet villkor för avskedande och löner, för ungdomar och äldre arbetstagare samt underhållsskyldiga personer i syfte att främja deras anställbarhet eller att skydda dem.

- - -

Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

Skälen för regeringens förslag

Ett undantag för barn och ungdomar upp till och med grundskolenivå

Barns och elevers möjligheter och skyldigheter att delta i olika verksamheter och skolformer inom den skollagsreglerade verksamheten styrs i hög grad av åldersgränser som finns fastslagna i skollagen (1985:1100). Generellt kan sägas att förskoleverksamheten är avsedd för barn mellan 1–5 år, förskoleklass för barn som är 6 år och den obligatoriska utbildningen för elever mellan 7–16 år (för specialsolan gäller skolplikt t.o.m. 17 år). Skolbarnsomsorg är avsedd för barn mellan 6 och 12 år.

Verksamheterna och skolformerna ingår i ett utbildningssystem som bygger på den grundläggande utgångspunkten att barns och elevers behov och förutsättningar skiftar vid olika åldrar. Vidare får de åldersgränser som tillämpas i dessa verksamheter anses motiverade. Ett förbud mot åldersdiskriminering utan undantag är således inte önskvärt på detta område.

EG-rätten kräver ett förbud mot diskriminering på grund av ålder endast vad gäller tillträde till sådan utbildning som utgör *yrkesutbildning*. Ordet yrkesutbildning används inte i Sverige med en given innebörd. Dess innebörd kan därför vara oklar. Helt klart är dock att varken förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg kan innefattas i begreppet.

Inte heller kan utbildningen i förskoleklassen eller på grundskolenivå anses utgöra yrkesutbildning. EG-rätten uppställer alltså inte några krav på åldersdiskrimineringsförbud på dessa områden. Från förbudet mot åldersdiskriminering bör därför helt undantas den del av den skollagsreglerade verksamheten som bygger på att bestämmelser med åldersgränser tillämpas inom dels förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg, dels utbildning för barn och ungdom under gymnasienivå (dvs. utbildning i förskoleklass och i det obligatoriska skolväsendet eller i en fristående skola som motsvarar grundskolan, särskolan och specialskolan).

Ett undantag för annan utbildningsverksamhet

Det nyss ovan behandlade förslaget till undantag från diskrimineringsförbudet är tillämpligt i fråga om bestämmelser om åldersgränser och åldersrelaterade hänsyn i de skolformer som inte kan sägas utgöra "yrkesutbildning". Som *Statens skolverk* påpekat används inte benämningen yrkesutbildning för någon utbildning i Sverige. Det råder därför en viss oklarhet när det gäller hur direktivet i den delen ska förstås för svenska förhållanden. Diskrimineringskommittén anför att merparten av dagens nationella gymnasieprogram har en yrkesförberedande inriktning. Stora delar av gymnasieutbildningen faller därmed under arbetslivsdirektivets tillämpningsområde. Andra utbildningar såsom polis- och officersutbildningar, vissa s.k. påbyggnadsutbildningar och kvalificerad yrkesutbildning är klart att anse som yrkesutbildningar. Även högskoleutbildning kan till stor del räknas dit. Det är enligt regeringens mening inte meningsfullt att gå igenom alla gymnasieprogram och vuxenutbildningsformer för att hänföra vissa till yrkesutbildning, och andra till andra typer av utbildning. I den mån det är befogat med undantag från diskrimineringsförbudet för gymnasie- och vuxenutbildningar får det prövas från fall till fall med utgångspunkt i arbetslivsdirektivets artikel 6 om åldersrelaterade kriterier är godtagbara.

I skäl 25 i direktivet anförs att särbehandling på grund av ålder under vissa förhållanden kan motiveras vilket kräver särskilda bestämmelser som kan variera efter förhållandena i medlemsstaterna. Vidare sägs att det följaktligen är mycket viktigt att göra skillnad mellan berättigad särbehandling, särskilt sådan som motiveras av de legitima målen för sysselsättningspolitiken, arbetsmarknaden och *yrkesutbildningen* (kurs. här) och den diskriminering som bör vara förbjuden.

Av artikel 6.1 framgår att medlemsstaterna får föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektivet och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga. I sådan särbehandling kan enligt artikel 6.1 inbegripas i synnerhet bl.a. införande av särskilda villkor för tillträde till yrkesutbildning.

Utbildning i gymnasieskolan och gymnasiesärskolan är avsedd för ungdomar mellan 16 och 20 år. Även inom den kommunala vuxenutbildningen (komvux, särvux och sfi) finns åldersgränser; för

komvux och sÄrvox gÄller en nedre ÅldersgrÄns pÅ 20 År och fÖr sfi 16 År. PÅ hÖgskoleområdet och i frÅga om annan utbildningsverksamhet synes enligt kommittén finnas endast ett fÄtal ÅldersgrÄns, bl.a. en ÅldersgrÄns pÅ 20 År inom utbildning vid Nationellt centrum fÖr flexibelt lÄrande.

De redovisade ÅldersgrÄnserna Återfinns i olika fÖrfattningar. Redan den omstÄndigheten att regeringen och i fÖrekommande fall riksdagen beslutat om ÅldersgrÄnserna ger vid handen att de motsvarar vad som i EG-direktivet kallas berÄttigade mÅl som rÖr sÄrskilt yrkesutbildning. Det Är rimligt att de utbildningspolitiskt avstÄmda ÅldersgrÄns som fÖrfattningarna Återspeglar generellt inte ska kunna ifrÅgasÄttas ur diskrimineringsperspektiv. En nÄrmare granskning av fÖrekommande Åldersrelaterade kriterier ger samma resultat. Diskrimineringskommittén har inte funnit nÅgon bestÄmmelse som stÅr i strid med diskrimineringsfÖrbudet. Regeringen gÖr samma bedÖmning. ÅldersgrÄnserna i gymnasieskolan bygger pÅ att gymnasieutbildning normalt tar vid efter fullgjord skolplikt. Kommunal vuxenutbildning vÄnder sig till vuxna och avser bl.a. att ge grundläggande utbildning eller utbildning som motsvarar den utbildning som gymnasieskolan annars ger. ÅldersgrÄnserna fÖr rÄtt att ta del av vuxenutbildningen Är dÄrmed – med hÄnsyn till syftet med utbildningen och det fÖrhÅllande att den i stor utstrÄckning ska utgÖra komplement till sÅdan utbildning som ges till ungdomar – befogade. NÅgon kritik kan inte heller riktas mot de redovisade ÅldersgrÄnserna i frÅga om annan utbildningsverksamhet. ÅldersgrÄns av detta slag bÖr alltsÅ Även fortsÄttningsvis kunna gÄlla. FÖr att det ska vara mÖjligt bÖr diskrimineringsfÖrbudet fÖreses med ytterligare undantag.

Hur undantaget bÖr formuleras

Regeringen fÖreslÅr ett generellt hÅllet undantag frÅn diskrimineringsfÖrbudet. Det bÖr utformas som att fÖrbudet inte hindrar sÄrbehandling pÅ grund av Ålder, om den har ett berÄttigat syfte och de medel som anvÄnds Är lÄmpliga och nÖdvÄndiga fÖr att uppnÅ syftet. PÅ motsvarande sÄtt som gÄller det generella undantaget frÅn fÖrbudet mot Åldersdiskriminering i arbetslivet (jfr avsnitt 8.1.5) bÖr utgÅngspunkten fÖr regelns tillÄmpning vara fÖljande. FÖr att undantaget ska tillÄmpas mÅste tre krav vara uppfyllda. FÖr det fÖrsta mÅste syftet vara objektivt sett godtagbart; ”objektivt berÄttigat” enligt artikel 6.1. Syftet ska vara vÄrt att skydda i sig och vara tillrÄckligt viktigt fÖr att motivera att det ges fÖretrÄde framfÖr principen om icke-diskriminering. FÖr det andra mÅste ÅtgÄrden (t.ex. anvÄndande av en ÅldersgrÄns) vara lÄmplig fÖr att uppnÅ syftet. Slutligen mÅste ÅtgÄrden vara nÖdvÄndig fÖr att uppnÅ syftet. Om det finns andra, mindre ingripande eller rentav icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel fÖr att uppnÅ ett i sig godtagbart syfte, utgÖr handlingssÄttet (dvs. tillÄmpningen av ÅldersgrÄnsen) i princip diskriminering i strid med lagen. Denna utgÅngspunkt Är densamma som gÄller fÖr intresseavvÄgningen i frÅga om indirekt diskriminering (jfr avsnitt 6.3).

De ÅldersgrÄns som anges i lag eller annan fÖrfattning pÅ utbildningsområdet Är enligt regeringens mening alla sÅdana att de Är

både lämpliga och nödvändiga. Regeringens avsikt är alltså att undantagsbestämmelsen ska tillämpas på så sätt att en utbildningsanordnare som tillämpar av regeringen eller riksdagen beslutade bestämmelser som innehåller åldersrelaterade kriterier, inte av det skälet gör sig skyldig till åldersdiskriminering. Beträffande andra förekommande åldersgränser får prövas från fall till fall om syftet är godtagbart och om de är lämpliga och nödvändiga.

8.2.5 Utbildningsanordnares skyldighet att lämna uppgift om meriter

Regeringens förslag: Om en sökande har nekats tillträde till en utbildning, eller inte tagits ut till prov eller intervju om sådant förfarande tillämpas vid antagningen, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av utbildningsanordnaren om vilken utbildning eller andra meriter den hade som blev antagen till utbildningen eller togs ut till provet eller intervjun.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens.

Remissinstanserna: *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* är positiv till att skyldigheten att lämna uppgift om meriter omfattar samtliga utbildningsanordnare vid vite.

Bakgrund: Enligt 12 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan gäller följande. En sökande som har nekats tillträde till en utbildning har rätt att på begäran få en skriftlig uppgift av utbildningsanordnaren om vilken utbildning eller vilka andra meriter den har som blivit antagen till utbildningen. Denna rätt gäller om den sökta utbildningen kan leda fram till en examen som en enskild utbildningsanordnare får utfärda enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina.

Skälen för regeringens förslag: Diskrimineringskommittén har föreslagit att den nuvarande regleringen i lagen om likabehandling av studenter i högskolan om skyldighet för utbildningsanordnare att lämna uppgift om meriter ska överföras till den nya diskrimineringslagen, med den viktiga förändringen att skyldigheten ska gälla alla typer av utbildningar som avses i diskrimineringsförbudet och inte – som i dag – endast viss utbildning. Kommittén tillägger dock som sin mening att i praktiken kommer bestämmelsen att ha betydelse endast beträffande de utbildningar som har ett antagningsförfarande.

Regeringen anser att bestämmelsen om skyldighet att uppge meriter har sådan betydelse att den bör finnas med i den nya diskrimineringslagen. Dess främsta funktion synes vara som hjälpmedel för att utröna om diskriminering kan ha förekommit. Det behovet kan antas finnas inte bara inom högskolan. Den utformning av regeln som kommittén föreslagit har inte mött någon kritik bland remissinstanserna. Även regeringen anser att regeln bör utformas så som kommittén föreslagit.

Regeringen föreslår därmed att den nuvarande regeln i lagen om likabehandling av studenter i högskolan förs över till den nya lagen med

den ändringen att skyldigheten gäller för alla utbildningsanordnare. Därtill bör ett tillägg i sak göras för prov och intervjuer vilka är förfaranden som i vissa fall tillämpas vid antagning. Den som när en utbildningsanordnare tillämpar en sådan ordning inte tas ut till prov eller intervju bör ha en rätt att på begäran få en skriftlig uppgift av utbildningsanordnaren om vilken utbildning eller vilka andra meriter den har som togs ut.

Utbildningsanordnarens uppgiftsskyldighet föreslås i övrigt ha samma innebörd som i lagen om likabehandling av studenter i högskolan (se författningskommentaren till 2 kap. 8 § i den föreslagna diskrimineringslagen, avsnitt 19.1).

För offentligt bedriven utbildningsverksamhet kommer den föreslagna uppgiftsskyldigheten i princip inte att ha någon reell betydelse. Skyldigheten att lämna uppgifter om meriter föreligger enligt offentlighetsprincipen för utbildningsanordnare med offentlig huvudman oavsett regleringen i diskrimineringslagen (se prop. 2001/02:27 s. 95).

8.2.6 Överklagande

Regeringens förslag: Ett beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman får, i fråga om utbildning enligt högskolelagen (1992:1434), överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot

1. diskrimineringsförbudet, om beslutet avser
 - tillträde till utbildning,
 - tillgodoräknande av utbildning,
 - anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
 - byte av handledare,
 - indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,
 - utbildningsbidrag för doktorander, eller
 - en ingripande åtgärd mot en student,
2. diskrimineringsförbudet om anpassningsåtgärder, eller
3. förbudet mot repressalier.

Om överklagandenämnden finner att det överklagade beslutet strider mot något av förbuden och att detta kan antas ha inverkat på utgången, ska beslutet undanröjas och ärendet, om det behövs, visas åter till universitetet eller högskolan för ny prövning.

Om ett beslut kan överklagas enligt någon annan författning, ska överklagande ske i den där föreskrivna ordningen i stället.

Beslut enligt lagen av Överklagandenämnden för högskolan får inte överklagas.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens.

Remissinstanserna: Överklagandenämnden för högskolan har anfört att det bör övervägas att ta bort möjligheten att överklaga högskolornas beslut i diskrimineringsärenden till nämnden.

Bakgrund: Enligt 14 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan gäller att ett beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman får överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot de av lagens diskrimineringsförbud som avser annat än examination eller annan bedömning av studieprestation eller mot förbudet mot repressalier. Om överklagandenämnden finner att beslutet strider mot något av förbuden och detta kan antas ha inverkat på utgången, ska beslutet undanröjas och ärendet, om det behövs, visas åter till universitetet eller högskolan för ny prövning.

Skälen för regeringens förslag: Den nuvarande regleringen i lagen om likabehandling av studenter i högskolan innebär att ett beslut som har fattats av en högskola med offentlig huvudman och som innebär att lagens förbud har satts åt sidan kan angripas genom ett överklagande i offentligrättslig ordning. Lagen gäller för högskolor med offentlig huvudman i fråga om utbildning enligt högskolelagen (1992:1434), vilket framgår av lagens definitioner (2 §). Överklagande görs till Överklagandenämnden för högskolan. Nämnden har nu själv framfört att det bör övervägas om inte möjligheten att överklaga högskolornas beslut till nämnden i diskrimineringsärenden bör slopas. Nämnden har anfört bl.a. följande. Prövningen innefattar i regel viss bevisvärdering. Nämnden är visserligen en s.k. domstolsliknande nämnd, men nämnden saknar möjlighet till formell bevisupptagning, såsom vittnesförhör och liknande. Klagandena har i samtliga diskrimineringsärenden saknat rättsligt biträde. Nämnden har ingen möjlighet att besluta om rättshjälper eller rättegångskostnader. Det bör påpekas att nämnden inte i något fall har funnit tillräckliga skäl för att bifalla ett överklagande i ett diskrimineringsärende.

Regeringen noterar vad nämnden anfört men anser att möjligheten till överklagande har sådan vikt att den bör finnas kvar för studenterna. Möjligheten infördes i 2001 års lag efter förslag i promemorian *Åtgärder mot diskriminering i högskolan* om att ett beslut som innefattar diskriminering inte ska få bestå (Ds 2000:71 s. 78). Enligt EG-direktiven mot diskriminering måste medlemsstaterna säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt direktiven. Frågan om överklagandenämndens prövningar har vidare inte behandlats närmare av Diskrimineringskommittén och ingen annan remissinstans, exempelvis studentorganisationerna, har lämnat synpunkter i frågan. Mot bakgrund av detta föreslår regeringen – i likhet med kommittén – att nuvarande reglering nu flyttas över till den nya lagen utan ändringar i sak.

Liksom enligt nuvarande lag bör beslut enligt lagen av överklagandenämnden inte få överklagas.

Bestämmelsens närmare innebörd framgår av författningskommentaren till 4 kap. 18 och 19 §§ i den föreslagna diskrimineringslagen (se avsnitt 19.1).

8.3.1 Diskrimineringsförbud

Regeringens förslag: Diskriminering av arbetssökande eller arbetstagare är förbjuden i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att förbudet ska ha samma lydelse som i lagen om förbud mot diskriminering; se strax nedan under rubriken Bakgrund.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig. Ingen har invänt mot att ett diskrimineringsförbud för arbetsmarknadspolitisk verksamhet regleras i lagen. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* efterlyser dock vägledande uttalanden om diskrimineringsförbudets innebörd. *Jämställhetsombudsmannen* anser att diskrimineringsförbudet ska omfatta missgynnande som har samband med föräldraledighet.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2002/78/EG) är diskriminering förbjuden i fråga om villkor för tillträde till anställning, villkor för tillträde till verksamhet som egenföretagare, tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Lagen om förbud mot diskriminering

Enligt 5 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering är diskriminering av arbetssökande eller arbetstagare förbjuden

1. vid förmedling av arbete hos den offentliga arbetsförmedlingen eller annan som bedriver arbetsförmedling, och
2. i fråga om andra insatser inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten.

Skälen för regeringens förslag

Diskrimineringsförbudet flyttas över till nya lagen

Diskrimineringsförbudet för arbetsförmedling och arbetsmarknadspolitisk verksamhet i lagen om förbud mot diskriminering är utformat för att stå i överensstämmelse med EG-direktiven.

Regeringen utgår i det följande från att de gemenskapsrättsliga bestämmelserna även i den nya diskrimineringslagen ska vara styrande för hur förbudet och undantagen från förbudet utformas.

Genom det nuvarande diskrimineringsförbudet i lagen om förbud mot diskriminering genomförs EG-rätten för de flesta av diskrimineringsgrunderna, dock inte ålder. Ett motsvarande förbud bör för att EG-rätten ska vara fullt ut genomförd finnas i den nya lagen och det bör kompletteras med diskrimineringsgrunden ålder. Dessutom bör förbudet – oberoende av EG-rätten – omfatta den nya diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck.

Diskrimineringsförbudet bör som Diskrimineringskommittén föreslagit således omfatta dels insatser inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten, dels arbetsförmedling som inte bedrivs inom ramen för den arbetsmarknadspolitiska verksamheten, dvs. sådan förmedling som bedrivs utan offentligt uppdrag.

Arbetsmarknadspolitisk verksamhet

Med arbetsmarknadspolitisk verksamhet avses i regeringens förslag till en början verksamhet enligt förordningen (2000:628) om den arbetsmarknadspolitiska verksamheten. I förordningen finns bestämmelser om verksamheten hos myndigheten Arbetsförmedlingen (tidigare Arbetsmarknadsverket och länsarbetsnämnderna), inbegripet handhavandet av arbetsmarknadspolitiska program och platsförmedling som bedrivs av den statliga Arbetsförmedlingen. Som en del av den arbetsmarknadspolitiska verksamheten ses också arbetsförmedling som utförs av från staten fristående företag på offentligt uppdrag och som helt eller delvis har offentlig finansiering. I arbetsmarknadspolitisk verksamhet innefattas vidare kommuners, landstings, enskilda arbetsgivares, utbildningsföretags eller andras medverkan i arbetsmarknadspolitiska program eller annan verksamhet som sker på offentligt uppdrag. Vad som närmare menas med arbetsmarknadspolitisk verksamhet framgår av författningskommentaren till 2 kap. 9 § den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Arbetsförmedling utan offentligt uppdrag

Arbetsförmedling som bedrivs utan offentligt uppdrag eller finansiering är inte en del av den arbetsmarknadspolitiska verksamheten. Också sådan ”privat arbetsförmedling” bör dock omfattas av diskrimineringsförbudet; så är också fallet enligt 2003 års lag om förbud mot diskriminering. Det kan vara fråga om verksamhet hos t.ex. rekryteringsföretag eller bemanningsföretag. Regeringen ser positivt på att även andra aktörer än Arbetsförmedlingen medverkar till att föra samman arbetssökande och arbetsgivare. Självklart ska dock diskriminering vara förbjuden även för dessa. Diskrimineringsförbudet bör därför formuleras så att det framgår av förbudsparagrafen att diskriminering är förbjuden vid arbetsförmedling oavsett om den bedrivs på offentligt uppdrag eller inte.

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) anser att diskrimineringsförbudet för arbetsmarknadspolitisk verksamhet bör omfatta missgynnande som har samband med föräldraledighet. JämO anser också att förbudet i föräldraledighetslagen (1995:584) mot missgynnande som har samband med föräldraledighet bör utvidgas till att omfatta den som söker eller fullgör yrkespraktik på en arbetsplats. Enligt JämO skulle på så vis arbetssökande som nekas arbetsplatspraktik för att de har varit eller ska vara föräldralediga få ett skydd mot missgynnande.

Regeringen är inte beredd att nu vidga den nya lagens tillämpningsområde till att omfatta föräldralediga, utöver de sju diskrimineringsgrunder som Diskrimineringskommittén behandlat (jfr dock diskussionen om en s.k. öppen lista i avsnitt 7.1). Inte heller är det lämpligt att i detta ärende göra sådana ändringar i föräldraledighetslagen som JämO förordar.

Ersättningsansvar inom arbetsmarknadspolitisk verksamhet

Ombudsmannen mot etnisk diskriminering har efterfrågat vägledande uttalanden om diskrimineringsförbudets innebörd, som det får uppfattas bl.a. när det gäller ansvar för skadestånd eller motsvarande påföljder. Regeringen behandlar i avsnitt 13.1.3 frågor om vem som ska betala diskrimineringsersättning när diskrimineringsförbudet för arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag överträds i olika situationer.

8.3.2 Undantag från diskrimineringsförbudet

Regeringens förslag: Diskrimineringsförbudet i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag hindrar inte

– åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, eller

– särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens när det gäller kön. I fråga om etnisk tillhörighet har kommittén föreslagit att förbudet inte ska utgöra hinder mot tillämpning av bestämmelser som är ett led i strävanden att främja lika möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. När det gäller ålder har kommittén föreslagit att undantaget ska gälla för tillämpning av bestämmelser som syftar till att stärka den enskildes möjligheter att få eller behålla ett arbete oavsett ålder.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig. *Arbetsmarknadsstyrelsen* ser det som rimligt att tillämpa positiv särbehandling på grund av kön i den arbetsmarknadspolitiska verksamheten om undantaget anges

preciserat och utnyttjas restriktivt. Några – t.ex. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)*, *Sveriges Akademikers Centralorganisation* och *Hovrätten för Västra Sverige* – anser att undantaget som gäller ålder bör gälla om ett visst förfarande kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Bakgrund

EG-rätten

Direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) och likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) innehåller alla bestämmelser som ger utrymme för avsteg från direktivens förbudsbestämmelser.

Artikel 5 i direktivet mot etnisk diskriminering anger att i syfte att säkerställa full jämlikhet i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer av viss ras eller ett visst etniskt ursprung missgynnas eller kompenseras för ett sådant missgynnande.

Artikel 6 i arbetslivsdirektivet innebär att viss särbehandling på grund av ålder är befogad. Av artikel 6.1 framgår att medlemsstaterna får föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektivet och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga. I sådan särbehandling kan enligt artikel 6.1 a) i synnerhet inbegripas införande av särskilda villkor för tillträde till anställning och till yrkesutbildning, anställnings- och arbetsvillkor, inbegripet villkor för avskedande och löner, för ungdomar och äldre arbetstagare samt underhållsskyldiga personer i syfte att främja deras anställbarhet eller att skydda dem.

Artikel 7 i arbetslivsdirektivet har rubriken ”positiv särbehandling och särskilda åtgärder”. I den anges att i syfte att säkerställa full jämlikhet i yrkeslivet får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer på någon av diskrimineringsgrunderna missgynnas eller att kompensera för ett sådant missgynnande.

Enligt artikel 2.8 i likabehandlingsdirektivet får medlemsstaterna behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i EG-fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män. I skäl 15 i direktivet anges att förbudet mot diskriminering inte bör hindra att bestämmelser bibehålls eller antas för att förhindra eller kompensera för nackdelar för en grupp av personer av ett och samma kön.

Direktiven innehåller också bestämmelser om att medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs.

Sådana regler finns i artikel 14 i direktivet mot etnisk diskriminering, artikel 16 i arbetslivsdirektivet och artikel 3.2 i likabehandlingsdirektivet.

Prop. 2007/08:95

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Lagen om förbud mot diskriminering

Enligt 5 § andra stycket lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering innebär diskrimineringsförbudet som gäller i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling inte hinder mot tillämpning av bestämmelser som är ett led i strävanden att främja lika möjligheter oavsett etnisk tillhörighet.

För kön finns enligt lagen inget undantag från diskrimineringsförbudet.

Regeringsformen

Av 2 kap. 15 § regeringsformen (RF) framgår att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas därför att han med hänsyn till ras, hudfärg eller etniskt ursprung tillhör minoritet. Något motsvarande skydd för majoritetsbefolkningen finns inte. I 2 kap. 16 § RF fastslås att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas på grund av sitt kön. Detta gäller dock inte bl.a. om föreskriften utgör led i strävanden att åstadkomma jämställdhet mellan män och kvinnor.

Skälen för regeringens förslag

Behovet av undantag

Diskrimineringskommittén har föreslagit att undantag från diskrimineringsförbudet ska finnas för diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet och ålder.

Regeringen ansluter sig till att undantag från diskrimineringsförbudet bör finnas för de diskrimineringsgrunderna. Sådana undantag bör finnas för att säkerställa att berättigade hänsyn till kön, etnisk tillhörighet eller ålder kan tas av Arbetsförmedlingen eller den som medverkar i den arbetsmarknadspolitiska verksamheten eller bedriver arbetsförmedlingsverksamhet. Det kan gälla insatser exempelvis inom ramen för Europeiska socialfonden. Regeringen har i förslag till "Nationellt strukturfondsprogram för regional konkurrenskraft och sysselsättning (ESF) 2007–2013" redovisat planerad inriktning och innehåll för Europeiska socialfondens stöd till Sverige under perioden 2007–2013. En av flera prioriteringar är en bättre integration i arbetslivet.

Funktionshinder, könsöverskridande identitet eller uttryck, religion eller annan trosuppfattning och sexuell läggning

Arbetsmarknadspolitiska insatser och arbetsförmedling med särskild inriktning på personer med funktionshinder träffas inte av diskrimineringsförbudet oavsett om fråga är om verksamhet i offentlig

eller privat regi. Förbudet skyddar enbart den som har ett funktionshinder, inte den som saknar funktionshinder. Därmed behövs heller inget undantag från diskrimineringsförbudet när det gäller sådan verksamhet som tar sikte särskilt på personer med funktionshinder.

Inte heller behövs några undantag för de andra diskrimineringsgrunderna, könsöverskridande identitet eller uttryck, religion eller annan trosuppfattning och sexuell läggning.

Kön

Diskrimineringskommittén har för det första föreslagit ett undantag för kön. Regeringen ser det som angeläget att fler kvinnor och män söker sig till utbildningar och yrken som traditionellt domineras av det motsatta könet. Här kan arbetsmarknadspolitiken ha betydelse. Vissa insatser inom ramen för Europeiska socialfonden kan ha främjandekaraktär på så sätt att de medger särskilda förmåner på grund av kön. Inom Arbetsmarknadsverket har vidare inom ramen för den arbetsmarknadspolitiska verksamheten under flera år genomförts s.k. brytprojekt, dvs. åtgärder för att bryta könsuppdelningen på arbetsmarknaden.

Regeringen föreslår att åtgärder som vidtas som ett led i strävanden för att främja jämställdhet mellan kvinnor och män ska undantas från diskrimineringsförbudet. Den allmänt hållna lydelsen av regeln lämnar vid sidan av åtgärder inom ramen för t.ex. Europeiska socialfonden utrymme för satsningar av olika slag som syftar till lika rättigheter och möjligheter för kvinnor och män. Det finns visserligen i dag inga arbetsmarknadspolitiska program som är direkt riktade mot kvinnors eller mäns underrepresentation i en viss sektor eller yrkeskategori. Men det kan vara en fördel att regleringen i diskrimineringslagen medger insatser som utformas för att främja jämställdhet mellan kvinnor och män. Undantaget från diskrimineringsförbudet såvitt avser kön bör därför generellt omfatta jämställdhetsfrämjande åtgärder inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten och i fråga om arbetsförmedling som bedrivs utan offentligt uppdrag.

En på så sätt formulerad undantagsbestämmelse förutsätter att den som åberopar den kan visa på ett planmässigt arbete som bedrivs i syfte att i praktiken främja likabehandling oavsett kön. Åtgärderna ska således utgöra led i en systematisk verksamhet där syftet är att främja lika rättigheter och möjligheter för alla oavsett kön. Det kan vara lämpligt att sådant arbete bedrivs på grundval av skriftlig dokumentation eller planer där åtgärdernas syfte, inriktning och varaktighet m.m. anges. Enstaka särskilda åtgärder eller förfaranden utan stöd i en sådan plan eller liknande ska normalt inte omfattas av undantaget. Det ligger vidare i de särskilda åtgärdernas karaktär av undantag från diskrimineringsförbudet att de bör tillämpas restriktivt och endast så länge de behövs för att förebygga eller kompensera för nackdelar i yrkeskarriären. Dessa utgångspunkter kan ses som en sorts värn mot godtycke och slumpmässighet i tillämpningen av diskrimineringsförbudet (jfr samma synsätt t.ex. i prop. 2004/05:147 s. 76 f.).

Att det föreslagna undantaget är förenligt med EG-rätten följer av artikel 2.8 i likabehandlingsdirektivet. Undantaget är också förenligt med 2 kap. 16 § regeringsformen.

Etnisk tillhörighet

Diskrimineringskommittén har också föreslagit ett undantag som gäller diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet. Det nuvarande undantaget i lagen om förbud mot diskriminering för etnisk tillhörighet gäller för ”tillämpning av bestämmelser”. Regeringen anser att undantaget nu bör utformas något annorlunda. Det bör generellt avse åtgärder som vidtas som ett led i strävanden för att främja lika rättigheter och möjligheter för alla oavsett etnisk tillhörighet. En på så sätt formulerad undantagsbestämmelse ger utrymme för insatser eller satsningar som inte har stöd i en författning. Detta kan vara av värde t.ex. när det gäller insatser inom ramen för Europeiska socialfonden (se nyss ovan). Det förekommer vidare i begränsad utsträckning verksamhet med arbetsförmedling riktad särskilt mot invandrare. Också sådan verksamhet bör, oavsett om den bedrivs på offentligt uppdrag eller inte, kunna omfattas av undantaget om dess ändamål är att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet.

En på så sätt formulerad undantagsbestämmelse förutsätter – på samma sätt som ovan angående kön – att den som åberopar den kan visa på ett planmässigt arbete som bedrivs i syfte att i praktiken främja likabehandling oavsett etnisk tillhörighet. Åtgärderna ska således utgöra led i en systematisk verksamhet där syftet är att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. För den närmare innebörden av kravet på planmässig verksamhet hänvisas till vad som ovan anförts i fråga om diskrimineringsgrunden kön.

Att det föreslagna undantaget är förenligt med EG-rätten följer av artikel 5 i direktivet mot etnisk diskriminering. Undantaget är också förenligt med 2 kap. 15 § regeringsformen.

Ålder

Diskrimineringskommittén har vidare föreslagit ett undantag som gäller ålder. Även ett sådant undantag bör anses lämpligt att införa men regeringen bedömer att tillämpningen av åldersrelaterade kriterier som inte har stöd i en författning inte kan bli särskilt omfattande. Ett exempel på ett berättigat skäl för att beakta de arbetsökandes ålder skulle någon gång kunna vara att Arbetsförmedlingen försöker sätta samman en grupp deltagare i samma ålder inom arbetsmarknadsutbildning.

Arbetslivsdirektivet erbjuder två möjligheter till hur ett undantag kan utformas. Den ena ansluter till den särskilda artikeln om åldersdiskriminering (artikel 6). Den andra ansluter till den artikel som gäller särskilda åtgärder av främjandekaraktär för bl.a. diskrimineringsgrunden ålder men också för andra diskrimineringsgrunder (artikel 7). Artiklar som motsvarar artikel 7 finns i direktivet mot etnisk diskriminering och likabehandlingsdirektivet för diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet och kön. Artikel 7 kan alltså

sågas ge uttryck för en generell undantagsmöjlighet för alla diskrimineringsgrunder medan artikel 6 är specifik för ålder. Båda artiklarna i arbetslivsdirektivet redovisas inledningsvis i detta avsnitt under rubriken Bakgrund.

Regeringen föreslår som framgått ovan undantag för kön respektive etnisk tillhörighet som ansluter till den generella undantagsmöjligheten för särskilda riktade insatser enligt artikel 7. Så bör inte undantaget för ålder utformas. Berättigade åldersrelaterade hänsyn inom arbetsmarknadspolitiken, i den mån de alls förekommer vid sidan av det författningsreglerade området, kan antas komma att bero av omständigheterna i det enskilda fallet snarare än av planmässiga överväganden som gäller generellt för vissa åldersgrupper. Allmänt sett lär det inte vara strävan att kompensera för att personer med viss ålder generellt är underrepresenterade eller eftersatta inom vissa yrkesområden eller allmänt på arbetsmarknaden som utgör grunden för sådana åtgärder. Åldersrelaterade åtgärder är alltså inte generellt av främjandekaraktär till förmån för en viss åldersgrupp eller vissa sådana grupper.

Det är en fördel om regleringen i diskrimineringslagen ansluter till den EG-rättsliga regleringen. När nu en bestämmelse som ansluter till artikel 7 inte är lämplig bör därför undantaget i stället utformas med utgångspunkt i artikel 6.

Artikel 6 ger utrymme för nationella prioriteringar

Diskrimineringskommittén anser att artikel 6 ger medlemsstaterna ett större utrymme för undantag i fråga om ålder än vad gäller de övriga diskrimineringsgrunderna. Diskrimineringskommitténs utgångspunkt bekräftas i den s.k. motiveringen (Explanatory Memorandum) som kommissionen gav ut när förslaget till arbetslivsdirektivet presenterades 1999. Där anförde kommissionen bl.a. följande under rubriken ”Befogad särbehandling på grund av ålder”. Artikelns innehåller en icke uttömmande lista på sådan särbehandling som inte ska betraktas som direkt diskriminering om den kan motiveras på ett objektiva sätt. Artikelns är avsedd både att begränsa möjligheten att skäl redovisas i fall av direkt diskriminering vid exceptionella omständigheter på grund av ålder samt se till att detta begränsade utrymme för undantag följer de principer som nödvändighet, proportionalitet och legitimitet som domstolen har slagit fast när det gäller begreppet indirekt diskriminering. Medlemsstaterna kan därför tillåta annan särbehandling på grund av ålder än den som förtecknats i [artikeln] i överensstämmelse med sina rättsliga traditioner och politiska prioriteringar, under förutsättning att denna är lämplig och nödvändig för att uppnå ett berättigat mål.

Regeringen konstaterar att direktivets ordalydelse är allmänt hållen och att artikel 6 får sägas lämna ett icke obetydligt utrymme till medlemsstaterna för nationell anpassning och hänsyn till respektive lands särskilda intressen och behov. EG-domstolen har bl.a. i *Mangold-målet* (mål C-144/04 Werner Mangold mot Rüdiger Heim, REG 2005 s. I-9981) prövat innebörden av arbetslivsdirektivets förbud mot åldersdiskriminering. I frågan om den särbehandling på grund av ålder som frågan i det målet gällde var lämplig och nödvändig konstaterade

domstolen att medlemsstaterna förfogar över ett stort utrymme för skön i valet av åtgärder inom området för social- och arbetsmarknadspolitik. (Jfr närmare avsnitt 8.1.5 om EG-domstolens avgörande.) Det är lämpligt att det utrymme som står till buds utnyttjas för att anpassa diskrimineringsförbudet till en effektiv och modern arbetsmarknadspolitik och till de övriga behov som kan finnas främst när det gäller Arbetsförmedlingens verksamhet som rör sysselsättning och arbetsmarknad.

Åldersundantagets innebörd

Det kan förekomma att Arbetsförmedlingen och annan som bedriver arbetsförmedling eller medverkar i den arbetsmarknadspolitiska verksamheten i olika avseenden finner skäl att ta hänsyn till en arbetssökandes ålder eller över huvud taget att tillämpa åldersrelaterade kriterier eller rutiner. Som huvudregel träffas sådana förfaranden av diskrimineringsförbudet om de inte har stöd i en författning. Sådana kriterier eller rutiner bör dock kunna anses tillåtna om de har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Det måste dock bedömas från fall till fall om de är förenliga med EG-direktivens principer. En utgångspunkt är att utrymmet för att tillämpa undantaget är litet.

För att undantaget ska få tillämpas måste tre krav vara uppfyllda. För det första måste syftet vara objektivt sett godtagbart; ”objektivt berättigat” enligt artikel 6.1. Detta syfte ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att motivera att det ges företräde framför principen om icke-diskriminering. För det andra måste åtgärden (t.ex. användande av en åldersgräns) vara lämplig för att uppnå syftet. Slutligen måste åtgärden vara nödvändig för att uppnå syftet. Om det finns andra, mindre ingripande eller rentav icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte, utgör handlingssättet (dvs. tillämpningen av åldersgränsen) i princip diskriminering i strid med lagen. Denna utgångspunkt är densamma som gäller för intresseavvägningen i fråga om indirekt diskriminering (jfr avsnitt 6.3).

Särskilt om arbetsmarknadspolitiska författningar

I fråga om kön finns i dag inga bestämmelser som gör skillnad mellan kvinnor och män i de arbetsmarknadspolitiska författningarna. När det gäller etnisk tillhörighet och ålder finns däremot sådana regler. Ett exempel är särskilt anställningsstöd i form av instegsjobb enligt förordningen (1997:1275) om anställningsstöd. En arbetslös person som har beviljats uppehållstillstånd enligt utlänningslagen (2005:716) får under vissa omständigheter anvisas en sådan anställning. Typiskt sett tar instegsjobben sikte på nyanlända invandrare, dvs. i allmänhet personer med annan än svensk etnisk tillhörighet. Ett annat exempel är de s.k. prova-på-platserna enligt förordningen (2000:634) om arbetsmarknadspolitiska program. Dessa är avsedda för arbetssökande utan erfarenhet av svenskt arbetsliv, dvs. i praktiken oftast för

invandrare. Ett tredje exempel är bestämmelserna i förordningen (2006:396) om försöksverksamhet med särskilda arbetsmarknadspolitiska insatser för nyanlända invandrare.

När det gäller ålder finns i regelverket både minimigränser – som anger den lägsta ålder någon ska ha för att få ta del av en insats – och i några fall maximigränser som anger högsta möjliga ålder. De mest förekommande åldersgränserna är 25 respektive 16 år. Huvudregeln för arbetsmarknadspolitiska program är att en anvisning får göras för en person som är minst 25 år. En anvisning till den s.k. jobbgarantin för ungdomar får göras för den som fyllt 16 men inte 25 år. Ett annat exempel på åldersrelaterade kriterier i de arbetsmarknadspolitiska författningarna är att den s.k. utvecklingsersättningen till den som tar del av jobbgarantin för ungdomar till en del bestäms av den arbetssökandes ålder. Således lämnas i vissa fall en högre ersättning till den som fyllt 20 år än till den som är yngre; se förordningen (2007:813) om jobbgaranti för ungdomar och förordningen (1996:1100) om aktivitetsstöd.

Bestämmelserna riktar sig till Arbetsförmedlingen och i förekommande fall Försäkringskassan som har att beräkna och betala ut vissa ersättningar. De är alltså tekniskt sett handlingsregler som definierar handlingsutrymmet för tjänstemännen vid i första hand arbetsförmedlingarna när dessa anvisar arbetssökande till olika arbetsmarknadspolitiska insatser, men reglernas praktiska verkan är att den som har svensk etnisk tillhörighet, som inte uppnått viss ålder eller som överskridit viss ålder har svårare att ta del av de aktuella arbetsmarknadspolitiska insatserna.

Frågan uppkommer hur dessa bestämmelser förhåller sig till EG-direktivens bestämmelser om att medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs.

Det är tydligt att en undantagsregel som tar sikte på främjandeinsatser och diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet är förenlig med artikel 5 i direktivet mot etnisk diskriminering som gäller positiv särbehandling eller särskilda åtgärder. Innebörden av artikeln är som regeringen ser saken att EG-direktiven inte ställer upp hinder mot bestämmelser och andra åtgärder i bl.a. den arbetsmarknadspolitiska verksamheten som är ett led i strävanden att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. Sverige kan följaktligen behålla regler som syftar till jämlikhet i praktiken. Vidare kan nya sådana bestämmelser införas och åtgärder vidtas efter hand om behov uppstår (jfr samma bedömning i prop. 2002/03:65 s. 116 f.)

När det så gäller ålder kan konstateras att människor har olika behov och olika förutsättningar och det är viktigt att de arbetsmarknadspolitiska insatserna är individuellt anpassade och utgår från den enskildes situation. Åldersgränser kan i det sammanhanget vara ett trubbigt instrument. Ändå behövs möjligheten att inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten i skilda sammanhang beakta en arbetssökandes ålder. I författningarna förekommande åldersgränser är inte bara praktiskt rationella. De är också ett utflöde av regeringens politiska prioriteringar och har riksdagens explicita eller tysta bifall. Förekommande åldersgränser är vidare uttryck för avvägningar och ställningstaganden av inte minst ekonomisk art. Varje ändring av

exempelvis förutsättningarna för att ta del av arbetsmarknadspolitiska program har omedelbar betydelse för statsbudgeten. Ytterst är regleringen i de arbetsmarknadspolitiska författningarna – inklusive förekommande åldersgränser – det konkreta uttrycket för riksdagens och regeringens prioriteringar för att på ett ekonomiskt ansvarigt sätt hålla nere arbetslösheten och öka sysselsättningen i landet. Regler som innehåller åldersrelaterade kriterier får därmed ses som en del av de olika överväganden som tillsammans utgör sådana ”mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning” och som artikel 6 i arbetslivsdirektivet lyfter fram som exempel på när undantag från diskrimineringsförbudet är möjliga.

Den genomgång som Diskrimineringskommittén gjort av lagar och förordningar i Sverige visar inte på några författningar som av hänsyn till gemenskapsrätten bör ändras eller upphävas. Regeringen gör samma bedömning. Skulle en författningsbestämmelse av någon uppfattas stå i strid med diskrimineringslagens diskrimineringsförbud faller regleringen i fråga under alla omständigheter under de undantag som gäller särskilda riktade insatser för kön och etnisk tillhörighet respektive det generella undantaget för ålder.

Det anförda innebär sammanfattningsvis att när Arbetsförmedlingen, en kommun, en arbetsgivare eller annan bedriver eller medverkar i arbetsmarknadspolitisk verksamhet står det inte i strid med diskrimineringsförbudet att tillämpa av riksdagen eller regeringens beslutade bestämmelser enligt vilka arbetssökandes kön, etniska tillhörighet eller ålder tillmäts betydelse.

Kriterier som relaterar till kön, etnisk tillhörighet eller ålder och som anges i allmänna råd eller andra riktlinjer hos Arbetsförmedlingen är inte utan vidare uttryck för politiska prioriteringar på samma sätt som beslut hos riksdagen eller regering. De kan därför inte heller generellt sägas vara förenliga med diskrimineringslagstiftningen utan får prövas från fall till fall.

Andra författningar

Arbetsförmedlingen tillämpar inte endast de arbetsmarknadspolitiska författningarna. Exempelvis kan regler i lagen (1982:80) om anställningsskydd ha betydelse vid bl.a. matchningen av arbetssökande och arbetsgivare. Regeringen har i avsnitt 8.1.5 närmare utvecklat sin syn på hur bestämmelser i t.ex. anställningsskyddslagen generellt ska bedömas ur diskrimineringssynpunkt.

8.4 Start eller bedrivande av näringsverksamhet samt yrkesbehörighet

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. ekonomiskt stöd, tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet, och

2. behörighet, legitimation, auktorisation, registrering, godkännande eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna utöva ett visst yrke.

Förbuden hindrar inte särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet i första stycket 1 hindrar inte heller åtgärder i fråga om stöd som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens såvitt avser diskrimineringsförbuden och i sak i fråga om undantaget från förbudet mot åldersdiskriminering. Kommittén har dock använt samlingsbeteckningen ”yrkesutövning” i rubriken i stället för ”yrkesbehörighet” och har inte föreslagit något undantag för åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller som vidtas för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. Vidare har kommittén föreslagit att förbuden för start eller bedrivande av näringsverksamhet respektive yrkesutövning (yrkesbehörighet) regleras i olika paragrafer.

Remissinstanserna: Ingen har invänt i sak mot kommitténs förslag till diskrimineringsförbud för start eller bedrivande av näringsverksamhet eller yrkesutövning (yrkesbehörighet). *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* har dock föreslagit att de båda förbuden slås samman i en bestämmelse. *Jämställhetsombudsmannen* anser att en möjlighet till positiv särbehandling på grund av kön bör införas i båda fallen. *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* efterlyser en närmare analys av om i lag förekommande åldersgränser är förenliga med EG-regleringen.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt artikel 3.1 a) i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) är diskriminering förbjuden i fråga om dels villkor för tillträde till verksamhet som egenföretagare, dels i fråga om villkor för tillträde till

yrkesutövning. För diskrimineringsgrunden kön finns även enligt artikel 4 i direktivet om egen rörelse (direktiv 86/613/EEG) ett diskrimineringsförbud som gäller verksamhet som egenföretagare.

Artikel 2.8 i likabehandlingsdirektivet anger att medlemsstaterna får behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i EG-fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män. I skäl 15 till 2002 års ändringar i direktivet anges att förbudet mot diskriminering inte bör hindra att bestämmelser bibehålls eller antas för att förhindra eller kompensera nackdelar för en grupp av personer av ett och samma kön.

Enligt artikel 5 direktivet mot etnisk diskriminering gäller att i syfte att säkerställa full jämlikhet i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer av viss ras eller ett visst etniskt ursprung missgynnas eller kompenseras för ett sådant missgynnande.

Enligt artikel 6 arbetslivsdirektivet är viss särbehandling på grund av ålder befogad. Av artikel 6.1 framgår att medlemsstaterna får föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte ska utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektiva och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga.

Direktivens har också bestämmelser om att medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs. Sådana regler finns i likabehandlingsdirektivet (artikel 3.2), direktivet mot etnisk diskriminering (artikel 14) och arbetslivsdirektivet (artikel 16).

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Regeringsformen

Av 2 kap. 15 § regeringsformen framgår att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas därför att han eller hon med hänsyn till ras, hudfärg eller etniskt ursprung tillhör en minoritet. Enligt 2 kap. 16 § får lag eller annan föreskrift inte innebära att någon medborgare missgynnas på grund av sitt kön, om inte föreskriften utgör led i strävanden att åstadkomma jämställdhet mellan män och kvinnor eller avser värnplikt eller motsvarande tjänsteplikt.

Lagen om förbud mot diskriminering

Enligt 6 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering är diskriminering som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder förbjuden i fråga om ekonomiskt stöd, tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att en enskild person ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet.

Enligt 7 § samma lag är diskriminering som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder förbjuden i fråga om behörighet, legitimation,

Skälen för regeringens förslag

Diskrimineringsförbudet flyttas över till den nya lagen och kompletteras

Diskrimineringskommittén har föreslagit att de nuvarande diskrimineringsförbuden som gäller start eller bedrivande av näringsverksamhet respektive yrkesutövning ska flyttas över till den nya lagen, med tillägg för diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder. Att förbud mot diskriminering på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning, ålder och kön ska finnas följer av direktivet mot etnisk diskriminering, arbetslivsdirektivet respektive likabehandlingsdirektivet och direktivet om egen rörelse. Ett diskrimineringsförbud i fråga om könsöverskridande identitet eller uttryck följer av regeringens allmänna överväganden kring diskrimineringslagstiftningens utformning (jfr avsnitt 6.1).

Ingen remissinstans har anmält mot kommittén avvikande mening och även regeringen delar uppfattningen om att den nuvarande regleringen – om tillägg görs för ålder – tillgodoser EG-rättens krav och även i övrigt är av sådan art att den bör finnas med i diskrimineringslagen. Dock är beteckningen ”yrkesutövning” inte särskilt upplysande när det gäller vad den förbudsregeln avser. En lämpligare beteckning i rubriken till bestämmelsen för de frågor om behörighet, legitimation och liknande som saken gäller är enligt regeringens mening ”yrkesbehörighet”. De båda områdena start eller bedrivande av näringsverksamhet respektive yrkesutövning/yrkesbehörighet har vidare sådana likheter att de med fördel kan läggas samman i en enda förbudsbestämmelse. Med dessa anmärkningar bör diskrimineringsförbuden i övrigt ha samma innebörd som enligt den nuvarande lagen, med de tillägg som kan följa av att diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder läggs till och att diskrimineringsförbuden förenas med vissa undantag som anger när avsteg från förbuden ska vara tillåtna (se strax nedan).

Vad som menas med start eller bedrivande av näringsverksamhet och yrkesbehörighet

Vad som menas med start eller bedrivande av näringsverksamhet respektive yrkesbehörighet i detta sammanhang framgår av författningskommentaren till 2 kap. 10 § (se avsnitt 19.1).

Särskilda åtgärder för jämställdhet mellan kvinnor och män samt lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet

Diskrimineringskommittén har inte föreslagit några undantag från diskrimineringsförbudet som gäller start eller bedrivande av

näringsverksamhet för särskilda åtgärder på grund av kön eller etnisk tillhörighet. Diskrimineringsförbudet måste emellertid ses i ljuset av den allmänna politiken för företagande och entreprenörskap. Riksdagen har uttalat att nyföretagandet i Sverige bör öka. Kvinnor och personer med utländsk bakgrund ses som en delvis outnyttjad potential för att åstadkomma fler och växande företag. Flera studier har också visat att dessa grupper möter särskilda hinder i sitt företagande, t.ex. vid ansökan om lån. Riksdagen har därför ställt sig bakom uttalanden om att statens företagsfrämjande insatser ska inriktas mot bl.a. kvinnor och personer med utländsk bakgrund (jfr t.ex. bet. 2001/02:NU4, s. 73). Betydligt färre kvinnor än män driver företag i Sverige och andelen yrkesverksamma kvinnor som leder företag är låg jämfört med andra europeiska länder. Fler kvinnor som driver företag skulle innebära att fler affärsidéer tillvaratas och att Sveriges möjligheter till ökad sysselsättning och ekonomisk utveckling stärks. I regeringsförklaringen september 2006 deklarerade regeringen därför att kvinnors möjligheter att starta och driva företag ska förbättras och att hinder som försvårar kvinnors företagande ska rivas.

Utöver vissa redan påbörjade eller aviserade åtgärder – såsom skattelättnader för hushållsnära tjänster och medel som avsatts till att stödja vård- och omsorgspersonal som vill ta över driften av offentligt driven verksamhet – bedömer regeringen att särskilda åtgärder behövs för att främja kvinnors företagande. Som ett led i detta arbete annonserades i budgetpropositionen för 2007 en satsning på 100 miljoner kronor för att främja kvinnors företagande.

Regeringen har vidare i beslut i maj 2007 lämnat ett uppdrag till Verket för näringslivsutveckling (Nutek) att genomföra och samordna ett treårigt program för att främja kvinnors företagande. Programmet består av fyra delprogram: Information, rådgivning och affärsutveckling, Insatser inom nationella program, Utveckling av finansieringsmöjligheter samt Attityder och förebilder. Avsikten är att programmet ska bidra till att nyföretagandet bland kvinnor ökar och till att fler av de företag som drivs av kvinnor växer.

Det som nu kortfattat redovisats knyter an till vad *Jämställhetsombudsmannen (JämO)* anför i sitt yttrande om att ett undantag för positiv särbehandling på grund av kön bör införas i fråga om start och bedrivande av näringsverksamhet. JämO hänvisar till erfarenheterna från arbete för att främja kvinnors företagande, bl.a. ett program för att främja kvinnors företagande genom affärsrådgivning som drivits av Nutek sedan 1993. Enligt en utvärdering från Nutek visar erfarenheter att då ”företagarutbildning” inte uttalat riktar sig mot ett visst kön anmäler sig främst män och knappt några kvinnor till utbildningen. Om däremot rådgivningen eller utbildningen vänder sig speciellt till kvinnor blir uppslutningen från kvinnor mycket större. Utvärderingen visar enligt JämO att affärsrådgivningen haft en stor betydelse för enskilda kvinnliga företagare (jfr Nutek:s rapport *Att främja kvinnligt företagande*, R 2005:23. Jfr också rapporten *Statens företagsfrämjande insatser. När de kvinnor och personer med utländsk bakgrund?* [RiR 2007:11] i vilken Riksrevisionen granskat vilket genomslag riksdagens prioritering av kvinnor och personer med utländsk bakgrund har fått i statens företagsfrämjande insatser).

Regeringen delar JämO:s uppfattning att initiativ av den sort som nu nämnts kan spela en viktig roll för ökat kvinnligt företagande. Nutek:s program *Att främja kvinnors företagande* har funnits sedan 1993. Senast genom bl.a. regeringens beslut i maj 2007 fortsätter nu Nutek arbetet med att främja kvinnligt företagande.

Den typ av särskilda riktade insatser för ena könet som Nutek:s program är ett exempel på innebär inte med nödvändighet åtgärder som står i strid med diskrimineringsförbudet. Det är emellertid inte önskvärt att särskilda satsningar av den sorten riskerar att ifrågasättas ur ett diskrimineringsperspektiv. Regeringen har i budgetpropositionen för 2008 avsatt 20 miljoner kronor per år under åren 2008, 2009 och 2010 för särskilda insatser riktade mot invandrade personers företagande. Mot denna bakgrund är det som JämO föreslagit lämpligt att förena diskrimineringsförbudet som gäller start eller bedrivande av näringsverksamhet med ett uttryckligt undantag från förbudet. Undantagsbestämmelsen bör ta sikte på diskrimineringsgrunderna kön och etnisk tillhörighet. Den kan lämpligen ges lydelsen att diskrimineringsförbudet inte hindrar åtgärder i fråga om stöd som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. Med detta avses stödjande åtgärder som underlättar för människor att starta och driva företag oberoende av kön och etnisk tillhörighet. Undantagsbestämmelsen förutsätter att den som åberopar den kan visa på ett planmässigt arbete som bedrivs i syfte att i praktiken främja likabehandling oavsett kön respektive etnisk tillhörighet. Åtgärderna ska således utgöra led i en systematisk verksamhet där syftet är att främja lika rättigheter och möjligheter. Enstaka särskilda åtgärder eller förfaranden ska normalt inte omfattas av undantaget. Det ligger vidare i de särskilda åtgärdernas karaktär av undantag från diskrimineringsförbudet att de bör tillämpas restriktivt och endast så länge de behövs för att förebygga eller kompensera för nackdelar i yrkeskarriären. Dessa utgångspunkter kan ses som en sorts värn mot godtycke och slumpmässighet i tillämpningen av diskrimineringsförbudet (jfr samma synsätt t.ex. i prop. 2004/05:147 s. 76 f.).

Sådana åtgärder som avses i undantaget påverkar människors *förutsättningar* men medför inte att de som tar del av insatserna garanteras ett visst *resultat* (jfr diskussionen i avsnitt 8.1.4). Saken kan beskrivas som att fråga är om att tillhandahålla den enskilde ett verktyg med vilket han eller hon kan skapa sig en tillvaro som motsvarar förutsättningar och önskemål. Tillämpningen av ett sådant undantag från diskrimineringsförbudet förutsätter inte att individers etniska tillhörighet kartläggs eller registreras så som skulle vara fallet vid t.ex. positiv etnisk särbehandling vid anställningar. Bestämmelsen är förenlig med 2 kap. 15 och 16 §§ regeringensform. Att den dessutom är förenlig med likabehandlingsdirektivet, direktivet mot etnisk diskriminering och direktivet om egen rörelse framgår av artikel 2.8, artikel 5 respektive artikel 4 i direktiven.

För yrkesbehörighet är inget motsvarande undantag nödvändigt enligt regeringens bedömning.

Diskrimineringskommittén redovisar ett antal författningsreglerade åldersgränser som kan ha betydelse för människors möjligheter att starta och bedriva näringsverksamhet eller behörighet att utöva ett visst yrke. Frågan uppkommer hur dessa bestämmelser förhåller sig till EG-direktivens bestämmelser om att medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs.

Den enskildes möjligheter att få olika tillstånd begränsas i vissa fall av krav på en viss minimiålder. Den som inte har fyllt 20 år får inte bedriva försäljning av alkoholdrycker (3 kap. 7 § alkohollagen [1994:1738]). Körkortslagen (1998:488) innehåller åldersgränser som utgör förutsättningar för att körkort med olika behörighet ska få utfärdas, bl.a. gäller 21 år för behörigheten D som avser buss och enbart ett lätt släpfordon som är kopplat till buss (3 kap. 1 §). Taxiförarlegitimation får ges endast till den som har fyllt 21 år enligt 3 kap. 3 § 1 yrkestrafiklagen (1998:490).

För att bli godkänd som trafiklärare eller utbildningsledare i trafikskola ska en sökande bl.a. ha fyllt 21 år samt ha ett körkort med förarbehörighet B och under sammanlagt minst tre av de senaste tio åren haft ett körkort med sådan behörighet (4 § lagen [1998:493] om trafikskolor).

Kommittén redovisar vidare att det finns vissa ålderskrav för förare i det som brukar kallas AETR, dvs. den europeiska överenskommelsen av den 1 juli 1970 om arbetsförhållanden för fordonsbesättning vid internationella vägtransporter (UNECE European Agreement concerning the work of crews of vehicles engaged in international road transport; publicerad i SÖ 1973:53, ändrad 1983:58 och 1992:40). Av artikel 5.1 i AETR framgår att 18 år ska vara den lägsta åldern för förare vid godstransporter för fordon som har en högsta tillåtna vikt av högst 7,5 ton. För övriga fordon ska lägsta åldern för förare vid godstransporter vara 21 år, eller 18 år om föraren har visst bevis på yrkeskompetens. Förare som anlitas för persontransporter ska enligt artikel 5.2 AETR ha fyllt 21 år. Enligt 1 § förordningen (1993:185) om arbetsförhållanden vid vissa internationella vägtransporter ska bl.a. artikel 5 AETR gälla som svensk förordning i den lydelse som de engelska och franska originaltexterna har efter senare ändringar.

I fråga om behörighet att inneha vissa uppdrag anför kommittén att den civilrättsliga myndighetsåldern 18 år i vissa hänseenden innebär att den enskildes möjligheter att utöva vissa yrken begränsas. För att kunna bli auktoriserad tolk eller översättare krävs att personen har fyllt 18 år; 4 § 2 förordningen (1985:613) om auktorisation av tolkar och översättare. Tillstånd för en person att utöva försäkringsförmedling får ges bara om personen inte är underårig, bl.a.; 2 kap. 5 § 1 lagen (2005:405) om försäkringsförmedling. Den som är underårig kan t.ex. inte vara rättegångsombud enligt 12 kap. 2 § tredje stycket rättegångsbalken. En underårig kan inte heller vara stiftare, styrelseledamot, verkställande direktör eller revisor i ett aktiebolag; 2 kap. 2 §, 8 kap. 11 och 31 §§ samt 9 kap. 10 § aktiebolagslagen (2005:551). Motsvarigheter till dessa bestämmelser i aktiebolagslagen om underårighetens betydelse för olika

uppdrag finns i lagstiftningen om bank- och försäkringsrörelse, om handelsbolag och enkla bolag, om ekonomiska föreningar och om stiftelser samt i flera författningar som reglerar näringsverksamhet.

Andra bestämmelser enligt vilka myndighetsåldern 18 år har betydelse för behörigheten att inneha uppdrag eller att utöva ett yrke är enligt kommitténs redovisning: utgivare enligt 5 kap. 2 § tryckfrihetsförordningen (1949:105) och 4 kap. 2 § yttrandefrihetsgrundlagen; tillstånd att driva hotell eller pensionatsrörelse enligt 2 § och föreståndare för sådan rörelse enligt 3 § lagen (1966:742) om hotell- och pensionatsrörelse; auktoriserad bilskrotare enligt 4 § 4 bilskrotsförordningen (2007:186); rätten att hantera och importera explosiva varor enligt 9 § förordningen (1988:1145) om brandfarliga och explosiva varor; registrerad fastighetsmäklare enligt 6 § fastighetsmäklarlagen (1995:400).

Diskrimineringskommittén gör inte anspråk på att uttömmande ha redovisat alla bestämmelser med åldersgränser i lag eller annan författning som kan ha betydelse för start eller bedrivande av näringsverksamhet eller yrkesbehörighet.

Regeringens bedömning av i författning förekommande åldersgränser

Den genomgång av olika författningsreglerade åldersgränser som kommittén lämnat visar att det finns många åldersrelaterade bestämmelser som kan ha betydelse både för människors möjligheter att starta eller bedriva näringsverksamhet och i fråga om behörighet att utöva ett visst yrke. Att nu utesluta dessa båda områden från diskrimineringsförbudet som gäller ålder är inte ett alternativ eftersom arbetslivsdirektivet kräver förbud i båda avseendena. Samtidigt är det tydligt att de åldersgränser som förekommer i författningarna i allmänhet tjänar godtagbara eller till och med angelägna syften. Ingen av de åldersgränser som nämnts här ovan kan generellt anses kränkande eller diskriminerande i den betydelse dessa ord har i vanligt språkbruk.

Förbudet som gäller åldersdiskriminering i arbetslivsdirektivet är, som redovisats bl.a. i avsnitt 8.1.5 och 8.3.2, inte utan undantag. Artikel 6.1 innehåller en icke uttömmande lista på sådan särbehandling på grund av ålder som inte bör betraktas som diskriminering om den kan motiveras på ett objektivt sätt. Medlemsstaterna kan för det första besluta om undantag från diskrimineringsförbudet som ansluter till de exempel som anges i artikeln; dessa hänför sig till anställningar. Därutöver står det enligt kommissionen öppet för medlemsstaterna att tillåta även annan särbehandling på grund av ålder än den som förtecknas i artikeln. Detta gäller under förutsättningen att undantagen står i överensstämmelse med medlemsstaternas rättsliga traditioner och politiska prioriteringar och att de är lämpliga och nödvändiga för att uppnå berättigade mål (jfr KOM [1999] 565 slutlig s. 10; se kommissionens uttalande ovan under rubriken Bakgrund i avsnitt 8.1.5). Att regleringen i olika medlemsstater kan komma att variera efter förhållandena har stöd i direktivets inledande avsnitt (skäl 25). Artikel 6 i direktivet får således anses lämna ett inte obetydligt utrymme till medlemsstaterna för nationell anpassning och hänsyn till respektive lands intressen och behov.

Regeringen kan för det första konstatera att åldersgränser som riksdagen beslutat om i lag, eller som regeringen beslutat om, generellt får sägas vara uttryck för rättsliga traditioner och politiska prioriteringar i Sverige. Att så ska vara fallet är som nämnts en första förutsättning för att undantag från diskrimineringsförbudet för ålder i arbetslivsdirektivet ska vara tillåtna. En närmare analys av förekommande åldersgränser visar vidare att flera av de åldersgränser som finns i lag eller annan författning knyter an till den civilrättsliga myndighetsåldern 18 år. Av föräldrabalken följer att den som är under arton år är underårig och omyndig. Den omyndige får som huvudregel inte själv råda över sin egendom eller åta sig förbindelser (se 9 kap. 1 § föräldrabalken). Enligt regeringens mening är en bestämmelse om att kvinnor och män först vid viss ålder blir myndiga oundgänglig. Det är av praktiska skäl – såsom intresset av ett fungerande affärsliv – berättigat att bestämma en gräns för från vilken ålder den enskilde får råda över sin egendom och själv med rättslig verkan kan ikläda sig förpliktelser. En annan ordning skulle inte vara möjlig i samhället. Just 18 år får för närvarande anses vara den mest lämpliga åldersgränsen för när omyndigheten ska upphöra. Den slutsatsen får betydelse för alla författningar som direkt eller indirekt hänvisar till att personer ska vara myndiga för att starta eller bedriva näringsverksamhet eller utöva ett visst yrke. Åldersgränser som relaterar till underårighet eller myndighetsåldern är som regeringen ser saken lämpliga och nödvändiga i arbetslivsdirektivets mening.

När det gäller andra åldersgränser i lag eller författning än de som är relaterade till omyndighet gör regeringen följande bedömning. Åldersgränsen 20 år i alkohollagen för försäljning av alkohol är bestämd av alkoholpolitiska skäl. Den relaterar till bestämmelsen om att spritdrycker, vin och starköl inte får säljas eller annars lämnas ut till någon som inte har fyllt 20 år (3 kap. 8 § första stycket alkohollagen). I konsekvens härmed gäller att man måste vara fyllda 20 år för att kunna beviljas tillstånd som innefattar rätt att bedriva försäljning av alkoholdrycker (jfr prop. 1998/99:134 s. 175). Att alkoholkonsumtion inte ska förekomma under uppväxttiden är en av hörnstenarna i den svenska alkoholpolitiken. I förarbetena till alkohollagen betonas att alkohollagstiftningen har tillkommit för att begränsa alkoholens skadeverknings och att den i första hand är en skyddslagstiftning (jfr prop. 1994/95:89 s. 62). Vidare framhålls där att det ibland ingår svåra överväganden vid tillståndsprövningen där olika intressen ställs mot varandra och att i de fall alkoholpolitiska hänsyn ställs mot företagsekonomiska eller näringspolitiska, så bör de alkoholpolitiska hänsynen ha företräde. Regeringen ser ingen anledning att nu göra en annan bedömning än den som tidigare gjorts. Åldersgränsen i alkohollagen får anses väl avvägd och som sådan lämplig och nödvändig i direktivets mening.

Här kan också nämnas att regeringen den 6 september 2007 har beslutat att låta tillsätta en särskild utredare som ska göra en översyn av alkohollagen (dir. 2007:127). Utredaren ska bl.a. göra en övergripande översyn av alkohollagen med en systematisk, språklig och redaktionell genomgång och utreda och analysera behovet av förändringar i bestämmelser som framstår som föråldrade och i behov av modernisering. I det avseendet kan frågan om i lagen förekommande

Den 21-årsgräns som gäller för behörighet att köra buss eller taxi föranleds av det särskilda ansvar det innebär att handha persontransporter med taxi eller buss. När någon fyllt 21 år – och dessutom uppfyller andra förekommande, icke åldersrelaterade kriterier – kan han eller hon förväntas ha övat upp sin praktiska körförmåga och även i övrigt ha skaffat sig tillräcklig erfarenhet för yrkesmässig personbefordran (jfr uttalanden i prop. 1997/98:63 s. 88). Samma skäl kan anföras när det gäller 21-årsgränsen för att bli godkänd som trafiklärare eller utbildningsledare i trafikskola. Till detta kommer att just 21-årsgränsen används i de EG-direktiv som gäller i fråga om körkort. 21 år föreskrivs som huvudregel för den som ska framföra buss eller motsvarande motorfordon (jfr rådets direktiv 91/439/EEG av den 29 juli 1991 om körkort, EGT L 237, 24.8.1991, s. 1–24 Svensk specialutgåva Område 7 Volym 4, s. 0022, med senare ändringar). På sikt kommer dessutom den EG-rättsliga regleringen att ändras så att huvudregeln höjs till 24 år (se Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/126/EG av den 20 december 2006 om körkort, EUT L 403, 30.12.2006, s. 18–60, CELEX 32006L0126). De nationella bestämmelser som genomför det direktivet ska börja tillämpas 2013.

Samma synsätt bör anses gälla för 4 kap. 2 § fartygssäkerhetsförordningen (2003:438) som anger att en befälhavare på vissa fartyg måste ha fyllt 20.

Sammanfattningsvis anser regeringen att sådana åldersgränser som nu nämnts är väl avvägda och som sådana både lämpliga och nödvändiga. Det betyder att ingen av bestämmelserna behöver ändras eller upphävas för att tillgodose arbetslivsdirektivets krav. Det innebär också att den som tillämpar en sådan bestämmelse inte gör skyldig till åldersdiskriminering i strid med den nya lagen.

Det åligger regeringen ett särskilt ansvar att beakta diskrimineringsförbudet för ålder om nya åldersgränser tillskapas som kan ha betydelse för möjligheten att starta eller bedriva näringsverksamhet eller för behörigheten att utöva ett visst yrke.

Hur undantaget för ålder bör formuleras

Diskrimineringskommittén har föreslagit ett generellt hållet undantag från förbudet mot åldersdiskriminering. Att en generellt formulerad regel införs har inte mött några särskilda invändningar från remissinstanserna, och det är tydligt att den inriktningen knyter an till EG-direktivets allmänt hållna lydelse. Regeringen delar kommitténs uppfattning. Ett undantag med en generell, icke-specifik avfattning på sätt som kommittén förordat är lämplig. Att bestämmelsen formuleras generellt innebär att dess innehåll inte blir exakt och preciserat. Regelns innebörd får i stället preciseras i förarbetena och så småningom i rättspraxis. En fördel är att en sådan allmänt formulerad regel kan anpassas till skilda förhållanden och skilda behov i olika tider. Regeln riskerar inte heller att genom en alltför stel lydelse utelämna situationer där ålder har saklig betydelse och diskrimineringsförbudet inte bör gälla.

Samhällsområdena start eller bedrivande av näringsverksamhet och yrkesbehörighet är i hög grad författningsreglerade. Den allmänna lydelsen av undantaget innebär dock att även andra åldersgränser eller åldersrelaterade kriterier än de som angetts i författning kan komma att vara tillåtna om de har berättigat syften och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftena.

Undantaget kan formuleras på samma sätt som motsvarande bestämmelse i arbetslivet (se avsnitt 8.1.5.) Således bör lagen ange att diskrimineringsförbudet inte hindrar särbehandling på grund av ålder, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

8.5 Medlemskap i vissa organisationer

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden i fråga om

- medlemskap eller medverkan i en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation, och
- förmåner som en sådan organisation tillhandahåller sina medlemmar.

Förbudet hindrar inte att en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet förmåner som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att andra stycket ska formuleras som att diskrimineringsförbudet ”inte gäller” de förmåner som avses.

Remissinstanserna: *Landsorganisationen i Sverige, Tjänstemännens Centralorganisation* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* motsätter sig förslaget. För det fall det genomförs menar de att en generell undantagsmöjlighet från förbudet mot åldersdiskriminering bör införas. *Rädda Barnen* anser att diskrimineringsförbudet ska utvidgas till att gälla andra typer av organisationer än arbetstagarorganisationer, arbetsgivarorganisationer och yrkesorganisationer. I övrigt har remissinstanserna inte några invändningar mot kommitténs förslag.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) är diskriminering förbjuden i fråga om medlemskap och medverkan i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation eller i andra organisationer vars medlemmar utövar ett visst yrke, inbegripet de förmåner dessa organisationer tillhandahåller. Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Enligt likabehandlingsdirektivet gäller vidare att medlemsstaterna får behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i EG-fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män. Artikel 141.4 i EG-fördraget innebär att principen om likabehandling inte hindrar en medlemsstat från att behålla eller besluta om åtgärder som rör särskilda förmåner för att göra det lättare för det underrepresenterade könet att bedriva en yrkesverksamhet eller för att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären i syfte att i praktiken säkerställa full jämställdhet i arbetslivet mellan kvinnor och män.

Lagen om förbud mot diskriminering

Enligt 8 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering är diskriminering som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder förbjuden i fråga om

1. medlemskap eller medverkan i en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation, och
2. förmåner som en sådan organisation tillhandahåller sina medlemmar.

Förbudet mot könsdiskriminering gäller dock inte förmåner som en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet som ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

Skälen för regeringens förslag

Diskrimineringsförbudet flyttas över till nya lagen och kompletteras

Diskrimineringskommittén har föreslagit att det befintliga diskrimineringsförbudet i 2003 års lag om förbud mot diskriminering ska flyttas över till den nya lagen utan andra ändringar än att könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder läggs till som nya diskrimineringsgrunder.

De fackliga organisationerna *Landsorganisationen i Sverige (LO)*, *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* motsätter sig förslaget, liksom de i tidigare lagstiftningsärenden motsatt sig det nu gällande diskrimineringsförbudet. *LO* och *TCO* påpekar att i Sverige gäller sedan lång tid att ideella förenings verksamhet inte regleras i någon särskild lag. En grundläggande princip är i stället att en ideell förening måste iakttta likhetsprincipen. *LO* menar att förbudet inte behövs, eftersom det följer av redan gällande rätt att föreningarna inte får diskriminera. *TCO* menar att det av principiella skäl är olyckligt att reglera förenings inre liv.

Regeringen kan för sin del konstatera att det är oklart hur omfattande det skydd som följer av likhetsprincipen är. Som anfördes i 2003 års lagstiftningsärende är det tveksamt om det skydd mot diskriminering som följer av den principen är tillräckligt för att uppfylla direktiven (prop. 2002/03:65 s. 130). Det befintliga diskrimineringsförbudet bör därför bestå. För att göra skyddet så lika som möjligt oavsett

diskrimineringsgrund bör det i den nya lagen omfatta även könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder. Diskrimineringskommitténs förslag bör alltså genomföras.

Det finns inget beredningsunderlag för att ta upp *Rädda Barnens* förslag till ett än bredare diskrimineringsförbud i detta lagstiftningsärende. Att införa ett diskrimineringsförbud som gäller alla typer av organisationer är inte heller nödvändigt för att genomföra EG-direktiven. Regeringen går alltså inte vidare med det förslaget.

Vad som menas med medlemskap m.m.

Regeringen redovisar vad som menas med medlemskap, medverkan och förmåner i författningskommentaren till 2 kap. 11 § i den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Särskilda insatser för jämställdhet mellan kvinnor och män

Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskrimineringsförbudet ska kompletteras med ett undantag för förmåner som en organisation i jämställdhetssyfte – dvs. som ett led i strävanden att främja jämställdhet – tillhandahåller medlemmar av ena könet. Förslaget motsvarar en likalydande, befintlig bestämmelse i lagen om förbud mot diskriminering.

Det huvudsakliga användningsområdet för den undantagsregeln antas i förarbetena vara förmåner till kvinnor som är underrepresenterade i olika sammanhang där det kan finnas anledning till åtgärder som syftar till att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären. Regeln är tillämplig i första hand i sådana situationer då den fackliga organisation eller arbetsgivarorganisation som berörs kan visa på ett planmässigt arbete som bedrivs i syfte att i praktiken främja principen om likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet. Åtgärderna ska således ge uttryck för en ”systematisk verksamhet” där syftet är att främja jämställdhet. Ofta kan det vara lämpligt att man t.ex. anknyter till skriftlig dokumentation eller planer där åtgärdernas syfte, inriktning och varaktighet m.m. anges. Enstaka särskilda åtgärder eller förfaranden utan stöd i en sådan plan eller liknande ska normalt inte omfattas av undantaget. Det ligger i de särskilda åtgärdernas karaktär av undantag från diskrimineringsförbudet att de bör tillämpas restriktivt och att de ska tillämpas endast så länge de behövs för att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären. Dessa utgångspunkter kan ses som en sorts värn mot godtycke och slumpmässighet i tillämpningen av diskrimineringsförbudet (prop. 2004/05:147 s. 76 f.).

Regeringen ansluter sig till kommitténs förslag. Bestämmelsen om särskilda insatser för jämställdhet mellan kvinnor och män bör alltså flyttas över till den nya lagen. Den sortens främjanderegeln som denna bestämmelse är ett exempel på står inte i motsättning till diskrimineringsförbudet eller principen om ickediskriminering, utan är ett uttryck för att förbuden enligt EG-direktiven och svensk rätt bör anses innefatta ett utrymme för åtgärder som kan ha en utjämnande verkan mellan könen. Bestämmelsen bör därför formuleras som att

diskrimineringsförbudet *inte utgör hinder mot förmåner* som en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet som ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män. Prop. 2007/08:95

Undantag från förbudet mot åldersdiskriminering?

Landsorganisationen i Sverige, Tjänstemännens Centralorganisation och Sveriges Akademikers Centralorganisation har anfört att ett diskrimineringsförbud i fråga om ålder inte bör få innebära någon inskränkning i fråga om fackföreningarnas utrymme för åtgärder som syftar till att främja yngre medlemmars inträde på arbetsmarknaden eller äldre medlemmars möjligheter att behålla sin plats på arbetsmarknaden.

De fackliga organisationerna har inte närmare redovisat vilka konkreta förhållanden eller specifika åtgärder som de anser bör undantas från diskrimineringsförbudets tillämpningsområde. Bakgrunden kan dock antas vara att det hos en del fackförbund förekommer att ungdomar – eller den som inte fyllt t.ex. 26 år – får någon eller några månaders avgiftsfritt medlemskap vid inträde i förbundet. Detta kallas emellanåt att någon blir ”studerandemedlem”. Det kan också förekomma att fackföreningar tar hänsyn till ålder på så sätt att avgiftens storlek kan vara olika för yngre eller äldre medlemmar. Den typen av särskilda satsningar kan ha betydelse för rekryteringen till organisationerna. Andra exempel kan vara att fackförbund gör särskilda satsningar för att kontrollera t.ex. att avtalsenliga löner betalas ut till feriearbetande ungdom och att goda anställningsvillkor tillämpas även för yngre, tillfälligt anställd arbetskraft.

Diskrimineringskommittén har inte funnit det nödvändigt att föreslå något undantag från förbudet i det aktuella hänseendet. Inte heller regeringen är övertygad om att ett sådant undantag är nödvändigt. Diskrimineringsförbudet träffar inte sådant som särskilda satsningar på kontroll av att avtalsenliga löner betalas ut till yngre, eftersom sådana insatser inte medför att någon annan missgynnas i en jämförbar situation. Diskrimineringsförbudet är inte heller avsett att utgöra hinder mot att fackföreningarna tar ut olika medlemsavgifter för yngre eller äldre så länge avgiftens storlek motsvaras t.ex. av olika förmåner och servicegrad som kommer olika kategorier medlemmar till del. Om det förekommer särskilda avgiftsnivåer för t.ex. nytexaminerade personer kan det vara fråga om indirekt åldersdiskriminering. Om en sådan ordning är förenlig med diskrimineringslagen får avgöras med tillämpning av den intresseavvägning som gäller i fråga om indirekt diskriminering (jfr författningskommentaren till 1 kap. 4 § den föreslagna diskrimineringslagen, avsnitt 19.1).

8.6 Varor, tjänster och bostäder

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden för den som utanför privat- och familjelivet tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten. Den som i förhållande till allmänheten företräder den som tillhandahåller varan, tjänsten eller bostaden ska likställas med denne.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder. Förbudet mot könsdiskriminering gäller inte tillhandahållande av försäkringstjänster och hindrar inte heller att kvinnor och män i fråga om andra tjänster eller bostäder behandlas olika, om det har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Dock har kommittén föreslagit att diskrimineringsförbudet inte ska gälla ”om det är nödvändigt av hänsyn till skydd för privatlivet”. Kommittén har inte heller föreslagit någon regel om att den som i förhållande till allmänheten företräder den som tillhandahåller varan, tjänsten eller bostaden ska likställas med denne.

Remissinstanserna: De flesta är positiva till förslaget eller lämnar det utan invändningar. *Hovrätten för Västra Sverige* menar dock att förbudet för privatpersoner kommer att bli svårt att upprätthålla. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser att kommittén inte fullt ut beaktat nödvändiga integritetsaspekter, särskilt i förhållande till Europakonventionen. *Svenskt Näringsliv* delar kommitténs uppfattning om att EG-rätten inte medger att förbudet inskränks till ”yrkesmässigt tillhandahållande” såvitt avser kön och etnisk tillhörighet, men avstyrker förslaget i den del det gäller de andra diskrimineringsgrunderna. *Barnombudsmannen* beklagar att kommittén inte nådde ända fram i frågan om åldersdiskriminering och menar att ett sådant diskrimineringsförbud bör fortsatt utredas. *Jämställdhetsombudsmannen* anser att ett undantag för positiv särbehandling på grund av kön är nödvändigt.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt artikel 6.2 i Fördraget om Europeiska unionen (Unionsfördraget eller Maastrichtfördraget) ska unionen som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna såsom de garanteras i europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner.

Direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) gäller för diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung. Enligt direktivet är diskriminering förbjuden i fråga om tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten, inklusive bostäder (artikel 3 h). Skyddet mot diskriminering ska enligt direktivet tillämpas med avseende på alla personer och gälla inom såväl offentlig som privat sektor samt inom offentliga organ. I skäl 4 i direktivet anges att när det gäller tillgången till och tillhandahållande av varor och tjänster är det viktigt att respektera skyddet för privat- och familjelivet och för transaktioner som utförs i det sammanhanget. Några motsvarande diskrimineringsförbud finns inte för diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG). Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Direktivet om varor och tjänster

Direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) avser diskrimineringsgrunden kön. Enligt artikel 3.1 är diskriminering förbjuden för alla personer som tillhandahåller varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten oberoende av den berörda personen, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, och som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget. Artikel 4.5 anger dock att direktivet inte utesluter skillnader i behandling, om tillhandahållandet av varor och tjänster uteslutande eller främst till personer av ett kön motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

I ingressen till direktivet (skäl 3) anges att samtidigt som diskriminering förbjuds är det viktigt att andra grundläggande fri- och rättigheter respekteras, bland annat skyddet för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget. Enligt skäl 16 kan vidare skillnader i behandling godtas endast om de motiveras av ett berättigat syfte. Som exempel på sådant syfte anges skäl som rör privatliv och anständighet (som då en person upplåter en bostad i en del av sitt hem). Varje begränsning bör dock, anges det, vara lämplig och nödvändig i enlighet med de kriterier som härrör ur Europeiska gemenskapernas domstols praxis. Såvitt avser frågan om privatpersoner omfattas av diskrimineringsförbudet angav kommissionen i sitt förslag till direktivet att det inte är tillämpligt på transaktioner som utförs i rent privata sammanhang, t.ex. hyra av semesterbostad för en familjemedlem eller uthyrning av ett rum i en privatbostad. Begreppet varor och tjänster har enligt kommissionen på så vis samma betydelse som i direktivet mot etnisk diskriminering och bör begränsas till sådana varor och tjänster som normalt tillhandahålls mot ersättning (KOM [2003] 657 slutlig).

Artikel 5 handlar enligt sin rubrik om Försäkringstekniska faktorer. I artikel 5.1 anges en skyldighet för medlemsstaterna att se till att i alla nya kontrakt som ingås senast efter den 21 december 2007, användningen av kön som en faktor vid beräkningen av premier och ersättningar i

samband med försäkringar och därmed sammanhängande finansiella tjänster inte resulterar i att skillnader uppstår i enskilda personers premier och ersättningar. Vidare anges följande (artikel 5.2). Trots vad som anges i punkt 1, får medlemsstaterna besluta att före den 21 december 2007 tillåta proportionerliga skillnader i enskildas personers premier och ersättningar om användningen av kön är en avgörande faktor vid en riskbedömning som grundas på relevanta och korrekta försäkringstekniska och statistiska uppgifter. Berörda medlemsstater ska underrätta kommissionen och se till att korrekta uppgifter som är relevanta för användningen av kön som en avgörande försäkringsteknisk faktor sammanställs, offentliggörs och regelbundet uppdateras. Dessa medlemsstater ska se över sitt beslut fem år efter den 21 december 2007 med beaktande av den rapport från kommissionen som nämns i artikel 16, och ska översända resultaten av denna översyn till kommissionen.

Artikel 6 har rubriken Positiv särbehandling. Där anges att i syfte att säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra eller kompensera könsrelaterat missgynnande.

Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

Europakonventionen

Artikel 8 i Europakonventionen har rubriken Rätt till skydd för privat- och familjeliv. Artikeln slår fast att var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Vidare gäller att offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Enligt artikel 1 i första tilläggsprotokollet till konventionen ska varje fysisk eller juridisk person ha rätt till respekt för sin egendom.

Europakonventionen gäller som lag i Sverige sedan den 1 januari 1995.

Regeringsformen

Enligt 2 kap. 23 § regeringsformen får lag eller annan föreskrift inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av Europakonventionen.

Lagen om förbud mot diskriminering

Enligt 9 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering är diskriminering som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder förbjuden vid yrkesmässigt tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder. Förbudet mot könsdiskriminering gäller dock inte tillhandahållande av försäkringstjänster eller andra tjänster eller bostäder

om olika behandling av kvinnor och män kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå målet.

Prop. 2007/08:95

Kommissionens motiverade yttrande

EG-kommissionen har i juni 2007 riktat ett s.k. motiverat yttrande mot Sverige angående felaktigt genomförande av rådets direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (direktivet mot etnisk diskriminering). Den rättsliga grunden för yttrandet är artikel 226 i Fördraget om upprättande av Europeiska gemenskapen, enligt vilken kommissionen om den anser att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt fördraget ska avge ett motiverat yttrande i ärendet efter att ha gett den berörda staten tillfälle att inkomma med synpunkter. Om den berörda staten inte rättar sig efter yttrandet inom den tid som angetts av kommissionen får kommissionen föra ärendet vidare till EG-domstolen. Enligt kommissionen har Sverige underlåtit att fullt ut fullgöra sina skyldigheter enligt direktivet i den del som avser tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten, inklusive bostäder. Kommissionens ståndpunkt är att en privatperson som annonserar om varor, tjänster eller bostäder t.ex. på en anslagstavla eller i en tidning gör sina varor eller tjänster tillgängliga för allmänheten och därför är bunden av direktivets diskrimineringsförbud.

Regeringen har i svar på det motiverade yttrandet den 27 augusti 2007 förklarat sig dela uppfattningen att den nuvarande regleringen i lagen om förbud mot diskriminering inte fullt ut är förenlig med direktivet, och anfört att avsikten därför är att ändra de svenska bestämmelserna.

Skälen för regeringens förslag

Diskrimineringsförbudet flyttas över till nya lagen och kompletteras

Diskriminering i fråga om yrkesmässigt tillhandhållande av varor, tjänster och bostäder är som nämnts förbjudet enligt lagen om förbud mot diskriminering. Även fortsättningsvis behövs ett diskrimineringsförbud som gäller varor, tjänster och bostäder för att direktivet mot etnisk diskriminering och direktivet om varor och tjänster ska kunna anses genomförda. Diskrimineringsförbudet bör därför flyttas över till den nya lagen, med tillägg av diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck och med de andra ändringar eller tillägg som kan anses nödvändiga. Beträffande diskriminering som har samband med ålder är särskilda överväganden nödvändiga, se strax nedan.

Vad som menas med varor, tjänster och bostäder

Vad som menas med varor, tjänster och bostäder framgår av författningskommentaren till 2 kap. 12 § i den nya lagen (se avsnitt 19.1).

När det gäller diskrimineringsförbudet som rör allmän sammankomst och offentlig tillställning (se avsnitt 8.7) har bl.a. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* ansett att det av lagtexten ska framgå att anordnares ”medhjälpare” ska omfattas av diskrimineringsförbudet. Motsvarande fråga uppkommer i fråga om varor, tjänster och bostäder. Diskrimineringsförbudet enligt den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering träffar den som själv tillhandahåller varor och tjänster. Det förekommer emellertid att den som tillhandahåller tjänster till allmänheten i form av tillträde till danslokaler, restauranger, butiker och andra liknande verksamheter anlitar någon annan eller samarbetar med någon annan som utför tjänsten eller delar av tjänsten. Ett exempel kan vara att en juridisk person som driver ett nöjesställe anlitar externa ”entrévärdar” eller ordningsvakter för att sköta ordning och insläpp vid dörren. De som anlitas kan vara personer som är anställda hos en annan juridisk person eller som driver egen verksamhet utan att ha någon annan som arbetsgivare. Ett annat exempel är att en butik anlitar personer anställda i ett annat företag för att utföra arbete som kundkontrollanter med uppdrag att förebygga och förhindra snatterier och liknande. Om den utomstående ”medhjälpare” som i ett sådant fall anlitas skulle komma att diskriminera en gäst eller kund, är diskrimineringsförbudet som gäller varor och tjänster inte tillämpligt. Vaktbolaget eller kundkontrollantbolaget tillhandahåller inte en vara eller tjänst till allmänheten. Dess avtalspart är restaurangföretaget eller butiken. Det är vidare inte personal som är anställd hos restaurang- eller butiksägaren som har diskriminerat gästen eller kunden. Ägaren kan därför inte hållas ansvarig med mindre än att ett sådant ansvar intolkas i diskrimineringsregleringen. För en gäst eller kund är det likväl svårt att uppfatta att fråga är om två skilda juridiska personer varav endast den ene omfattas av diskrimineringsförbudet.

Diskriminering vid restauranger och andra nöjesställen – det som brukar kallas krogdiskriminering – behandlas inte i de nuvarande diskrimineringslagarna utifrån den nu behandlade aspekten. Det ligger närmast till hands att de nuvarande lagarnas avsaknad av uttrycklig reglering eller uttalanden i förarbetena i ett enskilt fall skulle komma att tolkas som att de nuvarande diskrimineringsförbuden inte täcker den beskrivna situationen. I så fall kan ett anlitage av externa medhjälpare i praktiken vara ett sätt att kringgå diskrimineringsförbudet. Det är inte önskvärt med en ordning där diskriminering kan beivras endast med stöd av den straffrättsliga regeln om förbud mot olaga diskriminering i brottsbalken (jfr avsnitt 5.4 om straffbestämmelsen).

Enligt regeringens mening är det rimligt att den som äger och driver restaurangen, butiken etc. har ansvaret för hela verksamheten, i den meningen att ingen skillnad görs mellan hur ägarens anställda agerar och hur dennes samarbetspartners handlar gentemot gäster och kunder när diskrimineringsförbudet tillämpas. För gäster och kunder framstår säkerligen ägaren och ”medhjälparen” som en och densamme; som en enhet. Regleringen i den nya diskrimineringslagen bör därför utformas så att detta förhållande avspeglas i lagens förbudsbestämmelser. Det kan göras genom att det i diskrimineringsförbudet som avser varor och

tjänster anges att när förbudet tillämpas ska den som i förhållande till allmänheten företräder den som tillhandahåller en vara eller en tjänst likställas med denne. Med formuleringen ”den som i förhållande till allmänheten företräder” avses ordningsvakter, s.k. entrévärdar, butikskontrollanter och liknande som inte är anställda hos ägarföretaget. Det kan vara fråga om personer vars arbetsgivare är t.ex. ett vaktbolag eller som driver sådan verksamhet i egen regi. Innebörden är att handlande från dessa personer ska anses vara handlande från den som tillhandahåller varan eller tjänsten, i exemplen ovan alltså restaurangföretaget eller butiken. Ersättningsanspråk eller talan i ett diskrimineringsmål kan därmed riktas mot ägaren av restaurangen, butiken etc.

Denna regel bör kunna tjäna som incitament för krogägare och andra att vara noggranna i sina val av medarbetare eller samarbetspartners. Detta är vidare ett sätt att utvidga diskrimineringsförbudets räckvidd på så sätt att även den som inte står i avtalsrelation till gäster eller kunder avhålls från att diskriminera. Skulle nämligen exempelvis ett restaurangföretag med tillämpning av denna regel tvingas betala diskrimineringsersättning för diskriminering som en annan person orsakat, bör det vara möjligt att företaget regressvis söker få sin kostnad ersatt av det företag eller den person som vållat den.

Den valda formuleringen ”den som i förhållande till allmänheten företräder” omfattar språkligt sett även anställda hos restaurangen eller butiken etc. Sätillvida är det föreslagna tillägget ett förtydligande av rättsläget och företagets (arbetsgivarens) principalansvar. Dessutom omfattar formuleringen t.ex. mäklare eller över huvud taget ombud som i förhållande till kunder agerar på någons uppdrag. I de fallen kommer saken dock inte att ha samma självständiga betydelse eftersom dessa även utan regleringen om ansvar för medhjälpare får anses omfattas av diskrimineringsförbudet som avser varor, tjänster och bostäder.

Särskilt om ålder

Diskrimineringskommittén har i betänkandet gått igenom ett stort antal författningsreglerade åldersgränser som har betydelse för människors möjligheter att ta del av varor, tjänster eller bostäder. Genomgången visar att flera lagar innehåller bestämmelser som anknyter till t.ex. den legala myndighetsåldern 18 år. Syftet med dessa bestämmelser är enligt kommittén att skydda unga personer från att utsättas för risker av olika slag. Kommittén anför vidare att det vid sidan av det författningsreglerade området i stor utsträckning förekommer att särskilda villkor för unga eller äldre personer tillämpas. Kommittén menar att syftet med sådana villkor är att gynna olika åldersgrupper som anses ekonomiskt svaga. Ett exempel är förmånliga priser för pensionärer. Kommitténs slutsats är att frågan om ett diskrimineringsförbud som gäller ålder bör övervägas ytterligare och att diskrimineringsförbudet för varor, tjänster och bostäder tills vidare inte ska omfatta diskrimineringsgrunden ålder.

Bl.a. *Barnombudsmannen* (BO) har anfört att ett diskrimineringsförbud för ålder bör utredas vidare. Enligt BO bör den fortsatta utredningen innefatta en analys av området utifrån ett barn- och ungdomsperspektiv.

Regeringen gör följande bedömning. I svensk lagstiftning finns i dag inget förbud mot diskriminering på grund av ålder som gäller i fråga om varor, tjänster och bostäder. EG-rätten kräver inte heller att ett sådant diskrimineringsförbud införs. Det finns emellertid skäl att överväga om ett generellt eller i några avseenden avgränsat diskrimineringsförbud i fråga om ålder bör införas. Diskrimineringskommitténs överväganden ger inte tillräckligt underlag för att gå vidare med frågan i detta lagstiftningsärende. Något förbud mot diskriminering som har samband med ålder kan alltså inte nu införas i fråga om varor, tjänster och bostäder. Regeringen avser att återkomma till frågan i annat sammanhang.

Yrkesmässigt tillhandahållande

Den nuvarande regleringen i 9 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering innebär som nämnts att diskrimineringsförbudet gäller vid yrkesmässigt tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder. Av kravet på yrkesmässigt tillhandahållande anses följa att transaktioner som sker helt privat ligger utanför tillämpningsområdet för förbudet. Transaktioner som sker till följd av att en privatperson riktar ett erbjudande till allmänheten, genom t.ex. en tidningsannons eller ett anslag på en offentlig anslagstavla, faller alltså i dag utanför bestämmelsens tillämpningsområde. När det gäller bostäder medför detta enligt förarbetena att om en privatperson anlitar en mäklare så omfattas denne men inte säljaren av diskrimineringsförbudet (jfr prop. 2002/03:65 s. 209).

Diskrimineringskommittén har nu föreslagit att kravet på yrkesmässigt tillhandahållande ska tas bort. Kommittén menar att det nuvarande diskrimineringsförbudet inte är utformat på ett lämpligt sätt för att uppnå ett effektivt skydd mot diskriminering i situationer där den enskilde kan missgynnas vid t.ex. försäljning av varor eller uthyrning av bostäder. Dessutom anser kommittén att EG-direktiven bör förstås på så sätt att nationella diskrimineringsförbud inte kan begränsas till transaktioner som sker yrkesmässigt.

De flesta remissinstanser delar kommitténs uppfattning om att EG-direktiven inte lämnar något utrymme för att inskränka diskrimineringsförbudets räckvidd till yrkesmässigt tillhandahållande. Regeringen gör samma bedömning. Skyddet mot diskriminering ska enligt direktivet mot etnisk diskriminering tillämpas med avseende på alla personer och gälla inom såväl offentlig som privat sektor samt inom offentliga organ. Enligt direktivet om varor och tjänster är diskriminering förbjuden för alla personer som tillhandahåller varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten. Även om skyddet för privat- och familjelivet och för transaktioner som utförs i det sammanhanget enligt båda direktiven ska respekteras – vilket utvecklas strax nedan – går det inte att utläsa att en inskränkning till ”yrkesmässigt tillhandahållande” skulle vara förenlig med regleringen. Regeringen anser därmed att den

Det som nu sagts om nödvändigheten att avskaffa inskränkningen till ”yrkesmässigt tillhandahållande” gäller rättsligt sett endast för diskrimineringsgrunderna kön och etnisk tillhörighet. EG-regleringen gör nämligen en skillnad mellan diskrimineringsgrunderna på så sätt att diskrimineringsförbud för varor, tjänster och bostäder föreskrivs endast i fråga om kön och etnisk tillhörighet. Regeringens utgångspunkt är dock att diskrimineringsgrunderna ska behandlas lika så långt möjligt (jfr avsnitt 5.2 och 6.1). I detta fall finns inte skäl att vika från den huvudprincipen. Det medför att inskränkningen bör avskaffas även för de andra grunderna (förutom för ålder, se ovan).

Privat- och familjelivet

Att begränsningen som avser yrkesmässigt tillhandahållande tas bort ur diskrimineringsförbudet, innebär inte med nödvändighet att privatpersoner i alla situationer bör omfattas av diskrimineringsförbudet. Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskrimineringsförbudet inte ska gälla ”om det är nödvändigt av hänsyn till skydd för privatlivet”. I detta ligger som kommittén får förstås särskilt att transaktioner som innebär att nära personliga relationer uppkommer mellan människor kan undantas från förbudets tillämpningsområde. Ett exempel i betänkandet gäller uthyrning av rum i en privatbostad där det kan uppkomma en särskild relation mellan bostadsinnehavaren och hyresgästen t.ex. i fråga om att gemensamt utnyttja kök eller badrum. I sådana fall bör enligt kommittén respekten för privatlivet väga tyngre än kravet på likabehandling. Kommittén hänvisar i sina överväganden till Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Europakonventionen gäller som lag i Sverige. Enligt artikel 8 i konventionen har var och en rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv och för sitt hem. Enligt artikel 1 i det första tilläggsprotokollet till konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna ska vidare varje fysisk eller juridisk person ha rätt till respekt för sin egendom. Artikeln anses garantera skyddet för äganderätten.

Regeringen kan för sin del konstatera att direktivet mot etnisk diskriminering lämnar medlemsstaterna ett visst utrymme för tolkning. Direktivet synes förutsätta att hänsyn av den typ som Diskrimineringskommittén tagit fasta på i sitt förslag ska kunna tas när de nationella bestämmelserna utformas. I skäl 4 anges således att det är viktigt att respektera *skyddet för privat- och familjelivet och för transaktioner som utförs i det sammanhanget* (kurs. här). I direktivet om varor och tjänster, som avser diskrimineringsgrunden kön och som tillkommit efter direktivet mot etnisk diskriminering, är regleringen tydligare. Enligt artikel 3.1 är diskriminering förbjuden i fråga om varor och tjänster som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget. Här används alltså samma formulering som i direktivet mot etnisk diskriminering. I skäl 3 förtydligas förhållandet mellan diskrimineringsförbudet och skyddet för

privat- och familjelivet: där anges att samtidigt som diskriminering förbjuds är det viktigt att andra grundläggande fri- och rättigheter respekteras, bland annat skyddet för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget. Enligt skäl 16 kan skillnader i behandling godtas om de motiveras av ett berättigat syfte. Som exempel på sådant syfte anges skäl som rör privatliv och anständighet som då en person upplåter en bostad i en del av sitt hem. Artikel 4.5 anger följdriktigt att direktivet inte utesluter skillnader i behandling, om tillhandahållandet av varor och tjänster uteslutande eller främst till personer av ett kön motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

Den EG-rättsliga regleringen ger således vid handen att medlemsstaterna ska eller kan göra en avvägning mellan intresset att strikt upprätthålla diskrimineringsförbudet – som i sig ska gälla även för privatpersoner – och intresset att transaktioner som utförs inom ramen för privat- och familjelivet hålls utanför diskrimineringslagen. Det anges inte närmare vad som i direktiven menas med ”privat- och familjeliv”, men det ligger nära till hands att söka ledning i Europakonventionens artiklar om skydd för privat- och familjeliv (artikel 8) respektive egendomsskyddet (artikel 1 i första tilläggsprotokollet). Den naturliga kopplingen mellan EG-rätten och Europakonventionen framgår av artikel 6.2 i Fördraget om Europeiska unionen, enligt vilken unionen ska respektera de grundläggande rättigheterna såsom de garanteras i Europakonventionen (jfr ovan under Bakgrund). Det finns en omfattande praxis från Europadomstolen för mänskliga rättigheter i fråga om artikel 8 i konventionen. I allmänhet innebär artikeln ett skydd mot godtycklig myndighetsinblandning mot enskilda men rätten till respekt kan också innebära en förpliktelse för staten att förhindra rättighetsintrång som görs av ett enskilt rättssubjekt mot ett annat. Också generella inskränkningar – t.ex. i lag – i människors frihet att forma sin tillvaro kan omfattas. Domstolens tolkning av konventionen är dynamisk och sker i ljuset av den allmänna utvecklingen och rådande samhällsförhållanden. Det kan sägas att det är genom domstolens praxis som konventionen får sitt egentliga innehåll. Praxis ger inte ett tydligt underlag för bedömningen av om medlemsstaternas skyldigheter enligt EG-direktivens bestämmelser om tillhandahållande av varor, tjänster eller bostäder till allmänheten ska anses påverkas av konventionens skydd för privatliv respektive egendom. Det får tills vidare betraktas som en öppen fråga om så är fallet. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* har dock i sitt yttrande uppehållit sig bl.a. vid Europakonventionen. Fakultetsnämnden anser att kommittén när den funnit att diskrimineringsförbudet ska gälla även privatpersoner inte fullt ut beaktat integritetsaspekterna. Det måste enligt fakultetsnämnden få stå en privatperson fritt att få sälja sitt hus eller bostadsrätt eller bil till vem som helst och inte behöva upplåta en lokal till Scientologikyrkan. Fakultetsnämnden bedömer att kommitténs förslag om att utsträcka diskrimineringsförbudet till privatpersoner sannolikt står i strid mot Europakonventionen.

Regeringen anser att det inte går att bortse från de synsätt som ligger till grund för Europakonventionens och tilläggsprotokollets artiklar. Ett strikt diskrimineringsförbud för privata förhållanden utan någon som

helst undantagsbestämmelse ger inte ett tillräckligt tydligt uttryck för de integritetsaspekter och den respekt för enskildes egendom som Europakonventionen avser att garantera. Ett sådant diskrimineringsförbud kan dessutom antas möta ringa förståelse hos allmänheten och, som *Hovrätten för Västra Sverige* påpekat, vara svårt att i praktiken upprätthålla. Utrymmet för privatpersoner att agera oberoende av diskrimineringsförbudet bör därför inte göras alltför snävt. Regeringens slutsats är att ett diskrimineringsförbudet inte bör omfatta vad som kan kallas den enskildes privata sfär, eller privat- och familjelivet. Inom privat- och familjelivet bör anses falla transaktioner som privatpersoner vid enstaka tillfällen gör av varor, tjänster och bostäder som typiskt sett kan sägas höra hemma i den personnära sfären. Här märks sådant som enstaka fall av uthyrning eller försäljning av sådant som den egna bostaden, försäljning av föremål med särskilt affektionsvärde såsom arvegods, sällskapsdjur, egendom av personlig karaktär eller föremål som används i det egna hushållet. Stor betydelse bör tillmätas hur ofta och på vilket sätt den enskilde hyr ut eller försäljer egendom eller erbjuder tjänster av samma slag. Den som erbjuder varor eller tjänster till allmänheten vid mer än enstaka tillfällen eller som kan sägas bedriva en mer stadigvarande verksamhet bör inte kunna åberopa undantagsregeln.

Undantag för försäkringstjänster

Enligt den nuvarande bestämmelsen i 2003 års lag om förbud mot diskriminering gäller förbudet mot könsdiskriminering bl.a. inte tillhandahållande av försäkringstjänster. Diskrimineringskommittén föreslog i delbetänkandet *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55) att förbudet mot könsdiskriminering i 2003 års lag skulle omfatta även försäkringstjänster. Den dåvarande regeringen gjorde bedömningen att frågan måste utredas ytterligare och aviserade sin avsikt att skyndsamt vidta de åtgärder som krävs för att ta fram ett fullgott beredningsunderlag i frågan om införandet av ett förbud mot könsdiskriminerande försäkringar, inbegripet vilka konsekvenser ett sådant förbud skulle kunna få (jfr prop. 2004/05:147 s. 92). Riksdagen delade regeringens bedömning (bet. 2004/05:AU7, rskr. 2004/05:267).

Regeringen kan nu konstatera att den ambition om att ta fram ett fullgott beredningsunderlag som kom till uttryck i 2004 års lagstiftningsärendet inte föranlett några ytterligare initiativ under den tid som gått mellan 2004 och riksdagsvalet 2006. Frågan om hur försäkringstjänster ska regleras i diskrimineringslagen bereds emellertid nu i Regeringskansliet. I avvaktan på ytterligare ställningstaganden är det tills vidare lämpligt att – som kommittén föreslagit – den nuvarande regleringen förs över till den nya lagen. Dess närmare innebörd redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 12 § i den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Enligt den nuvarande bestämmelsen i 2003 års lag gäller förbudet mot könsdiskriminering inte tillhandahållande av andra tjänster än försäkringstjänster eller bostäder om olika behandling av kvinnor och män kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga. Diskrimineringskommittén menar att bestämmelsen bör föras över till den nya lagen utan ändring.

Varken kommittén eller någon remissinstans har ansett att detta undantag skulle stå i konflikt med EG-rätten. Regeringen anser att det finns behov av att undanta de specifika situationer som undantaget tar sikte på från diskrimineringsförbudets tillämpningsområde. Undantaget bör därför överföras till den nya diskrimineringslagen utan ändringar i sak. Dess närmare innebörd redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 12 § i den föreslagna lagen (se avsnitt 19.1).

Positiv särbehandling på grund av kön?

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) har anfört att ett undantag för positiv särbehandling på grund av kön är nödvändigt. JämO hänvisar till erfarenheter som gäller sådant som möjligheten att ordna sommarkurser i vård och omsorg riktade till pojkar med syftet att sprida kunskap om vård- och omsorgsyrkena och visa på goda exempel och uppmuntra pojkar att inte göra könsbundna yrkes- och studieval. Andra exempel som JämO nämner är kurser för flickor i feministiskt självförsvar eller musikläger enbart för flickor ("popkollo") med syfte att uppmuntra fler unga flickor att börja spela eftersom musikscenen i dag är mansdominerad. JämO nämner också att myndigheten efter en anmälan om könsdiskriminering prövat ett ärende om ett kommunalt s.k. tjejkort. Flickor i åldrarna 13–20 år kunde för en mindre summa köpa kortet vilket berättigade dem att gratis pröva på olika fritidsaktiviteter. Verksamheterna var öppna även för pojkar, men då till ordinarie pris. Tjejkortet ansågs ha haft positivt resultat på så sätt att flickor blivit mer aktiva i den öppna verksamheten, t.ex. på bad- och ishallar. Många flickor fortsatte också som föreningsmedlemmar i sporter som tidigare haft få kvinnliga medlemmar. Det konkreta ärendet om påstådd könsdiskriminering avgjordes av JämO på så sätt att myndigheten med hänsyn till uttalanden i förarbetena bedömde att "tjejkortet" var tillåtet enligt gällande lagstiftning.

Regeringen anser att den sorts insatser som JämO refererar till typiskt sett är värdefulla och att det finns goda skäl för att t.ex. kommuner på olika vägar söker utjämna förhållanden mellan t.ex. flickor och pojkar i olika avseenden. Många gånger är det tydligt att det bästa sättet att nå ökad jämställdhet, eller förutsättningar för ökad jämställdhet, är särskilda riktade insatser till flickor eller kvinnor. Enligt regeringens bedömning är det dock inte nödvändigt att i lagen införa ett särskilt undantag utöver de undantagsmöjligheter som redan finns i 2003 års lag och som nu föreslås föras över till den nya diskrimineringslagen. Det särskilda undantaget för andra tjänster än försäkringstjänster får anses vara tillräckligt för att säkerställa att insatser av den typ som JämO refererar till även fortsättningsvis kan anordnas.

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden för den som anordnar en allmän sammankomst eller en offentlig tillställning. Den som i förhållande till allmänheten företräder den som anordnar sammankomsten eller tillställningen ska likställas med denne. Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens. Kommittén har dock inte föreslagit att det ska framgå av lagtexten att den som i förhållande till allmänheten företräder den som anordnar sammankomsten eller tillställningen ska likställas med denne.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig. *Barnombudsmannen* beklagar att kommittén inte nådde ända fram i frågan om åldersdiskriminering och menar att ett sådant diskrimineringsförbud bör fortsatt utredas. Bl.a. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att även anordnares ”medhjälpare” ska omfattas av diskrimineringsförbudet.

Bakgrund: Direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) innehåller diskrimineringsförbud för diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet respektive kön i fråga om tillhandahållande av tjänster som är tillgängliga för allmänheten (artikel 3 i respektive direktiv). Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3. I EG-rätten finns i övrigt inga bestämmelser som kan sägas innefatta ett krav på förbud mot diskriminering i fråga om allmänna sammankomster eller offentliga tillställningar.

Bortsett från straffbestämmelsen i 16 kap. 9 § brottsbalken finns i Sverige inga diskrimineringsförbud som direkt tar sikte på allmänna sammankomster eller offentliga tillställningar.

Skälen för regeringens förslag

Ett nytt diskrimineringsförbud

Diskrimineringsförbudet som gäller varor, tjänster och bostäder i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering omfattar med ett undantag samma personkrets som i fråga om varor och tjänster träffas av straffbestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken. Undantaget gäller anordnare av vad som kallas allmän sammankomst eller offentlig tillställning. Dessa personer omfattas av straffbestämmelsen men inte av någon civilrättslig reglering. Diskrimineringskommittén har ansett att det är en brist att det civilrättsliga skyddet inte har samma omfattning som den straffrättsliga bestämmelsen. För att åstadkomma en effektiv och heltäckande lagstiftning mot diskriminering har kommittén ansett att det är lämpligt att det civilrättsliga skyddet utvidgas till att omfatta även förbud mot diskriminering i samband med allmänna sammankomster och offentliga tillställningar.

Ingen remissinstans har invänt mot kommitténs förslag. Även Prop. 2007/08:95
regeringen anser att ett civilrättsligt diskrimineringsförbud på dessa
områden bör införas.

Vad som menas med allmän sammankomst

Ordningslagen (1993:1617) innehåller särskilda föreskrifter om allmänna sammankomster och offentliga tillställningar. Med allmän sammankomst enligt lagen avses

- sammankomster som utgör demonstrationer eller som annars hålls för överläggning, opinionsyttring eller upplysning i allmän eller enskild angelägenhet,

- föreläsningar och föredrag som hålls för undervisning eller för att meddela allmän eller medborgerlig bildning,

- sammankomster som hålls för religionsutövning,

- teaterföreställningar, biograföreställningar, konserter och andra sammankomster för att framföra konstnärligt verk, samt

- andra sammankomster vid vilka mötesfriheten utövas.

För att en sammankomst ska anses som allmän krävs att den anordnas för allmänheten eller att allmänheten har tillträde till den eller att sammankomsten med hänsyn till de villkor som gäller för tillträde till den bör anses jämställd med en sådan sammankomst. Vad som sägs i lagen om allmänna sammankomster gäller även cirkusföreställningar.

Vad som menas med offentlig tillställning

Med offentlig tillställning avses enligt ordningslagen

- tävlingar och uppvisningar i sport och idrott,

- danstillställningar,

- tivolinöjen och festtåg,

- marknader och mässor, samt

- andra tillställningar som inte är att anse som allmänna sammankomster eller cirkusföreställningar.

För att en tillställning ska anses som offentlig krävs att den anordnas för allmänheten eller att allmänheten har tillträde till den. En tillställning till vilken tillträdet är begränsat genom krav på inbjudan, medlemskap i en viss förening eller annat villkor är dock att anse som en tillställning som allmänheten har tillträde till, om tillställningen uppenbarligen är en del av en rörelse vars verksamhet uteslutande eller väsentligen består i att anordna tillställningar av detta slag. Detsamma gäller om tillställningen med hänsyn till omfattningen av den krets som äger tillträde, de villkor som gäller för tillträdet eller andra liknande omständigheter är att jämställa med sådan tillställning.

När förbudet bör gälla

När diskrimineringsförbudet tillämpas bör med allmänna sammankomster och offentliga tillställningar avses detsamma som i ordningslagen. Diskrimineringsförbudet bör gälla i alla situationer då en enskild person kan missgynnas genom beslut, faktiskt handlande,

underlåtenhet att handla och bemötande av personer. Typiskt sett kan antas att förbudet kommer att ha särskild betydelse i fråga om sådant som inträde och möjligheter att ta del av eller tillgodogöra sig t.ex. en konsert, inträdesavgifter och andra villkor för att ta del av en sammankomst eller tillställning och när det gäller hur enskilda bemöts av den som anordnar eller ansvarar för ett evenemang eller över huvud taget kan sägas företräda den som anordnar sammankomsten eller tillställningen. Även handlande av medhjälpare till den egentligen anordnaren bör omfattas av diskrimineringsförbudet.

Diskrimineringsförbudet bör gälla för alla de diskrimineringsgrunder som den nya lagen ska omfatta, med undantag för ålder; se nedan.

Ansvar för medhjälpare och samarbetspartners

Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) och *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* har ansett att det i lagtexten ska förtydligas att diskrimineringsförbudet gäller även medhjälpare till den som anordnar allmänna sammankomster och offentliga tillställningar. Kommittén har för sin del ansett att det är tillräckligt att den saken anges i lagmotiven.

När det gäller medhjälpare är det resonemang om ordningsvakter och liknande som förts ovan i avsnittet om varor, tjänster och bostäder tillämpligt även här (se avsnitt 8.6). I allmänhet lär visserligen en sådan medarbetare vara anställd hos den som anordnar verksamheten. Av lagens påföljdsbestämmelser följer då att om en arbetstagar diskriminerar någon ska diskrimineringsersättningen betalas av den som har arbetstagaren i sin anställning (jfr avsnitt 13.2). I de fall en medhjälpare eller samarbetspartner inte är anställd hos anordnaren finns dock på samma sätt som i fråga om varor och tjänster ett behov av att reglera saken. Det kan göras genom att det i diskrimineringsförbudet uttryckligen anges att när förbudet tillämpas ska den som i förhållande till allmänheten företräder den som anordnar sammankomsten eller tillställningen likställas med denne.

Det förekommer att poliser bidrar med bevakning och liknande uppgifter exempelvis vid större idrottsevenemang. Om en polisman i en sådan situation uppträder i uniform är det inte naturligt att se polisen som en ”medhjälpare” till eller någon som i förhållande till allmänheten ”företräder” den som anordnar tillställningen. Det är därmed inte regeringens avsikt att diskrimineringsförbudet som gäller allmän sammankomst och offentlig tillställning ska tillämpas på polisen i ett sådant sammanhang.

Särskilt om ålder

I svensk lagstiftning finns i dag inget förbud mot diskriminering på grund av ålder som tar sikte på allmänna sammankomster eller offentliga tillställningar. EG-rätten kan inte heller anses kräva att ett särskilt sådant diskrimineringsförbud införs. Det finns emellertid, på samma sätt som i fråga om varor, tjänster och bostäder, skäl att överväga om ett generell eller i några avseenden avgränsat diskrimineringsförbud i fråga om ålder

bör införas på dessa områden. Diskrimineringskommitténs överväganden ger inte tillräckligt underlag för att gå vidare med frågan i detta lagstiftningsärende. Något förbud mot diskriminering som har samband med ålder kan alltså inte nu införas i fråga om allmän sammankomst och offentlig tillställning. Regeringen avser att återkomma till frågan i annat sammanhang.

8.8 Hälso- och sjukvården samt socialtjänsten

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden i fråga om

- hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet, och
- verksamhet inom socialtjänsten samt stöd i form av färdtjänst och riksfärdtjänst och bostadsanpassningsbidrag.

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder. Förbuden som gäller hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet eller verksamhet inom socialtjänsten hindrar inte att kvinnor och män behandlas olika, om det har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till största delen med regeringens. Kommittén har dock inte föreslagit något undantag från diskrimineringsförbudet som gäller hälso- och sjukvården. Kommittén har dessutom föreslagit att förbuden för hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten regleras i olika paragrafer.

Remissinstanserna: De flesta instämmer i kommitténs förslag. Några beklagar att förslaget inte omfattar förbud mot åldersdiskriminering. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att förbudet som gäller socialtjänsten kan förenklas genom att ordet "insatser" tas bort. *Jämställdhetsombudsmannen* förordar att positiv särbehandling på grund av kön tillåts både inom hälso- och sjukvården och socialtjänsten. *Rädda Barnen* ifrågasätter att det s.k. bosättningsbegreppet läggs till grund för diskrimineringsförbudet inom hälso- och sjukvården.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt direktivet mot etnisk diskriminering, som gäller för diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung, är diskriminering förbjuden i fråga om socialt skydd, inklusive social trygghet samt hälso- och sjukvård och i fråga om sociala förmåner (artikel 3.1 e, direktiv 2000/43/EG). Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3. Motsvarande bestämmelser finns inte i något EG-direktiv för de andra diskrimineringsgrunderna.

Enligt 10 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering är diskriminering som har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller sexuell läggning förbjuden i fråga om insatser inom socialtjänsten och tillstånd till färdtjänst och riksferdtjänst samt bostadsanpassningsbidrag.

Enligt 13 § samma lag är diskriminering som har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller sexuell läggning förbjuden i hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet.

Skälen för regeringens förslag

Diskrimineringsförbuden flyttas över till nya lagen och kompletteras

Uttrycket "socialt skydd" i direktivet mot etnisk diskriminering har ansetts för svenska förhållanden motsvara bl.a. verksamhet inom hälso- och sjukvården och socialtjänsten (jfr prop. 2002/03:65 s. 138 f.). För att direktivet mot etnisk diskriminering ska kunna anses genomfört i Sverige ska diskrimineringsförbud för diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet finnas i fråga om hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten. Sådana förbud finns i den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering. Dessa är enligt Diskrimineringskommittén tillräckliga för att direktivet ska anses genomfört. Ingen remissinstans har anfört någon annan mening. Regeringen anser att den nuvarande regleringen som gäller diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och sexuell läggning kan flyttas över till den nya lagen, med tillägg för kön och funktionshinder som hittills inte reglerats och den nya diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck jämte de redaktionella ändringar som kan anses lämpliga. Särskilda överväganden är nödvändiga för diskrimineringsgrunden ålder; se strax nedan.

Kön och funktionshinder bör omfattas av diskrimineringsförbuden

Det finns i dag inte skydd mot diskriminering på grund av kön eller funktionshinder inom hälso- och sjukvården eller socialtjänsten m.m. För att diskrimineringskyddet ska bli så lika som möjligt oavsett diskrimineringsgrund bör könsdiskriminering och diskriminering av personer med funktionshinder omfattas. Här kan för de funktionshindrades del nämnas Sveriges åtaganden enligt FN:s standardregler om delaktighet och jämlikhet för människor med funktionsnedsättning. Som närmare redovisas i avsnitt 4.1 finns också i 2006 års FN-konvention om rättigheter för personer med funktionshinder bestämmelser om förbud mot diskriminering och om tillgänglighet. I fråga om kön kan nämnas att Sverige genom att ratificera FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor åtagit sig att vidta lämpliga åtgärder för att avskaffa diskriminering av kvinnor även när det gäller hälsovård.

I samhällsområdet ”hälso- och sjukvården och annan medicinsk verksamhet” bör liksom enligt den nuvarande lagen ingå främst verksamhet enligt hälso- och sjukvårdslagen (1982:763) och tandvårdslagen (1985:125). Samhällsområdet ”socialtjänsten” bör något förenklat omfatta verksamhet enligt socialtjänstlagen (2001:453) och anslutande lagstiftning. Vad som närmare avses redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 13 § i den nya lagen (se avsnitt 19.1).

Verksamhet inom socialtjänsten

Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) har föreslagit att förbudet som gäller socialtjänsten förenklas genom att ordet ”insatser” [inom socialtjänsten] tas bort.

Även *Lagrådet* har haft synpunkter på ordet ”insatser”. Diskrimineringsförbudet är avsett att omfatta handläggning av ärenden och faktisk verksamhet, som t.ex. handlingar och uppgifter i övrigt som uppsökande verksamhet, social hemhjälp, vård och behandling vid behandlingshem, servicehus och annan social service som lämnas av socialnämnden. Dessutom ska t.ex. behandling av personuppgifter inom socialtjänsten och tillsyn, utvärdering m.m. av verksamhet inom socialtjänstområdet falla innanför förbudets tillämpningsområde. Lagrådet har påpekat att de senast angivna exemplen knappast kan betecknas som ”insatser” inom socialtjänsten. I stället skulle, enligt Lagrådet, uttrycket ”verksamhet inom socialtjänsten” kunna användas.

Regeringen, som delar uppfattningen att en annan benämning än ”insatser” skulle kunna göra bestämmelsens räckvidd tydligare, ansluter sig till vad Lagrådets anför. Diskrimineringsförbudet bör alltså avse ”verksamhet inom socialtjänsten”.

Behovet ska styras

Målet för regeringens politik inom området hälso- och sjukvård är att befolkningen ska erbjudas en behovsanpassad, tillgänglig och effektiv vård av god kvalitet. Hälso- och sjukvård ska ges utifrån individens behov och förutsättningar och med respekt för alla människors lika värde. Hur stort den enskilda patientens behov är beror på sjukdomens art och svårighetsgrad, men även av dess varaktighet. I de fall där prioriteringar måste göras bland åtgärder eller patienter är grundprincipen att mer av vårdens resurser ges till de mest behövande, de med svårast sjukdomar och de med sämst livskvalitet. De med mindre behov kan behöva avstå resurser till dem med större behov. Detta synsätt har kommit till konkret uttryck i 2 § hälso- och sjukvårdslagen. Där anges att vården ska ges med respekt för alla människors lika värde och för den enskilda människans värdighet och att den som har det största behovet av hälso- och sjukvård ska ges företräde till vården.

Inom socialtjänsten gäller som mål att verksamheten på demokratins och solidaritetens grund ska främja människornas ekonomiska och

sociala trygghet, jämlikhet i levnadsvillkor och aktiva deltagande i samhällslivet. Verksamheten ska bygga på respekt för människornas självbestämmanderätt och integritet (1 kap. 1 § socialtjänstlagen [2001:453]). Vidare gäller att den som inte själv kan tillgodose sina behov eller kan få dem tillgodosedda på annat sätt har rätt till bistånd av socialnämnden för sin försörjning (försörjningsstöd) och för sin livsföring i övrigt. Den enskilde ska genom biståndet tillförsäkras en skälig levnadsnivå. Biståndet ska utformas så att det stärker hans eller hennes möjlighet att leva ett självständigt liv (4 kap. 1 § socialtjänstlagen).

Förbudet mot könsdiskriminering

Förslaget till förbud mot könsdiskriminering inom hälso- och sjukvården och socialtjänsten bygger mot bakgrund av vad som nyss sagts på att alla kvinnor och män ska behandlas och bemötas utifrån sina individuella behov och förutsättningar; i förekommande fall i förening med tillgängliga resurser. Det föreslagna diskrimineringsförbudet är avsett att träffa sådana situationer där vård och behandling eller insatser inom socialtjänsten inte grundas på en bedömning av den enskildes behov, utan på hans eller hennes kön. Några exempel är att någon nekas vård eller stöd eller får sämre service eller behandling för att hon eller han är kvinna eller man. Avsikten med förbudet är att säkerställa att inte tidpunkten för insatser inom hälso- och sjukvården eller socialtjänsten, dess innehåll eller kvalitet eller eventuella avgifter avgörs av att någon är kvinna eller man.

Diskrimineringsförbudet bör dock inte omfatta en bedömning av vårdbehov som grundas på vetenskap och beprövad erfarenhet och inte heller en medicinsk felbedömning.

Förbudet mot att i beslut eller faktiskt handlande diskriminera en person utifrån kön är inte heller alltid samma sak som att kvinnor och män i alla situationer ska ges lika eller *samma* vård eller stöd. Tvärtom vore en ordning där alla behandlas lika inte förenlig med utgångspunkten att den enskildes behov och förutsättningar ska vara styrande.

Närmare om vad det föreslagna förbudet mot könsdiskriminering innebär inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 13 § den föreslagna diskrimineringslagen (se avsnitt 19.1).

Tillgänglighet, information och patientinflytande

Regeringen anser att frågor om ökad tillgänglighet, förbättrad informationsförsörjning och stärkt patientinflytande är viktiga delar av ett sammanhållet reformprogram för hälso- och sjukvården, där jämställdhet mellan kvinnor och män är en grundläggande utgångspunkt. Nu pågående särskilda insatser har ett tydligt jämställdhetsperspektiv. Här kan nämnas satsningar för att förbättra grunddata för analys, forskning och uppföljning. Genom omfattande satsningar på att förbättra vårdens kvalitetsregister skapas ett bättre kunskapsunderlag om förekomsten av skillnader i bemötande och behandling mellan kvinnor

och män. För detta ändamål har 23 miljoner kronor ur den så kallade Dagmaröverenskommelsen avsatts under 2007 för att stödja det arbete som i övrigt finansieras av Socialstyrelsen och Sveriges Kommuner och Landsting. Under 2008 har anslaget i Dagmaröverenskommelsen ökat till 26 miljoner kronor för att åstadkomma en nödvändig ambitionshöjning i arbetet med att förbättra kvalitetsregistren. Genom mer omfattande och bättre strukturerad information kan forskningsinsatserna kring kvinnors hälsa kraftigt stärkas.

Därutöver har regeringen avsatt medel för att förbättra informationen om väntetider inom vården. Under 2007 har 8,5 miljoner kronor tillförts Sveriges Kommuner och Landsting för att fler diagnoser ska ingå i den databas för jämförelser av väntetider som sedan några år finns tillgänglig. Medlen innefattar även en särskild satsning för att byta teknisk plattform för databasen, vilket innebär att inrapporteringen från landstingen avsevärt underlättas. Könsuppladad statistik om väntetider kommer att finnas tillgänglig från och med 2008.

Regeringen lägger stor vikt vid att göra relevant information enkelt tillgänglig för medborgarna i syfte att ge patienten lättanvända och kraftfulla verktyg för att utifrån individuella förutsättningar kunna vara en aktiv påtryckare i vårdens förbättringsarbete. Detta sker genom att information om öppna kvalitetsjämförelser, väntetider och forskningsresultat görs tillgängliga målgruppsanpassat via flera olika kanaler. På detta område samarbetar regeringen och landstingen exempelvis för att utveckla en nationellt samordnad sjukvårdsrådgivning via Internet och telefon som ska kunna innehålla all information om vård och hälsa. Denna information kan ge nya möjligheter till självbestämmande, inflytande och delaktighet i alla kontakter med vården samt på sikt även ligga till grund för patientens fria vårdval bland en mångfald av vårdgivare. Genom att vårdens kvalitetsregister öppnas för patienterna, erbjuds både kvinnor och män nya möjligheter till delaktighet och inflytande i alla kontakter med vården.

Fysiska skillnader mellan kvinnor och män

En särskild fråga är om olika behandling av kvinnor och män som grundar sig enbart på fysiska skillnader mellan könen kan utgöra diskriminering. Diskrimineringskommittén har ansett att kvinnor och män i sådana fall inte befinner sig i en jämförbar situation. Som ett tydligt exempel anger kommittén att när kvinnor erbjuds t.ex. mödravård kan det inte anses diskriminerande mot män eftersom en man helt enkelt inte har behov av sådan vård. En sådan slutsats stämmer överens med vad som uttalas i förarbetena till förbudet mot könsdiskriminering i 2 kap. 16 § regeringsformen. Där anges att föreskrifter direkt orsakade av biologisk skillnad mellan könen inte kan anses gynna eller missgynna något av könen (jfr prop. 1975/76:209 s. 102). Denna hållning tycks även vara förenlig med EG-rätten. I skäl 12 i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) sägs att olika behandling av kvinnor och män när det gäller hälso- och sjukvård som grundar sig på fysiska skillnader mellan könen inte utgör diskriminering. Även regeringen anser att diskrimineringsförbudet inte ska kunna åberopas i

sådana fall där det står klart att faktiskt existerande fysiska skillnader mellan könen föranleder skillnader i behandling. Om däremot en sådan skillnad mellan könen inte kan påvisas, bör diskrimineringsförbudet ha sådan innebörd att könsrelaterade skillnader i behandling inte är tillåtna.

Skillnader i fråga om typdiagnoser eller behandlingsresultat mellan kvinnor och män

Diskrimineringskommittén anför att det finns tecken som pekar på att det förekommer könsskillnader när det gäller behandling av kvinnor och män. Som ett exempel anges att analyser tyder på att det finns vissa skillnader mellan kvinnor och män vad gäller tillgång till s.k. bypass-operationer och ögonsjukvård. Kommittén refererar till att det dock ansetts osäkert i vilken utsträckning sådana könsskillnader förekommer och vilka skäl som kan ligga bakom dessa (se t.ex. Socialstyrelsen rapport *Jämställd vård? Könsperspektiv på hälso- och sjukvården*, 2004). Ett liknande perspektiv är utgångspunkten för skriften *(O)jämställdhet i hälsa och vård – en genusmedicinsk kunskapsöversikt* som sammanställts av Sveriges Kommuner och Landsting (2007).

Regeringen anser att ett aktivt jämställdhetsarbete inom hälso- och sjukvården är en central och självklar förutsättning för att målen om ökad tillgänglighet, förbättrad vårdkvalitet och stärkt patientsäkerhet ska kunna uppnås. En diskriminerande eller på annat sätt orättvis behandling av kvinnor och män inom hälso- och sjukvården är oacceptabel. Exempelvis måste särskild vikt läggas vid att skapa en ökad medvetenhet om de fall där symptom för samma sjukdom kan skilja sig mellan kvinnor och män, men där typdiagnosen för att identifiera sjukdomen i vissa fall är anpassad enbart efter symptomen hos en man.

Många av de problem som diskuteras när det gäller skillnader i bemötande och behandling mellan kvinnor och män kan förklaras med bristande medvetenhet och kunskap. Stärkta utbildningsinsatser för såväl vårdpersonal som beslutsfattare på alla nivåer i vården är därför mycket angeläget. Detta är ett ansvar som främst vilar på vårdens huvudmän, men för att förbättra kunskapsbasen på området har regeringen beslutat att bevilja Forskningsrådet för arbetsliv och socialvetenskap (FAS) totalt 90 miljoner kronor under åren 2008–2010 för forskning om kvinnors hälsa. Samtidigt har regeringen tillfört medel för att Statens beredning för medicinsk utvärdering (SBU) ska utarbeta nya rutiner för spridning av ny forskning inom vården i syfte att snabbt fasa ut metoder som inte bygger på senaste evidens (dvs. baserad på den mest tillförlitliga kunskap som är tillgänglig vid beslutstillfället).

Frågeställningen om skillnader i kvinnors och mäns tillgång till vård och behandling är i sig inte ny. Om sådana skillnader förekommer är de inte förenliga med principen om att vård och behandling ska ges med utgångspunkt i den enskildes behov och utan otillbörliga hänsyn. I de fall en patient i det enskilda fallet behandlas eller bemöts utifrån sitt kön med effekten att hon eller han missgynnas genom sämre vård, längre väntetider, högre avgifter eller liknande kommer sådana skillnader inte heller att vara förenliga med det föreslagna diskrimineringsförbudet.

Även när det gäller personer med funktionshinder är utgångspunkten både för hälso- och sjukvården och socialtjänsten att insatser av allehanda slag ska komma den till del som behöver det. Den som inte har något funktionshinder kan inte åberopa diskrimineringsförbudet eftersom skyddet mot diskriminering gäller endast för den som har ett funktionshinder. Han eller hon befinner sig inte i en jämförbar situation med de personer som har behovet (jfr avsnitt 6.2 om "jämförbar situation"). De kan därför inte åberopa diskrimineringsförbudet. Detta kan gälla bl.a. sjukvård, ekonomisk hjälp och annat bistånd till familjer och enskilda som behöver det, familjerådgivning, insatser för barn och unga, vård för missbrukare och annat. Det finns insatser som endast personer med funktionshinder kan ta del av, t.ex. rätt till handikapphjälpmedel och särskilda insatser för funktionshindrade enligt socialtjänstlagen och lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade. Det finns även insatser enligt socialtjänstlagen som riktar sig mot anhöriga till funktionshindrade. Att insatser riktar sig endast mot personer med funktionshinder eller anhöriga till dem innebär inte att en person utan funktionshinder eller anknytning till en funktionshindrad som inte erbjuds sådana insatser är diskriminerad. Skyddet mot diskriminering på grund av funktionshinder gäller för den som har ett funktionshinder – inte för den som inte har. Saken kan också uttryckas som att det nödvändiga orsakssambandet inte föreligger mellan missgynnande och diskrimineringsgrunden funktionshinder om en person utan funktionshinder inte får del av en förmån eller visst stöd.

Samma synsätt gör sig gällande i fråga om den som har ett funktionshinder men ändå i ett visst fall inte har behov av vård eller stöd. Inte heller han eller hon befinner sig i en jämförbar situation med den som har ett sådant behov.

Diskrimineringsförbud i fråga om könsöverskridande identitet eller uttryck

Diskrimineringskommittén har bedömt att den nya diskrimineringsgrunden som regeringen benämner könsöverskridande identitet eller uttryck inte föranleder några särskilda överväganden. Ett diskrimineringsförbud inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten kan enligt kommittén inte antas medföra några särskilda svårigheter. Regeringen delar den uppfattningen. Diskrimineringsförbudets innebörd – att var och en ska få del av vård, behandling eller insatser utifrån sina behov – står inte i konflikt med någon bestämmelse eller någon rutin eller vedertaget handlingssätt som bör upprätthållas och som särskilt innebär missgynnande av personer som omfattas av den nya diskrimineringsgrunden. Skulle det förekomma att t.ex. kvalitet i eller avgifter för vård eller stöd grundas på att någon är transvestit eller på annat sätt omfattas av diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck är det en situation som träffas av det föreslagna diskrimineringsförbudet.

Diskrimineringskommittén har inte föreslagit att diskrimineringsförbuden för hälso- och sjukvården eller socialtjänsten ska omfatta ålder. När det först gäller hälso- och sjukvården framhåller kommittén att det i hälso- och sjukvårdslagen inte finns några bestämmelser med uttryckliga åldersgränser. Vidare hänvisar kommittén till att riktlinjerna för prioriteringar inom hälso- och sjukvården baseras på tre grundläggande etiska principer: människovärdesprincipen, behovs- och solidaritetsprincipen samt kostnadseffektivitetsprincipen. Av dessa principer framgår enligt kommittén att ålder inte får vara avgörande vid prioriteringar inom sjukvården (jfr prop. 1996/97:60 s. 24 f.). De två första principerna i vad som kallats den etiska plattformen återspeglas i 2 § hälso- och sjukvårdslagen. Enligt denna bestämmelse är målet för hälso- och sjukvården en god hälsa och en vård på lika villkor för hela befolkningen. Vården ska ges med respekt för alla människors lika värde och den enskilda människans värdighet. Den som har det största behovet av hälso- och sjukvård ska ges företräde till vården. Kostnadseffektivitetsprincipen har lagts fast i 28 § hälso- och sjukvårdslagen som anger att all hälso- och sjukvård ska vara organiserad så att den främjar kostnadseffektivitet. Likväl menar kommittén att det finns uppgifter som pekar på att det förekommer skillnader i vård och behandling som beror på vilken ålder en person har. Kommittén menar att det är osäkert i vilken utsträckning ålderskillnader förekommer och vilka skäl som kan ligga bakom dessa, och dess slutsats är att det krävs ytterligare utredning av behovet av förbud mot åldersdiskriminering inom hälso- och sjukvården.

I fråga om socialtjänsten och anslutande verksamhet redovisar kommittén i betänkandet en översiktlig genomgång av i lag eller andra författningar förekommande åldersgränser. Enligt kommittén kan där förekomma osakliga ålderskrav. Det kan också förekomma att det i icke reglerade avseenden tas diskriminerande hänsyn till någons ålder. Kommittén anser sig dock inte kunna uttala sig om det finns ett behov av förbud mot åldersdiskriminering inom socialtjänsten. Kommitténs slutsats är att det bör genomföras en fördjupad undersökning för att kunna bedöma i vilken utsträckning behov av sådant diskrimineringsförbud finns.

Några remissinstanser har instämt i kommitténs uppfattning om att ytterligare utredning är önskvärd, bl.a. *Rädda Barnen* har uttryckt en sådan uppfattning.

Regeringen kan för sin del konstatera att EG-rätten inte kräver diskrimineringsförbud avseende ålder i fråga om hälso- och sjukvården eller socialtjänsten m.m. Det är under alla omständigheter tydligt att kommitténs övergripande överväganden i denna del inte nu kan läggas till grund för ett diskrimineringsförbud som gäller ålder inom hälso- och sjukvården eller inom socialtjänsten. Regeringen avser att återkomma till frågan om sådana diskrimineringsförbud i annat sammanhang.

Jämställhetsombudsmannen (JämO) har förordat att det från diskrimineringsförbuden inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten görs undantag för positiv särbehandling på grund av kön. Diskrimineringskommittén har inte föreslagit ett sådant undantag. Kommitténs motsvarande förslag – som endast avser socialtjänsten – är i stället att undantag görs i fråga om särbehandling som kan motiveras av ett berättigat mål, och där medlen för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga. JämO pekar på att kommittén i författningsförslagen som rör områdena ”arbetsmarknadspolitisk verksamhet” och ”medlemskap m.m.” använder formuleringen ”insatser som är ett led i strävanden att främja jämställdheten mellan kvinnor och män”, medan den andra lydelsen används för områdena ”varor, tjänster och bostäder” och ”socialtjänsten m.m.”. JämO förordar att en likalydande formulering används inom samtliga områden där positiv särbehandling ska vara tillåten.

Regeringen ser frågan om behovet av undantag på följande sätt. Det finns ett antal faktiska situationer som på grund av diskrimineringsbegreppets lagtekniska konstruktion kan nämnas som exempel på könsdiskriminering inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten, men i vilka det från allmänna utgångspunkter inte är önskvärt att lagens huvudregel, dvs. diskrimineringsförbudet, ska gälla. Ett tydligt exempel på något som i teknisk mening kan sägas vara diskriminerande, men ändå inte bör omfattas av diskrimineringsförbudet, är särskilda akutmottagningar för våldtagna kvinnor, vilket får anses vara en form av insatser inom hälso- och sjukvården. Samma synsätt är för socialtjänstens del relevant när det gäller till exempel skyddade boenden för kvinnor som utsatts för fysiskt eller psykiskt våld av män. Om en man nekas inträde eller bostad i ett sådant sammanhang missgynnas han på grund av sitt kön, men det missgynnandet har goda skäl för sig och bör inte förbjudas. Det vore orimligt att tvinga misshandlade kvinnor att dela bostad med män. Deras rehabilitering kan kräva ett boende fritt från män, åtminstone under en övergångsfas. En avvägning av de olika intressena utfaller alltså i det fallet på så sätt att likabehandlingsprincipen får stå tillbaka för att tillgodose ett annat intresse.

En del av dessa situationer kan säkerligen via begreppet ”jämförbar situation” genast avföras från diskussionen (jfr avsnitt 6.2). Den som inte har ett visst behov befinner sig inte i en jämförbar situation med den som har behovet och som får del av en förmån eller en viss insats. Han eller hon kan då inte heller åberopa diskrimineringsförbuden. Ett sådant angreppssätt är emellertid inte lika tydligt som den i de nuvarande diskrimineringslagarna allmänt använda metoden att ange uttryckliga undantag från diskrimineringsförbuden. Det är därför lämpligt att även förbuden som gäller hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten förses med undantag. Innebörden av undantagsregeln bör vara att det inte är diskriminering att behandla kvinnor och män olika om det i det enskilda fallet kan motiveras.

När det så gäller hur undantagsbestämmelsen ska formuleras delar regeringen JämO:s uppfattning om att det är önskvärt att de olika undantagen från lagens diskrimineringsförbud är enhetligt utformade om

det är möjligt. Det är dock inte naturligt att säga att kvinnor generellt är ”underrepresenterade” eller ”eftersatta” inom hälso- och sjukvården och annan medicinsk verksamhet, eller inom socialtjänsten, färdtjänsten, riksfärdtjänsten eller i fråga om bostadsanpassningsbidrag. Diskrimineringskommittén påpekar vidare att våld förekommer också i samkönade relationer och även mot män. Enligt Socialstyrelsens rapport *Sexuell läggning och bemötande i socialtjänsten* (2004), som kommittén refererar, är våld i samkönade förhållanden lika vanligt förekommande som i heterosexuella förhållanden. Därmed framstår inte ett undantag för positiv särbehandling eller över huvud taget för särskilda riktade insatser mot det ena könet som den mest lämpliga lösningen. I anslutning till de undantag från diskrimineringsförbuden som regeringen föreslår för varor, tjänster och bostäder (se avsnitt 8.6) ligger det i stället närmast till hands att – som kommittén föreslagit – utforma undantagsregeln som en generell möjlighet att behandla kvinnor och män olika om sådan särbehandling i det enskilda fallet har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Den lydelsen är hämtad närmast från EG-direktivet om varor och tjänster (artikel 4.5, direktiv 2004/113/EG. Direktivets fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3). Det är i princip en fördel om de svenska bestämmelserna till sin avfattning ansluter till EG-direktivens lydelse. Regeringen föreslår därför för både hälso- och sjukvården och för socialtjänsten ett undantag som till sin utformning motsvarar det förslag som kommittén lagt fram i fråga om socialtjänsten.

Undantag för sterilisering?

Jämställhetsombudsmannen (JämO) har fäst uppmärksamheten på att det i lagen (1972:119) om fastställande av könstillhörighet i vissa fall uppställs krav på att någon låter sterilisera sig. Regeln innebär att den som sedan ungdomen upplever att han eller hon tillhör annat kön än det som framgår av folkbokföringen och sedan avsevärd tid uppträder i enlighet härmed samt måste antagas även framdeles leva i sådan könsroll, kan få fastställt att han eller hon tillhör det andra könet. Sådan fastställelse meddelas dock endast om sökanden bl.a. undergått sterilisering eller av annan orsak saknar fortplantningsförmåga. Kravet på sterilisering är enligt JämO könsdiskriminerande.

Regeringen vill för sin del anmärka att kravet på sterilisering gäller lika för kvinnor och män. Det är alltså könsneutralt och kan såtillvida inte anses könsdiskriminerande. JämO:s anmärkning får emellertid antas syfta på att kravet kan uppfattas som otillbörligt i förhållande till transsexuella. Eftersom diskriminering av transsexuella ses som könsdiskriminering (jfr avsnitt 7.2) skulle därför kravet kunna uppfattas som könsdiskriminerande.

Regeringen är inte beredd att i detta lagstiftningsärende ta ställning till frågan om ändringar av kravet som gäller sterilisering. I sammanhanget kan dock nämnas att Könstillhörighetsutredningen (S 2007:16) i mars 2007 lagt fram betänkandet *Ändrad könstillhörighet – förslag till ny lag (SOU 2007:16)* med förslag till bl.a. en ny lag om ändring av

Särskilt om bosättningsbegreppet inom hälso- och sjukvården

Rädda Barnen har anfört som sin mening att utländska medborgare utan uppehållstillstånd diskrimineras i tillgången till svensk hälso- och sjukvård. Organisationen pekar på att 2003 års lag om förbud mot diskriminering och hälso- och sjukvårdslagen båda utgår från det s.k. bosättningsbegreppet och att de som inte uppfyller det grundläggande kravet om bosättning inte anses vara i en jämförbar situation (jfr prop. 2002/03:65 s. 151). Det svenska diskrimineringsförbudet är enligt *Rädda Barnen* avsevärt snävare än de jämförbara förbud som står att finna i exempelvis olika FN-konventioner och den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

Det är riktigt att både lagen om förbud mot diskriminering och hälso- och sjukvårdslagen utgår från bosättningsbegreppet. Enligt regeringens mening är den utgångspunkten i sig inte diskriminerande i den mening som EG-rätten och de svenska diskrimineringslagarna ger uttryck för. Frågan om det finns skäl att ifrågasätta bosättningsbegreppet av andra skäl kan inte behandlas inom ramen för diskrimineringslagstiftningen. Regeringen föreslår alltså inte någon ändring i den delen.

8.9 Socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden i fråga om

- socialförsäkringen och anslutande bidragssystem,
- arbetslöshetsförsäkringen, och
- statligt studiestöd.

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet mot könsdiskriminering i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om änkepension, hustrutillägg eller utbetalning av barnbidrag.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att förbuden på de tre samhällsområdena ska regleras i skilda paragrafer.

Remissinstanserna: Endast få har yttrat sig. Dessa är i huvudsak positiva till förslagen i princip men anmärker följande. *Jämställhetsombudsmannen* anser att möjligheten till positiv särbehandling inte ska uteslutas inom något av de tre områdena eftersom det är svårt att förutse alla situationer där behovet kan uppkomma. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* föreslår att förbudsbestämmelserna slås samman i en och samma paragraf. *Centrala studiestödsnämnden (CSN)* har inga invändningar mot

förslaget som gäller studiestöd. CSN delar vidare kommitténs bedömning om att ett förbud mot åldersdiskriminering i fråga om studiestöd kräver ytterligare utredning. *Sveriges förenade studentkårer* och några till motsätter sig att åldersdiskriminering i fråga om studiestöd inte nu regleras.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), som gäller för diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung, är diskriminering förbjuden i fråga om socialt skydd, inklusive social trygghet och i fråga om sociala förmåner (artikel 3). Enligt direktivet om social trygghet (direktiv 79/7/EEG), som gäller för diskrimineringsgrunden kön, är diskriminering förbjuden i fråga om lagstadgade system för social trygghet (artikel 3). Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Motsvarande bestämmelser finns inte för någon av de andra diskrimineringsgrunderna i något EG-direktiv.

Lagen om förbud mot diskriminering

Enligt 11 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering är diskriminering som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller sexuell läggning förbjuden i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem. Enligt 12 respektive 12 a § samma lag gäller motsvarande förbud i fråga om arbetslöshetsförsäkringen och – med tillägg för diskrimineringsgrunden funktionshinder – i fråga om studiestöd.

Skälen för regeringens förslag

Vad som menas med socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd

Med socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd bör i den nya lagen menas detsamma som gäller enligt den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering. Samhällsområdet ”socialförsäkringssystemet” omfattar därmed en rad förmåner såsom ekonomiskt stöd vid sjukdom, föräldrapenning, barnbidrag och bostadsbidrag. Socialförsäkringslagen (1999:799) innehåller bestämmelser om vem som omfattas av socialförsäkringen. I lagen räknas upp vilka förmåner som en enskild är berättigad till enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring (AFL) och annan lagstiftning. Frågor om förmåner inom socialförsäkringen handhas av Försäkringskassan, Premiepensionsmyndigheten och i något fall Arbetsförmedlingen.

Samhällsområdet ”arbetslöshetsförsäkringen” avser i första hand bestämmelserna i lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring.

Arbetslöshetsförsäkringen består av en grundförsäkring och en inkomstbortfallsförsäkring. Försäkringen handhas av arbetslöshetskassor. Bestämmelser om arbetslöshetskassor finns i lagen (1997:239) om arbetslöshetskassor.

Under samhällsområdet ”studiestöd” faller statliga stöd såsom studiehjälp och studiemedel enligt studiestödslagen (1999:1395).

Vad som närmare avses med socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen respektive studiestöd redovisas i författningskommentaren till 2 kap. 14 § i den föreslagna lagen (se avsnitt 19.1).

Diskrimineringsförbuden flyttas över till nya lagen och kompletteras

För att direktivet mot etnisk diskriminering ska kunna anses genomfört i Sverige ska diskrimineringsförbud för diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet finnas i fråga om socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd. Sådana förbud finns i den nuvarande lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering. Dessa är enligt Diskrimineringskommittén tillräckliga för att direktivet ska anses genomfört. Ingen remissinstans har anfört annan mening. Regeringen anser att den nuvarande regleringen kan flyttas över till den nya lagen, med följande tillägg och ändringar. Diskrimineringsförbuden bör, jämte de diskrimineringsgrunder som nuvarande diskrimineringsförbud avser, gälla även för diskrimineringsgrunden funktionshinder och den nya diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck. De tre förbudsreglerna kan med fördel samlas i en och samma paragraf. Vidare är särskilda överväganden nödvändiga för diskrimineringsgrunden ålder; se strax nedan. Vissa redaktionella ändringar i förbudens lydelse är också lämpliga.

I författningskommentaren till 2 kap. 14 § den föreslagna diskrimineringslagen finns närmare beskrivet vad diskrimineringsförbudet innebär (se avsnitt 19.1).

Särskilt om funktionshinder inom socialförsäkringen och arbetslöshetsförsäkringen

Det finns i dag inte skydd mot diskriminering på grund av funktionshinder inom socialförsäkringssystemet eller arbetslöshetsförsäkringen. För att diskrimineringskyddet ska bli så lika som möjligt oavsett diskrimineringsgrund bör som kommittén föreslagit funktionshinder nu omfattas av regleringen. Här kan nämnas Sveriges åtaganden enligt FN:s standardregler om delaktighet och jämlikhet för människor med funktionsnedsättning. Som närmare redovisas i avsnitt 4.1 finns också i 2006 års FN-konvention om rättigheter för personer med funktionshinder bestämmelser om förbud mot diskriminering och om tillgänglighet.

Det förekommer inom socialförsäkringssystemet förmåner som är avsedda endast för personer med olika funktionshinder, t.ex. bilstöd, handikappersättning och assistansersättning. Det finns även förmåner som riktar sig till anhöriga till personer med funktionshinder. Sådant stöd kan utgöras av vårdbidrag samt särskilda förmåner för föräldrar med

funktionshindrade barn inom ramen för föräldraförsäkringen. Förmåner av sådant slag – vars främsta syfte är att täcka merkostnader som ett funktionshinder kan medföra – bygger i regel på skälighetsbedömningar som utgår från den enskildes livssituation och stödbehov. På samma sätt som angetts i avsnitt 8.8 angående hälso- och sjukvården och socialtjänsten innebär inte det faktum att insatser riktar sig endast mot personer med funktionshinder eller anhöriga till dem att en person utan funktionshinder eller utan anknytning till en funktionshindrad som inte erbjuds sådana insatser är diskriminerad. Skyddet mot diskriminering på grund av funktionshinder gäller för den som har ett funktionshinder – inte för den som saknar funktionshinder.

Arbetslöshetsförsäkringen innehåller inte några bestämmelser som särskilt tar sikte på personer med funktionshinder.

Särskilt om ålder

Diskrimineringskommittén redovisar i betänkandet ett flertal författningsreglerade åldersgränser som gäller inom de tre nu aktuella samhällsområdena.

Det gäller – för *socialförsäkringens* del – bl.a. förmåner vid sjukdom och arbetsskada, familjeförmåner såsom föräldrapenning och barnbidrag, särskilda förmåner vid funktionshinder såsom handikappersättning, förmåner vid ålderdom såsom inkomstpension och premiepension, förmåner till efterlevande, tandvårdersättning och arbetshjälpmedel. I fråga om *arbetslöshetsförsäkringen* gäller bl.a. att ersättning enligt grundförsäkringen lämnas tidigast den dag den arbetslöse fyller 20 år. Den ungdom som avvisar en anvisning till jobbgarantin för ungdomar (jfr avsnitt 8.3) har inte rätt till ersättning vid fortsatt arbetslöshet och inom jobbgarantin sker en snabbare nedtrappning av ersättningen än vad som annars gäller inom arbetslöshetsförsäkringen. Vidare krävs för rätt till ersättning enligt inkomstbortfallsförsäkringen att ett arbetsvillkor är uppfyllt. Den arbetslöse ska under en s.k. ramtid ha arbetat under viss tid. Med hjälp av s.k. överhoppningsbar tid kan ramtiden förlängas. Sådan tid utgörs av t.ex. heltidsutbildning avslutad efter fyllda 25 år och vård av eget barn som inte fyllt 2 år. Rätten till s.k. dagpenning upphör vid månadsskiftet före den månad då den arbetslöse fyller 65 år. När det så gäller *studiestöd* gäller bl.a. att studiehjälp lämnas längst till och med det första kalenderhalvåret det år då den studerande fyller 20 år. Studiehjälp i form av studiebidrag lämnas från och med det kvartal närmast efter det kvartal då den studerande fyller 16 år. Studerande som läser på grundskole- eller gymnasienivå kan få studiemedel från och med höstterminen det år då de fyller 20 år. Studiemedel får lämnas t.o.m. det kalenderår då den studerande fyller 54 år.

Kommittén har inte gjort någon närmare analys av hur förekommande åldersgränser förhåller sig till ett eventuellt diskrimineringsförbud i fråga om ålder. Kommittén anser sig på grundval av sin översiktliga genomgång inte kunna peka på ett direkt behov av skydd mot diskriminering på grund av ålder på något av de tre områdena. Det kan dock enligt kommittén inte uteslutas att det kan förekomma ålderskrav eller annan behandling där det tas osaklig hänsyn till ålder. I syfte att

skapa ett enhetligt skydd mot diskriminering finns det enligt kommittén skäl att genomföra en mer utförlig översyn av förhållandena.

Några remissinstanser har invänt mot att kommittén inte lagt fram förslag som avser åldersdiskriminering i fråga om studiestöd. *Södertörns högskola, Sveriges förenade studentkårer, Stockholms universitets studentkår* och *SACO Studentråd* betonar att möjligheten till studiestöd är viktig för att uppmuntra livslångt lärande bland alla delar av befolkningen.

Regeringen kan för sin del konstatera att EG-rätten inte kräver diskrimineringsförbud avseende ålder på de tre samhällsområdena. Det är under alla omständigheter tydligt att kommitténs övergripande överväganden i denna del inte nu kan läggas till grund för ett diskrimineringsförbud som gäller ålder vare sig i fråga om socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen eller studiestöd. Det kan dock finnas skäl att överväga frågan i annat sammanhang.

Undantag i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem

Enligt 2003 års lag om förbud mot diskriminering gäller undantag från diskrimineringsförbudet i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem för tillämpning av bestämmelser om

- änkepension enligt lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn och lagen (2000:462) om införande av lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn,
- hustrutillägg enligt lagen (1962:392) om hustrutillägg och kommunalt bostadstillägg till folkpension, och
- utbetalning av barnbidrag enligt lagen (1947:529) om allmänna barnbidrag och lagen (1986:378) om förlängt barnbidrag.

Bestämmelserna kan sägas innebära särbehandling på grund av kön. Endast kvinnor kommer i fråga för änkepension respektive hustrutillägg och barnbidrag utbetalas i vissa fall till kvinnor men inte till män. Diskrimineringskommittén har föreslagit att dessa undantag flyttas över till den nya lagen.

Undantagsbestämmelserna infördes genom ändringar i lagen om förbud mot diskriminering som trädde i kraft den 1 juli 2005. Enligt förarbetena har de ansetts förenliga med EG-rätten (prop. 2004/05:147 s. 92 f.). Både änkepensionen och hustrutilläggen är dessutom i princip avskaffade även om övergångsbestämmelser fortfarande gäller. Till detta kommer att änkepensionen kan sägas motsvara ett faktiskt behov som finns hos många kvinnor men inte hos män på samma sätt. Det är rimligt att diskrimineringslagstiftningen utformas med särskild hänsyn till de generationer där makarna i en familj ofta haft den arbetsfördelningen att mannen utfört förvärvsarbete medan kvinnan skött hushållet och barnen. Många kvinnor som i dag uppbär änkepension har under lång tid uppburit denna förmån. De kan antas ha inrättat sina liv härefter och förlitat sig på att möjligheten till änkepension ska bestå. I många fall har dessa kvinnor, med hänsyn till arbetslivserfarenhet och utbildning, svårt att hävda sig på dagens arbetsmarknad. Till följd av detta utgör änkepensionen i många fall den huvudsakliga eller enda inkomsten för dem.

Möjligheten att få hustrutillägg och kommunalt bostadstillägg till folkpension enligt lagen (1962:392) om hustrutillägg och kommunalt bostadstillägg till folkpension upphörde som huvudregel den 1 januari 1995 när lagen upphävdes. Numera beviljas inga nya sådana ersättningar. De upphävda bestämmelserna tillämpas dock fortfarande övergångsvis för de kvinnor som hade rätt till hustrutillägg när lagen upphävdes.

Regleringen som gäller barnbidrag ändrades 2006. Vid gemensam vårdnad gäller följande. Rätt att uppbära allmänt barnbidrag har den förälder som anmäls som bidragsmottagare. Anmälan ska göras av föräldrarna gemensamt. Om inte någon sådan anmälan görs har modern rätt att uppbära bidraget (se 4 § lagen om allmänna barnbidrag). Bestämmelserna om utbetalning av barnbidrag är alltså inte fullt ut könsneutrala men efter 2006 års ändringar svarar de bättre mot samhällets övriga jämställdhetssträvanden (jfr prop. 2005/06:20 s. 14).

Regeringen delar kommitténs slutsats att änkepensionen, hustrutillägget och bestämmelserna om utbetalning av barnbidrag inte ska omfattas av diskrimineringsförbudet. Ett uttryckligt undantag som klargör detta förhållande bör införas i lagen. Eftersom EG-rätten inte kräver diskrimineringsförbud i dessa avseenden innebär undantaget inte att Sverige underlåter att genomföra de gemenskapsrättsliga bestämmelserna. Undantagsbestämmelserna får vidare anses utgöra led i strävanden att åstadkomma jämställdhet mellan män och kvinnor. På så vis står de inte heller i motsättning till det allmänna förbudet mot könsdiskriminerande lagstiftning i 2 kap. 16 § regeringsformen.

Lagrådet har föreslagit att undantagen ska anges utan att hänvisningar görs till de specifika lagrum där bestämmelserna om barnbidrag och de andra förmånerna finns. Det är enligt *Lagrådet* tillräckligt med den närmare redovisning som finns i författningskommentaren. Regeringen följer *Lagrådets* förslag.

Positiv särbehandling?

Jämställhetsombudsmannen (JämO) anser att möjligheten till positiv särbehandling inte ska uteslutas inom något av de tre områdena socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen eller studiestöd. Skälet är enligt *JämO* att det är svårt att förutse alla situationer där behovet kan uppkomma. Varken *JämO* eller kommittén har närmare utvecklat i vilka avseenden ett undantag för positiv särbehandling, eller särskilt riktade insatser mot ena könet, skulle kunna ha betydelse för rättigheter enligt socialförsäkringen, arbetslöshetsförsäkringen eller i fråga om studiestöd. Regeringens utgångspunkt i fråga om undantag från diskrimineringsförbuden är att utrymmet för undantag oavsett samhällsområde och diskrimineringsgrund bör vara litet och att de undantagsregler som införs bör tolkas snävt (jfr avsnitt 8.1.5). Det finns med den utgångspunkten inte skäl att föreslå ett undantag av den typ som *JämO* föreslagit.

8.10 Värnplikt och civilplikt

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt samt vid inskrivning för och under fullgörande av värnplikt eller civilplikt.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om

- mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män, eller att en totalförsvarspliktig inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt om han eller hon hänvisar till sin anslutning till visst religiöst samfund, eller

- möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt i lagen (1994:1810) om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har dock inte föreslagit någon undantagsbestämmelse som gäller möjligheten för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt. Kommittén har vidare föreslagit ett upphävande av bestämmelsen om att en totalförsvarspliktig inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt om han eller hon med hänvisning till anslutning till visst religiöst samfund förklarar sig inte komma att fullgöra värnplikt eller civilplikt; 10 kap. 8 § 2 lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt.

Remissinstanserna: *Försvarsmakten* och de andra remissinstanser som yttrat sig tillstyrker i huvudsak utredningens förslag. *Totalförsvarets pliktverk*, som i stort tillstyrker, har föreslagit att förbudet mot könsdiskriminering inte ska gälla behandling som är ett led i strävan att främja lika möjligheter att genomföra värnplikt och civilplikt oavsett kön. Totalförsvarets pliktverk avstyrker vidare att särbestämmelsen i 10 kap. 8 § 2 lagen om totalförsvarsplikt upphävs. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* är positiv till ett diskrimineringsförbud inom värn- och civilplikt men ifrågasätter varför förbudet inte föreslås gälla inom hela totalförsvarsplikten, dvs. även inom allmän tjänsteplikt. *Jämställdhetsombudsmannen* anser att även kvinnor ska omfattas av skyldigheten att fullgöra värnplikt, och att en sådan lagändring bör utredas. Även *Riksförbundet för sexuell likaberättigande* anser att totalförsvarsplikten ska vara könsneutral, och därmed gälla för både män och kvinnor. *Botkyrka kommun* anför en liknande uppfattning i fråga om mönstring.

Regeringsformen

Enligt 2 kap. 16 § regeringsformen gäller att lag eller annan föreskrift inte får innebära att någon medborgare missgynnas på grund av sitt kön, om inte föreskriften utgör led i strävanden att åstadkomma jämställdhet mellan män och kvinnor eller avser värnplikt eller motsvarande tjänsteplikt.

Lagen om totalförsvarsplikt

Totalförsvarsplikten enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt innebär i huvudsak en skyldighet för varje svensk medborgare och för varje utländsk medborgare som är bosatt i Sverige att tjänstgöra i totalförsvaret i den omfattning som hans eller hennes kroppskrafter och hälsotillstånd tillåter. Skyldigheten gäller från början av det kalenderår personen fyller sexton år till slutet av det kalenderår när personen fyller sjuttio år.

Totalförsvarsplikten fullgörs som värnplikt, civilplikt eller allmän tjänsteplikt. Värnplikten och civilplikten omfattar grundutbildning, repetitionsutbildning, beredskapstjänstgöring och krigstjänstgöring. *Värnplikten* fullgörs hos Försvarsmakten. Skyldigheten att fullgöra värnplikt omfattar endast män som är svenska medborgare och gäller från början av det kalenderår när den totalförsvarspliktige fyller nitton år till slutet av det kalenderår när han fyller fyrtiosju år. *Civilplikten* fullgörs i de verksamheter inom totalförsvaret som regeringen föreskriver. Sådana bestämmelser finns i förordningen (1995:238) om totalförsvarsplikt. Civilplikten får inte omfatta annan verksamhet som är förenad med egentliga stridsuppgifter än ordnings- eller bevakningsuppgifter. Den kan fullgöras i såväl civilt som militärt försvar och inom en rad skilda verksamheter vid olika myndigheter, t.ex. inom polisverksamhet, räddningstjänst inklusive räddningstjänst vid flygplatserna och hälso- och sjukvård. Alla totalförsvarspliktiga kvinnor och män kan tas ut att fullgöra grundutbildning om högst 60 dagar. Endast män som är svenska medborgare tas i anspråk för att fullgöra civilplikt med grundutbildning som är längre än sextio dagar (s.k. lång grundutbildning). *Den allmänna tjänsteplikten* fullgörs endast under höjd beredskap. Den innebär kortfattat att den totalförsvarspliktige under höjd beredskap kvarstår i sin anställning eller fullföljer ett uppdrag, tjänstgör enligt avtal om frivillig tjänstgöring inom totalförsvaret eller utför arbete som anvisas honom eller henne av den myndighet som regeringen bestämmer.

Totalförsvarets pliktverk får i särskilda fall besluta att en totalförsvarspliktig tills vidare inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt. Detta gäller bl.a. om den totalförsvarspliktige med hänvisning till sin anslutning till visst religiöst samfund förklarar att han eller hon inte kommer att fullgöra vare sig värnplikt eller civilplikt (10 kap. 8 § 2).

Enligt lagen (1994:1810) om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning ska kvinnor som vill få anställning som yrkes- eller reservofficer, eller som under höjd beredskap vill tjänstgöra i sådana befattningar inom totalförsvaret som kräver längre grundutbildning än 60 dagar, genomgå grundutbildning hos Försvarsmakten eller hos den som anordnar verksamhet där civilplikt gäller enligt vad regeringen föreskriver. Antagning till grundutbildning sker efter ansökan och en särskild antagningsprövning som ska motsvara mönstring enligt lagen om totalförsvarsplikt. En kvinna ska antas till grundutbildning om hon är lika lämpad att genomgå denna som de män som enligt lagen om totalförsvarsplikt skrivs in för värnplikt eller för sådan civilplikt där grundutbildningen överstiger 60 dagar. Av lagen följer vidare att en kvinna som efter antagningsprövning skrivits in för värnplikt därefter är skyldig att fullgöra värnplikten.

Skälen för regeringens förslag

Behovet av ett diskrimineringsförbud

Behovet av diskrimineringskydd för totalförsvarspliktiga har under senare år uppmärksammats i flera lagstiftningsärenden som rört personalförsörjningen till totalförsvaret. Det har framhållits att kraftfulla åtgärder bör vidtas för att motverka sexuella trakasserier och andra former av diskriminering inom totalförsvaret (jfr t.ex. Försvarsutskottet i bet. 2001/02:FöU7 och 2003/04:FöU3). Den försvarspolitiska inriktningen för det fortsatta arbetet i fråga om jämlikhet och diskriminering är att forma ett försvar som – med respekt för mänskliga rättigheter – välkomnar och respekterar alla kvinnor och män och som främjar allas lika rättigheter och möjligheter. Regeringens utgångspunkt är att alla som verkar inom försvaret ska känna sig respekterade och välkomna på lika villkor. Arbetet mot diskriminering och trakasserier inom Försvarsmakten måste förstärkas.

Diskrimineringskommittén hänvisar till undersökningar och erfarenheter som visar att det förekommer diskriminering i form av trakasserier mot totalförsvarspliktiga. De tydligast dokumenterade exemplen avser enligt kommittén sexuella trakasserier och trakasserier mot personer med homo- eller bisexuell läggning i samband med utbildningen. Ett annat exempel på vad som kan utgöra diskriminerande förfaranden är enligt kommittén att utformningen av provet för att mäta muskelstyrka vid inskrivning till värnplikt och civilplikt typiskt sett kan innebära ett missgynnande av kvinnor. Kommittén refererar vidare till att studier visar att skillnader i resultat mellan olika etniska grupper vid inskrivningsprovet påverkar möjligheten bl.a. att bli uttagen i befälsbefattning (jfr rapporten *Mönstring och uttagning till plikttjänst och dess relation till provresultat och psykologbedömningar – en jämförelse mellan svenskar och invandrare*, Försvarshögskolan, ILM, serie F:21, 2002).

Ett visst skydd mot diskriminering finns för yrkes- och reservofficerare och andra anställda i totalförsvaret genom diskrimineringsförbuden i jämställdhetslagen och 1999 års arbetsrättsliga diskrimineringslagar. Dessa bestämmelser omfattar diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning. För könsöverskridande uttryck eller identitet respektive ålder finns dock inga sådana bestämmelser, och för övriga kategorier inom totalförsvaret än de som är anställda är de nämnda lagarna inte tillämpliga.

Kommittén anser att lagstiftningsåtgärder bör vidtas för att skyddet mot diskriminering för totalförsvarspliktiga så långt det är möjligt ska jämföras med det skydd som omfattar den anställda personalen inom totalförsvaret och som gäller på andra samhällsområden. Regeringen ansluter sig i princip till den uppfattningen. Särskilda överväganden är dock för närvarande nödvändiga, t.ex. i fråga om diskrimineringsgrunden ålder; se nedan.

Ett diskrimineringsskydd för totalförsvarspliktiga får ses som ett betydelsefullt komplement till det arbete för lika rättigheter och möjligheter i totalförsvaret som pågår hos Totalförsvarets pliktverk och utbildningsansvariga organisationer såsom Försvarsmakten. Det är inte minst av betydelse att ytterligare ansträngningar görs för att se över normer och metoder som tillämpas vid mönstring och annan antagning och vid fullgörandet av totalförsvarsplikt. Fokus bör ligga på förfaranden som osakligt kan utgöra hinder för t.ex. kvinnor eller de som tillhör etniska minoritetsgrupper att delta i verksamheten. Som exempel kan nämnas att regeringen gett Totalförsvarets pliktverk i uppdrag att inbjuda även kvinnor att på frivillig basis delta i den lämplighetsundersökning som föregår inskrivning till mönstring. Bakgrunden är att till mönstring kallas endast de män som efter en lämplighetsundersökning bedöms ha förutsättningar för att skrivas in för tjänstgöring och som i övrigt kan antas komma i fråga för sådan inskrivning. Det innebär att cirka 25 000 män om året, av årsklasser om upp till 60 000, är aktuella för att genomgå mönstring. Från och med 2008 kommer samtliga kvinnor i åldersklassen att inbjudas att delta i lämplighetsundersökningen.

Särskilt om trakasserier

Inom försvaret genomförs studier och undersökningar vad gäller förekomsten av ovälkommet beteende. I sammanhanget kan två av dessa särskilt belysas.

Försvarshögskolan genomför på uppdrag av Försvarsmakten studier kring förekomsten av sexuella trakasserier i Försvarsmakten. Resultatet av den studie som genomfördes 2005 utifrån en enkät påvisar att den upplevda situationen för kvinnor som *yrkesofficerare* år 2005 förbättrats något jämfört med tidigare undersökningar (ca 36 procent upplevde att de blivit utsatta för sexuella trakasserier jämfört med från 47 procent 2002). Bland *civilanställda* upplevde 13 procent att de blivit utsatta för sexuella trakasserier och motsvarande siffra för totalförsvarspliktiga var ca 36 procent vilket innebär att siffrorna i princip var oförändrade jämfört med tidigare genomförda undersökningar (1999 och 2002). Ingen minskade

trend fanns vad gäller de kvinnor som genomför värnplikt eller som är civilanställda. En minskad trend finns dock bland de kvinnor som är anställda som yrkesofficerare. Undersökningarna sker i treårsintervall (1999, 2002, 2005 och kommande 2008).

Försvarsmakten genomför vidare årligen en attitydundersökning i enkätform bland landets *totalförsvarspliktiga som fullgör värnplikt*. Den senast genomförda undersökningen avser utbildningsåret 2006. Enligt rapporten har 43 procent av alla totalförsvarspliktiga som fullgör värnplikt "någon enstaka gång" känt sig kränkta av en annan totalförsvarspliktig eller befäl. 46 procent svarade att han eller hon "aldrig" känt sig kränkt av något befäl, och 43 procent svarade att han eller hon "aldrig" känt sig kränkt av en annan totalförsvarspliktig. Kvinnor som genomför värnplikt upplever oftare än män diskriminering i någon form varefter den näst mest utsatta gruppen är personer "med utländsk bakgrund" (vilket i sammanhanget syftar på att den totalförsvarspliktige själv eller någon av föräldrarna är födda utomlands). Undersökningen visar också att kränkningar och diskriminering oftare upplevs i relationen mellan totalförsvarspliktiga (22 procent har upplevt att diskriminering förekommit "någon enstaka gång") än mellan befäl och totalförsvarspliktiga (18 procent har upplevt att diskriminering förekommit "någon enstaka gång"). 65 procent har "aldrig" upplevt att diskriminering förekommit mellan totalförsvarspliktiga medan 77 procent "aldrig" upplevt att diskriminering förekommit mellan befäl och totalförsvarspliktiga. Sedan Försvarsmakten startade sina årliga undersökningar i dess nuvarande form 2002 finns en minskande trend, både från befäl och mellan totalförsvarspliktiga, i fråga om kränkningar och diskriminering. Men samtidigt finns kvarstående problem.

Regeringen kan konstatera att de förhållningssätt och de värderingar som befäl eller annan anställd personal ger uttryck för när det gäller t.ex. kvinnor och homosexuella kan antas ha stor betydelse för jargong och uppträdande generellt hos de totalförsvarspliktiga. Det är därför viktigt att den personal som ansvarar för utbildningen föregår med gott exempel, och att de söker motverka tendenser till diskriminerande jargong eller kränkande förhållningssätt bland de totalförsvarspliktiga. Som närmare utvecklas i avsnitt 11 bör Försvarsmaktens utrednings- och åtgärdsskyldighet tillmätas stor vikt både när det gäller att motverka kränkande uppträdande och att ge den enskilde upprättelse. Detsamma gäller för myndigheternas interna arbete för en förbättrad arbetsmiljö som är fri från trakasserier och annat kränkande bemötande.

Totalförsvarsplikten är en skyldighet, inte en rättighet

Ingen har rätt att fullgöra värnplikt eller civilplikt, vare sig generellt eller på någon viss befattning. En utgångspunkt för regeringens förslag är att den som inte uppfyller författningsenliga kriterier och krav för att fullgöra värn- eller civilplikt inte heller via diskrimineringsförbudet ska kunna hävda en sådan rätt. På motsvarande sätt är det regeringens avsikt att inte heller den som tagits ut till tjänstgöring ska kunna åberopa diskrimineringsförbudet för att undgå tjänstgöring.

Diskrimineringskommittén har föreslagit ett diskrimineringsförbud som gäller värnplikt och civilplikt och som också omfattar mönstring och annan antagningsprövning inför sådan tjänstgöring. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* har ansett att förbudet borde gälla inom hela totalförsvarsplikten, dvs. inom den allmänna tjänsteplikten. Regeringen kan konstatera att den allmänna tjänsteplikten gäller endast under s.k. höjd beredskap. Bestämmelser om höjd beredskap finns bl.a. i lagen (1992:1403) om totalförsvar och höjd beredskap och i 13 kap. regeringsformen. Naturligtvis ska ickediskriminerande regler tillämpas även under höjd beredskap i den mån det är möjligt med hänsyn till de utomordentliga förhållanden som råder då. Det är dock lämpligt att de exceptionella förhållanden som råder under höjd beredskap hålls utanför diskrimineringslagstiftningen.

Remissinstanserna har i övrigt inte riktat någon särskild kritik mot kommitténs förslag till förbudets räckvidd. Regeringen ansluter sig till den inriktning som kommittén gett uttryck för. Diskrimineringsförbudet bör alltså gälla dels vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden samt inskrivning för värnplikt eller civilplikt, dels under fullgörandet av värnplikt eller civilplikt.

Diskrimineringsförbudet bör gälla på så sätt att befäl och andra som ansvarar för genomförandet av grund- eller repetitionsutbildningen förbjuds att diskriminera den som är totalförsvarspliktig, dvs. den som är underordnad. Förbudet bör vidare omfatta varje situation där en militär chef för befäl över totalförsvarspliktig personal. Däremot bör – på motsvarande sätt som i arbetslivet, se avsnitt 8.1.1 – diskrimineringsförbudet inte innefatta ett förbud mot trakasserier totalförsvarspliktiga emellan.

Utanför förbudets räckvidd bör falla arbetsrättsliga förhållanden, situationer som kan hänföras till utbildningsverksamhet, deltagande i hemvärdet eller i frivilligorganisationer eller andra verksamheter i totalförsvaret som inte innefattas i totalförsvarsplikten.

Mönstring, antagningsprövning och inskrivning

Förhållandena vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden och inskrivning för värnplikt och civilplikt kan kortfattat beskrivas enligt följande.

Mönstringen är en del av den utredning om personliga förhållanden som görs innan någon antas till tjänstgöring. För att en totalförsvarspliktigs förutsättningar att fullgöra värnplikt eller civilplikt ska kunna utredas och bedömas är han eller hon skyldig att på begäran av i första hand Totalförsvarets pliktverk skriftligen eller muntligen eller vid en personlig inställelse lämna nödvändiga uppgifter om hälsotillstånd, utbildning, arbete och personliga förhållanden i övrigt. För sådan utredning är varje svensk man som är totalförsvarspliktig skyldig att vid Totalförsvarets pliktverk genomgå mönstring, om det inte är uppenbart att han saknar förmåga att fullgöra värnplikten eller civilplikten. Skyldigheten inträder det kalenderår när den totalförsvarspliktige fyller arton år eller, för den som förvärvar svenskt medborgarskap senare, från

och med den dag när han blir svensk medborgare. Om det inte finns särskilda skäl är ingen skyldig att genomgå mönstring efter det kalenderår när han fyller tjugofyra år. Mönstringen sker i den totalförsvarspliktiges personliga närvaro. Den omfattar medicinska och psykologiska undersökningar samt annan utredning av hans personliga förhållanden. En kallelse till personlig inställelse vid mönstring eller annan utredning ska utfärdas i god tid. Kommuner, landsting och enskilda vårdinrättningar är skyldiga att till Totalförsvarets pliktverk lämna de uppgifter om hälsotillstånd och personliga förhållanden i övrigt som behövs för att bedöma en totalförsvarspliktigs förutsättningar att fullgöra värnplikt eller civilplikt.

Efter mönstring placerar Totalförsvarets pliktverk den totalförsvarspliktige som anses ha förutsättningar att fullgöra värnplikt eller civilplikt i en eller flera s.k. befattningsgrupper (som chef, specialist eller övriga) och skriver in honom för värnplikt eller civilplikt eller i en utbildningsreserv. Utbildningsreserven består av de totalförsvarspliktiga som genomgått mönstring och befunnits ha förutsättningar för att genomföra värnplikt eller civilplikt, men som inte har skrivits in för värnplikt eller civilplikt. Bestämmelser om utbildningsreserven finns i 3 kap. 1 och 10 §§ lagen om totalförsvarsplikt.

Det är endast den del av de totalförsvarspliktiga som behövs i Försvarmakten i krig eller i det civila försvaret eller för Försvarmaktens fredstida beredskap som skrivs in för tjänstgöring. Om resultatet av mönstringen visar att den totalförsvarspliktige saknar förutsättningar att fullgöra värnplikt och civilplikt beslutar Totalförsvarets pliktverk att han inte är skyldig att fullgöra tjänstgöringen. Den som efter en *annan utredning än mönstring* bedöms lämplig för civilplikt får av Totalförsvarets pliktverk skrivas in för sådan tjänstgöring, dock inte för civilplikt som omfattar längre grundutbildning än 60 dagar.

Den frivilliga antagningsprövningen för kvinnor innebär att en kvinna som efter antagningsprövning enligt lagen om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning skrivits in för värnplikt är skyldig att därefter fullgöra värnplikten. Kvinnor som vill få anställning som yrkes- eller reservofficerare eller under höjd beredskap vill tjänstgöra i sådana befattningar inom totalförsvaret som kräver längre grundutbildning än 60 dagar ska genomgå grundutbildning hos Försvarmakten. Utbildningen ska till längd och innehåll motsvara den grundutbildning som fullgörs enligt lagen om totalförsvarsplikt. Antagning till grundutbildningen sker efter ansökan och en särskild antagningsprövning som motsvarar mönstring som beskrivits ovan.

Under alla moment i det ovan beskrivna skeendet kan i princip diskriminering förekomma. Diskrimineringsförbudet bör därför omfatta samtliga moment som kan förekomma under de faser av uttagnings- och inskrivningsskeendet som är i fråga. Några exempel på diskriminering är att en enskild bemöts på ett kränkande sätt eller att beslut om vite och tvångsmedel mot den enskilde, såsom hämtning till förrättningen, fattas av skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna. Kränkande eller ovidkommande uppgifter eller kommentarer med bäring på någon av diskrimineringsgrunderna i underlag med uppgifter om den enskilde individen bör också falla inom diskrimineringsförbudets

tillämpningsområde. Diskriminerande behandling kan också bestå av underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av handläggning och beslut.

Prop. 2007/08:95

Närmare om kravprofiler m.m. vid antagningsprövning m.m.

En utgångspunkt för värnplikten och civilplikten är att de som fullgör tjänstgöringen ska utbildas för att effektivt och med hänsyn till egen och andras säkerhet kunna utföra vissa uppgifter under de fysiska och psykiska påfrestningar som kännetecknar en krigssituation. Bedömningen av vilken särskild befattning inom värn- eller civilplikten som är lämplig sker till en del mot bakgrund av s.k. kravprofiler i vilka anges de värden som ska uppnås för en viss befattning avseende befälslämplighet, plikttjänstförmåga, längd, muskelstyrka, fysisk arbetsförmåga, syn, färgseende och hörsel. Kravprofiler fastställs av Totalförsvarets pliktverk efter förslag från Försvarmakten och övriga myndigheter som utbildar totalförsvarspliktiga.

Det finns befattningar där det ställs mycket höga fysiska och psykiska krav (t.ex. fallskärmsjägare och röjdykare) medan kraven för andra befattningar är inriktade på färdigheter som t.ex. tekniska kunskaper (motormekaniker och systemtekniker), kunskaper inom IT (stabsassistent och programmerare) eller språkkunskaper eller andra teoretiska kunskaper (tolk och informationssoldat). För vissa befattningar ställs särskilda krav, t.ex. att den totalförsvarspliktige har viss minimilängd, är simkunnig, tål höga höjder eller trånga utrymmen, inte bär glasögon, har genomgått visst program i gymnasieskolan eller innehar viss behörighet för körkort vid inryckningen. För vissa befattningar kan sådant som defekt färgseende, mindre hörsel- eller synnedsettningar eller allergier mot rök eller damm utgöra hinder.

De fysiska och psykiska kravprofilerna som tillämpas när någon ska komma i fråga för tjänstgöring bygger på att den totalförsvarspliktige ska ha såväl fysisk som psykisk förmåga att utföra en angiven uppgift i krig i en befattning i totalförsvaret. I kravprofilerna fastställs den fysiska och psykiska kapacitet som anses nödvändig för att den totalförsvarspliktige ska kunna tillgodogöra sig och fullgöra grund- och repetitionsutbildningen samt – för den som krigsplaceras – fullgöra beredskapstjänstgöring. Av detta följer att det även ställs krav på att den totalförsvarspliktige under tjänstgöringen inte löper risk att skadas eller att t.ex. förvärma en lindrig hörselskada. Förutom de krav som framgår av kravprofilerna tillmäts den enskildes motivation att fullgöra värnplikt respektive civilplikt samt intresse för internationell tjänstgöring och för officersyrket betydelse vid det slutliga inskrivningsbeslutet.

Diskrimineringsförbudet innebär såvitt nu är av intresse att det vid tillämpning av kravprofiler är otillåtet att beakta diskrimineringsgrunderna, men det är inte regeringens avsikt att någon under åberopande av diskrimineringsförbudet ska undantas från sedvanligt tillämpade kravprofiler. Regeringens förslag bygger på att en korrekt tillämpning av dessa kravprofiler utan otillbörliga hänsynstaganden till någon av diskrimineringsgrunderna inte ska kunna ifrågasättas utifrån diskrimineringsförbudet.

Tjänstgöringen med värnplikt eller civilplikt ställer stora krav på fysiska eller psykiska egenskaper som personer med funktionshinder typiskt sett har svårare att uppfylla än de som inte har några funktionshinder. Samtidigt är ett funktionshinder i sig inte i alla situationer ett hinder mot att någon fullgör en meningsfull tjänstgöring. Regeringen anser därför att diskrimineringsförbudet bör gälla även för diskrimineringsgrunden funktionshinder.

Mönstringen och antagningen kännetecknas som nämnts av att en lämplighetsbedömning görs av den enskildes förmåga att fullgöra tjänstgöringen. Ett led i bedömningen avser den enskildes fysiska och psykiska förutsättningar för tjänstgöringen. Diskrimineringsbegreppet bygger generellt på att personer som söker samma anställning, samma utbildningsplats eller liknande kan åberopa diskrimineringsförbudet endast om de befinner sig i en med andra sökande s.k. jämförbar situation (se avsnitt 6.2). På samma sätt som gäller t.ex. i fråga om en anställning kommer ett funktionshinder att få betydelse vid antagning till och fullgörande av värnplikt och civilplikt. Det är ofrånkomligt att den som har ett funktionshinder kan ha svårare än andra att klara värnplikten eller civilplikten på ett bra sätt. Den enskilde som inte anses ha sakliga förutsättningar för att fullgöra tjänstgöringen, eller som i en konkurrenssituation med andra sökande inte kan hävda sig i antagningsprövningen, kommer inte att kunna åberopa diskrimineringsförbudet eftersom han eller hon inte är i en jämförbar situation med andra.

Regeringen menar således att för det fall förekomsten av ett funktionshinder menligt påverkar den fysiska eller psykiska prestationsförmågan att utföra de för verksamheten nödvändiga uppgifterna har den funktionshindrade inte de sakliga förutsättningarna för att fullgöra totalförsvarsplikt. Den funktionshindrade kan inte på ett rättvisande sätt jämföras med en annan totalförsvarspliktig som har den för en befattning relevanta förmågan och som därmed behandlas annorlunda. Att neka denne tjänstgöring, eller placera honom eller henne i viss befattning, kan då inte heller utgöra diskriminering.

Fullgörande av värnplikt och civilplikt

Den huvudsakliga delen av värn- och civilplikten utgörs, som tidigare nämnts, av grundutbildningen och repetitionsutbildningen hos Försvarsmakten och andra utbildningsansvariga organisationer. Värnplikten fullgörs hos Försvarsmakten. Civilplikten fullgörs i de verksamheter inom totalförsvaret som regeringen föreskriver. Sådana bestämmelser finns i förordningen (1995:238) om totalförsvarsplikt.

Den som fullgör värnplikt eller civilplikt är skyldig att iaktta vissa skyldigheter under tjänstgöringen. Det kan avse sådant som inskränkningar i den personliga friheten att förflytta sig inom landet och att lämna detta, att genomgå medicinska eller psykologiska undersökningar, att lyda en förmans eller annan chefs order och i övrigt rätta sig efter de tjänstgöringsföreskrifter som gäller. I särskild ordning regleras totalförsvarspliktigas skyldigheter i olika avseenden, t.ex. i fråga

om klädsel, ledigheter och fritid samt de disciplinpåföljder som kan åläggas den totalförsvarspliktige som åsidosätter vad han eller hon ska iaktta i tjänsten. För respektive berörd myndighet gäller tillämpnings- och tjänstgöringsföreskrifter, säkerhetsinstruktioner m.m. som närmare reglerar tjänstgöringsvillkoren för totalförsvarspliktiga.

I tjänstgöringen anses även fritid och annan tid då värn- eller civilpliktiga inte är inställda för tjänstgöring inbegripas. Det finns särskilda bestämmelser om tjänstledighet, permission och fritid för pliktpersonal i förordningen (1995:649) om ledighet och fritid för totalförsvarspliktiga under tjänstgöring. Beslut i sådana ärenden fattas vid den myndighet där tjänstgöring sker. Vid Försvarmakten fattas beslut vid det förband eller annan enhet där den värn- eller civilpliktige tjänstgör.

Efter genomförd grundutbildning ska krigsplacering ske av den som har tillräckliga kunskaper och är lämpad för de krigsuppgifter som ska utföras. Krigsplacering beslutas av Totalförsvarets pliktverk och innebär placering i en befattning som i krig behövs i totalförsvaret.

Regeringen anser att en korrekt tillämpning av dessa bestämmelser som görs utan otillbörliga hänsynstaganden till någon av diskrimineringsgrunderna inte med framgång ska kunna ifrågasättas utifrån diskrimineringsförbudet. Trakasserier och annan diskriminering kan förekomma under alla moment i detta ovan beskrivna skeende. Diskrimineringsförbudet bör därför omfatta alla moment som tjänstgöringen består av.

Vad gäller händelser som inträffar under den totalförsvarspliktiges fritid eller annan ledighet bör sambandet med tjänsten i detta sammanhang vara avgörande för diskrimineringsförbudets tillämpning. Förbudet bör till exempel omfatta den situationen att trakasserier förekommer när en militär förman utövar befälsrätt över totalförsvarspliktig personal, även om detta sker utanför tjänstetiden. Förbudet bör också omfatta till exempel förhållandena vid sådan verksamhet som bedrivs av en utbildningsansvarig organisation för att tillhandahålla fritidssysselsättning för totalförsvarspliktiga, till exempel frivillig kursverksamhet vid sidan av tjänsten.

Några exempel på diskriminerande behandling är beslut av Försvarmakten som innebär en utebliven förmån eller nekad ledighet eller att disciplinåtgärder eller tvångsmedel vidtas av skäl som till någon del har samband med någon av diskrimineringsgrunderna. Diskriminerande behandling kan också bestå av underlåtenhet att agera, omotiverat förhållande av olika åtgärder, trakasserier och annat kränkande bemötande.

Utanför ”fullgörande av värnplikt och civilplikt” faller utbildningsverksamhet som bedrivs av Försvarmakten eller som Försvarmakten beställer av Försvarshögskolan. Sådan utbildning bör alltså inte omfattas av diskrimineringsförbudet för värnplikt och civilplikt. I stället bör det diskrimineringsförbud som gäller för utbildningsanordnare vara tillämpligt (se avsnitt 8.2).

Verksamheten inom totalförsvaret tar i flera avseenden hänsyn till personers ålder. Bl.a. gäller totalförsvarsplikten från det kalenderår den totalförsvarspliktige fyller 16 år till slutet av det kalenderår han eller hon fyller 70 år. Skyldigheten att fullgöra värnplikt gäller svenska män i åldern 19–47 år. Skyldigheten att mönstra för svenska män inträder det kalenderår den totalförsvarspliktige fyller 18 år. Om det inte finns särskilda skäl är ingen skyldig att genomgå mönstring efter det kalenderår när han fyller 24 år. När det gäller kvinnors tjänstgöring får endast den som vid antagningsprövningen fyllt lägst 18 år och högst 24 år antas till grundutbildning för värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning (över 60 dagar). Om det föreligger särskilda skäl kan den övre åldersgränsen överskridas. Vad avser förmåner till totalförsvarspliktiga finns åldersgränser anknutna till närstående som förutsättning för familjepenning och bostadsbidrag. Familjebidrag i form av näringsbidrag lämnas inte för lönekostnader som avser den bidragsberättigades barn under 16 år. För barn som fyllt 16 år krävs särskilda skäl för näringsbidrag.

Var och en av dessa och andra förekommande åldersgränser har i de sammanhang de tillkommit ansetts berättigade, t.ex. av hänsyn till rikets säkerhet eller personalförsörjningen inom försvaret. Diskrimineringskommittén anger som exempel att gränsen för mönstringspliktens upphörande – 24 år – baseras på att totalförsvarets behov av personal kan tillgodoses med en sådan övre gräns (jfr överväganden i prop. 1994/95:6). Inom totalförsvarsplikten utgår vidare 19-årsgränsen för värnplikt från att underåriga inte får tas i anspråk för militärtjänstgöring med hänsyn till Barnkonventionen (jfr a. prop.). Den övre åldersgränsen för totalförsvarsplikt tar hänsyn till bl.a. hälsotillstånd och kroppskrafter hos totalförsvarspliktiga. Kommitténs överväganden ger nu inte underlag för några andra bedömningar än de som tidigare gjorts av det berättigade i förekommande åldersgränser. Regeringen anser därför inte att det finns skäl att ytterligare överväga ett diskrimineringsförbud för ålder inom värnplikt och civilplikt.

Bestämmelser om mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män

Skyldigheten att mönstra inför och att fullgöra värnplikt omfattar enligt lagen om totalförsvarsplikt endast män. För civilplikt med s.k. lång utbildning gäller detsamma. Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskrimineringsförbudet inte ska utgöra hinder mot tillämpning av bestämmelser om mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män. Regeringen delar kommitténs uppfattning om att en sådan regel är lämplig. Frågan om både kvinnor och män ska åläggas mönstringsplikt, värnplikt och civilplikt eller om försvarets personalbehov ska lösas i annan ordning, är en del av ett större sammanhang som inte kan lösas i detta lagstiftningsärende. Det är därför nu lämpligast att diskrimineringslagen tydligt ger uttryck för att de bestämmelser som anger mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män inte står i

strid med diskrimineringsförbudet. Den preciseringen av Prop. 2007/08:95 tillämpningsområdet bör framgå av lagtexten.

Som Diskrimineringskommittén framhåller är dessa bestämmelser i lagen om totalförsvarsplikt förenliga med 2 kap. 16 § regeringsformen.

Att endast män är skyldiga att fullgöra värnplikt är vidare förenligt med EG-rättsliga principer om likabehandling mellan kvinnor och män. EG-domstolen tog i *Dory*-målet ställning till förhållandet mellan nationella bestämmelser som föreskriver skyldigheter i fråga om värnplikt och gemenskapsrätten. Domstolen fastslog att en medlemsstats beslut att organisera det militära försvaret genom att ålägga endast män att fullgöra värnplikt är en fråga som medlemsstaten ensam förfogar över (mål C-186/01 Alexander Dory mot Förbundsrepubliken Tyskland, REG 2003, s. I-2479, Celex 62001J0186).

Särbestämmelsen om anslutning till visst religiöst samfund

Enligt 10 kap. 8 § 2 lagen om totalförsvarsplikt gäller att Totalförsvarets pliktverk i särskilda fall får besluta att en totalförsvarspliktig tills vidare inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt, om han eller hon med hänvisning till sin anslutning till visst religiöst samfund förklarar att han eller hon inte kommer att fullgöra vare sig värnplikt eller civilplikt. Bestämmelsen har visat sig ha betydelse för t.ex. medlemmar i samfundet Jehovas Vittnen. Diskrimineringskommittén har föreslagit att särbestämmelsen ska upphävas. Kommittén menar att bestämmelsen ger uttryck för särbehandling på religiös grund som inte är förenlig med huvudregeln om diskrimineringsförbud. *Totalförsvarets pliktverk* anser att särbestämmelsen är viktig och att den bör finnas kvar.

Regeringen kan konstatera att försvaret på senare år genomgått stora förändringar och att en förnyelseprocess alltjämt pågår. Det är i den situationen inte meningsfullt att nu upphäva särbestämmelsen om att anslutning till visst religiöst samfund kan befria från värnplikt eller civilplikt. För att det klart ska framgå att tillämpning av den bestämmelsen är förenlig med diskrimineringsförbudet, bör det anges direkt i lagtexten.

Möjligheten för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt

Totalförsvarets pliktverk har föreslagit att förbudet mot könsdiskriminering inte ska gälla behandling som är ett led i strävan att främja lika möjligheter att genomföra värnplikt och civilplikt oavsett kön. Bakgrunden är regeln i 1994 års lag om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning (se ovan under Bakgrund). Den regeln innebär att en kvinna ska antas till grundutbildning om hon är lika lämpad att genomgå denna som de män som enligt lagen om totalförsvarsplikt skrivs in för värnplikt eller sådan civilplikt.

Regeringen anser för sin del att det är en fördel för totalförsvaret som helhet om fler kvinnor än i dag tjänstgör på skilda nivåer och i skilda befattningar. Den nuvarande ordningen bör därför bestå. För att ingen

tvekan ska uppstå om att möjligheten för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt enligt 1994 års lag är förenlig med diskrimineringsförbudet bör det framgå direkt av lagtexten att diskrimineringsförbudet inte utgör hinder mot tillämpning av bestämmelserna om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt enligt lagen om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning.

8.11 Offentlig anställning

Regeringens förslag: Diskriminering är förbjuden även i andra fall än de som avses i lagens diskrimineringsförbud enligt avsnitten 8.2–8.10, när den som helt eller delvis omfattas av lagen (1994:260) om offentlig anställning

1. bistår allmänheten med upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp, eller

2. på annat sätt i anställningen har kontakter med allmänheten.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens såvitt avser den som helt eller delvis omfattas av lagen om offentlig anställning. Kommittén har dock använt benämningen ”anställd i allmän tjänst” och uttrycket ”går allmänheten till handa”. Kommittén har därutöver föreslagit att diskriminering ska vara förbjuden också för den som har ett allmänt uppdrag.

Remissinstanserna: *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) och Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* är principiellt positiva till förslagen, men tillägger att ett generellt förbud mot diskriminering inom offentlig verksamhet gör många av de mer specifika och detaljerade diskrimineringsförbuden som rör övriga samhällslivet överflödiga. *Handisam – Myndigheten för handikappolitisk samordning* – välkomnar förslaget men föreslår att bestämmelsen ska ta sikte på verksamhetens ansvar och inte det personliga ansvaret för den som är anställd eller förtroendevald.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet finner det oklart vad förslaget har för innebörd och anser att det på förevarande underlag måste avstyrkas eller beredas ytterligare. Även *Tjänstemännens Centralorganisation* anser att förslagets innebörd är oklar varför det bör utgå eller i vart fall förtydligas. *Arbetsgivarverket* konstaterar att det i fråga om varor, tjänster och bostäder redan i dag finns en dubbelreglering på så sätt att både ett straffrättsligt och ett civilrättsligt diskrimineringsförbud finns. Verket har svårt att förstå hur man genom kommitténs förslag kommer till rätta med de problem som dubbelregleringen innebär.

Umeå kommun anför – angående den del av förslaget som gäller allmänt uppdrag – att en kommun inte bör kunna göras ansvarig för enskilda förtroendevaldas uttalanden, särskilda yttranden, reservationer etc. Kommunen menar vidare att det inte heller är önskvärt att det införs

regler som riskerar att inkräkta på enskilda ledamöters rätt att ha en avvikande åsikt i en kontroversiell fråga eller att sprida ett politiskt budskap.

Enligt *Jämställdhetsombudsmannen* finns det inte anledning att utesluta möjligheten till positiv särbehandling inom dessa områden eftersom det är svårt att förutse alla situationer där behovet kan uppkomma.

Bakgrund

Regeringsformen

Enligt 1 kap. 2 § regeringsformen (RF) ska den offentliga makten utövas med respekt för alla människors lika värde. Vidare ska det allmänna dels verka för att alla människor ska kunna uppnå delaktighet och jämlikhet i samhället, dels motverka diskriminering av människor på grund av kön, hudfärg, nationellt eller etniskt ursprung, språklig eller religiös tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning, ålder eller annan omständighet som gäller den enskilde som person.

I 1 kap. 9 § RF anges att domstolar samt förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör uppgifter inom den offentliga förvaltningen i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttä saktlighet och opartiskhet.

Brottsbalken

I 16 kap. 9 § brottsbalken föreskrivs att en näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom tillhanda på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, ska dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år. Vad som sägs om näringsidkare gäller även den som är anställd i näringsverksamhet eller annars handlar på en näringsidkares vägnar samt den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag. För olaga diskriminering döms även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra. Även den som på i bestämmelsen angivet sätt diskriminerar någon på grund av dennes homosexuella läggning döms för olaga diskriminering.

I 20 kap. 1 § brottsbalken stadgas att den som uppsåtligt eller av oaktsamhet vid myndighetsutövning genom handling eller underlåtenhet åsidosätter vad som gäller för uppgiften ska dömas för *tjänstefel* till böter eller fängelse i högst två år. Om gärningen med hänsyn till gärningsmannens befogenheter eller uppgiftens samband med myndighetsutövningen i övrigt eller till andra omständigheter är att anse som ringa, ska inte dömas till ansvar. Om ett brott som avses i första

stycket har begåtts uppsåtligen och är att anse som grovt, ska dömas för *grovt tjänstefel* till fängelse, lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om brottet är grovt ska särskilt beaktas om gärningsmannen allvarligt har missbrukat sin ställning eller om gärningen för någon enskild eller det allmänna har medfört allvarligt förfång eller otillbörlig förmån som är betydande. Den som är ledamot av en beslutande statlig eller kommunal församling är inte underkastad ansvar för någon åtgärd som han vidtar i denna egenskap. Bestämmelsen om tjänstefel ska inte heller tillämpas, om gärningen är belagd med straff enligt någon annan bestämmelse.

Lagen om offentlig anställning

I lagen (1994:260) om offentlig anställning (LOA) finns särskilda föreskrifter om arbetstagare hos i första hand riksdagen och dess myndigheter samt hos myndigheterna under regeringen. Vissa bestämmelser i lagen gäller även arbetstagare hos kommuner, landsting och kommunalförbund. Lagen gäller inte statsråden, riksdagens ombudsmän, riksrevisorerna, arbetstagare som är lokalanställda av svenska staten utomlands och som inte är svenska medborgare, eller arbetstagare som är anställda med särskilt anställningsstöd, i skyddat arbete eller i utvecklingsanställning. För justitiekanslern, justitieråden och regeringsråden gäller endast vissa bestämmelser i lagen (de som avser bedömningsgrunder vid anställning, bisysslor, arbetskonflikter, interimistiskt beslut och vissa undantag från lagen [1976:580] om medbestämmande i arbetslivet). Lagens föreskrifter om disciplinansvar gäller slutligen inte dem som kan meddelas disciplinpåföljd enligt lagen (1994:1811) om disciplinansvar inom totalförsvaret, m.m., för förseelser som omfattas av den lagen, hälso- och sjukvårdspersonal, som i sin yrkesutövning står under Socialstyrelsens tillsyn, för sådana förseelser i denna yrkesutövning som ska prövas av Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd eller veterinärer för sådana förseelser i yrkesutövningen som ska prövas av Veterinära ansvarsnämnden.

Av bestämmelserna i 14 och 15 §§ LOA om tjänsteförseelse och disciplinpåföljder följer att en arbetstagare, som uppsåtligen eller av oaktsamhet åsidosätter sina skyldigheter i anställningen, får meddelas disciplinpåföljd för tjänsteförseelse. Är felet med hänsyn till samtliga omständigheter ringa, får någon påföljd inte meddelas. Disciplinpåföljd får inte meddelas en arbetstagare för att han har deltagit i en strejk eller i en därmed jämförlig stridsåtgärd. Disciplinpåföljder är varning och löneavdrag.

Skadeståndslagen

Skadeståndslagen (1972:207) innehåller i 3 kap. bestämmelser om skadeståndsansvar för arbetsgivare och det allmänna. Enligt 3 kap. 2 § ska den som har arbetstagare i sin tjänst ersätta bl.a. skada på grund av att arbetstagaren kränker någon annan på sätt som anges i 2 kap. 3 § genom fel eller försummelse i tjänsten. Härmed avses att arbetstagaren

allvarligt kränker någon genom brott som innefattar ett angrepp mot dennes person, frihet, frid eller ära.

Enligt 3 kap. 3 § gäller vidare att staten eller en kommun ska ersätta ren förmögenhetsskada som vållas av att en myndighet genom fel eller försummelse lämnar felaktiga upplysningar eller råd, om det med hänsyn till omständigheterna finns särskilda skäl. Därvid ska särskilt beaktas upplysningarnas eller rådets art, deras samband med myndighetens verksamhetsområde och omständigheterna när de lämnades.

Skälen för regeringens förslag

Det allmänna ska gå före med gott exempel

Genom de förslag till diskrimineringsförbud och andra åtgärder mot diskriminering som regeringen lägger fram i detta lagstiftningsärende ökar det författningsfästa skyddet mot diskriminering väsentligt. De nya diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder tillkommer och andra, redan välkända diskrimineringsgrunder såsom kön och funktionshinder får ett utökat tillämpningsområde, även på nya samhällsområden. Diskriminering kommer när de nya reglerna trätt i kraft att vara förbjudet över en stor del av samhällslivet. Detta gäller inte minst offentlig verksamhet. Här kan hänvisas till diskrimineringsförbuden som gäller utbildningsverksamhet, arbetsmarknadspolitiken, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesbehörighet, hälso- och sjukvården, socialtjänsten, socialförsäkringen, studiestöd samt värnplikt och civilplikt. Alla dessa samhällsområden är väsentligen uttryck för offentlig verksamhet.

All offentlig verksamhet där företrädare för det allmänna har kontakt med eller på annat sätt agerar i förhållande till enskilda faller dock inte under dessa diskrimineringsförbud. Enligt regeringens mening är det en brist. Ett diskrimineringsförbud som särskilt tar sikte på hur anställda i offentlig verksamhet bemöter enskilda är en viktig markering av det allmännas avståndstagande från diskriminering. Det kan också antas ha stor praktisk betydelse och bidra till ökat förtroende för det allmänna och ökad samhörighet i samhället.

Ett diskrimineringsförbud som kompletterar övriga förbud i diskrimineringslagen

Diskrimineringskommittén har föreslagit ett diskrimineringsförbud som ska gälla personer som är anställda i allmän tjänst och de som innehar allmänna uppdrag. Detta syftar i huvudsak på statligt och kommunalt anställda samt politiskt förtroendevalda. Det föreslagna diskrimineringsförbudet kompletterar de andra diskrimineringsförbuden i lagen på så sätt att bemötande av en företrädare för det allmänna som inte fångas upp av något av de andra diskrimineringsförbuden, faller under tillämpningsområdet för denna förbudsregel.

Enligt regeringens mening finns det skäl att komplettera diskrimineringsförbuden i den nya lagen med ett särskilt

diskrimineringsförbud som gäller hur företrädare för det allmänna uppträder mot och bemöter allmänheten. Medan de andra förbudsreglerna tar sikte på viss verksamhet – såsom arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, hälso- och sjukvården eller socialtjänsten – bör den kompletterande bestämmelsen generellt ta sikte på offentlig förvaltningskontakter med enskilda. Genom en bestämmelse som är utformad på detta sätt omfattas skilda typer av statlig och kommunal verksamhet som inte särskilt pekats ut i andra diskrimineringsförbud i lagen.

Särskilt om ålder

Diskrimineringskommittén har inte föreslagit något förbud mot åldersdiskriminering. Regeringen kan konstatera att det är oklart vad ett sådant diskrimineringsförbud skulle innebära. Det finns därmed inte underlag för att nu gå fram med ett förslag till ett sådant diskrimineringsförbud. Regeringen avser att återkomma i frågan i annat sammanhang.

Tills vidare bör alltså diskrimineringsförbudet avse de andra diskrimineringsgrunderna (se avsnitten 7.2–7.7).

Vilka som bör omfattas av diskrimineringsförbudet

Diskrimineringskommittén har föreslagit att diskrimineringsförbudet ska gälla ”den som innehar allmän tjänst”. Den beteckningen är hämtad från straffstadgandet om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken där det huvudsakligen syftar på personer med anställning hos stat, kommun eller landsting. Regeringen anser att denna avgränsning till person är en lämplig utgångspunkt. Att det civilrättsliga diskrimineringsförbudet språkligt knyter an till brottsbalksregeln har dock knappast någon större betydelse, i synnerhet eftersom en fullständig symmetri mellan den straffrättsliga respektive den civilrättsliga regleringen nu ändå inte uppnås (jfr strax nedan om allmänt uppdrag).

Ett annat och mer modernt sätt att uttrycka den avsedda personkretsen är att tala om den som helt eller delvis omfattas av lagen om offentlig anställning (LOA). Av reglerna om LOA:s tillämpningsområde följer sedan den personkrets som det särskilda diskrimineringsförbudet gäller för. En sådan avgränsning skulle innebära att förbudet gäller anställda vid riksdagen och dess myndigheter, myndigheterna under regeringen och hos kommuner, landsting och kommunalförbund, med undantag för dem som LOA:s tillämpningsområde inte gäller för. Undantagna är därigenom riksdagens ombudsmän, riksrevisorerna, arbetstagare som är lokalanställda av svenska staten utomlands och som inte är svenska medborgare samt arbetstagare som är anställda med särskilt anställningsstöd, i skyddat arbete eller i utvecklingsanställning. Anställda hos bolag och stiftelser som är privaträttsliga subjekt men som har staten eller kommuner som ägare eller stiftare omfattas inte av LOA och därmed inte heller av diskrimineringsförbudet.

Enligt Diskrimineringskommitténs förslag ska diskrimineringsförbudet gälla när arbetstagaren ”går allmänheten tillhanda”. Att gå någon tillhanda är ett uttryck som används i brottsbalken för att uttrycka i första hand vilka villkor en näringsidkare tillämpar mot kunder, klienter etc., eller hur han eller hon i sin verksamhet bemöter personer. Här innefattas t.ex. uttalanden, åtbörder och faktiskt handlande men också passivitet såsom att låta någon vänta obefogat länge på betjäning.

Regeringen anser även på denna punkt att ett mera modernt språkbruk är att föredra. Förbudet bör gälla, till en början när den som omfattas av det särskilda diskrimineringsförbudet bistår allmänheten med upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp. Den formuleringen är hämtad från förvaltningslagen (1986:223).

Anställda hos myndigheter har en generell serviceskyldighet enligt förvaltningslagen och sekretesslagen (1980:100). De avseenden i vilka myndigheternas serviceskyldighet enligt förvaltningslagen gäller kan lämpligen bilda ramen för när diskrimineringsförbudet ska vara tillämpligt. Enligt förvaltningslagen ska varje myndighet lämna upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp till enskilda i frågor som rör myndighetens verksamhetsområde. Hjälpen ska lämnas i den utsträckning som är lämplig med hänsyn till frågans art, den enskildes behov av hjälp och myndighetens verksamhet. Frågor från enskilda ska besvaras så snart som möjligt. Om någon enskild av misstag vänder sig till fel myndighet, bör myndigheten hjälpa honom eller henne till rätta. Myndigheterna ska också ta emot besök och telefonsamtal från enskilda och se till att det är möjligt för enskilda att kontakta dem med hjälp av telefax och elektronisk post och att svar kan lämnas på samma sätt.

I första hand bör diskrimineringsförbudet inriktas på hur staten och kommunerna genom sina representanter i den angivna typen av situationer bemöter allmänheten. Avsikten är att diskrimineringsförbudet ska ta sikte på formella eller informella kontakter mellan myndigheternas anställda och enskilda fysiska personer, t.ex. vid telefonsamtal, besök vid en myndighet eller en kommun etc. Juridiska personer kan inte åberopa diskrimineringsförbuden i lagen (se avsnitt 5.5). Arbetstagarens uppträdande och språkbruk vid sådant som rådgivning, information, utlämnande av allmän handling eller expediering av fattade beslut är några exempel på vad som avses. Förbudet bör däremot inte gälla innehållet i råden eller informationen, eller vilken bedömning i sak som gjorts vid utlämnade av allmän handling. Om arbetstagaren hos myndigheten vägrar t.ex. att lämna ut en handling eller att svara i telefon av skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna, och detta medför att någon missgynnas, är dock diskrimineringsförbudet tillämpligt.

Diskrimineringsförbudet bör vara ett särskilt förbud mot att företrädare för statliga och kommunala myndigheter diskriminerar allmänheten. Det är av stor vikt för allmänhetens förtroende för det allmänna att det i den här typen av mer eller mindre vardagliga och tillfälliga kontakter inte förekommer t.ex. trakasserier eller skillnader i service.

Att diskrimineringsförbudet föreslås gälla arbetstagare med offentlig anställning i den huvudsakliga meningen statliga och kommunala anställningar, innebär att anställda i skilda typer av kommunal och landstingskommunal verksamhet och hos olika statliga myndigheter omfattas av förbudet. Några exempel på anställda vid myndigheter som kommer att omfattas och som typiskt sett har frekventa kontakter med allmänheten är anställda hos Kronofogdemyndigheten, i den kommunala servicen – t.ex. socialtjänsten och skolverksamhet – Försäkringskassan, polisen, åklagare, domstolarna och Tullverket.

Avsikten är att diskrimineringsförbudet ska gälla den anställdes uppträdande och språkbruk, men inte sådant som hur han eller hon tolkar och tillämpar en bestämmelse eller över huvud taget bedömningar som görs eller åtgärder som han eller hon vidtar för att fullgöra åligganden som följer av anställningen. (Jfr också strax nedan om felaktigt myndighetsinformation.)

Att exempelvis Kronofogdemyndigheten, polisen, tullen eller annan myndighet ingriper för att förebygga eller förhindra brott eller på annat sätt agerar i enlighet med sina uppdrag kan inte anses innefattas i att "bistå allmänheten med upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp". Likväl innebär den typen av tjänsteåligganden sådana kontakter med allmänheten som bör omfattas av förbudet. Det föranleder att diskrimineringsförbudet formuleras på så sätt att även andra kontakter med enskilda än upplysningar, vägledning, råd etc. omfattas. En precisering till vad som förekommer "i anställningen" bör göras för att inte diskrimineringsförbudet ska omfatta hur arbetstagaren uppträder på fritiden eller annars när han eller hon inte är i tjänst.

Avsikten är inte att diskrimineringsförbudet ska lägga några nya skyldigheter på enskilda arbetstagare utöver vad som redan får anses gälla, men förbudet gör det tydligare att ett diskriminerande språkbruk eller kränkande handlingssätt inte är acceptabelt.

Domar, beslut och utslag m.m.

Innehållet i domar, beslut, utslag eller liknande som en domstol eller en förvaltningsmyndighet, en kommun, ett landsting etc. fattar som ett utflöde av sin verksamhet bör inte omfattas av diskrimineringsförbudet. Detsamma gäller t.ex. skiljaktiga meningar eller reservationer eller motsvarande, t.ex. i ett kommunalt beslut. Varken uttrycket "upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp" i förbudsregeln eller "på annat sätt har kontakter med allmänheten" är avsett att uppfattas som att det omfattar domar, beslut och utslag m.m. Om exempelvis ett beslut i ett skatteärende går någon emot är det inte regeringens avsikt att diskrimineringsförbudet ska kunna åberopas för att beslutet ska ogiltigförklaras eller ändras eller för att den enskilde ska få diskrimineringsersättning. Om ett beslut är felaktigt i betydelsen att en författning tillämpats i strid med sitt innehåll eller liknande, kan beslutet ändras efter överklagande. Det diskriminerande moment som kan förekomma i fråga om beslutets innehåll kan endast beivras om något av de andra diskrimineringsförbuden i den nya diskrimineringslagen är

tillämpligt. Om till exempel ett beslut om visst tillstånd eller viss registrering ifrågasätts ur ett diskrimineringsperspektiv får det prövas enligt de diskrimineringsförbud i lagen som gäller start eller bedrivande av näringsverksamhet eller yrkesbehörighet om själva beslutet i sig utgör diskriminering (se avsnitt 8.4). Vad som kan ha förekommit under handläggningen vid en förvaltningsmyndighet – t.ex. när en ansökan lämnades in till myndigheten – kan däremot träffas av det nu aktuella diskrimineringsförbudet. Om, således, ett beslut tillkommit under diskriminerande omständigheter kan t.ex. kränkande kommentarer eller trakasserier som förekommit under själva handläggningen utgöra diskriminering i strid med detta förbud.

Särskilt om viss kommunal verksamhet

Kommuner och landsting har i inte obetydlig utsträckning frihet att välja driftsform för sin verksamhet. Det föreslagna diskrimineringsförbudet träffar – när det gäller det kommunala området – de personer som har anställning i en kommun, i ett landsting eller i ett kommunalförbund. Den som är anställd i ett företag som ägs av kommunen omfattas inte. Inte heller omfattas de som är anställda i ett privat företag som genom entreprenadavtal utför verksamhet åt en kommun, eller åt ett landsting eller kommunalförbund. Avgränsningen till den som helt eller delvis omfattas av lagen om offentlig anställning innebär alltså att delar av vad som för en utomstående kan uppfattas som ”kommunal verksamhet” faller utanför förbudets räckvidd. Detta är en oundviklig följd av den variation av driftsformer som förekommer på det kommunala området. Men det betyder inte att stora eller viktiga delar av den kommunala verksamheten faller utanför diskrimineringslagens tillämpningsområde. En hel del av den kommunala verksamhet som lagts ut på entreprenad eller liknande till en privat utförare kommer att omfattas av andra diskrimineringsförbud i den föreslagna lagen. Således omfattas t.ex. utbildning, bostäder och olika typer av tjänster och hälso- och sjukvård av andra förbudsparagrafer (se 2 kap. 5, 12 och 13 §§ i lagen). Regeringen avser ändå att överväga om det finns skäl att ur denna synvinkel i ett senare skede komplettera eller på något annat sätt förstärka diskrimineringsförbudet.

Huvudmannen bör bära ersättningsansvaret

I kommitténs förslag gäller diskrimineringsförbudet för den enskilde arbetstagaren. Det är den anställda personligen som förbjuds att trakassera eller på annat sätt diskriminera någon. Kommittén har inte närmare utvecklat vem som ska bära ett eventuellt ersättningsansvar, men som förslaget får uppfattas ska en talan om diskrimineringsersättning väckas mot den som har den enskilde anställda i sin tjänst. Fråga är alltså om ett principalansvar. *Handisam – Myndigheten för handikappolitisk samordning* har som sin mening anfört att bestämmelsen ska ta sikte på verksamhetens ansvar och inte det personliga ansvaret för den som är anställd. Regeringen delar den uppfattningen. Som närmare framgår av avsnitt 13.1 föreslår regeringen att den som bryter mot

diskrimineringsförbuden ska betala s.k. diskrimineringsersättning för den kränkning som diskrimineringen innebär. Ersättningsansvaret i fråga om det nu aktuella diskrimineringsförbudet bör utformas på samma sätt som hur motsvarande frågor löses i diskrimineringslagen i övrigt, nämligen så att arbetsgivaren svarar för de eventuella ersättningar som kan komma att dömas ut. I förekommande fall innebär detta ett ersättningsansvar för staten, en kommun, ett landsting osv. Frågor om diskrimineringsersättning och ersättning för ekonomiskt skada behandlas vidare i avsnitt 13.1.

Förhållandet till brottsbalken, skadeståndslagen och LOA

Några remissinstanser har pekat på vikten av att dubbelreglering undviks. Regeringen delar uppfattningen att det inte är önskvärt att en arbetstagares handlingssätt leder till påföljder både enligt diskrimineringslagen, brottsbalken, skadeståndslagen och LOA. Det är naturligtvis inte heller önskvärt att berörda tillsyns- eller kontrollmyndigheter, såsom polis, åklagare och Diskrimineringsombudsmannen, belastas med samtidiga utrednings- eller tillsynsuppgifter. Enligt regeringens bedömning är dock det föreslagna diskrimineringsförbudets relation till bestämmelserna om tjänstefel i brottsbalken, skadeståndslagen respektive disciplinpåföljder till följd av tjänsteförseelse enligt LOA inte av den arten att det kan bedömas finnas någon mer påtaglig risk för särskilda olägenheter. Detsamma gäller när diskrimineringsförbudet ställs i relation till andra bestämmelser i brottsbalken som kan aktualiseras i sammanhanget, t.ex. straffstadgandena om förtal, förolämpning, sexuellt ofredande och olaga diskriminering.

När det gäller förhållandet mellan diskrimineringsförbudet och brottsbalksbestämmelserna kan för det första noteras att diskrimineringsförbudet inte har någon straffrättslig sanktion. Det är inte helt ovanligt att bestämmelser med straffrättsliga respektive civilrättsliga påföljder sammanfaller eller samverkar på ett sätt som kan uppfattas som dubbelreglering. Ett näraliggande exempel på en sådan situation är förhållandet mellan straffbestämmelsen om olaga diskriminering i brottsbalken och diskrimineringsförbudet som rör varor, tjänster och bostäder i den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering.

I fråga om de påföljder som kan göras gällande vid tillämpning av diskrimineringsförbudet, brottsbalken respektive LOA står det klart att ett eventuellt ersättningsansvar till följd av diskriminering i strid med det föreslagna förbudet inte drabbar den arbetstagare som orsakat diskrimineringen (se nyss ovan). Det är huvudmannen – staten, en kommun etc. – som blir skyldig att betala diskrimineringsersättning. Inte heller kommer arbetstagarens arbetsgivare att löpa någon risk för olägenheter av en överlappande reglering. Skadeståndslagen är i princip subsidiär till diskrimineringslagens ersättningsregler. Enligt 1 kap. 1 § skadeståndslagen tillämpas lagen om ej annat är särskilt föreskrivet. Normalt kommer ersättningsmöjligheterna enligt diskrimineringslagen att vara förmånligare för den skadelidande än de som följer av

skadeståndslagen, och det finns då inte skäl att åberopa skadeståndslagens bestämmelser.

Ett straff enligt brottsbalken eller en disciplinpåföljd i enlighet med reglerna i LOA riktas däremot mot arbetstagaren, men den ordningen är inte en följd av det föreslagna diskrimineringsförbudet. Inget hindrar – och bör inte heller hindra – att ett anspråk på diskrimineringsersättning riktas mot huvudmannen samtidigt som den enskilde åtalas med stöd av bestämmelser i brottsbalken eller utsätts för ett disciplinärt förfarande enligt LOA.

Det är dock inte troligt att en parallell tillämpning av de olika regelverken blir aktuell särskilt ofta. Tillämpningsområdena för de olika regleringarna sammanfaller bara delvis. Det föreslagna diskrimineringsförbudet har en väsentligt mer omfattande räckvidd än vad som gäller tjänstefelsbestämmelsen i brottsbalken respektive reglerna i skadeståndslagen och LOA. Diskrimineringsförbudet avser upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp till och kontakter med allmänheten. Brottsbalksregeln om tjänstefel avser uppsåtlig eller oaktsam handling eller underlåtenhet vid myndighetsutövning. Brottsbalksregeln är alltså snävare än diskrimineringsförbudet i det avseendet. Å andra sidan är diskrimineringsförbudet snävare än straffbestämmelsen i ett annat hänseende. Medan straffregeln gäller åsidosättande av ”vad som gäller för uppgiften” generellt, är diskrimineringsförbudet inskränkt till att avse obehöriga hänsyn till någon av de sju diskrimineringsgrunderna. Det är en väsentlig precisering av förbudets räckvidd.

I fråga om diskrimineringsförbudets förhållande till bestämmelserna om disciplinpåföljder i LOA är den mest påtagliga skillnaden den som har sin utgångspunkt i att LOA:s regler är en arbetsrättslig reglering som gäller förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. Enligt LOA kan en disciplinpåföljd bli aktuell när en arbetstagare åsidosätter sina skyldigheter i anställningen. Diskrimineringsförbudet har helt andra utgångspunkter – det avser arbetstagarens uppträdande i förhållande till utomstående. Under alla omständigheter bör beaktas att diskrimineringsersättning enligt diskrimineringslagen avser upprättelse och ersättning för skada som vållats genom brott i förhållande till regler om mänskliga rättigheter. De andra reglerna som ovan berörts har inte den bakgrunden. Det är rimligt att diskrimineringsförbudets särskilda karaktär avspeglas också på så sätt att diskrimineringslagen innehåller särskilda ersättningsbestämmelser som enskilda kan åberopa jämte andra förekommande regleringar i t.ex. brottsbalken och skadeståndslagen.

Särskilt om felaktig myndighetsinformation

Förslaget till diskrimineringsersättning avser inte att kompensera för skador som uppkommer på grund av att ett råd eller någon information som en här aktuell arbetstagare lämnar till en enskild är felaktig. Skyldighet att ersätta sådana skador följer av bl.a. skadeståndslagens regler. Om det förutom felet har förekommit en kränkning i form av diskriminering vid samma tillfälle bör det vara möjligt att vid sidan av

Allmänt uppdrag

Diskrimineringskommittén har vid sidan av förslaget till förbud som gäller ”allmän tjänst” föreslagit att diskrimineringsförbudet ska omfatta även ”den som har ett allmänt uppdrag”. Här åsyftas politiskt valda förtroendemän, såsom riksdagsledamöter och ledamöter i kommunala eller landstingskommunala församlingar. Bl.a. *Umeå kommun* har haft invändningar mot förslaget.

Regeringen anser att det inte finns skäl att gå vidare med kommitténs förslag i denna del. Frågor om yttrandefrihet och fri och öppen politisk debatt bör inte regleras i diskrimineringslagen. Det demokratiska systemet bör bygga i första hand på att enskilda ledamöter svarar inför väljarna för sina åsikter och uttalanden. Ytterst finns också det straffrättsliga ansvaret för sådant som bedöms som olaga diskriminering eller andra brott.

Undantag för kön?

Enligt *Jämställdhetsombudsmannen* finns det inte anledning att utesluta möjligheten till positiv särbehandling inom dessa områden eftersom det är svårt att förutse alla situationer där behovet kan uppkomma. Vad ett sådant undantag närmare skulle innebära har inte utvecklats i yttrandet. Regeringen menar för sin del att det inte kan komma i fråga att införa en allmän lagfäst princip om att myndighetsföreträdare generellt ska bemöta kvinnor mer förmånligt än män eller vice versa.

9 Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

Regeringens förslag: 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.

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

Om en utbildningsanordnare får kännedom om att ett barn eller en elev, student eller studerande som deltar i eller söker till utbildningsanordnarens verksamhet anser sig i samband med verksamheten ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är utbildningsanordnaren 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.

Om en myndighet eller en organisation som omfattas av det diskrimineringsförbud som gäller i fråga om värnplikt och civilplikt får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig i samband med mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden, inskrivning för eller fullgörande av värnplikt eller civilplikt ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är myndigheten eller organisationen skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

Skyldigheten gäller dock inte trakasserier som har samband med ålder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. I kommitténs förslag saknas dock tillägget att det i arbetslivet ska vara fråga om trakasserier ”av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren”. Kommittén har föreslagit att åtgärds- och utredningsskyldigheten ska gälla för den ”myndighet som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga” i fråga om trakasserier eller sexuella trakasserier som förekommit ”i samband med värnplikten eller civilplikten”. Kommitténs lagförslag i fråga om värnplikt och civilplikt har vidare en annan redaktionell utformning; omfattningen av utrednings- och åtgärdsskyldigheten är dock densamma, dvs. undantag görs för trakasserier som har samband med ålder.

Remissinstanserna: Flera av de remissinstanser som yttrat sig är positiva till kommitténs förslag, däribland *Barnombudsmannen, Statens skolverk* och *Sveriges Advokatsamfund*. *Arbetsdomstolen* invänder att det är oklart om bestämmelsen om arbetsgivares utrednings- och åtgärdsskyldighet avseende trakasserier ”i samband med arbetet” även ska omfatta trakasserier från någon som inte är anställd hos arbetsgivaren. Enligt *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)* bör arbetsgivarens utredningsskyldighet omfatta alla personer som utför något slags arbete på en arbetsplats. DO anser också att skolans skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier ska gälla även om det rör en situation när en lärare och elev träffas privat. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att arbetsgivarens utredningsskyldighet även ska gälla arbetsökande. HomO önskar även ett förtydligande av hur diskrimineringsförbudet i fråga om värnplikt och civilplikt förhåller sig till utrednings- och åtgärdsskyldigheten under den totalförsvarspliktiges fritid.

Bakgrund

De arbetsrättsliga diskrimineringslagarna

Arbetsgivarens skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier regleras i dag i 22 a § jämställdhetslagen (1991:433), 13 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 9 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder respektive 8 § lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Enligt dessa bestämmelser ska en arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier av en annan arbetstagare utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. Om arbetsgivaren underlåter att göra detta kan arbetsgivaren bli skadeståndsskyldig.

Skyldigheten i jämställdhetslagen omfattar trakasserier på grund av kön och sexuella trakasserier. Med trakasserier på grund av kön avses ett uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetstagares värdighet och som har samband med kön. Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande i arbetslivet av sexuell natur som kränker en arbetstagares värdighet. Skyldigheten i 1999 års lagar omfattar trakasserier som har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder respektive sexuell läggning. Liksom i jämställdhetslagen ska trakasserierna ha bestått av ett uppträdande i arbetslivet som kränker en arbetstagares värdighet.

Skyldigheten för arbetsgivare att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier gäller även när den som utan att vara anställd på en arbetsplats fullgör yrkespraktik där eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller själv påstås ha trakasserat någon.

Enligt 6 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan ska en högskola som får kännedom om att en student anser sig ha blivit utsatt för sådana trakasserier som avses i 4 § i lagen utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. I 4 § definieras trakasserier som ett uppträdande som kränker en students eller en sökandes värdighet i högskolestudierna, om uppträdandet har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning, funktionshinder eller könstillhörighet eller är av sexuell natur. Om en högskola åsidosätter sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier mot studenter kan huvudmannen för högskolan bli skadeståndsskyldig. Bestämmelsen om utrednings- och åtgärds-skyldighet i lagen om likabehandling av studenter är till stor del utformad efter förebild från de arbetsrättsliga bestämmelserna.

I 8 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever finns också en bestämmelse om åtgärds- och utredningsskyldighet. Om huvudmannen för verksamheten, rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion eller annan personal får kännedom om att ett barn eller en elev i verksamheten anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller annan kränkande behandling i samband med att verksamheten genomförs, ska huvudmannen eller den huvudmannen bestämmer utreda omständigheterna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier eller annan kränkande behandling. I 2 § definieras trakasserier som ett uppträdande som kränker ett barns eller en elevs värdighet och som har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning, funktionshinder eller kön eller som är av sexuell natur. Om skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot sådana trakasserier åsidosätts kan huvudmannen för verksamheten bli skadeståndsskyldig.

Värnplikt och civilplikt

Enligt 7 kap. 6 § förordningen (1995:238) om totalförsvarsplikt ska Försvarsmakten, Krisberedskapsmyndigheten, Statens räddningsverk och Affärsverket svenska kraftnät vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att den som tjänstgör med stöd av lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt utsätts för ett uppträdande som kränker hans eller hennes integritet om uppträdandet har samband med personens könstillhörighet eller är av sexuell natur (sexuella trakasserier), personens etniska tillhörighet (etniska trakasserier) eller personens sexuella läggning (trakasserier på grund av sexuell läggning). Åtgärderna ska vidtas i samarbete med Totalförsvarets pliktverk och Försvarshögskolan samt, då det bedöms lämpligt, i samråd med ombudsmännen mot diskriminering. Försvarsmakten, Krisberedskapsmyndigheten, Statens räddningsverk och Affärsverket svenska kraftnät ska vidare sörja för totalförsvarspliktigas arbetsmiljö i bl.a. psykosocialt hänseende i enlighet med arbetsmiljölagens

bestämmelser och de föreskrifter som Arbetsmiljöverket utfärdar. Förordningen om totalförsvarspflicht saknar bestämmelser om skadestånd som påföljd vid underlåtenhet att ingripa mot trakasserier.

Enligt lagen (1994:1811) om disciplinansvar inom totalförsvaret, m.m. kan en totalförsvarspflichtig som gör sig skyldig till trakasserier mot någon annan totalförsvarspflichtig bli föremål för disciplinpåföljd eller åtalsanmälan.

Skälen för regeringens förslag

Begreppen trakasserier och sexuella trakasserier

Samtliga nuvarande diskrimineringslagar innehåller bestämmelser som reglerar skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Vilka former av trakasserier som åsyftas är olika i de olika lagarna beroende på vilken eller vilka diskrimineringsgrunder som omfattas av lagen i fråga. Själva definitionen av begreppet trakasserier skiljer sig också åt i de olika lagarna med avseende på lagarnas respektive tillämpningsområden. I jämställdhetslagen respektive 1999 års lagar avses ett uppträdande ”i arbetslivet” och i lagen om likabehandling av studenter ett uppträdande ”i högskolestudierna”.

Som framgår i avsnitt 6.4 föreslår regeringen i den nya diskrimineringslagen följande generella definitioner av begreppen trakasserier respektive sexuella trakasserier. Med trakasserier avses ett uppträdande som kränker någons värdighet och som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet. Det bör i sammanhanget framhållas att sexuella trakasserier i sak är något annat än trakasserier som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna. Sexuella trakasserier kännetecknas särskilt av att trakasserierna är av sexuell natur, vilket inte är fallet när det gäller den andra typen av trakasserier.

Arbetslivet

Arbetsgivares ansvar vid trakasserier

Såväl jämställdhetslagen som 1999 års lagar innebär en skyldighet för arbetsgivaren att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Regeringen anser att arbetsgivaren även enligt den nya diskrimineringslagen bör ha en sådan utrednings- och åtgärdsskyldighet. Arbetsgivaren bör vidare kunna bli ersättningskyldig om utrednings- och åtgärdsskyldigheten åsidosätts. De trakasserier som omfattas av jämställdhetslagen är dels trakasserier som har samband med kön, dels trakasserier av sexuell natur. De trakasserier som omfattas av 1999 års lagar är trakasserier som har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder respektive sexuell läggning. Arbetsgivarens skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier utsträcks i den nya lagen, i

enlighet med de definitioner som föreslås, också till trakasserier som har samband med de nya diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck samt ålder.

Praktikanter samt inhyrd eller inlånad arbetskraft

Skyldigheten för arbetsgivare att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier gäller enligt nuvarande lagstiftning även när den som fullgör yrkespraktik eller den som utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller själv påstås ha trakasserat någon. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* har pekat på att även den som söker yrkespraktik föreslås omfattas i Diskrimineringskommitténs förslag. HomO noterar att förslaget möjligen är en konsekvens av att kommittén felaktigt tycks ha uppfattat det som att arbetsgivarens utredningsskyldighet enligt nu gällande lagstiftning även omfattar den som söker yrkespraktik. HomO ifrågasätter dock om inte arbetsgivarens utredningsskyldighet också bör gälla när en arbetssökande anser sig ha blivit utsatt för trakasserier. Regeringen är emellertid inte beredd att nu utvidga ansvaret för arbetsgivaren till att omfatta vare sig den som söker yrkespraktik eller den som söker arbete. Däremot bör arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsskyldighet vid trakasserier gälla alla de praktikanter, dvs. de som fullgör någon form av praktik hos arbetsgivaren, som omfattas av arbetsgivarens diskrimineringsförbud (jfr avsnitt 8.1.1). Liksom enligt nuvarande lagstiftning bör arbetsgivarens skyldighet också gälla i förhållande till den som utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

I samband med arbetet

Arbetsgivarens ansvar gäller enligt de nuvarande arbetsrättsliga diskrimineringslagarna när arbetsgivaren får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier ”av en annan arbetstagare”. Vissa personer, t.ex. den som fullgör yrkespraktik, anses som arbetstagare vid tillämpningen av regeln. Diskrimineringskommittén har föreslagit att ansvaret ska gälla när arbetsgivaren får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier ”i samband med arbetet”. Förslaget är, enligt kommittén, en konsekvens av att det nuvarande uttrycket ”i arbetslivet” utgår ur den generella definitionen av begreppet trakasserier. För att tydliggöra att arbetsgivarens skyldighet inte sträcker sig utöver arbetsplatsen eller över huvud taget vad som kan inträffa i arbetslivet har bestämmelsen om utrednings- och åtgärdsskyldighet formulerats så att det framgår att arbetsgivarens ansvar gäller trakasserier i samband med arbetet. Innebörden är att arbetsgivaren ska reagera mot trakasserier på arbetsplatsen, men också mot trakasserier som inträffar utanför arbetstid och utanför driftstället (arbetsplatsen) om händelserna har ett naturligt samband med arbetet. Ett exempel är trakasserier i samband med tjänsteresor eller som inträffar under en fest som de anställda inbjuds till och som hålls på en extern lokal. Ett annat

exempel är trakasserier i samband med en utflykt som de anställda gör tillsammans.

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 trakasserier 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 eller sexuella trakasserier ”av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren”.

Lärarförbundet och *Tjänstemännens Centralorganisation* har ansett att det bör övervägas om inte arbetsgivare bör ha en skyldighet att utreda och vidta skäliga åtgärder mot trakasserier även när trakasserier genomförs av andra än arbetstagare, t.ex. av kunder eller elever. Enligt regeringens mening är det svårt att överblicka konsekvenserna av en sådan utvidgning av arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsskyldighet. Frågor uppkommer t.ex. om hur långt arbetsgivarens utredningsskyldighet sträcker sig i förhållande till en kund som vid något enstaka tillfälle besöker en arbetsplats och vilka åtgärder som rimligen kan krävas av arbetsgivaren för att förhindra fortsatta trakasserier i sådana fall. Det kan vidare konstateras att det saknas beredningsunderlag för att besvara frågor kopplade till en utvidgning av utrednings- och åtgärdsskyldigheten. Att Diskrimineringskommittén inte avsett något sådant utvidgat ansvar framgår bl.a. av förslaget till författningskommentar i vilken anges att regeln motsvarar 22 a § jämställdhetslagen och motsvarande bestämmelser i de andra arbetsrättsliga lagarna.

Närmare om omfattningen av arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsskyldighet

En första förutsättning för att arbetsgivaren ska vara skyldig att vidta åtgärder är att arbetsgivaren får kännedom om att arbetstagaren anser sig ha blivit utsatt för trakasserier. Detta bör anses vara fallet när en företrädare för arbetsgivaren eller andra personer hos arbetsgivaren med ledande befattning får kännedom om sådana trakasserier. Arbetstagaren kan själv ha vänt sig till arbetsgivaren. Arbetsgivaren kan också själv iaktta något som denne uppfattar som trakasserier eller av någon annan, t.ex. en arbetskamrat, få kännedom om att arbetstagaren anser sig ha

blivit utsatt för trakasserier. Den som anser sig vara utsatt för trakasserier kan också vända sig till sin fackliga organisation, vilken kan göra arbetsgivaren uppmärksammad på problemet. Den fackliga organisationen kan också som ombud för arbetstagaren tala med arbetsgivaren. Arbetsgivaren bör dock inte vid ersättningsansvar vara skyldig att vidta åtgärder utan att arbetstagaren bekräftar att han eller hon anser sig ha blivit utsatt för trakasserier. Vid misstanke om att trakasserier förekommit bör arbetsgivaren emellertid inte kunna undgå sitt ansvar genom att låta bli att fråga arbetstagaren.

När arbetsgivaren fått kännedom om att arbetstagaren anser sig trakasserad är arbetsgivaren skyldig att vidta utredningsåtgärder. Vilka utredningsåtgärder som ska vidtas får bedömas från fall till fall och är beroende av händelseförloppet i det enskilda fallet. En arbetsgivare bör dock utan dröjsmål ta reda på de närmare omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna. Detta bör ske i första hand genom samtal med den som anser sig trakasserad. Detta framgår även av Arbetsmiljöverkets Allmänna råd om tillämpning av föreskrifterna om åtgärder mot kränkande särbehandling i arbetslivet (AFS 1993:17) där det anges att ett lämpligt första steg är att konfidentiellt samtala med den som utsätts för kränkande särbehandling. Lämpligen bör frågan även utredas genom samtal med den eller de som utpekats som trakasserande. Arbetsgivarens agerande måste naturligtvis ske med den diskretion som situationen kräver. Endast om det framstår som uppenbart att det inte förekommit några trakasserier kan arbetsgivaren anses befriad från skyldigheten att vidta utredningsåtgärder.

Arbetsgivaren kan inte låta utredningen stanna vid att konstatera att ord står mot ord. Arbetsgivaren bör bilda sig en egen uppfattning om riktigheten i de uppgivna trakasserierna. I arbetsgivarens utredningsskyldighet kan dock inte anses ingå att också ta slutlig ställning till vem av de båda parterna som talar sanning, i de fall arbetstagarna lämnar helt oförenliga uppgifter och förhållandena även i övrigt är för oklara. De inblandade bör kunna hänvisas till de utredningsmöjligheter som kan erhållas genom samhällets försorg i form av brottsutredningar. I arbetsgivarens utredningsskyldighet ingår dock att följa utvecklingen och medverka i det utredningsarbete som kan följa.

Förutom den inledande utredningsskyldigheten är arbetsgivaren också skyldig att i förekommande fall av trakasserier vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra trakasserier i framtiden. Med i förekommande fall avses att om arbetsgivaren har vetskap om eller vid sin utredning kommer fram till att en arbetstagare blivit utsatt för trakasserier så är arbetsgivaren skyldig vidta åtgärder för att få dessa att upphöra. Om vid en objektiv bedömning arbetsgivaren gjort vad arbetsgivaren kunnat för att utreda frågan och bilda sig en uppfattning om vad som skett men inte kommit fram till att det varit eller är fråga om trakasserier bör arbetsgivaren inte vara skyldig att vidta ytterligare åtgärder. Om det senare skulle visa sig att arbetsgivaren gjort en felbedömning bör han eller hon inte drabbas av ersättningsskyldighet.

Vid fall av trakasserier är det angeläget att arbetsgivaren seriöst lyssnar på den utsatta arbetstagarens berättelse och hur han eller hon själv ser på sin arbetssituation. Med ledning av detta och med beaktande av de önskemål arbetstagaren kan ha om frågans fortsatta hantering, bör

arbetsgivaren överväga vilka åtgärder som kan bli aktuella. I arbetsgivarens uppgifter kan givetvis ingå flera moment. Behovet av stöd- och hjälpinsatser bör särskilt uppmärksammas. Detta framhålls också tydligt i Arbetsmiljöverkets Allmänna råd och kommentaren till 6 § i föreskrifterna. I de Allmänna råden anges också att problemen bör behandlas snabbt, relevant och med respekt samt att problemlösningar bör sökas genom samtal och åtgärder som syftar till att förbättra arbetsförhållandena.

Vilka åtgärder som skäligen kan krävas är beroende av omständigheterna i det enskilda fallet som t.ex. trakasseriernas art och omfattning, arbetsplatsens storlek och utformning samt arbetsstyrkans sammansättning. Arbetsgivaren kan med beaktande av allmänna principer om anställningstrygghet och anställningsskydd vidta olika åtgärder. I första hand kan det vara fråga om tillsägelser och uppmaningar. Därefter kan det bli fråga om varningar, omplaceringar och ytterst uppsägning av den som trakasserar. Detta är dock bedömningar som bl.a. får göras utifrån anställningsskyddslagens regler.

Det är angeläget att arbetsgivaren fortlöpande håller de aktuella arbetstagarna informerade om vilka åtgärder arbetsgivaren har för avsikt att vidta och om de ställningstaganden denne gör. I detta ingår att naturligtvis också lämna besked, om arbetsgivaren inte avser att vidta några ytterligare åtgärder

Utbildningsområdet

Utbildningsanordnares ansvar vid trakasserier

Den nuvarande lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan innebär en utrednings- och åtgärdsskyldighet för högskolan om denna får kännedom om att en student anser sig ha blivit utsatt för trakasserier i högskolestudierna. En liknande bestämmelse finns i lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Där gäller att huvudmannen för verksamheten eller den huvudmannen bestämmer är skyldig att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier om huvudmannan, rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion eller annan personal får kännedom om att ett barn eller en elev i verksamheten anser sig ha blivit utsatt för trakasserier i samband med att verksamheten genomförs. Regeringen anser att det även i den nya diskrimineringslagen bör finnas en reglerad skyldighet inom utbildningsområdet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Åsidosättande av denna utrednings- och åtgärdsskyldighet bör vara förenat med ersättningsansvar.

Som framgår i avsnitt 8.2.1 föreslår regeringen att diskrimineringsförbudet inom utbildningsområdet ska gälla för utbildningsanordnare. En utbildningsanordnare är, enligt förslaget, den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet (se närmare i avsnitt 8.2.1 samt författningskommentaren till 2 kap. 5 § vilka utbildningsverksamheter som avses). Regeringen anser att det inom utbildningsområdet bör vara utbildningsanordnaren som ska vara skyldig att utreda och vidta åtgärder

mot trakasserier. Utbildningsanordnarens skyldighet bör gälla såväl trakasserier som sexuella trakasserier, så som dessa definieras i den nya diskrimineringslagen.

Utbildningsanordnarens skyldighet bör gälla i förhållande till dem som på utbildningsområdet skyddas av ett diskrimineringsförbud. Som närmare redogjorts för i avsnitt 8.2.1 föreslås diskrimineringsförbudet på detta samhällsområde kunna åberopas av barn, elever, studenter eller studerande som deltar i eller söker till utbildningsverksamhet. Utbildningsanordnarens utrednings- och åtgärdsskyldighet bör på motsvarande sätt kunna göras gällande vid kännedom om att ett barn eller en elev, student eller studerande som deltar i eller söker till utbildningsanordnarens verksamhet anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier.

I samband med verksamheten

Skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier gäller enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan vid trakasserier i högskolestudierna och enligt lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever i samband med att verksamheten genomförs. Diskrimineringskommittén har föreslagit att utbildningsanordnarens skyldighet i den nya lagen ska gälla i motsvarande mån, dvs. i samband med utbildningen eller verksamheten men inte vad som försiggår t.ex. mellan studenter eller elever på fritiden. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)* har ansett att skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier ska gälla även trakasserier på fritiden. Som exempel på situationer som enligt DO bör omfattas nämns att en lärare eller elev träffas privat. Regeringen anser dock att det är en rimlig avvägning att avgränsa en med diskrimineringsersättning sanktionerad utrednings- och åtgärdsskyldighet till trakasserier som skett i samband med verksamheten. Det kan inte begäras att ansvariga personer ska ingripa mot trakasserier i andra sammanhang, såvida dessa inte har nära samband med vad som förekommit i verksamheten. Att det ska vara fråga om trakasserier i samband med verksamheten bör dock innebära att utbildningsanordnarens skyldighet även omfattar trakasserier i samband med t.ex. en skolutflykt eller en skolfest. Utbildningsanordnarens ansvar kan även sträcka sig till vad som händer på väg till och från den aktuella verksamheten, exempelvis vid färd i en skolbuss, även om utbildningsanordnaren inte har någon övervakning vid sådana transporter.

Någon begränsning av utbildningsanordnarens skyldighet med avseende på vem som uppträder trakasserande bör inte ställas upp. Utbildningsanordnarens skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier kan exempelvis omfatta det fallet att en student trakasserar en annan student eller att en lärare eller annan anställd trakasserar en elev. Skyldigheten bör också ta sikte på konsulter och andra som utbildningsanordnaren anlitar i sin verksamhet (se även prop. 2001/02:27 s. 58).

Omfattningen av utbildningsanordnarens utrednings- och åtgärdsskyldighet vid trakasserier bör i huvudsak vara densamma som för arbetsgivare. Vad som sagts ovan angående omfattningen av arbetsgivarens skyldighet är således också relevant vid bedömningen av utbildningsanordnarens utrednings- och åtgärdsskyldighet. Härutöver kan följande särskilt nämnas.

Liksom gäller för arbetsgivare är det en första förutsättning för att en utbildningsanordnare ska bli skyldig att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, att utbildningsanordnaren har fått kännedom om att ett barn eller en elev, student eller studerande anser sig ha blivit utsatt för trakasserier. Detta bör anses vara fallet när någon med ledningsfunktion i verksamheten, t.ex. rektor eller någon som är huvudman för verksamheten, får kännedom om sådana trakasserier. Utbildningsanordnaren bör också bli utrednings- och åtgärdsskyldig när annan personal i verksamheten, t.ex. en lärare eller skolsköterska, får kännedom om att ett barn etc. anser sig ha blivit utsatt för trakasserier.

Det bör inte krävas att barnet etc. själv anmäler trakasserierna. Det är tillräckligt att utbildningsanordnaren får kännedom om att denna person anser sig ha blivit utsatt för trakasserier.

Vilka utredningsåtgärder utbildningsanordnaren är skyldig att vidta får bedömas från fall till fall och är beroende av händelseförloppet i det enskilda fallet, liksom av utbildningsanordnarens rättsliga och faktiska möjligheter att gå till botten med saken. Detsamma bör gälla för de åtgärder en utbildningsanordnare kan bli skyldig att vidta och som skäligen kan krävas för att förhindra trakasserier i framtiden. Vad som kan anses skäligt måste bedömas i det enskilda fallet mot bakgrund av bl.a. trakasseriernas art och omfattning. Om en lärare eller en annan arbetstagare vid t.ex. högskolan trakasserar en student, kan utbildningsanordnaren i egenskap av arbetsgivare vidta olika åtgärder inom ramen för vad som följer av bl.a. anställningsskyddslagen. Om en student utsätter en annan student för trakasserier kan han eller hon bli föremål för disciplinära åtgärder enligt vad som följer av 10 kap. 1 § första stycket 4 högskoleförordningen (1993:100).

Särskilt om annan kränkande behandling i skolan

Den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever förbjuder dels diskriminering, dels vad som i lagen benämns ”annan kränkande behandling”. Med sådan annan kränkande behandling avses enligt förarbetena samma sorts uppträdande som utgör trakasserier enligt diskrimineringslagarna med den skillnaden att kopplingen till diskrimineringsgrunderna saknas. Här avses i stället, anförts i förarbetena, den mobbning eller liknande beteenden som har sin grund i att någon exempelvis är överviktig, har en viss hårfärg eller är en ”plugghäst” etc. Som närmare framgår i avsnitt 5.3 gör regeringen den bedömningen att det för närvarande inte är lämpligt att låta de bestämmelser som behövs angående annan kränkande behandling i skollagens verksamheter ingå i den nya

diskrimineringslagen. I stället föreslås att bestämmelserna om kränkande behandling tas in i skollagen (1985:1100), se avsnitt 15. Innebörden av förslaget är att utbildningsanordnarens utrednings- och åtgärdsansvar vid trakasserier enligt den nya diskrimineringslagen inte omfattar sådant agerande som i 2006 års lag benämns annan kränkande behandling.

Värnplikt och civilplikt

Ansvar för en myndighet eller organisation som omfattas av diskrimineringsförbudet i fråga om värnplikt och civilplikt

Som tidigare framgått finns redan en skyldighet för Försvarsmakten, Krisberedskapsmyndigheten, Statens räddningsverk och Affärsverket svenska kraftnät att vidta åtgärder för att förebygga och förhindra diskriminerande trakasserier mot totalförsvarspliktiga (7 kap. 6 § förordningen [1995:238] om totalförsvarsplikt). Förordningen om totalförsvarsplikt saknar dock bestämmelser om skadestånd som påföljd vid underlåtenhet att ingripa mot trakasserier. Diskrimineringskommittén anser att utrednings- och åtgärdsskyldigheten mot trakasserier och sexuella trakasserier inom samhällsområdet värnplikt och civilplikt bör regleras i den nya diskrimineringslagen. Regeringen ansluter sig till den uppfattningen.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier ska gälla för den myndighet som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga. En konsekvens av kommitténs förslag är att ansvaret inte kommer att omfatta alla verksamheter där civilplikt kan fullgöras. Civilplikt kan, enligt förordningen om totalförsvarsplikt, fullgöras i såväl civilt som militärt försvar och inom en rad skilda verksamheter. Innebörden av bestämmelserna i förordningen är att civilplikten inte enbart kan fullgöras hos en myndighet, utan också hos en organisation. Regeringen anser därför att utrednings- och åtgärdsskyldigheten bör gälla för alla verksamheter som ansvarar för mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden, inskrivning för eller fullgörande av värnplikt eller civilplikt. Detta bör uttryckas på så sätt att utrednings- och åtgärdsskyldigheten gäller för de myndigheter eller organisationer som omfattas av det diskrimineringsförbud som gäller i fråga om värnplikt och civilplikt. Av författningskommentaren till 2 kap. 16 § framgår närmare vilka myndigheter eller organisationer som kan komma i fråga (se avsnitt 19.1). Åsidosättande av utrednings- och åtgärdsskyldigheten för sådana myndigheter och organisationer bör vara förenat med ersättningsansvar.

Särskilt om ålder

Regeringen har i avsnitt 8.10 föreslagit att diskrimineringsförbudet i fråga om värnplikt och civilplikt inte ska gälla diskrimineringsgrunden ålder. Skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier bör spegla vad som gäller i fråga om diskrimineringsförbudet på området. Denna omfattning har också förslagits av Diskrimineringskommittén. För

att tydliggöra att ålder inte omfattas av utrednings- och åtgärdsskyldigheten mot trakasserier har kommittén föreslagit att det i bestämmelsen anges vilka trakasserier som avses, nämligen trakasserier som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning samt sexuella trakasserier. *HomO* har ansett att någon sådan uppräkningsgrund inte behövs, eftersom det redan av diskrimineringsförbudet framgår att ålder inte omfattas. Regeringen anser dock att det finns goda skäl att tydligt uttrycka vad en med diskrimineringsersättning sanktionerad skyldighet omfattar. Härtill kommer att den generella definition av begreppet trakasserier som föreslås i den nya diskrimineringslagen också innefattar trakasserier som har samband med ålder. Som *Lagrådet* påpekat blir dock paragrafen mer lättläst om man, på motsvarande sätt som i jämförbara paragrafer avseende diskrimineringsförbud där diskrimineringsgrunden ålder inte omfattas, gör ett särskilt undantag beträffande diskrimineringsgrunden ålder. Regeringen föreslår därför att paragrafen i huvudsak utformas på det sätt *Lagrådet* föreslagit.

I samband med mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden, inskrivning för eller fullgörande av värnplikt eller civilplikt

Diskrimineringskommittén har föreslagit att skyldigheten att utreda och vidta åtgärder ska gälla trakasserier eller sexuella trakasserier som förekommer ”i samband med värnplikten eller civilplikten”. Enligt förslaget omfattar formuleringen såväl förhållandena på utbildningsplatsen under själva utbildningen eller tjänstgöringen, som mönstring och s.k. frivillig antagningsprövning eller annan antagning eller rekrytering till värnplikt och civilplikt. Regeringen har ingen invändning mot omfattningen av utrednings- och åtgärdsskyldigheten som sådan, men anser att det av lagen tydligt bör framgå vilka situationer som kan komma att ingå. Enligt lagen om totalförsvarsplikt är en totalförsvarspliktig skyldig att dels medverka vid föreskriven utredning om sina personliga förhållanden, dels tjänstgöra inom totalförsvaret i den omfattning som hans eller hennes kroppskrafter och hälsotillstånd tillåter. Sådan tjänstgöring kan bl.a. fullgöras som värnplikt eller civilplikt. Av lagen framgår således att fullgörande av värnplikt eller civilplikt utgör en del av totalförsvarsplikten och att utredning om personliga förhållanden utgör en annan del. Det är av detta skäl inte lämpligt att i bestämmelsen om utrednings- och åtgärdsskyldighet enbart nämna trakasserier i samband med värnplikten eller civilplikten, eftersom det då inte tydligt framgår att även trakasserier i samband med mönstring, antagningsprövning och annan utredning om personliga förhållanden omfattas. Regeringen anser vidare att terminologin i den nya diskrimineringslagen i möjligaste mån bör överensstämma med de begrepp som i övrigt förekommer i författningar på området, främst lagen om totalförsvarsplikt. Det är därför lämpligt att anknyta till de situationer då diskrimineringsförbudet gäller.

Som en följd av ovanstående anser regeringen att de myndigheter och organisationer som omfattas av det diskrimineringsförbud som föreslås i fråga om värnplikt och civilplikt bör vara skyldiga att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier och sexuella trakasserier som förekommer i samband med mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden, inskrivning för eller fullgörande av värnplikt eller civilplikt. Att trakasserier eller sexuella trakasserier förekommit i samband med fullgörande av värnplikt eller civilplikt bör – på samma sätt som beträffande arbetslivet och utbildningsväsendet ovan – kunna innefatta utflykter och andra sammankomster som sker utanför utbildnings- eller tjänstgöringsplatsen, men som ändå har ett naturligt samband med verksamheten. Också diskrimineringsförbudet i fråga om värnplikt och civilplikt föreslås omfatta diskriminering som inträffar under den totalförsvarspliktiges fritid eller annan ledighet under förutsättning att det finns ett samband med tjänsten (se närmare avsnitt 8.10). Omfattningen av diskrimineringsförbudet är således densamma som omfattningen av myndighetens eller organisationens utrednings- och åtgärdsskyldighet mot trakasserier.

Liksom föreslagits i fråga om utbildningsanordnares utrednings- och åtgärdsskyldighet mot trakasserier bör det inte uppställas någon begränsning med avseende på vem som uppträder trakasserande.

Närmare om omfattningen av myndighetens eller organisationens utrednings- och åtgärdsskyldighet

Bestämmelsen om ansvaret för myndigheter eller organisationer som omfattas av det diskrimineringsförbud som gäller i fråga om värnplikt och civilplikt bör i huvudsak tillämpas på samma sätt som motsvarande regler för arbetslivet och utbildningsväsendet. Liksom när det gäller arbetsgivare respektive utbildningsanordnare är en första förutsättning för att en myndighet eller organisation ska bli skyldig att utreda och vidta åtgärder att myndigheten eller organisationen har fått kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig ha blivit utsatt för trakasserier. Detta får anses vara fallet när en företrädare för myndigheten eller organisationen, t.ex. någon med ledande befattning på myndigheten eller organisationen, på något sätt får kännedom om sådana trakasserier. Det kan också vara fråga om befäl eller andra som ansvarar för genomförandet av utbildningen som fått kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig ha blivit utsatt för trakasserier.

När det i övrigt gäller omfattningen av myndighetens eller organisationens utrednings- och åtgärdsskyldighet hänvisas till vad som ovan sagts angående omfattningen av arbetsgivarens respektive utbildningsanordnarens skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

10 Förbud mot repressalier

Regeringens förslag: En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren

- anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med lagen,
- medverkat i en utredning enligt lagen, eller
- avvisat eller fogat sig i arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier.

Förbudet gäller också i förhållande till den som hos arbetsgivaren

- gör en förfrågan om eller söker arbete,
- söker eller fullgör praktik, eller
- står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon av de angivna kategorierna ska likställas med arbetsgivaren.

Den som på andra samhällsområden än arbetslivet påstås ha handlat i strid med lagen, får inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon

- anmält eller påtalat ett sådant handlande,
- medverkat i en utredning enligt lagen, eller
- avvisat eller fogat sig i trakasserier eller sexuella trakasserier från den som påstås ha diskriminerat.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens. Kommitténs förslag innehåller dock inte ett generellt repressalieförbud när någon avvisat eller fogat sig i trakasserier eller sexuella trakasserier, utan endast ett förbud för arbetsgivaren att utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att denne avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden. Nytt i förhållande till kommitténs förslag är att även den som gör en förfrågan om arbete, den som söker eller fullgör praktik samt den som står till förfogande för att utföra arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft skyddas av förbudet mot repressalier. Nytt är vidare förtydligandet om vem som ska likställas med arbetsgivaren vid tillämpningen av repressalieförbudet.

Remissinstanserna: Flera av de remissinstanser som yttrat sig tillstyrker eller har inga invändningar mot förslaget, bl.a. *Arbetsdomstolen*, *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *Botkyrka kommun* och *Sveriges Advokatsamfund*. Emellertid anser *Sveriges förenade studentkårer* och *Sveriges Förenade Gaystudenter* att det även på utbildningsområdet bör införas ett förbud mot repressalier på grund av att någon avvisat sexuella närmanden. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* ifrågasätter varför inte ett förbud mot repressalier på grund av att någon avvisat sexuella närmanden föreslås på andra samhällsområden än arbetslivet. *Elevkårernas Centralorganisation* framför att repressalier även bör inkludera passivitet,

uraktlåtenhetsförsyndelser. *Lärarförbundet* och *Tjänstemännens Centralorganisation* anser att ett förbud mot repressalier även bör skydda den som anmält till arbetsgivaren att den utsatts för trakasserier av en annan arbetstagare.

Prop. 2007/08:95

Bakgrund

EG-rätten

Likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) och direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) innehåller bestämmelser som förbjuder repressalier. Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Bestämmelserna om förbud mot repressalier är något olika utformade i de olika direktiven. Enligt likabehandlingsdirektivet (artikel 7) och arbetslivsdirektivet (artikel 11) ska *anställda* skyddas mot uppsägning eller annan ogynnsam behandling från arbetsgivaren som utgör en reaktion från arbetsgivarens sida på ett klagomål inom företaget eller ett rättsligt förfarande som syftar till att se till att principen om likabehandling följs. I likabehandlingsdirektivet anges också att det förhållandet att en person avvisar eller låter bli att reagera mot trakasserier eller sexuella trakasserier inte får ligga till grund för ett beslut som gäller denna person (artikel 2.3). Enligt direktivet mot etnisk diskriminering (artikel 9) ska *enskilda* skyddas mot ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder på grund av klagomål eller förfaranden för att se till att principen om likabehandling följs. Enligt direktivet om varor och tjänster (artikel 10) ska *personer* skyddas mot ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder på grund av klagomål eller rättsliga förfaranden som syftar till att se till att principen om likabehandling följs.

De svenska diskrimineringslagarna

Repressalier är förbjudna enligt samtliga nuvarande diskrimineringslagar. Bestämmelserna är i huvudsak utformade som en ”spegelbild” av diskrimineringsförbuden. Den som är förbjuden att diskriminera är förbjuden att vidta repressalieåtgärder. Den som skyddas av diskrimineringsförbuden skyddas av repressalieförbudet.

Förbud mot repressalier i arbetslivet finns i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Enligt 22 § jämställdhetslagen och 12 §, 8 § respektive 7 § 1999 års lagar får en arbetsgivare inte utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har anmält arbetsgivaren för diskriminering, påtalat

diskriminering eller medverkat i en utredning enligt respektive lag. Enligt jämställdhetslagen gäller dessutom att en arbetsgivare inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden. Vidare gäller enligt såväl jämställdhetslagen som lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning att en arbetsgivare inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har anmält eller påtalat att arbetsgivaren inte följer någon av bestämmelserna om aktiva åtgärder i respektive lag. Den som utan att vara anställd fullgör yrkespraktik på en arbetsplats eller arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft ska anses som arbetstagare vid tillämpning av repressalieförbuden enligt såväl jämställdhetslagen som 1999 års lagar. I de lagarna anges också att den hos vilken praktiken fullgörs respektive arbetet utförs ska anses som arbetsgivare vid tillämpning av repressalieförbuden.

Inom utbildningsområdet gäller enligt 11 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan att en högskola inte får utsätta en student eller en sökande för repressalier på grund av att han eller hon har anmält högskolan för diskriminering eller medverkat i en utredning enligt lagen. Vidare gäller enligt 14 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever att huvudmannen för verksamheten, rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion eller annan personal inte får utsätta ett barn eller en elev för repressalier på grund av att barnet eller eleven har anmält eller påtalat att någon i verksamheten handlat i strid med lagen eller på grund av att barnet eller eleven har medverkat i en utredning enligt lagen.

Enligt 14 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering får den som påstås ha diskriminerat någon enligt lagen inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon anmält eller påtalat diskrimineringen eller medverkat i en utredning om denna.

Kommissionens formella underrättelse

Kommissionen har i mars 2007 riktat en s.k. formell underrättelse mot Sverige angående felaktigt införlivande i nationell lagstiftning av Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (likabehandlingsdirektivet). Enligt kommissionen uppfyller den svenska lagstiftningen inte kraven i bl.a. artikel 2.3 andra stycket i direktivet som anger att det förhållandet att en person avvisar eller låter bli att reagera mot trakasserier eller sexuella trakasserier inte får ligga till grund för ett beslut som gäller denna person. Kommissionen anser att repressaliebestämmelserna i jämställdhetslagen, lagen om likabehandling av studenter i högskolan respektive lagen om förbud mot diskriminering är snävare än denna artikel. Kommissionen har anfört bl.a. följande. Jämställdhetslagen förbjuder repressalier på grund av att arbetstagaren har avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden, medan begreppet trakasserier och sexuella trakasserier i direktivet omfattar mer än sexuella

närmanden. I lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering förbjuds repressalier på grund av att en person har anmält diskriminering eller medverkat i en utredning, men det finns inget förbud mot att använda att en person har avvisat eller utsatts för trakasserier eller sexuella trakasserier som grund för ett beslut som påverkar denna person.

Skälen för regeringens förslag

Begreppet repressalier

De åtgärder som omfattas av EG-direktivens repressalieförbud utgör inte i sig diskriminering enligt direktivens systematik. De har inte samband med någon av diskrimineringsgrunderna utan grundas på att den enskilde anmält eller påtalat missförhållanden som omfattas av diskrimineringsförbuden. Repressalierna utgör således en hämndaktion för anmälan eller påtalandet. Karakteristiskt för repressalier är just detta drag av bestraffningsåtgärd som normalt inte finns när det gäller trakasserier och annan diskriminering.

Skydd mot repressalier också i den nya lagen

Samtliga nuvarande diskrimineringslagar förbjuder repressalier. Förbudet mot repressalier tar sikte på att ge skydd i den situation som kan uppstå efter att någon protesterat mot diskriminering. Skyddet mot repressalier är således ett mycket viktigt komplement till diskrimineringsskyddet. Det är givet att den nya diskrimineringslagen också ska innehålla ett förbud mot repressalier.

Innebörden av repressalier

Enligt EG-direktiven kan repressalier utöver ”uppsägning” bestå av ”ogynnsam behandling” eller ”ogynnsamma följder” på grund av klagomål m.m. I de nuvarande svenska diskrimineringslagarna görs inte någon uppräknning av vilka åtgärder som anses utgöra repressalier. Ett flertal exempel lämnas dock i förarbetena till dessa lagar (se prop. 1990/91:113, 1997/98:177, 1997/98:179, 1997/98:180, 2001/02:27, 2002/03:65, 2004/05:147 och 2005/06:38). I samband med genomförandet av direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet har regeringen också uttalat att med ”ogynnsam behandling” eller ”ogynnsamma följder” avses handlingar, uttalanden eller underlåtenhet som medför skada eller obehag för den enskilde och som är till nackdel för den enskilde på så sätt att hans eller hennes villkor eller förhållanden försämras i förhållande till vad som annars varit fallet (se prop. 2002/03:65 s. 151 f). Regeringen anser att innebörden av repressalier enligt den nya diskrimineringslagen bör vara densamma som enligt de hittillsvarande diskrimineringslagarna. Denna uppfattning stöds också av Diskrimineringskommittén. De exempel som anges i tidigare förarbeten kan därmed alltså jämt ge vägledning. Det kan exempelvis vara

fråga om en arbetstagare som efter att ha påtalat diskriminering drabbas av nackdelar i sitt arbete eller får försämrade arbetsförhållanden eller arbetsvillkor. Arbetstagaren kan t.ex. utsättas för orimlig arbetsbelastning eller för prestationskrav som inte är rimliga. Arbetstagaren kan frånges arbetsuppgifter eller få för henne eller honom mycket okvalificerade uppgifter. Repressalieåtgärderna kan också uttryckas på så sätt att t.ex. en student får oberättigat dåliga omdömen eller ofördelaktig behandling i undervisningen. Det kan vidare innebära att en utlovad förmån uteblir för den som anmält diskriminering, att villkoren för anmälaren försämrats i förhållande till vad som annars skulle vara fallet eller att den som protesterat mot diskriminering behandlas hotfullt eller på ett allmänt kränkande sätt. Liksom gjorts i tidigare förarbeten bör här betonas att repressalier kan ta sig många olika uttryck och att det inte är möjligt att uttömmande ange exempel på alla de fall som bör omfattas av repressalieförbudet.

Repressalieförbudet bör, på samma sätt som enligt nuvarande diskrimineringslagar, omfatta såväl ett handlande som en underlåtenhet att handla. En form av repressalier kan således vara passivitet.

Förbudets räckvidd

I nuvarande diskrimineringslagstiftning är repressalieförbuden i huvudsak utformade som en ”spegelbild” av diskrimineringsförbuden. Tanken är i första ledet att den som är förbjuden att diskriminera också ska vara förbjuden att vidta repressalieåtgärder. Detta bör gälla även i den nya diskrimineringslagen. På samma sätt som tidigare är det fråga om ett repressalieförbud som aktualiseras i det enskilda fallet, dvs. i en konkret situation där en person påstås ha diskriminerat någon annan.

I arbetslivet gäller diskrimineringsförbudet för arbetsgivaren. Repressalieförbudet i arbetslivet bör därmed, eftersom det speglar diskrimineringsförbudet, gälla för arbetsgivaren. Detta har också föreslagits av Diskrimineringskommittén. Därutöver bör enligt regeringens mening arbetsgivarens ansvar för repressalier omfatta handlandet hos var och en av de personer som getts en ledande ställning över andra, och vars beslut, inflytande och bedömningar direkt kan påverka enskilda arbetssökandes eller arbetstagares arbetsförhållanden eller villkor. Motsvarande förslag lämnas i fråga om arbetsgivarens ansvar för diskriminering (se avsnitt 8.1.1). Att vissa personer hos arbetsgivaren likställs med arbetsgivaren vid tillämpningen av repressalieförbudet bör komma till uttryck i lagtexten. Ett sådant utvidgat arbetsgivaransvar finns redan i dag i jämställdhetslagens nuvarande bestämmelse om repressalier (22 §).

När det gäller andra samhällsområden än arbetslivet har Diskrimineringskommittén föreslagit att repressalieförbudet ska gälla ”den som omfattas av förbuden mot diskriminering” på dessa områden. Enligt regeringens mening skulle den föreslagna formuleringen kunna uppfattas som om repressalieförbudet riktar sig till en större grupp än vad som avses. Som nämnts ovan är det fråga om ett repressalieförbud som aktualiseras för den som i det enskilda fallet påstås ha diskriminerat eller på annat sätt handlat i strid med lagen. För att tydliggöra vilka som

träffas av det repressalieförbud som gäller på andra samhällsområden än arbetslivet bör i bestämmelsen anges att förbudet gäller den som påstås ha handlat i strid med lagens bestämmelser på dessa områden när det gäller diskrimineringsförbuden, aktiva åtgärder samt utrednings- och åtgärdsskyldighet mot trakasserier. Av lagtexten bör således framgå att repressalieförbudet omfattar den som påstås ha handlat i strid med vissa särskilt angivna bestämmelser i lagen. Ett påstående om att någon handlat i strid i lagen bör även kunna omfatta en sådan person som ska likställas med t.ex. en utbildningsanordnare vid tillämpning av diskrimineringsförbudet.

Vem skyddas av repressalieförbudet?

I repressalieförbudens andra led är tanken att den som skyddas av ett diskrimineringsförbud också ska skyddas mot repressalier. Denna modell gäller dock i dag inte fullt ut i de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna. Enligt jämställdhetslagen och 1999 års lagar får arbetssökande inte diskrimineras. Arbetssökande skyddas emellertid inte av något repressalieförbud. Diskrimineringskommittén har påtalat denna diskrepans och föreslagit att även arbetssökande ska omfattas av skyddet mot repressalier från arbetsgivare. Ingen remissinstans har invänt mot förslaget. Regeringen anser att förslaget att även arbetssökande ska skyddas mot repressalier är rimligt. Som kommittén påpekat är det säkerligen inte alltför vanligt att den som söker arbete hos en arbetsgivare kommer i en sådan situation att han eller hon dels först anmäler eller påtalar att diskriminering förekommit, dels därefter i sin egenskap av arbetssökande är kvar på arbetsplatsen på ett sådant sätt att han eller hon kan utsättas för repressalier. Det kan dock inte uteslutas att en sådan situation uppkommer, t.ex. när någon återkommer som arbetssökande hos samme arbetsgivare eller inom samma koncern eller under ett mer utdraget anställningsförfarande. I sådana fall är det naturligt att den arbetssökande ska kunna skyddas mot repressalier.

Som framkommit i avsnitt 8.1.1. föreslår regeringen att även den som gör en förfrågan om arbete bör skyddas mot diskriminering. Enligt regeringens mening bör den personen också skyddas mot repressalier. Även i dessa fall är det sannolikt ovanligt att en person som gjort en förfrågan om arbete hos en arbetsgivare har en sådan koppling kvar till arbetsplatsen att han eller hon efter en anmälan om diskriminering m.m. också kan utsättas för repressalier. På samma sätt som när det gäller arbetssökande kan det dock inte uteslutas att en förfrågan om arbete vid ett senare tillfälle görs hos samme arbetsgivare eller inom samma koncern.

Enligt regeringens mening finns det även i övrigt starka skäl att låta dem som skyddas av det diskrimineringsförbud som gäller för arbetsgivare också skyddas av ett repressalieförbud. Att låta repressalieförbudet verka som en ”spegelbild” till diskrimineringsförbudet bör således gälla fullt ut. Det innebär att praktikanter och de som står till förfogande för att utföra arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft också omfattas av repressalieförbudet (jfr avsnitt 8.1.1).

I Diskrimineringskommitténs förslag vad gäller övriga samhällsområden anges att ”någon” inte får utsättas för repressalier på grund av att han eller hon har anmält eller påtalat diskriminering m.m. Regeringen instämmer i förslaget i sak, men anser att det bör uttryckas på så sätt att ”en enskild person” inte får utsättas för repressalier.

Trakasserier mellan arbetstagare

Förbudet mot repressalier i nuvarande diskrimineringslagstiftning tar sikte på att ge skydd mot hämndaktioner eller bestraffningsåtgärder efter det att någon protesterat mot diskriminering. Utgångspunkten i denna förbudsmodell är att den person som protesterna riktat sig mot, dvs. den som påstås ha diskriminerat någon, inte får ge sig på den som har protesterat. *Läraryrket* och *Tjänstemännens Centralorganisation* har ansett att ett förbud mot repressalier även bör skydda den som anmält till arbetsgivaren att han eller hon utsatts för trakasserier av en annan arbetstagare. Regeringen kan konstatera arbetsgivaren i dessa situationer inte påstås ha diskriminerat någon. Den bakomliggande situationen rör förhållandet mellan två arbetstagare och inte mellan arbetsgivaren och arbetstagaren. Det är således inte fråga om en situation där en påstått diskriminerande arbetsgivare bestraffar arbetstagaren för att ha påtalat diskrimineringen. Regeringen anser mot denna bakgrund att repressalieförbudet för arbetsgivaren inte bör omfatta situationer när en arbetstagare anmält att han eller hon utsatts för trakasserier av en annan arbetstagare. En annan situation är naturligtvis om arbetstagaren anmäler eller påtalar att arbetsgivaren inte har uppfyllt sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. I de fallen bör arbetsgivaren vara förbjuden att utsätta den som anmält eller påtalat detta för repressalier.

Anmälan om eller påtalande av att någon handlat i strid med lagen

I nuvarande arbetsrättsliga diskrimineringslagarna gäller repressalieförbudet till förmån för arbetstagare m.fl. som *anmält* arbetsgivaren för diskriminering. Repressalieförbudet gäller även när arbetstagaren *påtalat* diskriminering. I de arbetsrättsliga lagar som reglerar aktiva åtgärder gäller repressalieförbudet också när anmälan eller påtalandet gäller att arbetsgivaren inte följer någon av bestämmelserna om aktiva åtgärder i respektive lag. Även lagen om förbud mot diskriminering anger att förbudet mot repressalier gäller till förmån för den som *anmält* eller *påtalat* diskriminering. För högskolans del saknas i lagen om likabehandling av studenter ledet ”påtalat diskriminering”. I lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever anges att repressalieförbudet gäller till förmån för den som anmält eller påtalat att någon i verksamheten handlat i strid med lagen.

Enligt regeringens mening bör repressalieförbuden i den nya diskrimineringslagen gälla vid såväl en anmälan som ett påtalande om diskriminering m.m. Diskrimineringskommittén har påpekat att det är en ganska omständlig teknik att, så som görs i några av de nuvarande lagarna, räkna upp vad anmälan eller påtalandet ska avse för att

repressalieförbuden ska gälla. Regeringen instämmer i denna bedömning. För att få ett heltäckande repressalieförbud är det bättre att, såsom i 2006 års lag om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, ange att anmälan eller påtalandet avser att någon handlat i strid med lagen. I den repressaliebestämmelse som avser förbudet för arbetsgivare bör anges att det är fråga om en anmälan om eller påtalande av att *arbetsgivaren* handlat i strid med lagen. Därigenom framgår att det är lagens bestämmelser om arbetsgivarens ansvar i fråga om diskriminering, aktiva åtgärder och utrednings- och åtgärdsskyldighet som kan aktualiseras. När det gäller den repressaliebestämmelse som avses gälla andra än arbetsgivare, t.ex. utbildningsanordnare, har kommittén föreslagit att en person inte får utsättas för repressalier på grund av att han eller hon har anmält eller påtalat att *någon* handlat i strid med lagen. Regeringen anser att det bör förtydligas att anmälan eller påtalandet om diskriminering m.m. ska avse den som omfattas av repressalieförbudet, dvs. den som påstås ha handlat i strid med lagens bestämmelser. Detta bör enkelt kunna uttryckas på så sätt att repressalieförbudet gäller när någon anmält eller påtalat ”ett sådant handlande”.

En anmälan om att arbetsgivaren eller någon annan handlat i strid med lagen tar sikte på fall där anmälaren konkret har använt sig av sin rätt att få en fråga om diskriminering m.m. prövad. Ett påtalande av att någon handlat i strid med lagen omfattar mer formlösa klagomål utan att den enskilde för den skull uttryckligen medverkar i en utredning (se närmare nedan om medverkan i utredning). Det kan t.ex. förekomma att en person anför klagomål eller på något liknande sätt påtalar en diskriminerande handling för en chef eller annan överordnad.

Anmälan om eller påtalande av att någon handlat i strid med lagen kan avse kontakter med Diskrimineringsombudsmannen, ett skyddsombud eller motsvarande, en facklig företrädare eller en arbetsgivarrepresentant, en tjänsteman på den myndighet eller skola som påstås ha brutit mot lagen, en tillsynsmyndighet eller annan myndighet såsom t.ex. Arbetsmiljöverket, Socialstyrelsen eller Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter, se avsnitt 15.2), en branschorganisation etc. Uppräkningen är inte uttömmande.

Liksom enligt de nuvarande reglerna bör repressalieförbudet skydda inte bara den som anser sig för egen del ha blivit utsatt för t.ex. diskriminering och anmält eller påtalat detta. Även den som för någon annans räkning anmäler eller påtalar handlande i strid med lagen omfattas av skyddet. Det kan t.ex. vara fråga om en arbetstagare som anmäler att en arbetskamrat diskriminerats eller om en totalförsvarspliktig som anmäler att någon annan totalförsvarspliktig diskriminerats.

Skyddet mot repressalier förutsätter inte att det vid en slutlig prövning visar sig finnas fog för ett påstående om att någon brutit mot lagens bestämmelser.

Enligt de nuvarande diskrimineringslagarna gäller repressalieförbuden även till förmån för den som medverkat i en utredning enligt respektive lag. Detta bör gälla även enligt den nya diskrimineringslagen. Det som avses är att någon antingen för egen eller för någon annans räkning lämnar uppgifter till t.ex. Diskrimineringsombudsmannen under en utredning av om t.ex. diskriminering förekommit. Det kan också vara fråga om att någon hörs som part eller vittne i domstol.

På samma sätt som vid anmälan eller påtalande att någon handlat i strid med lagen förutsätter inte heller skyddet vid repressalier vid medverkan i en utredning att det vid en slutlig prövning visar sig finnas fog för ett påstående om att någon brutit mot lagens bestämmelser.

Särskilt om avvisande av sexuella närmanden, trakasserier eller sexuella trakasserier

I jämställdhetslagen finns ett särskilt repressalieförbud med innebörd att en arbetsgivare inte får utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren har avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden. Som nämnts ovan har kommissionen i en s.k. formell underrättelse riktad mot Sverige gjort gällande att den svenska lagstiftningen inte uppfyller kraven i artikel 2.3 andra stycket likabehandlingsdirektivet där det bl.a. anges att det förhållandet att en person avvisar trakasserier eller sexuella trakasserier inte får ligga till grund för ett beslut som gäller denna person. Enligt kommissionen omfattar begreppet "trakasserier eller sexuella trakasserier" mer än sådana "sexuella närmanden" som anges i jämställdhetslagen. Diskrimineringskommittén har i sitt delbetänkande *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55 s. 131 f) behandlat frågan om genomförandet av bl.a. artikel 2.3 andra stycket likabehandlingsdirektivet och ansett att det led i artikeln som talar om att en person "avvisar" trakasserier eller sexuella trakasserier får anses omfattas av uttrycket "påtalat diskriminering".

Regeringen instämmer i kommissionens bedömning att begreppet trakasserier eller sexuella trakasserier omfattar mer än sexuella närmanden. Enbart uttrycket sexuella trakasserier kan enligt regeringens mening omfatta mer än sexuella närmanden. Det kan däremot ifrågasättas om det finns situationer där ovälkomna sexuella närmanden, dvs. sexuella närmanden som har avvisats, inte utgör sexuella trakasserier. Enligt vad som föreslagits i avsnitt 6.4 definieras sexuella trakasserier som ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet; en definition som naturligen bör kunna innefatta ovälkomna sexuella närmanden. Under alla förhållanden torde det för den som utsatts vara mycket svårt att avgöra vilken form av ovälkommet beteende det varit fråga om. Redan denna omständighet talar för att begreppet sexuella närmanden bör kunna ingå i begreppet sexuella trakasserier. Härutöver ska beaktas, enligt vad som föreslagits ovan, att skyddet mot repressalier inte förutsätter att det vid en slutlig prövning visar sig finnas fog för påståendet om diskriminering. Vid tillämpningen av repressalieförbudet är det således inte relevant hur den påstådda diskrimineringen, dvs. i det här fallet det beteende som kränkt någons värdighet, vid en slutlig

prövning bedöms. Regeringen anser mot denna bakgrund att vid tillämpningen av ett repressalieförbud bör det förhållandet att någon avvisar sexuella närmanden kunna ingå i begreppet att någon avvisar sexuella trakasserier.

Något uttryckligt skydd mot repressalier för den som avvisat arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier finns inte i nuvarande diskrimineringslagstiftning. Som framgått anser Diskrimineringskommittén att ett avvisande av trakasserier eller sexuella trakasserier omfattas av uttrycket ”påtalat” diskriminering, varför något uttryckligt repressalieförbud i dessa situationer inte föreslås. Regeringen är tveksam till kommitténs bedömning. För det första kan det ifrågasättas rent språkligt om uttrycket påtala diskriminering kan anses omfatta att någon avvisar trakasserier. För det andra finns det ett värde i att införliva EG-direktiven på ett så tydligt och exakt sätt att var och en av lagtexten kan utläsa vilka rättigheter och vilket skydd de har enligt direktiven. För att förbudets innehåll tydligt ska kunna utläsas och för att säkerställa att artikel 2.3 likabehandlingsdirektivet genomförs på ett korrekt sätt anser regeringen att det direkt av lagtexten bör framgå att det finns ett förbud mot att vidta repressalieåtgärder också när arbetstagare *avvisat* arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier. I sak innebär inte repressalieförbudet någon utvidgning av tillämpningsområdet i förhållande till nuvarande lagstiftning. Förbudet är ett förtydligande att också dessa situationer omfattas. Av de skäl som anförs ovan anser regeringen vidare att det nuvarande repressalieförbudet i jämställdhetslagen när en arbetstagare avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden bör omfattas av begreppet att arbetstagaren avvisat arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier.

Det ovan föreslagna förtydligandet avser repressalieförbudet i arbetslivet. När det gäller övriga samhällsområden har Diskrimineringskommittén föreslagit ett repressalieförbud bl.a. när någon har påtalat diskriminering. Ingen remissinstans har invänt mot förslaget. Regeringen anser att det även i dessa fall bör tydliggöras i lagtexten att förbudet kan omfatta situationer när någon avvisat trakasserier eller sexuella trakasserier. Vidare bör framgå att det ska vara fråga om att någon avvisat trakasserier eller sexuella trakasserier *från den som påstås ha diskriminerat*. Därigenom tydliggörs den speciella karaktär som utmärker repressalier, nämligen att det är fråga om en hämndaktion från den som påstås ha diskriminerat riktad mot den som har protesterat mot diskrimineringen. På samma sätt som inom arbetslivet bör det förhållandet att någon avvisar sexuella närmanden ingå i begreppet att någon avvisar sexuella trakasserier vid tillämpningen av repressalieförbudet.

Genom detta särskilt uttryckta repressalieförbud tillgodoses de synpunkter som förts fram av *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)*, *Sveriges förenade studentkårer* och *Sveriges Förenade Gaystudenter* om att det även på andra samhällsområden än arbetslivet bör införas ett förbud mot repressalier på grund av att någon avvisat sexuella närmanden.

I den ovan nämnda s.k. formella underrättelsen från kommissionen riktas kritik mot Sverige även när det gäller genomförandet av det led i artikel 2.3 andra stycket likabehandlingsdirektivet som anger att det förhållandet att en person låter bli att reagera mot trakasserier eller sexuella trakasserier inte får ligga till grund för ett beslut som gäller denna person. Enligt kommissionen finns det i de svenska diskrimineringslagarna inget förbud mot att använda det faktum att en person har utsatts för trakasserier eller sexuella trakasserier som grund för ett beslut som påverkar denna person. I sitt delbetänkande *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55 s. 131 f.) gör Diskrimineringskommittén bedömningen att detta led ("låter bli att reagera mot") får anses tillgodosett genom förbuden mot direkt diskriminering i jämställdhetslagen, lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering. I den mån en arbetsgivare, en högskola eller t.ex. en arbetsförmedling lägger en arbetstagares, en students eller arbetssökandes "undergivenhet" eller "undfallenhet" till grund för ett beslut som påverkar arbetstagaren/studenten/arbetssökanden på ett negativt sätt, får det enligt kommittén anses finnas ett direkt orsakssamband mellan missgynnandet och arbetstagarens/studentens/arbetssökandens kön. Därmed föreligger direkt diskriminering. Kommittén har inte gjort någon annan bedömning i sitt slutbetänkande (SOU 2006:22).

Regeringen kan för sin del konstatera att det är svårt att finna ledning – vare sig i likabehandlingsdirektivet, i skälen till direktivet eller i kommissionens förslag till ändringar i direktivet – för vilka situationer direktivet tar sikte på när det gäller skyddet för personer som "låter bli att reagera mot" trakasserier eller sexuella trakasserier. I den engelska språkversionen av direktivet används uttrycket "a person's submission to". Den franska versionen av direktivet talar om "soumission" och den tyska om "Duldung". Dessa ord leder närmast tankarna till någon form av undergivenhet eller undfallenhet gentemot sådana trakasserier. Regeringen kan till viss del instämma i Diskrimineringskommitténs bedömning att dessa situationer omfattas av förbudet mot direkt diskriminering i den svenska diskrimineringslagstiftningen. Regeringen anser emellertid att innebörden av den aktuella bestämmelsen i direktivet i första hand får sägas vara ett repressalieförbud. Att t.ex. en arbetsgivare lägger en arbetstagares underlåtenhet att reagera mot arbetsgivarens trakasserier till grund för ett beslut som påverkar arbetstagaren negativt får enligt regeringens uppfattning i många fall anses bero på just denna underlåtenhet – och inte på arbetstagarens kön. Som angetts ovan är det regeringens uppfattning att EG-direktiven bör införlivas på ett så tydligt och exakt sätt att var och en av lagtexten kan utläsa vilka rättigheter och vilket skydd de har enligt direktiven. För att säkerställa att direktivets krav uppfylls även i detta avseende bör därför, som ett komplement till förbudet mot direkt diskriminering, införas ett repressalieförbud som säkerställer att den utsatte skyddas också i dessa fall.

Lagrådet har påpekat att uttrycket att någon låter bli att reagera mot trakasserier – vilket är det uttryck som används i den svenska översättningen av direktivet – kan uppfattas som underförstådd kritik av

offrets passivitet. Med hänsyn till ordvalen i den engelska, franska respektive tyska språkversionen av direktivet återger, enligt Lagrådets mening, svenska ord som tåla, fördra, uthärda, underkasta sig, finna sig i eller foga sig i på ett bättre sätt avsikterna med direktivbestämmelsen. Lagrådet har därför föreslagit en lydelse enligt vilken repressalieförbudet gäller när någon "fogat sig i" trakasserierna. Regeringen instämmer i Lagrådets uppfattning och föreslår att lagtexten när det gäller detta repressalieförbud utformas på det sätt som Lagrådet föreslagit.

På samma sätt som när det gäller avvisande av trakasserier och sexuella trakasserier bör i fråga om arbetslivet anges att det är arbetsgivarens trakasserier som avses och när det gäller andra samhällsområden än arbetslivet, trakasserier från den som påstås ha diskriminerat.

11 Aktiva åtgärder

11.1 Aktiva åtgärder för nya diskrimineringsgrunder och nya samhällsområden?

Regeringens bedömning: Bestämmelserna om aktiva åtgärder i arbetslivet – som i dag finns för kön och etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning – bör inte i detta skede utökas till fler diskrimineringsgrunder. Vidare bör bestämmelserna om aktiva åtgärder inom utbildningsområdet – som i dag finns för kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning – inte nu utökas till fler diskrimineringsgrunder eller nya verksamheter. Aktiva åtgärder bör likaså inte heller nu utökas till att omfatta området värnplikt och civilplikt.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer inte med regeringens. Kommittén har föreslagit att bestämmelserna om aktiva åtgärder i arbetslivet bör utökas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder. Kommittén har vidare föreslagit att kravet på aktiva åtgärder inom utbildningsområdet bör utvidgas till alla utbildningsområden och omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet och ålder. Kommittén har även föreslagit krav på aktiva åtgärder inom området värnplikt och civilplikt för samtliga diskrimineringsgrunder förutom ålder.

Remissinstanserna: Ett flertal remissinstanser har avstyrkt förslaget att bestämmelserna om aktiva åtgärder ska utökas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder. Bland annat *Svenskt Näringsliv*, *Sveriges Hotell- och Restaurangföretagare* och *Skatteverket* anser att förslaget är resurskrävande och måste ställas i relation till effektiviteten. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anför att de föreslagna aktiva åtgärderna är svåröverskådliga och i många fall opreciserade samt att många av bestämmelserna är allmänt hållna och att utformningen av bestämmelserna skiljer sig åt inbördes. *Riksdagens ombudsmän (JO)* anför att med hänsyn till de påföljder som kan drabba den som bryter mot diskrimineringslagstiftningen måste en utgångspunkt vid utformningen av den nya lagen vara att det i lagen ska finnas klara och tydliga bestämmelser som möjliggör en förutsebar rättstillämpning. Det kan enligt JO sättas i fråga om den föreslagna lagen uppfyller detta krav, särskilt i de delar lagen ålägger arbetsgivare och andra aktiva åtgärder. *Arbetsmiljöverket* konstaterar att vad som i utredningen beskrivs som krav på aktiva åtgärder till delar sammanfaller med krav på förebyggande arbetsmiljöåtgärder enligt arbetsmiljölagen och kan skapa otydligheter såväl för arbetsgivare som arbetstagare och få som följd att fler myndigheter har att utöva tillsyn över skyldigheter som arbetsgivaren har enligt mer än en lagstiftning. *Näringslivets regelrådet* anser att skyldigheten att vidta aktiva åtgärder kommer att innebära merarbete och kostnader för företagen. *Handikappombudsmannen (HO)*

anser att den framtida ombudsmannen mot diskriminering inte ska ha tillsyn över bestämmelserna om aktiva åtgärder. HO anser att det bör övervägas om regler om aktiva åtgärder överhuvudtaget bör ingå i en framtida diskrimineringslag eller om dessa regler kan hanteras på annat sätt.

Bakgrund

Aktiva åtgärder

Bestämmelser om aktiva åtgärder finns i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Aktiva åtgärder kan allmänt beskrivas som åtgärder som vidtas för att främja lika rättigheter och möjligheter. Bestämmelserna om aktiva åtgärder är i första hand inte avsedda att tillämpas i enskilda fall. De är i stället framåtsyftande och av generell eller kollektiv natur. Generellt kan sägas att aktiva åtgärder är avsedda att verka pådrivande och mana till ökade ansträngningar för att motverka diskriminering. De nuvarande bestämmelserna om aktiva åtgärder är vidare allmänt formulerade. De kan närmast beskrivas som exempel på ramlagstiftning.

Aktiva åtgärder i arbetslivet

På arbetslivsområdet finns bestämmelser om aktiva åtgärder endast beträffande diskrimineringsgrunderna kön och etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning i jämställdhetslagen (1991:433) respektive lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Krav på aktiva åtgärder enligt de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna är av olika slag och olika ingripande. Jämställdhetslagen innehåller en mer omfattande reglering än lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Båda lagarna ställer krav på aktivt arbete exempelvis i fråga om ett målinriktat arbete, arbetsförhållanden och rekrytering. Jämställdhetslagen innehåller därutöver bestämmelser om mer långtgående aktiva åtgärder, t.ex. om att underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärsarbete och föräldraskap, att kartlägga löner och att upprätta handlingsplan för jämställda löner och jämställdhetsplan. Skyldigheten att upprätta planer gäller arbetsgivare som har minst tio arbetstagare sysselsatta. En arbetsgivare som inte följer dessa regler kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter.

Lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan innehåller också bestämmelser om aktiva åtgärder. Denna skyldighet omfattar samtliga på det samhällsområdet gällande diskrimineringsgrunder, dvs. könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning och funktionshinder. Högskolorna ska årligen upprätta en plan som ska innehålla en översikt över de åtgärder som behövs för att främja studenters lika rättigheter och för att förebygga och förhindra trakasserier. Till skillnad mot jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning finns ingen vitesmöjlighet mot en högskola som inte fullgör sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt lagen.

Även lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever innehåller bestämmelser om aktiva åtgärder. Enligt lagen ska den som ansvarar för den skollagsreglerade verksamheten – staten, en kommun, ett landsting eller en enskild – bedriva ett målinriktat arbete för att främja barns och elevers lika rättigheter samt att motverka diskriminering på grund av kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder. Huvudmannen för verksamheten eller den huvudmannen bestämmer ska se till att det finns en likabehandlingsplan för varje enskild verksamhet. Det finns ingen vitesmöjlighet mot en skola som inte fullgör sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt lagen.

Skälen för regeringens bedömning

Aktiva åtgärder bör inte utökas till fler diskrimineringsgrunder och nya samhällsområden

Regeringen vill av flera olika skäl för närvarande inte genomföra Diskrimineringskommitténs förslag att utöka bestämmelserna om aktiva åtgärder till att gälla fler diskrimineringsgrunder och nya samhällsområden. Någon utvärdering av effekter och resultat av de olika delarna av dagens skyldigheter att vidta aktiva åtgärder i arbetslivet och att upprätta planer är inte gjord och saknas också i kommitténs betänkande. Det finns således ingen klar och entydig bild om och på vilket sätt de olika bestämmelser om aktiva åtgärder var för sig eller sammantaget haft effekter på företagens förebyggande arbete mot diskriminering. Dessutom har konsekvenserna av förslaget om aktiva åtgärder, som innebär nya förpliktelser för företagen, inte utretts eller kvantifierats i någon närmare omfattning av kommittén. I sammanhanget kan också nämnas regeringens riktlinjer för det fortsatta arbetet med regelförenkling (se avsnitt 5.6).

Liksom flera remissinstanser anser regeringen att kommitténs förslag om aktiva åtgärder för samtliga diskrimineringsgrunder är alltför allmänt hållna och i många fall opreciserade. Som *Riksdagens ombudsmän* anför ska efterlevnaden av flertalet bestämmelser om aktiva åtgärder kunna framtvingas med vitesförelägganden. Framför allt från rättssäkerhetssynpunkt är det viktigt att den som riskerar att träffas av ett

vitesförläggande har en rimlig möjlighet att förutse vad skyldigheten att arbeta med aktiva åtgärder faktiskt innebär. Det är enligt regeringens bedömning tveksamt om kommitténs förslag uppfyller detta rättsäkerhetskrav. Arbetet med de föreslagna åtgärderna riskerar dessutom att försvåras om det inte finns tydliga riktlinjer för vad åtgärderna ska innehålla och vilka krav man kan ställa på arbetsgivare och andra. Det finns en del oklarheter även i förhållande till de nuvarande kraven på aktiva åtgärder. Men här är förutsättningarna annorlunda. Många arbetsgivare och utbildningsanordnare arbetar redan i dag aktivt för att främja lika rättigheter och möjligheter i förhållande till vissa diskrimineringsgrunder. Ombudsmännen mot diskriminering har utarbetat informationsmaterial och rekommendationer utifrån gällande krav på aktiva åtgärder för att underlätta för arbetsgivare och utbildningsanordnare att vidta de åtgärder som de enligt lag är skyldiga att göra. Dessutom har många av de aktiva åtgärderna enligt jämställdhetslagen EG-rättsliga förebilder eller innebär EG-rättsliga förpliktelser. Mycket talar för att arbetsgivare och utbildningsanordnare skulle behöva lägga ned ansevärd tid för att komma till insikt om vad som krävs i förhållande till de nya diskrimineringsgrunderna.

Det saknas också en tillfredsställande analys om föreslagna bestämmelserns förhållande till annan reglering. Som *Arbetsmiljöverket* konstaterar sammanfaller krav på aktiva åtgärder till stora delar med krav på förebyggande arbetsmiljöåtgärder enligt arbetsmiljölagen. I t.ex. lagen (1974:13) om vissa anställningsfrämjande åtgärder (främjandelagen) finns bestämmelser om åtgärder för att främja anställning av bl.a. äldre arbetstagare och personer med funktionshinder. Det saknas vidare en analys om hur tillsynsuppgiften över aktiva åtgärder för ombudsmannamyndigheten förhåller sig till andra myndigheters arbete med dessa frågor, som t.ex. det arbete som utförs av Myndigheten för handikappolitisk samordning och Arbetsmiljöverket.

Att mot denna bakgrund ålägga arbetsgivare och utbildningsanordnare utvidgade uppgifter är varken ansvarsfullt eller effektivt. Vid en avvägning av behovet av en utökning av aktiva åtgärder och strävan att inte ålägga arbetsgivare och andra alltför omfattande administrativa uppgifter jämte de andra svårigheter som berörts, anser regeringen att det för närvarande inte är lämpligt att utöka eller ändra kraven enligt gällande regler om aktiva åtgärder.

Frågan om och på vilket sätt aktiva åtgärder bör utökas till fler diskrimineringsgrunder och nya samhällsområden bör enligt regeringens mening därför utredas ytterligare. Några viktiga frågor som kräver noggranna överväganden är på vilket sätt de olika bestämmelserna om aktiva åtgärder, inklusive positiv särbehandling, var för sig eller sammantaget haft effekter på arbetsgivares arbete för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och hur förhållandet mellan kommitténs förslag och annan reglering på området kan förtydligas samt hur krav på aktiva åtgärder kan göras tydliga, skarpa och väl sanktionerade. Även *Handikappombudsmannens* synpunkt om hur tillsynen över aktiva åtgärder ska bedrivas bör övervägas i sammanhanget. I avvaktan på att dessa frågor belyses närmare är det inte lämpligt att nu införa några nya bestämmelser om aktiva åtgärder.

Diskrimineringskommittén har föreslagit en del ändringar av de nuvarande kraven på aktiva åtgärder i arbetslivet och inom utbildningsområdet.

Som regeringen konstaterar ovan finns det ett flertal frågor om aktiva åtgärder som behöver belysas närmare. Regeringen avser därför att ta ett samlat grepp på dessa frågor. Det vore mot denna bakgrund olämpligt och inkonsekvent att nu ändra alltför mycket i bestämmelserna. Det aktiva åtgärdsarbetet bör därför tills vidare i huvudsak bedrivas utifrån de krav som både arbetsgivare och utbildningsanordnare är vana vid.

Regeringen anser således att hittillsvarande bestämmelser om aktiva åtgärder – med undantag för nödvändiga följdändringar – bör överföras till den nya lagen. Frågor om eventuella ändringar av kraven på aktiva åtgärder bör belysas i ett sammanhang. Regeringen anser det dock nödvändigt att redan nu föreslå ändringar i fråga om dels upprättande av handlingsplan för jämställda löner och jämställdhetsplan och kravet på lönekartläggning (se avsnitt 11.2.5 och 11.2.6), dels sanktionsmöjligheter inom utbildningsområdet för aktörer som inte lever upp till sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder (se avsnitt 11.3.4).

Särskilt om arbetslivet

Regeringen vill i sammanhanget peka på det förhållandet att även om det nu inte införs krav på aktiva åtgärder i arbetslivet för diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck, funktionshinder, sexuell läggning och ålder så finns det redan i dag ett flertal författningar som sammanfaller med vad som i utredningen beskrivs som krav på aktiva åtgärder. Exempelvis har Arbetsmiljöverket i enlighet med bemyndiganden i arbetsmiljölagen och arbetsmiljuförordningen (1977:1166) meddelat föreskrifter om åtgärder mot kränkande särbehandling i arbetslivet (AFS 1993:17). Enligt 1 § i föreskrifterna avses med sådan behandling återkommande klandervärda eller negativt präglade handlingar som riktas mot enskilda arbetstagare på ett kränkande sätt och kan leda till att dessa ställs utanför arbetsplatsens gemenskap. Föreskrifterna ställer i övrigt krav på att arbetsgivaren ska planera och organisera arbetet så att kränkande särbehandling så långt som möjligt förebyggs (2 §) samt att det i verksamheten ska finnas rutiner för att på ett tidigt stadium fånga upp signaler om och åtgärda sådana otillfredsställande arbetsförhållanden m.m. som kan ge grund för kränkande särbehandling.

Särskilt om utbildningsverksamhet

Diskrimineringskommittén har föreslagit att kravet på aktiva åtgärder bör utvidgas till alla utbildningsområden och omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet och ålder.

Regeringens utgångspunkt är alltså, i avvaktan på en utredning, att nuvarande bestämmelser om aktiva åtgärder överförs till den nya lagen utan att utökas till nya diskrimineringsgrunder och nya verksamheter. I

enlighet härmed bör kravet på aktiva åtgärder i fråga om utbildning inte heller utökas till de nya diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder.

I avsnitt 8.2.1 har regeringen föreslagit att diskrimineringsförbuden som bör gälla för olika typer av utbildning och skilda slag av utbildningsanordnare hålls samman i ett gemensamt diskrimineringsförbud. Ordet "utbildningsanordnare" föreslås användas som en allmän samlingsterm för skolor och andra som anordnar eller bedriver utbildning. Med utbildningsanordnare menas den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet. Här innefattas bl.a. förskolor, grund- och gymnasieskolor, universitet och högskolor, folkhögskolor och studieförbund.

Begreppet utbildningsanordnare täcker alltså även utbildningsverksamhet som i dag inte omfattas av diskrimineringslagstiftningen. Med den föreslagna konstruktionen med ett gemensamt förbud inom utbildningsområdet kan det tyckas lämpligt att låta kravet på aktiva åtgärder gälla alla verksamheter som omfattas av begreppet utbildningsanordnare. Det finns dock starka skäl mot en sådan utvidgning nu. Den av regeringen föreslagna bestämmelsen om förbud mot diskriminering inom utbildningsområdet omfattar vitt skilda utbildningar och undervisningsformer. Det skulle innebära en betydande administrativ börda för de nya verksamheterna som dessutom enligt regeringens förslag bör kunna framtvingas med vitesförelägganden (se avsnitt 11.3.4). Frågan om en ökning av aktiva åtgärder till nya verksamheter bör därför belysas ytterligare och samordnas med övriga frågor om aktiva åtgärder innan en sådan ordning eventuellt kan genomföras.

Mot denna bakgrund bör kravet på aktiva åtgärder, i likhet med i dag, gälla utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina.

Särskilt om värnplikt och civilplikt

Diskrimineringskommittén har också föreslagit att kravet på aktiva åtgärder bör gälla inom området värnplikt och civilplikt. Som tidigare nämnts avser regeringen att för närvarande inte genomföra kommitténs förslag att utöka bestämmelser om aktiva åtgärder till att gälla nya samhällsområden. Bestämmelser om aktiva åtgärder bör därför inte nu utökas till att omfatta området värnplikt och civilplikt.

Även om det inte införs krav på aktiva åtgärder inom värnplikt och civilplikt bör framhållas att det redan i dag genom olika författningar finns krav på förebyggande arbete mot kränkningar av totalförsvarspliktiga. Enligt 7 kap. 6 § förordningen (1995:238) om totalförsvarsplikt gäller följande i fråga om åtgärder mot trakasserier. Försvarsmakten, Krisberedskapsmyndigheten, Statens räddningsverk och Affärsverket svenska kraftnät ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att den som tjänstgör med stöd av lagen (1994:1809) om

totalförsvarspplikt utsätts för ett uppträdande som kränker hans eller hennes integritet, om uppträdandet har samband med könstillhörighet eller är av sexuell natur (sexuella trakasserier), etnisk tillhörighet (etniska trakasserier) eller sexuell läggning (trakasserier på grund av sexuell läggning).

11.2 Aktiva åtgärder i arbetslivet

Utgångspunkten för regeringen är alltså att nuvarande regler om aktiva åtgärder i jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning bör föras över till den nya lagen. Reglerna bör tillämpas på samma sätt som motsvarande bestämmelser i dag. Regeringen föreslår dock ändringar när det gäller kravet på upprättande av handlingsplan för jämställda löner och jämställdhetsplan samt kravet på lönekartläggning (se under avsnitt 11.2.5 och 11.2.6). Innebörden av bestämmelserna om aktiva åtgärder i arbetslivet behandlas nedan och i författningskommentaren till regeringens förslag till den nya diskrimineringslagen (se avsnitt 19.1).

11.2.1 Samverkan

Regeringens förslag: Arbetsgivare och arbetstagare ska samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och särskilt motverka diskriminering i arbetslivet på sådana grunder.

I fråga om diskrimineringsgrunden kön ska arbetsgivare och arbetstagare särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Ett arbete är att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer ska göras med beaktande av kriterier som kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till viss del med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att bestämmelser om samverkan – som i dag gäller för kön och etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning – utökas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder.

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.1. Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på förslagen i övrigt. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att begreppet ”jämställdhet i

arbetslivet” bör strykas eftersom det inte fyller någon väsentlig funktion i lagtexten och ger intrycket av en hierarkisk ordning mellan de olika diskrimineringsgrunderna. *Sveriges Akademikers Centralorganisation* menar att det finns ett behov av att se över samverkansskyldigheten, dess innebörd och behovet av eventuella sanktioner.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt artikel 141.1 i EG-fördraget ska varje medlemsstat säkerställa att principen om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete tillämpas. Enligt likalönedirektivet (direktiv 75/117/EEG) ska all lönediskriminering på grund av kön för lika eller likvärdigt arbete avskaffas. Även likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) förbjuder all lönediskriminering på grund av kön (artikel 3). Enligt skäl 11 recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG) bör medlemsstaterna tillsammans med arbetsmarknadens parter söka lösa problemet med att kvinnor fortfarande har lägre löner än män och att det finns en könssegregerad arbetsmarknad med hjälp av system för flexibel arbetstid som gör det lättare för såväl kvinnor och män att förena familjeliv och arbetsliv. Enligt recastdirektivet ska vidare direkt och indirekt könsdiskriminering avskaffas vid alla former och villkor för lön för lika eller likvärdigt arbete (artikel 4). Vidare ska medlemsstaterna uppmuntra arbetsgivarna att med lämpliga jämna mellanrum förse arbetstagarna och/eller deras företrädare med lämplig information om likabehandlingen av kvinnor och män inom företaget. Denna information kan innehålla en översyn av andelen kvinnor och män på olika nivåer i organisationen, deras löner och löneskillnader, och eventuella åtgärder för att i samarbete med arbetstagarrepresentanterna förbättra situationen. Direktivens fullständiga beteckningar finns angivna i avsnitt 4.3.

Jämställdhetslagen

Enligt 2 § jämställdhetslagen (1991:433) ska arbetsgivare och arbetstagare samverka om aktiva åtgärder för att jämställdhet i arbetslivet ska uppnås. De ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Ett arbete är att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer ska göras med beaktande av kriterier såsom kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas.

Enligt 2 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ska arbetsgivare och arbetstagare samverka för att främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. I 2 § andra meningen samma lag slås uttryckligen fast att samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare ska ske för att särskilt motverka alla former av diskriminering som avses i lagen.

Skälen för regeringens förslag

Samverkan

Samverkansbestämmelserna i jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning bör sammanslagna föras över till den nya lagen på sätt Diskrimineringskommittén föreslagit.

Syftet med samverkan bör liksom i dag vara att söka uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

En viktig förutsättning för att åstadkomma lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning är att parterna på arbetsmarknaden gemensamt anstränger sig för att nå detta mål. Det är därför viktigt att framhäva parternas gemensamma ansvar i det konkreta arbetet genom en regel om samverkan. Samverkan innebär att arbetsgivare och arbetstagare gemensamt verkar för att frågorna om att främja lika rättigheter och möjligheter drivs aktivt på arbetsplatserna. Det betyder normalt att arbetstagarna representeras av de fackliga organisationer som finns på arbetsplatsen. Saknas facklig organisation innebär det dock inte att arbetstagarna bör lämnas utanför. Arbetsgivaren får i sådana fall ta ställning till på vad sätt arbetstagarna lämpligast kan beredas möjlighet till samverkan. Några särskilda procedurregler för samverkan är inte nödvändiga utan de närmare formerna bör lämnas till parterna för att anpassas till specifika behov i en viss bransch eller på en arbetsplats.

Även om arbetet bör ske i samverkan med fackliga organisationerna eller arbetstagarna är det alltid arbetsgivaren som har det yttersta ansvaret för att lagen följs. En arbetsgivare som t.ex. inte har gjort en jämställdhetsplan kan aldrig försvara sig med bristande intresse från arbetstagarsidan (se avsnitt 11.2.9). Planen måste göras även om arbetstagarsidan skulle avstå från att medverka.

Det finns ett samband mellan reglerna om samverkan och aktiva åtgärder och diskrimineringsförbuden. Även arbetstagare bör ha ett ansvar för att diskriminering i arbetslivet motverkas trots att de inte kan göras ansvariga för överträdelser av de föreslagna förbudsbestämmelserna i arbetslivet. Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare bör därför inte begränsas endast till arbetet med aktiva åtgärder utan gälla alla former av diskriminering i arbetslivet på grund av kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Några remissinstanser har haft synpunkter på utformningen och innebörden av samverkansreglerna. Frågor om eventuella ändringar av samverkansreglerna bör belysas i utredningen om aktiva åtgärder som behandlas i avsnitt 11.1.

Lönefrågor

En skyldighet för arbetsgivare och arbetstagare att särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och anställningsvillkor mellan kvinnor och män, att främja lika möjligheter till löneutveckling och en definition av likvärdigt arbete bör finnas i den nya lagen på motsvarande sätt som i den hittillsvarande bestämmelsen i 2 § jämställdhetslagen.

Samverkansregeln har en tydlig koppling till arbetet med lönekartläggning och löneanalys (se avsnitt 11.2.6 nedan). Samverkan bör liksom i dag inledas med att arbetsgivaren samråder med arbetstagersidan om hur arbetet ska läggas upp. Därefter ges arbetstagarernas företrädare möjlighet att delta vid kartläggning och analys av lönesystem och löneskillnader. De former för arbetstagarinflytande som redan finns på arbetsplatsen torde vara lämpliga att använda också för jämställdhetsarbetet med löner (se under samverkan).

Att främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män kan ske på många olika sätt. De metoder man väljer har självklart samband med vilka problem man vill lösa. Lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män kan praktiskt betyda att särskilda satsningar på kompetensutveckling bör komma det kön till godo som ditintills fått stå tillbaka.

Det bör, som fallet är i dag, framgå av lagtexten vad som avses med likvärdigt arbete. Definitionen klargör att det är själva arbetet, dess krav och natur, och inte den individ som utför arbetet, som är centrala i begreppet likvärdigt arbete.

Lagrådet har föreslagit att bestämmelserna om samverkan om löner och andra anställningsvillkor utformas på ett annat sätt än det som föreslogs i lagrådsremissen. Regeringen anser för sin del att eventuella ändringar av kraven på aktiva åtgärder bör behandlas i ett sammanhang. Det kan dessutom inte uteslutas att eventuella språkliga ändringar i bestämmelserna kan innebära, eller i vart fall kan uppfattas innebära, förskjutningar i sak. I avvaktan på den utredning om aktiva åtgärder som aviserats i avsnitt 11.1 bör det aktiva åtgärdsarbetet tills vidare bedrivas i huvudsak enligt de krav som hittills har gällt och som arbetsgivare och arbetstagare är vana vid. Lagrådets synpunkter får beaktas i utredningen.

11.2.2 Målinriktat arbete

Regeringens förslag: Arbetsgivaren ska inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till viss del med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att kravet på målinriktat arbete bör utvidgas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet, funktionshinder, sexuell läggning och ålder.

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.1. Ingen har invänt mot förslaget i övrigt.

Bakgrund: Av 3 § jämställdhetslagen (1991:433) framgår att en arbetsgivare inom ramen för sin verksamhet ska bedriva ett målinriktat arbete för att främja jämställdhet i arbetslivet. På motsvarande sätt framgår av 4 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning att arbetsgivaren inom ramen för sin verksamhet ska bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. I förarbetena till lagen hänvisas till jämställdhetslagen och att bestämmelsen har samma innebörd utom att den avser andra diskrimineringsgrunder.

Skälen för regeringens förslag: En skyldighet för arbetsgivare att bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning bör finnas i den nya lagen på motsvarande sätt som i den nuvarande bestämmelsen i jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Skyldigheten att bedriva ett målinriktat arbete bör ses som en principiell förklaring om vad som bör åligga en arbetsgivare i arbetet med aktiva åtgärder. Arbetsgivaren bör såsom tidigare ha en klar målsättning för sitt aktiva arbete inom områdena arbetsförhållanden, trakasserier samt rekrytering (se avsnitten nedan).

Skyldigheten att bedriva ett målinriktat arbete innebär att arbetsgivaren på eget initiativ bör främja lika rättigheter och möjligheter på arbetsplatsen. Vid t.ex. beslut om nyrekrytering, utbildning och kompetensutveckling bör arbetsgivaren ha lika rättigheter och möjligheter i åtanke. Den kompetens som finns bör tas tillvara. Arbetet bör ske planmässigt. I det ligger att tyngdpunkten i arbetet inte bör ligga på improvisation eller tillfälligheter. En arbetsgivare bör t.ex. planera arbetstagarnas kompetensutveckling, utbildning och liknande i syfte att lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning i organisationen ska främjas i alla typer av arbete och bland olika kategorier av arbetstagare. Regeringen vill betona att det inte är fråga om att införa krav på att arbetsplatsen ska ha en viss etnisk sammansättning eller på att arbetsgivaren ska kartlägga den etniska sammansättningen bland de anställda.

Skyldigheten att bedriva ett målinriktat arbete bör, liksom i dag, gälla alla arbetsgivare. Även företag där någon skyldighet att upprätta en jämställdhetsplan (se avsnitt 11.2.5) inte finns bör sätta upp mål för jämställdhetsarbetet.

Diskrimineringskommitténs förslag att kravet på målinriktat arbete bör utvidgas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet, funktionshinder, sexuell läggning och ålder, bör belysas i den särskilda utredning om aktiva åtgärder som behandlas i avsnitt 11.1.

11.2.3 Arbetsförhållanden

Regeringens förslag: Arbetsgivaren ska genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Arbetsgivaren ska underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap.

Arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller för sexuella trakasserier.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till viss del med regeringens. Kommittén har dock förslagit att bestämmelser om arbetsförhållanden – som i dag gäller för kön och etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning – utökas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder. Kommittén har vidare föreslagit att arbetsgivare ska vidta åtgärder för att alla arbetstagare oavsett kön ska kunna förena förvärvsarbete och föräldraskap. Kommittén har också föreslagit att arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att arbetsökande, arbetstagare, den som söker eller fullgör yrkespraktik på en arbetsplats eller inhyrd eller inlånad arbetskraft utsätts för diskriminering (alltså även direkt diskriminering, indirekt diskriminering och instruktioner att diskriminera som inte kan hänföras till trakasserier) eller repressalier.

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.1. Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på förslagen i övrigt. *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)* är positiv till förstärkningen av den nuvarande bestämmelsen om arbetsgivarens skyldighet att underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap. *JämO* anser att det även fortsättningsvis bör stå *kvinnliga och manliga* arbetstagare som en markering av att bestämmelsen syftar till att underlätta även för män att utnyttja sin rätt till föräldraledighet. *JämO* uppmärksammar också att det med kommitténs förslag om att arbetsgivaren bör vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att bl.a. arbetstagare utsätts för diskriminering, som bl.a. innefattar sexuella trakasserier, finns en risk för att sexuella trakasserier som utgör ett omfattande problem i arbetslivet osynliggörs. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* anser att trakasserier är ett väl inarbetat begrepp och bör stå kvar i lagtexten.

EG-rätten

Som anges under avsnitt 11.2.1 bör medlemsstaterna enligt skäl 11 till recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG) tillsammans med arbetsmarknadens parter söka lösa problemet med att det finns en könssegregerad arbetsmarknad med hjälp av system för flexibel arbetstid som gör det lättare för såväl kvinnor och män att förena familjeliv och arbetsliv.

EU-kommissionen har utarbetat en s.k. uppförandekodex med åtgärder för att förhindra trakasserier på grund av kön och sexuella trakasserier (Commission Recommendation 92/131/EC). Den bygger på en resolution från rådet. Arbetsgivare rekommenderas bl.a. att som ett första steg utarbeta en policy, göra den känd på arbetsplatsen och att ha rutiner för hur trakasserier ska hanteras på arbetsplatsen. Det rekommenderas också bl.a. att arbetsgivare utser någon eller några personer som kan ge råd och stöd åt utsatta arbetstagare. Rådet har ställt sig bakom rekommendationen (Council Declaration of 19 december 1991).

Enligt artikel 2.5 i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) ska medlemsstaterna i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal eller allmän praxis uppmuntra arbetsgivare och dem som ansvarar för tillgång till yrkesutbildning att vidta åtgärder för att förebygga alla former av diskriminering på grund av könstillhörighet, särskilt trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen. Enligt Sveriges underrättelse om genomförande av likabehandlingsdirektivet har artikel 2.5 genomförts genom 6 § jämställdhetslagen och 4 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan.

Direktivens fullständiga beteckningar finns angivna i avsnitt 4.3.

Jämställdhetslagen

Enligt 4 § jämställdhetslagen (1991:433) ska arbetsgivaren genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheter i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena ska lämpa sig för både kvinnor och män. Enligt 5 § jämställdhetslagen ska arbetsgivare underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärsarbete och föräldraskap. Enligt 6 § jämställdhetslagen ska arbetsgivaren vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier på grund av kön, sexuella trakasserier eller repressalier enligt lagen.

Lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning

I 5 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning finns en motsvarande bestämmelse som begränsar arbetsgivarens ansvar till att genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till dennes resurser och

omständigheter i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Enligt 6 § i lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ska arbetsgivaren vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier enligt lagen.

I förarbetena hänvisas till motsvarande bestämmelser i jämställdhetslagen och att paragraferna har samma innebörd utom att de avser etnisk tillhörighet (prop. 1997/98:177 s. 58).

Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter

Enligt arbetsmiljölagens (1977:1160) allmänna bestämmelser om arbetsmiljöns beskaffenhet, är en arbetsgivare skyldig att se till att arbetsförhållandena anpassas till människors olika förutsättningar i fysiskt och psykiskt hänseende. Enligt lagen ska arbetstagare och arbetsgivare samverka för att åstadkomma en god arbetsmiljö. Arbetsgivaren ska vidta alla åtgärder som behövs för att förebygga att arbetstagare utsätts för ohälsa.

Enligt Arbetsmiljöverkets föreskrifter (AFS 1993:17) om åtgärder mot kränkande särbehandling i arbetslivet ska arbetsgivaren planera och organisera arbetet så att kränkande särbehandling förebyggs. Enligt föreskrifterna ska det i verksamheten finnas rutiner för att på ett tidigt stadium fånga upp signaler om missförhållanden. Arbetstagare som utsätts för kränkande särbehandling ska snabbt få hjälp eller stöd. Arbetsgivaren ska ha särskilda rutiner för detta. Kränkande särbehandling definieras som ”återkommande klandervärda eller negativt präglade handlingar som riktas mot enskilda arbetstagare på ett kränkande sätt och kan leda till att dessa ställs utanför arbetsplatsens gemenskap”. Även Arbetsmiljöverkets föreskrifter (AFS 2001:1) om systematiskt arbetsmiljöarbete kan tillämpas för att motverka diskriminering på arbetsplatsen. I 3 § föreskrifterna anges följande. ”Det systematiska arbetsmiljöarbetet skall ingå som en naturlig del i den dagliga verksamheten. Det skall omfatta alla fysiska, psykologiska och sociala förhållanden som har betydelse för arbetsmiljön”.

Skälen för regeringens förslag

Arbetsförhållandena bör lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning

Arbetsgivare bör ha skyldighet att vidta aktiva åtgärder i fråga om arbetsförhållanden för grunderna kön, etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning även enligt den nya lagen. Regeln bör, liksom i dag, ta sikte på arbetsmiljön, arbetets organisation och övriga arbetsförhållanden.

Inte minst beträffande kön har en regel om arbetsförhållandena betydelse. När det gäller arbetsmiljö kan som exempel på sådana åtgärder nämnas tekniska anordningar som underlättar tungt arbete och sanitära

utrymmen för både kvinnor och män. Skyldigheten kan sägas utgå delvis från att arbetsgivaren bör beakta vad som typiskt sett utgör skillnader mellan t.ex. kvinnor och män. En sådan skillnad som ofta finns är fysisk styrka; en annan är att verktyg ibland är konstruerade så att de passar män bättre än kvinnor. Av Diskrimineringskommitténs betänkande framgår att Jämställhetsombudsmannens (JämO) erfarenheter är att åtgärder för att förbättra arbetsmiljön, speciellt för kvinnor, har visat sig vara något av det mest lönsamma en arbetsgivare kan vidta (SOU 2006:22, del 1 s. 721).

I fråga om arbetets organisation kan nämnas åtgärder som arbetsbyte, arbetsrotation och begränsning av systematiska krav på övertid vid högre tjänster. För många som har kvinnodominerade arbeten, t.ex. butiksanställda, vårdpersonal och lokalvårdare, innehåller arbetet monotona arbetsmoment som kan leda till belastningsskador och hög sjukfrånvaro.

För diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning bör en arbetsgivare se till att sådant som arbetsorganisationen, arbetsplatsen, arbetsredskapen, arbetstider och semester- och andra ledighetsregler anpassas till de anställdas behov och de ramar arbetsgivaren har. Generellt bör en arbetsgivare överväga behovet av åtgärder som höjer utbildnings- och kunskapsnivån hos t.ex. arbetsledningen. Utbildning och information till ledning, fackliga ombud och de anställda om arbetsmiljö, arbetsanpassning och olika grupperns förhållanden bör övervägas.

Arbetsgivaren bör planera förändringsarbetet med realistiska tidsperspektiv. Enklare åtgärder kan ofta genomföras direkt medan mera komplicerade förändringar kan tillåtas ta längre tid att genomföra.

Olika krav kan ställas på skilda arbetsgivare beroende på arbetsplatsens storlek och geografiska belägenhet, arbetsstyrkans sammansättning m.fl. liknande omständigheter. Åtgärderna bör på samma sätt som tidigare vara rimliga från kostnadssynpunkt med hänsyn till företagets omfattning och ekonomiska förhållanden i övrigt. I ett litet företag där enbart familjens medlemmar är verksamma och där det personliga inslaget är tydligare än det formella arbetsgivare- eller arbetstagareförhållandet, har lagens regler i detta hänseende kanske över huvud taget inte någon praktisk betydelse.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att bestämmelser om arbetsförhållanden bör utökas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder. Som framgår av avsnitt 11.1 avser regeringen att närmare utreda frågan om aktiva åtgärder för fler diskrimineringsgrunder.

Att förena förvärvsarbete och föräldraskap

Det finns alltså behov av en regel vars syfte är att stimulera och underlätta för alla kvinnliga och manliga arbetstagare att utnyttja sin rätt till föräldraledighet. Det bör ankomma på arbetsgivaren att underlätta för arbetstagare av båda könen att utnyttja rätten till föräldraledighet. I likhet med *JämO* anser regeringen att det även fortsättningsvis bör stå "kvinnliga och manliga arbetstagare" i bestämmelsen som en markering

av att bestämmelsen syftar till att underlätta även för män att utnyttja sin rätt till föräldraledighet.

Kvinnors och mäns möjligheter att förena förvärvsarbete och föräldraskap är en viktig jämställdhetsfråga. Arbetsgivaren bör liksom i dag rikta ökad uppmärksamhet mot sådana faktorer i arbetslivet som kan försvåra möjligheterna att samtidigt ta ansvar för hem och barn. Åtgärder som kan vara aktuella är t.ex. att räkna tid för vård av barn som en merit, att begränsa övertid eller arbete på obekvämt arbetstid eller att införa flexibel arbetstid. En konkret åtgärd kan också vara att ge anställda möjlighet att utföra arbetet i hemmet genom att tillhandahålla dator, mobiltelefon och andra tekniska hjälpmedel. Om t.ex. arbetsorganisationen, den långsiktiga personalplaneringen och arbetstiderna ses över kan möjligheter skapas som underlättar kombinationen av förvärvsarbete och föräldraskap för såväl kvinnor som män.

En annan viktig åtgärd är att ge föräldralediga möjlighet till kontakt med arbetsplatsen genom att informera om utveckling, möten och utbildning. Detta kan ske genom att information översändes och utvecklingssamtal eller liknande hålls med den föräldralediga personen.

Arbetsgivaren bör såsom tidigare rikta särskilda åtgärder mot männen på arbetsplatsen i syfte att stödja och uppmuntra deras uttag av föräldraledighet. Det måste dock ske på ett sådant sätt att det som var tänkt som aktiva åtgärder (dvs. ”kollektiv stimulans”) inte resulterar i direkt diskriminering av kvinnor, dvs. att kvinnor inte får samma uppskattning för sin föräldraledighet.

Diskrimineringskommittén har föreslagit en ändring av jämställdhetslagens nuvarande bestämmelse om arbetsgivarens skyldighet att underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap. Enligt kommittén bör arbetsgivare ”vidta åtgärder” för att alla arbetstagare oavsett kön ska kunna förena förvärvsarbete och föräldraskap. *JämO* är positiv till förstärkningen av bestämmelsen. Regeringen finner för sin del inte anledning att ta ställning till frågan nu. Regeringen anser att eventuella ändringar av kraven på aktiva åtgärder bör belysas i ett sammanhang med övriga frågor om aktiva åtgärder som ska utredas (se avsnitt 11.1).

Skyldighet att förebygga och förhindra trakasserier, sexuella trakasserier och repressalier

Krav på åtgärder för att förebygga och förhindra trakasserier, sexuella trakasserier och repressalier bör finnas i den nya lagen på motsvarande sätt som i de hittillsvarande bestämmelserna i jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Skyldigheten bör alltså gälla i förhållande till diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Vidare bör begreppen trakasserier och sexuella trakasserier användas i den nya lagen. Trakasserier är som *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* uppmärksammar ett inarbetat begrepp i arbetet med aktiva åtgärder och sexuella trakasserier kan, som *JämO* anför, behöva synliggöras. Med sexuella trakasserier avses ett

uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet (se avsnitt 6.4).

Åtgärder för att förebygga och förhindra trakasserier, sexuella trakasserier och repressalier är viktiga komplement till diskrimineringsförbuden. De konkreta åtgärder som arbetsgivaren bör vidta är liksom i dag i första hand att i en policy klart slå fast att trakasserier, sexuella trakasserier eller repressalier inte tolereras på arbetsplatsen. Det kan t.ex. avse information om att affischer med rasistiska motiv, pamfletter eller klotter med rasistiskt innehåll inte accepteras på arbetsplatsen. Arbetsgivaren bör göra klart för de anställda vad som händer om någon bryter mot arbetsgivarens policy, t.ex. att omplaceringar eller uppsägningar kan bli aktuella. Arbetsledare och fackliga företrädare bör utbildas så att de lär sig känna igen trakasserier och repressalier. Vidare bör arbetsgivaren utarbeta rutiner för hur eventuella trakasserier, sexuella trakasserier eller repressalier ska hanteras. Det bör såsom tidigare inte göras någon särskild begränsning av arbetsgivarens skyldigheter med avseende på vem som uppträder trakasserande så länge det är inom ramen för verksamheten. Arbetsgivarens skyldighet att vidta förebyggande och förhindrande åtgärder bör därför även omfatta t.ex. trakasserier mellan arbetstagare.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att arbetsgivaren bör vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att arbetssökande, arbetstagare, den som söker eller fullgör yrkespraktik på en arbetsplats eller inhyrd eller inlånad arbetskraft utsätts för diskriminering eller repressalier för samtliga diskrimineringsgrunder. De nuvarande bestämmelserna om förebyggande åtgärder omfattar endast arbetstagare, alltså de som finns på arbetsplatsen som anställda. Det finns, enligt kommittén, ingen anledning att behålla de nuvarande reglernas begränsning till anställda. Kommittén menar vidare att skyldigheten bör avse alla former av diskriminering, alltså även direkt diskriminering, indirekt diskriminering och instruktioner att diskriminera som inte kan hänföras till trakasserier. Det kunde naturligtvis övervägas om det finns skäl att skärpa eller på annat sätt ändra den hittillsvarande skyldigheten för arbetsgivare att förebygga och förhindra trakasserier, sexuella trakasserier och repressalier och därmed anknyta till föreslagna diskrimineringsförbud. Diskrimineringsförbudet inom arbetslivet föreslås t.ex. gälla även för arbetssökande eller inhyrd personal.

Regeringen anser dock att eventuella ändringar av kraven på aktiva åtgärder bör behandlas i ett sammanhang. I enlighet med regeringens ställningstagande under 11.1 om att tillsätta en utredning om aktiva åtgärder bör även frågor om skärpning av kraven på aktiva åtgärder belysas i en sådan utredning. Detta gäller även frågan om att utöka skyldigheten till övriga diskrimineringsgrunder.

Regeringens förslag: Arbetsgivaren ska verka för att personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ges möjlighet att söka lediga anställningar.

Arbetsgivaren ska genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn fördelning mellan kvinnor och män i skilda typer av arbete och inom olika kategorier av arbetstagare.

När det på en arbetsplats inte råder en i huvudsak jämn fördelning mellan kvinnor och män i en viss typ av arbete eller inom en viss kategori av arbetstagare, ska arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet och försöka se till att andelen arbetstagare av det könet efter hand ökar. Detta ska dock inte tillämpas, om särskilda skäl talar emot sådana åtgärder eller åtgärderna rimligen inte kan krävas med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till viss del med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att alla, oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder i praktiken ska kunna söka lediga anställningar på lika villkor.

Kommittén har också föreslagit att arbetsgivaren ska verka för att arbetstagare ges lika möjlighet till kompetensutveckling och befordran oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Kommittén anser vidare att arbetsgivare också ska se till att det på arbetsplatsen finns arbetstagare med olika etnisk tillhörighet.

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.1. Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på förslagen i övrigt. *Arbetsdomstolen* anför att kommitténs förslag att arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att alla i praktiken ska kunna söka lediga anställningar på lika villkor kan ge intryck av att kraven på en arbetsgivare som avser att genomföra en rekrytering har utökats trots att detta inte var avsikten. Domstolen vill med det anförda peka på att den föreslagna bestämmelsen bör utformas på ett sätt som gör att den bättre ansluter till dess angivna syfte. Enligt *Ombudsmannens mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* är det oklart hur bestämmelsen om att arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt ska anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet förhåller sig till reglerna om positiv särbehandling. *Stockholms universitet* avstyrker kommitténs förslag att arbetsgivare i anställningssituationer bör beakta intresset av en någorlunda blandad sammansättning även när det gäller de anställdas etniska tillhörighet. *HomO* ifrågasätter om inte denna bestämmelse kräver en kartläggning av anställda på arbetsplatsen.

Jämställdhetslagen

Enligt 7 § jämställdhetslagen (1991:433) ska en arbetsgivare genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn fördelning mellan kvinnor och män i skilda typer av arbete och inom olika kategorier av arbetstagare. Enligt 8 § jämställdhetslagen ska arbetsgivaren verka för att lediga anställningar söks av både kvinnor och män. Denna bestämmelse bör ses i ett sammanhang med bestämmelsen i 9 § som har följande innehåll. När det på en arbetsplats inte råder en i huvudsak jämn fördelning mellan kvinnor och män i en viss typ av arbete eller inom en viss kategori av arbetstagare, ska arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet och söka se till att andelen arbetstagare av det könet efter hand ökar. Detta ska dock inte tillämpas, om särskilda skäl talar emot sådana åtgärder eller åtgärderna rimligen inte kan krävas med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt.

Lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning

7 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning är utformad på motsvarande sätt som 8 § i jämställdhetslagen men omfattar diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning. I förarbetena hänvisas till jämställdhetslagens förarbeten.

Skälen för regeringens förslag*Möjlighet att söka lediga anställningar*

Arbetsgivaren bör enligt den nya lagen ha skyldighet att verka för att personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ges möjlighet att söka lediga anställningar på motsvarande sätt som i de hittillsvarande bestämmelserna i jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

En första förutsättning för att någon ska kunna söka ett arbete är att han eller hon känner till att det är ledigt. Informella kanaler spelar en stor roll vid rekrytering. Detta kan medföra att möjligheterna för arbetssökande med svag anknytning till arbetsmarknaden att få arbete försämrats ytterligare. En arbetsgivare bör såsom tidigare vid nyrekrytering sträva efter att använda formella kanaler genom att anmäla lediga platser till arbetsförmedlingen eller platsannonsera eller på annat sätt söka nå dem som har en svag anknytning till arbetslivet. Detta gäller oavsett det förhållande att skyldigheten för arbetsgivare att anmäla lediga platser till den offentliga arbetsförmedlingen enligt lagen (1976:157) med samma

namn avskaffades den 2 juli 2007. Lagens avskaffande var huvudsakligen ett uttryck för regeringens bedömning att lagen blivit otidsenlig till följd av den tekniska utvecklingen och uppfattningen att det starkaste incitamentet för arbetsgivare att anmäla lediga platser till arbetsförmedlingen är att det finns ett förtroende för förmedlingens effektivitet och professionalitet. Att etablera ett sådant förtroende är, menar regeringen, inte något som låter sig göras via lagstiftning.

För att bredda underlaget vid en rekrytering och få kvalificerade sökanden oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning är det nödvändigt att arbetsgivaren ser över rekryteringsprocessen. Härvid bör bl.a. analyseras vilken typ av kompetens som krävs för arbetsuppgiften, hur rekryteringen går till och hur annonsen utformas.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att alla, oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder i praktiken ska kunna söka lediga anställningar på lika villkor. *Arbetsdomstolen* anser att kommitténs förslag till ändringar kan ge intryck av att kraven på en arbetsgivare som avser att genomföra en rekrytering har utökats trots att detta inte var avsikten. Regeringen anser för sin del att eventuella ändringar av kraven på aktiva åtgärder bör belysas i ett sammanhang (se avsnitt 11.1). Det finns mot denna bakgrund ingen anledning att utforma den aktuella bestämmelsen annorlunda jämfört med motsvarande bestämmelser i dag.

Kompetensutveckling

Det finns alltså behov av en regel om utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder för att nå jämn könsfördelning och för att kvinnor ska bryta in på mansdominerade arbetsområden och vice versa. Här avses sådana tänkbara åtgärder som att diskutera vidareutbildning vid utvecklingssamtal för att aktivera kvinnor att vidareutbilda sig. Med kompetenshöjande åtgärder avses liksom i dag t.ex. arbetscirkulation och arbetsutvidgning. Arbetsgivaren kan vidare upprätta en utbildnings- och kompetensutvecklingsplan för att både kvinnor eller män ska kunna befordras till högre tjänster.

Diskrimineringskommittén har föreslagit en ny bestämmelse om att arbetsgivaren ska verka för att arbetstagare ges lika möjlighet till kompetensutveckling och befordran oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. Kommitténs förslag i denna del får beaktas i den utredning om aktiva åtgärder som regeringen avser att tillsätta (se avsnitt 11.1).

Arbetsgivare bör anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet

Den hittills gällande regeln i jämställdhetslagen kan sägas innebära att arbetsgivaren steg för steg ska arbeta för att skapa en jämnare könsfördelning på arbetsplatsen. Det har inte setts som en skyldighet att

arbetsgivaren i ett enskilt fall anställer eller befordrar en arbetstagare av det kön som är underrepresenterat på arbetsplatsen.

Regeringen anser att regeln om särskilda ansträngningar i fråga om kön som i dag finns i jämställdhetslagen bör finnas kvar i sak oförändrad i den nya diskrimineringslagen. Detta gäller båda leden: dels särskilt anstränga sig för att få sökande av underrepresenterat kön, dels försöka se till att efter hand uppnå en jämnare fördelning av kvinnliga och manliga anställda.

Regeringen anser att en så jämn fördelning som möjligt av kvinnor och män i olika yrken är av grundläggande betydelse för verkliga resultat i jämställdhetssträvandena på arbetslivets område och i samhället i allmänhet. En jämn könsfördelning på arbetsplatserna är ett uttryck för att både kvinnor och män är lika delaktiga och har lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet.

I det enskilda fallet är inte arbetsgivaren skyldig att anställa den som tillhör det underrepresenterade könet. Men strävan bör vara att efter hand ändra på sammansättningen. Om det över tid inte går att utläsa en sådan strävan i arbetsgivarens faktiska handlande, kan frågan resas om bristande uppfyllelse av de aktiva åtgärderna. Om arbetsgivaren vill använda sig av positiv särbehandling för att anställa den som tillhör det underrepresenterade könet är det inte denna bestämmelse om aktiva åtgärder som ska tillämpas. I stället ska arbetsgivaren då tillämpa positiv särbehandling, med det ganska smala utrymme som den erbjuder (se närmare avsnitt 8.1.4). I likhet med Diskrimineringskommittén anser regeringen att positiv särbehandling i arbetslivet inte förutsätter att den som ges försteg har sämre meriter eller andra kvalifikationer än den som får stå tillbaka. Även när den aktuella egenskapen – t.ex. kön – får falla avgörandet vid lika meriter innebär hänsynstagandet att positiv särbehandling tillämpas.

Kraven på arbetsgivaren bör ställas i relation till arbetsplatsens storlek. Även andra faktorer som arbetets särskilda art, behovet av omplaceringar vid strukturförändringar m.m. bör vägas in i sammanhanget.

Enligt *HomO* är det oklart hur den föreslagna bestämmelsen förhåller sig till reglerna om positiv särbehandling. Några remissinstanser avstyrker vidare Diskrimineringskommitténs förslag att arbetsgivare i anställningssituationer ska beakta intresset av en någorlunda blandad sammansättning även när det gäller de anställdas etniska tillhörighet och ifrågasätter om det inte skulle kräva en etnisk kartläggning av arbetsplatsen. Regeringen finner inte anledning att nu ändra den aktuella bestämmelsen. *HomO*:s och övriga remissinstansers synpunkter bör beaktas i den översyn av aktiva åtgärder som regeringen avser att tillsätta (se avsnitt 11.1).

11.2.5 Planer för arbetet med jämställdhet

Regeringens förslag: Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete (jämställdhetsplan) och en handlingsplan för jämställda löner.

Skyldigheten att upprätta sådana planer gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer inte med regeringens. Kommittén har föreslagit ett krav på årliga planer i arbetslivet (likabehandlingsplan) och att kravet – som i dag enbart gäller kön – bör omfatta samtliga diskrimineringsgrunder. Skyldigheten att upprätta sådana planer bör, enligt kommitténs förslag, inte gälla arbetsgivare som vid senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än tio arbetstagare.

Remissinstanserna: Ett flertal remissinstanserna avstyrker kommitténs förslag om införandet av likabehandlingsplaner för samtliga diskrimineringsgrunder. *Arbetsgivarverket, Rikspolisstyrelsen, Statskontoret, Arbetsgivaralliansen, LO m.fl.* kan inte godta införandet av likabehandlingsplaner. *Sveriges advokatsamfund* är tveksamt till kravet på upprättandet av en plan med tanke på risken för ökad administration utan att detta kommer att leda till några direkta konkreta resultat. Inte minst för mindre företag kan dessa krav innebära stora kostnader och besvär. *Svenskt Näringsliv* har i tidigare sammanhang avstyrkt reglerna i jämställdhetslagen om lönekartläggning och handlingsplan för jämställda löner. Denna kritiska inställning kvarstår, varför föreningen motsätter sig att dessa regler förs över till den nya lagen. *Nutek och Helsingborgs tingsrätt* föreslår att frekvensen på årliga planer omprövas för att kunna skapa utrymme och ett reellt värde i de åtgärder som genomförs. Enligt tingsrätten visar tidigare erfarenheter att arbetsgivare nödgas lägga ner ett stort arbete på formalia. Enligt tingsrättens mening borde det därför vara tillräckligt om arbetsgivarna ålades en skyldighet att upprätta en plan av angivet slag samt att därefter vid behov göra en översyn av plan.

Skälen för regeringens förslag

Planer endast för diskrimineringsgrunden kön

Diskrimineringskommittén bedömer att ett krav på årliga planer kan utgöra ett effektivt påtrycknings- och kontrollmedel för att de aktiva åtgärderna genomförs. Flera remissinstanser har ifrågasatt denna bedömning.

Frågan om aktiva åtgärder och upprättande av planer bör utökas till fler diskrimineringsgrunder bör enligt regeringens mening utredas ytterligare (se avsnitt 11.1).

Till skillnad från *Svenskt Näringsliv* anser regeringen att kravet på planer för diskrimineringsgrunden kön bör behållas och föras över till den nya lagen. Som regeringen konstaterar i avsnitt 11.1 finns det ett flertal frågor om aktiva åtgärder som behöver belysas närmare. Regeringen avser att ta ett samlat grepp på dessa frågor. Det vore mot denna bakgrund olämpligt och inkonsekvent att nu göra stora ändringar i bestämmelserna. Till detta kommer att många av bestämmelserna om aktiva åtgärder i jämställdhetslagen har EG-rättsliga förebilder och uppfyller EG-rättsliga förpliktelser. Enligt artikel 141.1 i EG-fördraget ska varje medlemsstat säkerställa att principen om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete tillämpas. Enligt likalönedirektivet (direktiv 75/117/EEG) ska all lönediskriminering på

grund av kön för lika eller likvärdigt arbete avskaffas. Även likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG) förbjuder all lönediskriminering på grund av kön (artikel 3). Direktivets fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3. I förarbetena till införandet av bestämmelserna om lönekartläggning anges att EU-kommissionen år 1996 publicerade skriften "Vägledning för tillämpning av lika lön för lika arbete för kvinnor och män i arbetslivet". Skriften är avsedd att ge konkreta råd till arbetsgivare och till kollektivavtalsparter om hur rätten till lika lön för lika och likvärdigt arbete ska kunna upprätthållas i praktiken (prop. 1999/2000:143 s. 61). I skriften föreslås i huvudsak två åtgärder; dels att förhandlare såväl på arbetsgivar- som arbetstagersidan ska analysera lönesystemen och deras tillämpning och därvid gå igenom alla uppgifter som behövs för att upptäcka lönediskriminering, dels att arbetsgivaren ska upprätta en handlingsplan för att eliminera all lönediskriminering, tillämpa denna handlingsplan samt utvärdera resultatet av planens tillämpning vid lämpliga tidpunkter.

Det aktiva åtgärdsarbetet bör därför tills vidare i huvudsak bedrivas utifrån de krav som gäller i dag. Vad gäller upprättande av planer kan också nämnas att JämO har utvecklat verktyg i syfte att underlätta för företagen att upprätta de handlingar företagen enligt lag har skyldighet att redovisa.

Frekvensen av planer

Regeringen anser dock att frekvensen av planer och vilka arbetsgivare som ska undantas från skyldigheten att upprätta planer bör ändras. Som *Helsingborgs tingsrätt* anför kan det inte uteslutas att kravet på årliga planer har lett till att arbetsgivare nödgas lägga ner ett stort arbete på formalia i stället för på sakfrågorna.

Enligt regeringens mening är det viktiga att arbetsgivare faktiskt upprättat planer men inte att planerna nödvändigtvis revideras eller uppdateras varje år. Det är knappast troligt att det blir så mycket förändringar av upprättade planer efter bara ett år. Att överlämna helt åt arbetsgivare att vid behov göra en översyn av planerna, som tingsrätten anför, är dock inte en framkomlig väg. En sådan ordning skulle enligt regeringens mening kunna försvåra ombudsmannens tillsyn och därmed kunna leda till en minskad effektivitet i arbetet med aktiva åtgärder. Periodiciteten på planerna finns det olika uppfattningar om men regeringen anser att kravet att upprätta årliga planer bör ändras så att det i stället ska ske vart tredje år. Detta bör skapa bättre förutsättningar för arbetsgivare att planera långsiktigt och bedöma vad åtgärderna resulterat i. Detta hindrar naturligtvis inte att arbetsgivare och arbetstagare ändå kan komma överens om att revidera planerna oftare. Det är regeringens bedömning att det angelägna jämställdhetsarbetet i arbetslivet inte blir lidande av att kravet på årliga planer tas bort. Det är viktigt att understryka att planerna ska vara "levande" i den meningen att de ständigt ska vara aktuella i det vardagliga arbetet. Det är processen och inte dokumentet i sig som är avgörande för resultatet.

Även JämO har i en skrivelse till regeringen varit inne på en ändring av periodiciteten när det gäller kravet på upprättande av en

jämställdhetsplan som ett led i regelförenklaringsarbetet (se ärendenummer IJ2007/806/JÄM). JämO anser dock att en regelförenkling vad gäller periodiciteten bör kopplas till en verkningsfull sanktion för den som underlåter att efterfölja kravet på att upprätta en jämställdhetsplan. Regeringen saknar dock beredningsunderlag för att nu överväga någon annan sanktion än vite. Även frågan om sanktionen bör emellertid belysas i en sådan utredning om aktiva åtgärder som behandlats under avsnitt 11.1.

Fler företag undantas

Undantaget från skyldigheten att upprätta planer bör också ändras, från färre än tio arbetstagare, till att gälla arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare. Denna åtgärd bör minska många företagens administrativa börda. Det gäller inte minst i fråga om kravet på handlingsplan för jämställda löner. Regeringen kan inte se att åtgärden skulle ha några större negativa effekter på arbetet med jämställdhet på arbetsplatser i praktiken. Resultat från en enkätundersökning bland företag och myndigheter våren 2005, genomförd av Statiska centralbyrån på uppdrag av JämO, visar att bland företagen hade endast drygt 30 procent en aktuell jämställdhetsplan. Storleken på företag hade en stor betydelse för om arbetsgivaren hade en aktuell jämställdhetsplan. Företag med 10–49 anställda hade i betydligt mindre utsträckning än övriga en jämställdhetsplan. JämO har också i sin tillsyn över aktiva åtgärder prioriterat främst de större företagen.

Det faktum att många arbetsgivare, särskilt i små företag, inte följt jämställdhetslagens krav på upprättande av planer utgör naturligtvis i sig inte tillräckligt skäl för att undanta fler arbetsgivare. Inte desto mindre väcker undersökningen flera frågor som behöver utredas och analyseras. Varför upprättas t.ex. planerna i mycket mindre utsträckning av små företag jämfört med de stora företagen och hur kan tillsynen över aktiva åtgärder förbättras? Det är viktigt att de bestämmelser som finns efterlevs. I avvaktan på ytterligare underlag om skälen till att efterlevnaden är så låg bland små företag samt att det inte finns någon klar och entydig bild på vilket sätt jämställdheten har påverkats av arbetet med jämställdhetsplaner anser regeringen att det är rimligt att undanta ytterligare små företag. Genom att undanta fler arbetsgivare från skyldigheten att upprätta planer kan dessutom ombudsmannamyndigheten bättre anpassa sina resurser och sannolikt få större genomslag för att lagens krav på planer verkligen uppfylls.

Det är viktigt att framhålla att de arbetsgivare som är undantagna från att upprätta planer fortfarande är skyldiga att bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning samt att göra en kartläggning och en analys av arbetstagarnas löner och andra anställningsvillkor enligt förslaget i avsnitt 11.2.6.

I övrigt bör bestämmelser om plan för jämställdhetsarbete och en handlingsplan för jämställda löner utan ändring i sak flyttas över till den nya lagen. Eventuella andra förändringar får övervägas i annat

11.2.6 Lönekartläggning

Regeringens förslag: I syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män ska arbetsgivaren vart tredje år kartlägga och analysera

- bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, och
- löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt.

Arbetsgivaren ska bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen ska särskilt avse skillnader mellan

- kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika, och
- grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Diskrimineringskommittén har dock föreslagit att skyldigheten att kartlägga och analysera lönefrågor ska ske varje år.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt skäl 11 recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG) bör medlemsstaterna tillsammans med arbetsmarknadens parter söka lösa problemet med att kvinnor fortfarande har lägre löner än män och att det finns en könssegregerad arbetsmarknad med hjälp av system för flexibel arbetstid som gör det lättare för såväl män som kvinnor att förena familjeliv och arbetsliv (se avsnitt 11.2.1).

Direktivets fullständiga beteckning finns angiven i avsnitt 4.3.

Jämställdhetslagen

Enligt 10 § jämställdhetslagen (1991:433) ska arbetsgivaren, i syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män, varje år kartlägga och analysera bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, och löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Vidare ska arbetsgivaren bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen

ska särskilt avse skillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika, och grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat.

Effekterna av 2001 års bestämmelser

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) överlämnade i november 2005 till regeringen rapporten ”Effekterna av 2001 års bestämmelser om lönekartläggning” (JämO:s ärendenummer 812/2005). Rapporten är en uppföljning och fördjupning av den rapport om lönekartläggningar som JämO överlämnade till regeringen 2003. Av rapporten framgår bl.a. följande. Lagens bestämmelser om lönekartläggning infördes 1994. Men det är först nu som bestämmelserna kan sägas fungera som lagstiftaren hade avsett. Framför allt under de senaste två åren har skärpningen av bestämmelserna börjat få ett tydligt genomslag. När bestämmelserna skärptes 2001 fanns det farhågor att lagstiftningen skulle krocka med den svenska avtalsmodellen och att rättsliga processer skulle försvåra förhandlingarna mellan arbetsmarknadens parter. Men farhågorna har inte besannats. Lönekorrigeringar till följd av tvisteförfaranden har inte fått något nämnvärt genomslag. Reglernas utformning gör också att det svenska arbetet för jämställda löner i huvudsak sker genom förebyggande arbete, i stället för genom tvisteförhandlingar och rättsprocesser. Bestämmelserna om lönekartläggning är ett instrument för att nå jämställda löner på enskilda arbetsplatser. De har varit framgångsrika i den bemärkelsen att ett stort antal enskilda människor och grupper av kvinnodominerade arbeten har fått sina löner korrigerade. På lokal nivå råder dock fortfarande stor osäkerhet om hur lagen ska tillämpas. JämO ser ett behov av förstärkt information och rådgivning om lönekartlägningsbestämmelserna, och särskilt av branschanpassat informationsmaterial.

Skälen för regeringens förslag

Lönekartläggning

Regeringen anser att bestämmelserna om lönekartläggning för kön är viktiga och bör flyttas över till den nya lagen.

I avsnitt 11.2.5 föreslås att en plan för jämställda löner och en plan för jämställdhetsarbetet (jämställdhetsplan) – till skillnad från nuvarande krav på årliga planer – ska upprättas vart tredje år. Bestämmelserna om lönekartläggning har en tydlig koppling till dessa planer.

För att anknyta till den avgränsning som enligt den nya lagen föreslås gälla i fråga om skyldigheten att upprätta en plan för jämställda löner bör arbetsgivarens skyldighet att kartlägga och analysera löneskillnader mellan kvinnor och män också ske vart tredje år. Därmed åstadkoms samma periodicitet i fråga om arbetet med löneskillnader. Skälen till ändringen är densamma som för planerna (se avsnitt 11.2.5). Treårsgränsen bör skapa bättre förutsättningar för arbetsgivare att

kartlägga och analysera löneskillnader, planera långsiktigt och bedöma vad åtgärderna resulterat i. Det väsentliga är att de eventuella lönejusteringar som upptäcks i kartläggningen och analysen kan åtgärdas snarast möjligt. Detta bör inte innebära någon större förändring i förhållande till hittillsvarande regler. Redan i dag gäller att lönejusteringar ska kostnadsberäknas och tidsplaneras med målet att de ska vidtas så snart som möjligt och senast inom tre år (se avsnitt 11.2.7). Det är fortfarande utifrån denna målsättning som arbetet med lönejusteringar bör bedrivas. Men själva kartläggningen och analysen behöver inte ske varje år.

För den arbetsgivare som väl har kartlagt, analyserat och åtgärdat eventuella löneskillnader sker troligen inte så stora förändringar att årliga kartläggningar är motiverade. Detta gäller särskilt i förhållande till kravet att kartlägga om lika lön betalas för likvärdigt arbete, där en jämförelse av lönerna görs mellan grupper som anses utföra likvärdigt arbete. På arbetsplatser med stor personalomsättning kan det förstas ske förändringar av löner för arbetstagare vars arbete kan betraktas som lika och som skulle motivera årliga kartläggningar. Samtidigt förutsätts inom många kollektivavtalsreglerade områden att lokala parter inför lönerevision kartlägger och analyserar lönebildningen för att tillse att inte osaklig lönesättning uppstår på grund av bl.a. kön vid lika arbete. Eventuella osakliga löneskillnader som en stor personalomsättning medför skulle därmed kunna upptäckas i ett tidigare skede. Att kartläggningen ska genomföras vart tredje år förändrar inte heller en arbetstagares möjlighet att när som helst göra gällande brott mot lönediskrimineringsförbudet. Reglerna om lönekartläggning bör i övrigt tillämpas på samma sätt som motsvarande bestämmelse i jämställdhetslagen. Av tidigare förarbeten framgår sammanfattningsvis följande (prop. 1999/2000:143 s. 102 f.).

Skyldigheten för arbetsgivare att göra en kartläggning och en analys av arbetstagarnas löner och andra anställningsvillkor bör gälla alla arbetsgivare, oavsett antalet anställda. Ansvaret för kartläggningen och analysen av arbetstagarnas löner och andra anställningsvillkor är arbetsgivarens, men arbetet bör ske i samverkan med arbetstagarna. Det är naturligt att arbetsgivaren samverkar med de lokala fackliga organisationerna. I de fall det saknas facklig verksamhet på arbetsplatsen innebär dock inte skyldigheten att arbetsgivaren kan underlåta att samverka. Samverkan bör då ske med de anställda.

Lönekartläggningens syfte är att ge möjlighet att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män. Kartläggningen och analysen bör med andra ord präglas av ett jämställdhetsperspektiv.

Lönekartläggningen bör innefatta både en granskning av själva lönesystemet och en genomgång av arbetstagarnas löner. När regelsystemet har granskats bör arbetsgivaren, i samverkan med företrädare för de anställda, kartlägga och analysera löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. En bedömning bör göras om de löneskillnader man då finner, direkt eller indirekt, har samband med kön.

För att kunna bedöma om löneskillnaderna är sakliga vid lika eller likvärdigt arbete måste arbetstagarna grupperas på ett sådant sätt att man

11.2.7 Handlingsplan för jämställda löner

Regeringens förslag: I handlingsplanen för jämställda löner ska arbetsgivaren redovisa resultatet av lönekartläggningen och analysen av den. I planen ska anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Planen ska innehålla en kostnadsberäkning och en tidsplanering utifrån målsättningen att de lönejusteringar som behövs ska genomföras så snart som möjligt och senast inom tre år.

En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts ska tas in i den efterföljande handlingsplanen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock utgått från ett krav på årliga planer i arbetslivet (likabehandlingsplaner).

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.2.5. Ingen har invänt mot förslaget i övrigt.

Bakgrund: I 11 § jämställdhetslagen (1991:433) finns bestämmelser om den årliga handlingsplanen för jämställda löner. Bestämmelsen innebär att en arbetsgivare som vid senaste kalenderårsskifte sysselsatte tio arbetstagare eller fler varje år ska upprätta en handlingsplan för jämställda löner och där redovisa resultatet av lönekartläggningen och analysen av lönekartläggningen. I planen ska

- anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt

- finnas med en kostnadsberäkning och en tidsplanering utifrån målsättningen att de lönejusteringar som behövs ska genomföras så snart som möjligt och senast inom tre år.

En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts ska tas in i efterföljande års handlingsplan.

Skälen för regeringens förslag: Arbetsgivaren bör som regeringen föreslagit i avsnitt 11.2.5 vart tredje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner med redovisning av resultaten av kartläggningen och analysen som arbetsgivaren föreslås att göra enligt avsnitt 11.2.6.

Reglerna om handlingsplan för jämställda löner bör i övrigt tillämpas på samma sätt som motsvarande bestämmelse i jämställdhetslagen. Av tidigare förarbeten framgår sammanfattningsvis följande (prop. 1999/2000:143 s. 104–105).

En handlingsplan för jämställda löner bör innehålla en tydlig målsättning. De åtgärder som planeras bör vara konkreta så att det blir möjligt att genomföra en utvärdering. Målsättningen bör handla om den tid inom vilken lönesystemet ska korrigeras och lönejusteringarna vara genomförda och vad man vill uppnå med dessa insatser. Åtgärderna bör avse de förändringar arbetsgivaren tänker vidta i fråga om lönesystemet och de lönejusteringar som planeras för enskilda arbetstagare eller grupper av arbetstagare. När det gäller åtgärder av det senare slaget

innehåller lagen ett särskilt krav på att handlingsplanen bör innehålla dels en kostnadsberäkning, dels en tidsplanering med en viss längsta tid angiven för genomförandet, nämligen tre år. Grundprincipen är dock att de lönejusteringar som behöver göras bör planeras in så snart som möjligt och t.ex. kunna prioriteras vid närmast kommande lönerevision. För arbetsgivare med ett stort antal arbetstagare inom kvinnodominerade yrkesområden, som t.ex. landstingen, är det realistiskt att lönejusteringarna planeras in under en längre period. Lönejusteringarna kan då följa en viss ordning, som arbetsgivaren efter samråd med de fackliga organisationerna finner lämplig, och planeras äga rum vid olika tidpunkter under en tidrymd om sammanlagt tre år. De tre åren bör räknas från den tidpunkt då kartläggningen och analysen av lönerna är eller enligt lagen senast borde ha varit klar. En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts bör tas in i en efterföljande handlingsplan. Utvärderingen är mycket viktig eftersom det är genom denna som arbetsgivaren kan kontrollera att planeringen följs och analysera vilka orsakerna till eventuella avvikelser har varit.

Det kan också bli fråga om att planera andra typer av åtgärder som befrämjar en jämställd löneutveckling. Kanske vill man satsa på kompetensutveckling för vissa arbetstagare i avsikt att ge dem möjligheter att påverka sin löneutveckling. Det kan också handla om initiativ eller utredningar som syftar till att på olika sätt förändra löneformer eller lönerutiner som man funnit anledning att kritisera ur jämställdhetssynpunkt.

Handlingsplanen för jämställda löner betraktas som en del av jämställdhetsplanen. Den ska översiktligt redovisas i jämställdhetsplanen. Det är alltså fråga om två olika dokument. Att en arbetsgivare upprättar en (generell) jämställdhetsplan befriar inte från skyldigheten att upprätta den plan som gäller lönerna; och vice versa. Arbetsgivare som så önskar kan bifoga handlingsplanen för jämställda löner till jämställdhetsplanen.

11.2.8 Information till arbetstagarorganisationer

Regeringens förslag: Arbetsgivaren ska förse en arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med den information som behövs för att organisationen ska kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner.

Avser informationen uppgifter om lön eller andra förhållanden som berör en enskild arbetstagarorganisation gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. I det allmännas verksamhet tillämpas i stället 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget.

Bakgrund: Enligt 12 § jämställdhetslagen (1991:433) gäller i dag följande. Arbetsgivaren ska förse en arbetstagarorganisation i förhållande

till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med den information som behövs för att organisationen ska kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner. Avser informationen uppgifter om lön eller andra förhållanden som berör en enskild arbetstagare gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. I det allmänna verksamhet tillämpas i stället bestämmelserna i 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Skälen för regeringens förslag

Information till arbetstagarorganisationen

Informationsregeln är jämte handlingsplanen en förutsättning för att lönekartläggningen ska kunna fungera praktiskt. På samma sätt som beträffande den övriga regleringen som gäller lönekartläggning bör nu bestämmelsen om information utan ändring i sak flyttas över till den nya lagen.

Arbetsgivaren bör vid kartläggning och analys av löner m.m. ha en skyldighet att informera arbetstagersidan. Informationen bör liksom i dag avse den information som kollektivavtalsbärande fackliga organisationer behöver för att kunna samverka vid kartläggning och analys av lönesystem och löneskillnader och upprättande av handlingsplanen för jämställda löner. Informationsskyldigheten innebär inte något krav på att komma överens med arbetstagersidan.

Informationsskyldigheten bör såsom tidigare inte innebära en generell rättighet för arbetstagarorganisation att under arbetet med jämställdhetsanalysen av löner få del av allas löner. Skyldigheten för arbetsgivare att informera om viss arbetstagers lön bör vara begränsad till de fall där man inte på ett meningsfullt sätt kan genomföra analysen utan uppgiften i fråga. Ytterst blir det ombudsmannen som i detta ärende om vitesföreläggande får ta ställning till om sådant behov finns.

Tystnadsplikt

Den nuvarande bestämmelsen i jämställdhetslagen om vad som gäller vid informationen som avser uppgift om lön eller andra förhållanden som berör enskild arbetstagare bör utan ändring i sak flyttas över till den nya lagen.

Av tidigare förarbeten framgår sammanfattningsvis följande om innebörden (prop. 1999/2000:143 s. 105–106). Om informationen avser uppgift om lön eller andra förhållanden som berör enskild arbetstagare bör reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ medbestämmandelagen (1976:580) respektive 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100) gälla. Medbestämmandelagens regler innebär att arbetsgivaren har rätt till förhandling om tystnadsplikt och att arbetsgivaren ytterst kan få tystnadsplikt för organisationen ålagd av domstol. Den som bryter mot tystnadsplikten blir skadeståndsskyldig. I förekommande fall svarar den fackliga organisationen för skada som orsakats av en företrädare för organisationen. Medbestämmandelagens

regler är dock inte tillämpliga på myndigheter. I stället gäller föreskrifter om sekretess i det allmänna verksamhet. Av 14 kap. 7 § första stycket sekretesslagen framgår att sekretess enligt vissa paragrafer i lagen inte utgör hinder mot att en myndighet fullgör vad som i lag är föreskrivet om skyldighet att lämna information till företrädare för en arbetstagarorganisation.

11.2.9 Jämställdhetsplan

Regeringens förslag: Jämställdhetsplanen ska innehålla en översikt över de aktiva åtgärder som behövs på arbetsplatsen och som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under de kommande åren.

Vidare ska planen innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren ska göra.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i den efterföljande planen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock utgått från ett krav på årliga planer i arbetslivet (likabehandlingsplaner).

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.2.5. Ingen har invänt mot förslaget i övrigt.

Bakgrund: Enligt 13 § jämställdhetslagen (1991:433) ska jämställdhetsplanen innehålla en översikt över de åtgärder enligt lagen som behövs på arbetsplatsen och som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året. Vidare ska planen innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren ska göra enligt 11 § samma lag.

Skälen för regeringens förslag: Arbetsgivaren bör som framgår av avsnitt 11.2.5 vart tredje år upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete. Planen bör upprättas i samråd mellan arbetsgivare och arbetstagar. Planens närmare innehåll och omfattning måste givetvis bli beroende av arbetsplatsens storlek och karaktär.

Diskrimineringskommittén anser att en plan bör omfatta bl.a. följande huvudmoment. Planen bör till en del vara framåtsyftande. Den ska för det första innehålla en översikt över åtgärder om arbetsförhållanden och rekrytering m.m. som enligt arbetsgivarens bedömning behövs på arbetsplatsen. För det andra bör anges vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under de kommande åren, i förekommande fall i samverkan med de fackliga organisationerna. Planen bör till en del blicka bakåt. Den efterföljande planen bör innehålla en redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts.

Regeringen delar denna bedömning. Normalt bör en plan liksom i dag innefatta en översikt över de aktiva åtgärder som behövs på arbetsplatsen inom områden arbetsförhållanden, förena förvärsarbete och föräldraskap, förebygga och förhindra trakasserier och repressalier samt rekrytering. Därutöver kan också andra åtgärder som arbetsgivaren finner lämpliga och behövliga för att främja jämställdhet anges i planen.

För att planen ska fylla sin funktion krävs att arbetsgivaren sätter upp mål för jämställdhetsarbetet och att dessa mål anges klart och tydligt i planen. Målen bör anges på ett sådant sätt att det är möjligt att läsa av resultatet.

Det är inte möjligt att i lagen närmare ange hur en plan ska utformas eller vad den ska innehålla. Det bör i stället ankomma på den nya ombudsmannen att inom ramen för sin informations- och rådgivningsverksamhet i mån av behov hjälpa till att utforma lämpliga mönster för hur jämställdhetsplaner bör arbetas fram. En första förutsättning för att ta fram en plan bör dock vara att de rådande förhållandena på arbetsplatsen inventeras. Med utgångspunkt i den bild man då får kan t.ex. strategiskt viktiga områden inringas. Exempel på sådana områden kan vara lönepolitik, rekryteringspolitik, riktade utbildningsinsatser, riktad kompetensutveckling, förändring av arbetsorganisationen för att få en jämnare könsfördelning eller översyn av arbetstider för att underlätta för arbetstagare att förena föräldransvar och förvärvsarbete.

Genom uppföljningen av planen får arbetsgivare och arbetstagare en möjlighet till självkontroll. Uppföljningen kan också ge besked om de planerade åtgärderna varit rätt utformade och dimensionerade. Genom uppföljningen får man också ett bättre underlag för den kommande planeringen.

Planen bör också på samma sätt som tidigare innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner mellan kvinnor och män som arbetsgivaren föreslås göra (se avsnitt 11.2.7).

11.2.10 Vite

Regeringens förslag: Arbetsgivare som inte följer lagens föreskrifter om aktiva åtgärder kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter. Föreläggande kan riktas även mot staten som arbetsgivare.

Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Diskrimineringsombudsmannen eller, om ombudsmannen förklarat sig inte vilja göra en framställning, av en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal. Nämndens beslut får inte överklagas.

I framställningen om vitesföreläggande ska det anges vilka åtgärder som bör åläggas arbetsgivaren, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Talan om utdömande av vite förs vid tingsrätt av Diskrimineringsombudsmannen. I mål om utdömande av vite får tingsrätten bedöma även vitets lämplighet.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har yttrat sig. Enligt *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* hade ett system med sanktionsavgift som, efter framställning av ombudsmannen, beslutas av Nämnden mot diskriminering, varit en

intressant metod vörd att ta upp till diskussion. Liknande sanktions-system finns i dag på arbetsmiljöområdet och skulle innebära att avgiften kan beslutas så snart en arbetsgivare, skola eller myndighet som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga brutit mot reglerna om aktiva åtgärder. Beslutet om sanktionsavgift skulle kunna överklagas till tingsrätten. *HomO och Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* anser att en arbetstagarorganisations möjlighet att göra framställning om vitesföreläggande till Nämnden mot diskriminering när det gäller aktiva åtgärder i vart fall inte bör vara subsidiär till ombudsmannens. *Svenskt Näringsliv m.fl.* anser att ett vitesbeslut kan få kännbara ekonomiska konsekvenser för ett företag. Rättssäkerheten kräver att sådana beslut kan överklagas till förvaltningsdomstol.

Bakgrund

Jämställdhetslagen

Enligt 35 § jämställdhetslagen (1991:433) kan en arbetsgivare som inte följer någon av föreskrifterna om aktiva åtgärder i 4–13 §§ vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter. Ett sådant föreläggande meddelas av Jämställdhetsnämnden på framställning av Jämställdhetsombudsmannen eller, om ombudsmannen förklarat sig inte vilja göra en framställning, av en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal. Föreläggande kan riktas även mot staten som arbetsgivare. I framställningen ska det anges vilka åtgärder som bör åläggas arbetsgivaren, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning

I 26 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning finns en motsvarande bestämmelse med följande lydelse. En arbetsgivare som inte följer någon av föreskrifterna i 5–7 §§, kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter. Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Ombudsmannen mot etnisk diskriminering eller, om ombudsmannen förklarat sig inte vilja göra en framställning, av en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal. Föreläggande kan riktas även mot staten som arbetsgivare. I framställningen ska det anges vilka åtgärder som bör åläggas arbetsgivaren, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Vitesföreläggande mot arbetsgivare

För att understryka vikten av att aktiva åtgärder vidtas bör arbetsgivares skyldigheter i detta hänseende även i fortsättningen vara sanktionerade.

En arbetsgivare som inte följer det som krävs enligt föreslagna bestämmelser om aktiva åtgärder kan slutligen vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter. Ett sådant beslut bör tas av Nämnden mot diskriminering efter ansökan av i första hand Diskrimineringsombudsmannen. I andra hand bör en kollektivavtalsbärande central facklig organisation ha rätt att begära vite hos nämnden såvitt avser aktiva åtgärder i arbetslivet. Organisationens talerätt bör alltså, liksom i dag, vara subsidiär i förhållande till ombudsmannens och bli aktuell endast i de fall ombudsmannen förklarar sig inte vilja utnyttja sin primära talerätt.

Frågor om eventuella förändringar av sanktionssystemet och arbetstagarorganisationers möjlighet att göra framställning om vitesföreläggande till Nämnden mot diskriminering bör – i enlighet med vad regeringen tidigare anfört i avsnitt 11.1 – belysas av den utredning om aktiva åtgärder som regeringen avser att tillsätta.

I framställningen till nämnden bör det anges vad som bör åläggas arbetsgivaren med precisering av vilka åtgärder det ska röra sig om, sättet för deras genomförande, tidsfrister m.m. Vidare bör anges vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Även den nya lagen bör bygga på att arbetsgivaren i första hand bör förmås att följa lagen frivilligt (se avsnitt 12.2.2). Det förutsätts härvid att försök för att få arbetsgivaren att vidta aktiva åtgärder på frivillig väg först prövats. Att gå till nämnden är avsett som en sista utväg.

Vitesföreläggande mot staten

Möjligheten att rikta vitesföreläggande mot statliga arbetsgivare framgår uttryckligen av både jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Av förarbetena till jämställdhetslagen (prop. 1999/2000:143 s. 95) framgår följande: ”Som princip gäller att staten inte kan föreläggas vite. I viteslagens förarbeten anges att det ska krävas ”att ett helt speciellt undantagsfall är för handen” för att ett vitesföreläggande mot staten skall kunna komma i fråga utanför det marknadsrättsliga området (prop. 1984/85:96 s. 100). Lagrådet har avstyrkt förslaget om att staten skall kunna föreläggas vite. Som Lagrådet påpekat har det varit en vedertagen princip att staten inte föreläggs vite. Emellertid anser regeringen att frågorna om jämställdhet och mångfald i arbetslivet är av sådan vikt att denna allmänt restriktiva inställning nu bör frångås. En ordning där statliga arbetsgivare hålls utanför området där viten kan föreläggas skulle innebära att mer förmånliga regler gällde för dessa än för kommunala eller privata arbetsgivare. En sådan skillnad är inte motiverad. Intresset av ett väl fungerande aktivt arbete för jämställdhet och mångfald även i förhållande till statliga arbetsgivare är så starkt att

det finns skäl att nu markera att även staten skall kunna föreläggas vite. Som Lagrådet påpekat bör emellertid möjligheten att rikta vitesförelägganden mot statliga arbetsgivare framgå uttryckligen av lagtexten. Att utdömda viten tillfaller staten skall gälla även för de fall staten har vitesförelagts.”

Regeringen delar denna bedömning och anser att möjligheten att rikta vitesföreläggande mot statliga arbetsgivare bör, liksom tidigare, uttryckligen framgå av lagen.

Överklagandeförbud

Nämndens beslut bör inte kunna överklagas. *Svenskt Näringsliv m.fl.* anser att rättssäkerheten kräver att sådana beslut kan överklagas till förvaltningsdomstol. Regeringen gör här samma bedömning som vid införandet av bestämmelserna om aktiva åtgärder i lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Av förarbetena till det lagstiftningsärendet framgår följande (se prop. 1997/98:177 s. 47).

”Lagrådet har anfört att en sådan bestämmelse väcker frågan om förhållandet till artikel 6.1 i den Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Lagrådet har bl.a. anfört att en möjlighet att överklaga nämndens beslut till allmän förvaltningsdomstol kan framstå som önskvärt.

Mot bakgrund av att talan om utdömande av vite skall föras vid allmän domstol, vilket innebär ett moment av domstolsprövning i verksamheten även om nämndens beslut om viten inte kan överklagas samt att regeringens avsikt är att nämndens ordförande skall vara lagkunnig och ha erfarenhet som domare anser vi att en sådan ordning inte är nödvändig. Även processekonomiska skäl talar för att nämndens beslut inte bör kunna överklagas.”

I ett mål om utdömande av vite bör i likhet med vad som hittills gällt tingsrätten få bedöma även vitets lämplighet. Se prop. 1999/2000:143 s. 97.

11.3 Aktiva åtgärder i fråga om utbildning

Regeringens förslag: Krav på aktiva åtgärder ska finnas för utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till examen som en enskild utbildningsanordnare får utfärda enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina. Kravet ska omfatta diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning och gälla i förhållande till de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att kravet på aktiva åtgärder

bör utvidgas till alla utbildningsområden och omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet och ålder. Prop. 2007/08:95

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.1. Ingen har invänt mot förslaget i övrigt.

Skälen för regeringens förslag: Som framgår av avsnitt 11.1 vill regeringen inte nu utöka kravet på aktiva åtgärder inom utbildningsområdet till nya verksamheter och till diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder. Kravet på aktiva åtgärder bör därför liksom i dag gälla utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100), utbildning som avses i högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till examen som en enskild utbildningsanordnare får utfärda enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina. Vidare får kommitténs förslag till ändringar i bestämmelserna om aktiva åtgärder i fråga om utbildning – med undantag för nödvändiga följdändringar – övervägas i annat sammanhang. Regeringen föreslår dock ändringar redan nu när det gäller sanktionsmöjligheter inom utbildningsområdet för aktörer som inte lever upp till sina skyldigheter om aktiva åtgärder (se avsnitt 11.3.4).

Kravet på aktiva åtgärder ska alltså omfatta diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning. I lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan används begreppet könstillhörighet i stället för kön. Enligt förarbetena ska även en person som diskrimineras på grund av transsexualism omfattas av lagens förbud mot diskriminering på grund av könstillhörighet (prop. 2001/02:27 s. 29). I den nya lagen föreslås en definition av begreppet kön. Med diskrimineringsgrunden kön avses i den nya diskrimineringslagen även den som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet (se avsnitt 7.2). Med den föreslagna definitionen av begreppet kön avses alltså inte någon saklig skillnad jämfört med begreppet könstillhörighet i nuvarande lagen om likabehandling av studenter i högskolan. En fråga är dock hur bestämmelserna om aktiva åtgärder i utbildningsverksamhet bör utformas. Regler om aktiva åtgärder inom utbildningsområdet finns i lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och i lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Det materiella innehållet om aktiva åtgärder i lagarna mot diskriminering på utbildningsområdet är i huvudsak likartade. Lagarna innehåller krav på aktiva åtgärder som innebär en skyldighet för de berörda att bl.a. bedriva ett målinriktat arbete, förhindra och förebygga trakasserier och upprätta likabehandlingsplaner. Den senare lagen innehåller dock även andra bestämmelser, t.ex. förbud mot ”annan kränkande behandling” och en skadeståndssanktion för skolor som underlåtit att upprätta en likabehandlingsplan eller brustit i skyldigheten att förebygga och förhindra trakasserier, som inte bör omfattas av den nya lagen mot diskriminering (se avsnitt 5.3 och 11.3.4). Vidare bör enligt regeringens mening en utbildningsanordnares skyldighet att utreda och vidta åtgärder vid kännedom om trakasserier i samband med verksamheten inte vara en form av aktiva åtgärder (se avsnitt 9).

Det bedöms mot denna bakgrund rimligt att låta bestämmelserna om aktiva åtgärder i fråga om utbildning utformas med lagen om likabehandling av studenter i högskolan som förebild. Även Diskrimineringskommittén synes ha utgått från bestämmelserna i denna lag.

Samtidigt är det viktigt att kravet på aktiva åtgärder inte försämras i den gemensamma lagen jämfört med kraven i de nuvarande lagarna. Arbetet med aktiva åtgärder bör därför till skillnad från lagen om likabehandling av studenter i högskolan – men i likhet med lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever – omfatta även sökande till verksamheten.

Reglerna bör tillämpas på samma sätt som motsvarande bestämmelser i dag. Innebörden av dessa bestämmelser behandlas nedan och i författningskommentaren till regeringens förslag till ny diskrimineringslag (se avsnitt 19.1).

11.3.1 Målinriktat arbete

Regeringens förslag: En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska inom ramen för denna verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att kravet på målinriktat arbete bör utvidgas till alla utbildningsområden och omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet och ålder.

Remissinstanserna: Se avsnitt 11.1. Ingen har invänt mot förslaget i övrigt.

Bakgrund

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

I 3 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan finns en grundläggande bestämmelse om att en högskola inom ramen för sin verksamhet ska bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja studenters lika rättigheter. Denna skyldighet omfattar samtliga på det samhällsområdet nu gällande diskrimineringsgrunder, dvs. könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning och funktionshinder.

Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever innehåller krav på aktiva åtgärder som omfattar bl.a. målinriktat arbete. Enligt 5 § ska huvudmannen för verksamheten se till att det bedrivs ett målinriktat arbete för att främja de ändamål som anges i 1 § första stycket. Av 1 § framgår att lagen har till ändamål att främja barns och elevers lika rättigheter samt motverka diskriminering på grund av kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder. Lagen har också till ändamål att motverka annan kränkande behandling än diskriminering.

Skollagen

Vad skolväsendet angår, ska enligt 1 kap. 2 § skollagen (1985:1100), alla barn och ungdomar oberoende av kön, geografiskt hemvist samt sociala och ekonomiska förhållanden ha lika tillgång till utbildning i det offentliga skolväsendet för barn och ungdom. Vidare sägs bl.a. att verksamheten i skolan ska utformas i överensstämmelse med grundläggande demokratiska värderingar; var och en som verkar inom skolan ska bl.a. främja aktning för varje människas egenvärde. Särskilt ska jämställdhet mellan könen främjas och alla former av kränkande behandling såsom mobbning och rasistiska beteenden aktivt motverkas. Motsvarande bestämmelser om verksamhetens utformning finns beträffande skolväsendet för vuxna (1 kap. 9 §). Vissa regler i läroplanerna inskräper att alla elever och barn ska behandlas lika (se Lpo 94 och Lpf 94).

Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter

Det finns ett omfattande regelverk om arbetsmiljön som gäller för alla arbetsplatser. I det regelverkets mening utgör skolan en arbetsplats i likhet med andra och arbetsmiljölagen (1977:1160) gäller också elevernas arbetsmiljö. Elever i förskoleklass och skola jämföras i flera avseenden med arbetstagare. Barn i förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg omfattas däremot inte.

Arbetsmiljölagen likställer en arbetstagare med en person som genomgår en utbildning, bl.a. när det gäller reglerna om arbetsmiljön. Lagen innehåller bestämmelser om arbetsmiljön och föreskriver allmänna skyldigheter för arbetsgivare och arbetstagare för att åstadkomma en god arbetsmiljö samt om samverkan mellan parterna i detta syfte. Skolans personal, dit eleverna i detta sammanhang räknas, och arbetsgivaren ska samverka för att åstadkomma en god arbetsmiljö. Rektor har dock huvudansvaret.

Även Arbetsmiljöverkets föreskrifter om åtgärder mot kränkande särbehandling i arbetslivet (AFS 1993:17) är tillämpliga i skolan och omfattar både personal och elever.

Skälen för regeringens förslag: En skyldighet för en utbildningsanordnare, som bedriver utbildning eller annan verksamhet

enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, att inom ramen för denna verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning bör också gälla enligt den nya lagen. Denna skyldighet bör gälla i förhållande till de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten.

Det målinriktade arbetet för de berörda utbildningarna och verksamheterna enligt skollagen bör ta sikte på att ge barnen och eleverna en säker och trygg miljö och härigenom höja verksamhetens kvalitet. När det gäller utbildning efter fullgörande av den obligatoriska skolgången bör det målinriktade arbetet ta sikte på att främja möjligheterna för alla personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning att fullgöra olika typer av utbildning. Detta kan ske genom att åtgärder vidtas bl.a. i form av information för att bredda rekryteringen till olika typer av utbildningar.

I praktiken bör det målinriktade arbetet liksom i dag ta sikte på dels att förebygga och förhindra trakasserier och sexuella trakasserier, dels att årligen upprätta en likabehandlingsplan. Diskrimineringskommitténs förslag är att kravet på målinriktat arbete ska utvidgas till att omfatta samtliga diskrimineringsgrunder. Som framgår av avsnitt 11.1 avser regeringen närmare utreda frågan om aktiva åtgärder för fler diskrimineringsgrunder.

11.3.2 Skyldighet att förebygga och förhindra trakasserier

Regeringens förslag: En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att något barn eller någon elev eller student som deltar i eller söker till verksamheten utsätts för trakasserier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller för sexuella trakasserier.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till viss del med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att skyldigheten att förebygga och förhindra trakasserier ska utvidgas till alla former av diskriminering och repressalier. Vidare anser kommittén att skyldigheten bör utvidgas till alla utbildningsområden och omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet och ålder.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har yttrat sig. *Jämställhetsombudsmannen* vill uppmärksamma att det med kommitténs förslag om att en skola bör vidta åtgärder för att förebygga och förhindra diskriminering, som bl.a. innefattar sexuella trakasserier, finns en risk för att sexuella trakasserier osynliggörs.

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Sedan 2003 har 4 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan följande lydelse. En högskola ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att studenter eller sökande utsätts för trakasserier. Med trakasserier avses i lagen ett uppträdande som kränker en students eller en sökandes värdighet i högskolestudierna, om uppträdandet har samband med etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning, funktionshinder eller konstllhörighet eller är av sexuell natur (sexuella trakasserier).

Lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever

Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever innehåller krav på aktiva åtgärder som omfattar bl.a. förebyggande arbete. Enligt 7 § ska huvudmannen för verksamheten eller den huvudmannen bestämmer vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att barn och elever utsätts för trakasserier och annan kränkande behandling.

Arbetsmiljölagen och Arbetsmiljöverkets föreskrifter

Det finns ett omfattande regelverk om arbetsmiljön som gäller för alla arbetsplatser. I det regelverkets mening utgör skolan en arbetsplats i likhet med andra och arbetsmiljölagen (1977:1160) gäller också elevernas arbetsmiljö (se under avsnitt 11.3.1).

Även Arbetsmiljöverkets föreskrifter om åtgärder mot kränkande särbehandling i arbetslivet (AFS 1993:17) är tillämpliga i skolan och omfattar både personal och elever.

Skälen för regeringens förslag: Kraftfulla åtgärder bör vidtas för att förhindra att barn, elever och studenter utsätts för trakasserier. I likhet med vad som gäller i dag bör det finnas en skyldighet för den som bedriver verksamhet enligt skollagen eller högskoleutbildning att aktivt arbeta för att förebygga och förhindra att barn, elever, studenter eller sökande utsätts för trakasserier eller sexuella trakasserier. Skyldigheten bör på samma sätt som i dag omfatta sexuella trakasserier och trakasserier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning. Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet (se avsnitt 6.4).

Som framgår av avsnitt 11.1 avser regeringen att närmare utreda frågan om aktiva åtgärder för fler diskrimineringsgrunder. Även frågor om eventuella ändringar av kraven på aktiva åtgärder bör belysas i en sådan utredning. Kommitténs förslag om att skyldigheten att förebygga och förhindra trakasserier ska utvidgas till alla former av diskriminering och represalier bör därför hanteras i det sammanhanget.

De konkreta åtgärder som den som bedriver utbildning kan vidta är, i likhet med vad som gäller i dag, att i en policy klart slå fast att trakasserier och sexuella trakasserier inte tolereras. Vidare bör upprättas en beredskapsplan för hur eventuella trakasserier ska hanteras.

Utbildningsanordnaren bör t.ex. vara uppmärksam på den jargong och beteendemönster som råder mellan deltagarna och se till att miljön i verksamheten inte inbjuder till trakasserier. Vilka åtgärder som behöver vidtas beror naturligtvis till stor del av omständigheterna i det enskilda fallet, t.ex. dels barnens, elevernas och studenternas ålder och möjligheterna i övrigt att kontrollera deras förehavanden, dels i vad mån trakasserier kan förutses och hur pass allvarliga de kan väntas bli.

Det bör liksom i dag inte göras någon särskild begränsning av utbildningsanordnarens skyldigheter med avseende på vem som uppträder trakasserande så länge det är inom ramen för verksamheten. Utbildningsanordnarens skyldighet att vidta förebyggande och förhindrande åtgärder bör omfatta exempelvis det fallet att en student trakasserar en annan student. Det kan också vara fråga om att en lärare eller någon annan anställd trakasserar en elev eller student. Skyldigheterna sträcker sig dock längre än så och tar sikte även på konsulter och andra som utbildningsanordnaren anlitar i sin verksamhet. Vilka åtgärder som utbildningsanordnaren bör vidta måste dock bedömas mot bakgrund av de skilda rättsliga och faktiska förutsättningar som kan föreligga i olika situationer.

Uppträdande av privat karaktär bör på samma sätt som tidigare inte omfattas av skyldigheten. Detta innebär att utbildningsanordnaren inte bör ha någon skyldighet att motverka och förebygga trakasserier som kan inträffa exempelvis när en lärare och en student eller två studenter träffas privat eller när studenter träffas på en studentkårs pub.

11.3.3 Årlig likabehandlingsplan

Regeringens förslag: En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska varje år upprätta en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att dels främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning, dels förebygga och förhindra trakasserier som avses i avsnitt 11.3.2. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som ska påbörjas eller genomföras under det kommande året.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer delvis med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att kravet på likabehandlingsplaner bör utökas till alla utbildningsområden och

omfatta samtliga diskrimineringsgrunder, dvs. även könsidentitet och ålder. Eftersom förbudet skulle gälla alla utbildningsområden föreslog kommittén också ett undantag från skyldigheten att upprätta en likabehandlingsplan om det finns särskilda skäl med hänsyn till verksamhetens ringa omfattning eller omständigheterna i övrigt.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har yttrat sig. Enligt *Statens skolverks* bedömning måste förslaget om likabehandlingsplan tolkas som en skärpning i förhållande till den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever då den tydliggör vikten av utvärdering och uppföljning och det faktum att skolan varje år ska upprätta en plan. I och med att krav ställs på huvudmannen att upprätta en likabehandlingsplan både i diskrimineringslagen och i skollagen, med i stort sett samma syfte, kan detta komma att uppfattas som krångligt och betungande. Skolverket utgår ifrån att en huvudman i det konkreta arbetet ska kunna föra samman de olika frågorna i en likabehandlingsplan utan att göra sig skyldig till regelbrott.

Bakgrund

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Enligt 5 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan ska en högskola årligen upprätta en plan för sitt arbete med att främja studenters lika rättigheter. Planen ska innehålla en översikt över de aktiva åtgärder som behövs och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som högskolan avser att påbörja eller genomföra under det kommande året. En redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

Lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever

Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever innehåller krav på likabehandlingsplan. Enligt 6 § ska huvudmannen för verksamheten eller den huvudmannen bestämmer se till att det finns en likabehandlingsplan för varje enskild verksamhet. Planen ska syfta till att främja barns och elevers lika rättigheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder och att förebygga och förhindra trakasserier och annan kränkande behandling. I planen ska planerade åtgärder redovisas. Planen ska årligen följas upp och ses över.

Annat förebyggande arbete

Sedan november 1997 är skolorna och kommunerna skyldiga att årligen upprätta en skriftlig kvalitetsredovisning enligt förordningen (1997:702) om kvalitetsredovisning inom skolväsendet. Redovisningen ska innehålla en bedömning i vilken mån man nått upp till målen när det t.ex. gäller kränkande behandling. Redovisningen ska också beskriva vilka åtgärder

som behöver vidtas om målen inte nås. I kvalitetsredovisningen ska också uppföljning och utvärdering av en sådan likabehandlingsplan som avses i lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever redovisas.

Skälen för regeringens förslag: Skyldighet att upprätta en årlig plan bör alltså gälla de utbildningar och verksamheter som i dag har en motsvarande skyldighet enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, dvs. all utbildning som avses i högskolelagen eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen om tillstånd att utfärda vissa examina eller för verksamhet som avses i skollagen (se avsnitt 11.3).

Utbildningsanordnaren bör årligen upprätta en plan som bör innehålla en översikt över de aktiva åtgärder som behövs för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning för den som deltar i eller söker till verksamheten och för att förebygga och förhindra sexuella trakasserier och trakasserier. En likabehandlingsplan bör, liksom i dag, finnas för varje enskild verksamhet. Med verksamhet avses här den verksamhet som en särskild förskola, skola eller högskola etc. bedriver.

Regeringen vill, som tidigare nämnts, inte nu genomföra kommitténs förslag om att utöka kravet på aktiva åtgärder inom utbildningsområdet till diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder (se avsnitt 11.3). Kravet på en plan är därför inte aktuell för dessa grunder.

För att planen ska kunna fylla en funktion krävs det att utbildningsanordnaren sätter upp mål för sitt arbete att aktivt främja likabehandling och att dessa mål anges klart och tydligt i planen. Planen bör innehålla en redogörelse för vilka åtgärder som utbildningsanordnaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

Hur planen närmare bör utformas och vad den bör innehålla bör liksom i dag ankomma på respektive utbildningsanordnare att arbeta fram. Allmänt kan sägas att planen dels bör ta sikte på ingripanden i akuta situationer, dels avse både förebyggande och uppföljande verksamhet. Den bör innehålla rutiner för hur personalen i verksamheten ska agera, ansvarsfördelningen samt hur händelser och åtgärder ska dokumenteras m.m. Vidare bör det ankomma på ombudsmannamyndigheten som föreslås utöva tillsynen över lagen (se avsnitt 12.1), att inom ramen för sin informations- och rådgivningsverksamhet i mån av behov hjälpa till att utforma lämpliga mönster för hur planer bör utformas. Dessutom bör arbetet bedrivas i nära samarbete med barn, elever, studenter och deras organisationer (prop. 2001/02:27 s. 32 f. och prop. 2005/06:38 s. 88 f.).

Regeringen föreslår att en plan bör – i likhet med bestämmelser i hittillsvarande lagen om likabehandling av studenter i högskolan – upprättas årligen. Regeringen anser att det är viktigt att kravet på aktiva åtgärder inte försämras i den gemensamma lagen jämfört med kravet i de nuvarande lagarna. Kravet på upprättande av planer är, som *Statens skolverk* konstaterar, något mer långtgående i lagen om likabehandling av studenter i högskolan jämfört med lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Enligt den

förstnämnda lagen ska en likabehandlingsplan upprättas – inte bara följas upp och ses över – årligen och genomförandet av planerade åtgärder ska redovisas. Regeringen anser det vara av stor vikt att de planerade åtgärder som har genomförts kan redovisas i efterföljande års plan. Detta skulle inte minst underlätta den nya myndighetens tillsyn över efterlevnaden av aktiva åtgärder.

Planen bör benämnas likabehandlingsplan. En sådan plan bör behandla var och en av de aktuella diskrimineringsgrunderna och de åtgärder som omfattas för var och en av dessa. Det finns inget hinder för att en utbildningsanordnare, som Statens skolverk påpekar, för samman de planer som en utbildningsanordnare är skyldig att upprätta enligt förslaget till den nya lagen och förslaget till ändringar i skollagen. Det finns heller inget hinder för att likabehandlingsplanen för vissa verksamheter ingår i den årliga kvalitetsredovisning som verksamheterna ska lämna enligt förordningen (1997:702) om kvalitetsredovisning inom skolväsendet.

Diskrimineringskommittén har föreslagit en bestämmelse om undantag från skyldigheten att upprätta en likabehandlingsplan. Som exempel nämns verksamheter i ideella utbildningsorganisationer av olika slag, såsom studieförbund och pensionärsuniversitet. Eftersom regeringen inte avser att utöka kravet på aktiva åtgärder till samtliga de verksamheter som omfattas av förbudet mot diskriminering i utbildningsverksamhet är kommitténs förslag i denna del inte aktuellt.

11.3.4 Vite

Regeringens förslag: En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina och som inte följer lagens föreskrifter om aktiva åtgärder kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter.

Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Diskrimineringsombudsmannen. Föreläggande kan riktas även mot staten som huvudman för utbildningsverksamhet. Nämndens beslut får inte överklagas.

I framställningen om vitesföreläggande ska det anges vilka åtgärder som bör åläggas utbildningsanordnaren, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har yttrat sig. *Läraryrket* m.fl. välkomnar utredarens förslag att aktiva åtgärder kan åtföljas av vite även inom utbildningsområdet. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anför att en arbetsgivares skyldighet att förebygga och förhindra trakasserier bör göras skadeståndssanktionerad på motsvarande sätt som i dag för

skolhuvudmännen och att en motsvarighet till den särskilda bevisregeln då behövs i den nu föreslagna lagen. *Sveriges förenade studentkårer* anser att den stora och mycket avgörande skillnaden jämfört med dagens situation är att universitet och högskolor kan beläggas med vite om de inte lever upp till sina skyldigheter. Förhoppningsvis gör denna ändring att arbetet mot diskriminering och för en jämlikare högskola kommer att få högre prioritet. *Friskolornas Riksförbund* ifrågasätter att ett vitesbeslut som fattats av Nämnden mot diskriminering inte ska kunna överklagas. Förbundet anser att rättssäkerheten kräver att ett sådant beslut kan överklagas till förvaltningsdomstol.

Skälen för regeringens förslag: Skyldigheten att årligen upprätta en plan är i lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever inte kopplad till någon vitessanktion. Erfarenheterna från de nuvarande ombudsmännen när det gäller tillsynen över efterlevnaden av den först nämnda lagen talar dock för att kraven på aktiva åtgärder, för att kunna bli effektiva, bör förenas med en vitessanktion på samma sätt som gäller i arbetslivet. En sådan sanktionsmöjlighet kan få det förebyggande antidiskrimineringsarbetet att fungera bättre. Vite är också ett bra verktyg för tillsynsmyndigheterna att hantera aktörer som inte lever upp till sina skyldigheter enligt diskrimineringslagstiftningen. Dessutom har möjligheten att utkräva viten ett viktigt symbolvärde då den skickar kraftfulla signaler om att diskrimineringslagstiftningen ska tas på allvar.

Regeringen föreslår därför att en utbildningsanordnare som underlåter att följa lagens föreskrifter om aktiva åtgärder bör vid vite kunna föreläggas att fullgöra dem. Ingen remissinstans har avstyrkt förslaget. Ett sådant föreläggande bör meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Diskrimineringsombudsmannen. Det förutsätts härvid att försök för att få en utbildningsanordnare att vidta aktiva åtgärder på frivillig väg först prövats. I framställningen till nämnden bör det anges vad som bör åläggas utbildningsanordnaren med precisering av vilka åtgärder det ska röra sig om, sättet för deras genomförande, tidsfrister m.m. Vidare bör anges vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Regeringen anser att möjligheten att rikta vitesföreläggande mot statliga utbildningsanordnare på samma sätt som för statliga arbetsgivare uttryckligen bör framgå av lagen. Skälen för detta utvecklas närmare under avsnitt 11.2.10. Talan om utdömande av vite förs av ombudsmannen vid tingsrätt.

Den gällande skadeståndsregeln för skolor, som underlåter att upprätta en likabehandlingsplan eller brister i skyldigheten att förebygga och förhindra trakasserier, bör alltså som bl.a. *Läraryrket* påpekar ersättas med vite som påföljd för att uppnå ett enhetligt regelverk. Skadeståndspåföljden för bristande aktiva åtgärder är, som Diskrimineringskommittén utvecklat, något problematiskt då åtgärderna är av kollektivt slag. Regler om aktiva åtgärderna syftar inte till rättvisa eller upprättelse för den enskilde individen på det sätt som skadeståndspåföljden gör. Praktiskt sett uppkommer också frågan hur mycket en skola ska betala i skadestånd om den bristande uppfyllelsen av lagen påtalas av alla eller många elever i en skola. En motsvarande

skadeståndsregel för arbetsgivare såsom *HomO* förespråkar och en Prop. 2007/08:95 särskild bevisregel för detta är därför inte aktuell.

Nämndens beslut bör inte kunna överklagas. *Friskolornas Riksförbund* anser att rättssäkerheten kräver att ett beslut av Nämnden mot diskriminering bör kunna överklagas till förvaltningsdomstol. Regeringen gör här samma bedömning som under avsnitt 11.2.10 om vite avseende aktiva åtgärder i arbetslivet.

12 Tillsynen

12.1 En ny sammanslagen ombudsmannamyndighet

Regeringens förslag: En ny myndighet – Diskrimineringsombudsmannen – ska ha tillsyn över bl.a. efterlevanden av diskrimineringsförbuden som avser diskrimineringsgrunderna kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning och ålder.

Regeringens bedömning: Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Handikappombudsmannen och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) bör avvecklas när den nya myndigheten bildas. Diskrimineringsombudsmannen bör vara en myndighet under regeringen som leds av en myndighetschef, som även är ombudsman. Vid myndigheten bör det finnas ett råd som kan tillföra myndigheten sakkunskap i diskrimineringsfrågor och andra frågor som har betydelse för verksamheten.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer till viss del med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att regeringen utser minst fem personer som ombudsmän för en bestämd tid. En av dessa ska vara chefsombudsman. Chefsombudsmannen ska vara administrativ chef.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker eller lämnar kommitténs förslag utan erinran. Några remissinstanser, bl.a. *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)*, anser dock att JämO bör kvarstå som separat myndighet för att arbetet med jämställdhet inte ska tappa kompetens och tempo vid sammanslagning med övriga ombudsmän. *Försvarshögskolan*, *Landsorganisationen i Sverige* och några få andra remissinstanser anser att det bör finnas en ombudsman för varje diskrimineringsgrund i den nya ”sammanslagna myndigheten”. Detta för att bibehålla ombudsmännens upparbetade sakkunskap och särart.

Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på frågan om huvudmannaskapet för den nya myndigheten. Det är endast *Statskontoret* som tydligt anger att ombudsmannamyndigheten ska ligga under riksdagen under förutsättning att ombudsmännens verksamhet renodlas till tillsyn av lagstiftningen. Enligt *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* är det inte av avgörande betydelse huruvida den nya ombudsmannamyndigheten är underställd regering eller riksdag. Däremot är det av stor vikt för oavhängigheten att ombudsmannens ställning grundlagsregleras. HomO anser därför att regeringen bör ge i uppdrag till Grundlagsutredningen att utreda denna fråga närmare.

Uppsala universitet anser att det inte framgår varför myndigheten bör ledas av just ett kollektiv på minst fem ombudsmän. Givet att den nya myndigheten bör vara funktionellt organiserad är det inte givet att antalet ombudsmän måste vara detsamma som eller fler än i dag. Universitetet

anser att en djupare diskussion om denna fråga saknas i betänkandet och efterlyser en sådan. *Riksdagens ombudsmän* anför att det av utredningen inte framgår vilka uppgifter chefsombudsmannen ska ha och förhållandet mellan chefsombudsmannen och de övriga ombudsmännen och att det bör klargöras i det fortsatta arbetet.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Förutsättningarna för en sammanslagning har ändrats

Diskrimineringslagstiftningen har varit ett växande rättsområde. Bara under de senaste åren har det införts flera nya lagar mot diskriminering och flera ändringar har gjorts i diskrimineringslagarna. Inriktningen har varit att skyddet mot diskriminering ska vara så lika som möjligt, både i fråga om innehåll och form. Dagens diskrimineringslagar är i stort sett harmoniserade och uppgifterna är i stort likadant utformade för Jämställhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Handikappombudsmannen (HO) och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO). Redan i dag har samtliga ombudsmän tillsyn över tre lagar; lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Tillsynen över de arbetsrättsliga lagarna är inte gemensam men den är beträffande diskrimineringsförbudet likadant utformad enligt de olika lagarna. Vidare har HO:s uppgifter – genom avvecklingen av tillgänglighetscentret vid HO – renodlats till att i huvudsak gälla tillsyn över diskrimineringslagstiftningen. Med regeringens förslag till en gemensam lag i avsnitt 5.2 blir skyddet mot diskriminering oavsett diskrimineringsgrund än mer likartat. En gemensam ombudsmannainstitution är därför en logisk konsekvens av en gemensam lag mot diskriminering.

Naturlig hemvist för nya diskrimineringsgrunder

Med den nya lagen mot diskriminering tillkommer ytterligare två diskrimineringsgrunder, könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder. Frågan är vem som ska utöva tillsyn över efterlevnaden av en sådan diskrimineringslag. Det är inte rimligt att så fort en ny diskrimineringsgrund tillkommer också inrätta en ny ombudsman. Genom att inrätta nya ombudsmän riskerar man att på sikt undergräva ombudsmännens auktoritet. Det är dessutom kostsamt och tidskrävande att inrätta nya myndigheter. Dessa problem kan undvikas genom en gemensam myndighet som har tillsyn över samtliga diskrimineringsförbud oavsett diskrimineringsgrund. På samma sätt skulle eventuella nya diskrimineringsgrunder kunna tillföras en sådan myndighet. Genom en samlad myndighet kan kompetens och erfarenheter för en diskrimineringsgrund komma andra diskrimineringsgrunder till godo, inte minst för de nya diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och

ålder. En sammanslagning kan även antas medföra organisatoriska samordningsvinster. Genom en samlad myndighet undviks dessutom de problem som kan uppstå med små och sårbara myndigheter.

Större genomslagskraft, tyngd och auktoritet

En sammanslagen myndighet för alla diskrimineringsgrunder och samhällsområden får större genomslagskraft, tyngd och auktoritet än en separat myndighet för varje diskrimineringsgrund. En sammanslagen myndighet kan agera med större tyngd i förhållande till arbetsgivare och andra som lagstiftningen riktar sig mot. Myndigheten kan också agera mer kraftfullt i förhållande till olika aktörer t.ex. om missförhållanden behöver uppmärksammas och åtgärdas eller om lagstiftningen har brister.

En sammanslagen myndighet utgör dessutom en tydligare markering att alla människor är lika i värde och rättigheter och att det inte finns några hierarkier mellan olika diskrimineringsgrunder.

Underlättar för den som har rättigheter och skyldigheter enligt den nya lagen

En sammanslagning bör underlätta för den som utsatts för diskriminering, särskilt om en diskriminerande handling kan hänföras till mer än en diskrimineringsgrund. Den som anser sig ha blivit utsatt för diskriminering ska inte behöva fundera över på vilken grund han eller hon är mest diskriminerad och välja ombudsman därefter.

En sammanslagning underlättar även för den som diskrimineringsförbuden, skyldigheten att vidta aktiva åtgärder m.m. riktar sig mot. Med en sammanslagen myndighet behöver arbetsgivare, utbildningsanordnare och andra berörda bara vända sig till en myndighet i stället för till flera. En arbetsgivare som vill få råd om hur han eller hon bör gå tillväga för att inte riskera att diskriminera någon i t.ex. en anställningssituation ska inte behöva vända sig till flera olika ombudsmän för att få ett svar på den frågan. En sammanslagen myndighet bör också leda till större tydlighet i tillsynsarbetet och underlätta en enhetlig tillämpning av regelverket och därmed minska den administrativa bördan för dem som är föremål för tillsynen. Detta gäller inte minst i förhållande till ombudsmannens tillsyn över de aktiva åtgärderna. En utbildningsanordnare som ska upprätta en likabehandlingsplan behöver endast kommunicera med en myndighet i stället för med de fyra nu befintliga myndigheterna.

Regeringen anser således att JämO, DO, HO och HomO bör avvecklas och att en ny myndighet bildas. Den nya myndighetens namn bör vara Diskrimineringsombudsmannen. Namnet beskriver på ett tydligt sätt vad myndigheten ansvarar för och arbetar med. Den nya ombudsmannen bör ha tillsyn över efterlevnaden av samtliga diskrimineringsförbud, dvs. även såvitt avser de nya diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder, liksom över reglerna om aktiva åtgärder. Till skillnad från *JämO* anser regeringen inte att frågan om kompetens och tempo i arbetet med jämställdhet är avhängig av om JämO kvarstår som en separat myndighet eller inte. Avgörande för att en förändring av

detta slag blir framgångsrik är i stället hur den nya ombudsmannamyndigheten organiseras och hur verksamheten genomförs (se vidare nedan under avsnittet om Ledningsformen för myndigheten).

Barnombudsmannen

Diskrimineringskommittén har bedömt att Barnombudsmannen (BO) inte bör slås samman med de övriga ombudsmännen. Kommittén konstaterar att en grundläggande skillnad mellan BO och övriga ombudsmän är att BO inte har tillsyn över någon diskrimineringslagstiftning och inte har rätt att handlägga ärenden om diskriminering och föra talan i domstol.

Kommittén anför att barn i och för sig berörs av alla diskrimineringsgrunder som omfattas av lagstiftningen. Barn kan diskrimineras på grund av deras tillhörighet till någon av diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning. Men det finns inte några regler som tar sikte på diskriminering av just barn. Inte heller diskrimineringsgrunden ålder är enligt kommittén specifik eller i första hand avsedd för barn.

Kommittén anser vidare att huvudmannskapet för BO bör ligga kvar under regeringen.

BO delar kommitténs bedömning att BO inte bör slås samman med de övriga ombudsmännen av i princip de skäl som kommittén anført, bl.a. att BO inte har tillsyn över någon diskrimineringslagstiftning, inte handlägger enskilda ärenden om diskriminering och inte för talan i domstol. BO instämmer i kommitténs bedömning av huvudmannskapet för BO. Rädda Barnen tillstyrker också förslaget att BO inte bör slås samman med de övriga ombudsmännen i en ny ombudsmannamyndighet. Anledningen är främst att Rädda Barnen är oroligt för att en sammanslagning skulle innebära att BO tappar en viktig del av sitt mandat att bevaka alla barns rättigheter utifrån hela barnkonventionen.

Regeringen konstaterar att varken kommittén eller remissinstanserna har anført några skäl till att BO:s verksamhet bör slås samman med de övriga ombudsmännens. Eftersom det inte finns en diskrimineringslagstiftning som specifikt gäller barn blir en sammanslagning som även innefattar BO:s verksamhet inte en logisk konsekvens av en gemensam diskrimineringslag.

Statskontoret har nyligen genomfört en översyn av myndighetsstrukturen för barnpolitiken (rapport 2007:15). Statskontoret har analyserat hur barnpolitiken styrs och organiseras och lämnar olika alternativ på hur genomförandet av barnkonventionen kan utvecklas i dessa avseenden. Statskontorets förslag övervägs för närvarande i Regeringskansliet.

Regeringen delar mot bakgrund av vad ovan nämnts kommitténs bedömning att BO:s verksamhet inte bör ingå i den nya myndighetens uppgifter. Samtidigt är det viktigt att påpeka att den nya ombudsmannen bör vara uppmärksam på att diskriminering kan drabba barn och vuxna på olika sätt och att ett barnperspektiv tillgodoses i arbetet med de olika diskrimineringsgrunderna.

Frågan om huvudmannaskapet för ombudsmannamyndigheten, dvs. om den föreslagna ombudsmannen bör vara underställd regering eller riksdag, har analyserats av Diskrimineringskommittén. Kommittén anser att ett slutgiltigt ställningstagande till denna fråga kräver mer ingående konstitutionella överväganden än vad som kunnat göras inom ramen för kommitténs uppdrag. Kommittén anför vidare att starka skäl talar för en grundlagsreglering av ombudsmannens ställning och att en utredning av denna fråga bör övervägas.

Det finns inte tillräckligt underlag för att nu kunna ta ställning. Frågan om huvudmannaskapet får övervägas i annat lämpligt sammanhang. Den nya myndigheten bör därför vara en förvaltningsmyndighet som lyder omedelbart under regeringen.

Ledningsformen för myndigheten

Diskrimineringskommittén anser att den nya myndigheten bör ledas av ett ombudsmannakollektiv om minst fem personer. Som *Uppsala universitet* anger framgår det inte varför kommittén valt just detta antal och skälen till förslaget.

Flera remissinstanser ger uttryck för att kommitténs förslag skulle innebära att befintliga ombudsmän samordnas med bibehållet ansvar. Det skulle enligt regeringens mening i princip vara samma sak som att behålla dagens struktur med olika myndigheter för olika diskrimineringsgrunder. En sådan ändring av myndighetsstrukturen skulle visserligen medföra vissa effektivitets- och synergieffekter, men framstår ändå som så marginell att den knappast är meningsfull.

Det är självklart att specialkunskaper beträffande olika diskrimineringsgrunder och samhällsområden måste bevaras och vidareutvecklas inom ramen för en samlad myndighet. Utgångspunkten måste vara att arbetet med jämställdhet och mot diskriminering inte får tappa kompetens eller tempo samtidigt som erfarenheter hos de olika ombudsmännen i arbetet mot diskriminering tas till vara för andra diskrimineringsgrunder.

Regeringen anser att detta behov kan säkerställas utan ett s.k. ombudsmannakollektiv, vilket dessutom skulle avvika från den ledningsform som är normal för förvaltningsmyndigheter. Regeringen har beslutat om en ny myndighetsförordning (2007:515) som trädde i kraft den 1 januari 2008. Myndighetsförordningen är tillämplig på alla förvaltningsmyndigheter under regeringen. I förordningen anges att en myndighet leds av en myndighetschef, en styrelse eller en nämnd. Förordningen syftar till att klargöra vem inom myndigheten som är ytterst ansvarig för myndighetens verksamhet, dvs. att ålagda uppgifter fullgörs och att detta sker författningsenligt och effektivt, att detta redovisas på ett tillförlitligt sätt samt att det hushållas väl med statens medel. Kommittén har, som *Riksdagens ombudsmän* konstaterar, inte närmare berört hur ansvarsfördelningen i det föreslagna ombudsmannakollektivet skulle kunna se ut. Regeringen anser för sin del att det är viktigt att ansvaret blir tydligt och att en tillsynsmyndighet av nu aktuellt slag därför bör ledas av en myndighetschef, tillika

ombudsman. Det finns också ett värde i att ha en ombudsman som är myndighetens ansikte utåt. I ombudsmannens uppgift ligger bl.a. att sätta frågor om diskriminering på agendan, göra myndigheten känd och skapa ett förtroende för myndigheten. Ett ombudsmannakollektiv riskerar att bli anonymt.

Ett sätt att skapa förutsättningar för att kompetens och kunskap avseende olika diskrimineringsgrunder och samhällsområden tas till vara är att knyta ett särskilt råd till den nya myndigheten. Representanterna i rådet bör ha kompetens som kan tillföra myndigheten sakkunskap och bredd i diskrimineringsfrågor och i andra frågor som har betydelse för verksamheten. Det handlar bl.a. om frågor som rör jämställdhet, barns rättigheter, nya diskrimineringsgrunder och nya samhällsområden. Det ska understrykas att rådets funktion bör vara att ge ombudsmannen råd och stöd. Rådet ska däremot inte ha något avgörande inflytande över ombudsmannens verksamhet eller vilka fall som ombudsmannen bör föra till domstol. Myndigheten bör dessutom ha möjlighet att själv knyta till sig de samråds-, referens eller expertgrupper av olika slag som myndigheten anser behövs för att få del av utomståendes erfarenheter och kunskaper.

Den nya myndigheten bör alltså ledas av en myndighetschef. Till myndigheten bör knytas ett rådgivande organ. Regeringen anser dock, till skillnad från kommittén, att ledningsformen för den nya myndigheten inte behöver regleras i lag. Med anledning av myndighetens ställning som en ombudsmannainstitution och vikten av en självständig ställning för sådana institutioner bör emellertid ledamöterna i rådet inte utses av regeringen utan av myndighetschefen. På detta sätt kan myndigheten, för att effektivt kunna utföra sina uppgifter, själva bedöma behovet av kompetens och kunskap och ändra sammansättningen när det bedöms lämpligt.

Behovet av reglering av myndighetens organisation bör övervägas av den organisationskommitté som regeringen avser att tillsätta.

Tillsynsansvar på regional nivå

Diskrimineringskommitténs slutsats är att ett ökat regionalt tillsynsansvar för länsstyrelserna för arbetet med aktiva åtgärder inte bör införas nu. Regeringen delar kommitténs bedömning, inte minst med hänsyn till att frågan om aktiva åtgärder och tillsynen av aktiva åtgärder kommer att utredas i särskild ordning (se avsnitt 11.1). Ett eventuellt tillsynsansvar för länsstyrelserna för arbetet med aktiva åtgärder bör därför prövas i det sammanhanget.

12.2 Ansvarsområden och uppgifter för den nya ombudsmannamyndigheten

12.2.1 Ansvarsområden och uppgifter ska vara reglerade i lag

Regeringens förslag: Den nya ombudsmannamyndighetens ansvarsområden och uppgifter ska vara reglerade i lag, dels i den nya diskrimineringslagen, dels i en ny lag om Diskrimineringsombudsmannen.

Samtidigt upphävs lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget att den nya myndighetens ansvarsområden och uppgifter ska vara reglerade i lag.

Bakgrund

Nuvarande ombudsmän

Ansvarsområden och uppgifter är i dag reglerade på olika sätt för Jämställdhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Handikappombudsmannen (HO) och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO). Medan ansvarsområden och uppgifter för DO och HO till största delen är reglerade i lag är ansvarsområden och uppgifter för JämO och HomO däremot till största delen reglerade i förordning. För samtliga ombudsmän gäller att deras uppgifter att utöva tillsyn över olika diskrimineringslagar är lagreglerade. (Se närmare om regleringen i avsnitt 12.2.3).

EG-rätten m.m.

Enligt artikel 13 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) ska medlemsstaterna utse ett eller flera organ för främjande av likabehandling av alla personer utan åtskillnad på grund av ras eller etnisk ursprung. Medlemsstaterna ska säkerställa att behörigheten för dessa organ omfattar att på ett oberoende sätt bistå personer som utsatts för diskriminering genom att driva klagomål om diskriminering, att genomföra oberoende undersökningar om diskriminering och att offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör sådan diskriminering. När det gäller kön finns en motsvarande artikel (8a) i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) och en annan motsvarande artikel (12) i direktivet om varor och tjänster (direktiv

2004/113/EG). Direktivens fullständiga beteckningar finns angivna i Prop. 2007/08:95 avsnitt 4.3.

Regeringen har tidigare gjort bedömningen att DO och JämO uppfyller dessa krav (se prop. 2002/03:65 s. 162 och prop. 2004/05:147 s. 119).

I de av FN:s generalförsamling antagna s.k. Parisprinciperna 1993 understryks vikten av en självständig ställning för nationella institutioner med uppgift att bevaka frågor om mänskliga rättigheter. Där rekommenderas bl.a. att en sådan nationell institution ska ha ett så brett mandat som möjligt och att mandatet ska vara reglerat i grundlag eller annan författning. Detta mandat bör bl.a. omfatta befogenheten att ge regeringen eller andra organ synpunkter och förslag i frågor som rör de mänskliga rättigheterna, bidra med synpunkter på författningsförslag, ta fram lägesrapporter, bidra till de rapporter staten lämnar till internationella organisationer angående efterlevnaden av konventioner om de mänskliga rättigheterna och, när så är nödvändigt, uttrycka sin egen uppfattning, samt samarbeta med internationella organisationer och nationella institutioner för mänskliga rättigheter i andra länder (*A/RES/48/134 National institutions for the promotion and protection of human rights*).

År 1997 antog European Commission against Racism and Intolerance (ECRI) grundläggande principer för nationella institutioner som arbetar mot rasism, främlingsfientlighet, antisemitism och intolerans (*ECRI general policy recommendation No 2 Specialised bodies to combat racism, xenophobia, antisemitism and intolerance at national level*). I dokumentet rekommenderas bl.a. att institutionernas uppgifter och befogenheter klart ska framgå av grundlag eller annan författning. Vid utarbetandet av principerna har Parisprinciperna beaktats.

Skälen för regeringens förslag: En viktig fråga är huruvida den nya ombudsmannamyndighetens ansvarsområden och uppgifter ska vara reglerade i lag eller i förordning. Enligt regeringens uppfattning är det viktigt för ombudsmannens självständighet och oberoende att myndighetens grundläggande ansvarsområden och uppgifter regleras i lag. Det bör alltså vara riksdagen som bestämmer mandatet. Därigenom garanteras en hög grad av självständighet och oberoende i förhållande till regeringen eftersom eventuella ändringar av ombudsmannens grundläggande ansvarsområden och uppgifter måste beslutas av riksdagen. Genom att ombudsmannens ansvarsområden och uppgifter regleras i lag betonas också vikten av ombudsmannens verksamhet dels för den som utsatts för diskriminering, dels för statsmakterna. Myndighetens ansvarsområden och uppgifter bör regleras dels i den nya diskrimineringslagen, dels i en ny särskild lag om Diskrimineringsombudsmannen. Samtidigt bör lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen upphävas.

Regeringens förslag: Diskrimineringsombudsmannen ska utöva tillsyn över att den nya diskrimineringslagen följs.

Ombudsmannen ska i första hand försöka få dem som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder, att frivilligt följa lagen.

Den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder ska vara skyldig att på begäran av Diskrimineringsombudsmannen

1. lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen,

2. lämna uppgifter när ombudsmannen biträder en begäran av en enskild att få ut uppgifter om meriter (arbetslivet och utbildningsanordnaren),

3. ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan ha betydelse för tillsynen, och

4. komma till överläggningar med ombudsmannen.

Uppgiftsskyldigheten enligt 1–3 gäller inte om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Den som inte rättar sig efter en begäran enligt ovan får av Diskrimineringsombudsmannen föreläggas att vid vite fullgöra sin skyldighet. Ett beslut om vitesföreläggande får överklagas hos Nämnden mot diskriminering. Nämndens beslut får inte överklagas.

Andra beslut av ombudsmannen enligt den nya lagen än beslut om vitesförelägganden får inte överklagas.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att det i lagen om Ombudsmannen ska anges att ombudsmannens beslut om anställningar får överklagas hos regeringen och att andra beslut inte får överklagas.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på förslagen. *Arbetsgivarverket* motsätter sig förslaget om att införa en möjlighet för ombudsmannen att vitesförelägga en arbetsgivare som inte kommer till överläggning. Enligt verkets uppfattning redovisar kommittén inte tillräckligt vägande och övertygande skäl för att återinföra en så ingripande sanktion som vitesföreläggande.

Skälen för regeringens förslag

Ombudsmannens tillsyn

Diskrimineringsombudsmannen bör svara för tillsynen av diskrimineringslagen. Detta innebär bl.a. att ombudsmannen bör kunna föra talan i tvister enligt lagen. Förslaget härom behandlas i avsnitt 14.2.

Av intresse för frågan om ombudsmannens tillsyn över huvud taget är Tillsynsutredningens slutbetänkandet *Tillsyn - Förslag om en tydligare*

och effektivare offentlig tillsyn (SOU 2004:100). Enligt utredningen avses med tillsyn en oberoende och självständig granskning av tillsynsobjekt som syftar till att kontrollera om tillsynsobjektet uppfyller de krav och villkor som följer av lag, EG-förordning eller annan föreskrift och av särskilda villkor som har meddelats i anslutning till sådana föreskrifter samt beslut om åtgärder som syftar till att vid behov åstadkomma rättelse av den objektsansvarige.

Regeringen uttalade följande i budgetpropositionen för 2007 om tillsyn: "För att se till att de regler som riksdag och regering har beslutat får genomslag utför vissa statliga myndigheter och alla kommuner tillsyn. Det är i dag svårt för medborgare och företag att veta vad de kan förvänta sig av en tillsynsmyndighet, eftersom reglerna för tillsynen skiljer sig åt mellan olika samhällsområden. På många områden är tillsynen svag på grund av bristande resurser, få möjligheter till sanktioner eller oklara organisationslösningar. Samtidigt ökar behovet av tillsyn och samarbete över organisationsgränser inte minst som en följd av EG:s kommande tjänstedirektiv. Regeringen avser att i en riktlinjeproposition under 2007 presentera grundläggande och tydliga principer för tillsyn. Syftet är att komma tillrätta med dagens generella problem. Avsikten är att regler för tillsyn även i fortsättningen ska finnas i för varje samhällssektor specifika lagar. Den tillsyn som utförs inom olika sektorer skall bli tydligare och effektivare. Tillsyn, som innebär myndighetsutövning, skall avgränsas från myndigheters information och rådgivning." (prop. 2006/07:1, bilaga till UO 2 Samhällsekonomi och förvaltning).

Tillsynsutredningens slutbetänkande bereds inom Regeringskansliet och regeringen avser att i en riktlinjeproposition presentera grundläggande och tydliga principer för tillsyn.

Regeringen kan dock redan nu konstatera att den nya ombudsmannamyndighetens uppgifter enligt diskrimineringslagen omfattas av utredningens definition av tillsyn ovan. Ombudsmannen ska bl.a. granska hur arbetsgivare, företag m.fl. följer sina skyldigheter enligt lagen och det ska finnas en möjlighet för ombudsmannen att vid vite förelägga arbetsgivare, utbildningsanordnare, näringsidkare eller annan ansvarig att fullgöra sina skyldigheter. Vitet kan komma att dömas ut av domstol, om den begärda åtgärden inte vidtas.

Definitionen av tillsyn hindrar dock inte att myndigheter som svarar för tillsyn samtidigt har till uppgift att arbeta främjande och förebyggande, för att effektivt uppnå lagstiftningens mål (se vidare under avsnitt 12.2.3).

Förmå andra att frivilligt följa lagen

I likhet med vad som hittills gällt för ombudsmännen anser regeringen att den nya ombudsmannen främst bör sträva efter förlikningar och uppgörelser utom rätta samt att förmå arbetsgivare eller utbildningsanordnare att frivilligt följa lagens föreskrifter om aktiva åtgärder. Först när möjligheten till frivillig samverkan är uttömd bör ombudsmannen initiera domstolsprövning eller förelägga vite.

Bestämmelser om uppgiftsskyldighet finns i jämställdhetslagen (1991:433), 1999 års lagar, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Med stöd av dessa lagar kan ombudsmännen infordra alla slags uppgifter som kan vara av betydelse för ombudsmännens tillsyn enligt respektive lag. Någon sådan möjlighet finns inte i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering.

En uppgiftsskyldighet kan antas ha stor betydelse för ombudsmannens praktiska förutsättningar att utöva en effektiv tillsyn. Inte minst kan den antas ha betydelse som påtryckningsmedel. Även den nya diskrimineringslagen bör därför innehålla en bestämmelse om uppgiftsskyldighet till ombudsmannen för arbetsgivare och andra som omfattas av lagen. På begäran av ombudsmannen bör den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder eller skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier vara skyldiga att lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för ombudsmannens tillsyn. Bestämmelsen bör vara generell utformad och gälla inom alla samhällsområden som omfattas av lagen. I avsnitt 14.5 behandlas frågan om sekretess hos ombudsmannen.

Genom att skyldigheten tar sikte på uppgifter om förhållandena i en ”verksamhet” omfattas inte privatpersoner av skyldigheten. Denna begränsning har relevans endast såvitt avser förbudet i fråga om varor, tjänster och bostäder där förbudet även omfattar privatpersoner som vänder sig till allmänheten.

Uppgiftsskyldighet – meriter

I avsnitt 8.1.6 och 8.2.5 föreslår regeringen en rätt för den enskilde att få ut uppgifter om meriter i vissa situationer. En enskild arbetssökande, arbetstagare eller en sökande till viss högskoleutbildning ska därmed kunna vända sig direkt till arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren och begära att få ut uppgifter om t.ex. vilka meriter den har som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet.

Liksom enligt nuvarande ordning bör en arbetsgivare eller en utbildningsanordnare som vägrar att lämna ut begärda uppgifter till en enskild inte drabbas av någon sanktion. Redan uppgiftsskyldigheten som sådan får anses vara tillräcklig för att få ut uppgifterna. Om arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren vägrar att lämna ut uppgifterna ska den enskilde däremot kunna vända sig till ombudsmannen för biträde. Ombudsmannen bör, liksom i dag, infordra dessa uppgifter i den mån ombudsmannen, oberoende av den enskildes åsikt, bedömer att de har betydelse för tillsynen.

Diskrimineringsombudsmannen kan använda sig av vite som påtryckningsmedel då ombudsmannen begär in sådana uppgifter som en enskild behöver för att bedöma om han eller hon blivit diskriminerad och som en arbetsgivare eller en utbildningsanordnare inte har lämnat ut på ombudsmannens begäran.

I jämställdhetslagen finns en skyldighet för arbetsgivare att på uppmaning av JämO ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatsen för undersökningar som kan vara av betydelse för tillsynen. Även den nya lagen bör innehålla en sådan bestämmelse. En bestämmelse om rätt till tillträde till arbetsplatser och andra lokaler där verksamheten bedrivs kan antas ha betydelse vid ombudsmannens tillsyn över aktiva åtgärder. Den kan också antas ha betydelse för frågan om en arbetsgivare har vidtagit skäliga stöd- och anpassningsåtgärder. Den kan vidare antas ha betydelse i ombudsmannens utredning av enskilda anmälningar, t.ex. för att kunna höra presumtiva vittnen eller för att bedöma påståenden om olika händelseförlopp som har betydelse för bevisprövningen. Bestämmelsen bör därför inte som nu gälla bara i fråga om kön utan för alla diskrimineringsgrunder i arbetslivet. En bestämmelse om rätt för ombudsmannen att få tillträde till lokaler där en verksamhet bedrivs bör även gälla på de andra områden som omfattas av den nya diskrimineringslagen men där det i dag inte finns några bestämmelser om rätt till tillträde för ombudsmännen, dvs. utbildningsområden, områdena enligt 2003 års lag samt civilplikt och värnplikt etc.

Begränsning vid särskilda skäl

I 1999 års lagar finns en begränsning i arbetsgivares uppgiftsskyldighet på så sätt att denne inte är skyldig att lämna ut uppgifter till DO, HO respektive HomO om det finns särskilda skäl. Motsvarande begränsning av uppgiftsskyldigheten finns inte i jämställdhetslagen. Det finns inget sakligt skäl för att regleringen är olika för olika diskrimineringsgrunder och bestämmelsen om särskilda skäl bör därför antingen gälla för alla diskrimineringsgrunder eller tas bort. Begränsningsregeln har sannolikt mycket liten praktisk betydelse. Men det kan ändå inte uteslutas att det i något undantagsfall kan uppkomma behov av att ombudsmannens rätt till uppgifter bör vika därför att ett annat intresse väger starkare. En möjlighet till begränsning bör därför gälla, oavsett diskrimineringsgrund, för uppgifter som gäller utrikestjänsten, försvaret, affärs- eller driftsförhållanden eller andra uppgifter där motstående intressen kan vara så starka att uppgiften inte bör lämnas ut. Regeln kommer i praktiken att tillämpas vid prövning av en begäran om vitesföreläggande av ombudsmannen. Det ligger i sakens natur att regeln – inskränkningen av huvudregeln om insyn – bör tillämpas restriktivt. Även i de fall den medför begränsningar i insynen bör sådana upplysningar kunna lämnas till ombudsmannen så att ett tillräckligt bakgrundsmaterial finns för behandlingen av ärendet.

Uppgiftsskyldigheten bör gälla också på andra samhällsområden än arbetslivet. Även på dessa områden bör uppgiftsskyldigheten begränsas om det finns särskilda skäl.

I lagrådsremissen föreslogs att begränsningsregeln skulle, såsom fallet är i 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet, gälla i förhållande till skyldigheten att lämna uppgifter (punkterna 1 och 2). *Lagrådet* har ifrågasatt om det inte behövs en sådan begränsningsregel även i förhållande till tillträde till arbetsplatser m.m. (punkt 3). Regeringen

delar Lagrådets uppfattning. Även i dessa fall kan det finnas lika starka motstående intressen som gör att huvudregeln om tillträde till arbetsplatser och andra lokaler där verksamheten bedrivs kan behöva inskränkas. Detta gäller inte minst mot bakgrund av att Diskrimineringsombudsmannens rätt att få tillträde till lokaler där en verksamhet bedrivs föreslås gälla på alla samhällsområden som omfattas av den nya diskrimineringslagen. Dessutom skulle det vara inkonsekvent att ha en begränsningsregel som gäller skyldigheten att ta del av uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för ombudsmannens tillsyn men inte om samma känsliga uppgifter kan inhämtas vid ombudsmannens undersökningar i lokaler där verksamheten bedrivs.

Komma till överläggningar

I de nuvarande diskrimineringslagarna finns ingen skyldighet för dem som omfattas av förbud och andra bestämmelser i lagarna att komma till överläggningar med ombudsmännen. En sådan skyldighet fanns dock i såväl 1986 som 1994 års lagar mot etnisk diskriminering (se avsnitt 4.5 om lagarnas fullständiga namn). En arbetsgivare var på uppmaning av ombudsmannen skyldig att komma till sådana överläggningar och lämna sådana upplysningar som berörde arbetsgivarens förhållande till arbetsökande och arbetstagare och som behövdes för ombudsmannens verksamhet på arbetslivets området (6 § i de dåvarande lagarna). Regeringen anser i likhet med Diskrimineringskommittén att det är en fördel om påstådda fall av diskriminering kan få sin lösning efter överläggningar mellan ombudsmannen och den arbetsgivare, utbildningsanordnare, näringsidkare eller annan som pekas ut som ansvarig för diskrimineringen. För att underlätta sådana lösningar utanför rättssystemet kan en skyldighet att medverka i överläggningar vara av värde. Det finns därför skäl att åter införa den bestämmelse om skyldighet att medverka i överläggningar med ombudsmannen som tidigare fanns i de ovan nämnda lagarna. Ombudsmannen bör därmed få möjlighet att vitesförelägga en arbetsgivare som inte kommer till överläggning. Skyldigheten att komma till överläggningar bör som kommittén föreslagit gälla alla som omfattas av den nya lagens förbud mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder. Något skäl att begränsa skyldigheten att komma till överläggningar när det är fråga om privatpersoner finns inte.

Vite

Enligt jämställdhetslagen och 1999 års lagar ska JämO, DO, HO respektive HomO i första hand försöka få arbetsgivare att frivilligt följa lagarna. Om en arbetsgivare inte rättar sig efter en uppmaning från JämO, DO, HO respektive HomO att lämna ut uppgifter, eller såvitt avser JämO att lämna tillträde till en arbetsplats, får ombudsmännen vid vite förelägga arbetsgivaren att göra det. Till skillnad mot jämställdhetslagen och 1999 års lag mot etnisk diskriminering finns

ingen vitesmöjlighet enligt lagen om likabehandling av studenter i högskolan, lagen om förbud mot diskriminering eller lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever om skolan etc. vägrar att lämna ut uppgifter till ombudsmannen.

Enligt 1999 års lagar är en arbetsgivare vidare skyldig att lämna uppgifter när DO, HO respektive HomO biträder en begäran från en enskild arbetssökande eller arbetstagare att få ut uppgifter om meriter. Om arbetsgivaren inte rättar sig efter en uppmaning att lämna sådana uppgifter får DO, HO respektive HomO vid vite förelägga arbetsgivaren att fullgöra sin skyldighet. Motsvarande bestämmelser om vitesföreläggande finns inte i de övriga lagarna mot diskriminering.

I likhet med gällande ordning bör ombudsmannen i första hand försöka få dem som omfattas av lagen att frivilligt följa sina skyldigheter enligt lagen. Som en yttersta åtgärd bör dock ombudsmannen, vilket redan nu gäller enligt de arbetsrättsliga lagarna mot diskriminering, kunna förelägga vite. Till skillnad från *Arbetsgivarverket* anser regeringen att ombudsmannen behöver ett verktyg för att hantera aktörer som inte lever upp till sina skyldigheter enligt diskrimineringslagstiftningen. Dessutom har möjligheten att utkräva viten ett viktigt symbolvärde som signalerar allvaret i diskrimineringslagstiftningen.

Det som är nytt är således möjligheten för ombudsmannen att vid vite förelägga arbetsgivare, utbildningsanordnare, näringsidkare eller annan ansvarig

- att fullgöra sin uppgiftsskyldighet på alla områden som omfattas av den nya diskrimineringslagen,

- att till ombudsmannen lämna uppgifter om meriter till arbetssökande och arbetstagare för samtliga aktuella diskrimineringsgrunder och som utsträcks till att också gälla när ombudsmannen biträder en begäran från en enskild arbetssökande eller sökande till utbildning om att få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren om vilka meriter den eller dem har som togs ut till anställningsintervjun eller blev antagen till utbildningen eller togs ut till provet eller intervjun.

- att fullgöra sin skyldighet att ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatsen eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan vara av betydelse för tillsynen för samtliga aktuella diskrimineringsgrunder, och

- att skyldigheten att komma till överläggningar gäller alla som omfattas av den nya lagens förbud mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder.

Ombudsmannens beslut om vitesföreläggande bör som hittills kunna överklagas till en särskild nämnd, Nämnden mot diskriminering (se förslaget i avsnitt 12.3). I likhet med vad som hittills gällt bör dock nämndens beslut inte kunna överklagas (jfr under avsnitt 11.2.10 om nämndens beslut om vitesföreläggande avseende aktiva åtgärder i arbetslivet).

Diskrimineringskommittén har också föreslagit att ombudsmannens beslut om anställningar får överklagas hos regeringen och att andra beslut inte får överklagas.

Frågan om överklagande av anställningsbeslut regleras i anställningsförordningen (1994:373). Eftersom anställningsförordningen blir tillämplig även på den nya myndigheten finns det inget behov av att reglera denna fråga i lag.

Regeringen anser att det däremot behövs en särskild bestämmelse om vad som ska gälla i fråga om överklagande av beslut i andra ärenden än anställningsärenden hos den nya diskrimineringsombudsmannen. Sådana ärenden kan bl.a. gälla ombudsmannens tillsyn över den nya diskrimineringslagen. Ombudsmannens beslut i t.ex. frågor som rör talans väckande bör inte få överklagas, eftersom de överväganden som ligger till grund för ett sådant beslut bör få ankomma på myndigheten själv att göra. Myndighetens handlingsutrymme i denna del skulle bli alltför begränsat om en överprövning var möjlig. Andra tillsynsärenden som kan vara aktuella är Diskrimineringsombudsmannens bedömning att inte utreda en anmälan eller att det saknas anledning att verka för någon form av uppgörelse mellan anmälaren och den som utpekats som ansvarig för diskriminering. Inte heller i dessa fall bör ombudsmannens beslut få överklagas.

Regeringen föreslår i detta ärende att det i den nya diskrimineringslagen införs en bestämmelse om att ombudsmannens beslut om vitesföreläggande får överklagas till Nämnden mot diskriminering (se ovan om vite). Det är, som *Lagrådet* konstaterar, det enda beslut av Diskrimineringsombudsmannen som föreslås få överklagas enligt lagen. Enligt Lagrådets mening, vilken regeringen delar, bör bestämmelsen utformas så att därav direkt framgår att andra beslut som ombudsmannen fattar enligt lagen än sådana som avser vitesförelägganden inte får överklagas.

De av ombudsmannens uppgifter som är av främjandekaraktär och som föreslås framgå av en ny lag om Diskrimineringsombudsmannen bör inte kunna resultera i beslut och därmed inte heller kunna överklagas (se avsnitt 12.2.3). Det behövs därför ingen reglering om överklaganden i den lagen.

12.2.3 Övriga uppgifter enligt lagen om Diskrimineringsombudsmannen

Regeringens förslag: Diskrimineringsombudsmannen ska

1. verka för att diskriminering som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder inte förekommer på några områden av samhällslivet,
2. också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet,

religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

3. genom råd och på annat sätt medverka till att den som utsatts för diskriminering kan ta till vara sina rättigheter,

4. inom sitt verksamhetsområde
- informera, utbilda, överlägga och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer,
 - följa den internationella utvecklingen och ha kontakter med internationella organisationer,
 - följa forsknings- och utvecklingsarbete,
 - hos regeringen föreslå författningsändringar eller andra åtgärder som kan motverka diskriminering, och
 - ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att det i lagen ska anges att ombudsmannen ska verka för jämställdhet mellan kvinnor och män, förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi samt inom sitt verksamhetsområde bilda opinion.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på förslagen. *Forum för levande historia* anser att förslaget om att ombudsmannen också ska förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi har flera beröringspunkter med forums verksamhet. Forum för levande historia anser att det är viktigt att det finns en bodelning mellan olika myndigheters uppdrag för att på så sätt borga för resurseffektiva samarbeten och synergieffekter. Vissa remissinstanser anför att uppgiften att förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi även bör inkludera andra former av intolerans. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)* anser att lagen om ombudsmannens uppgifter inte bör ange en detaljerad beskrivning av ombudsmannens möjligheter att agera eftersom det då finns en risk att viktiga frågor hamnar utanför mandatet. Uppräkningen av arbete mot rasism, homofobi o.s.v. är t.ex. inte heltäckande. DO ifrågasätter också varför det i lag särskilt lyfts upp att ombudsmannen ska verka för jämställdhet mellan kvinnor och män. På samma sätt skulle man kunna säga att ombudsmannen ska verka för jämlikhet mellan de olika etniska grupperna. DO anser att 1 § tredje stycket omfattar även dessa uppgifter. *Handikappombudsmannen* anser att om Sverige vill visa att vi även nationellt tar frågor om mänskliga rättigheter på allvar så måste den nya ombudsmannen komplettera regeringens bild med en egen självständig rapportering till internationella organ som övervakar efterlevnaden av konventioner om mänskliga rättigheter.

Bakgrund

Nuvarande ombudsmän

De nuvarande ombudsmännens – Jämställdhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Handikappombudsmannen (HO) och Ombudsmannen mot

diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) – huvuduppgifter är att utöva tillsyn över diskrimineringslagstiftningen. Därutöver har ombudsmännen mer eller mindre detaljerat reglerade uppgifter. Såvitt avser JämO finns regleringen i förordningen (1991:1438) med instruktion för JämO, såvitt avser DO i lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, såvitt avser HO i lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen samt såvitt avser HomO i förordningen (1999:170) med instruktion för Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO). Med stöd av bestämmelserna kan ombudsmännen dels agera på ett individuellt plan genom att ge råd, stöd och upplysningar till dem som utsatts för diskriminering, dels agera på ett mer generellt plan genom att ta initiativ till olika former av åtgärder mot diskriminering såsom överläggningar och andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer samt genom opinionsbildning, utbildning, information och liknande. Vissa av ombudsmännen är uttryckligen ålagda att föreslå regeringen författningsändringar och andra åtgärder, att följa den internationella utvecklingen och att följa forsknings- och utvecklingsarbete.

EG-rätten m.m.

Enligt artikel 13 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) ska medlemsstaterna utse ett eller flera organ för främjande av likabehandling av alla personer utan åtskillnad på grund av ras eller etnisk ursprung. Medlemsstaterna ska säkerställa att behörigheten för dessa organ omfattar att på ett oberoende sätt bistå personer som utsatts för diskriminering genom att driva klagomål om diskriminering, att genomföra oberoende undersökningar om diskriminering och att offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör sådan diskriminering. När det gäller kön finns en motsvarande artikel (8a) i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) och en annan motsvarande artikel (12) i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG). Direktivens fullständiga beteckningar finns angivna i avsnitt 4.3. Som tidigare nämnts har regeringen tidigare gjort bedömningen att DO och JämO uppfyller dessa krav (se avsnitt 12.2.1).

Enligt de s.k. Parisprinciperna som tidigare berörts ska nationella institutioner med uppgift att bevaka frågor om mänskliga rättigheter ges ett så brett mandat som möjligt och mandatet ska vara reglerat i grundlag eller annan författning (se avsnitt 12.2.1).

Skälen för regeringens förslag

Mandatet för den nya myndigheten

Regeringens utgångspunkt vid utformningen av bestämmelser om den nya ombudsmannens uppgifter är att mandatet för den nya myndigheten bör vara så brett som möjligt och i huvudsak vara reglerat i lag. Detta är i linje med vad som framgår av EG-direktiven och de s.k. Parisprinciperna

om mandatet för ombudsmannaliknande institutioner. Redan i dag har vissa ombudsmän, t.ex. DO, ett långtgående uppdrag som är reglerat i lag. Den nya myndighetens insatser bör därför inte inskränkas till endast tillsynsarbete. Detta är också motiverat med beaktande av att det för de flesta diskrimineringsgrunderna inte finns någon annan myndighet som uttryckligen har till uppgift att främja lika rättigheter och möjligheter.

Som framgår av avsnitt 12.2.2 avser regeringen att i en riktlinjeproposition presentera grundläggande och tydliga principer för tillsyn. Syftet är bl.a. att tillsyn, som innebär myndighetsutövning, ska avgränsas från myndigheters informations- och rådgivningsuppgifter. De av ombudsmannens uppgifter som är av främjande karaktär kan inte resultera i beslut om åtgärder och skulle därmed skilja sig från tillsynsuppgiften.

Regeringen anser att det bör skapas en tydligare skillnad mellan granskande och främjande verksamheter. Denna åtskillnad är viktig för att garantera rättsäkerheten för dem som tillsynen riktas mot. Enligt regeringens mening handlar det ytterst om hur den nya myndigheten bör organiseras för att skapa en tydligare skillnad mellan den granskande och främjande verksamheten. Detta bör lämpligen närmare övervägas av den organisationskommitté som regeringen avser att tillsätta.

Verka för att diskriminering inte förekommer på några områden av samhällslivet, m.m.

Den nya ombudsmannen bör – utöver det som följer av tillsynen över den nya lagens diskrimineringsförbud – ha till uppgift att verka för att diskriminering som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder över huvud taget inte förekommer på några områden av samhällslivet. Ombudsmannens verksamhet bör således inte bara gälla de områden som omfattas av diskrimineringslagen utan även situationer och områden som inte omfattas av lagen. Detta är i linje med de uppgifter som i dag åligger DO, HO och HomO. Inom verksamhetsområdet faller t. ex. föreningslivet eller om det finns en diskriminerande policy hos ett företag.

Med stöd av bestämmelserna bör ombudsmannen, som fallet är för ombudsmännen i dag, dels agera på ett individuellt plan genom att ge råd, stöd och upplysningar till dem som utsatts för diskriminering, dels agera på ett mer generellt plan genom att ta initiativ till olika former av åtgärder mot diskriminering, såsom överläggningar och andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer samt genom utbildning, information och liknande. Överläggningar av här angivet slag bygger på frivillighet till skillnad från den skyldighet att komma till överläggningar som föreslås vitessanktioneras för dem som omfattas av lagens förbud mot diskriminering och repressalier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder eller skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier (se avsnitt 12.2.2).

Ombudsmannen bör också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller ålder.

Ombudsmannen bör bidra till att skapa ett samhälle där människors mänskliga rättigheter och individens möjligheter inte begränsas eller hindras på grund av deras kön, etniska tillhörighet, funktionshinder, sexuella läggning m.m. I och med avvecklingen av Integrationsverket bör den nya myndigheten få en viktigare roll för att följa utvecklingen av diskriminering, rasism, främlingsfientlighet och andra former av intolerans inom olika samhällsområden. Myndigheten bör vidare fungera som en pådrivande kraft och en kunskapsbas för andras arbete med dessa frågor. I detta ligger att ombudsmannen bör agera för att initiera och medverka till kunskapsöverföring och upplysning och att goda exempel sprids. Det handlar också om att synliggöra strukturer som kan vara ett hinder för lika rättigheter och möjligheter. Den erfarenhet som ombudsmannen får av arbetet med individuella fall bör utnyttjas i den generellt inriktade verksamheten.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att det i lagen om ombudsmannen mot diskriminering särskilt bör anges att ombudsmannen ska verka för jämställdhet mellan kvinnor och män samt förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi.

Att verka för lika rättigheter och möjligheter är att motverka intolerans och värna demokratiska och humanistiska värden. Det förefaller därför naturligt att låta kommitténs förslag om att ombudsmannen ska förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi omfattas av uppgiften att verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett diskrimineringsgrund. Dessutom stämmer det bättre överens med regeringens bedömning att ombudsmannen ska arbeta med alla former av intolerans som har kopplingar till de föreslagna diskrimineringsgrunderna. Som flera remissinstanser påpekat är det viktigt att ombudsmannens mandat inte begränsas till vissa former av intolerans. Av grundläggande betydelse i kampen mot olika former av intolerans är det långsiktiga arbetet med kunskaps- och medvetandehöjande insatser. En del av arbetet handlar om att förändra människors föreställningar, attityder och beteenden. Om ombudsmannens uppdrag i denna del har beröringspunkter med Forum för levande historias uppgifter ser regeringen inte det som en nackdel. Tvärtom bör det vara till fördel för arbetet att fler aktörer finns som kan komplettera varandra. På så sätt kan arbetet mot främlingsfientlighet, homofobi och andra former av intolerans förstärkas.

Enligt förordningen (1991:1438) med instruktion för Jämställdhetsombudsmannen är en av JämO:s uppgifter att informera allmänheten och på andra sätt medverka i strävandena att främja jämställdhet i arbetslivet och på andra områden som avses i lagen om förbud mot diskriminering. JämO ska också genom rådgivning och information verka för jämställdhet inom skolväsendet, högskolan, arbetsmarknadsutbildningen och andra utbildningsformer. Diskrimineringskommittén har föreslagit att JämO:s nuvarande uppgift

att verka för jämställdhet mellan kvinnor och män bör komma till uttryck i lagen och skiljas ut från den närliggande uppgiften att verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön. Liksom *DO* anser regeringen att uppgiften att verka för jämställdhet mellan kvinnor och män omfattas av uppgiften att verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett diskrimineringsgrund. Beskrivningen ovan om vad som skulle kunna ingå i uppgiften att verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett diskrimineringsgrund omfattar i högsta grad det som, enligt regeringens mening, bör gälla arbetet med att verka för jämställdhet mellan kvinnor och män. Det handlar bl.a. om att informera allmänheten och på andra lämpliga sätt medverka i strävandena att främja jämställdhet. Det handlar också om att synliggöra strukturer som kan vara ett hinder för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön.

Den nya myndigheten bör därför inte i lagen ges ett explicit uppdrag att verka för jämställdhet mellan kvinnor och män. Det är dock viktigt att den nya sammanslagna myndigheten beaktar de speciella förutsättningar som gäller för de olika diskrimineringsgrunderna. Andra åtgärder kan exempelvis behövas för att främja jämställdhet än för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. Det är också viktigt att uppmärksamma att diskriminering kan ta sig olika uttryck och kräva olika åtgärder beroende på om det är barn eller vuxna som drabbas.

Följa den internationella utvecklingen m.m.

Det ligger i sakens natur att en ombudsman för att kunna fullgöra sina uppgifter måste följa den internationella utvecklingen och forskningen inom verksamhetsområdet. Detta bör också uttryckligen anges i lagen.

För att följa utvecklingen bör myndigheten ha en överblick över kunskapsläge och forskning i Sverige och i andra länder samt aktivt delta i såväl nationellt som internationellt samarbete. Kontakter med myndigheter och institutioner som har liknande uppgifter i andra länder kan vara värdefulla i detta sammanhang. Myndigheten bör också initiera konferenser och möten och verka för ömsesidigt erfarenhetsutbyte mellan forskare och brukare av forskning.

Som *HO* framför är det viktigt att ombudsmannainstitutionen i olika sammanhang har möjlighet att kommunicera med de internationella konventionsorganen på ett självständigt sätt. En sådan möjlighet kan behöva tydliggöras direkt i lagtexten. Även om det är regeringen som företräder riket finns det inget hinder för ombudsmännen att ta kontakt med berörda internationella organ eller att olika internationella organ tar initiativ till att inhämta ombudsmännens synpunkter i frågor om diskriminering. Av inriktningen att ombudsmannens mandat så långt möjligt bör framgå av lag följer att det av lagen om ombudsmannen uttryckligen bör framgå att ombudsmannen kan kommunicera direkt med för verksamheten berörda internationella organisationer, t.ex. FN:s kommittéer för övervakning av hur länder lever upp till sina förpliktelser beträffande skyddet mot diskriminering.

Det ligger också i sakens natur att en ombudsman inom sitt verksamhetsområde måste ha möjlighet att kunna föreslå regeringen författningsändringar och andra åtgärder som kan motverka diskriminering. Detta bör, vilket det redan gör i dag för DO och HO, uttryckligen anges i lagen. För HomO finns bestämmelsen i instruktionen och för JämO finns ingen sådan bestämmelse alls.

Ta initiativ till andra lämpliga åtgärder

Den nya ombudsmannen bör även kunna ta initiativ till andra lämpliga åtgärder mot diskriminering. För att arbetet ska bli framgångsrikt måste nya arbetsformer och metoder prövas. Vidare bör arbetet ske offensivt och utåtriktat. I uppgiften ligger det självklara att myndigheten som det uttrycks i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG) ska kunna offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör diskriminering. Direktivens fullständiga beteckningar finns angivna i avsnitt 4.3.

Opinionsbildning

Diskrimineringskommittén har föreslagit att den nuvarande författningsreglerade uppgiften för DO, HO och HomO att bilda opinion bör anges i den nya lagen.

För DO är frågan om opinionsbildning lagreglerad. Enligt 3 § andra stycket lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering ska DO genom opinionsbildning, information och på annat liknande sätt ta initiativ till åtgärder mot diskriminering. För HO och HomO är frågan om opinionsbildning reglerad i förordning. För JämO är frågan om opinionsbildning inte uttryckligen reglerad.

Det är oklart om vad som avses med ombudsmännens arbete med att bilda opinion. Diskrimineringskommittén har, utan någon särskild motivering, föreslagit att ombudsmannen inom sitt verksamhetsområde ska genom opinionsbildning, utbildning, information och på andra sätt ta initiativ till åtgärder. Lagen om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering innehåller inte någon definition av begreppet opinionsbildning. I förarbetena till bestämmelsen anges att DO genom många olika medel på det generella planet kan få en bred kontaktyta i samhället. Opinionsbildning och informationsverksamhet är i det sammanhanget naturliga inslag. Dit hör t.ex. att delta i utbildning, konferenser, möten och i massmediasammanhang. Öppenhet från ombudsmannens sida i förhållande till massmedia, folkrörelser, föreningslivet och utbildningsväsendets organ bör enligt förarbetena vara en av hörnstenarna i verksamheten (se prop. 1985/86:98 s. 70).

Regeringen anser att nu nämnda uppgifter redan omfattas av den nya myndighetens uppgift att informera, utbilda, överlägga och ha kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer samt att ta initiativ till andra lämpliga åtgärder. Uttrycket att "bilda opinion" har

alltså i detta sammanhang ingen självständig betydelse. Den nya myndigheten bör därför inte ges ett explicit ”opinionsbildande” uppdrag.

Det är dock viktigt att understryka inte minst i ljuset av de s.k. Parisprinciperna om ombudsmännens ställning som oberoende myndighet att detta inte innebär en inskränkning av de uppgifter som i dag åligger ombudsmännen. Den nya ombudsmannen bör, på samma sätt som i dag, kunna uttrycka sin uppfattning offentligt, informera, sprida kunskap och ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.

12.3 En sammanslagen nämnd

Regeringens förslag: En ny nämnd – Nämnden mot diskriminering – ska pröva ärenden om vitesförelägganden och överklagandeärenden på samma sätt som de nuvarande nämnderna. Däremot ska nämnden inte åläggas någon rådgivande verksamhet i förhållande till den nya ombudsmannamyndigheten eller ha i uttryckligt uppdrag att föreslå regeringen författningsändringar eller andra åtgärder.

Regeringens bedömning: Jämställdhetsnämnden och Nämnden mot diskriminering bör avvecklas när den nya nämnden bildas.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ett fåtal remissinstanser har haft synpunkter på förslaget. *Tjänstemännens Centralorganisation* anser att Jämställdhetsnämnden bör vara kvar. *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)* anser att nämnderna mot diskriminering bör avskaffas. JämO anser att den nya ombudsmannamyndigheten själv bör utfärda vitesföreläggande och jämför tillsynen över bestämmelserna om de aktiva åtgärderna i nuvarande jämställdhetslag med Arbetsmiljöverkets tillsyn enligt arbetsmiljölagen. *Nämnden mot diskriminering* och *Jämställdhetsnämnden* anser att den nya nämnden bör vara helt frikopplad från ombudsmannamyndigheten.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: Jämställdhetsnämnden har till uppgift att pröva vissa frågor om vitesföreläggande enligt jämställdhetslagen (1991:433) och överklaganden av Jämställdhetsombudsmannens beslut om vitesföreläggande enligt samma lag. Nämnden mot diskriminering har till uppgift att pröva vissa frågor om vitesföreläggande enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och överklaganden av Ombudsmannens mot etnisk diskriminering (DO) beslut om vitesföreläggande enligt samma lag. Nämnden har även i uppgift att pröva Handikappombudsmannens och Ombudsmannens mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) beslut om vitesförelägganden enligt lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Nämnden ska vidare ge DO råd i principiellt viktiga frågor om

tillämpningen av lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och föreslå regeringen de författningsändringar eller andra åtgärder som är ägnade att motverka etnisk diskriminering.

Det antal ärenden som handlagts av Jämställdhetsnämnden och Nämnden mot diskriminering är högst begränsat.

Den ringa arbetsbördan reser frågan om det är rimligt att alls behålla nämnderna. Redan Jämställdhetsutredningen resonerade i sådana termer när Jämställdhetsnämndens existens sattes i fråga i betänkandet Tio år med jämställdhetslagen – utvärdering och förslag (SOU 1990:41). Svårigheterna att finna en annan lämplig myndighet som kunde anförtros uppgiften att meddela vitesförelägganden ledde dock till att utredningen ansåg att nämnden borde bibehållas (bet. s. 331).

Diskrimineringskommittén anser att den verksamhet som nämnderna bedriver inte bör avskaffas. Som skäl för detta anger kommittén bl.a. följande. Till att börja med måste de arbetsuppgifter som i dag åvilar nämnderna utföras av någon. Det gäller framför allt hanteringen av vitesärenden. Ingen annan instans är i praktiken tänkbar. Möjligheten att lägga uppgiften på domstol prövades redan vid tillkomsten av den äldre jämställdhetslagen. Bland annat Arbetsdomstolen vände sig då mot en sådan ordning och ansåg att uppgifter av den arten är främmande för en domstol och olämpliga att handläggas i en formlig rättegång (jfr prop. 1978/79:175 s. 35). Att den nya ombudsmannamyndigheten själv ska utfärda vitesföreläggande är, enligt kommittén, inte heller lämpligt. Ombudsmannen ska regelmässigt uppträda som part i vitesärenden och kan därmed inte också vara beslutsfattande myndighet.

Jämställdhetsombudsmannen anser att nämnderna mot diskriminering bör avskaffas och att den nya ombudsmannamyndigheten själv ska kunna utfärda vitesföreläggande mot den arbetsgivare och utbildningsanordnare som inte följer lagens bestämmelser om aktiva åtgärder.

Det finns visserligen redan i dag möjlighet för ombudsmännen att själva utfärda vissa vitesförelägganden (se avsnitt 12.2.2). I den utredning om aktiva åtgärder som regeringen anser behövs kommer dock ett flertal frågor behöva ses över som kan ha bäring på nämndernas verksamhet. Det gäller framför allt frågor om eventuella förändringar av sanktionssystemet, vem som bör utöva tillsyn över efterlevnaden av bestämmelserna om aktiva åtgärder och arbetstagarorganisationernas möjlighet att göra framställning om vitesföreläggande. Regeringen anser därför att nämndernas verksamhet inte bör avskaffas.

I stället bedömer regeringen att det i likhet med vad kommittén föreslagit är lämpligt att de båda verksamheterna slås samman. Det är i princip samma skäl som talar för en sammanslagen ombudsmannamyndighet som talar för en sammanslagen nämnd. En gemensam beslutsinstans skulle bl.a. underlätta för den som ska vända sig till nämnden och underlätta en enhetlig tillämpning av lagstiftningen. Nämnden bör pröva ärenden om vitesförelägganden och överklagandeärenden på samma sätt som de nuvarande nämnderna. Förutom ärenden om aktiva åtgärder beträffande diskrimineringsgrunden kön och etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning bör nämnden även pröva ärenden om vitesföreläggande inom utbildningsområdet. Som föreslås i avsnitt 12.2.2 får den nya ombudsmannen dessutom utökade möjligheter att vitesförelägga

arbetsgivare, näringsidkare m.fl. som inte fullgör sina skyldigheter enligt lagen. Ombudsmannens beslut om vitesföreläggande bör för samtliga aktuella områden och diskrimineringsgrunder kunna överklagas till nämnden.

Reglerna för handläggningen av ärenden i Nämnden mot diskriminering bör ha samma innebörd som enligt de nuvarande lagarna. Innebörden av reglerna redovisas i författningskommentaren (avsnitt 19.1).

I likhet med *Nämnden mot diskriminering* och *Jämställdhetsnämnden* anser även regeringen att den nya nämnden bör vara helt frikopplad från ombudsmannamyndigheten. Det är därför inte lämpligt att nämnden ger råd till ombudsmannen som ju i allmänhet är den som för talan i nämnden. Från ombudsmannahåll har också kritik riktats mot den nuvarande regleringen på den punkten. Det är inte heller motiverat att nämnden ska ha ett särskilt uppdrag att föreslå regeringen författningsändringar eller andra åtgärder. Inget bör i och för sig hindra nämnden att framföra sina synpunkter om den så önskar, men det bör inte vara en uttrycklig uppgift för nämnden.

13 Ersättning och ogiltighet

13.1 Ersättning vid diskriminering

13.1.1 En ny påföljd behövs

Regeringens bedömning: Det behövs en ny påföljd vid överträdelser av den nya diskrimineringslagen – diskrimineringsersättning. Påföljden bör både utgöra ersättning för den kränkning som överträdelsen innebär och avskräcka från diskriminering.

Diskrimineringskommitténs förslag: Kommittén har utgått från att påföljden vid diskriminering enligt den nya lagen alltjämt ska vara skadestånd.

Förslaget i departementspromemorian *Skadeståndsfrågor vid kränkning (Ds 2007:10)*: Överensstämmer i huvudsak med regeringens bedömning. Enligt promemorians förslag ska diskrimineringsersättning utgå för den kränkning som överträdelsen av diskrimineringslagen innebär. Härutöver föreslås att syftet att motverka sådan diskriminering som har skett särskilt ska beaktas när diskrimineringsersättningen bestäms och att detta ska betonas i lagtexten.

Remissinstanserna: Flera remissinstanser har tillstyrkt eller inte haft något att erinra mot förslaget i departementspromemorian att införa diskrimineringsersättning som påföljd vid diskriminering. Bland dessa finns *Svea hovrätt, Åklagarmyndigheten, Rikspolisstyrelsen, Brottsoffermyndigheten, Barnombudsmannen* och *Sveriges Advokatsamfund*. Förslaget i promemorian om att den preventiva funktionen ska framgå direkt i lagtexten tillstyrks av *Arbetsdomstolen, Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* samt *Handikappombudsmannen*. Dessa remissinstanser avstyrker dock den föreslagna ändringen av påföljd från skadestånd till diskrimineringsersättning. *Arbetsgivarverket, Sveriges Kommuner och Landsting, Landsorganisationen i Sverige, Tjänstemännens centralorganisation* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation* avstyrker promemorians förslag i sin helhet.

Bakgrund

EG-rätten

Enligt artikel 8d i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), artikel 15 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG), artikel 17 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG), och artikel 14 i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) ska medlemsstaterna, om skadestånd väljs som

påföljd för brott mot de nationella bestämmelser som genomför direktiven, se till att skadeståndet är effektivt, avskräckande och proportionerligt. Direktivens fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

EG-domstolen har i praxis slagit fast att om en medlemsstat väljer att ingripa mot överträdelser av förbudet mot diskriminering genom en sanktion i form av skadestånd, ska detta vara ägnat att säkerställa ett faktiskt och effektivt domstolsskydd, ha en reell avskräckande verkan och under alla omständigheter stå i rimlig proportion till skadan (se t.ex. mål C-180/95 Draehmpaehl mot Urania Immobilienservice OHG, REG 1997 I-02195).

Ideellt och ekonomiskt skadestånd

Inom skadeståndsrätten skiljer man mellan ideell och ekonomisk skada. Ideell skada utgörs av skador av icke-ekonomisk natur. En form av ideell skada är kränkning av en persons integritet. Det kan vara fråga om verbala och fysiska handlingar med kränkande innebörd som medför psykiskt lidande, obehag m.m. och som påverkar en människas livsföring negativt. Ersättningen kompenserar här inte någon faktisk ekonomisk förlust utan fungerar främst som ett sätt att få upprättelse, men även som en hjälp att kunna inrätta sitt liv efter en traumatisk händelse. Inom arbetsrätten kallas ersättning för ideell skada för allmänt skadestånd. Med ekonomisk skada menas ekonomiska förluster som uppkommer för den skadelidande. Ekonomiskt skadestånd utgör ersättning för den ekonomiska förlust som uppkommit, t.ex. ersättning för utebliven lön eller andra förmåner eller för faktiska utlägg.

Skadestånd med anledning av kränkning enligt skadeståndslagen

Skadeståndslagen (1972:207) tillämpas om det inte finns särskilda bestämmelser eller avtal som reglerar ansvaret för skada i en viss situation. För att skadestånd ska utgå enligt skadeståndslagen krävs att skadan orsakats av uppsåt eller oaktsamhet.

Enligt 2 kap. 3 § skadeståndslagen ska den som allvarligt kränker någon annan genom brott som innefattar ett angrepp mot dennes person, frihet, frid eller ära ersätta den skada som kränkningen innebär. Skadestånd med anledning av kränkning bestäms enligt 5 kap. 6 § skadeståndslagen enligt vad som är skäligt med hänsyn till handlingens art och varaktighet. Det ska särskilt beaktas om handlingen haft förnedrande eller skändliga inslag, varit ägnad att framkalla allvarlig rädsla för liv eller hälsa, riktat sig mot någon med särskilda svårigheter att värja sin personliga integritet, inneburit missbruk av ett beroende- eller förtroendeförhållande eller varit ägnad att väcka allmän uppmärksamhet.

Skadestånd för kränkning enligt diskrimineringslagstiftningen

Enligt jämställdhetslagen och 1999 års diskrimineringslagar ska en arbetsgivare som brutit mot något av diskrimineringsförbuden betala

skadestånd till den diskriminerade för den kränkning som diskrimineringen inneburit. Sådan kränkingsersättning ska också betalas om arbetsgivaren bryter mot förbudet mot repressalier eller om arbetsgivaren inte fullgör sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

En skyldighet att betala skadestånd vid diskriminering gäller också enligt lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering vid arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesutövning, medlemskap m.m. i organisationer, yrkesmässigt tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder, socialtjänst, socialförsäkring, arbetslöshetsförsäkring, studiestöd samt hälso- och sjukvård liksom annan medicinsk verksamhet. På alla dessa områden medför diskriminering skadeståndsansvar, omfattande också principalansvar, för den kränkning som diskrimineringen innebär. Liknande regler gäller enligt lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan.

Även lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever föreskriver en skyldighet att betala skadestånd för kränkning. Skadeståndsskyldigheten gäller vid överträdelse av lagen, såväl vid överträdelse av diskriminerings- eller repressalieförbuden som vid annan kränkande behandling. Skadestånd för kränkning i andra fall än vid diskriminering eller repressalier utgår dock inte om kränkningen är ringa.

Förarbetsuttalanden om skadestånd vid diskriminering

I förarbetena till den äldre jämställdhetslagen från 1979 uttalades att utgångspunkten när det gäller storleken på allmänt (ideellt) skadestånd skulle vara den skadeståndspraxis som förekommer i föreningsrätts- och anställningsskyddsmål. I propositionen *Ändringar i jämställdhetslagen m.m.* (prop. 1999/2000:143) framhölls emellertid att utvecklingen i Sverige och internationellt mot en ökad medvetenhet om likabehandling som en mänsklig rättighet kan påkalla att ett annorlunda synsätt anläggs. Det påtalades att EG-domstolen i flera mål förklarat att principen om likabehandling och avskaffande av könsdiskriminering ingår i de grundläggande mänskliga rättigheter som utgör en del av EG-rättens allmänna principer. Överträdelse av diskrimineringslagstiftningen ska därför, enligt vad som uttalades i propositionen, ses som en allvarlig kränkning. Regeringen gjorde härefter bedömningen att detta i rättstillämpningen borde leda till högre skadeståndsnivåer i diskrimineringsmål än vad som är vanligt i andra arbetsrättsliga tvister (a. prop. s. 58).

Ovanstående synsätt, att överträdelse av diskrimineringslagstiftningen ska ses som en allvarlig kränkning vilket i rättstillämpningen borde leda till högre skadeståndsnivåer i diskrimineringsmål än vad som är vanligt i andra arbetsrättsliga tvister, har framhållits även i förarbetena till lagen om likabehandling av studenter i högskolan (prop. 2001/02:27 s. 71 f). Detsamma anfördes i förarbetena till lagen om förbud mot diskriminering, varvid också noterades att skadeståndsnivåerna vid överträdelse av lagen (1982:80) om anställningsskydd ligger väsentligt högre än i mål om skadestånd på grund av brott (prop. 2002/03:65 s.159 f).

Också förarbetsuttalanden till lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever ger vid handen att överträdelse av diskrimineringslagstiftningen ska ses som en allvarlig kränkning; något som är av betydelse vid beräkningen av skadeståndet (prop. 2005/06:38 s. 114).

Kränkningens storlek i praxis

Högsta domstolen (HD) har i ett par fall från senare år tagit ställning till frågor om ideellt skadestånd på grund av diskriminering. Det uppmärksamade fallet NJA 2006 s. 170 gällde en kvinna som jämte sin flickvän av en restaurangägare uppmanats att sluta pussas och kramas samt därefter avvisats från restaurangen. HD fann att hon diskriminerats på grund av sin homosexuella läggning och utdömde 15 000 kronor i skadestånd i stället för yrkade 120 000 kronor. HD framhöll att skadestånd för diskriminering enligt vad som uttalats i förarbetena visserligen förutsatts ligga på högre nivå än vad som gäller enligt skadeståndslagen; diskrimineringslagen omfattade dock vitt skilda situationer och ersättningen kunde vara högst varierande beroende på kränkningens art och omfattning samt andra omständigheter i det enskilda fallet. I det aktuella fallet fick kränkningen enligt HD utan tvivel anses som allvarlig, men utan särskilt lagstöd borde ersättningen inte fjärmans alltför mycket från ersättningsnivåerna enligt skadeståndslagen i jämförbara fall. HD nämnde som en jämförelse att kränkningens ersättning vid mordförsök enligt praxis normalt låg på nivån 100 000 kronor och vid våldtäkt 75 000 kronor.

I ett annat avgörande av HD har sökande som på grund av otillåten särbehandling av etniska skäl inte antagits till juristutbildning tilldömts 75 000 kronor i skadestånd vardera. HD anslöt sig till hovrätten i fråga om skadeståndets storlek utan att närmare diskutera frågan (NJA 2006 s. 683).

Vidare förekommer en rad andra domar av allmän domstol både före och efter 2006 års HD-dom om diskriminering på restaurang. Som exempel kan nämnas att en tingsrätt före HD:s avgörande i ett fall dömt ut 5 000 kronor och i ett annat 1 000 kronor (till fem olika målsägande) för etnisk diskriminering, också detta på en restaurang, medan efter HD-domen detta motiverat skadestånd om 15 000 kronor i två fall och 40 000 kronor i ett annat fall. Efter HD-domen har 20 000 kronor utdömts av Svea hovrätt till en person som på grund av sin sexuella läggning vägrats att köpa en hund. I ett fall där en man med rullator nekats inträde på restaurang har 15 000 kronor utdömts av en tingsrätt.

Arbetsdomstolen (AD) har för lönediskriminering enligt jämställdhetslagen dömt ut allmänt skadestånd bl.a. med 40 000 kronor (AD 1995 nr 158) och 20 000 kronor (AD 1996 nr 79). En gravid kvinna som förbigåtts vid anställning har, med hänvisning till likabehandlingsdirektivet, tilldömts allmänt skadestånd med 50 000 kronor (AD 2002 nr 45). En arbetsgivare som inte uppfyllt sina skyldigheter enligt jämställdhetslagen att utreda påstådda sexuella trakasserier och vidta åtgärder i anledning av detta ålades att utge 80 000 kronor i allmänt skadestånd (AD 2002 nr 102). En kvinna som vägrats

anställning med motiveringen att hon inte uppfyllde företagets krav på viss kroppslängd fick 40 000 kronor i allmänt skadestånd; indirekt könsdiskriminering ansågs ha förekommit (AD 2005 nr 87).

För andra typer av diskriminering ålades en arbetsgivare, som avbrutit rekryteringen av en arbetssökande på grund av ett krav att denne skulle tala tydlig svenska, att utge allmänt skadestånd med 40 000 kronor på grund av etnisk diskriminering (AD 2002 nr 128). En diabetiker som vägrats anställning ansågs diskriminerad på grund av funktionshinder och tilldömdes 30 000 kronor i allmänt skadestånd (AD 2003 nr 47). En arbetstagare med multipel skleros som avskedats sedan arbetsgivaren fått reda på diagnosen ansågs diskriminerad på samma grund och fick 100 000 kronor i allmänt skadestånd (AD 2005 nr 32).

Skälen för regeringens bedömning

Det ska kosta att diskriminera

Diskriminering går på tvärs mot ett demokratiskt samhälles grundprincip om alla människors lika värde och allas rätt att bli behandlade som individer på lika villkor. För att ge diskrimineringsförbudet på alla samhällsområden ett verksamt genomslag fordras att det finns effektiva sanktioner mot diskriminering. Vid övervägandena kring hur påföljderna vid diskriminering bör utformas i den nya diskrimineringslagen måste dessa aspekter särskilt beaktas. Principen om likabehandling och avskaffande av diskriminering ingår i de grundläggande mänskliga rättigheter som var och en ska tillförsäkras. Överträdelser av diskrimineringslagstiftningen bör därför ses som en allvarlig kränkning. När diskriminering förekommit, ska påföljden vara kännbar för den skyldige. Regeringen anser att den nya diskrimineringslagen bör skapa förutsättningar för kraftfulla och avskräckande påföljder vid diskriminering. Valet av påföljd bör ske med utgångspunkt i detta ställningstagande.

I nuvarande diskrimineringslagar har skadestånd valts som påföljd vid överträdelser av lagstiftningen. Skadeståndet har här en dubbel funktion; det ska dels ge kompensation åt den som drabbas, dels avhålla från överträdelser. Genom denna preventiva funktion fyller skadestånd vid diskriminering delvis andra ändamål än vanligt skadestånd. Vid skadestånd med anledning av brott uppfylls den preventiva funktionen även av de påföljder som föranleds av brottet i fråga, t.ex. fängelse eller böter för den skyldige. I de flesta fall av överträdelser av den svenska diskrimineringslagstiftningen är skadeståndet däremot den enda preventiva sanktion som förekommer vid dessa kränkningar.

Påföljden vid överträdelser av den nya diskrimineringslagen bör, jämte ogiltighet och jämkning, alltjämt vara ekonomisk ersättning. Regeringen anser att det är av stor vikt att den påföljd som väljs tydligt markerar att en dubbel funktion ska upprätthållas, dvs. att påföljden utöver att ersätta den kränkning som överträdelser innebär också ska avskräcka från diskriminering. *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* har ifrågasatt varför prevention på just detta område ska tillerkännas sådan "övertygandekraft". Regeringen anser emellertid att det finns goda skäl

att ha tilltro till effekterna av höga ersättningsnivåer. Diskriminering i näringsverksamhet kan ha sin grund i rent företagsekonomiska överväganden där den verksamhetsansvarige anser sig ha något att vinna på att diskriminera en viss grupp. Ett exempel på detta kan vara ett företag som inte anställer en homosexuell man, eftersom man tror sig veta att företagets kunder har en fördomsfull inställning till homosexuella. Även i fall när diskrimineringen kan ha exempelvis rent rasistiska förtecken bör en tillräckligt hög kostnad förenad med diskrimineringen kunna leda till att ett sådant förhållningssätt motverkas. I andra fall, när diskrimineringen inte utgör ett medvetet ställningstagande, hade den kanske kunnat undvikas om det i ett tidigare skede hade avsatts resurser i verksamheten för ett förebyggande arbete mot diskriminering. Gemensamt för samtliga dessa situationer är att det finns anledning att tro att diskriminering kan undvikas om kostnaden för diskriminering anses tillräckligt avskräckande.

Kopplingar till skadeståndslagen bör undvikas

Som framgår av redogörelsen av rättspraxis ovan har Högsta domstolen i ett avgörande rörande diskriminering på en restaurang gjort vissa jämförelser med de ersättningsnivåer som tillämpas vid ersättning för kränkning genom brott enligt allmän skadeståndsrätt. Domstolen har därefter stannat vid att kränkingsersättningen i diskrimineringsmålet ska bestämmas till 15 000 kronor (se NJA 2006 s. 170). Regeringen anser att sådana kopplingar till den allmänna skadeståndsrätten är mindre lämpliga eftersom kränkingsersättning vid diskriminering fyller delvis andra ändamål än skadestånd vid brott. För att tydliggöra att påföljden vid överträdelse av den nya diskrimineringslagen också ska avskräcka från diskriminering bör, som föreslagits i departementspromemorian, en ny form av påföljd införas i lagen. Denna påföljd bör benämnas diskrimineringsersättning. Diskrimineringsersättningen ska både utgöra ersättning för den kränkning som överträdelsen innebär och avskräcka från diskriminering.

Bättre förutsättningar för högre ersättningsnivåer

Syftet med en ny påföljd i den nya diskrimineringslagen är att domstolarna fortsättningsvis inte ska göra direkta jämförelser med de ersättningsnivåer som tillämpas i mål om kränkingsersättning enligt skadeståndslagen. Diskrimineringen kan därmed bedömas för sig, med beaktande av allvaret i denna form av kränkning och vikten av att avskräcka från diskriminering (se närmare nedan om principerna för bestämmandet av storleken på diskrimineringsersättningen). Det kan på goda grunder antas att påföljden vid diskriminering i många fall kommer att skärpas i och med att diskrimineringsersättning införs i stället för ideellt skadestånd. Som en följd av högre ersättningsnivåer i domstol kan också ersättningsnivåerna vid förlikningar komma att höjas.

Några remissinstanser, däribland *Justitiekanslern*, är tveksamma till om ersättningen vid diskriminering kan anses vara för låg i jämförelse med t.ex. ersättning för kränkning vid brott. Regeringens utgångspunkt är

emellertid att diskrimineringsersättningen generellt bör ligga på betydligt högre nivå än de nivåer som tillämpas för kränkingsersättning i brottmål. I detta sammanhang bör på nytt understrykas att diskrimineringsersättning också ska tillgodose en preventiv funktion. I brottmål döms en gärningsman till exempelvis ett fängelsestraff, som i första hand ska tillgodose den preventiva funktionen av brottspåföljden. Vid sidan om detta kan brottsoffret också få ersättning för kränkning. Vid diskriminering enligt den civilrättsliga diskrimineringslagstiftningen utdöms dock inga andra påföljder vid sidan om ersättningen, varför denna normalt sett måste bestämmas till ett högre belopp för att den preventiva effekten ska säkerställas. Den högre nivån på diskrimineringsersättning kan också motiveras av att en diskrimineringsstalan i de flesta fall riktar sig mot en juridisk person med betydligt större ekonomiska resurser än en enskild gärningsman i ett brottmål, och som därmed har en annan inställning till vilka kostnader som är avskräckande.

Majoriteten av remissinstanserna har varit positivt inställda till en skärpning av sanktionerna vid överträdelse av diskrimineringslagstiftningen, men även bland dessa finns kritik mot införandet av begreppet diskrimineringsersättning. *Arbetsdomstolen, Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Handikappombudsmannen* anser samtliga att det bör vara tillräckligt att införa en betoning av den preventiva effekten i lagtexten för att kunna uppnå skärpta sanktioner. Regeringen vill dock framhålla att i det ovan berörda avgörandet från Högsta domstolen (NJA 2006 s. 170) uttalade domstolen att ersättning för kränkning i det fallet, dvs. vid diskriminering, inte utan särskilt lagstöd bör fjärras alltför mycket från de ersättningsnivåer som gäller när skadestånd döms ut enligt skadeståndslagen i jämförbara fall. Mot den bakgrunden anser regeringen att det finns en påtaglig risk för att domstolarna, om påföljden vid diskriminering alltför skulle benämnas skadestånd, skulle anse att det saknas förutsättningar att döma ut en så hög ersättning vid diskriminering som krävs för att uppnå det preventiva syftet. Regeringen anser att om diskrimineringsersättning införs som ny påföljd vid diskriminering bör den risken vara undanröjd.

Diskrimineringsersättning och allmänt skadestånd

Ett antal remissinstanser har avstyrkt förslaget att införa diskrimineringsersättning som påföljd vid diskriminering i arbetslivet. De argument som förts fram mot en ny påföljd på detta område är bl.a. att det redan finns en fast rättspraxis avseende allmänt skadestånd samt att det kommer att innebära svårigheter i den praktiska rättstillämpningen att införa en ny ersättningsform. Regeringens skäl för införandet av diskrimineringsersättning som ny påföljd har redovisats i det föregående. Enligt regeringens mening ligger det ett värde i att överträdelse av diskrimineringslagen sanktioneras med samma form av ersättning oavsett vilket samhällsområde det rör sig om. Någon särreglering för diskriminering inom arbetslivet, på så sätt att kränkning ersätts med

allmänt skadestånd, bör därför inte införas. *Landsorganisationen i Sverige* och *Tjänstemännens Centralorganisation* har i sina remissvar pekat på att införandet av en begreppsmässigt ny ersättningsform kan medföra svårigheter i den praktiska rättstillämpningen i mål där ersättning ska utgå på grund av såväl överträdelse av diskrimineringslagstiftningen som av arbetsrättslig lagstiftning. Regeringen kan för sin del inte se att en ny ordning kommer att innebära problem i detta avseende. De olika ersättningsformerna diskrimineringsersättning och skadestånd kan utdömas parallellt då de i praktiken kommer att utgå på olika grunder. Skulle en domstol exempelvis finna att en uppsägning både varit diskriminerande och skett utan att formföreskrifterna i lagen (1982:80) om anställningsskydd iakttagits ska dels diskrimineringsersättning utgå med anledning av uppsägningen, dels allmänt skadestånd utgå på grund av formfelet.

13.1.2 Diskrimineringsersättning och ersättning för förlust

Regeringens förslag: Den som bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier eller som inte uppfyller sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller sexuella trakasserier enligt lagen ska betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelsen innebär. När ersättningen bestäms ska särskilt syftet att motverka sådana överträdelser av lagen beaktas. Ersättningen ska betalas till den som kränkts.

En arbetsgivare som bryter mot förbudet mot diskriminering eller repressalier ska också betala ersättning för den förlust som uppkommer. Detta gäller dock inte förlust som uppkommer vid beslut som rör anställning eller befordran.

Om det finns särskilda skäl kan ersättningen sättas ned helt eller delvis.

Regeringens bedömning: Den begränsning av ersättningsskyldigheten för ekonomisk skada som följer av bestämmelserna i 38 och 39 §§ lagen (1982:80) om anställningsskydd bör inte finnas med i den nya diskrimineringslagen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Kommittén har utgått från att påföljden vid diskriminering enligt den nya lagen alltså ska vara skadestånd. Kommittén har med denna utgångspunkt föreslagit att den som bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier eller underlåter att fullgöra sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, i samtliga fall ska betala såväl ideellt (allmänt) som ekonomiskt skadestånd. Kommittén har inte i slutbetänkandet föreslagit att hänvisningen till den s.k. takregeln i 38 § andra stycket andra meningen lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) ska tas bort. Ett sådant förslag har dock lämnats i kommitténs delbetänkande *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55). Kommittén har inte föreslagit att hänvisningen till 39 § anställningsskyddslagen endast ska avse första stycket första meningen i denna paragraf.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanser som yttrat sig om Diskrimineringskommitténs förslag om skadestånd som påföljd vid diskriminering har gjort det utifrån förhållandena inom arbetslivet och då särskilt om förslaget att arbetssökande m.fl. ska kunna få ekonomiskt skadestånd. Flertalet remissinstanser avstyrker eller är tveksamma till det förslaget, däribland *Arbetsdomstolen*, *Försvarsmakten*, *Arbetsgivarverket*, *Svenskt Näringsliv*, *Landsorganisationen i Sverige (LO)*, *Tjänstemännens Centralorganisation* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation (SACO)*. Däremot är bl.a. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO)*, *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* och *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)* positiva till eller har ingen invändning mot förslaget om ekonomiskt skadestånd till arbetssökande. *Lärarnas Riksförbund* har vad gäller förslaget om ekonomiskt skadestånd utanför arbetslivet ansett att frågan är otillfredsställande utredd. Också *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser att förslaget i denna del varken är underbyggt eller tillräckligt analyserat. I frågan om jämkning av skadestånd anser bl.a. *Svenskt Näringsliv* att det bör finnas stora möjligheter till jämkning, varför föreningen motsätter sig förslaget att jämningsmöjligheten begränsas.

Ett fåtal remissinstanser har yttrat sig särskilt över förslaget att ta bort hänvisningen till den s.k. takregeln i lagen om anställningsskydd, däribland *DO*, *HomO* och *JämO* som samtliga tillstyrker förslaget. Några remissinstanser, t.ex. *LO*, *SACO* och *Lärarnas Riksförbund*, avstyrker emellertid förslaget, bl.a. med motiveringen att brott mot diskrimineringslagstiftningen och brott mot annan arbetsrättslig lagstiftning ska behandlas lika.

Bakgrund

EG-rätten

EG-domstolen har, som närmare redogjorts för i föregående avsnitt, i praxis slagit fast att om en medlemsstat väljer att ingripa mot överträdelse av förbudet mot diskriminering genom en sanktion i form av skadestånd, ska detta vara ägnat att säkerställa ett faktiskt och effektivt domstolsskydd, ha en reell avskräckande verkan och under alla omständigheter stå i rimlig proportion till skadan. Nationell lagstiftning som innebär att skadeståndet är begränsat till ett rent symboliskt belopp eller i förväg begränsat till ett visst maximibelopp uppfyller, enligt EG-domstolens praxis i mål om könsdiskriminering, inte kravet på att skadeståndet ska vara effektivt, avskräckande och proportionerligt (se mål 14/83 Von Colson och Kamann mot Land Nordrhein-Westfalen, REG 1984 I-01891, mål C-271/91 Marshall mot Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority, REG 1993 I-04367, samt mål C-180/95 Draehmpaehl mot Urania Immobilienservice OHG, REG 1997 I-02195). Principen att skadeståndet inte får begränsas av en i förväg fastställd övre gräns har numera också införts i likabehandlingsdirektivet (artikel 6).

Den som bryter mot bestämmelserna i jämställdhetslagen eller 1999 års lagar kan bli skyldig att betala såväl allmänt (ideellt) skadestånd som ekonomiskt skadestånd. Bestämmelserna om skadestånd finns i 25, 27, 27 a och 28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 16–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 12–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder respektive 11–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning.

Allmänt skadestånd kan bli aktuellt i alla de situationer som omfattas av de arbetsrättsliga diskrimineringslagarnas förbudsbestämmelser. En arbetsgivare kan också bli skyldig att betala allmänt skadestånd om arbetsgivaren inte fullgör sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller sexuella trakasserier.

En arbetsgivare kan däremot endast i vissa fall bli skyldig att betala ekonomiskt skadestånd, nämligen om arbetsgivaren bryter mot diskrimineringsförbuden i fråga om utbildning eller yrkesvägledning, löne- eller andra anställningsvillkor, arbetsledning, uppsägning, avskedande, permittering eller andra ingripande åtgärder mot en arbetstagare. Arbetsgivaren kan också bli skyldig att betala ekonomiskt skadestånd om arbetsgivaren bryter mot förbuden mot repressalier. Av denna uppräknning följer att ekonomiskt skadestånd inte kan komma i fråga om arbetsgivaren bryter mot diskrimineringsförbuden i fråga om beslut i en anställningsfråga, uttagning till anställningsintervju eller annan åtgärd under anställningsförfarandet, beslut om befordran eller uttagning till utbildning för befordran eller i fråga om yrkespraktik. Skyldighet att betala ekonomiskt skadestånd finns heller inte om arbetsgivaren brister i sin skyldighet när det gäller stöd- och anpassningsåtgärder eller om arbetsgivaren inte fullgör sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier och sexuella trakasserier.

Om det är skäligt, kan skadeståndet – såväl allmänt skadestånd som ekonomiskt skadestånd – sättas ned eller helt falla bort.

Särskilt om tak för ekonomiskt skadestånd

I 53 § jämställdhetslagen samt i 40, 28 respektive 27 § 1999 års diskrimineringslagar anges att om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska bestämmelserna om skadestånd i 38 § andra stycket andra meningen och 39 § lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) tillämpas. Denna hänvisning till anställningsskyddslagen innebär att den lagens regler om s.k. normerat skadestånd blir tillämpliga även i tvister enligt jämställdhetslagen och 1999 års lagar som gäller en uppsägning eller ett avskedande. Enligt 38 § andra stycket andra meningen anställningsskyddslagen får ersättningen för ekonomisk skada som avser tid efter anställningens upphörande bestämmas till högst det belopp som anges i 39 § samma lag, den s.k. takregeln. Bestämmelsen i 39 § innebär en begränsning av det ekonomiska skadeståndet; det får bestämmas till

Kommissionens motiverade yttrande samt formella underrättelser angående den s.k. takregeln

EG-kommissionen har i juni 2007 riktat ett s.k. motiverat yttrande mot Sverige angående felaktigt genomförande av rådets direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (direktivet mot etnisk diskriminering). Den rättsliga grunden för yttrandet är artikel 226 i Fördraget om upprättande av Europeiska gemenskapen, enligt vilken kommissionen om den anser att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt fördraget ska avge ett motiverat yttrande i ärendet efter att ha gett den berörda staten tillfälle att inkomma med synpunkter. Om den berörda staten inte rättar sig efter yttrandet inom den tid som angetts av kommissionen får kommissionen föra ärendet vidare till EG-domstolen.

Av det motiverade yttrandet framgår bl.a. följande. Artikel 15 i direktivet kräver att de sanktioner medlemsstaten väljer är effektiva, proportionerliga och avskräckande. Artikel 15 måste tolkas mot bakgrund av EG-domstolens ovan nämnda domar i *Marshall II-målet* (mål C-271/91) och *Draehmpaehl-målet* (mål C-180/95). I 40 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning hänvisas till bl.a. 39 § lagen om anställningsskydd. I sistnämnda bestämmelse anges maximibelopp för skadestånd som kan utbetalas vid diskriminering i samband med uppsägning. Kommissionen drar slutsatsen att Sverige, genom att föreskriva maximibelopp för skadestånd som kan utbetalas vid diskriminerande uppsägning, inte har föreskrivit effektiva, proportionerliga och avskräckande sanktioner i enlighet med EG-domstolens praxis och därför inte har införlivat artikel 15 i direktivet på ett korrekt sätt.

Kommissionen har i mars 2007 även riktat två s.k. formella underrättelser – den åtgärd som vidtas innan ett motiverat yttrande avges – till Sverige angående felaktigt genomförande av direktiv 2000/78/EG om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (arbetslivsdirektivet) respektive direktiv 2002/73/EG om ändring av direktiv 76/207/EEG om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (likabehandlingsdirektivet). Kommissionen har i båda fallen ansett att Sverige inte har genomfört direktiven på ett korrekt sätt med anledning av den hänvisning som görs i de svenska diskrimineringslagarna till 38–39 §§ anställningsskyddslagen, vilken enligt kommissionen innebär ett maximibelopp för skadestånd som kan utbetalas vid diskriminering.

Lagen om likabehandling av studenter i högskolan

Den som bryter mot bestämmelserna i lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan kan bli skyldig att betala ideellt

skadestånd. Någon skyldighet att betala ekonomiskt skadestånd finns däremot inte enligt lagen. Enligt skadeståndsbestämmelserna i 13 § ska staten, en kommun eller ett landsting som är huvudman för en högskola och en enskild utbildningsanordnare som har tillstånd att utfärda examina enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina betala skadestånd för den kränkning som en student eller en sökande har blivit utsatt för genom att högskolan har brutit mot förbuden mot diskriminering, förbudet mot diskriminering i fråga om anpassningsåtgärder, förbudet mot repressalier eller skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Om det är skäligt, kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Lagen om förbud mot diskriminering

Den som bryter mot bestämmelserna i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering kan bli skyldig att betala ideellt skadestånd. Någon skyldighet att betala ekonomiskt skadestånd finns däremot inte enligt lagen. Enligt skadeståndsbestämmelserna i 16–18 §§ ska den som bryter mot lagens diskrimineringsförbud eller mot förbudet mot repressalier betala ideellt skadestånd till den som diskriminerats eller utsatts för repressalier för den kränkning som diskrimineringen eller repressalierna innebär. Om en arbetstagare diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier ska skadeståndet betalas av den som har arbetstagaren i sin tjänst. Om det är skäligt, kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever

Den som bryter mot bestämmelserna i lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever kan bli skyldig att betala såväl ideellt (allmänt) som ekonomiskt skadestånd. I förarbetena till lagen konstaterades att övrig diskrimineringslagstiftning föreskriver skadestånd bara vid kränkning. Regeringen ansåg dock att den föreslagna lagen borde ha en vidare räckvidd än övrig diskrimineringslagstiftning. Det framhölls att ”skolmobbing”, förutom kränkningar, kan resultera i förstörda kläder och annan egendom. När det gäller mobbing och den typen av kränkande behandling kan följden bli inte bara kränkningar utan även person- och sakskador liksom rena förmögenhetsskador, dvs. ekonomisk förlust utan samband med fysisk skada, varför det bör finnas möjlighet till skadestånd för alla typer av skada i dessa sammanhang (jfr prop. 2005/06:38 s. 111).

Enligt skadeståndsbestämmelserna i 15 § gäller att om huvudmannen för verksamheten, rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion eller annan personal har åsidosatt sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder (likabehandlingsplan och skyldighet att förebygga och förhindra trakasserier och annan kränkande behandling), skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier och annan kränkande behandling, förbuden mot diskriminering, förbudet mot annan kränkande behandling eller förbudet mot repressalier, så ska huvudmannen dels betala skadestånd till barnet eller eleven för kränkning, dels ersätta annan skada

som har orsakats av åsidosättandet. Skadestånd för kränkning som avser andra fall än diskriminering eller repressalier ska inte utgå om kränkningen är ringa.

Om det finns särskilda skäl, kan skadeståndet för kränkning sättas ned eller helt falla bort. Det ekonomiska skadeståndet kan däremot inte jämkas. Vid lagens tillkomst var förslaget till jämningsbestämmelse annorlunda utformad. Enligt förslaget i regeringens lagrådsremiss skulle jämkning av kränkningskadeståndet kunna ske om det var ”skäligt”, dvs. samma lokution som används i övriga diskrimineringslagar. *Lagrådet* anmärkte dock att det kunde ifrågasättas om inte förutsättningen att det ska vara ”skäligt” gav alltför stora möjligheter att sätta ned en kränkningssättning eller låta den helt falla bort. Enligt *Lagrådet* var det lämpligare att knyta an till *Skolansvarsutredningens* lagförslag (SOU 2004:50) och kräva att det ska finnas ”särskilda skäl”. Regeringen följde *Lagrådets* förslag och ersatte skäligt med särskilda skäl (jfr prop. 2005/06:38 s. 114 och 206 f.).

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Diskrimineringsersättning

Som närmare redogjorts för i föregående avsnitt anser regeringen att ersättning för ideell skada i den nya diskrimineringslagen ska utgöras av diskrimineringsersättning. Diskrimineringskommittén har föreslagit att skyldigheten att ersätta ideell skada bör gälla den som bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier eller som underlåter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Ingen remissinstans har invänt mot omfattningen som sådan när det gäller ersättning för ideell skada. Regeringen anser att skyldigheten att betala diskrimineringsersättning enligt den nya diskrimineringslagen bör gälla i motsvarande mån.

Diskrimineringsersättningen kan systematiskt beskrivas som en påföljd där ersättningen ska avse den kränkning som överträdelsen innebär. Att påföljden även har en preventiv funktion bör framgå av lagen på så sätt att det där anges att syftet att motverka sådana överträdelser särskilt ska beaktas när ersättningen bestäms. Av lagen bör vidare framgå att ersättningen ska betalas till den som kränkts av lagöverträdelsen.

Hur diskrimineringsersättningen bör bestämmas

Utgångspunkten vid beräkningen av diskrimineringsersättningen bör vara allvaret i den överträdelse av lagens bestämmelser om diskriminerings- eller repressalieförbud, utredningsskyldighet m.m. som skett. Flera omständigheter är av betydelse vid den bedömningen. Överträdelsens art och omfattning bör beaktas, vari både den drabbades intresse av att reglerna upprätthålls och den personliga upplevelsen av kränkning som överträdelsen innebär bör vägas in. Även avsikten hos den som diskriminerat bör kunna beaktas. Typiskt sett bör det betraktas som försvårande om det har funnits en vilja att kränka någon på grund av tillhörigheten till de skyddade grupperna. Överträdelsen bör vidare vara

allvarligare när ett åsidosättande av lagen får mer ingripande konsekvenser, t.ex. om den som diskriminerats därigenom förlorar ett arbete eller en bostad eller möjlighet till utbildning. Ju allvarligare överträdelse, desto högre bör diskrimineringsersättningen vara. Ytterst måste sammanvägningen av de olika faktorerna göras med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.

Vid bedömningen av hur stor diskrimineringsersättningen ska vara bör vidare det allmänna intresset av att diskriminering inte förekommer i samhället särskilt beaktas. Diskrimineringsersättningen ska effektivt motverka överträdelser av lagen. Omständigheter som här kan ha betydelse är t.ex. omsättningen i en näringsverksamhet i vilken någon har diskriminerats. En verksamhet med hög omsättning torde i normalfallet kräva ett högre ersättningsbelopp för att den avskräckande effekten ska uppnås. En annan faktor som kan inverka är i vilken mån tidigare överträdelser av diskrimineringslagstiftningen förekommit i verksamheten.

I varje enskilt fall ska alltså diskrimineringsersättningen bestämmas så att den utgör en rimlig kompensation till den drabbade – utifrån allvaret i den överträdelse av lagstiftningen som han eller hon utsatts för – och dessutom bidrar till att på ett effektivt sätt motverka förekomsten av diskriminering i samhället.

Allmänt om ersättning för förlust

Utöver diskrimineringsersättning bör den som brutit mot lagen i vissa fall också bli skyldig att ersätta den förlust som uppkommit på grund av lagöverträdelsen. Det rör sig således om ersättning för ekonomisk skada, t.ex. för förlust i form av mistad lön och andra förmåner. Denna ersättning bör motsvara sådant ekonomiskt skadestånd som regleras i nuvarande diskrimineringslagstiftning. För att tydliggöra att påföljden innebär en skyldighet att betala ersättning och för att få en enhetlig terminologi bör påföljden benämnas ersättning för förlust. Av redogörelsen nedan framgår i vilka situationer en skyldighet att ersätta förlust bör förekomma.

Anställning och befordran

Diskrimineringskommittén har föreslagit att arbetsgivares skyldighet att ersätta ekonomisk skada ska gälla i samtliga situationer som omfattas av den nya lagen. Förslaget innebär bl.a. att den som blivit diskriminerad under ett anställningsförfarande eller vid beslut om befordran ska kunna få sådan ersättning för ekonomisk skada, något som i dag inte är möjligt enligt vare sig jämställdhetslagen eller 1999 års diskrimineringslagar. Flertalet av de remissinstanser som yttrat sig i denna fråga avstyrker eller är tveksamma till att förslaget genomförs, däribland *Arbetsdomstolen*, *Försvarsmakten*, *Arbetsgivarverket*, *Svenskt Näringsliv*, *Landsorganisationen i Sverige*, *Tjänstemännens Centralorganisation* och *Sveriges Akademikers Centralorganisation*. I många av svaren från dessa remissinstanser anges de skäl som i tidigare lagstiftningssammanhang framförts mot ekonomiskt skadestånd till arbetssökande. Dessa skäl är

sammanfattningsvis att det inte finns någon principiell rätt till en viss anställning eller till de förmåner som följer av anställningen och därmed ingen rätt till ekonomisk gottgörelse för att ha förbigåtts vid ett anställnings- eller befodrandsbeslut. Det har också ansetts svårt att med rimlig precision uppskatta storleken av den framtida skada den arbetsökande kan komma att lida redan av det skäl att det saknas överenskommelse om vilken lön den förbigångne skulle ha fått om han eller hon blivit anställd.

Regeringen anser att dessa principiella och praktiska skäl alltfjämt är starka. Härutöver finns det ytterligare omständigheter som bidrar till svårigheterna med att införa en rätt till ersättning för ekonomisk skada också i anställnings- och befodrandsfallen. T.ex. synes i kommitténs resonemang utgångspunkten för beräkningen av ersättningen vara den månadslön som den arbetsökande eller den som inte blivit befördrad gått miste om. Regeringen anser att en arbetsgivare rimligen bör ha någon möjlighet att förutse vilka ersättningsbelopp som kan bli aktuella. Det är därför svårt att tänka sig en modell som kommittén föreslagit utan någon form av begränsning eller normering av de belopp som kan komma i fråga. Att begränsa ersättningen i dessa situationer, men inte i andra fall av diskriminering (se närmare nedan om att kopplingen till den s.k. takregeln i lagen [1982:80] om anställningsskydd [anställningsskyddslagen] bör tas bort i den nya diskrimineringslagen) är emellertid inte en lämplig ordning. En annan aspekt som bör beaktas är om arbetsgivarens ersättningsansvar ska gälla samtliga sökande till en anställning, eller bara den eller de som haft bättre meriter än den som fått anställningen för det fall att flera valts bort på diskriminerande grund. Samma resonemang gör sig gällande när flera personer funnits tillgängliga för befodrnan. Det är inte svårt att föreställa sig de tillämpningsproblem som kan uppstå för domstolarna i sådana situationer. Det kan också befaras att kommitténs förslag, om det genomförs, ger falska förespeglingar om vad man kan få för ersättning om man lidit skada vid diskriminering. Detta skulle vara en olycklig utveckling, inte minst för den enskilde och hans eller hennes motpart, men också problematisk för de domstolar som har att ta hand om de ersättningsanspråk som förs fram.

Sammantaget anser regeringen att såväl principiella som praktiska skäl talar emot en rätt till ersättning för ekonomisk skada för den som diskriminerats vid anställning eller befodrnan. I detta sammanhang bör också nämnas regeringens övergripande ambition att stimulera företag till ökad rekrytering. Det är angeläget att undvika lagregler som utsätter t.ex. småföretagare för svåröverskådlig risk varje gång de anställer någon. Med hänsyn till dessa omständigheter anser regeringen att det i den nya diskrimineringslagen inte bör införas en rätt till ersättning för ekonomisk skada i anställnings- och befodrandsfallen, inbegripet beslut om utbildning till befodrnan.

Utrednings- och åtgärdsskyldighet mot trakasserier

Diskrimineringskommittén har vidare föreslagit att arbetsgivaren ska vara skyldig att ersätta ekonomisk skada om arbetsgivaren inte fullgör

sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Detta är också något nytt i förhållande till vad som i dag gäller enligt jämställdhetslagen och 1999 års lagar. Frågan om ersättning för ekonomisk skada vid brott mot utrednings- och åtgärdsskyldigheten diskuterades i förarbetena till de lagarna (se t.ex. prop. 1997/98:55 s. 120 f). Regeringen uttalade där att det är den trakasserande handlingen som är den direkta orsaken till den ekonomiska förlust som den som trakasserats kan råka ut för, t.ex. på grund av sjukskrivning eller i form av vårdkostnader. Arbetsgivarens underlåtenhet att utreda saken och att vidta lämpliga åtgärder kan dock, som regeringen anförde i propositionen, förvärpa situationen och indirekt vara orsaken till den ekonomiska förlusten. Huruvida den ekonomiska skadan uteblivit om arbetsgivaren hade agerat är dock enligt propositionen oftast mycket osäkert. Regeringen stannade därför för att ersättning för ekonomisk skada inte skulle utgå. Även i detta lagstiftningsärende anser regeringen att arbetsgivaren inte bör kunna bli skyldig att ersätta ekonomisk skada vid underlåtenhet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Någon sådan bestämmelse bör därför inte införas i den nya diskrimineringslagen.

Diskriminering m.m. av arbetstagare i övrigt

Arbetstagare bör i andra situationer än de som redogjorts för ovan kunna få ersättning för ekonomisk skada om arbetsgivaren bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier. Omfattningen av denna möjlighet till ersättning bör vara densamma som i nuvarande jämställdhetslagen och 1999 års lagar. Som närmare behandlats i avsnitt 8.1.2 föreslår regeringen att regleringen om stöd- och anpassningsåtgärder i 1999 års lag, inklusive de ändringar som trädde i kraft hösten 2006, införs i den nya diskrimineringslagen. Regeringen anser att arbetsgivarens ersättningsansvar i dessa fall bör motsvara nuvarande reglering. En arbetsgivare bör därför i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder vara skyldig att betala diskrimineringsersättning, men inte bli skyldig att ersätta förlust.

Sammanfattningsvis anser regeringen således att en arbetsgivare bör kunna bli skyldig att ersätta ekonomisk skada, dvs. ersätta förlust, om en arbetstagare diskriminerats i utbildning, vid yrkesvägledning, genom löne- eller andra anställningsvillkor, vid arbetsledning eller genom uppsägning, avskedande, permittering eller andra ingripande åtgärder. Arbetsgivaren bör också kunna bli skyldig att ersätta ekonomisk skada om arbetsgivaren bryter mot förbudet mot repressalier.

Ersättning för förlust vid diskriminering inom övriga samhällsområden

Diskrimineringskommittén har föreslagit att ersättning för ekonomisk skada ska kunna förekomma i samtliga fall när någon bryter mot lagens förbudsbestämmelser eller underlåter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Ett argument som skulle kunna föras fram för att införa en rätt till ersättning för ekonomisk skada också inom dessa samhällsområden är att påföljden vid diskriminering i dessa fall skapar

förutsättningar för en mer avskräckande sanktion. Regeringen kan konstatera att den nya diskrimineringslagen omfattar många skilda verksamhetsområden och gäller inom såväl offentlig som privat verksamhet. *Lärarnas Riksförbund* har ansett att frågan om ersättning för ekonomisk skada ska utgå vid diskriminering på andra samhällsområden än arbetslivet är otillfredsställande utredd. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser att kommitténs argument i denna del varken är underbyggt eller tillräckligt analyserat. Även regeringen anser att frågan om ersättning för ekonomisk skada vid diskriminering på andra samhällsområden än arbetslivet kräver en djupare analys än vad Diskrimineringskommittén har gjort. Det bör i detta sammanhang också beaktas att införandet av diskrimineringsersättning som påföljd vid diskriminering skapar förutsättningar för höga ersättningsnivåer och därmed en mer avskräckande sanktion. Mot bakgrund av detta, och då de EG-rättsliga direktiven mot diskriminering inte heller kan anses kräva en sanktion i form av ersättning för ekonomisk skada, är regeringen inte beredd att nu utvidga möjligheterna till ersättning för ekonomisk skada vid diskriminering på de samhällsområden som ligger vid sidan om arbetslivet.

Särskilt om ersättning för förlust vid diskriminering i verksamhet enligt skollagen

Enligt lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever kan såväl ideellt som ekonomiskt skadestånd utgå. Skadeståndet enligt denna lag skiljer sig således från både lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, enligt vilka båda enbart ideellt skadestånd kan utgå. Ett skäl för denna reglering är enligt vad som uttalades i förarbetena att 2006 års lag även innefattar annan kränkande behandling. Här avses mobbning eller liknande beteenden som visserligen är samma sorts uppträdande som utgör trakasserier, men som saknar koppling till diskrimineringsgrunderna. Sådan mobbning kan, förutom kränkningar, resultera i förstörda kläder och annan egendom. Det ansågs därför naturligt att skadeståndsskyldigheten skulle gå längre än övrig diskrimineringslagstiftning. Vidare ansågs det förenkla tillämpningen om samma skadestandsregler tillämpas vid alla överträdelser av den föreslagna lagen (jfr prop. 2005/06:38 s. 111 f).

Som närmare framgår i avsnitt 5.3 gör regeringen bedömningen att det för närvarande inte är lämpligt att låta de bestämmelser som behövs angående annan kränkande behandling i skolan ingå i den nya diskrimineringslagen. I stället föreslås att bestämmelserna tas in i skollagen (1985:1100). Förslaget innebär att de nuvarande påföljdsbestämmelserna om skadestånd i 2006 års lag när någon utsatts för annan kränkande behandling än diskriminering, utan ändring tas in i skollagen. Vid sådan kränkande behandling i verksamhet enligt skollagen kan således skadestånd för såväl ideell som ekonomisk skada komma i fråga; se närmare avsnitt 15 samt lagförslaget om ändringar i skollagen (14 a kap. Åtgärder mot kränkande behandling).

Regeringen anser att det saknas skäl att i den nya diskrimineringslagen ha särskilda bestämmelser om ersättning för ekonomisk skada vid diskriminering i utbildningsanordnares verksamhet. Ersättningsansvaret för utbildningsanordnare enligt den nya lagen bör därför endast gälla diskrimineringsersättning.

Jämkning av ersättningen

Regeringen anser att det i den nya diskrimineringslagen bör finnas en möjlighet att jämka såväl diskrimineringsersättning som ersättning för ekonomisk skada. Diskrimineringskommittén har föreslagit att jämkning ska kunna ske om det föreligger särskilda skäl. Detta innebär en inskränkning av jämningsmöjligheten i förhållande till flertalet av de nuvarande diskrimineringslagarna, där en sådan möjlighet finns om det är ”skäligt”. *Svenskt Näringsliv* och *Kooperationens förhandlingsorganisation* motsätter sig att jämningsmöjligheten begränsas, bl.a. med motiveringen att omständigheter som är hänförliga till arbetsgivaren bör kunna beaktas i vid utsträckning. Även *Lärarnas Riksförbund* anser att kommitténs förslag innebär att jämningsmöjligheten tillämpas för restriktivt. Regeringen anser emellertid att det i lagen tydligt bör markeras att möjligheten till jämkning ska tillämpas restriktivt. Det finns enligt regeringens mening en risk att förutsättningen att det ska vara ”skäligt” kan ge alltför stora möjligheter att minska diskrimineringsersättningen eller låta den helt falla bort. I den nya diskrimineringslagen bär jämkning därför endast kunna komma i fråga om det föreligger särskilda skäl.

Skäl för jämkning av diskrimineringsersättningen bör kunna vara om spontana, verkliga försök har gjorts för att komma till rätta med situationen. Vid jämknigen bör den kränktes intresse beaktas. Vid allvarliga kränkningar bör jämkning kunna komma i fråga endast i mycket särpräglade undantagssituationer.

Att jämka ersättning för förlust bör inte förekomma annat än i rena undantagsfall.

Regeringen anser att jämningsmöjligheten bör uttryckas i lagtexten på så sätt att ersättningen kan sättas ned ”helt eller delvis”.

Hänvisning till den s.k. takregeln i 38 § anställningsskyddslagen

Enligt jämställdhetslagen och 1999 års lagar gäller att bestämmelserna om s.k. normerat skadestånd i 38 och 39 §§ anställningsskyddslagen ska tillämpas när någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande. Hänvisning till anställningsskyddslagen innebär att i tvister som gäller en uppsägning eller ett avskedande får ersättning för ekonomisk skada som avser tid efter anställningens upphörande bestämmas till högst ett belopp som motsvarar ett visst antal månadslöner. Det finns således regler som begränsar – eller sätter ett tak på – det ekonomiska skadestånd som kan utgå i dessa fall.

I delbetänkandet *Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering* (SOU 2004:55 s. 314 f.) föreslog Diskrimineringskommittén att hänvisningen i jämställdhetslagen och 1999 års lagar till denna s.k. takregel i anställ-

ningskyddslagen skulle tas bort. Kommitténs slutsats var att hänvisningen till takregeln inte var förenlig med EG-rätten. När ärendet behandlades ansåg dock regeringen att frågan borde analyseras ytterligare innan ett förslag kunde lämnas om att ta bort kopplingen mellan jämställdhetslagen respektive 1999 års lagar och anställningsskyddslagen när det gäller hur skadeståndet bestäms vid diskriminerande uppsägning och avskedande (jfr prop. 2004/05:147 s. 116 f.). Diskrimineringskommittén har i slutbetänkandet (SOU 2006:22) anfört att kommitténs uppfattning alljämt är att något tak inte bör finnas samt uttalat att kommittén förutsätter att regeringen i sin fortsatta beredning av frågan beaktar kommitténs överväganden i saken (jfr s. 167 f. i betänkandet).

Även kommissionen har – som redogjorts för ovan – kommit till slutsatsen att Sverige genom att föreskriva ett maximibelopp för skadestånd som kan betalas ut vid diskriminerande uppsägning saknar effektiva, proportionerliga och avskräckande sanktioner enligt EG-domstolens praxis och att Sverige därför inte har fullgjort sina skyldigheter enligt direktiven. De rättsfall som kommissionen hänvisar till är de ovan nämnda *Marshall II-målet* (mål C-271/91) och *Draehmpaehl-målet* (mål C-180/95) i vilka EG-domstolen anger att likabehandlingsdirektivet utgör hinder mot att ersättningen för en skada som en person lidit till följd av en diskriminerande uppsägning är begränsad till ett i förväg fastställt maximibelopp.

Med anledning av ovanstående har regeringen att ta ställning till om en hänvisning till de aktuella bestämmelserna i 38 och 39 §§ anställningsskyddslagen bör göras även i den nya diskrimineringslagen.

Regeringen vill inledningsvis understryka att skadestånd enligt nuvarande arbetsrättsliga diskrimineringslagar – liksom i övrigt i arbetsrätten – består av två delar: dels ekonomiskt skadestånd för ekonomiskt förlust, dels allmänt skadestånd för kränkning (ideellt skadestånd). Den begränsning som i dag kan sägas finnas beträffande skadestånd gäller bara det ekonomiska skadeståndet, och inte det allmänna skadeståndet för kränkning. Enligt regeringens mening är det av detta skäl svårt att se att svensk rätt inte skulle vara förenlig med EG-rätten på den grunden att det finns ett tak för det ekonomiska skadeståndet. Varken det allmänna skadeståndet i sig, eller summan av det ekonomiska och det allmänna, har ju någon begränsning.

Oavsett hur det förhåller sig med EG-rättens krav i detta avseende anser regeringen emellertid att det finns skäl att ta bort kopplingen mellan diskrimineringslagstiftningen och skadeståndsbestämmelserna i 38 och 39 §§ anställningsskyddslagen. En sådan förändring är för det första en tydlig markering av att regeringen ser allvarigt på diskriminering och betonar vikten av att diskriminering i samhället ska motverkas. Härtill ska understrykas att det är en mänsklig rättighet att skyddas mot diskriminering. Att i en ny diskrimineringslag begränsa den ersättning som kan komma i fråga som påföljd är – även om det enbart gäller ersättning för ekonomisk skada – inte lämpligt. En sådan begränsning står också i strid med regeringens strävan att i den nya lagen skapa förutsättningar för högre ersättningsnivåer vid överträdelse av bestämmelserna i diskrimineringslagstiftningen. Regeringen anser därför, till skillnad mot t.ex. *Landsorganisationen i Sverige, Sveriges*

Akademikers Centralorganisation och Lärarnas Riksförbund att det finns skäl att behandla överträdelse av diskrimineringslagstiftningen annorlunda än överträdelse av annan arbetsrättslig lagstiftning. Regeringens bedömning är sammanfattningsvis att det i den nya diskrimineringslagen inte bör göras någon hänvisning till den s.k. takregeln i 38 § andra stycket andra meningen anställningsskyddslagen.

Särskilt om hänvisningen till 39 § anställningsskyddslagen

Vid den bedömning som gjorts ovan angående kopplingen till den s.k. takregeln i 38 § anställningsskyddslagen uppkommer frågan hur den nuvarande hänvisningen till 39 § samma lag bör behandlas i den nya diskrimineringslagen. Hänvisningen till 39 § anställningsskyddslagen innebär att om en arbetsgivare vägrar att rätta sig efter en dom, varigenom en domstol har ogiltigförklarat en uppsägning eller ett avskedande eller har förklarat att en tidsbegränsad anställning ska gälla tills vidare, ska anställningsförhållandet anses som upplöst. Arbetsgivaren ska då för sin vägran betala skadestånd till arbetstagaren, där skadeståndet ska bestämmas enligt begränsningsregeln i 39 §. Innebörden är således att om en arbetstagare väljer att yrka ogiltigförklaring av en diskriminerande uppsägning kan – trots att hänvisningen till 38 § tagits bort – begränsningsregeln i 39 § ändå bli tillämplig. Den arbetstagare som väljer att inte begära ogiltigförklaring av den diskriminerande uppsägningen eller avskedandet skulle däremot ha rätt till ersättning för ekonomisk skada utan någon i lagen fastställd beloppsbegränsning. Regeringen anser att detta inte är en lämplig ordning. Hänvisningen till 39 § anställningsskyddslagen bör därför begränsas till första stycket första meningen denna paragraf, vilken enbart behandlar frågan om anställningsförhållandes upplösning.

13.1.3 Ersättningsansvar för arbetsgivare m.fl.

Regeringens förslag: Om en arbetstagare i verksamhet på andra samhällsområden än arbetslivet diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier ska diskrimineringsersättningen betalas av arbetsgivaren. Den som för annans räkning utför arbete under omständigheter liknande dem i ett anställningsförhållande ska likställas med arbetstagare.

Om en utbildningsanordnare bryter mot förbudet mot diskriminering eller repressalier eller låter bli att fullgöra sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier ska ersättningen betalas av huvudmannen för verksamheten.

Diskrimineringskommitténs förslag: Kommittén har föreslagit en bestämmelse om arbetsgivarens skadeståndsansvar när en arbetstagare har diskriminerat eller utsatt någon för repressalier, dock utan tillägg om vilka som i sammanhanget ska likställas med arbetstagare. Kommitténs förslag innehåller inte heller någon särskild bestämmelse om huvudmannens ansvar när en utbildningsanordnare bryter mot förbudet

mot diskriminering eller repressalier eller underlåter att utreda och vidta åtgärder mot diskriminering.

Remissinstanserna: Inga remissinstanser har invänt mot kommitténs förslag. När det gäller arbetsmarknadspolitisk verksamhet har *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* påpekat att det finns skäl att klargöra vem det är som ska betala diskrimineringsersättning för diskriminering som uppkommer i en sådan situation. Några remissinstanser har också i fråga om utbildningsverksamhet efterfrågat en större tydlighet i ansvarsfrågorna. *Statens skolverk* anser t.ex. att det bör framgå att huvudmannen har det juridiska ansvaret.

Skälen för regeringens förslag

Vem bär ansvaret?

Det bör vara den som har diskriminerat någon eller på annat sätt brutit mot den nya diskrimineringslagen som ska vara skyldig att betala diskrimineringsersättning eller ersättning för förlust. Detta bör uttryckas på så sätt att det är den som bryter mot lagens bestämmelser som ska betala ersättningen. Diskrimineringskommittén har i huvudsak föreslagit att ersättningsskyldigheten utformas på detta sätt.

I de diskrimineringsförbud som nu föreslås gälla i arbetslivet, i utbildningsverksamhet, vid tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder samt vid anordnande av allmän sammankomst eller offentlig tillställning anges i lagtexten vem som är förbjuden att diskriminera. Diskrimineringsförbuden gäller följaktligen för arbetsgivaren, utbildningsanordnaren, tillhandahållaren samt anordnaren. Det bör således inte uppkomma några svårigheter att här avgöra vem som är skyldig att betala ersättning för diskrimineringen. Motsvarande gäller när någon av de ovan uppräknade bryter mot repressalieförbuden. Även när det gäller skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier framgår av lagen vem som är skyldig att agera och sålunda också vem som i lagens mening bryter mot bestämmelserna om detta. Skyldigheten att betala ersättning för den som bryter mot bestämmelserna om utrednings- och åtgärdsskyldighet gäller följaktligen för arbetsgivare, utbildningsanordnare eller den myndighet eller organisation som omfattas av förbudet mot diskriminering i fråga om värnplikt och civilplikt.

Som närmare redogörs för i avsnitt 8.1.1 föreslår regeringen att vissa personer ska likställas med arbetsgivaren vid tillämpningen av diskrimineringsförbudet. Innebörden av förslaget är att om en arbetsgivare på något sätt delegerat sin beslutanderätt eller arbetsgivarfunktionen till någon är dennes agerande att likställa med arbetsgivarens handlande. Detsamma gäller också handlandet hos var och en av de personer som getts en ledande ställning över andra och vars beslut, inflytande och bedömningar direkt kan påverka enskilda arbetssökandes eller arbetstagares arbetsförhållanden eller villkor. Om någon av dessa personer agerar i strid med diskrimineringsförbudet ska det alltså ses som arbetsgivarens handlande. Skyldigheten att betala ersättning för diskrimineringen gäller därmed för arbetsgivaren.

Detsamma bör gälla när någon som likställs med arbetsgivaren bryter mot repressalieförbudet.

Även inom utbildningsområdet, vid tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder samt vid anordnande av allmän sammankomst och offentlig tillställning föreslår regeringen att vissa personer ska likställas med den som enligt ordalydelsen i lagen träffas av diskrimineringsförbudet, dvs. att vissa personer ska likställas med utbildningsanordnaren, tillhandahållaren respektive anordnaren (se avsnitt 8.2.1, 8.6 och 8.7). På samma sätt som beskrivits ovan i fråga om arbetsgivare bör agerande av någon av dessa personer ses som utbildningsanordnarens, tillhandahållarens respektive anordnarens handlande. Skyldighet att betala ersättning bör därför gälla för dessa aktörer. I de diskrimineringsförbud som föreslås på andra samhällsområden än de ovan nämnda anges inte i lagen vem som är förbjuden att diskriminera. Förbuden föreslås i stället gälla i viss verksamhet. Inte heller bestämmelsen om repressalieförbud på dessa områden pekar ut vem som omfattas av förbudet, utan anger endast att repressalieförbudet gäller den som påstås ha handlat i strid med vissa bestämmelser i lagen. Det innebär att förbuden mot diskriminering och repressalier kommer att gälla i många varierande situationer; såväl inom offentlig verksamhet som för privaträttsliga subjekt. I normalfallet är den som faktiskt bryter mot ett diskriminerings- eller repressalieförbud någon som är anställd i verksamheten. Regeringen anser att ansvaret för att diskriminering respektive repressalier inte förekommer i en verksamhet på dessa områden bör ligga hos den som ansvarar för verksamheten. Ett sådant arbetsgivaransvar motsvarar det principalansvar för arbetsgivare som i dag gäller enligt skadeståndslagen. Eftersom en ny påföljd nu införs i den nya diskrimineringslagen bör arbetsgivarens ansvar framgå av lagen. I den nya diskrimineringslagen bör således anges att det är arbetsgivaren som ska betala ersättning om en arbetstagare hos arbetsgivaren diskriminerat någon eller utsatt någon för repressalier i verksamheter på andra samhällsområden än arbetslivet.

Särskilt om ersättningsansvaret vid diskriminering i arbetsmarknadspolitisk verksamhet

Som närmare utvecklas i avsnitt 8.3 föreslår regeringen att diskriminering ska vara förbjuden i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet. Den ansvarsmodell som regeringen föreslagit ovan, dvs. att det är den som bryter mot diskrimineringslagen som ska betala diskrimineringsersättning, kommer vad gäller den arbetsmarknadspolitiska verksamheten i första hand att innebära en ersättningsskyldighet för staten eftersom den huvudsakliga delen av verksamheten sker i statlig regi. I många fall bedrivs emellertid verksamheten i praktiken av andra än myndigheten Arbetsförmedlingen. Ett exempel är kommuner som fullgör uppgifter inom arbetsmarknadspolitiken. Ett annat exempel är en extern aktör vars tjänster upphandlas av Arbetsförmedlingen och som medverkar i den arbetsmarknadspolitiska verksamheten t.ex. genom att bedriva arbetsmarknadsutbildning eller att bidra med kartläggning- eller

motivationshöjande insatser. Det finns – som *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* påpekat – skäl att klargöra vem det är som ska betala diskrimineringsersättning för diskriminering som uppkommer i en sådan situation.

Regeringen anser att ansvaret för att diskriminering inte förekommer i arbetsmarknadspolitisk verksamhet bör ligga hos den som ansvarar för eller faktiskt fullgör verksamheten. Ansvar och den faktiska kontrollen över verksamheten bör följas åt. När det gäller verksamhet som en kommun svarar för bör i enlighet med detta ett ersättningsanspråk grundas på förbudet i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och riktas mot kommunen. I fråga om t.ex. upphandlad arbetsmarknadsutbildning hos ett utbildningsföretag eller på en arbetsplats bör anspråket riktas mot företaget eller arbetsgivaren. Däremot är det diskrimineringsförbud som gäller tillhandahållande av tjänster inte tillämpligt i dessa situationer eftersom ”köparen” av tjänsten är Arbetsförmedlingen, inte den enskilde arbetssökande (2 kap. 12 § 1 i den föreslagna lagen). Inte heller bör det diskrimineringsförbud som gäller utbildningsverksamhet åberopas i en sådan situation (2 kap. 5 § i den föreslagna lagen).

En annan situation är den att en arbetssökande anvisas en anställning med anställningsstöd, lönebidrag eller liknande. I det fallet är både Arbetsförmedlingens befattning med ärendet och arbetsgivarens mottagande och bemötande etc. av den enskilde en del av den arbetsmarknadspolitiska verksamheten. Både diskrimineringsförbudet som gäller i arbetsmarknadspolitisk verksamhet (2 kap. 9 § i den föreslagna lagen) och förbudet som gäller arbetsgivare (2 kap. 1 §) är tillämpligt. Detsamma gäller om den arbetssökande anvisas det arbetsmarknadspolitiska programmet arbetspraktik. Ersättningsanspråk vid diskriminering i dessa fall bör riktas mot den som i första hand kan anses ha ansvaret för att diskrimineringen skett. Om diskrimineringen inträffat under förhållanden som arbetsgivaren råder över bör ersättningsanspråket riktas mot arbetsgivaren. Om det däremot kan anses vara Arbetsförmedlingens ansvar att diskrimineringen skett bör ett anspråk på ersättning i stället riktas mot staten.

Ansvar för andra än arbetstagare

Arbetsgivarens principalansvar enligt skadeståndslagen (1972:207) gäller i första hand arbetstagare som arbetsgivaren har i sin tjänst (3 kap. 1 § skadeståndslagen). Det innebär att arbetsgivaren blir skadeståndsskyldig för skada som arbetstagaren vållar genom fel eller försummelse i tjänsten. Principalansvaret gäller dock inte bara för arbetstagare, utan även för personer som ska likställas med arbetstagare (jfr 6 kap. 5 § skadeståndslagen). Som föreslagits ovan anser regeringen att det av den nya diskrimineringslagen bör framgå att det är arbetsgivaren som ska betala ersättning om en arbetstagare diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier i verksamheter på andra samhällsområden än arbetslivet. Regeringen anser att det i diskrimineringslagen också bör anges att arbetsgivaren ansvarar för personer som anses likställda med arbetstagare. Detta ansvar bör uttryckas på så sätt att den som för annans

räkning utför arbete under omständigheter liknande dem i ett anställningsförhållande ska likställas med arbetstagare. Av författningskommentaren framgår närmare vilka personer som avses. Prop. 2007/08:95

Särskilt om huvudmannaskap i utbildningsverksamhet

Lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever använder båda begreppet ”huvudman”. Innebörden av huvudmannabegreppet kan sägas vara att den som är huvudman ansvarar för en verksamhet eller en institution. Den som är huvudman för en del av det offentliga skolväsendet ansvarar t.ex. för att utbildningen genomförs i enlighet med gällande bestämmelser (1 kap. 12 § skollagen [1985:1100]).

Enligt de nuvarande diskrimineringslagarna på utbildningsområdet pekas de ansvariga rättssubjekten eller huvudmännen ut som skadeståndsskyldiga. Denna tydlighet förespråkades av Justitiekanslern inför lagen om likabehandling av studenter i högskolan (se prop. 2001/02:27 s. 73). En skadeståndstalan mot en högskola som staten är huvudman för ska exempelvis riktas mot staten och inte mot högskolan som anordnar utbildning. En talan mot en enskild utbildningsanordnare som har tillstånd att utfärda examina ska riktas mot den enskilda fysiska eller juridiska person som anordnar utbildning och inte mot lärosätet. För exempelvis en skola är det likaså huvudmannen som är skadeståndsskyldig och inte själva skolan eller dess personal, såsom t.ex. en rektor. En talan mot en kommunal grundskola ska riktas mot kommunen och en talan mot en fristående skola mot den enskilda juridiska eller fysiska person som är huvudman för verksamheten (jfr prop. 2005/06:38 s. 137). Regeringen anser att det också i den nya diskrimineringslagen bör framgå att det är huvudmannen – offentlig eller enskild – som ska betala ersättningen om en utbildningsanordnare brutit mot diskriminerings- eller repressalieförbudet eller underlåtit att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

När det gäller anspråk mot staten finns i förordningen (1995:1301) om handläggning av skadeståndsanspråk mot staten bestämmelser om vem som företräder staten i olika sammanhang. Några särskilda regler för högskoleområdet gäller inte. Frågan behandlades i förarbetena till lagen om likabehandling av studenter i högskolan och har därefter i sitt större sammanhang varit föremål för översyn (se promemorian *En översyn av reglerna om handläggning av skadeståndsanspråk mot staten* Ju2001/6421/L2 och betänkandet från verksförordning till myndighetsförordning SOU 2004:23).

13.2 Ogiltighet och jämkning

Regeringens förslag: Ett avtal som inskränker någons rättigheter eller skyldigheter enligt lagen är utan verkan i den delen.

Om någon diskrimineras genom en bestämmelse i ett individuellt avtal eller i ett kollektivavtal på ett sätt som är förbjudet enligt lagen,

ska bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling, ska rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Om någon diskrimineras genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen ska bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. I kommitténs förslag uttrycks lagens tvingande karaktär på så sätt att ett avtal som inskränker någon rättigheter enligt lagen är ogiltigt i den delen. Kommittén omnämner inte avtal som inskränker någons skyldigheter enligt lagen utan föreslår i stället – med förebild i jämställdhetslagen (1991:433) – en särskild bestämmelse om att lagens regler i fråga om aktiva åtgärder är tvingande. Kommitténs förslag innehåller vidare en upplysning om vad som gäller i fråga om påföljd på de kollektivavtalsreglerade området. Kommittén har föreslagit två skilda bestämmelser om ogiltighetsförklaring och jämkning av avtal, den ena avseende arbetslivet och den andra avseende övriga samhällsområden.

Remissinstanserna: Endast ett fåtal remissinstanser har yttrat sig. Med anledning av förslaget att lagens tvingande karaktär ska framgå omedelbart av lagtexten efterlyser *Hovrätten för Västra Sverige* en tydligare markering att lagstiftningen tar över även i förhållande till kollektivavtal. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* ifrågasätter om det är nödvändigt att sätta in en regel som anger att lagen är tvingande. Enligt fakultetsnämnden måste det klargöras på vilket sätt en sådan regel påverkar den föreslagna regeln om att kollektivavtal som träffas avseende aktiva åtgärder inte befriar arbetsgivaren från skyldigheten att iakttäta lagens föreskrifter om aktiva åtgärder. *Landsorganisationen i Sverige* m.fl. anser att lagens regler om aktiva åtgärderna ska vara semidispositiva för att gynna utvecklingen av avtal på området.

När det gäller de föreslagna ogiltighetsbestämmelserna ser bl.a. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* positivt på att bestämmelsen om ogiltighet förtydligas. *Botkyrka kommun* anser att man bör fråga sig om det endast ska vara den som utsatts för diskriminering som ska kunna begära jämkning eller ogiltighet och önskar ytterligare beredning av denna fråga. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* ifrågasätter varför inte samma möjlighet till ogiltigförklaring när någon diskriminerats genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse som föreslås inom arbetslivet, ska gälla även inom utbildnings- och andra samhällsområden.

EG-rätten

Enligt artikel 3.2 i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), artikel 14 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och artikel 16 i arbetslivsdirektivet (2000/78/EG) ska medlemsstaterna vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att bestämmelser som strider mot principen om likabehandling som finns i individuella avtal eller kollektivavtal, interna regler för företag, regler för fria yrkesutövare och i regler för arbetstagar- eller arbetsgivarorganisationer kan förklaras ogiltiga eller ändras. Ogiltighetsbestämmelserna i direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivet gäller även i förhållande till regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar. Enligt artikel 13 i direktivet om varor och tjänster (direktiv 2004/113/EG) ska medlemsstaterna vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att avtalsbestämmelser, interna regler för företag och regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar som strider mot principen om likabehandling kan förklaras ogiltiga eller ändras. Direktivens fullständiga beteckning redovisas i avsnitt 4.3.

Jämställdhetslagen och 1999 års lagar

Vid överträdelse av diskrimineringsförbuden i jämställdhetslagen respektive 1999 års lagar finns bestämmelser om ogiltighet och jämkning. Frånsett att lagarna avser olika diskrimineringsgrunder är bestämmelserna numera, sedan den 1 juli 2005, exakt likadant utformade. Bestämmelserna finns i 23 och 24 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 14 och 15 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 10 och 11 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder respektive 9 och 10 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning.

Enligt bestämmelserna är ett avtal ogiltigt i den utsträckning det föreskriver eller medger sådan diskriminering som är förbjuden enligt lagarna. Om en arbetstagarare diskrimineras genom en bestämmelse i ett avtal med arbetsgivaren på ett sätt som är förbjudet enligt lagarna kan bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig om arbetstagararen begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att det i övrigt ska gälla, kan avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt. Diskrimineras en arbetstagarare på ett sätt som är förbjudet enligt lagarna genom att arbetsgivaren säger upp ett avtal eller vidtar annan sådan rättshandling kan även rättshandlingen förklaras ogiltig om arbetstagararen begär det. Härutöver gäller att om en arbetssökande eller arbetstagarare diskrimineras på ett sätt som är förbjudet enligt lagarna genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen, kan bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den arbetssökande eller arbetstagararen begär det.

Såväl jämställdhetslagen som 1999 års lagar hänvisar till bestämmelserna om ogiltighet i lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) om någon för talan med anledning av en uppsägning eller ett avskedande. Hänvisningen till anställningsskyddslagen innebär i uppsägningsfallet att anställningen inte upphör förrän tvisten slutligt har avgjorts, att arbetstagaren har rätt till bibehållna anställningsförmåner under tiden, ett förbud mot avstängning och en möjlighet för domstolen att fatta interimistiskt beslut om att anställningen ska upphöra vid uppsägningstidens utgång eller vid den senare tidpunkt som domstolen bestämmer eller att en pågående avstängning ska upphöra. (34 §). Såvitt gäller avskedandefallet innebär hänvisningen till anställningsskyddslagen att domstol kan meddela interimistiskt beslut om att anställningen, trots avskedandet, ska bestå, samt förbud mot avstängning och rätt till bibehållna anställningsförmåner så länge anställningen består (35 §).

Avtalslagen

Enligt 36 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (avtalslagen) får avtalsvillkor jämkas eller lämnas utan avseende, om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Om villkoret har sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet lämnas utan avseende. Vid prövningen ska särskild hänsyn tas till behovet av skydd för den som i egenskap av konsument eller av andra skäl intar en underlägsen ställning i avtalsförhållandet. Reglerna i 36 § avtalslagen tillämpas också i fråga om villkor vid annan rättshandling än avtal.

God sed på arbetsmarknaden

I arbetslivet kompletteras bestämmelsen i 36 § avtalslagen av principen om god sed på arbetsmarknaden. Enligt denna princip kan diskriminerande eller på annat sätt otillbörliga eller oskäligen avtalsvillkor jämkas eller ogiltigförklaras. God sed på arbetsmarknaden kan sägas motsvara en viss standard – ett allmänt faktiskt praktiserat beteende som representerar en viss yrkesetisk eller allmän moralisk nivå. Begreppet speglar en oskriven rättslig princip. Innebörden är att kollektivavtalsvillkor eller rättshandlingar inte får rättslig verkan om de strider mot god sed på arbetsmarknaden eller annars är av otillbörlig natur.

Lagen om förbud mot diskriminering

Lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering innehåller också bestämmelser om ogiltighet och jämkning av avtal och andra rättshandlingar. Dessa är utformade enligt den modell för jämkning och ogiltighet som används i de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna. Bestämmelserna, som finns i 15 §, innebär i huvudsak följande. Om

någon diskrimineras genom en bestämmelse i ett avtal på ett sätt som är förbjudet enligt lagen, kan bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll, kan avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt. Om någon diskrimineras på ett sätt som är förbjudet enligt lagen genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling, kan rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Utbildningsområdet

Lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan innehåller inte några bestämmelser om ogiltighet. Beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman får enligt 14 § överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot något av diskrimineringsförbuden eller förbudet mot repressalier. Vid lagens tillkomst övervägdes om beslut av enskilda utbildningsanordnare skulle kunna ogiltigförklaras. *Lagrådet* påpekade dock att ett domstolsavgörande om ogiltighetsförklaring av ett sådant beslut inte leder till annan praktisk konsekvens än att utbildningssamordnaren ska företa en ny prövning av ärendet med beaktande av ogiltighetsförklaringen. Enligt *Lagrådets* mening kunde mot den bakgrunden ifrågasättas om inte skadeståndspåföljd skulle vara tillräckligt. På de skäl som *Lagrådet* angav ansåg regeringen att en bestämmelse om ogiltighet kunde utgå (prop. 2001/02:27 s. 121 f).

Lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever innehåller inte några bestämmelser om ogiltighet. Frågan om ogiltighet har heller inte kommenterats i förarbetena (prop. 2005/06:38).

Yrkesorganisationer, arbetstagarorganisationer och arbetsgivarorganisationer

De svenska diskrimineringslagarna innehåller inte några uttryckliga bestämmelser som avser ogiltighetsförklaring av diskriminerande regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar, fria yrkesutövare och arbetstagar- eller arbetsgivarorganisationer. Diskrimineringsutredningen 2001, vars uppgift var att lämna förslag på hur direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet skulle genomföras i Sverige, gjorde i betänkandet *Ett utvidgat skydd mot diskriminering* (SOU 2002:43) bedömningen att uttrycket ”regler för fria yrkesutövare” fick anses avse regler i yrkesorganisationer och vidare att de föreningar som omfattades av direktivens tillämpningsområde var yrkesorganisationer, arbetstagarorganisationer och arbetsgivarorganisationer (s. 394 f. i betänkandet). Diskrimineringskommittén 2001 lämnade ett förslag till en bestämmelse om ogiltigförklaring som tog sikte på stadgar i yrkesorganisationer, arbetstagarorganisationer och arbetsgivarorganisationer. Den föreslagna bestämmelsen kom dock inte att flyta in i 2003 års

lag om förbud mot diskriminering. Regeringen anförde i propositionen att den föreningsrättsliga praxis som finns ger både medlemmar och den som vill bli medlem rätt till domstolsprövning av om ett beslut om uteslutning eller beslut om nekat medlemskap varit diskriminerande. Regeringens slutsats var att någon uttrycklig regel om sådan prövning därför inte behövs. Regeringen anförde närmare följande (prop. 2002/03:65 s. 156 f).

Ett beslut om uteslutning ur en facklig organisation har av domstol förklarats sakna verkan (jfr NJA 1977 s. 129). När det gäller medlemskap i denna typ av ideella föreningar följer således av gällande rätt att en stadgebestämmelse som är diskriminerande inte får göras gällande mot medlemmen. Regeringen anser därför att det inte behövs någon uttrycklig regel om ogiltigförklaring av stadgarna såsom utredningen föreslagit. Av rättspraxis följer också redan att ett beslut om uteslutning som fattats på diskriminerande grunder, oavsett vad stadgarna säger, kan förklaras vara utan verkan.

Förslaget till diskrimineringsförbudet beträffande medlemskap m.m. i organisationer omfattar inte enbart medlemmar utan även de som vill bli medlemmar. Utredningen har föreslagit att om den som ansöker om medlemskap i en arbetstagar-, arbetsgivar- eller yrkesorganisation diskrimineras på ett sätt som är förbjudet genom en bestämmelse i stadgarna eller en annan bestämmelse som tillämpas i organisationen skall bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig. Att ogiltigförklara en bestämmelse i stadgarna leder dock inte till att sökanden blir medlem. Inte heller att ogiltigförklara beslutet om att vägra medlemskap har någon effekt eftersom inte heller det leder till att sökanden blir medlem. I praxis har domstol i stället förpliktat organisationen vid vite att bevilja sökanden inträde som medlem (jfr NJA 1948 s. 513). På grund av det anförda anser regeringen att det är tveksamt om utredningens förslag i detta avseende är en effektiv sanktion. Den föreningsrättsliga praxis som finns anser regeringen vara tillfyllest. Regeringen lämnar därför inte något förslag om möjlighet för utomstående att ogiltigförklara en organisations stadgar.

Sammanfattningsvis anser regeringen att den föreningsrättsliga praxis som finns ger både medlemmar och den som vill bli medlem rätt till domstolsprövning av om ett beslut om uteslutning eller beslut om nekat medlemskap varit diskriminerande. Någon uttrycklig regel om sådan prövning behövs därför inte.

Skälen för regerings förslag

Lagens bestämmelser bör vara tvingande

Diskrimineringskommittén har ansett att lagens bestämmelser ska vara tvingande och att lagens tvingande karaktär ska framgå omedelbart av lagtexten. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* har ifrågasatt om en sådan regel är nödvändig och påpekat att det i arbetsrätten är gängse att lagen är tvingande om det inte särskilt anges att vissa bestämmelser får parterna avvika från med stöd av kollektivavtal. Regeringen anser emellertid att det finns ett stort värde i att det klart framgår att lagen är tvingande. Att skyddas mot diskriminering är en mänsklig rättighet. Följaktligen är det en grundsten i diskrimineringslagstiftningen att de rättigheter som var och en tillförsäkras genom lagen inte ska kunna avtalas bort. Regeringen

instämmer således i Diskrimineringskommitténs bedömning att lagens tvingande karaktär bör framgå av lagtexten. Prop. 2007/08:95

Bland andra *Landsorganisationen i Sverige* har föreslagit att lagens bestämmelser om aktiva åtgärder bör vara semi-dispositiva, dvs. att lagens krav i fråga om aktiva åtgärder ska kunna frångås eller anpassas till olika önskemål genom kollektivavtal. Regeringen anser emellertid att även reglerna om aktiva åtgärder bör vara tvingande. Detta gäller redan i dag enligt jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Erfarenheterna från de lagarna talar för att kravet på aktiva åtgärder samt kravet på planer måste vara tvingande för att bestämmelserna ska fungera effektivt (jfr prop. 1993/94:147 s. 41 f).

Särskilda bestämmelser om kollektivavtal

Som regeringen framhållit bör den nya lagens regler vara tvingande även i förhållande till kollektivavtal. Diskrimineringskommittén har, utöver en generell bestämmelse om att lagen är tvingande, föreslagit en särskild bestämmelse med innebörd att lagens regler om aktiva åtgärder ska iaktas av arbetsgivaren även när det finns kollektivavtal med bestämmelser i dessa frågor (se 2 kap. 15 § första stycket i kommitténs författningsförslag). Motsvarande regel finns i 14 § jämställdhetslagen (1991:433). *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* har framfört att det bör klargöras hur den generella bestämmelsen om att lagen är tvingande påverkar denna särskilda bestämmelse om kollektivavtal och aktiva åtgärder. Den av kommittén föreslagna bestämmelsen om kollektivavtal bör ses som en upplysning om att lagen är tvingande även när det gäller aktiva åtgärder. Regeringen anser att det, eftersom det också föreslås en generell bestämmelse om att lagen är tvingande, nu saknas skäl att göra ett sådant förtydligande i en särskild paragraf. För att tydliggöra att lagens bestämmelser är tvingande också i fråga om aktiva åtgärder bör däremot i den ovan föreslagna bestämmelsen om att lagen är tvingande anges att detta också gäller i förhållande till de skyldigheter som regleras i den nya lagen.

När det gäller kollektivavtal har diskrimineringskommittén också föreslagit att bestämmelsen i 29 § jämställdhetslagen överförs till den nya lagen (se 2 kap. 15 § andra stycket i kommitténs författningsförslag). Innebörden av denna paragraf är att om en arbetsgivare inte fullgör sina förpliktelser enligt ett kollektivavtal som träffats avseende aktiva åtgärder, ska de bestämmelser om påföljder som finns i avtalet eller i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet gälla. Bestämmelsen får närmast ses som en upplysning om vad som gäller i fråga om påföljd på det kollektivavtalsreglerade området. De påföljder som paragrafen upplyser om är desamma som de som brukar förekomma på det kollektivavtalsrättsliga området. Det kan enligt regeringens mening ifrågasättas om en sådan upplysning tillför något som inte redan är allmänt känt. Regeringen anser därför att det saknas skäl att i den nya lagen införa en särskild bestämmelse med en sådan upplysning.

För att uttrycka lagens tvingande karaktär har kommittén föreslagit formuleringen att ”ett avtal som kränker någons rättigheter enligt lagen är ogiltigt i den delen”. Regeringen konstaterar att det i lagstiftningssammanhang är vanligt förekommande att uttrycka att en lag eller delar av en lag är tvingande på det sätt kommittén föreslagit. En sådan lydelse skulle dock kunna uppfattas som om ogiltigheten av ett avtal inträder automatiskt. Som framgår nedan av förslaget om ogiltighetsregler i den nya diskrimineringslagen kan emellertid ett avtal ogiltigförklaras först på begäran av den som diskriminerats. För att tydliggöra denna skillnad anser regeringen att lagens tvingande karaktär bör uttryckas på ett något annorlunda sätt. Av lagen bör också framgå att bestämmelserna är tvingande såväl i fråga om rättigheter som skyldigheter.

Hovrätten för Västra Sverige har ansett att det bör tydliggöras att lagstiftningen tar över även i förhållande till kollektivavtal. Enligt regeringen framgår detta genom formuleringen att ”ett avtal” som kränker någons rättigheter eller skyldigheter är utan verkan i den delen. Ingen avgränsning görs ju här till någon viss form av avtal och det finns därför ingen anledning att anta att kollektivavtal inte skulle omfattas. Att lagstiftningen tar över även i förhållande till kollektivavtal tydliggörs också av den föreslagna formuleringen av ogiltighetsbestämmelserna, av vilken framgår att även ett kollektivavtal kan jämkas eller förklaras ogiltigt på begäran av den som diskriminerats.

Sammanfattningsvis anser regeringen att det i lagen bör anges att ett avtal som inskränker någons rättigheter eller skyldigheter enligt lagen är utan verkan i den delen.

En uttrycklig ogiltighetsregel

Att diskriminerande bestämmelser i avtal ska kunna jämkas eller ogiltigförklaras följer av de EG-rättsliga diskrimineringsdirektiven (likabehandlingsdirektivet, direktivet mot etnisk diskriminering, arbetslivsdirektivet och direktivet om varor och tjänster). Som framgått ovan kan i svensk rätt 36 § avtalslagen många gånger tillämpas med resultat att diskriminerande avtal jämkas eller ogiltigförklaras och i arbetslivet kan även principen om god sed på arbetsmarknaden aktualiseras. Härutöver har uttryckliga ogiltighetsregler införts i jämställdhetslagen, 1999 års lagar och lagen om förbud mot diskriminering. Enligt regeringens mening bör även den nya diskrimineringslagen innehålla bestämmelser som uttryckligen ger möjlighet att jämka och ogiltigförklara diskriminerande avtal och andra rättshandlingar.

Nuvarande ogiltighetsregler överförs till den nya lagen

Diskrimineringskommittén har gjort bedömningen att de hittillsvarande ogiltighetsreglerna i jämställdhetslagen, 1999 års lagar respektive lagen om förbud mot diskriminering – tillsammans med 36 § avtalslagen och,

för arbetslivet del, bestämmelserna om god sed i arbetslivet – uppfyller EG-rättens krav på effektiva sanktioner och att de, jämte skadeståndspåföljden, fungerar som verkningfulla påföljder mot diskriminering. Ingen remissinstans har invänt mot detta. Regeringen anser för sin del att den nu föreslagna påföljden diskrimineringsersättning och ersättning för förlust tillsammans med bestämmelser om ogiltighet och jämkning väl uppfyller EG-rättens krav. Dessa påföljder kan tillsammans förväntas fungera effektivt mot diskriminering. De nuvarande ogiltighetsreglerna kan därför utan materiella ändringar flyttas över till den nya diskrimineringslagen.

Särskilt om ordningsregler på arbetsplatsen

Utöver ogiltigförklaring och jämkning av avtalsbestämmelser, uppsägning av avtal och liknande rättshandlingar kan, enligt jämställdhetslagen och 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet, en diskriminerande ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen förklaras sakna verkan. Sådana interna regler har ansetts syfta på tjänsterelementen eller arbetsreglementen, ordningsregler, förhållningsorder, policies och riktlinjer som bestämts av arbetsgivaren (företaget) ensidigt och som de anställda har att följa. Eftersom ensidiga ordningsregler av detta slag inte har någon giltighet i avtalsrättslig mening, får de – i stället för att ogiltigförklaras – förklaras sakna verkan (jfr. prop. 2004/05:147, s. 112).

Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) har ifrågasatt varför inte samma möjlighet som föreslås inom arbetslivet gällande ordningsregler och liknande interna bestämmelser ska gälla även inom utbildnings- och andra samhällsområden. Regeringen kan konstatera att Diskrimineringskommitténs betänkande inte berör frågan om utvidgning av tillämpningsområdet i denna del och att det således saknas underlag för att kunna överblicka konsekvenserna av ett sådant förslag. Som en bakgrund kan nämnas att ifrågasatt regel infördes i de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna den 1 juli 2005 i samband med genomförandet i svensk lagstiftning av det reviderade likabehandlingsdirektivet, vilket kräver att ”interna bestämmelser i företag” ska få ogiltigförklaras eller jämkas. Möjligheten att förklara att ordningsregler på arbetsplatsen saknar verkan har således funnits i svensk lagstiftning under förhållandevis kort tid och det är svårt att bedöma hur effektivt detta sanktionsmedel motverkar diskriminering. Om det på sikt visar sig att sanktionen i fråga är verkningfull kan det finnas skäl att då undersöka möjligheterna till en utvidgning av tillämpningsområdet. För närvarande bör dock endast ordningsregler på arbetsplatsen få förklaras sakna verkan.

En diskriminerande ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen får förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det. Liksom är fallet i nuvarande jämställdhetslagen och 1999 års lagar är det i första hand arbetssökande eller arbetstagare som kan begära att en ordningsregel ska förklaras sakna verkan. Bestämmelserna bör dock även kunna åberopas av den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör praktik där eller står till förfogande för att utföra eller utför

arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft (jfr. avsnitt 8.1.1). Däremot bör inte andra personer, t.ex. den som genomgår utbildning eller den som tjänstgör enligt lagen om totalförsvarsplikt, kunna jämföras med arbetstagare på sätt som sker i bl.a. arbetsmiljölagen (1977:1160).

Särskilt om diskriminerande bestämmelser i stadgarna för yrkes-, arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer

Som nämnts ovan kan enligt befintlig föreningsrättslig praxis ett beslut om uteslutning eller nekat medlemskap i en förening prövas av domstol. Det finns också en möjlighet att ogiltigförklara en diskriminerande bestämmelse i stadgarna för en förening med stöd av 36 § avtalslagen. Dessa möjligheter ger enligt regeringens mening ett fullgott skydd mot diskriminering när denna tar sig uttryck i en diskriminerande bestämmelse i en förenings stadgar. Diskrimineringskommittén har i denna fråga också ansett att det skydd mot diskriminering som behövs – och som EG-direktiven kräver – tillgodoses genom den hittillsvarande ordningen. Ingen remissinstans har invänt mot detta. Kommittén har även påpekat att ett skydd mot diskriminering kan uppnås genom den s.k. likhetsprincipen, vilken innebär att föreningen måste behandla alla medlemmar lika och att ingen får utsättas för godtycke. Regeringen anser mot denna bakgrund att någon uttrycklig ogiltighetsbestämmelse som avser regler för yrkesorganisationer, arbetstagarorganisationer eller arbetsgivarorganisationer inte behövs i den nya diskrimineringslagen.

Reglernas utformning

I jämställdhetslagen och 1999 års lagar finns ogiltighetsreglerna i två olika paragrafer i respektive lag. Diskrimineringskommittén har ansett att denna ordning inte är särskilt tydlig, särskilt i fråga om relationen mellan ogiltighet av kollektivavtal respektive andra avtal. Ogiltighetsreglerna är utformade så att det i en första paragraf anges att diskriminerande avtal är ogiltiga. Därefter framgår av en andra paragraf att avtal och rättshandlingar även kan ogiltigförklaras på arbetstagarens begäran. Ogiltighetsregeln i den första paragrafen är avsedd att möjliggöra att diskriminerande bestämmelser i kollektivavtal ogiltigförklaras. Reglens utformning ger vid handen att ogiltighet inträder automatiskt, dvs. att det är fråga om ogiltighet av ”nullitetskaraktär”. Enligt förarbetena ska emellertid regeln inte uppfattas så, utan avsikten är att ogiltighet även här ska inträda först på begäran.

Regeringen delar kommitténs uppfattning att nuvarande utformning av ogiltighetsreglerna inte är tydlig. Enligt regeringens mening bör det av lagtexten framgå att diskriminerande bestämmelser i såväl kollektivavtal som individuella avtal kan ogiltigförklaras eller jämkas. Dessutom bör det, för att klargöra att det inte är fråga om ogiltighet som inträder automatiskt, av lagtexten framgå att ogiltigheten av avtalen inträder först på begäran av den som diskriminerats. I sammanhanget bör understyrkas att dessa ogiltighetsbestämmelser fyller en annan funktion än den bestämmelse som föreslagits ovan med innebörd att lagen är tvingande. Som lagens tvingande karaktär uttrycks klargörs att rättigheter och

skyldigheter i lagen inte kan avtalas bort. De föreslagna ogiltighetsbestämmelserna däremot anger vilka handlingsalternativ som står till buds för den som diskrimineras genom ett avtal eller liknande, dvs. en möjlighet att begära att avtalet ska ogiltigförklaras eller jämkas.

Botkyrka kommun har ifrågasatt om inte andra än den som diskriminerats också bör kunna begära ogiltighetsförklaring och jämkning. Regeringen anser dock att nuvarande ordning är tillräcklig för att säkerställa att det finns ett effektivt sanktionsmedel att tillgå för den som diskriminerats. För individuella avtal bör vidare alltså gälla att den diskriminerade ska vara avtalspart för att ha möjlighet att få avtalet eller en bestämmelse i avtalet ogiltigförklarad eller jämkad.

I likhet med jämställdhetslagen, 1999 års lagar och lagen om förbud mot diskriminering bör avtalet kunna jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt, om bestämmelsen har sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll. Även en uppsägning av ett avtal eller annan sådan rättshandling bör fortsättningsvis kunna ogiltigförklaras om den som diskriminerats begär det. Som nämnts ovan bör även interna regler på arbetsplatsen kunna förklaras sakna verkan.

En gemensam regel om ogiltighet och jämkning

Diskrimineringskommittén har föreslagit att möjligheten till ogiltighetsförklaring av avtal etc. som avser arbetslivet regleras i en paragraf i det kapitel som avser arbetslivet i den nya lagen och att möjligheten till ogiltighetsförklaring av avtal etc. som avser övriga samhällsområden regleras i en paragraf i det kapitel som avser övriga samhällsområden i den nya lagen. Dispositionen i regeringens lagförslag avviker dock från kommitténs, bl.a. med innebörd att bestämmelserna om ogiltighet och jämkning inom arbetslivet såväl som inom övriga samhällsområden förs samman i ett och samma kapitel. Regeringens förslag innebär således att det i diskrimineringslagen införs en gemensam ogiltighetsregel för samtliga samhällsområden som omfattas av lagen. Genom att könsöverskridande identitet eller uttryck samt ålder läggs till som förbjuden diskrimineringsgrund i olika diskrimineringsförbud, kommer ogiltighetsbestämmelserna att omfatta även dessa former av diskriminering.

Anställningskyddslagen

Den hänvisning som i dag finns i jämställdhetslagen och 1999 års lagar till bestämmelserna om ogiltighet i 34 och 35 §§ anställningskyddslagen om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande bör finnas även i den nya lagen (se avsnitt 14.7.1).

14 Rättegången

14.1 Tillämpliga regler

Regeringens förslag: Mål om förbud mot diskriminering och repressalier som gäller arbetsgivare och om arbetsgivares skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. I sådana mål ska som arbetstagare anses också den som gör en förfrågan om eller söker arbete och den som söker eller fullgör praktik eller står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Den hos vilken praktiken eller arbetet utförs eller skulle ha utförts ska anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Mål om lagens övriga diskrimineringsförbud och förbud mot repressalier samt skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier på andra samhällsområden än arbetslivet ska prövas av allmän domstol och handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: De flesta instämmer i att arbetsrättsliga diskrimineringsmål bör handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister, dvs. i allmänhet i Arbetsdomstolen (AD), medan övriga diskrimineringsmål handläggs i allmän domstol. Bland dessa finns *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering*, *Handikappombudsmannen*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *Arbetslivsinstitutet*, *Arbetsgivarverket*, *Svenskt Näringsliv*, *Landsorganisationen i Sverige*, *Tjänstemännens Centralorganisation*, *Sveriges Akademikers Centralorganisation*, *Sveriges Advokatsamfund*, *Arbetsdomstolen* och *Göteborgs tingsrätt*.

Flera motsätter sig dock att de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen prövas i AD. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)*, *Jämställdhetsombudsmannen*, *Domstolsverket*, *Sveriges Domareförbund*, *Helsingborgs tingsrätt*, *Falu tingsrätt*, *Socialstyrelsen*, *Mittuniversitetet*, *Handikappförbundens samarbetsorgan*, *Samarbetsorganet för etniska organisationer i Sverige* och *Sveriges Pensionärers Riksförbund* anser att alla tvister om diskriminering bör prövas i allmän domstol.

EG-rätten

Enligt likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG), direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) gäller att medlemsstaterna ska säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit har upphört (artikel 6, 7.1 och 9.1 i respektive direktiv). Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Europakonventionen

Grundläggande rättssäkerhetsgarantier i fråga om domstolsprövningen finns i artikel 6.1 i Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Enligt artikeln ska bl.a. var och en vid prövningen av hans eller hennes civila rättigheter och skyldigheter vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skäligen tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag.

Arbetsdomstolen

Arbetsdomstolen (AD) är en specialdomstol med uppgift att pröva arbetsrättsliga tvister. Som arbetstvister räknas varje tvist som rör förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare. När AD prövar en tvist tillämpas lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen).

Lagen om rättegången i arbetstvister

Mål enligt jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning handläggs i dag enligt arbetstvistlagen. Talan i mål enligt de arbetsrättsliga diskrimineringslagarna förs antingen direkt i AD som första och sista instans, eller i tingsrätt som första instans med möjlighet att överklaga till AD som sista instans.

AD:s sammansättning

När ett mål avgörs består AD normalt av en ordförande samt av sex andra ledamöter som inte är anställda vid domstolen. I den vanliga

sjumannasammansättningen ingår tre ledamöter som inte kan anses företräda arbetsgivar- eller arbetstagarintressen, två ledamöter som har utsetts efter förslag från den privata och offentliga arbetsgiversidan samt två ledamöter som har utsetts efter förslag från fackliga organisationer.

I mål av enklare beskaffenhet kan domstolen dock bestå av endast tre ledamöter. Vid prövning utom huvudförhandling av frågor som i väsentlig grad avser annat än arbetsrätt, t.ex. processrättsliga frågor, är domstolen domför med tre lagfarna domare. Dessutom kan ordföranden ensam bl.a. besluta om förberedande åtgärder, avskrivna mål eller avvisa mål när det är uppenbart att rättegångshinder föreligger.

Skälen för regeringens förslag

Arbetsdomstolen och allmän domstol

EG-direktiven innebär att den som anser sig ha blivit diskriminerad ska ha rätt att få sin sak prövad i domstol. Den rätten är i Sverige självklar. Enligt de nuvarande diskrimineringslagarna kan ett påstående om diskriminering enligt jämställdhetslagen och de andra arbetsrättsliga lagarna prövas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen). Att ett mål prövas enligt arbetstvistlagen betyder att en arbetstvist som väcks av arbetsgivar- eller arbetstagarorganisation eller av arbetsgivare som själv slutit kollektivavtal i allmänhet handläggs i Arbetsdomstolen (AD) som första och sista instans. Andra arbetstvister upptas och avgörs av tingsrätt. AD är överrätt vid överklagande i mål som tagits upp av tingsrätt (se 2 kap. 1–3 §§ arbetstvistlagen). Mål enligt lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan eller lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever prövas vid allmän domstol som då tillämpar rättegångsbalken. Tingsrättens avgörande kan i dessa fall överklagas till hovrätten och dess avgörande kan efter prövningstillstånd överprövas av Högsta domstolen (HD).

Diskrimineringskommittén har nu föreslagit att den gällande ordningen ska föras över till den nya diskrimineringslagen. Remissopinionen är splittrad. Diskussionen avser i praktiken inte om en prövning enligt arbetstvistlagen eller rättegångsbalken är att föredra. Reglerna i respektive lag är mycket lika. Det som gäller är i stället om några mål om diskriminering överhuvudtaget ska prövas i AD. Det alternativ till nuvarande ordning som står öppet är i praktiken att låta allmän domstol pröva alla diskrimineringsmål, även de som helt eller delvis har arbetsrättslig karaktär. Några remissinstanser vill föra bort diskrimineringsmålen från AD, men en klar övervikt finns för kommitténs förslag, dvs. för att behålla nuvarande ordning.

Diskrimineringskommittén redovisar i betänkandet på ett fylligt sätt sin uppfattning om hur AD och det svenska systemet förhåller sig till t.ex. vad olika FN-instrument och Europakonventionen innehåller i fråga om garantier för domstolars oberoende och opartiskhet och när det gäller rätten till en rättvis rättegång. Kommitténs slutsats är att AD är en oavhängig (oberoende) och opartisk domstol i den mening som avses i artikel 6.1 i Europakonventionen både i förhållande till regering och myndigheter och till parterna i målet.

Mot denna slutsats har ingen remissinstans invänt, inte heller någon av de som anser att de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen bör handläggas av allmän domstol. Dessa bygger i stället sin ståndpunkt på att det är en mänsklig rättighet att skyddas mot diskriminering och att AD – där de s.k. ämbetsledamöterna dömer tillsammans med ledamöter som utsetts på förslag av arbetsmarknadens parter – inte bör anförtros att döma i sådana mål. Enligt *Domstolsverket* bör diskrimineringsmål, som i grunden handlar om mänskliga rättigheter, avgöras av HD. *Integrationsverket* anser att objektivitet och opartiskhet bäst garanteras om kränkningar av mänskliga rättigheter i första hand är en fråga för allmän domstol med juristdomare utan parts- och egenintressen, i stället för arbetsmarknadens parter. *Jämställdhetsombudsmannen (JämO)* anser att den påstådda diskrimineringen ska stå i fokus för domstolens prövning och inte den arbetsrättsliga karaktären på målet. En prövning av påståendet om diskriminering av allmän domstol i stället för hos AD skulle enligt JämO innebära fokus på diskrimineringen och den kränkning av mänskliga rättigheter som den innebär.

Regeringen gör följande bedömning. Alla ledamöter av AD – även de som utsetts på förslag av organisationerna på arbetsmarknaden – avlägger domared. För samtliga ledamöter och ersättare gäller vidare, liksom för domare i allmän domstol, de allmänna jävsreglerna i 4 kap. rättegångsbalken. Av förarbetena till arbetstvistlagen framgår att arbetsgivar- och arbetstagarledamöterna inte ska uppträda som representanter för någon intressegrupp utan att de ska företräda erfarenheter och synsätt från arbetsgivare och arbetstagare generellt. Meningen är att AD genom dessa ledamöter ska få den sakkunskap som behövs om förhållandena på arbetsmarknaden och de rättsuppfattningar som utbildats på detta område. Vidare anges att den blandade sammansättningen av ämbetsmannaledamöter och företrädare för arbetsmarknadsorganisationerna har visat sig ändamålsenlig och att AD genom sin sammansättning har kunnat uppträda med den auktoritet som är nödvändig för att dess avgöranden ska vinna allmän efterföljd på arbetsmarknaden (jfr prop. 1977:74 s. 111 och 115). Det finns enligt regeringens mening inte fog för att anse att arbetsgivar- och arbetstagarledamöterna i sin dömande verksamhet företräder de organisationer på vars förslag de utsetts av regeringen. De är med andra ord inte intresseledamöter i den meningen att de företräder särskilda intressen; det finns i synnerhet inte underlag för att påstå att de företräder intressen som står i motsättning till intresset av en opartisk och rättvis rättegång.

De diskrimineringsmål som hittills prövats i AD har huvudsakligen handlat om påstådd diskriminering i fråga om lön, vid anställning och i fråga om arbetsgivarens underlåtenhet att undersöka och åtgärda sexuella trakasserier. I mål om anställning och underlåtenhet att ingripa mot trakasserier anser kommittén att det inte går att urskilja några gemensamma intressen hos intresseledamöterna som kan befaras stå i motsats till intressen hos endera parten i tvisten inför domstolen. Detsamma gäller mål om t.ex. uppsägningar och omplaceringar. Debatten om AD har inte heller tagit sikte på de typerna av diskrimineringsmål. Det har gjorts gällande i debatten att det i lönediskrimineringsmålen finns en risk för att intressebalansen i AD rubbas på grund av att intresseledamöterna har ett gemensamt intresse av att slå vakt om kollektivavtalen och lönesättningsnormerna på arbetsmarknaden. Enligt kritikerna skulle dessa intressen medvetet eller omedvetet kunna komma att sättas före den enskildes intresse och intresset av icke-diskriminering. Uppfattningen tycks vara att lönediskrimineringsmålen främst handlar om tolkning och tillämpning av kollektivavtal och att parterna i praktiken dömer över sina egna avtal eller åtminstone att utgången i ett enskilt fall kan få återverkningar för avtalssystemet i stort.

Diskrimineringskommittén noterar i sammanhanget att ledamöterna inte deltar i mål där deras egna organisationers avtal eller intressen berörs. Den saken följer av jävsreglerna i rättegångsbalken och av reglerna i arbetstvistlagen och instruktionen för AD som anger hur domstolen ska vara sammansatt i de enskilda målen. Kommittén konstaterar vidare att kollektivavtalsregleringen i sig spelar en marginell roll i AD:s domar om lönediskriminering på så sätt att lönediskrimineringsmålen generellt inte gäller kollektivavtal utan individuell lönesättning. Av större betydelse än själva kollektivavtalen är möjligen andra allmänt förekommande värderingar eller förhållningssätt på arbetsmarknaden som sedda för sig eller tillsammans med kollektivavtalen kan sägas spegla traditionella eller vedertagna normer. I några fall har AD i sina avgöranden hänvisat till kollektivavtalen och till förarbeten till jämställdhetslagen (1991:433). Sådana förarbetsuttalanden kan visserligen i sin tur sägas bygga på värderingar och förhållningssätt som är vanligt förekommande på den svenska arbetsmarknaden, men lagstiftaren har ställt sig bakom dessa värderingar. Kommittén anmärker att den som vill rikta kritik mot dessa förhållanden har att argumentera i frågan om lagstiftningens innehåll och inte beträffande AD:s sammansättning.

Diskrimineringskommitténs slutsats är att det inte finns fog för slutsatsen att intresseledamöterna inte är självständiga gentemot de organisationer som nominerat dem. Regeringen ansluter sig till vad kommittén anfört i den delen. Förekomsten av intresseledamöter är alltså inte skäl för att föra bort mål om diskriminering från domstolen.

Enligt regeringens mening bör frågan om var de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen ska prövas i stället avgöras i första hand utifrån intresset av en säker, snabb och enhetlig rättstillämpning.

Enligt Diskrimineringskommittén går handläggningen av ett mål i AD snabbare än motsvarande handläggning när ett mål prövas i både tingsrätt, hovrätt och efter – i förekommande fall – prövningstillstånd i HD. Kommittén bedömer att en ordning där alla mål fördes till allmän domstol inte skulle skapa en säkrare och snabbare rättstillämpning. Flera remissinstanser ansluter sig till den uppfattningen; ingen anför motsatt mening. *Arbetsgivarverket* anför att i AD finns hög arbetsrättslig kompetens och stor erfarenhet av diskrimineringsmål. En utdragen processtid på flera år kan enligt verket innebära stora påfrestningar för såväl den enskilde som verksamheten. AD är specialdomstol för arbetstvister och slut- och prejudikatinstans på området. Det måste – som kommittén anför – anses oomstritt att AD besitter landets största kapacitet för att bedöma arbetsrättsliga tvister i allmänhet. Allt eftersom växer det dessutom fram en allt större erfarenhet av diskrimineringsmålen; kommittén redovisar som en jämförelse att AD 2001 dömde i fem diskrimineringsmål, 2002 i nio diskrimineringsmål, 2003 i åtta diskrimineringsmål, 2004 i sex diskrimineringsmål, 2005 i 16 diskrimineringsmål och 2006 i 14 diskrimineringsmål. Under 2007 har endast ett fåtal mål prövats. Motsvarande uppgifter om antalet diskrimineringsmål som avgjorts i allmän domstol finns inte tillgängliga men kommittén påpekar att det för en säker och effektiv rättstillämpning krävs erfarenhet och träning. Inte ens om de arbetsrättsliga målen flyttas till allmän domstol är det enligt vad kommittén anför troligt att målen skulle bli så många att de enskilda domarna vid tingsrätterna och hovrätterna skulle få någon nämnvärd erfarenhet av den typen av mål. Det kan antas att de flesta domare aldrig eller endast sällan kommer att pröva ett diskrimineringsmål. Det förhållandet är enligt kommittén inte ägnat att bidra till en säker rättstillämpning.

Regeringen kan således konstatera att intresset av snabb och säker rättstillämpning talar för att det är lämpligt att låta de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen prövas i AD.

Enhetlig rättstillämpning

En viktig del av frågan om arbetsfördelningen mellan AD respektive de allmänna domstolarna gäller intresset av en enhetlig rättstillämpning. Denna fråga har två aspekter. Den ena gäller vikten av att endast en slutinstans finns i diskrimineringsmål. Enligt bl.a. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* och *Jämställdhetsombudsmannen* skulle en parallell instansordning för olika diskrimineringsvister medföra betydande problem för rättsskipningen. Att behålla AD som processinstans för vissa diskrimineringsmål kan enligt *Socialstyrelsens* uppfattning innebära en viss risk för utveckling av en splittrad praxis.

Regeringen vill inte utesluta att det kan finnas nackdelar med att låta både AD och HD utgöra slutinstans i diskrimineringsmål av olika slag. De farhågor för splittrad praxis som några remissinstanser fört fram ska dock inte överdrivas. I stället får den möjliga nackdel den parallella

ordningen kan innebära vägas mot andra argument som talar för att den nuvarande ordningen ska bestå.

Den andra aspekten av enhetlig rättstillämpning gäller risken för att AD respektive de allmänna domstolarna skulle komma att utveckla olika praxis i typiska rent arbetsrättsliga frågor, som t.ex. när är någon att betrakta som arbetstagare; när anses en anställning ha ingåtts; hur ska en turordningskrets bestämmas; hur tolkas ett kollektivavtal; när föreligger preskription enligt de speciella arbetsrättsliga reglerna; vad innebär kravet på tvisteförhandling som processförutsättning etc. För att undvika denna olägenhet är det – som kommittén föreslagit – lämpligt att AD är slutinstans i mål av arbetsrättslig karaktär även när det finns större eller mindre inslag av diskriminering i parternas talan. Det kan här finnas skäl att anknyta till förhållandena innan arbetstvistlagen tillkom 1974. Då handlades arbetsrättsliga tvister i skilda rättegångsformer. I huvudsak gällde att kollektivavtalstvister prövades av AD medan andra arbetsrättsliga tvister prövades av allmän domstol, dvs. tingsrätt, hovrätt och HD. Domstolssystemet var dualistiskt i den meningen att likartade rättsfrågor kunde avgöras på prejudicerande sätt i vissa fall av AD och i andra fall av HD. Detta förhållande kritiserades och systemet ändrades bl.a. just för att det skulle bli möjligt att åtminstone i sista instans få till stånd enhetliga avgöranden från en enda prejudikatinstans.

Regeringens slutsats är att intresset av en enhetlig rättstillämpning närmast talar för att AD inte ska handlägga arbetsrättsliga diskrimineringsmål, men att det samtidigt inte är lämpligt att rättsfrågor av typisk arbetsrättslig karaktär prövas i allmän domstol.

När flera grunder åberopas

En annan aspekt som har betydelse för frågan om AD bör pröva de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen är den som hänger samman med att det i många mål åberopas fler grunder än enbart diskriminering. I ett mål om exempelvis uppsägning kan förekomma att arbetstagarsidan i första hand åberopar att uppsägningen skett av diskriminerande skäl och i andra hand att brott mot anställningsskyddslagen föreligger. Även i förstnämnda mål lär i allmänhet det rent arbetsrättsliga inslaget vara dominerande och i så fall är AD mest lämpad för att pröva målet. Att föra ett sådant mål till allmän domstol framstår inte som motiverat.

Det förefaller inte heller praktiskt möjligt, eller förenligt med rimliga krav på förutsägbarhet, att ha en ordning där vilken grund som är ”den viktigaste” får styra forumvalet. Den bedömningen lär inte vara enkel att göra och det ligger nära till hands att parterna i målet har olika uppfattning om var tyngdpunkten ligger i ett mål där diskriminering är en av flera grunder som åberopas som stöd för talan. Säkert kommer det också att inträffa att ett måls tyngdpunkt förskjuts under handläggningen vid domstolen. Det är inte ovanligt att de omständigheter som särskilt poängteras i stämningsansökan vid huvudförhandlingen kommit att kompletteras, eller till och med överskuggas, av andra. Det är bl.a. av processekonomiska skäl knappast önskvärt att regleringen utformas så att den inbjuder parterna till processuella dispositioner och ”forum shopping”.

Regeringen konstaterar att de praktiska problem som kan uppstå när en part åberopar flera grunder för talan, varav diskriminering är en, närmast talar för att behålla den ordning där AD prövar de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen.

Sammanfattning

Sammanfattningsvis talar övervägande skäl för att de arbetsrättsliga diskrimineringsmålen även fortsättningsvis ska prövas i AD. Att andra mål om diskriminering ska prövas i allmän domstol är inte omtvistat. Regeringen föreslår därför att den nuvarande ordningen ska bestå. Det betyder att mål om tillämpningen av de förbud mot diskriminering och repressalier som gäller arbetsgivare samt om arbetsgivares skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier ska handläggas enligt lagen om rättegången i arbetstvister. Mål om tillämpningen av lagens övriga diskrimineringsförbud och förbud mot repressalier samt skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier på andra samhällsområden än arbetslivet ska handläggas vid allmän domstol enligt vad som är föreskrivet i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten.

14.2 Talerätt

14.2.1 Talerätt för Diskrimineringsombudsmannen

Regeringens förslag: Diskrimineringsombudsmannen får som part föra talan för en enskild som medger det. När ombudsmannen för sådan talan får ombudsmannen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde om han eller hon medger det. I mål på arbetslivets område förs ombudsmannens talan i Arbetsdomstolen. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får ombudsmannen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Föräldraledighetslagen (1995:584) ändras på så sätt att vad som föreskrivs om Jämställdhetsombudsmannens talerätt i stället ska gälla Diskrimineringsombudsmannen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att Diskrimineringsombudsmannen i mål om diskriminering på arbetslivets område ska väcka talan vid tingsrätt, med Arbetsdomstolen (AD) som överinstans. Kommittén har vidare inte föreslagit någon ändring i föräldraledighetslagen (1995:584) eller att ett krav på vårdnadshavares medgivande såvitt avser barn under 18 år som inte har ingått äktenskap ska gälla.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget om Diskrimineringsombudsmannens talerätt som sådan. *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* beklagar dock att kommittén inte utrett om ombudsmannen ska tillerkännas rätt att intervensera i pågående rättsprocesser till stöd för den enskildes rätt, exempelvis i förvaltningsrättsliga sammanhang, eller att föra den enskildes talan inför Europadomstolen om de mänskliga rättigheterna.

När det gäller förslaget om att ombudsmannen i arbetsrättsliga diskrimineringsmål ska väcka talan vid tingsrätt har *Arbetsdomstolen* ingen erinran. En knapp majoritet av de som yttrat sig i den delen avstyrker dock förslaget, däribland *Svenskt Näringsliv* och *Rikspolisstyrelsen*. Flera – bl.a. *Sveriges Kommuner och Landsting* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* – påpekar att förslaget skulle innebära längre handläggningstider och ökade rättegångskostnader. Andra, såsom *HomO*, anför att även de mål som en ombudsman väcker i AD oftast har föregåtts av förhandlingar. Ingen remissinstans har invänt mot att talan i övriga diskrimineringsmål förs i allmän domstol.

Bakgrund

EG-rätten

I skäl 19 till direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och skäl 29 till arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) framhålls att personer som har diskriminerats på grund av ras, etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning bör tillförsäkras ett lämpligt rättsligt skydd. För att ett effektivare skydd ska tillhandahållas bör enligt vad som där uttalas föreningar eller juridiska personer ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig, antingen på den utsatta personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar vid domstol. I artikel 7.1 i direktivet mot etnisk diskriminering och den likalydande artikeln 9.1 i arbetslivsdirektivet föreskrivs följande. Medlemsstaterna ska säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskriminering uppges ha förekommit har upphört.

I artikel 7.2 respektive 9.2 anges att medlemsstaterna ska säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes tillstånd, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.

Diskrimineringsombudsmännens nuvarande talerätt

I de nuvarande diskrimineringslagarna finns bestämmelser om rätt för en eller flera av diskrimineringsombudsmännen att föra talan för den enskilde i mål enligt respektive lag, se 46 § jämställdhetslagen (1991:433), 37 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 25 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, 24 § lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, 18 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 22 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och 20 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Om ombudsmannen finner det lämpligt får myndigheten i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde. Enligt samtliga ovan nämnda bestämmelser utom den i jämställdhetslagen för ombudsmannen sådan annan talan som ombud för den enskilde. Därtill har Jämställdhetsombudsmannen enligt 25 § föräldraledighetslagen en rätt att föra talan för en enskild arbetstagar eller arbetssökande i tvister enligt 16 och 17 §§ samma lag. Ombudsmannens talerätt förutsätter den enskildes medgivande. I 20 § lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever föreskrivs att vårdnadshavarnas medgivande krävs för barn och elever under 18 år som inte har ingått äktenskap. I mål på arbetslivets område är talerätten subsidiär till den fackliga talerätten och begränsad till fall när ombudsmannen finner att en dom i tvisten är betydelsefull för rättstillämpningen eller det annars finns särskilda skäl.

Den subsidiära talerätten

De nuvarande ombudsmännens talerätt är i fall som avses i 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister subsidiär i förhållande till den talerätt som tillkommer en facklig organisation som den enskilde är eller i vissa fall har varit medlem i. I dessa fall ska det innan ombudsmannen väcker talan vara klarlagt att den fackliga organisationen inte avser att föra den enskildes talan.

Talerätten är subsidiär i följande fall (jfr 4 kap. 5 §). Arbetsdomstolen (AD) ska som första domstol uppta och avgöra tvister som väcks av en arbetstagarorganisation, för det första när målet gäller en tvist om kollektivavtal eller en annan arbetstvist som avses i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Det andra fallet är arbetstvister i övrigt under förutsättning att kollektivavtal gäller mellan parterna eller att enskild arbetstagar som berörs av tvisten sysselsätts i arbete som avses med kollektivavtal vilket arbetsgivaren är bunden av. AD är behörig domstol även när kollektivavtal tillfälligt inte gäller. I dessa fall är organisationen part i målet, inte ombud för den enskilde som anser sig ha blivit diskriminerad.

Andra arbetstvister ska upptas och avgöras av tingsrätt.

Den nuvarande talerätten förs över till den nya lagen

De nuvarande diskrimineringsombudsmännens talerätt är en etablerad ordning i diskrimineringstvister. Att den nya myndigheten får samma talerätt är värdefullt av flera skäl. Ett första skäl är att EG-rätten förutsätter att medlemsstaterna tillförsäkrar personer som diskriminerats ett lämpligt och effektivt rättsligt skydd. Inrättandet av en myndighet på området med möjlighet att föra talan för den enskildes räkning är för Sveriges del ett led i att uppfylla denna skyldighet. Vidare kommer Diskrimineringsombudsmannen att förfoga över specialistkunskap rörande rättsläget på området och olika diskrimineringsgrunder. Det sakkunniga bistånd ombudsmannen kan ge den enskilde i tvister kommer att underlätta för denne att tillvarata sina lagstadgade rättigheter. Möjligheten att föra talan i principiellt viktiga mål i domstol kommer också att ha betydelse för myndighetens möjlighet att fullgöra sitt uppdrag att på olika sätt motverka diskriminering i samhället. Regeringen föreslår mot denna bakgrund att ombudsmannen tillerkänns en talerätt motsvarande den som gäller för de nuvarande diskrimineringsombudsmännen.

Talerätten förutsätter liksom tidigare medgivande från den enskilde. När den enskilde är under 18 år bör i stället krävas vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande. Undantag härifrån måste dock göras för sådana fall då den underårige har ingått äktenskap, eftersom vårdnaden därigenom enligt 6 kap. 2 § föräldrabalken har upphört.

Liksom enligt nuvarande reglering bör ombudsmannen också kunna föra annan talan än en talan enligt diskrimineringslagen för den enskilde i samma rättegång, förutsatt att myndigheten bedömer det lämpligt och den enskilde medger det. Det kan t.ex. röra sig om en talan grundad på lagen (1982:80) om anställningsskydd eller ett yrkande om lön eller semesterersättning på en annan grund än vad som i övrigt åberopas i ett arbetsrättsligt diskrimineringsmål. Det kan också tänkas att ombudsmannen i ett diskrimineringsmål för talan för ett barns eller en elevs räkning rörande s.k. kränkande behandling enligt skollagen (1985:1100), efter överenskommelse med Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter i denna del, se avsnitt 15.2) om vilken myndighet som lämpligen bör föra sådan talan utifrån barnets eller elevens bästa (se även kommentaren till 14 a kap. 16 § skollagen, avsnitt 19.6). I likhet med kommittén anser regeringen att orden ”som ombud”, vilka förekommer i de flesta nuvarande diskrimineringslagar, bör utmönstras ur den nya lagen. Syftet med ändringen är att markera att ombudsmannen intar ställning som part, med bl.a. åtföljande ansvar för rättegångskostnader, och inte som ombud i rättegångsbalkens mening.

Regeringen saknar beredningsunderlag för att i detta sammanhang överväga en sådan utvidgning av talerätten som *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* har tagit upp i sina remissvar, dvs. att Diskrimineringsombudsmannen ska tillerkännas bl.a. en rätt att föra den enskildes talan inför Europadomstolen.

Diskrimineringskommittén har föreslagit att Diskrimineringsombudsmannen i mål om diskriminering ska väcka talan vid tingsrätt som första instans. Flera remissinstanser har pekat på att förslaget skulle innebära längre handläggningstider och ökade rättegångskostnader. Andra har anfört att de mål som en ombudsman väcker i Arbetsdomstolen (AD) oftast har föregåtts av förhandlingar på liknande sätt som när en facklig organisation väcker talan.

Det avgörande skälet för kommitténs bedömning får uppfattas vara att tvistefrågorna skulle bli bättre belysta om målen prövas i flera instanser i stället för i endast AD som första och sista instans. Regeringen kan för sin del instämma i att det i princip vore en fördel. Att tvisten prövas i två instanser ger typiskt sett möjligheter till en mer allsidig bedömning av frågorna. Men samtidigt innebär en sådan ordning att handläggningstiderna förlängs. Som flera remissinstanser påpekat ökar också rättegångskostnaderna om ett mål prövas i flera instanser.

En facklig organisation väcker normalt talan direkt i AD. För arbetstagarorganisationernas del brukar framhållas att det är tillräckligt, och lämpligt, med prövning i endast en domstolsinstans eftersom ärendet innan det tagits upp i domstolen varit föremål för förhandling mellan parterna. Mindre frågor och frågor där den ena parten under förhandlingens gång inser svårigheter med att vinna framgång sällas bort i stor utsträckning och behöver därmed inte belasta AD. Genom förhandlingarna uppmuntras förlikningslösningar. Även i de fall där förlikning inte nås innebär förhandlingarna att tvistefrågorna är bättre beredda än de skulle ha varit utan förhandlingar. Parterna är bättre förberedda och har större utsikter att efter en omgång vid förhandlingsbordet se styrkor och svagheter i den egna och motpartens position. De kan därför koncentrera talan i AD på det väsentliga och lämna ovidkommande eller perifera aspekter därhän. På så sätt underlättas handläggningen i AD. Ordningen innebär, som kommittén påpekar, att det i praktiken tillämpas en treinstansordning i de arbetsrättsliga målen: lokal förhandling, central förhandling och till sist AD.

När det gäller diskrimineringsombudsmännen finns ingen föreskrift om att förhandling ska ha skett innan talan väcks. Men ombudsmännen genomför ändå regelmässigt överläggningar med den som påstås ha diskriminerats. Dessutom lär det vara vanligt att fackliga förhandlingar, lokalt eller både lokalt och centralt, har skett i skedet innan en tvistefråga blir ett ärende för ombudsmännen. På så vis är det inte givet att det i praktiken är särskilt stor skillnad på hur en talan som förs av en ombudsman respektive en facklig organisation har förberetts innan stämningsansökan ges in till domstolen. Regeringen ser ingen anledning till att de fackliga organisationerna ska väcka talan vid tingsrätt. Likheten mellan en facklig talan och en talan som väcks av Diskrimineringsombudsmannen talar för att inte heller ombudsmannen ska inleda rättegången vid tingsrätt.

Till detta kommer att ombudsmannen är en myndighet och som sådan underkastad ett ansvar för en objektiv och grundlig hantering av inkomna ärenden. Risker att ett av ombudsmannen anhängiggjort mål innehåller

ovidkommande eller perifera yrkanden eller onödig bevisning får sägas allmänt sett vara liten. Sätillvida är det knappast nödvändigt att tvister som ombudsmannen för förbereds i en underinstans. Den processekonomiska vinst som skulle kunna vara förknippad med att talan i tingsrätten rensas från ovidkommande faktorer går förlorad om talan prövas i två instanser. En sådan ordning innebär också en tidsutdräkt som drabbar båda parterna.

Vid en samlad bedömning anser regeringen att övervägande skäl talar för att ombudsmannen – liksom de fackliga organisationerna – i arbetstvister ska föra talan i AD som första och sista instans.

I tvister på andra samhällsområden än arbetslivet bör ombudsmannens talan däremot väckas i allmän domstol, i likhet med vad som hittills gällt. Tingsrättens avgörande kan på vanligt sätt överklagas till hovrätten och Högsta domstolen.

Talerätten i arbetstvister är subsidiär till arbetstagarorganisationers

Att arbetstagarorganisationernas talerätt är primär enligt nuvarande lagstiftning bygger på den särställning dessa organisationer sedan många år intagit på arbetslivets område. Organisationerna besitter kunskap inte bara om arbetsrättslig lagstiftning utan även om relevanta kollektivavtal och branschförhållanden. Enligt regeringens mening bör de fackliga organisationernas primära talerätt bestå i den nya lagen. Skulle den enskilde i ett visst fall föredra att låta sig företrädas av Diskrimineringsombudsmannen kan det i realiteten dock bli svårt för den fackliga organisationen att föra talan för den enskildes räkning.

Ombudsmannen bedömer själv i vilka fall talan ska väckas

Som *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* påpekat har i kommitténs förslag Diskrimineringsombudsmannens talerätt inte inskränkts till att gälla endast när ombudsmannen finner att ”en dom i tvisten är betydelsefull för rättstillämpningen eller det annars finns särskilda skäl för det”. Detta skiljer sig från vad som gäller enligt vissa av de nuvarande diskrimineringslagarna. Regeringen ansluter sig till kommitténs synsätt. Det kan vara värdefullt att ombudsmannen har ett visst handlingsutrymme för att själv bedöma i vilka fall det är lämpligt att väcka talan. Därmed behöver myndigheten inte föra den enskildes talan enbart på grund av att den enskilde själv är angelägen om att processa. En begränsning av talerätten i nu aktuellt hänseende framstår dock som onödig att uttrycka i lagtexten. Som framgår i avsnitt 12.2.2 har regeringen bedömt att ombudsmannens beslut i frågor om talans väckande inte bör få överklagas.

Föräldraledighetslagen

Som en konsekvens av den nya ombudsmannaorganisationen (se avsnitt 12.1 och 12.2) bör Jämställdhetsombudsmannens rätt enligt 25 § föräldraledighetslagen (1995:584) att föra talan för en enskild

14.2.2 Talerätt för intresseorganisationer

Regeringens förslag: En ideell förening som enligt sina stadgar har att ta till vara sina medlemmars intressen och som inte är en sådan arbetstagarorganisation som har rätt att föra talan för den enskilde enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får som part föra talan för en enskild som medger det. När föreningen för sådan talan får föreningen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde om han eller hon medger det. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

För att få föra talan ska föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan och förhållandena i övrigt vara lämpad att företräda den enskilde i målet.

När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt lagen om rättegången i arbetstvister, får föreningen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer huvudsakligen med regeringens. Kommittén har dock inte föreslagit att ett krav på vårdnadshavarens medgivande såvitt avser barn under 18 år som inte har ingått äktenskap ska gälla.

Remissinstanserna: *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Handikappombudsmannen, Handikappförbundens samarbetsorgan, Förbundet rörelsehindrade, Synskadades Riksförbund, Astma- och Allergiförbundet, Riksförbundet för sexuellt likaberättigande (RFSL), Full Personality Expression – Sweden, Centrum mot rasism, Samarbetsorganet för etniska organisationer i Sverige, Specialskolemyndigheten, Elevkårernas Centralorganisation, Sveriges Advokatsamfund, Sveriges Förenade Gaystudenter, TheMa och Rädda barnen* är positiva till förslaget. *DO* anser att den av kommittén föreslagna talerätten vore ett värdefullt komplement till ombudsmannens talerätt. *RFSL, Full Personality Expression – Sweden* och *Centrum mot rasism* anser att förslaget ger större möjligheter att tillvarata den enskildes intressen, bl.a. framhålls att fler aktörer kommer att ta sig an diskrimineringsmål. *Domstolsverket* och *Jämställdhetsombudsmannen* har ingen erinran mot förslaget, men efterlyser en mer begränsad respektive mer klagörande definition av vilka organisationer som kommer att omfattas.

Arbetsdomstolen, Svenskt Näringsliv, Landsorganisationen i Sverige, Sveriges Akademikers Centralorganisation, Arbetsgivaralliansen, Kooperationens förhandlingsorganisation, Kommunala Företagens Samorganisation, Malmö kommun och *Kiruna kommun* anser inte att kommittén anfört tillräckliga skäl för talerätt och avstyrker därför förslaget. *Rikspolisstyrelsen* och *Arbetsgivarverket* avstyrker förslaget med hänvisning till att de anser att rådande ordning – med talerätt för

enskilda, arbetstagarorganisationer och diskrimineringsombudsmän – är fullt tillräcklig för att den enskildes intressen ska vara tillgodosedda. *Göteborgs kommun, Malmö kommun, Kiruna kommun och Stockholms kommun, stadsledningskontoret* anser att en talerätt för intresseorganisationer kan komma i konflikt med det etablerade systemet inom arbetslivet. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* ställer sig tveksam till förslaget, bl.a. med hänvisning till att relevanta EG-direktiv inte kan anses kräva en sådan reglering. Ett flertal av de remissinstanser som avstyrker förslaget anser att den av kommittén föreslagna bestämmelsen i praktiken kommer att bli svår att tillämpa.

RFSL vill ge intresseorganisationerna talerätt även vad gäller vitesföreläggande mot den som har en skyldighet att vidta aktiva åtgärder.

Bakgrund

EG-rätten

I skäl 19 till direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och skäl 29 till arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG) framhålls att personer som har diskriminerats på grund av ras, etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning bör tillförsäkras ett lämpligt rättsligt skydd. För att ett effektivare skydd ska tillhandahållas bör enligt vad som där uttalas föreningar eller juridiska personer ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig, antingen på den utsatta personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar vid domstol. I artikel 7.1 i direktivet mot etnisk diskriminering och den likalydande artikeln 9.1 i arbetslivsdirektivet föreskrivs följande. Medlemsstaterna ska säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskriminering uppges ha förekommit har upphört.

I artikel 7.2 respektive 9.2 anges att medlemsstaterna ska säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes tillstånd, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.

Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

Den svenska processrätten medger som huvudregel inte att organisationer intar partställning vid sidan av den egentliga parten i en process. Undantag finns i fråga om arbetstvister där arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister har talerätt. Undantag finns även i lagen (2002:599) om grupprättegång. Med grupptalan avses en talan som en käreande för, som företrädare för flera personer med rättsverkningar för dem, trots att de inte är parter i målet. Grupptalan kan väckas som bl.a. en organisationstalan. En sådan talan får enligt 3 § nämnda lag väckas av en ideell förening som i enlighet med sina stadgar tillvaratar konsument- eller löntagarintressen i tvister mellan konsumenter och en näringsidkare om någon vara, tjänst eller annan nyttighet som näringsidkaren erbjuder till konsumenter. Av 32 kap. 13 § miljöbalken följer att grupptalan också är möjlig i mål om skadestånd för vissa miljöskador och andra enskilda anspråk. En organisationstalan får enligt 14 § väckas av en ideell förening som i enlighet med sina stadgar tillvaratar naturskydds- eller miljöskyddsintressen eller av en sammanslutning av yrkesverksamma inom fiske-, jordbruks-, ren- och skogsbruksnäringen.

Organisationer kan inte uppträda som ombud i rättegångar; endast fysiska personer kan vara rättegångsombud. Rättegångsbalken innehåller dock inga särskilda kompetenskrav för ombud, exempelvis att vederbörande ska vara advokat eller jurist av annat slag. Det innebär att en företrädare för en organisation kan uppträda som ombud för en enskild part, t.ex. en medlem i organisationen.

Tidigare överväganden om organisationers talerätt i diskrimineringsmål

Vid remissbehandlingen av Diskrimineringsutredningens 2001 betänkande *Ett utvidgat skydd mot diskriminering* (SOU 2002:43) föreslogs från flera håll att intresseorganisationer skulle tillerkännas en talerätt i diskrimineringsmål, men regeringen valde att inte föreslå någon sådan. Som skäl anfördes bl.a. att EG-direktiven inte kan uppfattas som att det obetingat fordras en egen talerätt för organisationer, utan att det räcker med den möjlighet organisationerna redan har att engagera sig i förfarandet för att stödja en medlem (prop. 2002/03:65 s. 167).

EG-kommissionen överlämnade i juni 2007 ett s.k. motiverat yttrande enligt artikel 226 i Fördraget om upprättande av Europeiska gemenskapen angående genomförandet i nationell rätt av rådets direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (direktivet mot etnisk diskriminering). Kommissionen anförde i yttrandet att artikel 7.2 och skäl 19 i direktivet kräver att genomförandebestämmelser i nationell lagstiftning måste ge föreningar och icke statliga organisationer talerätt på den diskriminerades vägnar (p. 30). I sitt svar den 27 augusti 2007 på yttrandet vidhöll dock regeringen den uppfattning som redovisats i prop. 2002/03:65.

Behovet av en talerätt

Som framgått ovan kan EG-direktiven enligt regeringens bedömning inte anses kräva att intresseorganisationer vid sidan av Diskrimineringsombudsmannen tillerkänns talerätt för den enskildes räkning på diskrimineringsområdet. Som kommittén har konstaterat förekommer dock en sådan talerätt i flera andra europeiska länders rättssystem.

I mångt och mycket kan samma skäl som talar för ombudsmannens talerätt anföras även till stöd för en talerätt för intresseorganisationer. Hos dessa finns i många fall en bred kompetens och ett stort engagemang i olika sakfrågor. Sakkunnigt och ekonomiskt bistånd från en sådan organisation kan vara avgörande för om en enskild som blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier lyckas ta till vara sina rättigheter. För många människor kan besväret och den ekonomiska risken med att föra sin talan själv, även om det sker med anlitande av ombud, göra en domstolsprocess alltför avskräckande att ge sig in på. Att den enskilde ges goda möjligheter att driva en process i de fall det är motiverat är till fördel inte bara för den enskilde själv utan även för samhället i stort, eftersom sådana processer bidrar till att ge diskrimineringslagstiftningen genomslag. Att en stor intresseorganisation uppträder som part i ett diskrimineringsmål kan också medföra en helt annan massmedial uppmärksamhet än om den enskilde ensam för sin talan. En sådan uppmärksamhet kan även den bidra till ett ökat genomslag för lagstiftningen.

Det kan invändas att de intressen en talerätt skulle tjäna redan är tillgodosedda genom att den enskilde kan vända sig till ombudsmannen. Myndigheten har kunskap om den relevanta lagstiftningen och om de olika diskrimineringsgrunderna. *Handikappförbundens samarbetsorgan* och *TheMa* har i sina remissvar hävdade att det i många fall dock kan vara lättare för den enskilde att vända sig till en intresseorganisation än till en myndighet. Regeringen kan inte utesluta att det för vissa människor kan kännas främmande att vända sig till en myndighet jämfört med en intresseorganisation, varför en talerätt för den senare om inte annat kan tjäna som komplement till ombudsmannens talerätt.

Som framgått ovan har emellertid många remissinstanser motsatt sig en talerätt för intresseorganisationer. *Arbetsdomstolen (AD)* har framhållit att sådana organisationer redan i dag har möjlighet att företräda en enskild genom att tillhandahålla ombud och biträda den enskilde genom att stå för rättegångskostnaderna. Enligt domstolens mening kan möjligheten att påkalla massmedial uppmärksamhet inte ensam utgöra ett bärkraftigt skäl för den föreslagna talerätten. *Sveriges Akademikers Centralorganisation* är av samma åsikt och anför att även om sådan uppmärksamhet kan ge diskrimineringslagstiftningen genomslag tjänar den långt ifrån alltid den enskildes intressen. *Landsorganisationen i Sverige (LO)* tror att fler processer möjligen kan leda till en välbehövlig debatt och sätta fokus på frågorna men att det sannolikt inte leder till att fler får rätt. LO framhåller att när en arbetstagarorganisation eller diskrimineringsombudsman företräder den enskilde löses många tvister

innan de hamnar i domstol, nämligen efter förhandling med motparten. Att utöka talerätten på sätt som föreslagits tycks enligt LO:s mening däremot ha motsatt syfte, nämligen att fler tvister ska drivas till domstol. Flera remissinstanser har slutligen hävdats att en talerätt för intresseorganisationer kan komma i konflikt med det etablerade systemet inom arbetslivet.

Regeringen vill i denna del åter framhålla att en talerätt för intresseorganisationer kan fungera som komplement till den nu rådande ordningen, vilket medför att risken för konflikt med etablerade system får anses liten. Genom att endast låta talerätten tillkomma sådana organisationer som kan förväntas använda den på ett ändamålsenligt vis bör vidare risken för att talerätten får en processdrivande funktion kunna minskas.

Sammanfattningsvis kan konstateras att goda argument kan anföras såväl för som emot en talerätt för intresseorganisationer. Vid en samlad bedömning finner regeringen att fördelarna med en sådan talerätt trots allt överväger de nackdelar den skulle kunna medföra. En talerätt för intresseorganisationer föreslås därför i den nya lagen. Talerätten bör dock på lämpligt sätt avgränsas till sådana organisationer som kan förväntas använda den på ett ändamålsenligt vis. En ytterligare förutsättning ska vara att den enskilde lämnat sitt medgivande. När den enskilde är under 18 år bör i stället krävas vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande. Undantag härifrån måste dock göras för sådana fall då den underårige har ingått äktenskap, eftersom vårdnaden därigenom enligt 6 kap. 2 § föräldrabalken har upphört. I likhet med Diskrimineringsombudsmannen bör en intresseorganisation i samma rättegång också kunna föra annan talan för den enskilde i de fall då han eller hon medger det (i denna del hänvisas till avsnitt 14.2.1).

För att få större praktisk betydelse bör talerätten inte begränsas till att endast avse organisationernas egna medlemmar.

Regeringen finner inte skäl att på sätt som *Riksförbundet för sexuell likaberättigande* föreslagit utvidga talerätten för intresseorganisationer till att även avse talan om vitesförelägganden.

När det gäller mål på arbetslivets område har regeringen som framgått i avsnitt 14.2.1 bedömt att ombudsmannen ska väcka talan i AD, i likhet med vad som gäller för arbetstagarorganisationerna. De skäl som ligger till grund för den bedömningen gör sig inte gällande på samma sätt vad gäller nu aktuella intresseorganisationer. De bör i stället även i arbetslivsmålen väcka talan vid tingsrätten precis som den enskilde själv är hänvisad till att göra. Att AD är överinstans i dessa mål framgår av lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. I mål på övriga samhällsområden förs talan i allmän domstol på samma sätt som gäller för ombudsmannen.

Allmänt om förutsättningarna för talerätt

Som ovan framgått är det viktigt att på lämpligt sätt avgränsa den grupp av intresseorganisationer som ska kunna tillerkännas en rätt att för den enskildes räkning föra talan i mål enligt diskrimineringslagen. Kommittén har föreslagit att förutsättningarna för talerätten utformas i

enlighet med vad som gäller enligt lagen (2002:599) om grupprättegång. Enligt dess 5 § får grupptalan väckas av en ideell förening som i enlighet med sina stadgar tillvaratar konsument- eller löntagarintressen i tvister mellan konsumenter och en näringsidkare om någon vara, tjänst eller annan nytthet som näringsidkaren erbjuder till konsumenter. Av 8 § 5 framgår att käranden – dvs. t.ex. en förening – med hänsyn till sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra en grupptalan och förhållandena i övrigt ska vara lämpad att företräda gruppmedlemmarna i målet.

Även regeringen finner att lagen om grupprättegång kan tjäna som modell för hur talerätten för intresseorganisationer i diskrimineringsmål ska utformas. Det innebär till en början att endast ideella föreningar omfattas. Vidare bör speciella processförutsättningar råda som tar sikte på föreningens sakkunskap – att bedömas mot bakgrund av dess verksamhet – intresse i saken, ekonomi, m.m. Rent allmänt kan sägas att talerätten ska tillkomma sådana föreningar som har reella möjligheter att bistå den enskilde i samma mån som ombudsmannen eller en arbetstagarorganisation kunde ha gjort. Kravet kan uttryckas så att föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan och förhållandena i övrigt är lämpad att företräda den enskilde i målet. Det överlämnas således åt rättstillämparen att i varje enskilt fall avgöra om förutsättningarna för talerätt är uppfyllda. Prövningen ska göras i samband med att talan väcks på samma sätt som när det gäller andra processförutsättningar.

Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och Samarbetsorganet för etniska organisationer i Sverige har efterlyst ett förtydligande av om de lokala antidiskrimineringsverksamheterna omfattas av talerätten. Någon särskild reglering bör dock inte införas för dem eller någon annan typ av organisation. I stället får för varje organisation som gör anspråk på talerätt göras en bedömning i det enskilda fallet om villkoren i lagtexten är uppfyllda, dvs. beträffande status som ideell förening, verksamhet och intresse i saken, ekonomiska förutsättningar samt lämplighet i övrigt.

En närmare genomgång av de olika rekvisiten för talerätt följer nedan.

Verksamhet och intresse i saken

Sannolikt faller det sig naturligt att den förening som vill föra talan i ett visst mål motiveras av att målet berör just det område inom vilket föreningen är verksam och som den besitter särskilda kunskaper om. Eftersom även andra intressen dock kan tänkas locka föreningar att föra talan i vissa mål, exempelvis uppmärksammade mål, är det viktigt att avgränsa talerätten till de föreningar som verkligen kan förväntas ge sakkunnigt bistånd till den enskilde.

Ekonomiska förutsättningar

Det som sannolikt blir den främsta stöttestenen för många föreningar när det gäller talerätten är kravet på ekonomiska förutsättningar. *Handikappförbundens samarbetsorgan* har motsatt sig detta krav med motiveringen att intresset av att en part har ekonomisk stabilitet inte är

specifikt för diskrimineringsmål utan gör sig gällande i alla mål. Det är förvisso sant, men enligt regeringens uppfattning måste beaktas att föreningarna tillerkänns talerätt som komplement till Diskrimineringsombudsmannens och arbetstagarorganisationernas talerätt. För att föreningarnas talerätt överhuvudtaget ska vara motiverad, trots att den som ovan redovisas strider mot huvudregeln i svensk processrätt, krävs att den verkligen tillför något till det rådande rättsläget. Föreningarna kan därför inte bedömas enligt samma måttstock som vilka parter som helst. Genom kravet på ekonomiska förutsättningar vill regeringen förvissa sig om att föreningar inte ger sig in i kanske långdragna och kostsamma domstolsprocesser utan att ha de ekonomiska förutsättningarna härför. Detta gagnar såväl den enskilde för vars räkning föreningen för talan som motparten, vilken annars löper större risk att vid framgång i målet inte få sina rättegångskostnader ersatta. Kravet syftar till att stävja missbruk av talerätten (jfr prop. 2001/02:107 s. 148).

Vilka ekonomiska förutsättningar som bör krävas för talerätt kan givetvis inte anges en gång för alla utan kommer att vara beroende av vilket mål det rör sig om. Generellt kan dock sägas att domstolen vid sin talerättsprövning bör fästa avseende vid storleken av de rättegångskostnader som kan förväntas uppstå i det aktuella målet. Kravet på ekonomiska förutsättningar syftar till att föreningen inte bara ska kunna ersätta motpartens rättegångskostnader om denne vinner målet utan även att föreningen under processens gång inte av ekonomiska skäl ska avstå från att inhämta bevisning och annan utredning som behövs för att den enskildes intressen på bästa sätt ska kunna tillgodoses.

Slutligen kan nämnas att ett flertal remissinstanser efterfrågat ökade resurser för ideella föreningar som vill föra talan i diskrimineringsmål, bl.a. föreslås att en fond upprättas ur vilken medel kan sökas för att finansiera processer. Regeringen saknar inom ramen för detta lagstiftningsärende underlag för att ta ställning till denna fråga.

Förhållandena i övrigt

Redan genom de tidigare rekvisiten för talerätt får det anses att domstolen i de flesta fall kan bedöma om en förening är lämpad för att få föra talan i målet. I vissa fall kan dock även andra förhållanden få betydelse för lämplighetsbedömningen. Framför allt gäller det fall när det kan ifrågasättas om inte föreningens intressen kan tänkas i någon mån strida mot den enskildes. En helhetsbedömning måste helt enkelt göras av om föreningen kan förväntas tillvarata den enskildes intressen i målet på bästa sätt.

Föreningarnas talerätt är subsidiär till arbetstagarorganisationernas

Av samma skäl som beträffande Diskrimineringsombudsmannen (se avsnitt 14.2.1) anser regeringen att arbetstagarorganisationernas talerätt bör vara primär även i förhållande till de ideella föreningarnas. Vissa remissinstanser har väckt frågan om föreningarnas talerätt bör göras subsidiär till ombudsmannens. Enligt regeringens mening kan det i och för sig finnas goda skäl för en sådan ordning. Ombudsmannen har både

specialistkunskap och ett uppdrag på området, varför myndigheten i de flesta fall får anses vara klart mer lämpad att föra talan för den enskilde, åtminstone vad gäller principiellt viktiga mål. Emellertid har den enskilde alltid möjlighet att välja bort ombudsmannen inför en process genom att i stället föra sin talan själv eller ge fullmakt åt en advokat eller annat ombud, varför ombudsmannens möjlighet att föra talan i prejudicerande mål ändå kan gå förlorad. Det är mot denna bakgrund svårt att just i detta avseende motivera varför den enskilde inte lika gärna skulle få vända sig till en ideell förening, även om föreningen kommer att uppträda som part. För att göra någons talerätt primär i relation till andras bör enligt regeringens mening krävas starkare skäl än så. De särskilda intressen som motiverar arbetstagarorganisationernas primära talerätt kan inte anses föreligga i samma utsträckning när det gäller ombudsmannen. De ideella föreningarnas talerätt bör därför inte göras subsidiär till ombudsmannens.

Konkurrens mellan flera taleberättigade

Mot bakgrund av de krav som inte minst i ekonomiskt hänseende ställs på en förening för att den ska kunna tillerkännas talerätt inställer sig naturligen frågan om flera föreningar skulle kunna företräda en enskild i ett och samma mål eller en förening vid sidan av Diskrimineringsombudsmannen eller en arbetstagarorganisation. Av remissinstanserna har *Riksförbundet för sexuellt likaberättigande* och *Full Personality Expression – Sweden* anfört att den nya lagen bör ge en sådan möjlighet om målet kräver det.

Bland de krav diskrimineringslagen kommer att uppställa för talerätt kan kravet på ekonomiska förutsättningar tänkas bli svårt för många föreningar att uppfylla. Risken för att domstolsprocessen drar ut på tiden och rättegångskostnaderna därmed blir allt högre kan också rent allmänt antas vara avskräckande för en del föreningar. Om de då hade en möjlighet att sprida den ekonomiska risken på flera parter med liknande intressen – t.ex. flera handikapporganisationer – skulle talerätten för deras del och därmed också den enskildes del sannolikt få större praktisk betydelse. Det kan inte heller uteslutas att en arbetstagarorganisation i exempelvis ett mål om diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder skulle vara betjänt av bistånd från en handikapporganisation med andra kunskaper om funktionshindret än vad arbetstagarorganisationen själv förfogar över.

Nackdelarna med att flera parter ska uppträda för den enskildes räkning i samma mål är dock stora. En tänkbar situation är exempelvis att föreningarna under målets gång inte kommer överens om vilka rättegångshandlingar som ska företas. Just detta problem kan dock sannolikt ofta lösas genom att den enskilde får avgöra frågan. I annat fall tillhandahåller 14 kap. 8 § andra stycket rättegångsbalken en ordning för dessa fall, nämligen att en medparts rättegångshandling gäller till förmån för de övriga även om den strider mot deras handlingar. Ett större problem är vad som ska gälla för det fall några av föreningarna väljer att dra sig ur processen under målets gång. Domstolen hade vid talans väckande godtagit föreningarnas samlade ekonomiska förutsättningar

och tillerkänt dem talerätt. Sedan målet pågått ett tag står den enskilde kvar med en eller ett par mindre föreningar vars ekonomiska förutsättningar är väsentligen sämre än de gemensamma förutsättningar som låg till grund för rättsens beslut att utfärda stämning. Att i det läget avvisa talan är en teoretisk möjlighet, som dock med hänsyn till den enskildes intressen framstår som mindre lämplig. Att låta processen fortgå trots att de kvarstående föreningarnas ekonomiska förutsättningar varken vid tidpunkten för talans väckande eller i något senare skede varit tillräckliga för talerätt skulle å andra sidan strida mot den aktuella bestämmelsens syfte. Visserligen följer det av 18 kap. 9 § rättegångsbalken att även de föreningar som dragit sig ur fortsätter att svara solidariskt för rättegångskostnaderna, men kravet på ekonomiska förutsättningar ska även borga för att det finns ekonomisk möjlighet att tillgodose den enskilde partens olika behov under den fortsatta processen, t.ex. vid föreningarnas bedömning av vilken bevisning och annan utredning som ska inhämtas.

Något som slutligen förtjänar att framhållas i detta sammanhang är att tanken med föreningarnas talerätt inte är att en mängd mindre föreningar med gemensamma krafter ska börja driva processer i domstol. Talerätten är i stället tänkt för sådana föreningar som med hänsyn till storlek, sakkunskap och ekonomi har reella möjligheter att bistå den enskilde i samma mån som ombudsmannen eller en arbetstagarorganisation kunde ha gjort. Dessa föreningar kan inte antas ha något nämnvärt behov av att dela talerätten med andra i samma mål.

Mot bakgrund av det ovan anförda finner regeringen vid en samlad bedömning att den enskilde inte bör få företrädas av mer än en förening i samma mål. Inte heller bör en förening kunna uppträda som part vid sidan av ombudsmannen eller en arbetstagarorganisation.

14.3 Bevisfrågor

Regeringens förslag: Om den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, är det svaranden som ska visa att diskriminering eller repressalier inte har förekommit.

Regeringens bedömning: Den särskilda bevisregeln i 19 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever bör inte ha någon motsvarighet i diskrimineringslagen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att bevisregelns första led får lydelsen ”om det finns anledning att anta att någon har missgynnats på sätt som framgår av förbuden mot diskriminering eller repressalier”.

Remissinstanserna: *Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO), Södertälje kommun och Stockholms*

kommun, stadsledningskontoret, är positiva till den föreslagna förändringen av bevisregeln. *Jämställdhetsombudsmannen* förutspår en ökad bevislättning med kommitténs förslag, medan de båda andra ombudsmännen anser att förslaget gör bevisregeln lättare att tillämpa. *Falu tingsrätt* och *Helsingborgs stad* tillstyrker förslaget avseende bevisbördans placering i lagtexten.

Arbetsdomstolen, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Kooperationens förhandlingsorganisation, Kommunala Företagens Samorganisation och Svenskt Näringsliv avstyrker däremot förslaget. Det framhålls bl.a. att en förändring av bevisregeln framstår som onödig med hänsyn till att den inte tycks ha inneburit några svårigheter i rättstillämpningen och till att kommittén inte åsyftat någon saklig skillnad med sitt förslag. *Sveriges Advokatsamfund, Umeå kommun* och *Arbetsmarknadsstyrelsen* ställer sig tveksamma till förslaget.

Såvitt gäller bevisregeln i 19 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever tillstyrker *Lärarförbundet* kommitténs förslag, så länge den materiella utrednings- och åtgärdsskyldigheten inte förändras.

Bakgrund

EG-rätten

Av bevisbördedirektivet (direktiv 97/80/EG) – vilket innebar en kodifiering av EG-domstolens praxis i fråga om bevisbördans fördelning och beviskravets styrka – framgår i artikel 4.1 att när den som anser sig kränkt genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på honom eller henne lägger fram fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, ska det åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling. Enligt artikel 4.2 ska direktivet inte förhindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden. Motsvarande bevisbörderegler finns i artikel 8.1 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG) och artikel 10.1 i arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG). Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3.

I skälen till bevisbördedirektivet uttalas bl.a. att käranden kan berövas alla faktiska möjligheter att göra principen om likabehandling gällande inför de nationella domstolarna om framläggandet av bevis för en uppenbar diskriminering inte skulle få till följd att svaranden får bevisbördan för att dennes handlande inte är diskriminerande.

De svenska diskrimineringslagarna

I 45 a § jämställdhetslagen (1991:433), 36 a § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 24 a § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, 23 a §

lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, 17 a § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan respektive 21 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering finns en bevisregel med innebörd att om den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, är det svaranden som ska visa att diskriminering eller repressalier inte förekommit. Detsamma gäller enligt 18 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever såvitt gäller diskriminering, repressalier och annan kränkande behandling från huvudmannens sida. Om ett barn eller en elev däremot grundar sin talan mot huvudmannen på att han eller hon utsatts för trakasserier eller annan kränkande behandling av ett annat barn eller en annan elev i samband med att huvudmannens verksamhet genomförs gäller enligt 19 § samma lag ett annorlunda formulerat beviskrav. Käranden måste i det fallet visa att trakasserier eller annan kränkande behandling förekommit, innan bevisbördan övergår på svaranden som ska visa att alla skäliga åtgärder för att förebygga eller förhindra behandlingen hade vidtagits.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Den nuvarande bevisregelns syfte och utformning

Diskrimineringslagarnas bevisregel tillkom för att genomföra ovan redovisade EG-direktiv. EG-domstolens praxis utgör därmed den främsta rättskällan vid tillämpningen av regeln. Syftet med den utformning regeln fick först i domstolens praxis och därefter i direktiven var att åstadkomma en bevislättning för käranden, så att diskrimineringsförbuden skulle kunna upprätthållas också i praktiken. Om käranden således styrker fakta som ger anledning att anta att han eller hon blivit diskriminerad föreligger ett s.k. prima facie-fall av diskriminering. Det betyder att diskriminering synes föreligga och det åligger därmed svaranden att styrka att det inte är fråga om något brott mot likabehandlingsprincipen, t.ex. genom att visa att ett faktiskt missgynnande inte haft samband med åberopad diskrimineringsgrund. Om käranden inte lyckas göra diskriminering ens antaglig går bevisbördan aldrig över på svaranden, eftersom det redan kan konstateras att diskriminering inte kan visas i målet.

I förarbeten till tidigare diskrimineringslagar har bevisregeln beskrivits som en regel om delad bevisbörda (se t.ex. prop. 2002/03:65 s. 104, prop. 2004/05:147 s. 138 och prop. 2005/06:38 s. 121), medan Högsta domstolen (HD) i NJA 2006 s. 170 har betecknat regeln som en presumptionsregel. Det innebär att de omständigheter som käranden visar i det första ledet av bevisprövningen – de presumerande omständigheterna – skapar en presumption för att diskriminering föreligger. Svaranden kan därefter bryta presumptionen genom sina motargument och bevisningen härför.

Som kommittén påpekar har kritik riktats mot den tekniska utformning bevisregeln hittills fått i diskrimineringslagarna. Kritik har också

framförts av vissa remissinstanser, bl.a. har *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anmärkt att den föreslagna formuleringen skapar ett betydande glapp mellan bevisteoretisk terminologi och praktisk tillämpning. Kritiken kan framför allt sägas angripa det ologiska i att dela upp bevisbördan avseende ett och samma rättsfaktum. En sådan ordning kan framstå som motsägelsefull, eftersom den får till följd att karendens respektive svarandens bevisbörda i slutändan tar sikte på existensen respektive icke-existensen av samma förhållande, dvs. diskriminering eller repressalier. Det kan också vara svårt för rättstillämparen att konsekvent dela upp bevisprövningen i två olika led. Enligt regeringens mening utgör dock bevisregeln rent praktiskt inget hinder mot att båda parternas bevisning prövas i ett sammanhang när så är ändamålsenligt. Skulle svaranden exempelvis göra gällande att något missgynnande överhuvudtaget inte förekommit måste prövningen i den delen rimligen ske innan karenden kan sägas ha gjort diskriminering antaglig, eftersom sådan bl.a. förutsätter att karenden i något avseende blivit missgynnad.

Hur bevisregeln bör utformas

Vid en utvärdering av nuvarande bevisregel bör stor hänsyn tas till hur den hittills rent faktiskt har tillämpats av domstolarna. I NJA 2006 s. 170 fastslog HD – med hänvisning till bl.a. invändningar om de logiska eller i vart fall förnuftsmässiga svårigheterna med en delad bevisbörda för ett och samma rättsfaktum – att bevisregeln kan tolkas som en presumptionsregel. Även om domstolen således inte tycks ha funnit bevisregeln helt oproblematiserad kan rättsfallet inte i sig anses tala för att ordalydelsen bör ändras. Såvitt gäller arbetsrättslig praxis kan konstateras att Arbetsdomstolen under lång tid varit hänvisad till den aktuella bevisregeln i diskrimineringsmål. Domstolens bevisprövning genom åren har inte varit okontroversiell; kritiker har framför allt hävdats att domstolen i prövningens andra led inte krävt tillräckligt av arbetsgivaren i bevishänseende. Även bevisregler av annat slag ställer dock domstolarna inför svårigheter med att avgöra vad som krävs för att en part ska anses ha fullgjort sin bevisbörda. Problemen i detta avseende är därför enligt regeringens mening inte i första hand kopplade till bevisregelns tekniska utformning i sig.

Mot bakgrund av det ovan anförda bedömer regeringen sammantaget att bevisregeln i sin nuvarande form är möjlig att tillämpa på ett ändamålsenligt sätt med avsedd bevislättning som resultat. Svårigheterna med regelns tekniska utformning synes därmed mer teoretiska än praktiska.

Det nu sagda hindrar förstås inte att en ändring av bevisregelns ordalydelse är motiverad för det fall en annan lydelse skulle vara tydligare och mindre kontroversiell i teoretiskt hänseende samtidigt som den fortfarande överensstämmer med EG-direktiven och bibehåller nuvarande grad av bevislättning.

Kommittén har föreslagit att bevisregelns första led utformas så att den får lydelsen ”om det finns anledning att anta att någon har missgynnats på sätt som framgår av förbuden mot diskriminering och repressalier”.

Enligt regeringens uppfattning innebär denna formulering att det mindre tydligt framgår att det åligger käranden att styrka faktiska omständigheter som ger anledning till visst antagande. Uppfattningen delas av *Arbetsdomstolen*, som i sitt remissvar framhållit att den föreslagna formuleringen kan ge intrycket att det exempelvis i en tvist om avskedande på diskriminerande grunder är tillräckligt att en arbetstagar gör sannolikt att han har blivit avskedad, trots att arbetsgivaren anser att det är arbetstagaren som frivilligt lämnat arbetsplatsen. En sådan otydlighet kan enligt regeringens bedömning rent faktiskt leda till att käranden kommer i åtnjutande av en större bevislättning än vad som är fallet i dag. Även om EG-rätten inte lägger hinder i vägen för ytterligare bevislättning är det inte regeringens avsikt att införa någon sådan. Den nuvarande bevisregeln får anses fullt tillräcklig för att uppfylla EG-rättsliga krav i denna del.

Nämnas kan i detta sammanhang att *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *Arbetsmarknadsstyrelsen* i sina remissvar ifrågasatt om inte bevislättningen rentav drivits för långt genom de olika beviskrav som gäller för käranden respektive svaranden. I stället har föreslagits att käranden ska visa ”skälig grund” eller ”övervägande skäl” alternativt att en bevislättning införs även för svaranden, så att denne exempelvis endast behöver visa ”sannolika skäl” eller göra ”klart mera sannolikt” att diskriminering inte förekommit. Regeringens uppfattning är dock att sådana alternativ avviker från EG-direktiven i så stor utsträckning att det skulle kunna väcka frågan om Sverige uppfyller kravet på bevislättning för käranden.

Överhuvudtaget vill regeringen betona värdet av att bevisregeln följer EG-direktivens modell, t.ex. inför en framtida prövning inför EG-domstolen eller för att underlätta jämförelser av olika medlemsstaters diskrimineringslagstiftning. Den nuvarande bevisregeln är det alternativ som närmast överensstämmer med EG-direktiven, vilka anger att käranden ”lägger fram fakta” som ger ”anledning att anta” att diskriminering förekommit. Inte minst med hänsyn härtill framstår de presenterade alternativen från kommittén och vissa remissinstanser som mindre lämpliga vid en jämförelse. I anslutning härtill kan även påpekas att regeringen anser samma skäl tala för att lagtexten inte bör ange vem av parterna som bär bevisbördan för någon viss faktisk omständighet, vilket har efterfrågats av *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*. Det bör i stället överlämnas åt rättstillämpningen att avgöra i det enskilda fallet, precis som hittills har skett.

Påståenden om repressalier bör, inte minst av effektivitetsskäl, i bevishänseende behandlas på samma sätt som påståenden om diskriminering.

På ovan anförda skäl finner regeringen vid en sammantagen bedömning att kraven på tydlighet, bevislättning och direktivkonformitet bäst tillgodoses genom att bevisregeln utformas i enlighet med vad som hittills gällt. Den nuvarande bevisregeln bör därmed föras över oförändrad till den nya lagen.

Trots att direktivens bevisbörderegler är förebild för den lagtext som regeringen nu föreslår skiljer sig respektive ordalydelse i viss mån åt. Den svenska lagtexten anger att käranden ”visar omständigheter” och att svaranden ska visa att ”diskriminering och repressalier” inte har

förekommit, medan direktiven talar om att kåranden ”lägger fram fakta” och att svaranden ska visa att ”brott mot likabehandlingsprincipen” inte har förekommit. Någon saklig skillnad är inte avsedd. Syftet med att i lagtexten välja en annan formulering än direktivens är i stället att öka tydligheten och överensstämmelsen med gängse språkbruk inom svensk rätt. Därtill kommer att repressalier inte kan anses utgöra brott mot likabehandlingsprincipen.

Bevisregelns närmare innebörd redovisas i författningskommentaren till 4 kap. 3 § diskrimineringslagen (se avsnitt 19.1).

Bevisfrågan med avseende på utrednings- och åtgärdsskyldigheten

Den bevisregel som finns i 19 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever fick sin speciella utformning mot bakgrund av att den anknyter till den utrednings- och åtgärdsskyldighet som enligt 8 § samma lag gäller för huvudmannen eller den huvudmannen bestämmer vid kännedom om att ett barn eller en elev i verksamheten anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller annan kränkande behandling i samband med att verksamheten genomförs. Lagrådet ifrågasatte om någon särskild bevisregel behövdes för dessa fall och menade att det kunde hävdas att det följer redan av 8 § att, om det har framkommit omständigheter som anges där, huvudmannen för att undgå skadeståndsskyldighet måste visa att de anbefallda åtgärderna har vidtagits (prop. 2005/06:38 s. 208). Regeringen gjorde dock motsatt bedömning av behovet av en bevisregel och hänvisade till att vissa elever eller föräldrar kan tänkas under åberopande av att ”annan kränkande behandling” förekommit vid upprepade tillfällen kräva att skolan måste vidta åtgärder på grund av händelser som för de flesta andra framstår som bagatellartade, varför skadeståndsansvar enligt regeringens uppfattning förutsatte att kåranden inledningsvis visar att kränkningar förekommit (prop. 2005/06:38 s. 123).

Som framgår i avsnitt 5.3 har regeringen bedömt att det för närvarande är lämpligt att inte låta bestämmelser angående annan kränkande behandling ingå i den nya lagen. Det innebär att frågan om en särskild bevisregel motsvarande den i 19 § lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever nu endast gäller trakasserifallet.

För att den materiella bestämmelsen om utrednings- och åtgärdsskyldigheten ska bli tillämplig krävs endast att barnet eller eleven anser sig ha blivit trakasserad och att huvudmannen fått kännedom om detta. När bestämmelsen nu inte längre omfattar begreppet ”annan kränkande behandling” framstår det enligt regeringens uppfattning som onödigt att i bevishänseende ålägga barnet eller eleven att styrka mer än att huvudmannen fått sådan kännedom. Därefter måste det åligga huvudmannen att visa att den i lag föreskrivna utrednings- och åtgärdsskyldigheten uppfyllts. För en sådan ordning krävs enligt regeringens mening ingen särskild bevisregel. 19 § i 2006 års lag kräver däremot betydligt mer av kåranden, nämligen att denne visar att trakasserier faktiskt ägt rum. Med hänsyn härtill och i likhet med vad

kommittén anfört i denna del finner regeringen att denna bevisregel inte bör få någon motsvarighet i den nya lagen (jfr motsvarande resonemang i fråga om skollagen [1985:1100] i avsnitt 15.2). Därigenom uppnås också enhetlighet i bevishänseende för de områden där materiella bestämmelser kommer att finnas rörande skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, dvs. arbetslivet, utbildningsområdet samt värnplikten och civilplikten. En ytterligare konsekvens är att barns och elevers ställning i detta avseende stärks.

14.4 Preskription

14.4.1 Preskriptionsfrister

Regeringens förslag: Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,
- 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och
- 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om någon för annan talan mot en arbetsgivare än sådan som avses i första stycket ska följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas:

- 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,
- 65 § om tidsfrist för väckande av talan,
- 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation, med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen ska vara två månader, och
- 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör ersättning med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

Talan på andra samhällsområden än arbetslivet ska väckas inom två år från det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. I annat fall är rätten till talan förlorad. Om talan rör en person som var under 18 år när handlingen företogs eller skyldigheten senast skulle ha fullgjorts räknas tidsfristen från den dag då personen fyllde 18 år.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har dock föreslagit att preskriptionstiden på alla samhällsområden ska vara densamma för barn under 18 år som för andra.

Remissinstanserna: *Arbetsdomstolen, Falu tingsrätt* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* har inga invändningar mot förslaget.

Handikappombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Jämställdhetsombudsmannen (JämO) och Handikappförbundens

samarbetsorgan anser att en generell preskriptionsfrist om två år bör gälla även i arbetslivet. *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* instämmer i denna åsikt utom såvitt gäller de fall då talan avser ogiltigförklaring. *JämO* och *Integrationsverket* anser att samma preskriptionsfrister bör gälla i arbetslivet oavsett om arbetstagaren är organiserad eller inte. *Riksförbundet för sexuell likaberättigande, Rädda Barnen* och *Full Personality Expression – Sweden* anser att en längre preskriptionsfrist bör gälla för den som är under 18 år. *JämO* anser att i vart fall rörande trakasserier bör underåriga åtnjuta en längre preskriptionsfrist. *Sveriges förenade studentkårer* och *Sveriges Förenade Gaystudenter* vill ha en längre preskriptionsfrist på utbildningsområdet.

TCO och *Lärarförbundet* motsätter sig att preskriptionsfristen vid beslut om offentlig anställning ska räknas från tidpunkten för laga kraft. De ifrågasätter hur den som förbigåtts vid beslut om statlig anställning får kännedom om denna tidpunkt samt påpekar att kommunala anställningsbeslut sällan anslås och därmed i dessa fall aldrig vinner laga kraft.

Bakgrund

Preskriptionsregler i diskrimineringsmål på arbetslivets område

Diskrimineringslagarna på arbetslivets område innehåller ingen generell preskriptionsfrist. I stället gäller skilda frister för olika situationer, genom hänvisningar till 40–41 §§ lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) samt 64–66 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen). För fristen enligt 66 § första stycket medbestämmandelagen gäller dessutom att den enligt diskrimineringslagarna ska vara två månader. Iakttas inte preskriptionsfristerna är rätten till talan förlorad, vilket framgår av 42 § anställningsskyddslagen och 68 § medbestämmandelagen som diskrimineringslagarna också hänvisar till.

Nu relevanta hänvisningar framgår av 53–55 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 40–42 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 28–30 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och 27–29 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Härigenom gäller sammanfattningsvis följande preskriptionsfrister i diskrimineringsmål på arbetslivets område.

Den som avser att yrka *ogiltigförklaring* av en uppsägning eller ett avskedande ska underrätta arbetsgivaren om detta senast två veckor efter det att uppsägningen eller avskedandet skedde. Har arbetstagaren inte fått något sådant besked om bl.a. ogiltighetstalan och skadeståndstalan som avses i 8 § andra stycket respektive 19 § andra stycket anställningsskyddslagen uppgår tidsfristen i stället till en månad och räknas från den dag då anställningen upphörde. Har tvisteförhandling enligt medbestämmandelagen eller med stöd av kollektivavtal påkallats inom underrättelsetiden ska talan väckas inom två veckor efter det att

förhandlingen avslutades. I annat fall ska talan väckas inom två veckor efter det att tiden för underrättelse gick ut.

Den som vill kräva *skadestånd* på grund av uppsägning eller avskedande ska underrätta motparten om detta inom fyra månader från den tidpunkt då den skadegörande handlingen företogs. Har arbetstagaren inte fått något besked enligt 8 § andra stycket respektive 19 § andra stycket anställningsskyddslagen räknas tiden i stället från den dag då anställningen upphörde. Har tvisteförhandling enligt medbestämmandelagen eller med stöd av kollektivavtal påkallats inom underrättelsetiden ska talan väckas inom fyra månader efter det att förhandlingen avslutades. I annat fall ska talan väckas inom fyra månader efter det att tiden för underrättelse gick ut.

För *annan talan* än talan med anledning av uppsägning eller avskedande gäller att arbetstagarorganisation har rätt att påkalla förhandling inom fyra månader efter att den fått kännedom om den omständighet vartill yrkandet hänför sig och senast inom två år efter det att omständigheten har inträffat. Talan ska väckas inom tre månader efter det att förhandling har avslutats. Har arbetstagarorganisationen inte iakttagit föreskriven tid för förhandling eller väckande av talan, får medlem eller tidigare medlem som berörs av tvisten väcka talan inom två månader efter det att tiden har löpt ut. Om arbetstagaren inte företräds av arbetstagarorganisation ska talan i stället väckas inom fyra månader efter att han eller hon fått kännedom om den omständighet vartill yrkandet hänför sig och senast inom två år efter det att omständigheten har inträffat. I fråga om skadeståndstalan med anledning av ett beslut om offentlig anställning räknas tidsfristerna i stället från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

Preskriptionsregler i diskrimineringsmål på övriga samhällsområden

Enligt 19 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 23 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och 21 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever ska talan om skadestånd väckas inom två år efter det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. Såvitt gäller trakasserier och annan kränkande behandling av barn och elever föreskriver inte sistnämnda lag någon preskriptionsfrist. Det innebär att reglerna i preskriptionslagen (1981:130) i stället blir tillämpliga, vilket ger en preskriptionstid om tio år.

Iakttagas inte preskriptionsfristerna är rätten till talan förlorad.

Skälen för regeringens förslag

Allmänt om preskriptionsfristen i diskrimineringsmål

En första fråga är om det bör införas en enhetlig preskriptionsfrist för diskrimineringsmål på alla samhällsområden, dvs. även arbetslivet. Ett flertal remissinstanser har anfört att så bör vara fallet, främst med hänsyn

till att reglerna då skulle bli enklare att tillämpa och till att diskrimineringsskyddet skulle bli lika starkt inom arbetslivet som på övriga samhällsområden.

Även regeringen inser att fördelar finns med en enhetlig preskriptionsfrist för alla diskrimineringsmål. I likhet med kommittén anser dock regeringen att nackdelarna med en sådan ordning vore alltför stora för att en ändring ska vara motiverad. Exempelvis vore det mindre lämpligt att en arbetstagare som kan åberopa en diskrimineringsgrund skulle åtnjuta en betydligt längre preskriptionsfrist än en arbetstagare som inte kan det. Särskilt beträffande talan om ogiltigförklaring på grund av uppsägning eller avskedande – där som huvudregel gäller en frist om två veckor – skulle skillnaden bli närmast stötande. Visserligen kan hävdas att mer förmånliga regler i viss utsträckning är acceptabla eftersom målet om diskriminering handlar om mänskliga rättigheter. Det räcker dock knappast som skäl för en ändring, med hänsyn till det motstående intresset av att i sådana tvister snabbt få rättsläget fastställt. Därtill kommer rent allmänt att det skulle störa det arbetsrättsliga regelverket med dess olika preskriptionsfrister att införa en helt annan ordning i de arbetstvister som råkar röra diskriminering. Mot bakgrund av det nu sagda anser regeringen att en enhetlig preskriptionsfrist endast bör omfatta andra samhällsområden än arbetslivet samt att preskriptionsfristerna i arbetsrättsliga diskrimineringsmål även fortsättningsvis ska vara i allt väsentligt desamma som för andra arbetstvister.

Regeringen föreslår således följande preskriptionsfrister. På arbetslivets område ska de frister som följer av 40 och 41 §§ lagen (1982:80) om anställningsskydd samt 64–66 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen) gälla även i diskrimineringsmål. I likhet med vad som hittills gällt ska i stället för den månadslånga fristen enligt 66 § första stycket medbestämmandelagen en frist om två månader gälla. På övriga samhällsområden ska preskriptionsfristen uppgå till två år. Regeringens överväganden och ställningstagande i frågan om lämplig preskriptionsfrist för barn under 18 år samt för studenter och studerande (se mer om begreppen i författningskommentaren till 2 kap. 5 § diskrimineringslagen, avsnitt 19.1) redovisas för sig i separata avsnitt.

Preskriptionsfristen för barn under 18 år

Ett flertal remissinstanser har föreslagit att preskriptionstiden förlängs såvitt gäller barn under 18 år. *Riksförbundet för sexuellt likaberättigande* och *Full Personality Expression – Sweden* har i huvudsak anfört följande. Om vårdnadshavare vägrar att lämna sitt medgivande till att talan väcks går barnets rätt till talan förlorad i de fall barnet inte uppnår 18 års ålder före preskriptionstidens utgång. Att medgivande inte lämnas kan exempelvis bero på att föräldrarna i fråga inte har accepterat sin tonårings sexuella läggning. Om inte preskriptionstiden förlängs bör i vart fall den underårige ha en möjlighet att även utan föräldrarnas medgivande väcka talan genom att företrädas av någon annan, lämpligen Barnombudsmannen. *Jämställdhetsombudsmannen* hänvisar till att barn

som utsätts för t.ex. sexuella trakasserier ofta inte orkar berätta om detta förrän efter flera år. *Rädda Barnen* anser att barn oftare än vuxna har anledning att frukta repressalier efter en anmälan och föreslår för sin del att preskriptionstiden börjar löpa först när barnet fyllt 18 år.

Enligt regeringens mening har remissinstanserna onekligen lyft fram speciella problem som kan uppstå för barn under 18 år som utsätts för t.ex. diskriminering. Mot detta måste dock vägas de nackdelar som uppkommer om frågan huruvida talan ska väckas med anledning av en viss händelse tillåts att stå öppen under lång tid. Från rättssäkerhetssynpunkt är det nämligen angeläget att ärendet utreds och behandlas inom rimlig tid. Vidare bör eventuell muntlig bevisning läggas fram i någorlunda nära anslutning till berörda förhållanden. Den tvååriga preskriptionstid som gäller för andra samhällsområden än arbetslivet innebär en avvägning mellan å ena sidan intresset av att den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier har tillräckligt med tid för att tillvarata sin rätt, å andra sidan motpartens behov av att inte riskera att bli stämd för något som ligger ett antal år tillbaka i tiden. När den drabbade är under 18 år föreligger dock enligt regeringens mening särskilda skäl för en annan preskriptionsfrist, främst med hänsyn till att ett barn kan ha svårt att inom två år ens berätta om t.ex. trakasserier, än mindre väcka talan. En tvåårig frist som börjar löpa redan när den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts kan därför ge ett stötande resultat för barnets del (jfr prop. 2005/06:38 s. 126).

Sådan kränkande behandling som avses i lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever omfattas inte av den nya diskrimineringslagen, utan kommer istället att regleras i skollagen (1985:1100), vilket regeringen redovisat skälen för i avsnitt 5.3. Som framgår av avsnitt 15.2 införs inte i skollagen någon särskild preskriptionsregel för dessa fall, vilket innebär att de precis som nu faller under preskriptionslagen (1981:130) och därmed omfattas av en tioårig preskriptionsfrist.

Att införa skollagens ordning för de olika typer av diskriminering, repressalier m.m. som regleras i diskrimineringslagen anser regeringen inte vara nödvändigt för att underårigas intressen ska kunna tillvaratas. Inte heller framstår det som lämpligt att låta preskriptionslagens tidsfrist gälla t.ex. enbart trakasserier och föreskriva en annan frist för andra situationer. Regeringen föreslår i stället att en tvåårig preskriptionsfrist ska gälla för barn under 18 år i alla situationer som omfattas av diskrimineringslagen, förutom arbetslivet, men att denna frist inte ska börja löpa förrän personen i fråga fyllt 18 år. Avsikten med detta är såväl att tillgodose intresset av en enhetlig preskriptionsfrist som att beakta de särskilda problem som kan uppstå i preskriptionshänseende för underåriga. Förslaget omfattar dock inte arbetslivet. Frågan om samma regler bör gälla för unga i arbetslivet bör analyseras närmare. Regeringen överväger att återkomma i frågan i annat sammanhang.

Med hänsyn till ovan gjorda bedömning finns det enligt regeringen inte några skäl för överväga om underåriga ska ha möjlighet att i brist på vårdnadshavares medgivande vända sig till någon annan.

Sveriges Förenade Studentkårer och Sveriges Förenade Gaystudenter anser att en längre preskriptionsfrist än två år bör gälla på utbildningsområdet. Som skäl för detta har de anfört att eftersom studenter ofta går utbildningar som är längre än två år och under hela utbildningstiden står i beroendeförhållande till utbildningsanordnaren bör en student ha möjlighet att vänta med att väcka talan till dess att han eller hon avslutat sin utbildning. Enligt regeringens uppfattning är problemet med att den diskriminerade står i långvarigt beroendeförhållande till den som diskriminerar inte unikt för studenter och studerande (se mer om begreppen i författningskommentaren till 2 kap. 5 § diskrimineringslagen, avsnitt 19.1) utan kan förekomma även bland andra, t.ex. på arbetslivets område. Som framgått ovan är den tvååriga preskriptionsfristen resultatet av en avvägning mellan motstående intressen. Med hänsyn härtill bör starka skäl krävas för att föreskriva en längre frist. Regeringen anser inte att det finns tillräckliga skäl beträffande studenter och studerande, varför föreslås att samma preskriptionsfrist ska gälla på utbildningsområdet som på övriga samhällsområden med undantag för arbetslivet.

Särskilt om statliga och kommunala anställningsbeslut

Som ovan framgått räknas preskriptionstiden för talan om ersättning med anledning av beslut om offentlig anställning från den dag då beslutet vann laga kraft. *Tjänstemännens centralorganisation* och *Lärarförbundet* har hävdad att denna ordning är olämplig och har motiverat det enligt följande. De kommunala anställningsbesluten kan efter överklagande numera inte bli föremål för annat än laglighetsprövning. Det är vanligt att besluten inte anslås och att tiden för överklagande därmed aldrig börjar löpa. Det får i sin tur till följd att någon preskriptionstid heller aldrig börjar att löpa enligt de föreslagna bestämmelserna. Såvitt gäller beslut om statlig anställning kan ifrågasättas hur den som förbigåtts vid tillsättningen av en tjänst ska erhålla kännedom om att beslutet så småningom vunnit laga kraft.

Regeringen är medveten om att praktiska problem av nu aktuellt slag kan uppstå genom den utformning som föreslagna preskriptionsregler har i denna del. Problemen är dock inte av sådant slag att de bör lösas inom ramen för diskrimineringslagstiftningen, av följande skäl. Sedan ett statligt anställningsbeslut överklagats kan var och en som så önskar hålla sig informerad om vad som sker och därmed få klart för sig när beslutet vunnit laga kraft. Dessutom är den enskilde oförhindrad att redan dessförinnan väcka sin skadeståndstalan, även om skadeståndsmålet inte kommer att kunna avgöras förrän anställningsbeslutet vunnit laga kraft. Mot denna bakgrund kan det inte anses råda något hinder mot att knyta rättsverkningar till tidpunkten för laga kraft. När det gäller kommunala anställningsbeslut ska ett överklagande enligt 10 kap. 6 § kommunallagen (1991:900) ha inkommit till länsrätten inom tre veckor från den dag då det tillkännagavs på kommunens, landstingets eller kommunalförbundets anslagstavla att protokollet över beslutet justerats. Om något anslag på sätt som denna bestämmelse förutsätter rent faktiskt

inte sker leder det naturligtvis till problem på flera plan för de inblandade. Ett problem som inte består i de formella reglerna i sig rörande tillkännagivande av beslut, utan i hur dessa regler i praktiken tillämpas, bör dock inte lösas genom en särreglering i diskrimineringslagen. Regeringen anser därför sammanfattningsvis att preskriptionsfristerna beträffande beslut om offentlig anställning bör börja löpa från den dag då beslutet vann laga kraft, på samma sätt som gäller i dag.

14.4.2 Preskriptionsavbrott

Regeringens förslag: Diskrimineringsombudsmannen kan i mål på arbetslivets område avbryta preskription, utom i fall som avser ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande, genom att skriftligen meddela arbetsgivaren att ombudsmannen utnyttjar sin rätt till preskriptionsavbrott. Om preskription avbrutits genom ett sådant meddelande löper ny preskriptionstid från dagen för avbrottet. Preskription kan inte avbrytas mer än en gång.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Enligt kommitténs förslag har dock Diskrimineringsombudsmannen inte rätt att avbryta preskription vid skadeståndstalan eller talan om ogiltigförklaring med anledning av uppsägning eller avskedande.

Remissinstanserna: *Arbetsgivarverket, Arbetsgivaralliansen, Rikspolisstyrelsen* och *Kommunala Företagens Samorganisation* avstyrker förslaget. *Arbetsgivaralliansen* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser att om preskriptionsfristerna upplevs som för korta är en bättre lösning på problemet att ge ombudsmannen en rätt att påkalla förhandling i likhet med vad som gäller för arbetstagarorganisationer.

De flesta remissinstanser som yttrat sig över förslaget i denna del är positiva. *Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Handikappombudsmannen, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) och Arbetsdomstolen (AD)* anser därtill att rätten till preskriptionsavbrott bör göras mer omfattande än vad kommittén föreslagit. De tre förstnämnda vill utvidga rätten till att även gälla såväl skadeståndstalan som talan om ogiltigförklaring med anledning av uppsägning eller avskedande, medan *HomO* och *AD* begränsar sig till skadeståndstalan. *Handikappförbundens samarbetsorgan* anser att även andra intresseorganisationer än arbetstagarorganisationer bör ha rätt att avbryta preskription.

Skälen för regeringens förslag

Ombudsmannen får en rätt till preskriptionsavbrott

Enligt nuvarande lagstiftning har diskrimineringsombudsmännen inte någon rätt att avbryta preskription. En arbetstagarorganisation har som

ovan framgått möjlighet att förlänga en frist genom att påkalla förhandling. Eftersom arbetstagarorganisationen har primär talerätt är det först sedan den i ett visst fall beslutat att inte väcka talan som ombudsmännens rätt att företräda den enskilde aktualiseras. Dessa har då ofta mycket kort tid på sig att före preskriptionstidens utgång hinna göra en tillfredsställande utredning av om rättsläget och bevisläget är sådant att det finns skäl att väcka talan. Att Diskrimineringsombudsmannen i den nya lagen ges en rätt att avbryta preskription skulle därmed öka myndighetens reella möjligheter att bistå den enskilde i dessa fall. Kommitténs förslag i denna del har också vunnit bifall hos ett flertal av de remissinstanser som yttrat sig i frågan.

Vissa remissinstanser har dock motsatt sig förslaget. Det har bl.a. hävdats att preskriptionsfristerna räcker som de är och att ett bättre alternativ vore att ge ombudsmannen samma rätt att påkalla förhandling som arbetstagarorganisationerna har. *Kommunala Företagens Samorganisation* har påpekat att en rätt för ombudsmannen att avbryta preskription kommer att medföra att arbetstagare som kan åberopa diskriminering som grund för sin talan hamnar i ett mer fördelaktigt läge än den som inte kan göra det. För det fall arbetstagarna i fråga inte företräds av arbetstagarorganisation är nämligen den senare hänvisad till att exempelvis söka biträde av advokat, medan den förstnämnda kan vända sig till ombudsmannen. I båda fallen kan en grundlig utredning vara nödvändig, men endast i det senare fallet finns en möjlighet att genom preskriptionsavbrott få mer tid för en sådan utredning.

Att olika regler i viss mån kommer att gälla mellan sådana arbetstagare vars talan stöds på en diskrimineringsgrund och sådana vars talan inte gör det är enligt regeringens mening inte ett tillräckligt skäl för att avstå från att införa en rätt till preskriptionsavbrott som annars är motiverad. Redan i dag gäller i vissa avseenden olika regler för olika arbetstagare, nämligen för sådana som företräds av arbetstagarorganisation jämfört med sådana som inte gör det. Att en enskild som väljer att vända sig till en intresseorganisation eller en advokat i stället för till ombudsmannen hamnar i ett sämre läge än den som företräds av myndigheten är heller inget skäl mot den föreslagna rätten till preskriptionsavbrott.

Ett alternativ till en rätt för ombudsmannen att göra preskriptionsavbrott skulle vara att helt enkelt förlänga preskriptionsfristerna i de fall där ombudsmannen avser att göra en utredning. I likhet med kommittén anser dock regeringen att det bör undvikas att ytterligare komplicera det arbetsrättsliga regelverket med ännu fler preskriptionsfrister. Regeringen anser inte heller att en rätt för ombudsmannen att påkalla förhandling vore att föredra framför en rätt till preskriptionsavbrott.

Med beaktande av det ovan anförda är regeringens slutsats att en rätt för ombudsmannen att avbryta preskription bör införas på arbetslivets område. Däremot föreligger inte motsvarande skäl för en rätt till preskriptionsavbrott på andra samhällsområden. Verkan av preskriptionsavbrott är att en ny preskriptionsfrist av samma längd börjar löpa. Preskriptionen bör inte kunna avbrytas mer än en gång. Att en arbetstagarorganisation i ett tidigare skede förlängt preskriptionsfristen genom att påkalla förhandling medför inte att ombudsmannens rätt till preskriptionsavbrott går förlorad.

Preskriptionsavbrott åstadkoms genom att ombudsmannen skriftligen meddelar arbetsgivaren om avbrottet. Enligt kommitténs förslag skulle meddelandet ange att ombudsmannen överväger att väcka talan. Som *Ombudsmannen mot etnisk diskriminering* påpekat i sitt remissvar kan dock preskription behöva avbrytas i ett utredningsskede då myndigheten ännu inte hunnit så långt som till att överväga att väcka talan. Enligt regeringens mening kan det finnas ett värde i att det inte genom meddelandet framstår som om ombudsmannen redan tagit ställning till om utredningen räcker för att talans väckande ska övervägas. Regeringen föreslår i stället en mer neutral formulering, nämligen att meddelandet helt enkelt ska ange att ombudsmannen utnyttjar sin rätt till preskriptionsavbrott.

Meddelandet ska ha kommit arbetsgivaren till handa men det krävs däremot inte att arbetsgivaren rent faktiskt tagit del av det, dvs. läst det. Det avgörande är att arbetsgivaren haft den möjligheten. Regeringen anser det inte behövt att, som *Rikspolisstyrelsen* föreslagit i sitt remissvar, i lagtexten reglera vad som gäller om bevisbördan för att ett preskriptionsavbrytande meddelande kommit arbetsgivaren till handa. Det följer av rättspraxis att den bevisbördan åvilar ombudsmannen (se NJA 1996 s. 809 och 1998 s. 750).

Ingen rätt till preskriptionsavbrott för intresseorganisationer

Handikappförbundens samarbetsorgan har föreslagit att även de intresseorganisationer som genom den nya lagen tillerkänns talerätt ska ha en rätt att avbryta preskription. Regeringen anser dock inte att det vore lämpligt. I det skede när ett preskriptionsavbrott aktualiseras är det nämligen fortfarande oklart om den aktuella organisationen efter talans väckande verkligen kommer att tillerkännas talerätt av domstolen. Innan talerätten är klarlagd bör organisationen inte åtnjuta den rätt till preskriptionsavbrott som rimligen är knuten till en faktisk möjlighet att föra talan för den enskildes räkning. Regeringen anser därför att nu aktuella intresseorganisationer inte bör tillerkännas en rätt att avbryta preskription.

Rätten till preskriptionsavbrott gäller inte talan om ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande

Enligt kommitténs förslag ska Diskrimineringsombudsmannens rätt att göra preskriptionsavbrott endast gälla andra mål än sådana som avser uppsägning eller avskedande. Som skäl för att undanta sistnämnda mål har kommittén angett att intresset av att rättsläget snabbt fastställs tar över intresset av en extra tidsfrist för ombudsmannen. Ett antal remissinstanser har som framgått ovan motsatt sig denna inskränkning. *Handikappombudsmannen*, som är en av dem som förordar en rätt till preskriptionsavbrott i alla arbetslivsmål, har framhållit att diskriminering i form av uppsägning eller avskedande är mycket ingripande för den enskilde. *Arbetsdomstolen* och *Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO)* anser att de skäl kommittén anført endast gör sig gällande i mål om ogiltigförklaring av uppsägning eller

avskedande, men däremot inte vid skadeståndstalan. Enligt regeringens mening är dessa invändningar befogade. Visserligen gör regeringen samma bedömning som kommittén såvitt gäller talan om ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande, eftersom långvarig oklarhet om huruvida ett anställningsförhållande består eller inte består får alltför stora konsekvenser för de inblandade. Däremot kan samma sak knappast sägas om talan om ersättning på grund av uppsägning eller avskedande. Det är svårt att se varför intresset av en snabb lösning av tvisten skulle väga särskilt mycket tyngre i dessa fall än i andra mål om diskrimineringsersättning eller skadestånd. Regeringens slutsats i denna del blir därför att endast de mål som gäller talan om ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande bör undantas från ombudsmannens rätt att avbryta preskription.

14.5 Sekretess

Regeringens förslag: Sekretess gäller hos domstol i mål om tillämpning av diskrimineringslagen eller 14 a kap. 7–12 §§ skollagen (1985:1100) för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs.

Sekretess gäller hos Diskrimineringsombudsmannen för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs i ärende enligt diskrimineringslagen samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild.

Sekretess gäller hos Nämnden mot diskriminering för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs i ärende enligt diskrimineringslagen.

Sekretess gäller hos Statens skolinspektion för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs i ärende enligt 14 a kap. skollagen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget. *Falu tingsrätt* har tillstyrkt. *Jämställdhetsombudsmannen* har föreslagit att Diskrimineringsombudsmannen ges en rätt att sekretessbelägga uppgifter även i ärenden enligt föräldraledighetslagen (1995:584).

Nuvarande sekretesskydd

Av 9 kap. 20 § sekretesslagen (1980:100) följer att sekretess gäller hos domstol i mål om tillämpning av de nuvarande diskrimineringslagarna för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydanse men om uppgiften röjs.

Secretess gäller även enligt 9 kap. 21 § sekretesslagen i vissa ärenden hos diskrimineringsombudsmännen, Jämställdhetsnämnden, Nämnden mot diskriminering och Statens skolverk för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs. Hos samtliga ombudsmän omfattar sekretessen ärenden enligt de diskrimineringslagar som respektive ombudsman har att utöva tillsyn över. Därutöver gäller sekretess hos Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) i andra ärenden som rör rådgivning åt enskild. För Handikappombudsmannens del är denna ytterligare sekretess inte begränsad till sådana rådgivningsärenden utan avser all verksamhet enligt lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen. Det innebär att ett vidare sekretesskydd råder hos denna myndighet än hos övriga ombudsmän. I förarbetena till nämnda lag hänvisas beträffande sekretesskyddets omfattning till ombudsmannens rätt enligt 4 § att begära in uppgifter från bland andra myndigheter, landsting och kommuner som har skyldighet att fullgöra uppgifter som rör personer med funktionshinder (prop. 1993/94:219 s. 19). Sekretessen hos Jämställdhetsnämnden omfattar ärenden enligt jämställdhetslagen (1991:433), hos Nämnden mot diskriminering ärenden enligt övriga diskrimineringslagar för arbetslivet och hos Statens skolverk ärenden enligt lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Skälen för regeringens förslag*Secretess hos Diskrimineringsombudsmannen*

Enligt 2 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen ska varje svensk medborgare, till främjande av ett fritt meningsutbyte och en allsidig upplysning, ha rätt att ta del av allmänna handlingar. Denna rätt får enligt 2 § begränsas endast om det är påkallat med hänsyn till vissa särskilda ändamål, bl.a. skyddet för enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden. Samma bestämmelse föreskriver att begränsning av rätten att ta del av allmänna handlingar måste anges noga i särskild lag. Sekretessregler måste således utformas efter en avvägning mellan motstående intressen. Öppenhet, tillgänglighet och offentlighet bör gälla som utgångspunkt, samtidigt som enskilda personers integritet måste beaktas.

I likhet med kommittén bedömer regeringen att verksamheten hos Diskrimineringsombudsmannen sannolikt är mer integritetskänslig än

hos många andra myndigheter. Sekretess bör därför gälla för uppgift om enskilda personliga och ekonomiska förhållanden i ärenden enligt diskrimineringslagen och i andra ärenden som rör rådgivning åt enskild. Sådana rådgivningsärenden kan t.ex. handla om att en enskild rådfrågat ombudsmannen angående ett icke lagreglerat område.

En fråga i sammanhanget är om sekretessen hos ombudsmannen bör gälla även annan verksamhet än den ovan nämnda. I denna del kan konstateras att diskrimineringslagen spänner över ett antal olika samhällsområden och att den därmed kommer att inrymma de flesta situationer där behov av sekretess kan förväntas uppstå. Eftersom även andra ärenden i den mån de rör rådgivning åt enskild omfattas av sekretess kan ifrågasättas om den verksamhet som återstår verkligen är sådan att den motiverar ytterligare sekretesskydd. Det torde här främst handla om ombudsmannens egen uppsökande verksamhet, utbildningsverksamhet och liknande. Några integritetskänsliga uppgifter förekommer normalt inte i sådan verksamhet. Därtill kommer att regleringen i 2 kap. 2 § tryckfrihetsförordningen innebär att generella begränsningar av offentligheten bör undvikas (jfr prop. 2001/02:191 s. 103). Mot bakgrund av det nu anförda delar regeringen kommitténs bedömning att annan verksamhet utöver ärenden enligt diskrimineringslagen och andra rådgivningsärenden inte bör omfattas av sekretess.

Jämställthetsombudsmannen (JämO) har i sitt remissvar påpekat att sekretessen enligt 9 kap. 21 § sekretesslagen (1980:100) inte omfattar ärenden i vilka myndigheten för talan för en enskild med stöd av 25 § föräldraledighetslagen (1995:584). *JämO* har därför föreslagit att sekretessen utökas i detta hänseende. Som framgått i avsnitt 14.2.1 kommer Diskrimineringsombudsmannen att ha samma talerätt enligt föräldraledighetslagen som i dag tillkommer *JämO*. Innan en ändring av bestämmelsen i 9 kap. 21 § sekretesslagen övervägs i nu aktuellt hänseende bör domstolssekretessen enligt 9 kap. 20 § samma lag ses över i motsvarande mån. Regeringen saknar beredningsunderlag för att nu göra en sådan översyn.

Sammanfattningsvis innebär det ovan anförda att sekretesskyddet enligt förslaget i denna del i allt väsentligt motsvaras av nuvarande reglering. Beträffande sekretessen för verksamhet enligt lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen kan följande tilläggas. Som ovan framgått har denna sekretess motiverats av ombudsmannens rätt enligt 4 § nämnda lag att begära in uppgifter. Bestämmelsen saknar motsvarighet i förslagen till diskrimineringslag och lag om Diskrimineringsombudsmannen, varför ett särskilt sekretesskydd i detta avseende inte är nödvändigt. Flera samhällsområden som vid tillkomsten av lagen om Handikappombudsmannen inte var reglerade i någon diskrimineringslagstiftning omfattas dock av den nya diskrimineringslagen, varför uppgifter som Diskrimineringsombudsmannen begär in med stöd av den nya lagen kommer att omfattas av den föreslagna sekretessen.

Av samma skäl som ovan anförts beträffande ombudsmannen bör sekretess gälla hos Nämnden mot diskriminering i ärenden enligt diskrimineringslagen samt hos Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter i den aktuella delen, se avsnitt 15.2) i ärenden enligt 14 a kap. skollagen (1985:1100). Ärendena enligt skollagen avser sådan kränkande behandling av barn och elever som för närvarande omfattas av lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (se avsnitt 15). Sekretessen bör även för dessa myndigheter omfatta uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs. Förslaget motsvarar vad som gäller enligt nuvarande regler.

Sekretess hos domstol

Slutligen föreslås att sekretess i samma utsträckning som enligt nuvarande reglering ska gälla hos domstol i mål enligt diskrimineringslagen och 14 a kap. skollagen för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs.

Ett rakt skaderekvisit

I sekretesslagen förekommer två typer av skaderekvisit, ”raka” och ”omvända”. Det raka skaderekvisitet innebär en presumtion för offentlighet, dvs. det är endast om det kan antas att skada uppkommer vid röjande av uppgift som sekretess föreligger. Med ett omvänt skaderekvisit råder i stället en presumtion för sekretess. Endast när det står klart att uppgiften kan röjas utan att skada uppkommer är uppgiften offentlig. Det innebär i praktiken ofta att uppgiften inte kan lämnas ut om inte mottagarens identitet och avsikter med uppgiften är kända.

De nu aktuella sekretessbestämmelserna i 9 kap. 20 och 21 §§ sekretesslagen innehåller enligt sin nuvarande lydelse ett rakt skaderekvisit. Som kommittén anför bör också det normala vara att presumtion för offentlighet råder, dvs. sekretess är möjlig men utgör inte huvudregeln. I likhet med kommittén anser inte regeringen att de ärenden sekretessen ska omfatta typiskt sett kan förväntas innehålla sådana uppgifter att ett rakt skaderekvisit inte skulle vara tillräckligt. Ett sådant skaderekvisit föreslås därför gälla även fortsättningsvis och presumtion för offentlighet således råda.

Meddelarfrihet

I 16 kap. 1 § sekretesslagen finns de tystnadsplikter uppräknade som har företräde framför principen om meddelarfrihet, dvs. rätten enligt 1 kap. 1 § tredje stycket tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 2 §

yttrandefrihetsgrundlagen att lämna uppgift i vilket ämne som helst för publicering i de medier som de båda grundlagarna omfattar. Denna frihet är inte begränsad när det gäller uppgifter som omfattas av sekretess enligt 9 kap. 20 och 21 §§ sekretesslagen. Regeringen anser att inte heller den tystnadsplikt som följer av dessa bestämmelser i deras nya lydelse bör ha företräde framför meddelarfriheten.

14.6 Rättegångskostnader

Regeringens förslag: I mål på andra samhällsområden än arbetslivet kan det förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Detta gäller dock inte när Diskrimineringsombudsmannen för talan för en enskild.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget i denna del. *Rädda Barnen* och *Förbundet Rörelsehindrade* har tillstyrkt förslaget.

Bakgrund: 18 kap. rättegångsbalken innehåller regler om rättegångskostnader i tvistemål. De bestämmelser som avser dispositiva mål är tillämpliga i diskrimineringsmål, såväl i arbetslivet som på övriga samhällsområden. Huvudregeln finns i 1 § enligt vilken förlorande part ska ersätta motparten dennes rättegångskostnader, om inte annat är föreskrivet. Av 3 § följer att fördelningen av rättegångskostnaderna kan bli en annan om den vinnande parten på närmare angivet vis föranlett onödig rättegång. Var den omständighet som utgången i målet berodde på inte känd för den förlorande parten före rättegången och borde denna part inte heller ha ägt kännedom därom kan förordnas att vardera parten ska bära sina kostnader. Även med stöd av 4 § kan fördelningen av kostnaderna avvika från huvudregeln, om flera yrkanden prövats och parterna vunnit ömsom eller om parts yrkande bifallits endast till viss del.

I mål på arbetslivets område gäller lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen), till vilken hänvisas i 45 § jämställdhetslagen (1991:433), 36 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 24 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och 23 § lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. 5 kap. 3 § arbetstvistlagen hänvisar i sin tur till rättegångsbalkens regler. 5 kap. 2 § innehåller dock en särskild regel om rättegångskostnaderna i arbetstvister. Den föreskriver att det i sådana mål kan förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad.

För mål på andra samhällsområden än arbetslivet framgår det att rättegångsbalkens regler är tillämpliga genom hänvisningar i 17 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 20 § lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och 17 § lagen (2006:67) om

förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Samma bestämmelser innehåller också en särreglering motsvarande den i 5 kap. 2 § arbetstvistlagen. Bestämmelsen i 2003 års lag anger dock att detta inte gäller när någon av diskrimineringsombudsmännen för talan som part. Om myndigheten förlorar ett mål enligt den lagen får myndigheten således utan undantag stå för sina och motpartens rättegångskostnader, såvida inte annat förordnats med stöd av reglerna i 18 kap. rättegångsbalken.

Skälen för regeringens förslag

En särskild reglering om fördelningen av rättegångskostnaderna

En strikt tillämpning av rättegångsbalkens huvudregel om att förlorande part ska bära såväl sina egna som motpartens rättegångskostnader kan medföra att den som anser sig ha blivit diskriminerad avstår från att driva en process på grund av den ekonomiska risken. Det kan leda till att tvister där en talan vore befogad aldrig blir föremål för domstolsprövning. Därtill kommer att även i sådana fall när den som anser sig ha blivit diskriminerad förlorar målet kan han eller hon ha haft skälig anledning att få tvisten prövad. Målets utgång kan exempelvis ha berott på att rättsläget eller bevisläget varit svårbedömt. Vidare kan målets utgång ha berott på omständigheter som i processens början inte var kända för den förlorande parten, utan att förutsättningarna i 18 kap. 3 § andra stycket rättegångsbalken för den sakens skull är uppfyllda.

Ovanstående problem uppkommer naturligtvis i många typer av mål och för de flesta anvisas inte någon annan lösning än vad som följer av 18 kap. rättegångsbalken. Regeringen anser dock att det för diskrimineringsmålens del är lämpligt att möjliggöra ett större hänsynstagande till förlorande part än vad bestämmelserna i rättegångsbalken tillåter (jfr t.ex. prop. 2002/03:65 s. 168–169 och prop. 2005/06:38 s. 125). Därför föreslås en reglering motsvarande vad som hittills gällt, dvs. att domstolen kan förordna att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. För arbetslivsmålens del framgår detta genom hänvisningen i 4 kap. 1 § första stycket till lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister (arbetstvistlagen). Som ovan framgått innehåller 5 kap. 2 § sistnämnda lag en bestämmelse om rättegångskostnader. Såvitt gäller övriga samhällsområden föreslås i stället en särskild bestämmelse i den nya lagen.

Undantag för Diskrimineringsombudsmannen

Den nya lagen omfattar skilda verksamheter och gäller inom såväl offentlig som privat verksamhet. En bestämmelse om att vardera parten kan få bära sin rättegångskostnad kan få konsekvenser som inte är önskvärda när ombudsmannen står som förlorande part. Att förpliktas att ersätta motpartens rättegångskostnader får inte samma ekonomiska konsekvenser för en myndighet som för en enskild eller en del företag.

Det kan därför framstå som oskäligt om exempelvis en mindre näringsidkare i ett mål mot ombudsmannen skulle tvingas bära sina rättegångskostnader själv, trots att domstolen funnit att diskriminering inte förekommit och myndigheten därför förlorat målet. Att myndigheten kan ha haft goda skäl att driva målet, kanske för att det varit av principiellt intresse, har då mindre betydelse. Den föreslagna ordningen i fråga om fördelningen av rättegångskostnaderna bör därför inte gälla när ombudsmannen för talan som part i mål på andra samhällsområden än arbetslivets. När det gäller arbetslivsmålen saknas motsvarande undantag i 5 kap. 2 § arbetstvistlagen. Kommittén har dock inte föreslagit någon ändring i denna del.

De intresseorganisationer som för talan i diskrimineringsmål får normalt antas vara mer kostnads känsliga än ombudsmannen. Något motsvarande undantag bör därför inte gälla för deras del.

För tydlighets skull ska tilläggas att i de fall ombudsmannen eller en intresseorganisation för talan för den enskildes räkning kan inte den enskilde själv bli skyldig att ersätta motpartens rättegångskostnader. Ansvaret för rättegångskostnaderna åvilar helt ombudsmannen respektive organisationen i egenskap av part.

14.7 Övriga frågor om rättegången

14.7.1 Vissa bestämmelser för mål om ogiltigförklaring m.m.

Regeringens förslag: Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 34 § om en uppsägnings giltighet m.m.,
- 35 § om ett avskedandes giltighet m.m.,
- 37 § om avstängning när en uppsägning eller ett avskedande ogiltigförklarats,
- 39 § första stycket första meningen om anställningsförhållandes upplösning, och
- 43 § första stycket andra meningen och andra stycket om skyndsam handläggning m.m.

Talan om ersättning med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag

Ogiltigförklaring av uppsägning och avskedande m.m.

De nuvarande diskrimineringslagarna på arbetslivets område föreskriver att vissa bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd

(anställningsskyddslagen) ska tillämpas när någon i diskrimineringsmål för talan om ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande, se 53 § jämställdhetslagen (1991:433), 40 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 28 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och 27 § lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. De bestämmelser till vilka hänvisas helt eller delvis är, såvitt nu är av intresse, 34–35, 37, 39 och 43 §§.

Av 34 § anställningsskyddslagen följer att en anställning vid tvist om uppsägnings giltighet inte upphör till följd av uppsägningen förrän tvisten slutligt har avgjorts samt att arbetstagaren har rätt till bibehållna anställningsförmåner under tiden och inte får stängas av från arbete. Vidare framgår att domstolen i en sådan tvist kan besluta interimistiskt att anställningen ska upphöra vid uppsägningstidens utgång eller vid annan tidpunkt, eller att en pågående avstängning ska upphöra. I 35 § föreskrivs att domstolen i tvist om giltigheten av ett avskedande kan besluta att anställningen trots avskedandet ska bestå till dess att tvisten slutligt avgjorts samt att arbetsgivaren i sådant fall inte får stänga av arbetstagaren från arbete. Enligt 37 § får avstängning inte ske på grund av de omständigheter som föranlett uppsägning eller avskedande, om en domstol genom lagakraftvunnen dom har ogiltigförklarat uppsägningen respektive avskedandet. I 39 § föreskrivs att om en arbetsgivare vägrar att rätta sig efter en dom, varigenom en domstol har ogiltigförklarat en uppsägning eller ett avskedande eller har förklarat att en tidsbegränsad anställning ska gälla tills vidare, ska anställningsförhållandet anses som upplöst. Av 43 § framgår, såvitt nu är av intresse, att mål om uppsägning eller avskedande ska handläggas skyndsamt av domstolen. Bestämmelsen innehåller också anvisningar för handläggningen av yrkanden om interimistiskt beslut.

Regeringen föreslår att de ovan redovisade bestämmelserna i anställningsskyddslagen även enligt den nya lagen görs tillämpliga i mål om ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande.

Talan om ersättning med anledning av beslut om offentlig anställning

Enligt de nuvarande diskrimineringslagarna på arbetslivets område får skadeståndstalan med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning inte prövas innan beslutet har vunnit laga kraft, se 57 § jämställdhetslagen (1991:433), 39 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 27 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och 26 § lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. Det innebär att en arbetssökande har möjlighet att först överklaga en offentlig arbetsgivares beslut till sista instans och därefter föra talan om skadestånd. Så länge beslutet inte har vunnit laga kraft får dock talan om skadestånd inte prövas, vare sig på talan av den arbetssökande som själv överklagat eller på talan av andra sökande som inte gjort det. Däremot

råder inget hinder mot att väcka en sådan talan (se prop. 1990/91:113 s. 121). Ett bifall till överklagandet påverkar inte rätten att väcka skadeståndstalan.

Prop. 2007/08:95

Regeringen föreslår en bestämmelse av motsvarande innehåll i den nya lagen.

Som redovisats i avsnitt 14.4.1 har remissinstanser ifrågasatt hur den som förbigåtts vid beslut om statlig anställning får kännedom om när beslutet så småningom vunnit laga kraft. Samma remissinstanser har även anfört att kommunala anställningsbeslut sällan anslås, vilket i sådana fall får till följd att de aldrig vinner laga kraft. Regeringens överväganden i dessa frågor framgår av nämnda avsnitt.

14.7.2 Processuella regler för den enskilde i visst fall

Regeringens förslag: Bestämmelserna i rättegångsbalken om part ska gälla även den för vilken Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan enligt denna lag såvitt gäller jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen.

När en enskild för talan enligt denna lag får Diskrimineringsombudsmannen eller en förening inte väcka talan för den enskilde om samma sak.

Rättens avgörande i ett mål där Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild får överklagas av den enskilde, om det får överklagas av ombudsmannen eller föreningen. När rättens avgörande i ett sådant mål har vunnit laga kraft får saken inte prövas på nytt på talan av vare sig den enskilde eller ombudsmannen eller föreningen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag

Den enskildes processuella ställning när Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan

Av 18 § tredje stycket lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 24 § första stycket lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och 20 § tredje stycket lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever följer att bestämmelserna i rättegångsbalken om jävsförhållanden, personlig inställelse, hörande under sanningsförsäkran och andra frågor rörande bevisningen ska gälla även den för vilken vederbörande diskrimineringsombudsman för talan enligt dessa lagar. Lagarna för arbetslivet hänvisar i stället till den motsvarande reglering som finns i 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, se 47 § andra stycket jämställdhetslagen (1991:433), 38 § andra stycket lagen

(1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 26 § andra stycket lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och 25 § andra stycket lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning.

Enligt 24 § första stycket lagen om förbud mot diskriminering gäller hänvisningen till rättegångsbalken även vad som föreskrivs om pågående rättegång (litis pendens). Andra stycket i samma bestämmelse avser situationen när den enskilde själv för talan. Hänvisningen beträffande pågående rättegång gäller i det fallet en ombudsman som för talan för den enskilde. Föreskriften, som saknar motsvarighet i de andra lagarna, innebär att den enskilde och ombudsmannen anses som en enda part när det gäller frågor om pågående rättegång (prop. 2002/03:65 s. 171).

Ombudsmännens talerätt innebär att när någon av dem för talan för en enskilds räkning är myndigheten den egentlige parten. Trots det behandlas alltså den enskilde i processuellt hänseende på samma sätt som en part i de avseenden som ovan redovisats. Regeringen anser att motsvarande ordning bör gälla enligt den nya lagen och föreslår därför en bestämmelse med i sak detta innehåll. När det gäller utformningen av bestämmelsen bör viss justering ske i förhållande till 24 § lagen om förbud mot diskriminering, mot bakgrund av synpunkter från *Lagrådet* om att innebörden bör kunna komma till ett klarare uttryck.

Rättskraft och överklagande

I alla de nuvarande diskrimineringslagarna med undantag för lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering anges att talan som förs av en ombudsman behandlas som om talan hade förts av den enskilde själv, se 56 § jämställdhetslagen (1991:433), 43 § lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 31 § lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, 30 § lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, 20 § lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan och 20 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Av förarbeten framgår att innebörden av ovan nämnda bestämmelse bl.a. är att den enskilde omfattas av domens rättskraft samt att den enskilde själv kan överklaga domen även om inte ombudsmannen gör det (se prop. 2001/02:27 s. 100 och prop. 2005/06:38 s. 151–152).

I 25 § lagen om förbud mot diskriminering föreskrivs i stället uttryckligen att rättens avgörande i ett mål där en av ombudsmännen för talan för en enskild har rättskraft i förhållande till denna person samt att avgörandet får överklagas av den enskilde. Bestämmelsen tillkom på förslag av *Lagrådet* eftersom den lydelse som förekommer i de andra diskrimineringslagarna ansågs oklar (prop. 2002/03:65 s. 171 och 347).

Regleringen i 25 § lagen om förbud mot diskriminering framstår som den mest lämpliga i nu aktuellt hänseende. Regeringen föreslår därför att en bestämmelse med motsvarande innehåll i sak tas in i den nya lagen. Vissa redaktionella ändringar bör dock göras med hänsyn till att

Lagrådet efterlyst en tydligare formulering. Lagrådet har dessutom Prop. 2007/08:95
föreslagit en uttrycklig begränsning av den enskildes rätt att överklaga
till sådana fall då Diskrimineringsombudsmannen eller föreningen hade
haft rätt att överklaga. Regeringen finner att ett sådant tillägg bidrar till
ökad tydlighet och därför bör tas in i lagtexten.

15 Ändringar i skollagen

15.1 Förbud m.m. mot kränkande behandling

Regeringens förslag: Den som är huvudman för samt anställda och uppdragstagare i sådan verksamhet som regleras i skollagen (1985:1100) får inte utsätta ett barn eller en elev för kränkande behandling.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: De remissinstanser som har yttrat sig i frågan är i huvudsak eniga om att bestämmelserna om annan kränkande behandling än diskriminering i lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever inte ska vara en del av den nya diskrimineringslagen. Flertalet har också tillstyrkt eller inte haft någon invändning mot att dessa regler i stället placeras i skollagen. *Barn- och elevombudet för likabehandling* inom Statens skolverk anser dock att reglerna bör finnas i en självständig lag. Flera remissinstanser framför att skyddet mot kränkningar i skollagens verksamheter måste vara lika starkt oavsett om de är diskriminerande eller inte. Några remissinstanser, däribland *Sveriges Kommuner och Landsting* och *Friskolornas Riksförbund*, hänvisar till de betänkligheter mot ytterligare skadeståndsregler som de framförde inför 2006 års lag; nämligen att skadeståndsbestämmelser inte är rätt väg för att komma till rätta med kränkande behandling. *Friskolornas Riksförbund* och *Göteborgs kommun* efterlyser kvalitetssäkrade åtgärdsprogram för att komma till rätta med mobbning och kränkningar. *Barnombudsmannen* saknar en barnkonsekvensanalys av förslaget att bestämmelserna om annan kränkande behandling placeras i skollagen.

Skälen för regeringens förslag

Vad som menas med kränkande behandling

Vad som enligt nuvarande lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever menas med ”kränkande behandling” framgår av författningskommentaren till nya 14 a kap. 3 § skollagen (1985:1100). Se avsnitt 19.6 och vad som anförs i avsnitt 5.3.

Bestämmelserna flyttas över till skollagen

Regeringen har i avsnitt 5.3 uttalat att det för närvarande är lämpligt att inte låta de bestämmelser som behövs angående annan kränkande behandling än diskriminering i skollagens verksamheter ingå i den nya

diskrimineringslagen. Den fråga som då uppkommer är hur regelverket om annan kränkande behandling ska behandlas. Det kan antingen finnas i en särskild lag eller på lämpligt sätt arbetas in i skollagen.

En ordning där bestämmelserna behålls i en särskild lag har förordats av *barn- och elevombudet för likabehandling* inom Statens skolverk som menar att reglerna bör ses som ett skydd för mänskliga rättigheter enligt FN:s barnkonvention medan skollagens syfte bl.a. är att reglera verksamheterna. Övriga remissinstanser har förordat eller inte haft någon invändning mot att – då diskrimineringslagstiftningen renodlas – reglerna förs över till skollagen.

Tillämpningsområdet för förbudet och de andra bestämmelserna mot kränkande behandling enligt den nuvarande 2006 års lag är verksamheterna i skollagen. I skollagen finns vidare bestämmelser bl.a. om att den som verkar i skolan aktivt ska motverka alla former av kränkande behandling såsom mobbning och rasistiska beteenden (1 kap. 2 § skollagen). Bestämmelser om skolans skyldighet att motverka och ingripa mot alla typer av kränkande behandling har också en nära koppling till såväl skollagens bestämmelser om grundläggande värden som lagens regelverk för att upprätthålla ordning, trygghet och studiero. Den naturliga platsen för bestämmelserna om annan kränkande behandling än diskriminering är därmed i skollagen. Att reglera förbudet i en separat lag skulle innebära att bestämmelser som gäller kränkningar i skolan återfanns i tre olika lagar: den nya diskrimineringslagen, skollagen samt den särskilda lagen. Enligt regeringens uppfattning saknas det skäl för en sådan uppdelning.

Med hänsyn till det sagda anser regeringen i likhet med Diskrimineringskommittén att bestämmelserna om annan kränkande behandling bör föras över till ett särskilt kapitel i skollagen.

Barnombudsmannen har efterlyst en barnkonsekvensanalys av att bestämmelserna om kränkande behandling placeras i skollagen.

Den uppenbara konsekvensen är att bestämmelser som rör diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever kommer att återfinnas på två håll, dels i diskrimineringslagen, dels i skollagen. Detta innebär dock inte att barns ställning försvagas. Diskrimineringskommittén har för sin del ansett att det för det enskilda barnet knappast har någon betydelse i vilken författning bestämmelserna finns. Även regeringen kan konstatera att det materiella skyddet mot diskriminering, repressalier och annan kränkande behandling är detsamma med de ändringar som regeringen föreslår. Skyddet mot diskriminering utsträcks nu även till praktisk arbetslivsorientering i grundskolan (se avsnitt 8.1.1) och det görs tydligt att Diskrimineringsombudsmannen och Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter i den aktuella delen, se avsnitt 15.2) får föra talan både enligt diskrimineringslagen och i fråga om kränkande behandling enligt skollagen i samma rättegång när så är lämpligt (se strax nedan, avsnitt 15.2). Med hänsyn härtill framstår den nya ordningen snarare som en förstärkning av barnets rätt. Att ombudsmannen och Skolinspektionen enligt regeringens förslag har att tillämpa flera lagrum kan inte ha någon betydelse för saken. För det enskilda barnet är det dock viktigt att

En tryggare skolmiljö

Några remissinstanser har efterlyst åtgärdsprogram för att komma till rätta med mobbning och kränkningar. Ändamålet med bestämmelserna om åtgärder mot kränkande behandling är att motverka sådant beteende. För att detta ska lyckas krävs att de som arbetar med frågorna har den kunskap och de verktyg som behövs. Mot denna bakgrund gav regeringen våren 2007 Myndigheten för skolutveckling i uppdrag att under tre år utforma och genomföra en utbildningssatsning för skolor om forskningsbaserade och utvärderade åtgärdsprogram mot mobbning. Även effekterna av befintliga metoder mot mobbning som används i skolorna ska utvärderas (U2007/1205/S).

Den 1 augusti 2007 stärktes vidare skolans disciplinära befogenheter genom ändringar i skollagen. Lärare och rektorer får nu omhändertaga störande eller farliga föremål från elever och kommuner får mot vårdnadshavares önskemål flytta en grundskoleelev till en annan skola om det är nödvändigt med hänsyn till övriga elevers trygghet och studiero (prop. 2006/07:69, bet. 2006/07:UbU13, rskr. 2006/07:183). Regeringen avser att ytterligare förtydliga lärarnas befogenheter i det förslag till ny skollag som för närvarande bereds inom Regeringskansliet. Härutöver avser regeringen att de närmaste åren föreslå särskilda statliga satsningar på lärarnas och rektorernas utbildning och fortbildning.

15.2 Vissa ändringar i regelverket

Regeringens förslag: Bestämmelserna om ändamål och tillämpningsområde, definitioner, att lagen är tvingande, ansvar för personal, aktiva åtgärder, utrednings- och åtgärdsskyldighet, förbud mot kränkande behandling och repressalier, skadestånd, tillsyn samt bevisbörda och rättegången i övrigt i det nya kapitlet i skollagen (1985:1100) motsvarar i huvudsak hittills gällande regelverk i lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Den särskilda bevisregeln i 2006 års lag utmönstras. Några särskilda preskriptionsregler gäller inte.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens. Kommittén har föreslagit att bevisregeln ska ha följande lydelse: Om det finns anledning att anta att ett barn eller en elev har utsatts för kränkande behandling eller repressalier är det skolan som ska visa att kränkande behandling eller repressalier inte förekommit.

Remissinstanserna: Vissa synpunkter som remissinstanserna har haft på den nya diskrimineringslagen – och som behandlas i andra avsnitt – har relevans även här. *Barn- och elevombudet för likabehandling* vid Statens skolverk och *Läraförbundet* anser att den möjlighet till vitesföreläggande i fråga om aktiva åtgärder som föreslås gälla i diskrimineringslagen bör gälla även i fråga om annan kränkande

behandling. *Barn- och elevombudet för likabehandling* menar att det bör övervägas om den föreslagna Nämnden mot diskriminering ska kunna utfärda vitesförelägganden även utifrån dessa bestämmelser. *Skolverket* anser att en vitesmöjlighet bör övervägas även i skollagskapitlet då det annars kan uppfattas som att alla kränkningar inte tas på samma allvar.

Ombudsmannen mot etnisk diskriminering är positiv till den föreslagna förändringen av bevisregelns utformning och har inget att erinra mot att den särskilda bevisregeln i 2006 års lag tas bort. *Läraryrket* anser att den särskilda bevisregeln kanske överensstämmer mer med vad som skulle vara en väl avvägd skadeståndsskyldighet. Ett par remissinstanser ifrågasätter om inte den föreslagna bevisregeln i det nya skollagskapitlet innebär en orimlig skärpning för skolan, som måste visa att t.ex. mobbning inte ägt rum.

Jämställhetsombudsmannen anser att preskriptionsfristen bör vara längre än två år när talan grundar sig på kränkande behandling mot barn och elever i skolan, såsom i 2006 års lag, och *Rädda Barnen* menar att barn generellt behöver längre frister.

Skälen för regeringens förslag

De flesta bestämmelserna i 2006 års lag förs över utan ändring

I den nuvarande lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever finns bestämmelser bl.a. med definitioner av vissa nyckelbegrepp samt regler om huvudmannens ansvar för personal och om aktiva åtgärder, utrednings- och åtgärdsskyldighet, förbud mot kränkande behandling och repressalier, skadestånd, tillsyn samt rättegången. Regeringen har i propositionen 2007/08:50 Nya skolmyndigheter, som överlämnades till riksdagen i februari 2008, föreslagit vissa lagändringar som innebär en ändrad ansvarsfördelning mellan myndigheter inom skolväsendet m.m. där vissa uppgifter som hittills har åvilat Statens skolverk i stället ska fullgöras av en ny myndighet, Statens skolinspektion. Skolinspektionen ska enligt förslaget bl.a. överta de uppgifter som enligt 2006 års lag åvilar Skolverket (a. prop. s. 35 f.). Ovan nämnda bestämmelser i denna lag bör – i enlighet med vad Diskrimineringskommittén föreslagit – föras över till skollagen med dels de ändringar som föranleds av inrättandet av Skolinspektionen, dels de ändringar som föranleds av redaktionella skäl. Detta gäller bl.a. den tydliga ansvarspreciseringen i 2006 års lag som bör behållas och inte – såsom Diskrimineringskommittén föreslagit – ersättas av samlingsbegreppet ”skola”. Bestämmelserna behandlas närmare i författningskommentaren till 14 a kapitlet skollagen (1985:1100, se avsnitt 19.6).

Skadestånd och vite

När gäller överträdelse av bestämmelser om aktiva åtgärder har regeringen i avsnitt 11 anført att vite i stället för skadestånd bör gälla som sanktion även i fråga om verksamheter enligt skollagen i den nya

diskrimineringslagen. Detta är en anpassning till övrig diskrimineringslagstiftning där vite är den gängse reaktionen mot uteblivna eller otillräckliga aktiva åtgärder.

Att skadestånd gäller som påföljd vid bristande aktiva åtgärder i skollagsreglerad verksamhet är, som Diskrimineringskommittén närmare utvecklat i betänkandet, något problematiskt eftersom åtgärderna är av kollektivt slag. Ett alternativ vore att införa regler om vite. Skadeståndspåföljden erbjuder dock den fördelen att ersättning kan begäras även för kränkande behandling som har föregått en anmälan eller dylikt, exempelvis om ett barn eller en elev redan har lämnat skolan eller verksamheten när anmälan görs och skadestånd begärs för den inträffade kränkningen under påstående att huvudmannen eftersatt sin allmänna skyldighet att förebygga och förhindra kränkande behandling (jfr prop. 2005/06:38 s. 208 f.).

En vitessanktion när det gäller annan kränkande behandling än diskriminering – vilket ett par remissinstanser har förordat – kräver enligt regeringen ytterligare överväganden och beredning. Den frågan är inte närmare behandlad av Diskrimineringskommittén. På skolområdet finns det heller inte, till skillnad från på diskrimineringsområdet, befintliga organ som utfärdar sådana vitesförelägganden. Det är Statens skolverk som har tillsyn över regelverket om annan kränkande behandling och regelverket förs nu in i skollagen. Skollagen är som tidigare har nämnts föremål för en genomgripande översyn och en fråga som övervägs i detta arbete är befogenhet för Statens skolinspektion att utfärda vitesförelägganden mot huvudmän för att avhjälpa brister i verksamheterna. Mot denna bakgrund bör i detta skede ingen ändring av de nuvarande skadeståndspåföljderna göras i samband med att regelverket överförs till skollagen. Skadeståndsbestämmelsen i 2006 års lag fick sin närmare utformning efter förslag från Lagrådet och bör nu överföras i huvudsak oförändrad till det nya skollagskapitlet (jfr a. prop. s. 206).

Särskilt om barn- och elevombudet

Enligt 2006 års lag ska Statens skolverk inom sitt ansvarsområde se till att lagen följs. Sedan den 1 april 2006 finns inom Skolverket en särskild funktion: barn- och elevombudet för likabehandling. Enligt Skolverkets instruktion ska barn- och elevombudet utföra de uppgifter som enligt 2006 års lag ska ombesörjas av Skolverket ”när det gäller att tillvarata barns och elevers enskilda rätt” (se förordningen [2002:1160] med instruktion för Statens skolverk, 5 b §). Ombudet för bl.a. talan för barn och elever i skadeståndsvister enligt lagen. Enligt förarbetena ska ombudets verksamhet vara skild från Skolverkets övriga verksamhet (prop. 2005/06:38 s. 118). Regeringens bedömning är enligt propositionen 2007/08:50 att barn- och elevombudet bör föras över från Skolverket till Statens skolinspektion (s. 35 f.).

Skolverket och barn- och elevombudet för likabehandling inom verket har föreslagit förändringar i rådande ordning för tillsyn över lagens efterlevnad. *Skolverket* anser att verkets roll som tillsynsmyndighet bör renodlas och att verket inte ska ikläda sig rollen som part. *Barn- och*

elevombudet för likabehandling anser att ombudet bör göras till en egen myndighet eller i vart fall få en så självständig roll som möjligt genom att dess tillsynsuppgift regleras i lag.

Frågan om Skolverkets tillsyn och barn- och elevombudets verksamhet har inte behandlats av Diskrimineringskommittén och ingen annan remissinstans har haft synpunkter i frågan. Ombudsfunktionen har funnits en relativt kort tid och i förarbetena utvecklades skälen till varför uppgiften anförtroddes Skolverket (prop. 2005/06:38 s. 117 f.). Barn- och elevombudets verksamhet förefaller framgångsrik och synes ägnad att stärka den enskildes rätt. Mot denna bakgrund föreslås här inte någon förändring i fråga om barn- och elevombudets ställning. Skolinspektionen kommer alltså fortsättningsvis – på samma sätt som Skolverket hittills gjort – att genom barn- och elevombudet företräda barn och elever när det gäller kränkande behandling. För det enskilda barnet innebär regleringen i nya diskrimineringslagen och skollagen att han eller hon kan vända sig till Diskrimineringsombudsmannen eller till funktionen barn- och elevombudet inom Skolinspektionen efter vad som framstår som mest ändamålsenligt i det enskilda fallet. Här kan också erinras om att enligt den föreslagna 14 a kap. 16 § skollagen ska gälla att när Skolinspektionen för talan enligt skollagen får myndigheten i samma rättegång också föra annan talan för barnet eller eleven. En sådan talan kan avse anspråk enligt diskrimineringslagen (se författningskommentaren till dels 14 a kap. 16 § skollagen, avsnitt 19.6, dels 6 kap. 2 § diskrimineringslagen, avsnitt 19.1).

Bevisfrågor

I 2006 års lag finns det två bevisregler. Den ena gäller om ett barn eller en elev visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit utsatt för kränkande behandling eller repressalier från verksamhetens sida; huvudmannen ska då visa att detta inte förekommit (18 §). Den andra regeln gäller om ett barn eller en elev visar att han eller hon har blivit utsatt för kränkande behandling av ett annat barn eller en annan elev i samband med verksamheten; huvudmannen ska då visa att alla skäliga åtgärder för att förebygga eller förhindra behandlingen hade vidtagits (19 §).

Den förstnämnda bevisregeln – som har sin motsvarighet i den nya diskrimineringslagen – bör överföras till det nya skollagskapitlet utan ändringar i sak.

Den andra särskilda bevisregeln bör enligt Diskrimineringskommittén tas bort då den dels inte korresponderar helt med de materiella reglerna, dels inte innebär någon bevislättning för den enskilde. Enligt kommittén bör i stället vanliga bevisprinciper gälla. Det skulle innebära att barnet eller eleven får visa att skolan fått kännedom om att den unge anser sig utsatt för kränkande behandling varvid skolan har bevisbördan för att utredning skett och åtgärder vidtagits. Har ingen eller endast en bristfällig utredning gjorts inträder skadeståndsskyldighet för eftersatt utrednings- och åtgärdsskyldighet, oberoende av om kränkande behandling förekommit. Påståenden om kränkande behandling kan låta

bli att utredas och åtgärdas endast i tydliga fall, när det inte råder någon tvekan om att de är orgrundade.

Den särskilda bevisregeln fick även anmärkningar av Lagrådet vid dess granskning inför tillkomsten av 2006 års lag. Lagrådet ifrågasatte om regeln var behövlig då det redan av den materiella regeln om skolans utrednings- och åtgärdsskyldighet kan hävdas att, om det har framkommit omständigheter som där anges, huvudmannen för att undgå skadeståndsskyldighet måste visa att de anbefallda åtgärderna har vidtagits (prop. 2005/06:38 s. 208). I förarbetena motiverades regeln med att det inte kan uteslutas att vissa elever eller föräldrar under återopande av att det förekommit ”annan kränkande behandling”, vid upprepade tillfällen gör gällande att skolan måste vidta åtgärder, trots att händelsen eller händelserna för de flesta andra framstår som bagatellartade. I en domstolsprocess, anfördes det, måste det inledningsvis krävas att den som kräver skadestånd visar att det förekommit kränkningar. Konsekvenserna av regeln avsågs dock bära följas upp. En annan anmärkning från Lagrådet föranledde att regelns tillämpningsområde utvidgades till att även täcka kränkande behandling som föregått en anmälan eller dylikt (a. prop. s. 123).

Regeringen anser att den särskilda bevisregeln i 2006 års lag väcker tveksamhet. Det bör i sammanhanget framhållas att en skolas eller verksamhets utredningsskyldighet endast väcks av påstådda uppträdanden som enligt definitionen kränker ett barns eller en elevs värdighet. Det ska vara fråga om märkbara och tydliga kränkningar (jfr a. prop. s. 137). Ett skadestånd förutsätter vidare att ett barn eller en elev har orsakats någon form av skada. Skadestånd för kränkning – i andra fall än vid repressalier – utgår inte heller om kränkningen är ringa. Denna begränsning formulerades i 2006 års lag efter förslag från Lagrådet och bör enligt regeringen nu kvarstå (se a. prop. s. 207). Med hänsyn till det anförda anser regeringen att den nu berörda bevisregeln kan utmönstras (jfr motsvarande resonemang i fråga om diskrimineringslagen i avsnitt 14.3). För det enskilda barnet innebär det snarast att barnets ställning stärks i detta avseende.

Preskription m.m.

I 2006 års lag finns en preskriptionsregel som anger en preskriptionstid på två år för skadeståndskrav grundade på vissa bestämmelser i lagen. Regeln hänför sig främst till vissa fall av diskriminering, men gäller även när det är fråga om repressalier. I övrigt föreskrivs inga särskilda preskriptionstider utan i stället gäller preskriptionslagen (1981:130), vilken typiskt sett ger en längre preskriptionstid (jfr prop. 2005/06:38 s. 126).

Preskriptionsfristerna i den nya diskrimineringslagen får ses i sitt sammanhang (se avsnitt 14.4). Detsamma bör gälla för regelverket om annan kränkande behandling. Att ha en särskild preskriptionstid enbart för repressalier i kontrast till samtliga övriga fall enligt det nya skollagskapitlet framstår inte som behövligt (jfr prop. 2005/06:38 s. 126). Någon särskild preskriptionsregel bör därför, i enlighet med Diskrimineringskommitténs förslag, inte överföras till skollagen.

16 Övriga lagändringar

Regeringens förslag: Lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister och lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare ändras på så sätt att hänvisningar till jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning ersätts av hänvisningar till den nya diskrimineringslagen.

Högskolelagen (1992:1434) och lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ändras på så sätt att hänvisningar till lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan ersätts av hänvisningar till den nya diskrimineringslagen.

Skollagen (1985:1100) ändras på så sätt att det i 1 kap. 1 § läggs till att det föreslagna 14 a kap. ska gälla i pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg enligt lagen.

Diskrimineringskommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens. Kommittén har dock inte föreslagit någon ändring i skollagen.

Remissinstanserna: Ingen har invänt mot dessa lagändringar.

Skälen för regeringens förslag: Förslaget om att en ny diskrimineringslag ska ersätta de nuvarande diskrimineringslagarna föranleder några följdändringar i andra lagar. Hänvisningar till jämställdhetslagen (1991:433) och de andra arbetsrättsliga diskrimineringslagarna i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister och lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare bör ersättas av hänvisningar till den nya diskrimineringslagen. Högskolelagen (1992:1434) och lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina bör ändras på så sätt att hänvisningar till lagen om likabehandling av studenter i högskolan ersätts av hänvisningar till den nya diskrimineringslagen. I lagarna bör också några redaktionella ändringar göras.

I skollagen (1985:1100) anges i 1 kap. 1 § att vissa bestämmelser i lagen gäller när det allmänna anordnar pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg. Att även det föreslagna 14 a kap. (se avsnitt 15) bör gälla i detta sammanhang bör läggas till i paragrafen.

17 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Diskrimineringslagen, lagen om Diskrimineringsombudsmannen och de andra lagändringar som föreslås bör träda i kraft den 1 januari 2009. *Lagrådet* har föreslagit en övergångsbestämmelse av vilken följer dels att de nya reglerna ska vara tillämpliga på diskriminering och annat förfarande i strid med lagarna som inträffar efter det att bestämmelserna trätt i kraft samt att äldre bestämmelser ska gälla för övriga fall, dels att Diskrimineringsombudsmannen ska överta pågående ärenden och andra uppgifter från de nuvarande diskrimineringsombudsmännen. Regeringen delar *Lagrådets* uppfattning och anser vidare att det av bestämmelsen även bör framgå att den nya Nämnden mot diskriminering ska överta ärenden och andra uppgifter från Jämställdhetsnämnden och Nämnden mot diskriminering.

Övergångsbestämmelser behövs även till dels 3 kap. 10, 11 och 13 §§ diskrimineringslagen (2008:000) när det gäller arbetsgivarens skyldigheter att vart tredje år kartlägga och analysera lönefrågor, upprätta en handlingsplan för jämställda löner och en plan för jämställdhetsarbetet, dels lagen om ändring i sekretesslagen (1980:100). Se avsnitt 2.1, 2.5 och 19.1.

18 Konsekvens- och kostnadsanalys

18.1 Ett starkare skydd mot diskriminering

Skyddet för mänskliga rättigheter stärks

Syftet med regeringens förslag till ett starkare skydd mot diskriminering är att stärka individens rättsskydd och bidra till att människor som kränkts får upprättelse och ekonomisk ersättning för liden skada. Att skyddas mot diskriminering är en mänsklig rättighet och lagstiftningen bör utformas så att detta förhållande får ett tydligt genomslag.

De nya reglerna bör kunna bidra till ökad jämlikhet, starkt jämställdhet mellan kvinnor och män och mer av förståelse och öppenhet mellan människor. I ett samhälle där människor med olika intressen, olika bakgrund, olika läggning och olika värderingar ska leva samman är detta ambitiösa mål, men lagstiftningen bör ha en attitydpåverkande verkan på kort och lång sikt och en mindre långtgående ambition är egentligen inte tänkbar.

Ökad jämställdhet och stärkt integration

Förslagets syfte är bl.a. att stärka strävandena mot ökad jämställdhet mellan könen respektive stärkt integration för personer med utländsk bakgrund. Flera av de nya eller utökade diskrimineringsförbud som föreslås gäller därför diskrimineringsgrunderna kön och etnisk tillhörighet. Lagförslagen är i grunden könsneutralt utformade och gäller lika för kvinnor och män oavsett etnisk tillhörighet. På ett antal områden föreslås dock särreglering som gör särskilda riktade insatser till förmån för kvinnor eller personer med utländsk bakgrund tillåtna. Förslagen är över huvud taget, i ett samhälleligt perspektiv, ägnade att bidra till rättvisa och jämlikhet mellan människor. Sedda i ett perspektiv av stärkta mänskliga rättigheter och ett utökat skydd mot diskriminering i allmänhet kan de nya bestämmelserna antas bidra till att stärka utsatta grupperns ställning på arbetsmarknaden och i samhällslivet i övrigt.

EG-rätten genomförs

Sverige har genom medlemskapet i EU förbundit sig att genomföra de direktiv som antas av gemenskapen och att även i övriga avseenden följa EG-rätten. Förslagen innebär – i enlighet med detta – att flera EG-direktiv nu slutligt genomförs i Sverige. Här märks särskilt likabehandlingsdirektivet, direktivet mot etnisk diskriminering och arbetslivsdirektivet. Direktivens fullständiga beteckningar redovisas i avsnitt 4.3. Direktiven har särskilt betydelse för de förslag om diskrimineringsförbud som gäller diskrimineringsgrunden ålder (avsnitt 7.8) och samhällsområdet utbildningsverksamhet (avsnitt 8.2). Att inte vidta de åtgärder som regeringen föreslår i de delarna skulle innebära att

Inga konsekvenser för statsfinanserna eller samhällsekonomin

För arbetsgivare, utbildningsanordnare, myndigheter, enskilda och andra som har att följa diskrimineringsförbuden innebär förslagen en del nya åtaganden och i vissa fall säkerligen att invanda handlingssätt och rutiner måste omprövas. Ändrade vanor eller handlingssätt kräver i sig tid och kan medföra kostnader. Den som bryter mot ett diskrimineringsförbud kan dessutom åläggas att betala diskrimineringsersättning. Vid en tvist kan kostnader uppkomma för experthjälp från t.ex. advokat eller en branschorganisation eller för rättegångskostnader.

Redan i dag svarar statliga myndigheter för tillsyn över diskrimineringslagstiftningen; kostnader för den uppgiften finns alltså redan i dag. Det kommer i samband med genomförandet av den nya diskrimineringslagen att behövas insatser för information och kunskapsöverföring beträffande den nya lagens räckvidd och innehåll (se närmare strax nedan under rubriken Informationsinsatser). Regeringen bedömer dock att dessa kan finansieras inom befintliga ramar.

En lag och en ombudsman

Regeringen föreslår att en ny lag införs: diskrimineringslagen. Lagen ska ha till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. Samtidigt som den nya lagen träder i kraft upphör sju hittills gällande civilrättsliga diskrimineringslagar. Redan att en lag ersätter sju – och att antalet paragrafer nedbringas avsevärt – innebär ett förtydligande och en förenkling både för den som har att iakttä diskrimineringsförbuden, den som kan åberopa dem och domstolar och andra som ska tillämpa bestämmelserna.

Regeringen föreslår också att en ny myndighet – Diskrimineringsombudsmannen – ska svara för tillsynen över den nya lagen. De hittillsvarande fyra ombudsmännen mot diskriminering Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Handikappombudsmannen och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) bör avvecklas när den nya myndigheten bildas.

Den gemensamma diskrimineringslagen och den ändrade ombudsmannaorganisationen är ägnade att stärka skyddet mot diskriminering. Detta syfte och att den effekten kan antas uppstå är det väsentliga argumentet för att ändra den befintliga regleringen och myndighetsstrukturen. Att samla diskrimineringsbestämmelserna i en lag i stället för flera medför inte några ekonomiska konsekvenser i form av ökade utgifter från statsbudgeten. I ett inledningsskede får t.ex. fackliga organisationer som ska tillämpa eller åberopa reglerna orientera sig i en ny författning som delvis är annorlunda uppbyggd än de tidigare, men

den hittillsvarande materiella regleringen består. De nya reglerna kräver utbildning och tid och aktiva insatser för att bli kända men eventuella kostnader eller tidsåtgång föranleds inte av att bestämmelserna samlats i en enda lag, utan av att diskrimineringsförbuden blivit fler och nu omfattar ett större område av samhället än tidigare. Regeringen bedömer att det är en förenkling av lagstiftningen att reglerna förs samman i en gemensam lag. Det bör bli enklare både för dem som har att följa reglerna och för dem som kan åberopa dem att få en överblick över hela diskrimineringslagstiftningen när bestämmelserna finns i en enda lag.

Syftet med att slå samman ombudsmännens verksamhet är att skapa en mer effektiv tillsyn av efterlevnaden av diskrimineringslagen. När den materiella regleringen får ny skepnad med fler diskrimineringsgrunder och nya diskrimineringsförbud, är det naturligt att också ombudsmannaorganisationen ändras. Den nya samlade myndigheten kommer förutom de uppgifter som i dag åvilar JämO, DO, HO och HomO att få tillsyn över bestämmelser i den nya lagen bl.a. i fråga om diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder samt förbud på nya samhällsområden. Därtill får ombudsmannen utökade befogenheter som t.ex. rätten att få tillträde till arbetsplatser och andra lokaler. Kostnader kan uppstå initialt t.ex. för utbildning av myndighetens personal och information om verksamheten. Samtidigt kan administrativa och andra samordningsvinster förutses. Här kan omedelbart pekas på sådant som att myndighetens gemensamma administrativa funktioner såsom personalavdelning, datasupport m.m. innebär fördelar. Att genomföra gemensamma informationsinsatser och utbildningar medför lägre kostnader. Gemensamma lokaler kan innebära lägre kostnader för lokalhyra. Sammantaget gör regeringen bedömningen att den nya ombudsmannens eventuellt ökade kostnader kan finansieras inom ramen för befintliga resurser hos de nuvarande fyra ombudsmännen (JämO, DO, HO och HomO).

De organisations- och strukturförändringar som följer av vad som angetts i denna proposition kommer att inbegripa bemanning. Diskrimineringsombudsmannen ska bemannas med beaktande av reglerna om övergång av verksamhet i 6 b § lagen (1982:80) om anställningsskydd.

Nya diskrimineringsgrunder

Regeringen föreslår diskrimineringsförbud för de nya diskrimineringsgrunderna ålder och könsöverskridande identitet eller uttryck. Förslagen som gäller ålder kan antas få stor praktisk betydelse. Förutom för dem som kan åberopa skyddet mot diskriminering gäller detta i första hand för arbetsgivare och arbetstagarorganisationer. Arbetsgivarna kommer att bli tvungna att se över sina förhållningssätt, rutiner och handlingsätt. Kollektivavtal med åldersgränser måste granskas och eventuellt omförhandlas ur ett diskrimineringsperspektiv. Utbildning kan bli nödvändig. Detta kommer att medföra både utökad tidsåtgång och merarbete, men att införa diskrimineringsförbud som gäller åldersdiskriminering i arbetslivet är en tvingande följd av medlemskapet i EU.

Diskrimineringsförbudet som gäller könsöverskridande identitet eller uttryck kan inte antas medföra några nämnvärda konsekvenser av ekonomisk eller annan art för arbetsgivare, utbildningsanordnare eller i övrigt.

För dem som skyddas av diskrimineringsförbuden kan däremot de nya reglerna antas ha stor betydelse. Det nya skyddet kan antas motsvara ett starkt behov inte minst när det gäller skyddet mot åldersdiskriminering. För s.k. transpersoner (könsöverskridande identitet eller uttryck) är det första gången som den utsatta situationen lyfts fram i ett större lagstiftnings sammanhang. Regeringen bedömer att det nya skyddet för könsöverskridande identitet eller uttryck får stor rättslig och attitydpåverkande betydelse för de personer som omfattas av de nya reglerna.

De nya diskrimineringsförbuden som avser ålder – för arbetsgivare arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesbehörighet och medlemskap m.m. i arbetstagar-, arbetsgivar- och yrkesorganisationer – innebär dessutom att de EG-rättsliga kraven på stärkt skydd mot diskriminering uppfylls. Åldersdiskriminering är förbjuden inom arbetslivet i vid mening enligt arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG).

Diskrimineringsförbud på nya samhällsområden

Regeringen föreslår diskrimineringsförbud på samhällsområden där förbud hittills inte gällt – i fråga om viss utbildning, allmän sammankomst och offentlig tillställning, värnplikt och civilplikt och i fråga om offentlig anställning. Förbudet mot könsdiskriminering och diskriminering på grund av funktionshinder utökas till att fullt ut gälla på det sociala området. Förbudet som gäller varor, tjänster och bostäder utsträcks till att omfatta även privatpersoner.

Dessa förslag griper in i viktiga samhällsområden och avsikten är att förbuden ska ha märkbar effekt. Det finns också skäl att anta att så blir fallet. En önskvärd och förväntad konsekvens är till en början att icke godtagbar negativ särbehandling för de skyddade grunderna kan antas minska genom de nya diskrimineringsförbuden.

Två av de föreslagna nya bestämmelserna avser förbud mot könsdiskriminering inom hälso- och sjukvården respektive socialtjänsten (avsnitt 8.8.) och ett generellt diskrimineringsförbud för den som helt eller delvis omfattas av lagen om offentlig anställning (avsnitt 8.11). Båda förslagen innebär en utvidgning av diskrimineringslagstiftningens räckvidd, men regeringens bedömning är att de nya förbuden inte medför några nämnvärda konsekvenser av ekonomisk art.

För dem som tvingas anpassa sig till nya diskrimineringsförbud innebär reglerna en viss administrativ och rättslig börda. De nya diskrimineringsförbuden innebär dock inte utökade (positiva) förpliktelser i meningen nya tvingade rutiner som ska följas. Fråga är i stället i huvudsak om att verksamhetsansvariga ska avhålla sig från visst beteende såsom trakasserier och annat kränkande beteende.

Mot denna bakgrund bedöms utökningen till nya samhällsområden inte ha några ekonomiska konsekvenser för staten eller huvudmännen för olika verksamheter.

Arbetsgivares och utbildningsanordnares ansvar för stöd- och anpassningsåtgärder

Förslagen som rör arbetsgivares och utbildningsanordnares ansvar för s.k. stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder innebär att befintlig reglering förs över från lagar som nu upphävs till den nya diskrimineringslagen. Inga konsekvenser av ekonomisk art kan förväntas följa av detta.

Talerätt för vissa organisationer

Förslaget som rör talerätt i domstol för vissa organisationer kan förväntas bidra till ökad uppmärksamhet på diskrimineringslagstiftningen hos föreningar och allmänt i samhället. Hos berörda organisationer finns i många fall en bred kompetens och ett stort engagemang i olika sakfrågor. Sakkunnigt och ekonomiskt bistånd från en sådan organisation kan vara avgörande för om en enskild som blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier lyckas ta till vara sina rättigheter. Indirekt kan ett utökat engagemang för diskrimineringsfrågor hos allmänheten bidra till ändrade attityder och större medvetenhet om vikten att motverka diskriminering.

I vart fall på kort sikt kan det inte förväntas att domstolarnas arbetsbörda påverkas nämnvärt av organisationernas talerätt (se vidare nedan angående konsekvenser för domstolarna).

Aktiva åtgärder

Reglerna om aktiva åtgärder inom arbetslivet föreslås vara i huvudsak desamma som i dag. Regeringen föreslår dock att kravet på årliga lönekartläggningar och årliga planer bör ändras så att det i stället ska ske vart tredje år. Konsekvenserna belyses närmare nedan under avsnittet om regelförenkling. Detta kommer att minska arbetsgivarnas administrativa kostnader.

Regeringen föreslår också ändringar av aktiva åtgärder inom utbildningsområdet. Regeringen föreslår att kravet på att upprätta likabehandlingsplaner utökas till att gälla årligen för de verksamheter som omfattas av lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling. För dessa verksamheter gäller dock redan i dag att det ska finnas en likabehandlingsplan för verksamheten som årligen ska följas upp och ses över. Förslaget bör inte innebära någon påtaglig administrativ börda för dessa verksamheter. Det som är tids- och resurskrävande är att över huvud taget upprätta sådana planer. Ett krav på upprättande av planer gäller redan i dag. Barn- och elevombudet inom Statens skolverk har tillsammans med ombudsmännen mot diskriminering utvecklat verktyg i syfte att underlätta för verksamheterna att upprätta de handlingar som de enligt lag har skyldighet att redovisa. Syftet med aktiva åtgärder är att fungera som ett förebyggande och

tydligt verktyg mot diskriminering i det dagliga arbetet i verksamheterna. Det förebyggande arbetet kan bespara huvudmannen för verksamheten en kostnadskrävande arbetsinsats i efterhand genom långdragna processer vid en påtalad diskriminering.

Regeringen föreslår vidare att en utbildningsanordnare som underlåter att fullgöra sina skyldigheter vid vite bör kunna föreläggas att fullgöra dem. Skyldigheten att årligen upprätta en plan är i lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever inte kopplad till någon vitessanktion. Det är möjligt att införandet av en vitessanktion kan få effekter för verksamheter som inte har gjort tillräckligt för att uppfylla kraven i de befintliga lagarna mot diskriminering. De kostnader som kan uppkomma får i så fall anses vara rimliga. I sammanhanget bör också nämnas att den gällande skadestandsregeln för vissa verksamheter inom utbildningsområdet som underlåter att vidta aktiva åtgärder föreslås att utgå. För dessa verksamheter bör ändringen inte innebära en ökat utgiftstryck vid bristande uppfyllelse av regler om aktiva åtgärder.

Förslagen angående årliga planer och vitessanktionen bedöms mot denna bakgrund inte medföra några kostnader för verksamheter med statlig, kommunal eller enskild huvudman.

En ny nämnd mot diskriminering

Regeringen föreslår att en ny nämnd – Nämnden mot diskriminering – ska pröva ärenden om vitesförelägganden och överklagade ärenden på samma sätt som de nuvarande nämnderna, Jämställdhetsnämnden och Nämnden mot diskriminering. Förutom ärenden om aktiva åtgärder beträffande diskrimineringsgrunden kön och etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning föreslås att den nya nämnden även prövar ärenden om vitesföreläggande inom utbildningsområdet. Som föreslås i avsnitt 12.2.2 får den nya ombudsmannen dessutom utökade möjligheter att vitesförelägga arbetsgivare, näringsidkare m.fl. som inte fullgör sina skyldigheter enligt lagen. Ombudsmannens beslut om vite för samtliga aktuella områden och diskrimineringsgrunder föreslås kunna överklagas till nämnden.

De nuvarande nämnderna bör avvecklas när den nya nämnden bildas. Regeringen bedömer att en sammanslagning av de nuvarande nämndernas verksamhet innebär vissa effektivitetsvinster. Sammantaget gör regeringen bedömningen att förslaget inte har några ekonomiska konsekvenser.

Domstolarna

Förslagen till utökade diskrimineringsförbud kommer att påverka domstolarnas arbetsbörda. Detta gäller både Arbetsdomstolen och de allmänna domstolarna. Det är svårt att med någon precision ange graden av ökad belastning på domstolarna. Viss ledning kan hämtas av de utökade skydd mot diskriminering som följt av förstärkt lagstiftning i 1999, 2003 respektive 2005 års lagstiftningsärenden. Erfarenheterna ger

vid handen att arbetsbördan i antal mål och ärenden mätt inte ökar i Prop. 2007/08:95
särskilt stor utsträckning.

Sammantaget gör regeringen bedömningen att den föreslagna lagstiftningen inte medför någon sådan ökning av arbetsbördan vid de allmänna domstolarna som inte kan tas om hand med befintliga resurser. Regeringen avser dock att noga följa utvecklingen. En utvärdering av konsekvenserna för domstolarna bör ske tre år efter ikraftträdandet.

Informationsinsatser

Den svenska diskrimineringslagstiftningen ändrades senast väsentligt genom lagstiftning som trädde i kraft 2003. Som en följd av de ändrade reglerna avsattes då medel för information gentemot allmänheten.

Under år 2004 bedrev ombudsmännen mot diskriminering en omfattande annons- och informationskampanj riktad mot allmänheten. Genom TV-inslag, affischer i stadsmiljö, i tunnelbanan och på bussar, annonser i pressen, särskilda hemsidor på Internet m.m., informerades alla i hela landet om att nya regler om förbud mot diskriminering trätt i kraft. Vidare innehöll den särskilda informationskampanjen en redogörelse för reglernas innehåll och uppgifter om hur den som anser sig ha blivit diskriminerad, eller den mot vilken ett påstående om diskriminering väckts, kommer i kontakt med någon av ombudsmännen mot diskriminering.

Särskilda informations- och utbildningsinsatser kan också behövas med anledning av de nya reglerna och den ändrade ombudsmannaorganisationen.

Förutom myndigheter verkar många enskilda organisationer genom bl.a. information och upplysning i frågor om diskriminering och lika rättigheter. En central roll har de fackliga organisationerna, organisationen Sveriges Kommuner och Landsting och arbetsgivarorganisationerna samt de lokala verksamheter mot diskriminering som med sina respektive kontaktnät över hela landet informerar om och debatterar lagar som berör dem och deras medlemmar. Inte minst i fråga om de nya diskrimineringsgrunderna kan organisationerna spela en stor roll när det gäller att sprida information.

Regeringen avser att återkomma i frågan om informations- och utbildningsinsatser. Finansiering bedöms kunna ske inom befintliga ramar.

Miljön

Förslagen väntas inte ha miljökonsekvenser.

18.2 Särskilt om regelförenkling och företagens villkor

Regeringen har som målsättning att de administrativa kostnaderna för företagen på grund av de statliga regelverken ska minska med 25 procent till 2010 (se prop. 2006/07:1, utgiftsområde 24, s. 27). Arbetet med regelförenkling är ett av medlen för att regeringens mål om fler jobb ska

uppnås. Med anledning av detta regelförenklaringsarbete finns det skäl att särskilt analysera konsekvenserna av regeringens förslag om ett starkare skydd mot diskriminering i förhållande till företagens arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga och villkor i övrigt.

En stor mängd företag berörs

Storleken på ett företag kan bedömas utifrån antalet anställda eller efter omsättning. Statistik visar att en majoritet av omkring 990 000 svenska företag har färre än 10 anställda och har en relativt låg omsättning. Vid en konsekvensanalys ska dock tas hänsyn även till strukturen hos olika branscher. För det fall det finns ett fåtal stora företag på ett område kan alla övriga företag – även sådana som inte kan betecknas som små med hänsyn till t.ex. antal anställda – betraktas som små i detta sammanhang.

Regeringens förslag berör en stor mängd företag på en rad samhällsområden. Diskrimineringsförbuden som rör arbetslivet gäller alla arbetsgivare, däribland privata små företag. I fråga om tillämpningsområdet för förbudet som gäller varor, tjänster och bostäder förekommer en mängd företag inom detaljhandeln, hotell- och restaurang, transporter m.m. som kan betecknas som små, både med hänsyn till faktisk storlek och till situationen inom respektive bransch. Även på andra områden kommer små företag att beröras av förslagen. I fråga om utbildningsområdet förekommer skolor som drivs av enskilda, t.ex. fristående skolor. På det sociala området finns enskilda som bedriver rörelse i verksamhet som omfattas av socialtjänsten. Det finns privata företag som är verksamma inom hälso- och sjukvården. Såvitt avser konsekvenserna av regeringens förslag är det inte görkligt att mer än översiktlig ge en bild av de företag som avses med en analys av detta slag.

Regeringen ser det inte som en möjlig väg att uppnå ett heltäckande skydd mot diskriminering genom reglering som bygger enbart på frivillighet. För flera av diskrimineringsförbuden är en ordning baserad på frivillighet eller överenskommelser utesluten med hänsyn till Sveriges förpliktelser enligt gemenskapslagstiftningen.

Många företag berörs redan i dag av den arbetsrättsliga diskrimineringslagstiftningen och bestämmelserna i 2003 års lag. Den huvudsakliga delen av förslagen innebär inte mer än marginellt nya åligganden eller krav på att arbetsgivare och näringsidkare ska vidta vissa åtgärder. Företagen bör orientera sig om innebörden av de nya reglerna. Det kan förutses behov av rådgivning och utbildning i frågor som gäller t.ex. diskrimineringsgrunden ålder. Det kommer dock att finnas möjlighet till stöd till företag från t.ex. arbetsgivar- eller branschorganisationer.

Förslagen innebär inte krav på investeringar och kan inte förutses påverka produktionsmöjligheter för företagen.

När regler införs som påverkar små företag ska beaktas att ett mindre företag i jämförelse med ett stort företag måste använda en proportionellt större del av sina resurser för att uppfylla administrativa åtaganden. Vidare är tidsåtgången för att hantera regler proportionellt större i små företag än i större företag.

Regeringen föreslår att nuvarande regler om aktiva åtgärder i jämställdhetslagen och lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning överförs i sin helhet, samlat till den nya lagen. Reglerna föreslås att tillämpas på samma sätt som motsvarande bestämmelser i dag.

Mot bakgrund av regeringens målsättning att de administrativa kostnaderna för företagen på grund av de statliga regelverken ska minska med 25 procent till år 2010 föreslår regeringen vissa ändringar i kravet på lönekartläggning samt upprättande av en handlingsplan för jämställda löner och en jämställdhetsplan (se avsnitt 11.2.5 och 11.2.6).

Regeringen föreslår att kravet på årliga lönekartläggningar och årliga planer bör ändras så att det i stället ska ske vart tredje år. Denna åtgärd bör underlätta företagares arbetsbörda. Tidsåtgången blir mindre och kostnaderna minskas. Det gäller inte minst kravet på kartläggning av löner och upprättande av handlingsplan för jämställda löner.

Regeringen föreslår vidare att undantaget från skyldigheten att upprätta sådana planer bör ändras, från färre än tio arbetstagare, till att gälla arbetsgivare som vid senaste kalenderårsskifte sysselsatte färre än 25 arbetstagare. Bara genom denna ändring halveras antalet företag som omfattas av skyldigheten att upprätta planer.

Större tydlighet i tillsynsarbetet

En sammanslagning av ombudsmännens verksamhet bör underlätta för den som diskrimineringsförbuden, skyldigheten att vidta aktiva åtgärder m.m. riktar sig mot. Med en sammanslagen myndighet behöver arbetsgivare, utbildningsanordnare och andra berörda bara vända sig till en myndighet i stället för till flera. En sammanslagen myndighet bör också leda till större tydlighet i tillsynsarbetet och underlätta en enhetlig tillämpning av regelverket och därmed minska den administrativa bördan för dem som är föremål för tillsynen.

19 Författningskommentar

19.1 Förslaget till diskrimineringslag

Diskrimineringslagen föreslås ersätta sju nuvarande civilrättsliga diskrimineringslagar, jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Lagen består till en del av bestämmelser

som förts över från de lagarna och bearbetats, men också av bestämmelser som inte motsvaras av tidigare lagstiftning. Äldre förarbeten ger inte längre fullt ut ledning för vad som är avsikten med de bestämmelser som flyttats över från någon av de lagar som nu föreslås ska upphävas.

1 kap. Inledande bestämmelser

Lagens ändamål

1 § Denna lag har till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Bestämmelsen anger lagens ändamål. Paragrafen ska uppfattas som en programförklaring och ett sätt att i lagtexten markera avståndstagande från diskriminering som har samband med någon av de sju diskrimineringsgrunderna.

Begreppet diskriminering förklaras i 1 kap. 4 §. Sex av de sju diskrimineringsgrunderna definieras i 1 kap. 5 §.

Lagens innehåll

2 § Lagens första kapitel innehåller definitioner och andra inledande bestämmelser. I andra kapitlet finns bestämmelser om förbud mot diskriminering och repressalier. I tredje kapitlet finns bestämmelser om aktiva åtgärder. I fjärde kapitlet finns bestämmelser om tillsyn. I femte kapitlet finns bestämmelser om ersättning och ogiltighet. I sjätte kapitlet finns bestämmelser om rättegången.

Paragrafen innehåller en innehållsförteckning.

Lagen är tvingande

3 § Ett avtal som inskränker någons rättigheter eller skyldigheter enligt denna lag är utan verkan i den delen.

Paragrafen anger att lagen är tvingande till förmån för den som omfattas av skyddet mot diskriminering. Att ett avtal som innebär att någons rättigheter eller skyldigheter enligt lagen inskränks är utan verkan i den delen innebär att dess innehåll inte kan genomdrivas i domstol. Den som ingått eller formellt lyder under ett sådant avtal är inte heller skyldig att följa det. Avtal m.m. kan utan hinder av denna regel ingås som ger någon mer omfattande rättigheter, förmåner eller skyldigheter än vad som gäller enligt lagen.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 13.2.

4 § I denna lag avses med diskriminering

1. direkt diskriminering: att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

2. indirekt diskriminering: att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med visst kön, viss könsöverskridande identitet eller uttryck, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet,

3. trakasserier: ett uppträdande som kränker någons värdighet och som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

4. sexuella trakasserier: ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet,

5. instruktioner att diskriminera: order eller instruktioner att diskriminera någon på ett sätt som avses i 1–4 och som lämnas åt någon som står i lydads- eller beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag.

I paragrafen definieras diskrimineringsbegreppet. Det finns fem former av diskriminering. Regeringens överväganden om diskrimineringsbegreppet finns i avsnitt 6.

Direkt diskriminering (första punkten)

Första punkten gäller direkt diskriminering (se avsnitt 6.2). Legaldefinitionen av direkt diskriminering är densamma som i jämställdhetslagen och de andra diskrimineringslagarna. Direkt diskriminering är uppbyggt kring missgynnande, jämförelse och orsakssamband.

Missgynnandet

En första nödvändig förutsättning för direkt diskriminering är att någon missgynnas. Ett missgynnande innebär att någon – en arbetssökande, en arbetstagare, en kund, en student, en patient etc. – försätts i ett sämre läge eller går miste om en förbättring, en förmån, en serviceåtgärd eller liknande. En behandling är missgynnande om den kan sägas medföra en

skada eller nackdel för den enskilde. Det som typiskt sett är förenat med faktisk förlust, obehag eller liknande är missgynnande. Avgörande är att en negativ effekt inträder, inte vilken orsak som kan ligga bakom missgynnandet. Ett exempel på missgynnande i arbetslivet är att en arbetssökande inte kallas till en anställningsintervju eller att en arbetstagare går miste om en löneförhöjning eller en befordran. Exempel på missgynnande inom andra områden är att en sökande vägras tillträde till en utbildning eller att någon får tillgodogöra sig en vara, tjänst eller bostad genom köp eller hyra på sämre villkor än andra. Att en person nekas att köpa en bostad eller förvägras inträde på en restaurang är andra exempel. Även obehag och personligt lidande på grund av trakasserier kan utgöra missgynnande. En missgynnande behandling kan bestå i både aktivt handlande och underlåtenhet att handla.

Jämförelsen

Hur den person som menar sig ha blivit diskriminerad har behandlats ska jämföras med hur någon eller några andra personer behandlas, har blivit behandlade eller skulle ha behandlats. Endast om jämförelsen visar en avvikelse från hur någon annan person som befinner sig i en jämförbar situation behandlas kan behandlingen bedömas som diskriminering.

Det är naturligt att jämförelsen i allmänhet görs med en annan faktiskt existerande person, t.ex. att en arbetstagare jämförs med en arbetskamrat, att en student som läser på en högskola jämför sig med en annan student eller att två kunder i en butik jämförs med varandra. I dessa fall sker jämförelsen med en faktisk jämförelseperson. Om det inte finns någon verklig person att jämföra med får jämförelsen göras med en tänkt jämförelseperson (en hypotetisk jämförelseperson).

Jämförelsen blir dock rättvisande endast om personerna befinner sig i situationer där det är rimligt eller naturligt att jämföra dem med varandra. För att en rättvisande jämförelse ska kunna göras måste de personer som jämförs befinna sig i en *jämförbar situation*. Om det i det enskilda fallet kan anses rimligt och naturligt att olika individer behandlas lika befinner sig dessa i en jämförbar situation. Detta kriterium – jämförbar situation – kan ha olika innebörd beroende på i vilken situation diskrimineringen påstås ha skett. I arbetslivet kan ”jämförbar situation” ha betydelse t.ex. när det gäller att jämföra två arbetssökande varav endast den ene har de kvalifikationer som krävs för att det sökta arbetet ska kunna utföras väl. Om de arbetssökandes meriter skiljer sig åt så klart att de båda personerna inte befinner sig i en jämförbar situation kan inte jämförelsen utvisa att den som har de sämre meriterna diskriminerats. På andra samhällsområden får frågan om jämförbar situation en delvis annan karaktär och i några fall underordnad betydelse. På vissa områden kommer individens kvalifikationer eller uppfyllande av vissa icke-diskriminerande villkor att ha stor betydelse. Det gäller – exempelvis – beviljande av F-skattsedel, auktorisation av tolk, medlemskap i advokatsamfundet och arbetslöshetsersättning. I dessa och andra fall är det naturligt att vissa krav eller kriterier ska vara uppfyllda för att förmånen ska beviljas.

I andra fall kan ”jämförbar situation” utgå från människors behov. Så kan vara fallet t.ex. i fråga om hälso- och sjukvård och inom socialtjänsten. Där blir i första hand vård- eller stödbehovet styrande för om två personer kan anses vara i jämförbara situationer. Detta gäller de personer som i övrigt uppfyller grundläggande krav, t.ex. bosättning, för att få tillgång till vård eller en insats.

I ytterligare andra fall är utgångspunkten att i princip alla befinner sig i en jämförbar situation i den meningen att alla – oavsett personliga egenskaper – har rätt att inte bli bemötta på ett diskriminerande sätt. Så bör vara fallet t.ex. vid restaurangbesök, vid besök i nöjeslokaler, för kunder i butiker och för den som söker olika typer av samhällelig service. I situationer som dessa lär kriteriet jämförbar situation ha en underordnad praktisk betydelse.

Särskilt om jämförelsen vid påstådd åldersdiskriminering

En jämförelse mellan faktiska personer förutsätter inte att de som jämförs har samma ålder. Om två arbetstagare har samma kvalifikationer och personliga förutsättningar i övrigt är de – oberoende av deras respektive ålder – i en jämförbar situation. En jämförelse dem emellan kan därmed utvisa diskriminering. Det är en annan sak att en skillnad i ålder kan antas spegla också att arbetstagare nått olika befattningar, att det finns en skillnad i erfarenhet och annat. Den typen av kriterier kan göra att skillnader i ålder försvårar eller omöjliggör en faktisk jämförelse med någon annan.

I praktiken är det antagligen svårt att nå framgång med ett påstående om åldersdiskriminering efter en konkret jämförelse. En hypotetisk jämförelse ligger närmare till hands. Antag att saken gäller misstänkt lönediskriminering på grund av ålder. Frågan som ska ställas blir då: vilken lön skulle arbetstagaren ha haft om arbetsgivaren inte beaktat arbetstagarens ålder?

Orsakssambandet

Den tredje nödvändiga förutsättningen för direkt diskriminering är att det finns ett orsakssamband mellan missgynnandet och diskrimineringsgrunden. Ett sådant samband kan vara starkt eller svagt. Allra starkast är det om det finns en avsikt att missgynna en person på grund av någon av diskrimineringsgrunderna. I det fallet finns tydligt det nödvändiga orsakssambandet. En diskriminerande avsikt är emellertid inte nödvändig för att diskriminering ska kunna vara för handen. Om någon missgynnar någon annan för att tillmötesgå en tredje persons önskemål finns det nödvändiga orsakssambandet. Ett exempel är att en hyresvärd nekar en person med viss hudfärg att hyra en lägenhet på grund av andra hyresgästers motvilja mot att få en granne med annan etnisk tillhörighet än den de har själva. Även om avsikten till och med är att gynna eller bespara någon lidande eller obehag, men effekten blir att denne t.ex. nekas att hyra en lägenhet eller inträde i en restaurang, finns orsakssambandet mellan handlingssättet och diskrimineringsgrunden.

Om hänsyn till någon av diskrimineringsgrunderna är en av flera orsaker till handlandet är detta tillräckligt. Den aktuella diskrimineringsgrunden behöver inte vara det enda eller det avgörande skälet för beslutet. Orsakssambandet är således för handen även när diskrimineringsgrunden är en av flera faktorer som utgör orsaken till den missgynnande behandlingen. Detta kan uttryckas som att det inte behöver vara fråga om ett missgynnande *på grund av* diskrimineringsgrunden. Det räcker med att missgynnandet *har samband med* diskrimineringsgrunden.

Orsakssambandet finns när en person diskrimineras av skäl som har samband med personens egen anknytning till någon av diskrimineringsgrunderna. Men förbudet gäller i två fall till. Det ena gäller "felaktigt förmodad" tillhörighet till någon av de skyddade grupperna. Om någon t.ex. nekas inträde i en nöjeslokal därför att nöjesarrangören tycker illa om homosexuella personer och felaktigt tror att personen i fråga är homosexuell finns det ett orsakssamband mellan missgynnandet och diskrimineringsgrunden, även om antagandet om den sexuella läggningen är felaktigt. Det andra fallet är då en person diskrimineras på grund av att han eller hon har en anknytning till någon annans tillhörighet till en av diskrimineringsgrunderna. Ett exempel är att en hyresvärd nekar att hyra ut en lägenhet till en person på grund av att dennes make eller sambo har en viss etnisk tillhörighet eller för att en släkting är homosexuell. Att någon missgynnas på grund av en sådan anknytning till t.ex. en viss etnisk grupp omfattas av diskrimineringsförbudet på samma sätt som när den som missgynnas själv har den etniska tillhörigheten. Ett exempel som kan ses som ett fall av felaktigt förmodad tillhörighet eller som ett fall av anknytning till någon annans tillhörighet, är diskriminering av en kvinna som själv är född och uppvuxen i Sverige men som gift sig med en invandrare och tagit makens efternamn.

Om någon missgynnas i nära tidsmässig anslutning till en viss avgörande händelse – såsom att det blir känt att han eller hon har ett funktionshinder – kan det påverka bedömningen av om det nödvändiga orsakssambandet finns. Så skedde i avgörandet AD 2005 nr 32, där Arbetsdomstolen uttryckligen anger att en relativt kort tidsrymd om fyra månader mellan arbetsgivarens kännedom om en arbetstagares funktionshinder och en uppsägning av denne gav "anledning till antagande" att arbetstagaren blev negativt särbehandlad på grund av sin sjukdom.

Särskilt om orsakssambandet vid påstådd åldersdiskriminering

I de fall en arbetstagares ålder öppet åberopas som skäl t.ex. för att tillämpa en bestämmelse i ett kollektivavtal som tar hänsyn till ålder är orsakssambandet mellan den diskriminerande handlingen och diskrimineringsgrunden ålder klart. Men i andra fall lär sambandet med ålder vara indirekt och därför mindre tydligt. Om arbetsgivaren som skäl för ett visst handlande anför att erfarenhet, anställningstid, mognad eller liknande premierats är detta omständigheter som typiskt sett gynnar den som är äldre. Om arbetsgivaren i stället hänför sig till sådant som fysisk

styrka eller smidighet, datakunskap eller beredskap att resa mycket i tjänsten, gynnas i praktiken många gånger yngre arbetstagare.

De omständigheter som nu nämnts är normalt tecken på indirekt diskriminering. Det blir då i första hand en fråga om de omständigheter som åberopats typiskt sett missgynnar äldre respektive yngre personer och – i så fall – om de kan motiveras sakligt inom ramen för intresseavvägningen (se nedan angående indirekt diskriminering).

Indirekt diskriminering (andra punkten)

Andra punkten gäller indirekt diskriminering (se avsnitt 6.3). Legaldefinitionen av indirekt diskriminering är i huvudsak densamma som i jämställdhetslagen och de andra diskrimineringslagarna. Skillnaden är framför allt att orden ”som i praktiken särskilt missgynnar” ändrats till ”som kan komma att särskilt missgynna” utan att någon ändring i sak är avsedd; dessutom har diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder tillkommit.

Indirekt diskriminering är uppbyggt kring missgynnande, jämförelse och intresseavvägning.

Missgynnandet

Med missgynnande i fråga om indirekt diskriminering menas detsamma som i fråga om direkt diskriminering – faktisk liden skada, obehag eller annan nackdel. Här hänvisas till vad som i den delen anförts i avsnittet om direkt diskriminering.

Missgynnande uppstår när någon tillämpar en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som verkar neutralt men som vid en närmare granskning i praktiken typiskt sett missgynnar personer som tillhör någon av de grupper som skyddas i lagstiftningen. Det tar sig uttryck i att de personerna jämfört med andra har svårare att uppfylla kriteriet eller bestämmelsen eller att förfaringsättet medför en negativ effekt för dem.

Den s.k. lagprövningsrätten för offentliga organ är fastlagd i 11 kap. 14 § regeringsformen (RF). Ordet "bestämmelse" i definitionen av indirekt diskriminering innefattar inte föreskrifter som avses i 8 kap. RF, dvs. lagar, förordningar och myndighetsföreskrifter (jfr prop. 2005/06:38 s. 143 f.).

Jämförelsen

För att avgöra om ett krav kan komma att särskilt missgynna personer ur en viss grupp måste en jämförelse göras mellan den grupp som en person tillhör och någon annan grupp. Jämförelsen ska ta sikte på den andel av de som kan, eller inte kan, uppfylla kravet i de grupper som jämförs. Om jämförelsen visar en betydande skillnad i de båda gruppernas möjligheter att typiskt sett uppfylla kravet talar detta för att indirekt diskriminering är för handen. Skillnaden mellan de som kan respektive inte kan uppfylla kravet i de grupper som jämförs bör vara betydande för att någon ur en grupp ska anses ha missgynnats genom det uppställda kravet. EG-

domstolen har, i fråga om könsdiskriminering, flera gånger uttalat att det åligger de nationella domstolarna att bedöma om bestämmelsen etc. drabbar en betydligt större procentandel av det ena könet. Innebörden är att vad som utgör en betydande skillnad får överlämnas till domstolarna att avgöra i belysning av EG-domstolens avgöranden.

Det måste göras en faktisk jämförelse mellan de grupper som är aktuella. Det är i detta sammanhang inte aktuellt att använda hypotetiska jämförelsepersoner.

Intresseavvägningen

Det finns ett visst utrymme för tillämpning av ett kriterium, en bestämmelse eller ett förfarande, trots att detta har negativ effekt och särskilt kan komma att missgynna personer med anknytning till någon av diskrimineringsgrunderna. Denna s.k. intresseavvägning är avgörande för frågan om ett visst förfarande ska anses vara tillåtet eller otillåtet som indirekt diskriminering.

För att en åtgärd som typiskt sett har negativa effekter för en viss grupp ska vara tillåten måste två krav vara uppfyllda. För det första måste syftet vara objektivt sett godtagbart. När det är fastställt att ett till synes neutralt kriterium etc. typiskt sett missgynnar en viss grupp är frågan om den som tillämpar detta kriterium eftersträvar att uppnå ett viktigt syfte ("har ett berättigat syfte"). Detta syfte ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att motivera att det ges företräde framför principen om icke-diskriminering. För det andra måste åtgärden (medlet för att uppnå syftet) vara lämplig och nödvändig. Om det finns andra, icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte utgör missgynnandet i princip indirekt diskriminering i strid med lagen.

Intresseavvägningen anses innebära att ett kriterium etc. kan prövas utifrån verksamhetsbehovet hos arbetsgivaren, utbildningsanordnaren, myndigheten, näringsidkaren etc. Utöver ett godtagbart verksamhetsbehov bör även tillämpning av nationellt bestämda regler som är avsedda att tillgodose viktiga samhälleliga syften inom ramen för ett lands social- eller sysselsättningspolitik godtas. Bestämmelser i lag med krav på svenskt medborgarskap anses generellt vara berättigade, lämpliga och nödvändiga.

Ett exempel från arbetslivet som illustrerar intresseavvägningen är följande. Antag att en arbetsgivare för en viss anställning ställer upp ett krav på "god svensk språkbehandling". Detta krav kan uppfyllas av alla, oavsett etnisk tillhörighet, men sannolikheten är hög för att den som kommit till Sverige nyligen eller först i vuxen ålder inte klarar kravet lika bra som den som är född i Sverige. Det uppställda kravet är till synes neutralt mellan personer med olika etnisk tillhörighet, men en jämförelse mellan "gruppen svenskfödda" och en tänkt grupp "födda utomlands" visar att de som utgör den senare gruppen i allmänhet klarar kravet sämre. De kan därmed inte räkna med att anställas – de missgynnas typiskt sett. Därmed är dock inte klart att fråga är om indirekt diskriminering. Det är möjligt att kravet på god svensk språkbehandling är helt relevant för den anställning som saken gäller. Antag att

anställningen är av sådan art att det är nödvändigt att arbetstagaren talar och skriver god svenska. Om så är fallet kan konstateras för det första att det krav som arbetsgivaren ställt upp "motiveras av ett berättigat syfte" – objektivt sett krävs sådana språkkunskaper för att arbetet ska utföras tillfredsställande. För det andra kan konstateras att arbetsgivarens tillämpning av kravet är "ett lämpligt och nödvändigt medel för att uppnå syftet". Om bedömningen av båda dessa led – syftet respektive medlet för att uppnå syftet – utfaller till arbetsgivarens fördel har den arbetssökande inte diskriminerats. Denna bedömning av syfte och medel är ett uttryck för intresseavvägningen mellan – i exemplet – arbetsgivarens (i sig berättigade) intresse av att försäkra sig om en väl utförd arbetsprestation och de arbetssökandes (likaledes berättigade) intresse av att inte uteslutas från möjligheten att få en anställning på grund av ett icke relevant krav.

Vad som menas belyses i ett avgörande om etnisk diskriminering från Arbetsdomstolen (AD 2002 nr 128). Domstolen konstaterade att en arbetsgivares krav på tydlig och korrekt svenska hos arbetssökande "uppenbarligen [är] sådant att det framstår som neutralt, men i praktiken missgynnar personer med viss etnisk tillhörighet." Det betydde, enligt domstolen, att en tillämpning av detta krav var godtagbar endast om syftet med bolagets krav kunde motiveras av sakliga skäl och åtgärden varit lämplig och nödvändig för att syftet skulle uppnås.

I AD 2005 nr 87 tillämpade ett företag ett s.k. längdkrav av innebörd att det för anställning erfordrades att de arbetssökande var minst 163 cm långa. Arbetsdomstolen fann att tillämpningen av den nedre gränsen för längdkravet hade en klart negativ effekt för kvinnliga arbetssökande som, när de inte uppfyllde detta krav, automatiskt sållades bort och alltså helt uteslöts från möjligheten till en vidare prövning i anställningsärendet. Bolaget åberopade att längdkravet var nödvändigt för att minska risken för belastningsskador och att kravet därmed motiverades av objektiva faktorer som inte hade samband med kön. Enligt domstolens mening hade bolaget inte på ett övertygande sätt visat att längdkravet varit en sådan lämplig och nödvändig åtgärd för att uppnå bolagets syfte med kravet, att åtgärden trots den negativa effekten för kvinnor skulle anses tillåten. Fråga var alltså om indirekt könsdiskriminering.

Trakasserier som har samband med någon diskrimineringsgrund (tredje punkten)

Tredje punkten gäller trakasserier som har samband med någon diskrimineringsgrund (se avsnitt 6.4). Innehållet i bestämmelsen är detsamma som i jämställdhetslagen och de andra diskrimineringslagarna; dessutom har diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder tillkommit. Denna form av diskriminering är uppbyggd kring uttrycken missgynnande, önskat, insikt och orsakssamband.

Trakasserier är handlingar, beteenden eller bemötanden som kränker den utsattes värdighet på ett sätt som har anknytning till de skyddade diskrimineringsgrunderna. Trakasserier kan avse fysiskt, verbalt eller annat uppträdande. Handlingarna eller bemötandet ska innebära missgynnande i form av skada eller obehag och på så sätt kränka den

enskildes värdighet. Helt bagatellartade skillnader i bemötande bör inte betraktas som missgynnande och därmed trakasserier. Det bör vara fråga om märkbara och tydliga kränkningar.

Exempel på diskriminerande trakasserier är nedsättande tillmälen på grund av den utsattes eller någon annans tillhörighet eller anknytning till någon av diskrimineringsgrunderna. Det kan handla om rasistiska texter, bilder, märken och klotter eller sådant som att någon visslar, stirrar eller gör kränkande gester. Trakasserier kan vidare avse nedsvärtning eller ett förlöjligande eller förnedrande uppförande som t.ex. kommentarer om utseende eller beteende. Attityder och skämt m.m. som inte riktas mot en eller flera individer omfattas i princip inte. Upprepade nedsättande uttalanden som riktas till en större grupp kan dock komma att betraktas som diskriminering om någon i gruppen gjort klart att yttrandena uppfattas som kränkande. Ett handlingssätt eller bemötande som för omgivningen eller isolerat framstår som harmlöst, kan övergå till att bli trakasserande när det upprepas och då den drabbade klargör att beteendet är kränkande.

För att det ska vara fråga om trakasserier ska handlandet eller beteendet vara oönskat. Det är den utsatte som avgör om beteendet eller handlingarna är oönskat och kränkande. Bedömningen ska alltså inte göras utifrån antaganden om en allmänt omfattad mening om vilka beteenden som typiskt sett kan sägas vara "ägnade att" kränka någons värdighet. Lagtekniskt framgår ledet "oönskat" av att ordet kränker är en del av definitionen (jfr Lagrådets yttrande i prop. 1997/98:177 s. 99).

Den som trakasserar måste ha insikt om att hans eller hennes beteende kränker någon på ett sätt som kan utgöra diskriminering. Den trakasserade bör göra klart för den som trakasserar att beteendet upplevs som kränkande. Det betyder i praktiken att en person inte med framgång kan påstå sig vara diskriminerad genom trakasserier om han eller hon inte låter den som står för trakasserierna förstå att han eller hon känner sig kränkt av anspelningarna gentemot någon av de skyddade kategorierna. I vissa fall kan omständigheterna vara sådana att kränkningen utan vidare måste stå klar för den som trakasserar. I de fallen behövs inga särskilda påpekanden från den som känner sig trakasserad.

Ett handlingssätt eller bemötande ska ha ett orsakssamband med den diskrimineringsgrund som är aktuell för att utgöra trakasserier i lagens mening. Liksom är fallet vid de andra typerna av diskriminering är det inte nödvändigt att anknytningen är till den utsattes eget kön, etniska tillhörighet etc. Även när anknytningen gäller någon annans tillhörighet, eller när fråga är om "felaktigt förmodad" tillhörighet till en skyddad grupp, är rekvisitet orsakssamband uppfyllt. På motsvarande sätt behöver tillhörigheten inte vara ensam orsak till handlandet eller beteendet.

Även anspelningar på någon av diskrimineringsgrunderna och som grundar sig i personliga motsättningar kan utgöra trakasserier.

Fjärde punkten gäller sexuella trakasserier (se avsnitt 6.4). Med sexuella trakasserier avses detsamma som i jämställdhetslagen och de andra diskrimineringslagarna.

Diskrimineringsstypen sexuella trakasserier är lagtekniskt uppbyggd kring uttrycken missgynnande, önskat, insikt och av sexuell natur. Handlingarna eller bemötandet ska innebära missgynnande i form av skada eller obehag och på så sätt kränka den enskildes värdighet. Handlandet eller beteendet ska vidare vara önskat och den som trakasserar måste ha insikt om att hans eller hennes beteende kränker någon. Innebörden av dessa begrepp är densamma som nyss redogjordes för under rubriken ”Trakasserier som har samband med en diskrimineringsgrund”.

Det som skiljer sexuella trakasserier från den andra typen av trakasserier är att uppträdandet ska vara av sexuell natur. Uppträdandet kan vara verbalt, icke-verbalt eller fysiskt. Verbalt uppträdande av sexuell natur kan vara t.ex. ovälkomna förslag eller påtryckningar om sexuell samvaro. Icke-verbalt uppträdande av sexuell natur kan bl.a. handla om att visa pornografiska bilder, föremål eller skrivet material. Fysiskt uppträdande av sexuell natur kan handla om önskad fysisk kontakt, t.ex. beröring, klappande, nypande eller strykningar mot en annan persons kropp.

Instruktioner att diskriminera (femte punkten)

Femte punkten gäller instruktioner att diskriminera (se avsnitt 6.5). Innehållet i bestämmelsen är detsamma som i lagen om förbud mot diskriminering förutom att diskrimineringsgrunderna könsöverskridande identitet eller uttryck och ålder har tillkommit.

Ordern eller instruktionen ska lämnas antingen åt någon som står i lydnads- eller beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller till någon som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag. I t.ex. förhållandet mellan en näringsidkare och dennes anställda är lydnads- eller beroendeförhållandet formellt reglerat i avtal där den anställda har att följa instruktionen. I ett fall då en arbetsgivare via arbetsförmedlingen söker personer att anställa, och då arbetsgivaren lämnar anvisningar om att t.ex. personer med viss hudfärg ska sorteras bort, finns knappast ett lydnads- eller beroendeförhållande, men väl ett uppdragsförhållande. Om en byggherre eller motsvarande anlitar mäklare för att sälja en fastighet eller en bostad och instruktionen innebär att t.ex. spekulanter med viss etnicitet eller tillhörighet ska sorteras bort, kan likaså ett uppdragsförhållande sägas föreligga mellan säljaren och mäklaren. I de exemplen och t.ex. i relationen mellan en person i chefsbefattning på en myndighet och en underlydande föreligger antingen ett lydnads- eller beroendeförhållande eller ett uppdragsförhållande i den mening som avses i diskrimineringsförbudet.

Förutom ett lydnads- eller beroendeförhållande, eller ett uppdragsförhållande, krävs också att en missgynnande effekt uppstår. Påtryckningar om att någon ska diskriminera en person är instruktioner att diskriminera i strid med lagen under förutsättning att en

missgynnande effekt för en eller flera individer uppstår. Om sådan effekt inte uppkommer står en påtryckning eller en instruktion inte i strid med lagen.

Ett exempel på instruktioner att diskriminera som medför missgynnande är följande. Antag att en tjänsteman på Arbetsförmedlingen följer en instruktion från en arbetsgivare av innebörd att tjänstemannen inte ska hänvisa arbetssökande med viss hudfärg till den arbetsgivaren. Här uppkommer en diskriminerande effekt (missgynnande) för den arbetssökande som inte får möjligheten att få arbetet och orsakssambandet mellan missgynnandet och diskrimineringsgrunden är tydligt. Både arbetsgivaren som lämnar instruktionen och Arbetsförmedlingen som följer den gör sig skyldiga till diskriminering. Om tjänstemannen däremot inte följer instruktionen uppstår normalt inget missgynnande; ingen person utsätts i ett sådant fall för diskriminering från Arbetsförmedlingens sida.

Undantagsvis kan missgynnande uppstå även om en instruktion inte åtlyds av den som tagit emot den. Så kan vara fallet när instruktionen riktat sig mot en viss person eller flera personer som således särskilt utpekats som tilltänkta föremål för diskriminering. I ett sådant fall har den enskilde utsatts för en kränkning redan genom att ha pekats ut. Om instruktionen inte blivit åtlydd, men ändå blivit känd av den eller de personer som instruktionen avser, föreligger en kränkning av denne, alltså ett brott mot diskrimineringsförbudet. Så är fallet när en instruktion som riktat sig mot en viss person resulterat i stor uppmärksamhet eller ”skvaller” även om det slutligen visar sig att den inte åtlyddes av den som tog emot instruktionen.

Kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning och ålder

5 § *I denna lag avses med*

1. kön: att någon är kvinna eller man,

2. könsöverskridande identitet eller uttryck: att någon inte identifierar sig som kvinna eller man eller genom sin klädsel eller på annat sätt ger uttryck för att tillhöra ett annat kön,

3. etnisk tillhörighet: nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg eller annat liknande förhållande,

4. funktionshinder: varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå,

5. sexuell läggning: homosexuell, bisexuell eller heterosexuell läggning, och

6. ålder: uppnådd levnadslängd.

Även den som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet omfattas av diskrimineringsgrunden kön.

Paragrafen innehåller definitioner av sex av de sju diskrimineringsgrunderna. Den sjunde – religion eller annan trosuppfattning – har inte ansetts behöva definieras (se avsnitt 7.5).

Regeringens överväganden om diskrimineringsgrunderna finns i Prop. 2007/08:95 avsnitt 7.

I *första stycket första punkten* finns definitionen av diskrimineringsgrunden kön. Definitionen utgår från att alla i rättslig bemärkelse är antingen kvinnor eller män. Att transsexuella kvinnor eller män som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet kan åberopa diskrimineringsgrunden, och att de således omfattas av begreppet könsdiskriminering, följer av EG-rätten. Enligt EG-domstolens praxis är diskriminering av transsexuella förbjuden som en form av könsdiskriminering (mål C-13/94 P mot S och Cornwall County Council, REG 1996 I-2143). I det s.k. recastdirektivet (direktiv 2006/54/EG, se avsnitt 4.3) som fr.o.m. den 15 augusti 2009 ersätter ett antal direktiv om könsdiskriminering, bekräftas detta. Direktivet är tillämpligt även på diskriminering som har sitt ursprung i en persons könsbyte (skäl 3). Att den som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet omfattas av diskrimineringsgrunden kön framgår av paragrafens *andra stycke*. Kön behandlas i avsnitt 7.2.

Könsöverskridande identitet eller uttryck (*första stycket andra punkten*) tar sikte på vad som i olika sammanhang kallats "transpersoner". Definitionen har inte skarpa avgränsningar. Allmänt sett avses dels en persons *mentala* eller självupplevda könsbild, dvs. det som inte utan vidare är iakttagbart för andra, dels hur någon uttrycker sitt *sociala kön*, exempelvis med kläder, kroppsspråk, smink eller frisyra. Avsikten är att den som identifierar sig eller uttrycker sig som exempelvis transvestit eller intersexuell ska kunna åberopa diskrimineringsförbuden. Denna angivelse av kategorier ska inte ses som en uttömmande lista på vem som kan åberopa diskrimineringsgrunden, utan som exempel. Den som identifierar sig som transsexuell men inte avser att ändra sin könstillhörighet är ett annat exempel.

Det är inte avsikten att någon med åberopande av diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck ska kunna begära att en arbetsgivare, en utbildningsanordnare eller annan ska inrätta särskilda omklädningsrum, toaletter eller andra faciliteter för den som inte vill nyttja vad som är avsett för kvinnor eller män. I sammanhang där enskilda förväntas ange sin könstillhörighet för att få del av en tjänst – exempelvis inom socialförsäkringen – kan inte heller någon åberopa diskrimineringsgrunden könsöverskridande identitet eller uttryck om endast alternativet kvinna respektive man erbjuds. Regeringens överväganden om könsöverskridande identitet eller uttryck finns i avsnitt 7.3.

Definitionen av *etnisk tillhörighet* finns i *tredje punkten*. Med nationellt ursprung avses att personer har samma nationstillhörighet, som t.ex. finländare, polacker eller svenskar. Med etniskt ursprung menas att personer har ett relativt enhetligt kulturmönster. Några exempel är nationella minoriteter såsom samer och romer. Ordet ras används inte eftersom lagen utgår från att alla människor tillhör en och samma ras; människoracen. I stället upptar definitionen orden hudfärg och "annat liknande förhållande". Däri innefattas t.ex. föreställningar om att det skulle gå att indela människor i raser. Om diskriminering förekommer med hänvisning till någons "ras" eller med någon annan nedsättande beteckning som syftar på personer med utländsk eller svensk bakgrund,

faller det inom ramen för vad som menas med ”annat liknande förhållande”. Även diskriminering av ”invandrare” innefattas i samlingsbeteckningen etnisk tillhörighet. Att någon är invandrare har ansetts vara detsamma som att ha ett annat nationellt ursprung än majoritetsbefolkningen (jfr t.ex. prop. 1993/94:101 s. 44). Medborgarskap omfattas i sig inte av diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet. Icke berättigade krav på exempelvis svenskt medborgarskap riskerar ändå att bedömas som indirekt diskriminerande, eftersom sådana krav typiskt sett missgynnar människor med annat etniskt eller nationellt ursprung än svenskt. Regeringens överväganden om etnisk tillhörighet finns i avsnitt 7.4.

Med diskrimineringsgrunderna *funktionshinder* och *sexuell läggning* avses detsamma som i tidigare lagar om förbud mot diskriminering, se närmare avsnitten 7.6 respektive 7.7.

Diskrimineringsgrunden *ålder* är ny i svensk diskrimineringslagstiftning. Här avses en fysisk persons levnadsålder, räknad från hans eller hennes födelse. Därmed omfattas både ungdom och äldre utan att det finns vare sig en nedre eller övre åldersgräns (se avsnitt 7.8).

2 kap. Förbud mot diskriminering och repressalier

Arbetslivet

Diskrimineringsförbud

1 § En arbetsgivare får inte diskriminera den som hos arbetsgivaren

1. är arbetstagarare,
2. gör en förfrågan om eller söker arbete,
3. söker eller fullgör praktik, eller
4. står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Diskrimineringsförbudet gäller även i det fall arbetsgivaren genom skäliga stöd- och anpassningsåtgärder kan se till att en arbetstagarare, en arbetssökande eller en yrkespraktikant med ett funktionshinder kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första stycket ska likställas med arbetsgivaren.

Paragrafen innehåller diskrimineringsförbudet som gäller för arbetsgivare. Regeringens överväganden angående förbudet i *första stycket* finns i avsnitt 8.1.1. Arbetstagarare är den som är part i ett anställningsavtal. Här innefattas även lärlingar om de är anställda medan de varvar utbildning och arbete. Med arbetssökande avses den som tydligt gett till känna för en arbetsgivare att han eller hon önskar en anställning. Den som gjort en förfrågan om arbete anses inte som arbetssökande men kan ändå åberopa diskrimineringsförbudet. I kategorin ”söker eller fullgör praktik” innefattas studenter eller studerande som under studierna fullgör praktik och personer som tar del

av det arbetsmarknadspolitiska programmet arbetspraktik eller annan arbetsmarknadspolitisk verksamhet med inslag av yrkespraktik. Här avses också PRAO-elever och den som tar del av arbetsplatsförlagd utbildning enligt gymnasieförordningen (1992:394). Med inhyrd eller inlånad arbetskraft avses bl.a. personal från bemanningsföretag.

Nytt i förhållande till jämställdhetslagen och de andra diskrimineringslagarna är regleringen i fråga om praktik samt att diskrimineringsförbudet kan åberopas av personer som utan att söka en viss anställning gör en förfrågan om arbete och av dem som utför eller står till förfogande för att utföra arbete som inhyrd eller inlånad personal. Genom det sistnämnda tillägget kan en arbetsgivare som söker personal via ett bemanningsföretag inte av diskriminerande skäl neka att ta emot en viss person som bemanningsföretaget erbjuder arbetsgivaren. Redan genom att den personen genom sin egen arbetsgivare, bemanningsföretaget, står till arbetsgivarens förfogande blir diskrimineringsförbudet tillämpligt. Förbudet i förhållande till praktikanter och inhyrd respektive inlånad personal gäller i de avseenden som arbetsgivaren/kundföretaget kan disponera över, således i första hand anlitande och mottagande av arbetskraft, arbetsledning, trakasserier och sexuella trakasserier.

Diskrimineringsförbudet avser de fem former av diskriminering som definieras i 1 kap. 4 § (se kommentaren ovan). Förbudet gäller diskriminering som har samband med någon av de sju diskrimineringsgrunder som lagen omfattar (se kommentaren till 1 kap. 5 § angående diskrimineringsgrunderna).

Det materiella tillämpningsområdet för diskrimineringsförbudet är vittomfattande. Alla situationer med koppling till arbetet som kan uppstå mellan en arbetsgivare och en arbetstagarare etc. omfattas. Generellt gäller att förbuden tar sikte på mer än bagatellartade skillnader i behandling.

Bl.a. följande omfattas av diskrimineringsförbudet. I fråga om *arbetstagarare* omfattas alla situationer där arbetsgivare och arbetstagarare kan mötas på arbetsplatsen eller som har en naturlig anknytning till arbetet. Den del av diskrimineringsförbudet som avser trakasserier (inklusive sexuella trakasserier) innebär ett generellt förbud mot kränkande bemötande på någon av de grunder som avses i lagen. Detta innefattar både ledning och fördelning av arbete och situationer som inte präglas av arbetsledning eller egentligt beslutsfattande. Ordval och jargong under raster eller t.ex. vid en fest som förläggs på arbetsplatsen eller någon annanstans faller under trakasseriförbudet.

Beslut om befordran eller att arbetsgivaren tar ut en arbetstagarare till utbildning för befordran är ett annat exempel på när förbudet gäller. Vidare gäller diskrimineringsförbudet arbetsgivarens hantering av löne- och anställningsvillkor. Diskriminering i fråga om löne- och anställningsvillkor kan bestå i att en viss arbetstagarare får lägre lön än andra eller inte kommer i åtnjutande av samma förmåner eller villkor som andra. Jämförelsen ska inriktas på att särskilt avse den aktuella arbetstagararens villkor i förhållande till andra arbetstagarare med samma eller näraliggande arbetsuppgifter hos samma arbetsgivare. Därutöver kan man tänka sig t.ex. fall där lönen för en ensam anställd är så uppseendeväckande låg att den framstår som diskriminerande.

Diskriminering i fråga om arbetsledningsbeslut består i att en arbetstagare med visst kön, viss etnisk tillhörighet etc. särbehandlas när arbetsgivaren leder och fördelar arbetet. Typiska exempel på ledningsbeslut är beslut om hur många och vilka arbetstagare som ska sättas att utföra ett visst arbete, hur arbetet ska organiseras, vem som ska utses till förman eller genomgå utbildning och beslut om ordningsföreskrifter på arbetsplatsen. Även omplaceringar eller förflyttningar med mindre ingripande verkningar kan i allmänhet ses som arbetsledningsbeslut. Detsamma gäller t.ex. indragning av förmåner och utebliven befordran som arbetstagaren haft anledning att räkna med. Detta är förhållanden som arbetsgivaren typiskt sett ensidigt beslutar om.

Även sådant som omplaceringar som påtagligt försämrar en arbetstagares inkomst och arbetsförhållanden, och kanske rent av syftar till att provocera en arbetstagare till att själv säga upp sig, liksom uppsägningar, avskedanden och permitteringar omfattas av förbudet.

När det gäller *arbetsökande* och *den som gör en förfrågan* om arbete omfattas en arbetsgivares anställningsbeslut och alla åtgärder och underlåtenheter som föregår detta. Ett besked t.ex. per telefon om att ett anställningsförfarande är avslutat eller att inget arbete finns att söka hos en arbetsgivare kan utgöra diskriminering om det är ett sätt att avvisa eller avskräcka icke önskvärda personer från att söka arbete. Förfaranden vid hantering av ansökningshandlingar, urval till anställningsintervjuer, referenstagning och andra kontakter med tidigare arbetsgivare, lämplighetstester och andra åtgärder som en arbetsgivare kan tänkas vidta under ett anställningsförfarande omfattas också. Det är inte en förutsättning att ett anställningsbeslut fattas. Även en ensam arbetsökande som inte får den sökta anställningen kan göra gällande diskriminering. Om ett anställningsförfarande avbryts och ingen anställs kan alltså diskriminerande förfaranden under rekryteringen angripas. Det gäller t.ex. om en arbetsgivare inte vill anställa en person med visst kön, viss etnisk tillhörighet etc. och därför inte anställer någon alls.

Formulering av platsannonser omfattas inte av diskrimineringsförbudet.

Särskilt om åldersdiskriminering

Några exempel på situationer där förbudet mot åldersdiskriminering kan komma att tillämpas är att arbetssökandes ålder används som kriterium för urval vid anställning eller antagning till yrkespraktik, att en arbetstagare inte får del av information, utbildning och möjlighet till befordran på grund av sin ålder eller att han eller hon behandlas sämre när det gäller lön, arbetstider och andra anställningsvillkor av skäl som har samband med ålder.

En arbetsgivare kan utan att uttryckligen ta åldersrelaterade hänsyn komma att fatta beslut eller vidta andra åtgärder som i praktiken – eller indirekt – innebär att åldern hos arbetssökande eller arbetstagare får betydelse. Om, således, en arbetsgivare antar att fysisk rörlighet, beredskap att resa i arbetet, datakunskap och annat typiskt sett är vanligare hos yngre arbetstagare än hos äldre, kan ungdom komma att premieras. Om arbetsgivare i stället särskilt värdesätter erfarenhet och

personlig mognad kan detta sägas typiskt sett gynna äldre framför yngre. I princip får sådana situationer bedömas som möjliga fall av indirekt diskriminering. Intresseavvägningen avgör om förfarandet är förenligt med diskrimineringslagen.

I en del verksamheter är god fysisk förmåga särskilt viktig. Det kan gälla sådant som anställning som polis eller brandman, vissa befattningar inom Försvarsmakten eller räddningstjänsten och liknande men också arbete som t.ex. gymnastiklärare eller instruktör på ett gym. Diskrimineringsförbudet är avsett att innebära att ålder hos arbetsökande inte beaktas, men den fysiska kapaciteten hos enskilda sökande är givetvis relevant och tillåten att ta hänsyn till.

Stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder (andra stycket)

Andra stycket innebär att det är diskriminering att beakta en arbetsökandes, en arbetstagares eller en yrkespraktikants funktionshinder i det fall arbetsgivaren genom stöd- och anpassningsåtgärder skulle kunna skapa en jämförbar situation, alltså en situation där det är rimligt och naturligt att jämföra den som har ett funktionshinder med den som inte har ett funktionshinder. Arbetsgivaren tillåts inte fästa avseende vid de begränsningar i förmågan att utföra ett arbete som ett funktionshinder kan innebära, om begränsningarna genom stöd- och anpassningsåtgärder skulle kunna elimineras eller reduceras så att de väsentligaste uppgifterna av ett arbete kan utföras.

Förbudet är tillämpligt i alla de faktiska situationer som omfattas av diskrimineringsförbudet enligt första stycket (jfr kommentaren ovan). Det innebär dock inte en skyldighet att anställa den som har ett funktionshinder, inte ens om sökandena genom stöd- och anpassningsåtgärder blivit likvärdiga eller skulle ha blivit det om åtgärderna hade vidtagits.

Regeln kan inte åberopas av den som utan att vara arbetsökande gör en förfrågan om arbete hos en arbetsgivare. "Yrkespraktik" är vidare ett snävare begrepp än "praktik", som används i diskrimineringsförbudet i första stycket. I andra stycket omfattas studenter som fullgör yrkesinriktad praktik på en arbetsplats som en del av studierna och de som tar del av det arbetsmarknadspolitiska programmet arbetspraktik eller annan arbetsmarknadspolitisk verksamhet med inslag av yrkespraktik.

Behovet av stöd- och anpassningsåtgärder kan vara föranlett av svårigheter att utföra arbetsuppgifterna eller av svårigheter att ta sig in i och ut ur en arbetslokal. Begreppet arbetslokal innefattar här till arbetsplatsen angränsande lokaler, såsom matrum, hygienutrymmen och samlingslokaler. Åtgärder som kan övervägas kan vara sådana som avser att förbättra den fysiska tillgängligheten till arbetsplatsen och därtill hörande lokaler (tillgänglighet) liksom att i möjligaste mån göra dessa lokaler användbara för den funktionshindrade (användbarhet). Det kan vara fråga om tekniska hjälpmedel och särskilda arbetsredskap eller förändringar i den fysiska arbetsmiljön. Det kan handla om förstärkt belysning för den som är synskadad, god ventilation för den som är

allergiker, tekniska hjälpmedel för att underlätta lyft eller transporter, datorstöd m.m. Även förändringar av arbetsuppgifterna, arbetstiderna eller arbetsmetoderna kan bli aktuella.

Arbetsgivaren behöver dock inte överväga stöd- och anpassningsåtgärder som skulle kunna bli oskäliga. Vid bedömningen måste hänsyn tas till både de ekonomiska förhållandena och arbetsgivarens rätt att organisera arbetet på det sätt som arbetsgivaren finner lämpligt. Vad som är skäligt får bestämmas från fall till fall. I avsnitt 8.1.2 har redogjorts för några av de omständigheter som bör kunna beaktas vid en sådan bedömning. Om det inte skäligen kan krävas att arbetsgivaren vidtar de stöd- och anpassningsåtgärder som är erforderliga föreligger inte diskriminering. Detsamma gäller om det över huvud taget inte skulle vara möjligt att eliminera eller i tillräcklig mån reducera effekterna av funktionshindret genom stöd- och anpassningsåtgärder.

När det gäller yrkespraktik är arbetsgivarens skyldigheter i fråga om skäliga stöd- och anpassningsåtgärder typiskt sett mindre långtgående än vid anställning, eftersom en tid med yrkespraktik inte innebär samma typ av nära avtalsrelation som en anställning och sådan praktik dessutom normalt pågår under en kortare tid än en anställning.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.1.2.

Tredje stycket

Innebörden av *tredje stycket* är att om en arbetsgivare på något sätt delegerat sin beslutanderätt eller arbetsgivarfunktionen till någon anställd är den anställdes agerande att likställa med arbetsgivarens handlande. Detsamma gäller handlande av personer som getts en ledande ställning över andra och vars beslut, inflytande och bedömningar direkt kan påverka arbetsförhållandena eller villkoren för en arbetstagare, någon som gör en förfrågan om eller söker arbete, som söker eller fullgör praktik eller som står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Om en arbetsgivare anlitar s.k. headhunters eller rekryteringsföretag för att sköta eller hjälpa till i ett anställningsförfarande likställs även handlande av dessa personer med arbetsgivarens handlande.

2 § Förbudet i 1 § hindrar inte

1. särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna om, vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran, egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som har ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet,

2. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män och som avser annat än löne- eller andra anställningsvillkor,

3. tillämpning av åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal, eller

4. särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Paragrafen innehåller fyra undantag från det diskrimineringsförbud som gäller för arbetsgivare. Enligt *första punkten* hindrar inte förbudet särbehandling vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran om vissa förutsättningar är uppfyllda. Dessa förutsättningar är att särbehandlingen föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna och att egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som har ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet. Formuleringen är avsedd att i så hög grad som är möjligt motsvara artikel 4.1 i direktivet mot etnisk diskriminering (direktiv 2000/43/EG, se avsnitt 4.3) och motsvarande formuleringar i likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG, se avsnitt 4.3) och arbetslivsdirektivet (direktiv 2000/78/EG, se avsnitt 4.3).

Med ”yrkeskrav” avses yrkeskvalifikationer, meriter eller förutsättningar för att kunna utföra ett arbete väl. Att yrkeskravet ska vara ”verkligt” syftar på att kravet inte får vara uppdiiktat, att dess uppställande t.ex. inför ett anställningsbeslut inte framstår som en förevändning eller dimridå som döljer den verkliga orsaken till varför en viss person anställs eller inte anställs. Det måste stå klart att det verkligen varit de krav som arbetet ställer, eller det sammanhang där arbetet utförs, som varit styrande i det enskilda fallet. Att kravet vidare ska vara ”avgörande” innebär att fråga ska vara om en egenskap eller förmåga hos den arbetssökande som gör att han eller hon kan utföra arbetet bättre än andra. ”Som har ett berättigat syfte” syftar på att kravet ska vara godtagbart i bemärkelsen att det är förenligt med de värderingar som direktivet uttrycker, eller allmänt sett värt att sträva efter i ett demokratiskt samhälle som respekterar människors grundläggande fri- och rättigheter. Att kravet ska vara ”lämpligt och nödvändigt” betyder att dess uppställande ska leda till önskat resultat och att inga alternativa, mindre ingripande handlingssätt ska kunna leda till resultatet.

Tillämpningsområdet för undantaget är snävt. Det får för det första tillämpas endast vid anställningar, befordran och utbildning för befordran. Övriga faktiska situationer, som t.ex. lönesättning eller arbetsledning, omfattas inte. Vidare ska undantaget tolkas restriktivt och omfatta enbart de yrkeskvalifikationer som är absolut nödvändiga för att utöva yrkesverksamheten. Som exempel på när undantaget kan användas kan nämnas teaterföreställningar där det krävs att skådespelare har t.ex. ett visst kön, viss etnisk tillhörighet eller viss ålder för att föreställningen ska bli äkta. Ett annat exempel är verksamheter som tillhandahåller personliga tjänster åt personer ur en viss etnisk grupp för att främja deras sociala välfärd. Om dessa tjänster bäst kan utföras av någon som tillhör samma etniska grupp kan särbehandling vara tillåten. Regeringens överväganden angående undantagsregeln finns i avsnitt 8.1.3.

Paragrafens *andra punkt* innehåller ett undantag från diskrimineringsförbudet för positiv särbehandling på grund av kön. Vad

som menas med positiv särbehandling och under vilka närmare förutsättningar rättsfiguren kan användas utvecklas i avsnitt 8.1.4. Utöver det som där sägs gäller att positiv särbehandling är tillåten i det enskilda fallet när en arbetsgivare bedriver systematisk verksamhet som har till syfte att främja jämställdheten i stort. Detta markeras genom att det i lagtexten anges att det ska vara fråga om ett ”led i strävanden att främja jämställdhet i arbetslivet”. Detta förutsätter att arbetsgivaren t.ex. anknyter till träffade jämställdhetsavtal eller annat samarbete med arbetstagarorganisationer på personalpolitikens område. Enstaka diskriminerande åtgärder eller förfaranden utan stöd i en jämställdhetsplan eller ett jämställdhetsavtal kan inte försvaras med hänsyn till undantaget för positiv särbehandling. Ett lämpligt sätt att visa att det verkligen är fråga om positiv särbehandling och inte diskriminering, är att hänvisa till regler och riktlinjer som har fastställts i samråd med arbetsgivarens fackliga motparter, t.ex. i en jämställdhetsplan. En måttstock för när underrepresentation anses föreligga är om arbetsgivaren har mindre än 40 procent av ett kön i den aktuella typen av arbete. Regeringens överväganden kring undantaget finns i avsnitt 8.1.4.

Den *tredje punkten* innehåller ett undantag från diskrimineringsförbudet för ålder i fråga om pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i kollektivavtal eller individuella avtal. Innebörden av undantaget är att förbudet mot åldersdiskriminering inte med framgång kan åberopas mot kollektivavtal eller individuella avtal som innehåller åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner. Till exempel en avtalsreglering som anger att en förmån av angivet slag utfaller när en person uppnår viss ålder kan alltså inte angripas med diskrimineringsförbudet. Regeringens överväganden angående undantaget finns i avsnitt 8.1.5.

Den *fjärde punkten* innehåller ett generellt formulerat undantag från förbudet mot åldersdiskriminering. En åldersrelaterad bestämmelse, ett förfarande eller ett kriterium som inte är tillåtet enligt första eller tredje punkterna i 2 §, kan vara tillåtet enligt detta undantag. Regeringens överväganden angående undantaget finns i avsnitt 8.1.5.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

3 § *Om en arbetsgivare får kännedom om att en arbetstagar 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.*

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

Paragrafen innehåller bestämmelser om arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsskyldighet i fråga om trakasserier och sexuella trakasserier. Vad som i lagen avses med begreppen trakasserier och sexuella trakasserier anges i 1 kap. 4 §. Om en arbetsgivare låter bli att utreda och vidta

åtgärder mot trakasserier, leder detta i princip till att arbetsgivaren blir skyldig att betala diskrimineringsersättning enligt 5 kap. 1 §.

I *första stycket* anges när arbetsgivarens ansvar gäller. En första förutsättning för att utrednings- och åtgärdsskyldigheten ska kunna göras gällande är att arbetsgivaren får kännedom om trakasserierna. Detta bör anses vara fallet när en företrädare för arbetsgivaren eller andra personer hos arbetsgivaren med ledande befattning får kännedom om sådana trakasserier.

Utrednings- och åtgärdsskyldigheten gäller när det är fråga om trakasserier i samband med arbetet. Innebörden av uttrycket ”i samband med arbetet” är att arbetsgivaren ska reagera mot trakasserier på arbetsplatsen, men också mot trakasserier som inträffar utanför arbetstid och utanför driftstället (arbetsplatsen) om händelserna har ett naturligt samband med arbetet. Ett exempel är trakasserier i samband med tjänsteresor eller som inträffar under en fest som de anställda inbjuds till och som hålls på en extern lokal. Ett annat exempel är trakasserier i samband med en utflykt som de anställda gör tillsammans.

Det ska vara fråga om trakasserier ”av någon som utför arbete eller fullgör praktik hos arbetsgivaren”. Arbetsgivarens ansvar omfattar således inte situationer när t.ex. en leverantör eller en kund utsätter en arbetstagare på arbetsplatsen för trakasserier.

Enligt *andra stycket* gäller arbetsgivarens skyldighet också i förhållande till den som fullgör praktik eller arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Regeringens överväganden finns i avsnitt 9.

Uppgift om meriter

4 § Om en arbetssökande inte har anställts eller tagits ut till anställningsintervju, eller om en arbetstagare inte har befordrats eller tagits ut till utbildning för befordran, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om vilken utbildning, yrkeserfarenhet och andra meriter den hade som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet eller utbildningsplatsen.

Paragrafen behandlar den situationen att en arbetssökande som inte anställts eller tagits ut till anställningsintervju eller en arbetstagare som inte har befordrats eller tagits ut till utbildning för befordran anser sig eller misstänker att han eller hon blivit diskriminerad. Arbetsgivaren är skyldig att på begäran lämna skriftlig uppgift om utbildning, yrkeserfarenhet och andra meriter hos den som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet eller utbildningsplatsen. De upplysningar som en arbetsgivare är skyldig att lämna avser inte vitsord eller värdeomdömen. Arbetsgivaren behöver inte heller lämna ut uppgifter av negativ art. Om arbetsgivaren nekar att fullgöra sina skyldigheter enligt paragrafen finns ingen sanktion angiven i lagen. Dock kan den enskilde vända sig till Diskrimineringsombudsmannen som enligt 4 kap. 3 § 2 kan biträda den enskildes begäran. Arbetsgivarens skyldighet gentemot ombudsmannen är sanktionerad med vite (se 4 kap. 4 §).

Regeln motsvaras i huvudsak av snarlika bestämmelser i Prop. 2007/08:95 jämställdhetslagen och de andra arbetsrättsliga diskrimineringslagarna. Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.1.6.

Utbildning

Diskrimineringsförbud

5 § *Den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare) får inte diskriminera något barn eller någon elev, student eller studerande som deltar i eller söker till verksamheten. Anställda och uppdragstagare i verksamheten ska likställas med utbildningsanordnaren när de handlar inom ramen för anställningen eller uppdraget.*

Diskrimineringsförbudet gäller även i det fall en utbildningsanordnare genom skäliga åtgärder i fråga om lokalernas tillgänglighet och användbarhet kan se till att en person med funktionshinder, som söker eller har antagits till utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller till utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

Paragrafen innehåller diskrimineringsförbudet som gäller för utbildningsanordnare. Begreppet utbildningsanordnare används som en allmän samlingsterm för den som bedriver verksamhet enligt skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet. Förbudet motsvarar i huvudsak diskrimineringsförbuden i lagen om likabehandling av studenter i högskolan och lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Därutöver omfattar förbudet också annan utbildningsverksamhet än som avsetts i de lagarna. Förbudet är generellt utformat.

Diskrimineringsförbudet gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §.

Förbudet innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. Det avser beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ansökningar och ärenden, vidare underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder samt faktiskt handlande och trakasserande bemötanden.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.2.

Diskrimineringsförbudet i första stycket

Med *verksamhet som avses i skollagen* avses utbildning och annan verksamhet som regleras i den lagen. Härigenom innefattas det offentliga skolväsendet för barn och ungdom respektive för vuxna, offentligt bedrivna förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg, fristående skolor

samt enskilt bedriven förskoleverksamhet, förskoleklass och skolbarnsomsorg. Även de särskilda utbildningsformer som regleras i 10 kap. skollagen omfattas, liksom skolhälsovården.

Att någon bedriver *annan utbildningsverksamhet* syftar på flera olika former av utbildning. Här avses t.ex. högskoleutbildning enligt högskolelagen (1992:1434) och utbildning som kan leda fram till en examen som en enskild utbildningsanordnare får utfärda enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina. För anställning som doktorand vid utbildning på forskarnivå gäller dock diskrimineringsbestämmelserna som rör arbetslivet. Härutöver omfattas t.ex. basårsutbildning enligt förordningen (2007:432) om behörighetsgivande förutbildning vid universitet och högskolor, collegeutbildning enligt förordningen (2002:763) om högskoleintroducerande utbildning, grundutbildning till polis enligt polisutbildningsförordningen (1999:740) och militära utbildningar utöver grundutbildning och repetitionsutbildning. Ytterligare exempel är kompletterande utbildningar som avses i förordningen (2000:521) om statligt stöd till sådana utbildningar, kvalificerad yrkesutbildning enligt lagen (2001:239) om kvalificerad yrkesutbildning, uppdragsutbildning inom det offentliga skolväsendet enligt lagen (1991:1109) om uppdragsutbildning i vissa fall, uppdragsutbildning vid universitet och högskolor enligt förordningen (2002:760), utbildning som avses i förordningen (2002:1013) om utbildning vid Nationellt centrum för flexibelt lärande, utbildning enligt förordningen (1992:1261) om distansundervisning på gymnasial nivå i Torsås; internationell gymnasial utbildning som inte regleras i skollagen, utbildning av utlandssvenska barn och ungdomar och barn till utlandsanställda vid styrelsen för internationell utveckling, utbildning enligt förordningen (2003:477) om utbildning i skydd mot olyckor samt utbildning vid folkhögskolor och studieförbund. Sådan utbildningsverksamhet omfattas av diskrimineringsförbudet oavsett om utbildningsanordnaren eller huvudmannen för verksamheten är staten, en kommun, ett landsting eller en enskild juridisk eller fysisk person.

Utanför diskrimineringsförbudets tillämpningsområde faller sådant som inte naturligt kan ses som bedrivande av en "verksamhet", t.ex. privatlektioner som lämnas i hemmet i något skolämne, mellan grannar i ett bostadsområde eller på annat liknande sätt hos privatpersoner på ett sätt som närmast är att hänföra till privatlivet. Privatundervisning riktad till allmänheten kan dock falla under diskrimineringsförbudet som gäller för tjänster (se kommentaren till 2 kap. 12 §).

Med "barn" avses de som deltar i eller söker till förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg enligt skollagen. "Elever" är de som utbildas eller som söker utbildning enligt skollagen. En "student" är enligt högskoleförordningen den som är antagen till och bedriver högskoleutbildning (se 1 kap. 4 § högskoleförordningen [1993:100]). "Studerande" är övriga som tar del av utbildningsverksamhet, såsom personer som studerar vid folkhögskolor eller deltar i kvalificerad yrkesutbildning. Även den som söker till högskolestudier eller andra studier är avsedd att omfattas.

Enligt *andra meningen* ska anställda och uppdragstagare i verksamheten likställas med utbildningsanordnaren när de handlar inom

ramen för anställningen eller uppdraget. Det betyder att handlande av dessa kategorier ska betraktas som handlande av utbildningsanordnaren. Om exempelvis en person som fått i uppdrag att undervisa inom gymnasieskolan med stöd av lagen (1993:802) om entreprenadförhållanden inom skolan, trakasserar en elev är det utbildningsanordnaren som anses ha diskriminerat denne. Det ansvar som en utbildningsanordnare har mot deltagarna sträcker sig emellertid inte till medhjälpare som står utanför verksamhetens organisation eller inte är verksamma i själva arbetet. Frågan har störst praktisk betydelse när det gäller att fastställa utbildningsanordnarens ansvar för att betala diskrimineringsersättning för diskriminering inom verksamheten.

Anpassningsåtgärder (andra stycket)

Utbildningsanordnarens ansvar för s.k. anpassningsåtgärder enligt andra stycket motsvarar 10 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan. Skyldigheten gäller för universitet och högskolor med offentlig huvudman när de bedriver utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) samt för enskilda utbildningsanordnare när de bedriver utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.2.2.

Att en person har ett funktionshinder kan medföra att en jämförbar situation inte föreligger jämfört med en person utan funktionshinder. Det är dock ofta möjligt att kompensera den begränsning ett funktionshinder innebär för förmågan att genomföra studier genom att vidta anpassningsåtgärder. Åtgärder som kan komma i fråga är sådana som avser att förbättra den fysiska tillgängligheten till högskolan och därtill hörande lokaler (tillgänglighet) liksom att i möjligaste mån göra dessa lokaler användbara för funktionshindrade (användbarhet). Det kan vara frågor om förändringar av lokalernas utformning, såsom höga trösklar, heltäckningsmattor, avsaknad av hiss, placering av dörröppnare, utformning av toalettutrymmen och liknande. Det kan också handla om god ventilation för den som är allergiker, teleslingor och god akustik för personer med nedsatt hörsel, synskadades behov av kontrast och förstärkt belysning m.m. Tillgänglighet till och användbarhet av exempelvis kurslitteratur, andra läromedel eller hjälpmedel i studierna omfattas inte.

Högskolans ansvar för att vidta anpassningsåtgärder är begränsat till vad som anses skäligt. Vad som är skäligt får bedömas från fall till fall. En viktig faktor är kostnaden för att vidta åtgärden. Kostnaden ska ställas i relation till högskolans ekonomiska situation, dvs. bedömningen ska ta sikte på förmågan att bära kostnaden.

Även förhållandena på högskolan bör kunna få betydelse. Vad finns det för faktisk möjlighet att vidta en åtgärd och vilka ansträngningar krävs? Vilken effekt förväntas den vidtagna åtgärden få för den funktionshindrades möjligheter att genomföra sina studier? Kommer den funktionshindrade personen att kunna genomföra studierna effektivare än om åtgärden inte vidtas? Vållas högskolan annan olägenhet till följd av åtgärdsskyldigheten? Kan åtgärderna medföra betydande olägenheter under en eventuell installation eller byggnation? Hur snabbt förväntas

åtgärden kunna vidtas? De anpassningsåtgärder som kan vara i och för sig lämpliga för att kompensera ett funktionshinder kan i det enskilda fallet kräva mer tid, större kostnader eller större förändringar än vad som kan vara rimligt att kräva.

Om effekten endast blir marginell bör det, sammantaget med en kostnad som inte är obetydlig, typiskt sett peka på att det inte skäligen kan krävas att högskolan vidtar anpassningsåtgärden. Av betydelse är också vilken omfattning utbildningen har. Är det fråga om t.ex. kortare kurser kan detta förhållande tala för att det inte är skäligen att kräva att högskolan vidtar åtgärden i fråga.

6 § Förbudet i 5 § hindrar inte

1. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män vid tillträde till annan utbildning än sådan som avses i skollagen (1985:1100),

2. tillämpning av bestämmelser som tar hänsyn till ålder i fråga om förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg, utbildning i förskoleklass, i det obligatoriska skolväsendet eller i en fristående skola som motsvarar grundskolan, särskolan eller specialsolan, eller

3. särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet hindrar inte heller att en folkhögskola eller ett studieförbund vidtar åtgärder som är ett led i strävanden att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

I paragrafen finns fyra undantag från diskrimineringsförbudet. Den *första punkten* gäller för alla utbildningsanordnare utom dem som bedriver verksamhet enligt skollagen (1985:1100). De har rätt att tillämpa särskilda riktade åtgärder på grund av kön vid tillträde eller antagning till studierna. Fråga ska vara om planmässig verksamhet. Vad som menas med sådana särskilt riktade insatser har behandlats i avsnitt 8.2.3. Undantaget gäller inte för urval eller tillträde till utbildning eller annan verksamhet som avses i skollagen, såsom exempelvis för grund- och gymnasieskolan.

Andra och tredje punkterna avser åldersdiskriminering. Det undantag som gäller enligt *andra punkten* avser barn och ungdomar upp till och med grundskolenivå. Förbudet mot åldersdiskriminering innebär inte att det i angivna verksamhetsgrenar är förbjudet att dela in barnen eller eleverna i årsklasser eller att på annat sätt beakta deras ålder. Det allmänt hållna undantaget i *tredje punkten* ger möjlighet att i det enskilda fallet särbehandla personer på grund av ålder om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Samma formulering används i 2 kap. 2 § 4. I kommentaren till den bestämmelsen utvecklas regelns innebörd. Till det kan – specifikt för utbildningsverksamhet – läggas att i författning förekommande åldersgränser anses vara sådana som är tillåtna att tillämpa enligt undantaget i tredje punkten. Det kan avse t.ex. åldersgränser i gymnasieskolan eller vuxenutbildning.

Undantaget i *andra stycket* gäller för den s.k. folkbildningen, dvs. folkhögskolor och studieförbund. Det avser diskrimineringsgrunderna etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning. För diskrimineringsgrunderna kön och ålder kan dessa utbildningsanordnare använda undantagen i första stycket. För funktionshinder är inget undantag nödvändigt eftersom diskrimineringsförbudet endast kan åberopas av den som har ett funktionshinder.

Innebörden av paragrafen är för folkhögskolornas och studieförbundens del att enstaka kurser eller över huvud taget utbildning som särskilt riktar sig till t.ex. kvinnor, invandrare, romer, äldre eller yngre personer inte hindras av diskrimineringsförbudet om kriterierna i paragrafen är uppfyllda.

Regeringens överväganden om undantagen finns i avsnitt 8.2.3 och 8.2.4.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

7 § Om en utbildningsanordnare får kännedom om att ett barn eller en elev, student eller studerande som deltar i eller söker till utbildningsanordnarens verksamhet anser sig i samband med verksamheten ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är utbildningsanordnaren 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.

Paragrafen innehåller bestämmelser om utbildningsanordnarens utrednings- och åtgärdsskyldighet i fråga om trakasserier och sexuella trakasserier. Vad som i lagen avses med begreppen trakasserier och sexuella trakasserier anges i 1 kap. 4 §. Vad som avses med utbildningsanordnare framgår av 2 kap. 5 §. Om en utbildningsanordnare låter bli att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, leder detta i princip till att utbildningsanordnaren eller dennes huvudman blir ersättningsskyldig enligt 5 kap. 1 §.

Skyldigheten för utbildningsanordnaren att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier gäller i förhållande till barn, elever, studenter och studerande som deltar i eller söker till utbildningsanordnarens verksamhet. Vad som menas med dessa kategorier framgår av kommentaren till 2 kap. 5 §.

En första förutsättning för att utrednings- och åtgärdsskyldigheten ska kunna göras gällande är att utbildningsanordnaren får kännedom om de påstådda trakasserierna. Detta anses till en början vara fallet när någon med ledningsfunktion i verksamheten, t.ex. rektor eller någon som är huvudman för verksamheten, får sådan kännedom. Utbildningsanordnaren är dock också utrednings- och åtgärdsskyldig när annan personal i verksamheten, t.ex. en lärare eller skolsköterska, får kännedom om att en deltagare i eller sökande till verksamheten anser sig utsatt för trakasserier.

Utrednings- och åtgärdsskyldigheten gäller när det är fråga om trakasserier i samband med verksamheten. Innebörden av uttrycket ”i

samband med verksamheten” är att utbildningsanordnaren ska reagera mot trakasserier hos utbildningsanordnaren, men också mot trakasserier som inträffar på annan plats om händelserna har ett naturligt samband med utbildningsanordnarens verksamhet. Ett exempel är trakasserier i samband med en skolutflykt eller en skolfest. Utbildningsanordnarens ansvar kan även sträcka sig till vad som händer på väg till och från den aktuella verksamheten, exempelvis vid färd i en skolbuss, även om utbildningsanordnaren inte har någon övervakning vid sådana transporter.

I paragrafen görs ingen särskild begränsning av utbildningsanordnarens skyldighet med avseende på vem som uppträder trakasserande. Skyldigheten att utreda och vidta åtgärder omfattar exempelvis det fallet att en student trakasserar en annan student eller att en lärare eller annan anställd trakasserar en deltagare i verksamheten. Skyldigheten sträcker sig dock längre än så och tar även sikte på konsulter och andra som utbildningsanordnaren anlitar i sin verksamhet (se också prop. 2001/02:27 s. 58 och 87).

Bestämmelserna i paragrafen bör i övrigt tillämpas på samma sätt som motsvarande regler för arbetslivet respektive värnplikt och civilplikt.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 9.

Uppgift om meriter

8 § Om en sökande har nekats tillträde till en utbildning, eller inte tagits ut till prov eller intervju om sådant förfarande tillämpas vid antagningen, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av utbildningsanordnaren om vilken utbildning eller andra meriter den hade som blev antagen till utbildningen eller togs ut till provet eller intervjun.

Paragrafen motsvarar den i huvudsak likalydande regleringen i 12 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan.

Paragrafen behandlar den situationen att en sökande som har nekats tillträde till en utbildning, eller inte tagits ut till prov eller intervju om utbildningsanordnaren tillämpar ett sådant förfarande, anser sig eller misstänker sig ha blivit diskriminerad vid antagningen. Utbildningsanordnaren är skyldig att på hans eller hennes begäran lämna skriftlig uppgift om utbildning och andra meriter hos andra personer som togs ut till prov eller intervju eller som fick utbildningsplatsen. De upplysningar som utbildningsanordnaren är skyldig att lämna avser inte vitsord eller värdeomdömen. Utbildningsanordnaren behöver inte heller lämna ut uppgifter av negativ art. Om utbildningsanordnaren nekar att fullgöra sina skyldigheter enligt paragrafen finns ingen sanktion angiven i lagen. Dock kan den enskilde vända sig till Diskrimineringsombudsmannen som enligt 4 kap. 3 § 2 kan biträda den enskildes begäran. Utbildningsanordnarens skyldighet gentemot ombudsmannen är sanktionerad med vite (se 4 kap. 4 §).

Skyldigheten gäller alla utbildningsanordnare. Paragrafen har dock i princip ingen självständig betydelse för utbildningsanordnare med offentlig huvudman. För dessa anses motsvarande skyldighet oavsett

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.2.5.

Arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag

9 § Diskriminering av arbetssökande eller arbetstagare är förbjuden i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag.

Förbudet hindrar dock inte

1. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, eller

2. särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Paragrafen anger diskrimineringsförbudet som gäller inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten. Det motsvarar i huvudsak 5 § lagen om förbud mot diskriminering. Diskrimineringsförbudet gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §. Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.3.

Förbudet innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. Det omfattar sådan behandling som kan ha betydelse för en arbetssökandes eller arbetstagares möjligheter att ta del av arbetsförmedling och annan arbetsmarknadsservice. Här innefattas obehöriga hänsyn till någon av diskrimineringsgrunderna vid beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ärenden – inklusive underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder – och trakasserande bemötanden. Diskrimineringsförbudet kan åberopas endast av arbetssökande och arbetstagare. Som arbetssökande betraktas den som är inskriven som arbetssökande vid Arbetsförmedlingen eller som söker anställning via en från staten fristående aktör, t.ex. ett bemanningsföretag. De arbetstagare som kan åberopa förbudet är de som tar del av arbetsmarknadspolitiska insatser, t.ex. den vars anställning finansieras med anställningsstöd. Diskrimineringsförbudet kan däremot inte åberopas av en arbetsgivare som via Arbetsförmedlingen eller t.ex. ett bemanningsföretag söker personal eller medverkar i den arbetsmarknadspolitiska verksamheten.

Med *arbetsmarknadspolitisk verksamhet* avses all handläggning hos myndigheten Arbetsförmedlingen av ärenden om vägledning, platsförmedling (arbetsförmedling), anvisningar till arbetsmarknadspolitiska program eller andra insatser i den arbetsmarknadspolitiska verksamheten (jfr förordningen [2000:628] om den arbetsmarknadspolitiska verksamheten). Även arbetsförmedling som på offentligt uppdrag förekommer hos från staten fristående aktörer är en del av den arbetsmarknadspolitiska verksamheten. I den arbetsmarknadspolitiska verksamheten ingår också hanteringen av frågor

om aktivitetsstöd och andra ekonomiska arbetsmarknadspolitiskt betingade stöd såsom rese- och logiersättning och flyttningsbidrag. Vidare omfattas kommunala och, i förekommande fall, landstingskommunala åtgärder som syftar till att arbetslösa ska få arbete och som typiskt sett motsvarar sådana insatser som görs av eller på uppdrag av Arbetsförmedlingen. Detta kan avse t.ex. kommunala s.k. jobbtorg. Privata subjekts ("utförare") medverkan i arbetsmarknadspolitisk verksamhet omfattas också. Detta gäller t.ex. programmet arbetspraktik och upphandlad arbetsmarknadsutbildning. Ett utbildningsföretag eller en arbetsgivare som i samarbete med Arbetsförmedlingen tar emot personer för arbetspraktik eller något annat program får alltså inte diskriminera den enskilde t.ex. vid urval, handledning eller allmänt i bemötande.

Insatser inom ramen för Europeiska socialfonden kan utgöra arbetsmarknadspolitisk verksamhet. Arbetslöshetskassornas verksamhet omfattas däremot inte av den arbetsmarknadspolitiska verksamheten enligt lagen (se i stället kommentaren till 2 kap. 14 §, diskrimineringsförbud i fråga om bl.a. arbetslöshetsförsäkringen).

Med *arbetsförmedling utan offentligt uppdrag* avses den arbetsförmedling som inte bedrivs inom ramen för den arbetsmarknadspolitiska verksamheten. Här avses alltså privat arbetsförmedling, t.ex. rekrytering som ett bemanningsföretag enligt avtal med en arbetsgivare svarar för. Bemanningföretagets åtagande kan avse hela eller delar av rekryteringsprocessen. Några exempel är annonsering, intervjuer, CV-urval, personlighets- och motivationstester och referenstagning. En annan form av arbetsförmedling är att ett företag tillhandahåller en databas eller liknande i vilken arbetssökande kan registrera sig som sökande och arbetsgivare kan annonsera eller söka efter personer att anställa. Om det förekommer diskriminering i hanteringen av databasen (eller motsvarande) är diskrimineringsförbudet tillämpligt.

Diskrimineringsförbudet ger inget skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet. Det är alltså inte diskriminering i strid med denna paragraf om t.ex. den fysiska möjligheten att vinna tillträde är förminskad för en funktionshindrad på grund av att en lokal eller anläggning saknar hissar eller andra hjälpmedel.

Undantag från diskrimineringsförbudet (andra stycket)

I *andra stycket* finns undantagen från diskrimineringsförbudet. Undantaget i *första punkten* gäller åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet. Undantaget syftar till att säkerställa att det finns utrymme för jämställdhetsfrämjande insatser och insatser av främjandekaraktär i fråga om etnisk tillhörighet. Några exempel har angetts i avsnitt 8.3. Regeln klargör att sådana åtgärder inte innebär könsdiskriminering eller etnisk diskriminering av den som inte får del av förmåner eller särskilda åtgärder.

Det andra undantaget avser diskrimineringsgrunden ålder (*andra punkten*). Ett exempel på ett berättigat skäl för att beakta någons ålder skulle någon gång kunna vara att Arbetsförmedlingen söker sätta samman en grupp deltagare i samma ålder inom arbetsmarknadsutbildning.

Nu gällande arbetsmarknadspolitiska författningar och arbetsrättsliga lagar som innehåller åldersgränser anses förenliga med EG-rätten såsom ett utflöde av politiska prioriteringar i frågor om sysselsättning och arbetsmarknad. Bestämmelserna kan alltså behållas och en arbetsgivare, en fackförening, en myndighet såsom Arbetsförmedlingen, en kommun eller annan som tillämpar någon av författningarna gör sig inte därmed skyldig till åldersdiskriminering.

Både den offentliga arbetsförmedlingen och privata arbetsförmedlingar är avsedda att kunna omfattas av undantagen i andra stycket oavsett om de fullgör arbetsförmedling på offentligt uppdrag eller inte.

Start eller bedrivande av näringsverksamhet samt yrkesbehörighet

10 § *Diskriminering är förbjuden i fråga om*

1. ekonomiskt stöd, tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet, och

2. behörighet, legitimation, auktorisation, registrering, godkännande eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna utöva ett visst yrke.

Förbuden hindrar inte särbehandling på grund av ålder, om den har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet i första stycket 1 hindrar inte heller åtgärder i fråga om stöd som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet.

Paragrafen anger diskrimineringsförbuden för start och bedrivande av näringsverksamhet samt yrkesbehörighet. De motsvarar i huvudsak 6 och 7 §§ lagen om förbud mot diskriminering. Diskrimineringsförbuden gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §. Diskrimineringsförbuden gäller till förmån för enskilda personer, inte för juridiska personer. Om näringsverksamhet bedrivs av t.ex. ett bolag och diskriminering drabbar den juridiska personen gäller alltså inte förbudet till skydd för bolaget som sådant. Diskrimineringsförbuden omfattar beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ärenden – inklusive underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder – och trakasserande bemötanden.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.4.

Diskrimineringsförbudet i *första stycket första punkten* gäller till en början ekonomiskt stöd som behövs eller kan ha betydelse för att en enskild person ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet. Som ekonomiska stöd räknas statliga och andra bidrag, t.ex. de olika regionalpolitiska stöden. För närvarande kan enskilda som driver näringsverksamhet under egen firma få bidrag enligt förordningen (1998:996) om sysselsättningsbidrag, förordningen (2000:283) om regionalt bidrag till företagsutveckling, förordningen (2003:596) om bidrag för projektverksamhet inom den regionala tillväxtpolitiken och förordningen (2007:61) om regionalt investeringsstöd. Ett annat exempel på ekonomiskt stöd till enskilda är Trygghetsfondens starta-eget-bidrag. Uppräkningen är inte uttömmande. Andra befintliga eller kommande statliga stöd eller andra bidragsformer omfattas också.

Diskriminering som kan förekomma när det gäller andra finansieringsformer för start eller bedrivande av näringsverksamhet omfattas inte av diskrimineringsförbudet enligt denna bestämmelse. Detta gäller exempelvis de arbetsmarknadspolitiska insatserna stöd till start av näringsverksamhet (starta-eget-bidrag) enligt förordningen (2000:634) om arbetsmarknadspolitiska program och särskilt stöd vid start av näringsverksamhet enligt förordningen (2000:630) om särskilda insatser för personer med arbetshandikapp. Diskriminering som rör hantering av dessa arbetsmarknadspolitiska insatser faller under diskrimineringsförbudet i 2 kap. 9 §. Frågor som rör banklån, lån som administreras av det statliga företaget ALMI Företagspartner AB eller lån hos andra långivare omfattas av diskrimineringsförbudet för tjänster i 2 kap. 12 §.

Diskrimineringsförbudet gäller vidare tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att en enskild person ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet. Den sorts tillstånd som avses är t.ex. trafikstillstånd enligt yrkestrafiklagen (1998:490), tillstånd för tillfällig försäljning enligt lagen (1990:1183) om tillfällig försäljning och serveringstillstånd enligt alkohollagen (1994:1738). Uppräkningen är inte uttömmande. ”Registrering” tar sikte på möjligheten att registrera enskild firma (enskild näringsverksamhet), handelsbolag, kommanditbolag eller aktiebolag hos Bolagsverket.

Uttrycket ”liknande som kan ha betydelse för att en enskild person ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet” är avsett att fånga upp andra frågor som typiskt sett är av vikt för den som startar eller bedriver näringsverksamhet. Ett exempel är F-skattsedel som utfärdas, och återkallas i förekommande fall, av Skatteverket.

Arbetslöshetsersättning till företagare enligt lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring och företagares sjuk- och föräldrapenning enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring omfattas av diskrimineringsförbudet i 2 kap. 14 §.

Diskrimineringsförbudet i fråga om yrkesbehörighet i *första stycket andra punkten* avser sådant som behörighet och legitimation för apotekare, arbetsterapeut, barnmorska, kiropraktor, logoped, läkare, naprapat, optiker, psykolog, psykoterapeut, receptarie, röntgensjuksköterska, sjukgymnast, sjukhusfysiker, sjuksköterska, tandhygienist och tandläkare enligt 3 kap. lagen (1998:531) om yrkesutövning på hälso- och sjukvårdens område. Endast den som har legitimation för yrket eller som särskilt förordnats att utöva det är behörig att utöva yrket. Frågor om meddelande av legitimation och av särskilt förordnande att utöva yrke prövas i dessa fall av Socialstyrelsen.

Vidare omfattas sådant som behörighet och legitimation för att få utöva veterinäryrket enligt lagen (1994:844) om behörighet att utöva veterinäryrket. Legitimation meddelas av Jordbruksverket.

Ett annat exempel är elinstallationsarbete, som får utföras endast av elinstallatör eller av yrkesman under överinseende av elinstallatör hos vilken yrkesmannen är anställd eller som är anställd i samma företag som yrkesmannen. Elsäkerhetsverket prövar frågor om meddelande av behörighet att utföra elinstallationsarbete med stöd av elinstallatörsförordningen (1990:806).

När det gäller frågor om auktorisation, registrering och godkännande gäller diskrimineringsförbudet sådant som godkännande och auktorisation av revisorer enligt revisorslagen (2001:883), Kammarkollegiets handhavande av auktorisation av tolkar och översättare enligt förordningen (1985:613) om auktorisation av tolkar och översättare, frågor som gäller tillstånd och registrering av försäkringsmäklare hos Finansinspektionen enligt lagen (2005:405) om försäkringsförmedling och godkännande som trafikskolechef, utbildningsledare eller trafiklärare hos trafikskolor enligt lagen (1998:493) om trafikskolor.

De nu angivna exemplen anger inte uttömmande vilka fall av behörighet, legitimation, auktorisation, registrering, godkännande eller liknande som omfattas av diskrimineringsförbudet.

Undantag som gäller ålder (andra stycket)

Undantaget i *andra stycket* avser båda diskrimineringsförbuden i första stycket och gäller för diskrimineringsgrunden ålder. I författningar förekommande åldersgränser på dessa områden anses förenliga med EG-rätten såsom ett utflöde av rättsliga traditioner och politiska prioriteringar. En myndighet eller annan som tillämpar en åldersgräns som anges i en författning gör sig alltså inte därmed skyldig till åldersdiskriminering.

Undantag för kön och etnisk tillhörighet (tredje stycket)

Undantaget i *tredje stycket* syftar på statliga eller kommunala stödåtgärder vars ändamål är att kvinnor och män med svensk eller annan etnisk tillhörighet ska kunna starta och driva företag på lika villkor och

företsättningar, och att hinder som försvårar sådant företagande ska reduceras eller avskaffas. Exempel på sådana åtgärder är företagartutbildning och rådgivning och liknande, t.ex. inom ramen för Verket för näringsutvecklings (Nutek) program för kvinnors respektive invandrares företagande, verksamhet hos Resurscentrum för kvinnor eller rådgivning riktad till personer med utländsk bakgrund hos Insamlingsstiftelsen IFS rådgivningscentrum.

Undantaget gäller inte i fråga yrkesbehörighet.

Medlemskap i vissa organisationer

11 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. medlemskap eller medverkan i en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation, och

2. förmåner som en sådan organisation tillhandahåller sina medlemmar.

Förbudet hindrar inte att en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet förmåner som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

Paragrafen innehåller förbud för en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation att diskriminera i fråga om medlemskap eller medverkan i organisationen och förmåner som organisationen tillhandahåller sina medlemmar. De motsvarar i huvudsak 8 § lagen om förbud mot diskriminering. Lagen omfattar ett skydd mot diskriminering för enskilda personer. Förbudet avser således inte skydd för juridiska personer. Därmed omfattas inte en arbetsgivare som är juridisk person och som t.ex. önskar medlemskap i en arbetsgivarorganisation.

Diskrimineringsförbudet gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §.

Förbudet innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. Det avser beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ärenden som t.ex. en ansökan om medlemskap, vidare underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder samt faktiskt handlande och trakasserande bemötanden.

Med arbetstagarorganisation och arbetsgivarorganisation avses desamma som i 6 § lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen). I medbestämmandelagen definieras begreppet arbetstagarorganisation som en ”sådan sammanslutning av arbetstagare som enligt sina stadgar skall tillvarata arbetstagarnas intressen i förhållandet till arbetsgivaren”. Med arbetsgivarorganisation avses enligt samma paragraf motsvarande sammanslutning på arbetsgivar sidan.

Med yrkesorganisation avses organisationer vars syfte är att tillvarata en viss yrkesgrupps intressen. Typexempel på yrkesorganisationer är Sveriges advokatsamfund, FAR SRS (tidigare Föreningen Auktoriserade Revisorer FAR respektive Svenska Revisorsamfundet SRS) och Sveriges Arkitekter (tidigare Svenska Arkitekters Riksförbund SAR).

Med medlemskap avses beviljande och upphörande av medlemskap. Även diskriminerande behandling under ett ansökningsförfarande om medlemskap omfattas av förbudet. Skyddet omfattar även rätten att på egen begäran utträda ur organisationen. Med medverkan i organisationen avses t.ex. rätt att närvara, yttra sig och rösta och att ställa sig till förfogande till val inom organisationen.

Förmåner som organisationen tillhandahåller sina medlemmar kan vara att organisationen förhandlar för eller företräder en medlem inför domstol. Andra exempel är erbjudanden till medlemmarna om olika former av rabatter eller att medlemmarna ges tillgång till olika tjänster som organisationen erbjuder dem. Det kan vara fråga om t.ex. förmånliga försäkringar eller banklån, rabatter på tidningsprenumerationer eller litteratur, olika former av evenemang, yrkesvägledning, karriärvägledning, karriärrådgivning, juridisk rådgivning och möjlighet att delta i olika slag av utbildningar. Ett exempel på medlemsförmåner är lån till nyföretagare som förekommer eller har förekommit hos vissa fackförbund.

Diskrimineringsförbudet ger inget skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet. Det är alltså inte diskriminering i strid med denna paragraf om t.ex. den fysiska möjligheten att vinna tillträde är förminskad för en funktionshindrad på grund av att en lokal eller anläggning saknar hissar eller andra hjälpmedel.

Enligt *andra stycket* hindrar inte diskrimineringsförbudet att en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet förmåner som ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män. Undantagsregelns närmare innebörd, liksom regeringens överväganden angående diskrimineringsförbudet i övrigt, redovisas i avsnitt 8.5.

Varor, tjänster och bostäder m.m.

12 § Diskriminering är förbjuden för den som

1. utanför privat- och familjelivet tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten, eller

2. anordnar en allmän sammankomst eller en offentlig tillställning.

Den som i förhållande till allmänheten företräder den som avses i första stycket ska likställas med denne.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder. Förbudet mot diskriminering som har samband med kön gäller inte tillhandahållande av försäkringstjänster och hindrar inte heller att kvinnor och män i fråga om andra tjänster eller bostäder behandlas olika, om det har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Paragrafen innehåller förbud mot diskriminering för den som tillhandahåller varor, tjänster och bostäder till allmänheten (*första stycket första punkten*) samt för den som anordnar allmän sammankomst och offentlig tillställning (*första stycket andra punkten*). Förbudet som gäller varor, tjänster och bostäder motsvarar i huvudsak 9 § lagen om förbud mot diskriminering. Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.6 (varor,

tjänster och bostäder) respektive 8.7 (allmän sammankomst och offentlig tillställning).

Diskrimineringsförbuden gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §, med undantag för diskrimineringsgrunden ålder enligt vad som framgår av *tredje stycket*.

Förbuden innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. De avser beslutsfattande – inklusive underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder – faktiskt handlande och trakasserande bemötanden.

Varor, tjänster och bostäder (första stycket första punkten)

Med *vara* avses ett objekt som är omsättningsbart. Med *tjänst* avses något som någon gör eller utför åt någon annan mot ersättning. Hantverks- och andra arbetsprestationer mot betalning är några exempel. Lån och försäkringar är andra exempel. Den som betalar för att gå en kurs eller utbildning hos ett utbildningsföretag eller hos t.ex. en bilskola köper en tjänst. Förbudet gäller också statliga lån såsom lån enligt förordningen (1990:1361) om lån till hemutrustning för flyktingar och vissa andra utlänningar. Sång- eller musiklektioner eller annan privatundervisning i hemmet mot betalning är att anse som tjänster; diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § för utbildningsanordnare anses inte tillämpligt på sådan verksamhet. Idrottsevenemang med skilda klasser eller villkor för medverkan för kvinnor och män är inte att betrakta som tjänster enligt diskrimineringslagen. Med *bostad* avses alla former av boende såväl permanenta bostäder som tillfälliga bostäder och fritidsbostäder. Det innebär att begreppet bostad omfattar både fast och lös egendom. Upplåtelseformen har inte någon betydelse. Förbudet mot diskriminering i fråga om bostad gäller alltså oavsett om det är fråga om köp, hyra eller någon annan upplåtelseform.

Med *tillhandahållande* avses köp, byte, upplåtelse och gåva, således den civilrättsliga transaktionen. Ett tillhandahållande kan vara momentant, såsom vid försäljning av en vara, eller mer utdraget som t.ex. då någon genomgår en utbildning under viss tid. I *tillhandahållande till allmänheten* ligger att både transaktioner som sker yrkesmässigt eller annars i näringsverksamhet, och privatpersoners transaktioner, faller innanför förbudets tillämpningsområde i den mån de erbjuds till allmänheten i betydelsen en obestämd krets av personer. Transaktioner som sker till följd av att en privatperson riktar ett erbjudande till allmänheten, genom t.ex. en tidningsannons eller ett anslag på en offentlig anslagstavla, omfattas i princip av bestämmelsens tillämpningsområde (jfr dock strax nedan om ”privat- och familjelivet”). Hur en annons eller annat liknande meddelande utformas träffas däremot inte i sig av förbudet. Utanför diskrimineringsförbudets räckvidd faller också situationer då någon erbjuder en vara etc. till en mindre krets, såsom till släkt eller familj, bekanta, arbetskamrater eller liknande.

Regeln innebär att det i princip är otillåtet att tillämpa olika priser eller andra villkor på något sätt som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna. Som exempel på skilda prisvillkor som får

anses diskriminerande kan anföras rabatter av olika slag som kan erbjudas personer av det ena könet eller någon som har eller inte har viss etnisk tillhörighet. Sålunda strider det i princip mot diskrimineringsförbudet att tillämpa olika villkor för kvinnor och män, t.ex. lägre taxa vid taxiresor, eller att av skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna erbjuda olika pris på varor och tjänster till olika personer. Detsamma gäller ogynnsamt bemötande eller mindre förmånliga villkor för inträde i t.ex. restauranger, nöjeslokaler eller butiker. I NJA 2006 s. 170 fann Högsta domstolen att en person som avvisades från en restaurang utsatts för diskriminering på grund av sin sexuella läggning i strid med diskrimineringsförbudet för varor, tjänster och bostäder i lagen om förbud mot diskriminering.

Diskrimineringsförbudet beträffande varor, tjänster och bostäder i första punkten gäller tillhandahållande *utanför privat- och familjelivet*. I detta ligger att transaktioner som privatpersoner vid enstaka tillfällen gör av varor, tjänster och bostäder inte omfattas av förbudet. Några exempel på vad som avses är sådant som enstaka fall av uthyrning eller försäljning av den egna bostaden, försäljning av föremål med särskilt affektionsvärde såsom arvegods, sällskapsdjur, egendom av personlig karaktär eller föremål som används i det egna hushållet. Hur ofta och på vilket sätt en privatperson hyr ut eller försäljer egendom eller erbjuder tjänster av samma slag har stor betydelse för om transaktionen ska anses falla inom ”privat- och familjelivet”. Den som erbjuder varor eller tjänster till allmänheten vid mer än enstaka tillfällen eller som kan sägas bedriva en mer stadigvarande verksamhet kan inte åberopa undantagsregeln.

Bestämmelsen ger inget skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet. Det är alltså inte diskriminering i strid med denna paragraf om t.ex. den fysiska tillgången till en vara, tjänst eller bostad är svårtillgänglig för en person med funktionshinder på grund av att en butik eller byggnad saknar hissar eller andra hjälpmedel.

Allmän sammankomst eller offentlig tillställning (första stycket andra punkten)

Med allmän sammankomst och offentlig tillställning avses detsamma som i 16 kap. 9 § brottsbalken och i ordningslagen (1993:1617). Vad som närmare avses med dessa begrepp redovisas i avsnitt 8.7.

Diskrimineringsförbudet gäller i alla situationer då en enskild person kan missgynnas genom beslut, faktiskt handlande, underlåtenhet att handla och bemötande av personer. Förbudet kan antas komma att ha särskild betydelse i fråga om t.ex. inträde och möjligheter att ta del av eller tillgodogöra sig en konsert eller en teaterföreställning, vidare i fråga om inträdesavgifter och andra villkor för att ta del av en sammankomst eller tillställning och när det gäller hur enskilda bemöts av den som anordnar eller ansvarar för ett evenemang eller över huvud taget kan sägas företräda den som anordnar sammankomsten eller tillställningen.

Det finns inga bestämmelser om undantag från diskrimineringsförbudet.

Diskrimineringsförbudet ger inget skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet. Det är alltså inte diskriminering i strid med denna paragraf om t.ex. den fysiska möjligheten att vinna tillträde är förminskad för en funktionshindrad på grund av att en lokal eller anläggning saknar hissar eller andra hjälpmedel.

Ansvar för medhjälpare m.m. (andra stycket)

Regeln i *andra stycket* avser båda diskrimineringsförbuden enligt första stycket. Enligt bestämmelsen ska den som i förhållande till allmänheten företräder den som tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten eller anordnar en allmän sammankomst eller en offentlig tillställning, likställas med denne. Här avses dels anställda, dels andra som inte är anställda hos ägaren eller den som anordnar sammankomsten eller tillställningen. Några exempel är ordningsvakter eller s.k. entrévärdar vid en restaurang eller ett nöjesställe eller en tillställning, och butikskontrollanter som anlåtats för att hålla uppsikt i en butik. Diskriminering av kunder eller gäster som dessa personer gör sig skyldiga till ska anses vara diskriminering av den som tillhandahåller varan eller tjänsten respektive anordnar den allmänna sammankomsten eller den offentliga tillställningen. Anspråk på diskrimineringsersättning eller talan i ett mål om diskriminering kan därmed riktas mot den verksamhetsansvarige ägaren eller anordnaren (se också kommentaren till 5 kap. 1 och 2 §§).

Undantag från diskrimineringsförbuden (tredje stycket)

I *tredje stycket* finns undantagsbestämmelser från förbuden. Åldersdiskriminering undantas helt. Vidare undantas tillhandahållande av försäkringstjänster från könsdiskrimineringsförbudet. Därtill undantas från förbudet mot könsdiskriminering andra tjänster än försäkringar samt bostäder om olika behandling av kvinnor och män har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet. Denna regel kan beskrivas som en avvägningsnorm. Avgörande är om andra intressen i det enskilda fallet kan väga tyngre än eller i allt fall lika tungt som likabehandlingsprincipen. När det är fastställt att antingen kvinnor eller män missgynnas genom ett visst handlingssätt är frågan om den som tillämpar villkoret eftersträvar att uppnå ett viktigt syfte. Det syftet måste vara objektivt sett godtagbart. Det ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att ges företräde framför principen om icke-diskriminering. Vidare måste åtgärden – det medel som används för att uppnå syftet – vara lämplig och nödvändig. Om det finns andra, icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte utgör missgynnandet i princip diskriminering i strid med lagen.

Utrymmet för avsteg från likabehandlingsprincipen är litet. Undantagsregeln ska i princip tolkas och tillämpas snävt. Ytterst är EG-domstolens praxis vägledande. Vad som utgör ett berättigat syfte för

särbehandling måste därmed i rättstillämpningen bestämmas i belysning av EG-domstolens avgöranden.

Några exempel på hur undantagsregeln är avsedd att tillämpas är dessa. Tjänster i form av skyddade boenden för kvinnor eller män som utsatts för fysiskt eller psykiskt våld eller annat utnyttjande omfattas inte av diskrimineringsförbudet. Även andra tjänster där det kan visas att villkoren är nödvändiga för att tillgodose kvinnors eller mäns särskilda skyddsintressen kan undantas. Detsamma gäller lån eller rådgivning som lämnas till kvinnor på mer förmånliga villkor än till män i samband med start eller bedrivande av näringsverksamhet. Även tillhandahållande av bostäder som inte har karaktären av skyddat boende kan i vissa fall undantas från diskrimineringsförbudet. Ett särskilt fall är bostäder som tillhandahålls enbart kvinnor eller män av stiftelser som enligt sina stiftelseförfordnanden driver näringsverksamhet i form av uthyrning av bostäder (verksamhetsstiftelser). En sådan stiftelse kan ha sin grund t.ex. i ett testamentsförfordnande. Bostäder som tillhandahålls av sådana stiftelser bör kunna undantas från diskrimineringsförbudet. Under undantagsregeln bör också kunna falla särskilda riktade insatser mot kvinnor eller män, som t.ex. en kommun gör med syftet att utjämna underrepresentation mellan könen eller skilda förutsättningar för flickor och pojkar, t.ex. i idrottssammanhang. Dessa exempel anger inte uttömmande när avsteg från diskrimineringsförbudet kan göras. De är å andra sidan inte heller av den arten att de alltid bör medge avsteg från diskrimineringsförbudet. Utfallet av prövningen av om undantaget är tillämpligt kan många gånger bero av vilka skäl en näringsidkare, långivare etc. i det enskilda fallet åberopar och vad han eller hon kan styrka. Om exempelvis en långivare som stöd för särbehandling åberopar en dokumenterad strävan att främja kvinnors företagande kan tillämpning av undantagsregeln komma i fråga. Om en sådan dokumenterad strävan saknas eller inte kan visas bör däremot undantaget normalt inte tillämpas. Om någon som hyr ut bostadslägenheter nekar kvinnor eller män att hyra på grund av tillämpning av ett villkor i ett stiftelseförfordnande eller testamente är detta som framgått ett sådant fall där tillämpning av undantaget kan komma i fråga. Om rutinerna för uthyrning å andra sidan är en följd av slentrian, obetänksamhet eller rent av fördomar tillåts inte avsteg från diskrimineringsförbudet. Rent kommersiella intressen omfattas inte av undantagets tillämpningsområde.

Hälso- och sjukvården samt socialtjänsten m.m.

13 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

- 1. hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet, och*
- 2. verksamhet inom socialtjänsten samt stöd i form av färdtjänst och riksfärdtjänst och bostadsanpassningsbidrag.*

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbuden som gäller hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet eller verksamhet inom socialtjänsten hindrar inte att kvinnor och män behandlas olika, om det har ett berättigat syfte och

Paragrafen innehåller diskrimineringsförbudet som gäller hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet (*första stycket första punkten*) och insatser inom socialtjänsten m.m. (*första stycket andra punkten*). De motsvarar i huvudsak 13 respektive 10 § lagen om förbud mot diskriminering. Diskrimineringsförbuden gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §, med undantag för ålder (se andra stycket).

Regeringens överväganden angående diskrimineringsförbuden finns i avsnitt 8.8. Paragrafen har fått sin lydelse efter påpekanden från *Lagrådet*.

Förbuden innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. De avser beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ärenden, sådant som information, rådgivning och uppsökande verksamhet, vidare underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder samt faktiskt handlande och trakasserande bemötanden. Förbuden omfattar sådant som rätten att ta del av vård, behandling och andra insatser, insatsernas räckvidd och innehåll och i förekommande fall betalning av avgifter. Om en patient i det enskilda fallet behandlas eller bemöts utifrån sitt kön eller någon av de andra diskrimineringsgrunderna, med effekten att han eller hon missgynnas genom sämre vård, längre väntetider, särskilda avgifter etc., gäller förbudet som avser hälso- och sjukvården (*första stycket första punkten*). Om någon i kontakter med socialtjänsten av skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna bemöts eller behandlas på ett sämre sätt än andra gäller förbudet i paragrafens *första stycke andra punkten*.

Diskrimineringsförbudet omfattar inte bedömningar av vårdbehov som grundas på beprövad erfarenhet och vedertagna behandlingsmetoder, och inte heller medicinska felbedömningar. Motsvarande gäller för bedömningar av enskildas behov av insatser inom socialtjänsten. Om det saknas effektiva vård- eller behandlingsmetoder, läkemedel etc. för en viss sjukdom är det inte heller fråga om diskriminering.

Diskrimineringsförbuden ger inget skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet. Det är alltså inte diskriminering i strid med denna paragraf om t.ex. den fysiska möjligheten att vinna tillträde är förminskad för en funktionshindrad på grund av att en lokal eller anläggning saknar hissar eller andra hjälpmedel.

Hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet (första punkten)

Med hälso- och sjukvård avses i lagen åtgärder enligt hälso- och sjukvårdslagen (1982:763) för att medicinskt förebygga, utreda och behandla sjukdomar och skador samt insatser enligt tandvårdslagen (1985:125). Annan medicinsk verksamhet är åtgärder exempelvis med anledning av abortlagen (1974:595), lagen (2006:351) om genetisk

integritet m.m. eller lagen (2001:499) om omskärelse av pojkar i den mån verksamheten inte kan anses som hälso- och sjukvård. Prop. 2007/08:95

Diskrimineringsförbudet i sådan verksamhet gäller oberoende av finansiering och driftsform.

Verksamhet inom detaljhandel med läkemedel omfattas inte av diskrimineringsförbudet i förevarande 13 §. Frågor om privata sjukvårdsförsäkringar omfattas inte heller av diskrimineringsförbudet.

Verksamhet inom socialtjänsten, stöd i form av färdtjänst och riksfärdtjänst samt bostadsanpassningsbidrag (andra punkten)

Verksamhet inom socialtjänsten enligt *andra punkten* är för det första verksamhet enligt socialtjänstlagen (2001:453), lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall och lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga. Därutöver avses sådan verksamhet som anges i lagen (2001:454) om behandling av personuppgifter inom socialtjänsten, dvs. verksamhet som i annat fall enligt lag handhas av socialnämnd, verksamhet som i övrigt bedrivs av Statens institutionsstyrelse, verksamhet hos kommunala invandrarbyråer, verksamhet enligt lagstiftningen om stöd och service till vissa funktionshindrade, handläggning av ärenden om bistånd som lämnas av socialnämnd enligt lagstiftning om mottagande av asylsökande m.fl., handläggning av ärenden om introduktionsersättning för flyktingar och vissa andra utlänningar, handläggning av ärenden om tillstånd till parkering för rörelsehindrade och verksamhet enligt lagen (2007:606) om utredningar avseende barn som har avlidit i anledning av brott m.m. Med verksamhet förstås inte enbart handläggning av ett ärende utan även rent faktisk verksamhet, som t.ex. handlingar och uppgifter i övrigt som gäller uppsökande verksamhet, social hemhjälp, vård och behandling vid behandlingshem, servicehus och annan social service som lämnas av socialnämnden. Även tillsyn, uppföljning, utvärdering, kvalitetssäkring och administration av sådan verksamhet omfattas. Här avses framför allt länsstyrelsernas och Socialstyrelsens arbete med bl.a. tillsyn och kommunernas arbete med kvalitet i verksamheten.

Diskrimineringsförbudet gäller vidare i fråga om färdtjänst och riksfärdtjänst enligt lagen (1997:736) om färdtjänst respektive lagen (1997:735) om riksfärdtjänst, vilka områden inte brukar anses vara en del av socialtjänsten. Vidare gäller förbudet hantering av bidrag för anpassning och återställning av bostäder enligt lagen (1992:1574) om bostadsanpassningsbidrag m.m.

Undantag från diskrimineringsförbudet

Enligt *andra stycket* gäller inte diskrimineringsförbudet diskriminering som har samband med ålder.

Undantaget i *tredje stycket* kan beskrivas som en avvägningsnorm. När det är fastställt att antingen kvinnor eller män missgynnas genom ett visst handlingssätt är frågan om den som tillämpar villkoret eftersträvar ett viktigt syfte. Det syftet måste vara objektivt sett godtagbart. Det ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att ges företräde

framför principen om icke-diskriminering. Vidare måste åtgärden – det medel som används för att uppnå syftet – vara lämplig och nödvändig. Om det finns andra, icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte utgör missgynnandet i princip diskriminering i strid med lagen.

Utrymmet för avsteg från likabehandlingsprincipen är litet. Undantagsregeln ska i princip tolkas och tillämpas snävt. Några exempel på när undantagsregeln är avsedd att kunna tillämpas är särskilda akutmottagningar för våldtagna kvinnor, boenden för kvinnor som utsatts för fysiskt eller psykiskt våld av män, skyddat boende och andra insatser som riktar sig till män som utsätts för våld i nära relationer och särskilt utformade insatser som erbjuds hemlösa kvinnor eller män med missbruksproblem.

Undantaget gäller inte stöd i form av färdtjänst eller riksfärdtjänst eller bostadsanpassningsbidrag. Prioriteringar inom vården eller socialtjänsten som görs utifrån den enskildes behov av vård eller stöd står inte i strid med diskrimineringsförbudet och aktualiserar inte heller tillämpning av undantaget i tredje stycket.

Socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd

14 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

- 1. socialförsäkringen och anslutande bidragssystem,*
- 2. arbetslöshetsförsäkringen, och*
- 3. statligt studiestöd.*

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet mot diskriminering som har samband med kön i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om änkepension, hustrutillägg eller utbetalning av barnbidrag.

Paragrafen innehåller diskrimineringsförbuden som gäller socialförsäkringen och anslutande bidragssystem (*första stycket första punkten*), arbetslöshetsförsäkringen (*första stycket andra punkten*) och studiestöd (*första stycket tredje punkten*). Förbuden motsvarar i huvudsak 11, 12 respektive 12 a § lagen om förbud mot diskriminering. Diskrimineringsförbuden gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §, med undantag för ålder (se *andra stycket*).

Regeringens överväganden angående diskrimineringsförbuden finns i avsnitt 8.9.

Förbuden innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. De avser beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ärenden, sådant som information, rådgivning och uppsökande verksamhet, vidare underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder samt faktiskt handlande och trakasserande bemötanden. Förbuden omfattar sådant som möjligheter att ta del av utbetalningar, bidrag och förmåner, dessas räckvidd och innehåll och i förekommande fall betalning av avgifter.

Diskrimineringsförbuden ger inget skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet. Det är alltså inte diskriminering i strid med denna paragraf om t.ex. den fysiska möjligheten att vinna tillträde är förminskad för en funktionshindrad på grund av att en lokal eller anläggning saknar hissar eller andra hjälpmedel.

Socialförsäkringen och anslutande bidragssystem

Vilka förmåner och vem som omfattas av socialförsäkringen framgår av socialförsäkringslagen (1999:799). Några exempel på förmåner som avses är ersättning för sjukvård, föräldrapenning, barnbidrag och verksamhet enligt lagen (1976:380) om arbetsskadeförsäkring.

Utöver det som i socialförsäkringslagen definieras som socialförsäkring finns det vissa anslutande bidragssystem som administreras av Försäkringskassan. Dessa är t.ex. statligt personskadeskydd enligt lagen (1977:265) om statligt personskadeskydd och lagen (1977:266) om statlig ersättning vid ideell skada m.m., krigsskadeersättning till sjömän enligt lagen (1977:267) om krigsskadeersättning till sjömän, ersättning till smittbärare enligt lagen (1989:225) om ersättning till smittbärare samt olika former av ersättningar enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt. Vidare handhar Försäkringskassan olika former av ersättningar enligt lagen (1991:1488) om handläggning av vissa ersättningar till den som tjänstgör inom totalförsvaret. I 11 kap. förordningen (1995:239) om förmåner till totalförsvarspliktiga anges att Totalförsvarets pliktverk beslutar och betalar ut bidrag (10 §), att den myndighet, den kommun eller det landsting där den totalförsvarspliktiga tjänstgör beslutar och betalar ut annan förmån än dagpenning, familjebidrag, ekonomiskt stöd i form av bidrag och grupplivförsäkring till totalförsvarspliktiga (12 §) och att Arbetsförmedlingen beslutar och betalar viss ersättning enligt 8 kap. 4 § lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt (13 §). Dessa förmåner som ges till totalförsvarspliktiga omfattas av begreppet anslutande bidragssystem även i de fall andra än Försäkringskassan handhar förmånerna. Diskriminering i fråga om dessa förmåner som har anknytning till totalförsvarsplikten är avsedd att omfattas av förbudet i förevarande 2 kap. 14 §, och inte av det diskrimineringskydd som följer av 2 kap. 15 § (värnplikt och civilplikt).

Arbetslöshetsförsäkringen

Bestämmelser om arbetslöshetsförsäkringen finns i lagen (1997:238) om arbetslöshetsförsäkring. Arbetslöshetsförsäkringen handhas av arbetslöshetskassor (a-kassor) som är föreningar och som regleras i lagen (1997:239) om arbetslöshetskassor.

Bestämmelsen omfattar arbetslöshetskassornas handhavande av alla frågor som gäller försäkringen, t.ex. ansökan och beviljande av ersättning, ersättningens storlek, karenstid, ersättningstidens längd, avdrag på dagpenningen, avstängning från rätt till ersättning, nedsättning av ersättning och utfärdande av intyg. Uppräkningen är inte uttömmande.

Vidare omfattas frågor om medlemskap i en arbetslöshetskassa, medlemsavgifter och s.k. särskild uttaxering till en arbetslöshetskassa. Prop. 2007/08:95

Diskrimineringsförbudet omfattar också Arbetsförmedlingens arbete med t.ex. information om villkoren för ersättning och kontroll av att arbetsökande uppfyller dessa villkor. Vidare omfattas Inspektionen för arbetslöshetsförsäkringen som svarar för den samlade tillsynen över arbetslöshetskassorna och som också granskar Arbetsförmedlingens arbete med information till och kontroll av arbetsökande.

Utanför diskrimineringsförbudets räckvidd faller i princip övriga frågor som omfattas av lagen (1997:239) om arbetslöshetskassor. Frågor om föreningarnas bildande, registrering, tillsyn över a-kassorna och statsbidrag till kassorna, vilket regleras i den lagen, rör inte den enskildes förhållanden och omfattas inte av lagens diskrimineringsförbud.

Studiestöd

Med studiestöd avses statligt studiestöd såsom studiehjälp och studiemedel enligt studiestödslagen (1999:1395), bidrag till elever med hörselskador och svårt rörelsehinder enligt förordningen (1995:667) om bidrag till vissa funktionshindrade elever i gymnasieskolan, ersättning till deltagare i teckenspråksutbildning för vissa föräldrar enligt förordningen (1997:1158) om statsbidrag för teckenspråksutbildning för vissa föräldrar och utbildningsbidrag enligt förordningen (1995:938) om utbildningsbidrag för doktorander.

Undantag från diskrimineringsförbuden

Enligt *andra stycket* gäller förbuden inte diskriminering som har samband med ålder.

Övriga undantag från diskrimineringsförbudet i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem finns i *tredje stycket*. De klargör att förbudet mot könsdiskriminering på det området inte innebär hinder mot tillämpning av bestämmelser om änkepension, hustrutillägg eller utbetalning av barnbidrag. De bestämmelser som avses i sammanhanget är bestämmelser *dels* om änkepension enligt lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn och lagen (2000:462) om införande av lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn, *dels* om hustrutillägg enligt lagen (1998:708) om upphävande av lagen (1994:309) om hustrutillägg i vissa fall då make uppbär folkpension, *dels* om utbetalning av barnbidrag enligt lagen (1947:529) om allmänna barnbidrag och lagen (1986:378) om förlängt barnbidrag. Dessa bestämmelser kan alltså även fortsättningsvis tillämpas enligt sin lydelse utan hinder av diskrimineringsförbudet.

Paragrafens andra stycke har fått sin lydelse på förslag av *Lagrådet*.

Diskrimineringsförbud

15 § Diskriminering är förbjuden vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt samt vid inskrivning för och under fullgörande av värnplikt eller civilplikt.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om

1. mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män, eller att en totalförsvarspliktig inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt om han eller hon hänvisar till sin anslutning till visst religiöst samfund, eller

2. möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt i lagen (1994:1810) om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning.

Paragrafen innehåller diskrimineringsförbudet som gäller dels vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden och inskrivning för värnplikt och civilplikt, dels under fullgörande av sådan värnplikts- eller civilplikts-tjänstgöring.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.10.

I första stycket finns diskrimineringsförbudet. Det gäller för de diskrimineringsgrunder som avses i 1 kap. 5 §, med undantag för ålder (se andra stycket). Det innebär förbud mot direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier samt instruktioner att diskriminera. Det avser beslutsfattande, all formell och informell handläggning av ärenden, underlåtenhet att agera eller omotiverat förhållande av beslut eller åtgärder samt faktiskt handlande och trakasserande bemötanden.

Diskrimineringsförbudet riktar sig i första hand mot Totalförsvarets pliktverk, men också t.ex. andra myndigheter, kommuner, landsting och enskilda vårdinrättningar kan träffas av förbudet. Förbudet omfattar de situationer som kan uppstå från den tidpunkt då kallelse till mönstring skickas ut till och med då den enskildes värnplikts- eller civilplikts-tjänstgöring upphör. Vad som närmare avses med mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden, inskrivning för och fullgörande av värnplikt eller civilplikt framgår av lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt; jfr också avsnitt 8.10.

Värnplikten fullgörs hos Försvarsmakten. Civilplikten fullgörs i de verksamheter inom totalförsvaret som regeringen föreskriver. Sådana bestämmelser finns i förordningen (1995:238) om totalförsvarsplikt. Diskrimineringsförbudet i fråga om fullgörande av tjänstgöringen riktar sig därmed mot Försvarsmakten och i förekommande fall andra utbildningsansvariga organisationer. Ett exempel på diskriminerande förfarande, som är förbjudet enligt bestämmelsen, är att de militära vitsord som Försvarsmakten utfärdar efter avslutad tjänstgöring innehåller ovidkommande referenser till någons kön, etniska tillhörighet, sexuella läggning etc.

Försäkringskassan handhar olika former av ersättningar enligt lagen (1991:1488) om handläggning av vissa ersättningar till den som tjänstgör inom totalförsvaret. Totalförsvarets pliktverk och andra myndigheter beslutar och betalar ut bidrag enligt förordningen (1995:239) om förmåner till totalförsvarspliktiga. Dessa förmåner till totalförsvarspliktiga omfattas av begreppet till socialförsäkringen anslutande bidragssystem. Diskriminering i fråga om dessa förmåner som har anknytning till totalförsvarsplikten omfattas därför av förbudet i 2 kap. 14 §, och inte av det diskrimineringskydd som följer av förevarande 2 kap. 15 §.

Enligt *andra* stycket omfattas inte åldersdiskriminering av förbudet. I *tredje* stycket finns bestämmelser om att diskrimineringsförbudet inte hindrar tillämpning av bestämmelser om *dels* mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män, *dels* att en totalförsvarspliktig inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt om han eller hon hänvisar till sin anslutning till visst religiöst samfund, *dels* möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt. Här avses bestämmelser av sådan innebörd i lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt och i lagen (1994:1810) om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

16 § Om en myndighet eller en organisation som omfattas av förbudet i 15 § får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig i samband med sådan verksamhet som avses i paragrafen ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är myndigheten eller organisationen 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.

Första stycket gäller dock inte trakasserier som har samband med ålder.

Paragrafen innehåller bestämmelser om utrednings- och åtgärdsskyldighet mot trakasserier och sexuella trakasserier för en myndighet eller organisation som omfattas av det diskrimineringsförbud som gäller i fråga om värnplikt och civilplikt. Utrednings- och åtgärdsskyldigheten avser inte trakasserier som har samband med ålder (se *andra stycket*). Myndighetens eller organisationens skyldighet gäller i förhållande till totalförsvarspliktiga enligt lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt. Om myndigheten eller organisationen låter bli att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, leder detta i princip till att myndigheten eller organisationen blir ersättningsskyldig enligt 5 kap. 1 §. Paragrafen har i huvudsak utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag. Regeringens överväganden finns i avsnitt 9.

De myndigheter som omfattas av förbudet mot diskriminering är främst Totalförsvarets pliktverk och Försvarsmakten. Dessa myndigheter är därmed också skyldiga att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Andra myndigheter och organisationer som kan omfattas är bl.a. kommuner, landsting, vissa utbildningsansvariga organisationer samt

enskilda vårdinrättningar (jfr också författningskommentaren till 2 kap. 15 § ovan). Prop. 2007/08:95

En myndighet eller organisation som träffas av bestämmelsen om utrednings- och åtgärdsskyldighet kan anses ha fått kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig ha blivit utsatt för trakasserier när en företrädare för myndigheten eller organisationen, t.ex. någon med ledande befattning på myndigheten eller organisationen, på något sätt får kännedom om sådana trakasserier. Detsamma gäller om befäl eller andra som ansvarar för genomförandet av utbildning av totalförsvarspliktiga får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig ha blivit utsatt för trakasserier.

Omfattningen av myndighetens eller organisationens utrednings- och åtgärdsskyldighet motsvarar omfattningen av diskrimineringsförbudet i 2 kap. 15 §. Skyldigheten gäller därmed i samband med sådan verksamhet som avses i den paragrafen, dvs. mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden, inskrivning för eller fullgörande av värnplikt eller civilplikt. Myndighetens eller organisationens utrednings- och åtgärdsskyldighet mot trakasserier som förekommit i samband med fullgörande av värnplikt eller civilplikt avser i första hand förhållandena på utbildningsplatsen under själva utbildningen eller tjänstgöringen. Härutöver avses utflykter och andra sammankomster som sker utanför utbildnings- eller tjänstgöringsplatsen, men som ändå har ett naturligt samband med verksamheten. Det görs ingen särskild begränsning av myndigheternas och organisationernas skyldigheter med avseende på vem som uppträder trakasserande (jfr författningskommentaren till 2 kap. 7 § ovan). Bestämmelserna i paragrafen bör i övrigt tillämpas på samma sätt som motsvarande regler för arbetslivet och utbildningsväsendet.

Offentlig anställning

17 § Diskriminering är förbjuden även i andra fall än som avses i 5 eller 9–15 §§ när den som helt eller delvis omfattas av lagen (1994:260) om offentlig anställning

1. bistår allmänheten med upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp, eller

2. på annat sätt i anställningen har kontakter med allmänheten.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Paragrafen innehåller det särskilda diskrimineringsförbud som gäller för myndigheternas företrädare i kontakter med enskilda. Diskrimineringsförbudet gäller för de diskrimineringsgrunder som anges i 1 kap. 5 §, med undantag för ålder (se *andra stycket*).

Förbudet gäller anställda vid riksdagen och dess myndigheter, myndigheterna under regeringen och hos kommuner, landsting och kommunalförbund. Riksdagens ombudsmän, riksrevisorerna, arbetstagare som är lokalanställda av svenska staten utomlands och som inte är svenska medborgare och arbetstagare som är anställda med särskilt anställningsstöd, i skyddat arbete eller i utvecklingsanställning

omfattas dock inte. Anställda hos bolag och stiftelser som är privaträttsliga subjekt men som har staten eller kommuner som ägare eller stiftare omfattas inte av diskrimineringsförbudet.

Diskrimineringsförbudet tar i första hand sikte på hur anställda vid statliga eller kommunala myndigheter uppträder och bemöter allmänheten eller enskilda personer. Förbudet kan få praktisk betydelse när det gäller språkbruk såsom kommentarer och uttryckssätt, och hur attityder gentemot t.ex. kvinnor och invandrare kommer till uttryck. Utanför förbudet faller självfallet sådant som hur arbetstagaren tolkar och tillämpar en bestämmelse eller över huvud taget bedömningar som han eller hon gör eller åtgärder som han eller hon vidtar för att fullgöra sina åligganden i anställningen. Diskrimineringsförbudet är därmed väsentligen ett förbud mot kränkande uppträdande och trakasserier. Att låta någon vänta extra länge på viss service kan vara ett exempel på uppträdande som kan omfattas av diskrimineringsförbudet. Att vägra att lämna ut en handling eller att inte svara i telefon av skäl som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna är ett annat exempel på vad som kan omfattas av diskrimineringsförbudet.

Med upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp enligt *första stycket första punkten* avses sådant som omfattas av myndigheternas serviceskyldighet enligt i första hand förvaltningslagen (1986:223) och sekretesslagen (1980:100). Här avses vad som förekommer vid kontakter mellan myndighetsföreträdare och medborgarna, t.ex. vid telefonsamtal, besök vid en myndighet eller en kommun etc. Myndighetsföreträdarens uppträdande vid rådgivning, information, utlämnande av allmän handling eller expediering av fattade beslut är några exempel på vad som avses. Innehållet i råden eller informationen, eller vilken bedömning i sak som gjorts vid utlämnande av allmän handling omfattas däremot inte.

Enligt *första stycket andra punkten* gäller diskrimineringsförbudet när den som helt eller delvis omfattas av lagen om offentlig anställning på annat sätt än i fråga om upplysningar, vägledning, råd eller annan sådan hjälp har kontakter med enskilda inom ramen för anställningen. Här avses sådant som telefonsamtal, personliga möten eller sammanträffanden med enskilda personer eller grupper ur allmänheten. Avgränsningen ”i anställningen” innebär att förbudet inte omfattar hur någon uppträder när han eller hon inte är i tjänst.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.11.

Förbud mot repressalier

18 § *En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren*

1. *anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med lagen,*
2. *medverkat i en utredning enligt lagen, eller*
3. *avvisat eller fogat sig i arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier.*

Förbudet gäller också i förhållande till den som hos arbetsgivaren

1. *gör en förfrågan om eller söker arbete,*
2. *söker eller fullgör praktik, eller*

3. står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första eller andra stycket ska likställas med arbetsgivaren.

Paragrafen innehåller repressalieförbud för arbetsgivare. De förbjudna förfaranden som avses i paragrafen, dvs. repressalier, kan ta sig många skilda uttryck. Karaktäristiskt för repressalier är att de har ett drag av bestraffningsåtgärder. Det kan vara fråga om såväl ett handlande som en underlåtenhet från arbetsgivarens sida som innebär ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder för arbetstagaren. Det kan röra sig om en uppsägning, men också om att en utlovad förmån uteblir eller att arbetstagaren drabbas av andra nackdelar i sitt arbete eller får försämrade arbetsförhållanden eller arbetsvillkor. Repressalieförbud för andra än arbetsgivare finns i 2 kap. 19 §. Jfr också författningskommentaren till 2 kap. 19 §. Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag. Regeringens överväganden finns i avsnitt 10.

Bestämmelsen i *första stycket* anger när arbetsgivarens repressalieförbud gäller. Enligt första och andra punkterna gäller förbudet när arbetstagaren anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med lagen eller när arbetstagaren medverkat i en utredning enligt lagen. Anmälan, påtalande eller medverkan i en utredning kan avse kontakter med Diskrimineringsombudsmannen, en tillsynsmyndighet, en tjänsteman på en myndighet där diskrimineringen eller det otillåtna handlandet påstås ha skett eller en branschorganisation där en näringsidkare är medlem. Uppräkningen är inte uttömmande.

Repressalieförbudet i tredje punkten är nytt i förhållande till tidigare reglering och innebär att arbetsgivaren är förbjuden att utsätta arbetstagaren för repressalier på grund av att han eller hon har avvisat eller fogat sig i arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier. Regeln har sin förebild i artikel 2.3 andra stycket likabehandlingsdirektivet (direktiv 76/207/EEG, ändrat genom direktiv 2002/73/EG, se avsnitt 4.3). Skyddet mot repressalier förutsätter inte att det vid en slutlig prövning visar sig finnas fog för påståendet om att arbetsgivaren handlat i strid med lagen.

I *andra stycket* anges vilka, utöver arbetstagare, som skyddas av paragrafens repressalieförbud.

Bestämmelsen i *tredje stycket* anger vilka som ska likställas med arbetsgivaren vid tillämpning av förbudet. Se motsvarande bestämmelse i 2 kap. 1 § tredje stycket samt författningskommentaren till denna paragraf. Frågan i vilken utsträckning arbetsgivaren har möjlighet att i sin tur vända sig mot den som fattade beslutet får besvaras med stöd av allmänna regler.

19 § *Den som påstås ha handlat i strid med bestämmelserna i 2 kap. 5, 7 eller 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 eller 17 § eller 3 kap. 15 eller 16 §, får inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon*

1. anmält eller påtalat ett sådant handlande,

2. medverkat i en utredning enligt lagen, eller
 3. avvisat eller fogat sig i trakasserier eller sexuella trakasserier från den som påstås ha diskriminerat.

Paragrafen innehåller förbud för andra än arbetsgivare mot att utsätta någon för repressalier. Det repressalieförbud som gäller för arbetsgivare finns i 2 kap. 18 §. Med repressalier avses ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder som kan drabba en person som framfört klagomål mot vad han eller hon har uppfattat som diskriminering eller annat handlande i strid med lagen. Karaktäristiskt för repressalier är att de har ett drag av bestraffningsåtgärder. Det förbjudna förfarandet, dvs. repressalierna, avser inte bara ett handlande från den som påstås ha diskriminerat m.m. utan tar sikte också på situationer när denne låter bli att handla. Jfr också författningskommentaren till 2 kap. 18 §. Paragrafen har i huvudsak utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag. Regeringens överväganden finns i avsnitt 10.

Regeln är en ”spegelbild” av diskrimineringsförbuden. Den som påstås ha diskriminerat någon är förbjuden att vidta repressalieåtgärder. Förbudet enligt paragrafen gäller för den som påstås ha brutit mot diskrimineringsförbuden i fråga om utbildning, studiestöd, arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet och yrkesbehörighet, medlemskap m.m., varor, tjänster och bostäder m.m., hälso- och sjukvården, socialtjänsten, arbetslöshetsförsäkringen, socialförsäkringssystemet, värn- och civilplikt samt offentlig anställning. Repressalieförbudet gäller också för en utbildningsanordnare, respektive en myndighet eller organisation som omfattas av diskrimineringsförbudet i fråga om värnplikt och civilplikt, som påstås ha brutit i sin skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Förbudet gäller vidare för en utbildningsanordnare som påstås ha handlat i strid med bestämmelserna om aktiva åtgärder.

Repressalieförbudet gäller enligt *första* och *andra punkterna* till förmån för den som anmält eller påtalat handlandet i strid med lagen eller medverkat i en utredning enligt lagen. Anmälan, påtalande eller medverkan i en utredning kan avse kontakter med Diskrimineringsombudsmannen, en tillsynsmyndighet, en tjänsteman på en myndighet där diskrimineringen eller det otillåtna handlandet påstås ha skett eller en branschorganisation där en näringsidkare är medlem. Uppräkningen är inte uttömmande.

Repressalieförbudet i *tredje punkten* är nytt i förhållande till tidigare reglering. Förbudet gäller till förmån för den som avvisat eller fogat sig i trakasserier eller sexuella trakasserier från den som påstås ha diskriminerat (jfr motsvarande bestämmelse i 2 kap. 18 §).

Skyddet mot repressalier förutsätter inte att det vid en slutlig prövning visar sig finnas fog för påståendet om att någon handlat i strid med lagen.

Arbetslivet*Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare*

1 § Arbetsgivare och arbetstagare ska samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, och särskilt motverka diskriminering i arbetslivet på sådana grunder.

Paragrafen motsvarar 2 § jämställdhetslagen och 2 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger arbetsgivares och arbetstagares skyldighet att samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Samverkan innebär att arbetsgivare och fackliga organisationer ska arbeta gemensamt i en dialog. Arbetsgivaren och arbetstagarna ska också särskilt motverka diskriminering i arbetslivet som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Det sist nämnda ska uppfattas som en erinran om sambandet mellan reglerna om samverkan och aktiva åtgärder och diskrimineringsförbudet.

Samverkansskyldigheten är allmänt hållen. Några särskilda procedurregler har inte ansetts nödvändiga utan de närmare formerna lämnas till parterna för att anpassas till specifika behov i en viss bransch eller på en arbetsplats.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.1.

2 § Arbetsgivare och arbetstagare ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Ett arbete är att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer ska göras med beaktande av kriterier som kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas.

Paragrafen motsvarar 2 § jämställdhetslagen.

Paragrafens första stycke anger arbetsgivares och arbetstagares gemensamma skyldighet att verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män, och för att främja lika möjligheter till löneutveckling. Regeln gäller alltså endast diskrimineringsgrunden kön.

Paragrafen har en tydlig koppling till arbetet med lönekartläggning och löneanalys (se 10–12 §§ nedan). Arbetet kan utföras på så sätt att arbetsgivaren samråder med arbetstagar sidan om hur arbetet ska läggas upp. Därefter ges arbetstagar nas företrädare möjlighet att delta vid kartläggning och analys av lönesystem och löneskillnader. Arbetstagar sidan representeras vanligtvis av de fackliga organisationer som finns på arbetsplatsen, men arbetstagar na kan också utse sina egna representanter i en samverkansgrupp. Saknas facklig organisation får arbetsgivaren ta ställning till på vad sätt arbetstagar na lämpligast kan beredas möjlighet till samverkan.

Att främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män kan ske på många olika sätt. De metoder man väljer har självklart samband med vilka problem man vill lösa. Ibland kan ett okvalificerat och lågavlönat arbete behöva organiseras på ett nytt sätt, så att arbetstagar e får mer varierade arbetsuppgifter och därmed kan använda sin förmåga fullt ut och även bredda sitt kunnande. Ibland kan det vara nödvändigt att genom utbildningsinsatser av olika slag öka den enskilda arbetstagar ens kompetens, så att han eller hon får nödvändiga förutsättningar att ta sig an nya arbetsuppgifter eller höja kvaliteten på utfört arbete. I samtliga fall främjas möjligheterna till en positiv löneutveckling. I jämställdhetsarbetet är det viktigt att se sambandet mellan kompetensutveckling och lön men också att vara medveten om sambandet mellan arbetsorganisation och kompetensutveckling. Lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män kan praktiskt betyda att särskilda satsningar på kompetensutveckling ska komma det kön tillgodo som ditintills fått stå tillbaka.

I *andra stycket* definieras vad som menas med ”arbete som är att betrakta som likvärdigt”. Ett arbete är likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde i jämförelse med det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer ska göras med beaktande av kriterier som kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas. Definitionen anger inte uttömmande de kriterier som i ett enskilt fall kan användas för att fastställa om arbeten är likvärdiga. Definitionen klargör att det är själva arbetet, dess krav och natur, och inte den individ som utför arbetet, som är det centrala i begreppet.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.1.

Målinriktat arbete

3 § *Arbetsgivaren ska inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.*

Närmare föreskrifter om arbetsgivarens skyldigheter finns i 4–13 §§.

Paragrafen motsvarar 3 § jämställdhetslagen och 2 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Första stycket om målinriktat arbete är en övergripande regel om aktiva åtgärder som gäller diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning och som riktar sig mot alla arbetsgivare oavsett storlek. Skyldigheten att bedriva ett målinriktat arbete innebär att arbetsgivaren på eget initiativ ska främja lika rättigheter och möjligheter på arbetsplatsen. Arbetet ska ske planmässigt. Det betyder att tyngdpunkten i arbetet inte ska ligga på improvisation eller tillfälligheter. Arbetsgivaren ska ha en klar målsättning för sitt aktiva arbete.

Enligt *andra stycket* finns närmare föreskrifter om arbetsgivarens skyldigheter i de efterföljande paragraferna (4–13 §§). *Lagrådet* har framhållit att det inte finns något behov av att i 3 § hänvisa till föreskrifter i de efterföljande paragraferna. Enligt *Lagrådet* kan därför andra stycket utgå.

Arbetsgivarens skyldighet att bedriva ett arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i praktiken tar sikte på de åtgärder som behandlas i följande paragrafer. Genom hänvisningen tydliggörs detta. Vidare bör, på de skäl som framgår under avsnitt 11.2.1, hittillsvarande bestämmelser om aktiva åtgärder i huvudsak föras över till den nya lagen utan ändringar.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.2.

Arbetsförhållanden

4 § Arbetsgivaren ska genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen motsvarar 4 § jämställdhetslagen och 5 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen innehåller lagens bestämmelse om att arbetsgivare ska vidta sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Åtgärderna ska ta sikte både på den fysiska och den psykosociala arbetsmiljön.

Skyldigheten kan sägas utgå delvis från att arbetsgivaren ska beakta vad som typiskt sett utgör skillnader mellan t.ex. kvinnor och män. En sådan skillnad som ofta finns är fysisk styrka; en annan är att verktyg ibland är konstruerade så att de passar män bättre än kvinnor. Regelen tar sikte på arbetsmiljön, arbetets organisation och övriga arbetsförhållanden. Det handlar i regel om enkla och praktiska åtgärder som att ha omklädningsrum och toaletter för både kvinnor och män och

teknisk utrustning som passar båda könen. Vidare avses utbildning och information till ledning, fackliga ombud och de anställda om arbetsmiljö och arbetsanpassning, och om olika gruppers förhållanden.

När det särskilt gäller etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning bör en arbetsgivare se till att sådant som arbetsorganisationen, arbetsplatsen, arbetsredskapen och arbetstider, semester- och andra ledighetsregler anpassas till de anställdas behov och de ramar arbetsgivaren har. En praktisk fråga är den om de anställda kan ta ledigt vid andra högtider än de kristna. Flexibla arbetstider kan underlätta för personer som behöver studera svenska språket. Manualer och säkerhetsföreskrifter kan behöva översättas till andra språk än svenska. Varningstext kan ersättas med symboler. En del religioner tillåter inte att utövaren äter viss mat. Den aspekten kan ha betydelse t.ex. när fria måltider ingår i lönen eller när arbetsgivaren subventionerar lunch eller andra måltider.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.3.

5 § Arbetsgivaren ska underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap.

Paragrafen motsvarar 5 § jämställdhetslagen.

Enligt paragrafen ska arbetsgivaren underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap. Regelen gäller alltså endast för diskrimineringsgrunden kön.

Arbetsgivaren ska underlätta för arbetstagare av båda könen att förena förvärvsarbete med ledighet. Arbetsgivaren kan t.ex. välja att räkna tid för vård av barn som en merit, att begränsa övertid eller arbete på obekvämt arbetstid, att göra det möjligt med deltidsarbete även på högre tjänster eller att införa flexibel arbetstid.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.3.

6 § Arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller för sexuella trakasserier.

Paragrafen motsvarar 6 § jämställdhetslagen och 6 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

I paragrafen anges att arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller för sexuella trakasserier.

Arbetsgivaren ska i vart fall anta en policy som slår fast att inga former av sexuella trakasserier, trakasserier eller repressalier tolereras på arbetsplatsen. Arbetsgivaren ska vidare göra klart för de anställda vad som händer om någon bryter mot arbetsgivarens policy, t.ex. att omplaceringar eller uppsägningar kan bli aktuella. Arbetsledare och fackliga företrädare bör utbildas så att de lär sig känna igen trakasserier.

Vidare ska arbetsgivaren upprätta en beredskapsplan för hur eventuella sexuella trakasserier, trakasserier eller repressalier ska hanteras. Prop. 2007/08:95

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.3.

Rekrytering

7 § Arbetsgivaren ska verka för att personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ges möjlighet att söka lediga anställningar.

Paragrafen motsvarar 8 § jämställdhetslagen och 7 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger, tillsammans med 8 och 9 §§, arbetsgivarens skyldigheter i fråga om rekrytering m.m.

Enligt paragrafen ska arbetsgivaren verka för att personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning ges möjlighet att söka lediga anställningar. Arbetsgivarens skyldighet att vidta åtgärder tar främst sikte på arbetsgivarens handlande vid utannonsering av det lediga arbetet. En arbetsgivare kan exempelvis i platsannonser ange att man välkomnar arbetssökande av båda könen och oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Detta ger en mycket tydlig signal om vilken policy som gäller på arbetsplatsen. Arbetsgivaren kan vidare behöva analysera sådant som vilken typ av kompetens som krävs för arbetsuppgiften, hur rekryteringen går till och vem som är närvarande vid intervjun. Arbetsgivaren bör analysera vilken innebörd man lägger i begreppet ”kompetens” och hur man värderar olika meriter hos arbetssökande. Ett sätt att i praktiken göra det möjligt för alla att söka anställningar kan vara att alla arbeten annonseras ut. Annonser kan sättas ut i andra medier än de arbetsgivaren brukar använda. Om arbetsgivaren kallar fler arbetssökande till intervjuer än vad som varit vanligt ökar också utsikterna att bredda variationen hos arbetsstyrkan.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.4.

8 § Arbetsgivaren ska genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn fördelning mellan kvinnor och män i skilda typer av arbete och inom olika kategorier av arbetstagare.

Paragrafen motsvarar 7 § jämställdhetslagen.

I paragrafen anges att arbetsgivaren ska genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn könsfördelning. Regeln gäller alltså endast för diskrimineringsgrunden kön. Här avses sådana tänkbara åtgärder som att diskutera vidareutbildning vid utvecklingssamtal med särskild ansträngning, att aktivera kvinnor att vidareutbilda sig. Med kompetenshöjande åtgärder avses t.ex. arbetscirkulation och arbetsutvidgning. Arbetsgivaren kan vidare upprätta en utbildnings- och kompetensutvecklingsplan för att både kvinnor eller män ska kunna befordras till högre tjänster.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.4.

9 § När det på en arbetsplats inte råder en i huvudsak jämn fördelning mellan kvinnor och män i en viss typ av arbete eller inom en viss kategori av arbetstagare, ska arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet. Arbetsgivaren ska försöka se till att andelen arbetstagare av det underrepresenterade könet efter hand ökar.

Första stycket ska dock inte tillämpas, om särskilda skäl talar emot sådana åtgärder eller åtgärderna rimligen inte kan krävas med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt.

Paragrafen motsvarar 9 § jämställdhetslagen.

Paragrafen innehåller arbetsgivarens skyldighet att göra särskilda ansträngningar för att steg för steg arbeta för att skapa en jämnare könsfördelning på arbetsplatsen. Här avses dels strävan att få sökande av underrepresenterat kön, dels strävan att efter hand söka uppnå en jämnare fördelning av kvinnliga och manliga anställda. En arbetsgivare kan välja att tillämpa positiv särbehandling på grund av kön, dvs. vid lika meriter normalt välja sökande av det underrepresenterade könet. (Jfr om positiv särbehandling kommentaren till 2 kap. 2 § 2.)

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.4.

Lönefrågor

10 § I syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män ska arbetsgivaren vart tredje år kartlägga och analysera

– bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, och

– löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt.

Arbetsgivaren ska bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen ska särskilt avse skillnader mellan

– kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika, och

– grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat.

Paragrafen innehåller reglerna om arbetsgivares skyldigheter i fråga om lönekartläggning. Paragrafen gäller endast diskrimineringsgrunden kön. Den har i huvudsak utan ändring flyttats över från jämställdhetslagen. Nytt i förhållande till jämställdhetslagen är att kartläggningen och analysen av arbetstagarnas löner och andra anställningsvillkor ska göras vart tredje år. Se om övergångsbestämmelsen till lagen, sist i avsnitt 19.1.

I paragrafen anges att alla arbetsgivare, oavsett antalet anställda, vart tredje år ska göra en kartläggning och en analys av arbetstagarnas löner

och andra anställningsvillkor. Ansvaret för kartläggningen och analysen av arbetstagarnas löner och andra anställningsvillkor är arbetsgivarens, men paragrafen utgår från att arbetet ska ske i samverkan med arbetstagarna. Det är naturligt att arbetsgivaren samverkar med de lokala fackliga organisationerna. I de fall det saknas facklig verksamhet på arbetsplatsen innebär dock inte paragrafen att arbetsgivaren kan underlåta att samverka. Samverkan ska då ske med de anställda. Lönekartläggningens syfte framgår av paragrafen. Syftet är att ge möjlighet att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män. Kartläggningen och analysen ska med andra ord präglas av ett jämställdhetsperspektiv. Lönekartläggningen ska innefatta både en granskning av själva lönesystemet och en genomgång av arbetstagarnas löner. Det är logiskt och lämpligt att börja med granskningen av lönesystemet eftersom den information som därmed tas fram är till nytta också för det senare arbetet.

Avsikten med kartläggningen är att få fram all relevant information om lönebestämmelser som tillämpas på arbetsplatsen oavsett om de finns i kollektivavtal eller är bestämda på annat sätt. Det innebär att även sidoförmåner såsom tjänstebil, bostads- eller reseförmåner, bonussystem och liknande som utgör lön ska tas med i kartläggningen. Till denna fas i arbetet hör också att sammanställa information om kriterier för inplacering i betalningsgrupper eller annan klassificering av arbetets svårighetsgrad liksom kriterier och system för att bedöma individens kvalifikationer och prestationer. Efter kartläggningen ska en analys av lönesystemet genomföras, en analys med ett jämställdhetsperspektiv. Den kan tänkas ge till resultat att man upptäcker att arbetstagare av det ena könet inte har tillgång till viss typ av löneförmån som de borde ha eller att reglerna på annat sätt inte är könsneutrala.

När regelsystemet har granskats ska arbetsgivaren, i samverkan med företrädare för de anställda, kartlägga och analysera löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. En bedömning ska göras om de löneskillnader man då finner, direkt eller indirekt har samband med kön.

För att kunna bedöma om löneskillnaderna är sakliga vid lika eller likvärdigt arbete måste arbetstagarna grupperas på ett sådant sätt att man kan göra lönejämförelser mellan arbetstagare vars arbete kan betraktas som lika eller likvärdigt. Gruppindelningen görs på det sättet att arbetstagare som kan sägas utföra lika arbete sätts i samma grupp. Det är arbetsuppgifterna som ska styra gruppindelningen, inte avtals- eller organisationstillhörighet. Samtliga arbetstagare, således även chefer och arbetsledare, ska omfattas av gruppindelningen. Anställningsformen har ingen betydelse som grund för gruppindelning, inte heller om arbetet utförs i hemmet eller i arbetsgivarens lokaler.

Gruppindelningen är basen för den analys av löneskillnader mellan kvinnor och män som därefter ska göras. Analysens ändamål är att undersöka om det finns löneskillnader som helt eller delvis har samband med kön. Det är önskvärt att analysen görs så brett som möjligt. Det finns givetvis inga hinder att försöka fånga upp andra löneorättvisor än de som utgör lönediskriminering i lagens mening. Som anges i lagtexten ska bedömningen särskilt ta sikte på att granska orsakerna till löneskillnader i två situationer. Den första avser arbete som är att

betrakta som lika. Den andra handlar, som nedan beskrivs, om arbete som är att betrakta som likvärdigt.

Vid lika arbete ska analyseras vad eventuella löneskillnader mellan kvinnor och män beror på. Det betyder att arbetsgivaren ska göra en bedömning av löneskillnaderna mellan kvinnor och män inom de grupper man fastställt. Hela löneskillnaden ska kunna förklaras på ett sakligt sätt. Vid individuell lönesättning är det i regel nödvändigt att göra bedömningen på individnivå.

Den andra situationen handlar om löneskillnader vid arbete som är att betrakta som likvärdigt. Här ska lönejämförelserna göras på gruppnivå i syfte att upptäcka den strukturella undervärdering som kan vara förknippad med arbetsuppgifter som är eller har varit typiska för kvinnor. En grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar vara kvinnodominerat ska i lönehänseende jämföras med en grupp vars arbetstagare inte utför kvinnodominerat arbete. Jämförelserna ska avse grupp eller grupper vars arbete är att betrakta som likvärdigt. Har en grupp med mansdominerat arbete en högre lönenivå än en grupp med kvinnodominerat arbete, trots att kraven i arbetet är lägre, bör jämförelserna omfatta också en sådan grupp. Analysen av lönenivåer, lönespridning och andra jämförelser som är adekvata att göra på gruppnivå ska syfta till att utreda om det helt eller delvis finns något samband mellan lön och kön.

Jämn könsfördelning anses föreligga om andelen arbetstagare av ett kön i en viss typ av arbete är minst 40 procent. När andelen kvinnor uppgår till eller överstiger 60 procent kan arbetet betraktas som kvinnodominerat.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.6.

11 § Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner och där redovisa resultatet av kartläggningen och analysen enligt 10 §. I planen ska anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Planen ska innehålla en kostnadsberäkning och en tidsplanering utifrån målsättningen att de lönejusteringar som behövs ska genomföras så snart som möjligt och senast inom tre år.

En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts ska tas in i efterföljande handlingsplan.

Skyldigheten att upprätta en handlingsplan för jämställda löner gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

Paragrafen innehåller regeln om arbetsgivares skyldighet att vart tredje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner. Paragrafen gäller diskrimineringsgrunden kön. Paragrafen motsvarar i huvudsak 11 § jämställdhetslagen. Paragrafen har dock ändrats på så sätt att en plan för jämställda löner ska upprättas vart tredje år i stället för varje år samt på så sätt att skyldigheten att upprätta en handlingsplan inte gäller arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25

arbetstagare, i stället för, som enligt jämställdhetslagen, tio. Se om Prop. 2007/08:95 övergångsbestämmelsen till lagen, sist i avsnitt 19.1.

Regeringens överväganden finns i avsnitten 11.2.5 och 11.2.7.

12 § Arbetsgivaren ska förse en arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med den information som behövs för att organisationen ska kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner.

Avser informationen uppgifter om lön eller andra förhållanden som berör en enskild arbetstagare gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. I det allmännas verksamhet tillämpas i stället bestämmelserna i 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Enligt paragrafen ska arbetsgivaren lämna den information som en arbetstagarorganisation behöver för att kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner. Paragrafen gäller diskrimineringsgrunden kön. Den har utan ändring flyttats över från jämställdhetslagen. Informationsskyldigheten innebär inte något krav på att komma överens med arbetstagsidan.

Om informationen avser uppgift om lön eller andra förhållanden som berör enskild arbetstagare gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet respektive 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.2.8.

Jämställdhetsplan

13 § Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete. Planen ska innehålla en översikt över de åtgärder enligt 4–9 §§ som behövs på arbetsplatsen och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under de kommande åren.

Planen ska också innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren ska göra enligt 11 §.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande plan.

Skyldigheten att upprätta en jämställdhetsplan gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

Paragrafen anger att arbetsgivaren vart tredje år ska upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete. Paragrafen gäller endast diskrimineringsgrunden kön.

Paragrafen motsvarar i huvudsak 13 § jämställdhetslagen. Paragrafen har dock ändrats på så sätt att en jämställdhetsplan ska upprättas vart tredje år i stället för varje år samt på så sätt att skyldigheten att upprätta

en jämställdhetsplan inte gäller arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare, i stället för som, enligt jämställdhetslagen, tio. Se om övergångsbestämmelsen till lagen, sist i avsnitt 19.1.

Planen ska innehålla en översikt över de åtgärder enligt 4–9 §§ som behövs på arbetsplatsen och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under de kommande åren. Planen ska också innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren ska göra enligt 11 §. En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande plan.

Regeringens överväganden finns i avsnitten 11.2.5 och 11.2.9.

Utbildning

Målinriktat arbete

14 § En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska inom ramen för denna verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning.
Närmare föreskrifter om utbildningsanordnarens skyldigheter finns i 15 och 16 §§.

Paragrafen motsvarar 3 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan och 5 § lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

I första stycket föreskrivs en skyldighet för utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, att inom ramen för denna verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning. Vad som menas med barn, elever och studenter framgår av kommentaren till 2 kap. 5 §.

Det målinriktade arbetet för de berörda utbildningarna och verksamheterna enligt skollagen bör ta sikte på att ge barnen och eleverna en säker och trygg miljö och härigenom höja verksamhetens kvalitet. När det gäller utbildning efter fullgörande av den obligatoriska skolgången bör det målinriktade arbetet ta sikte på att främja möjligheterna för personer som tillhör de i lagstiftningen skyddade grupperna att fullgöra olika typer av utbildning. Detta kan ske genom att

åtgärder vidtas för att bredda rekryteringen till olika typer av utbildningar genom information. I praktiken ska det målinriktade arbetet ta sikte på dels att förebygga och förhindra sexuella trakasserier och trakasserier (se 15 §), dels att årligen upprätta en likabehandlingsplan (se 16 §).

Enligt *Lagrådet* finns det inte något behov av hänvisningen i *andra stycket*. Regeringen anser dock att paragrafen bör utformas på i princip samma sätt som motsvarande paragraf som gäller inom arbetslivet (jfr 3 kap. 3 § ovan).

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.3.1.

Att förebygga och förhindra trakasserier

15 § *En utbildningsanordnare som avses i 14 § ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att något barn eller någon elev eller student som deltar i eller söker till verksamheten utsätts för trakasserier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller för sexuella trakasserier.*

Paragrafen motsvarar 4 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan och 7 § lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

I paragrafen anges en skyldighet för utbildningsanordnare som avses i 14 § att vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att den som deltar i eller söker till verksamheten utsätts för sexuella trakasserier eller trakasserier. Regeln gäller diskrimineringsgrunderna kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning och gälla i förhållande till de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten. Här avses konkreta åtgärder som att i en policy klart slå fast att inga former av trakasserier tolereras på skolan och att upprätta en beredskapsplan för hur eventuella trakasserier ska hanteras.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.3.2.

Likabehandlingsplan

16 § *En utbildningsanordnare som avses i 14 § ska varje år upprätta en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att dels främja lika rättigheter och möjligheter för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning, dels förebygga och förhindra trakasserier som avses i 15 §. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som utbildningsanordnaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.*

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

Paragrafen motsvarar 5 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan och 6 § lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

I paragrafen anges en skyldighet för utbildningsanordnare som avses i 14 § att varje år upprätta en likabehandlingsplan. En likabehandlingsplan bör finnas för varje enskild verksamhet. Med verksamhet avses här den utbildning eller annan verksamhet som en särskild förskola eller skola bedriver, eller den utbildning som en särskild högskola etc. bedriver (jfr 14 §). Planen ska innehålla en översikt över de åtgärder som behövs dels för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning för de barn, elever eller studenter som deltar i eller söker till verksamheten, dels för att förebygga och förhindra trakasserier som avses i 15 §. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som utbildningsanordnaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året. En redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 11.3.3.

4 kap. Tillsyn

Diskrimineringsombudsmannen

Diskrimineringsombudsmannens uppgifter

1 § *Diskrimineringsombudsmannen ska utöva tillsyn över att denna lag följs. Ombudsmannen ska i första hand försöka få dem som omfattas av lagen att frivilligt följa den.*

Bestämmelser om ombudsmannens uppgifter finns också i lagen (2008:000) om Diskrimineringsombudsmannen.

Första stycket första meningen anger att Diskrimineringsombudsmannen utövar tillsyn över att lagen följs. Första stycket andra meningen anger att ombudsmannen i första hand ska försöka få dem som omfattas av lagen att frivilligt följa den. Innebörden är att ombudsmannen bör sträva efter förlikningar och uppgörelser utom rätta. Bestämmelsen motsvarar 31 § jämställdhetslagen och motsvarande bestämmelser i 1999 års arbetsrättsliga lagar.

I andra stycket ges en hänvisning till lagen (2008:000) om Diskrimineringsombudsmannen i vilken det finns bestämmelser om ombudsmannens uppgifter.

Regeringens överväganden om ombudsmannens tillsyn finns i avsnitt 12.2.2.

2 § *Av 6 kap. 2 § framgår att Diskrimineringsombudsmannen får föra talan i domstol för en enskild som medger det.*

Paragrafen innehåller en hänvisning till bestämmelserna om ombudsmannens talerätt (6 kap. 2 §).

Uppgiftsskyldighet

3 § Den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder i denna lag är skyldig att på begäran av Diskrimineringsombudsmannen

1. lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen,

2. lämna uppgifter om meriter när ombudsmannen biträder en begäran av en enskild enligt 2 kap. 4 eller 8 §,

3. ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan ha betydelse för tillsynen, och

4. komma till överläggningar med ombudsmannen.

Skyldigheten enligt 1–3 gäller inte om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Första stycket första och andra punkterna innehåller bestämmelser om uppgiftsskyldighet gentemot Diskrimineringsombudsmannen. Regeringens överväganden om uppgiftsskyldigheten finns i avsnitt 12.2.2.

Enligt första punkten gäller skyldigheten att på begäran av ombudsmannen lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen. Här avses alla uppgifter som kan vara av betydelse för ombudsmannens tillsyn enligt lagen. Några exempel från arbetslivet är uppgifter från ansökningshandlingar och andra uppgifter i ett anställningsärende, uppgifter om arbetsgivarens rekryteringspolitik, utbildningsplaner och dylikt. Privatpersoner omfattas inte av uppgiftsskyldighet enligt första punkten.

Andra punkten gäller uppgifter om meriter (jfr kommentaren till 2 kap. 4 och 8 §§). Innebörden är att uppgiftsskyldigheten för arbetsgivare och utbildningsanordnare gäller när ombudsmannen biträder en enskild person som begärt att få ut sådana uppgifter.

I tredje punkten avses ombudsmannens tillträde till arbetsplatser, myndigheter, restauranger, butiker, skolor och andra lokaler där verksamhet som avses i lagen bedrivs. Innebörden är att ombudsmannen har formell rätt att på arbetsplatser, i skolor etc. intervju personer, bekanta sig med hur lokaler är beskaffade och att över huvud taget söka underlag för sina ställningstaganden. Ombudsmannens rätt till tillträde till arbetsplatser och andra lokaler antas ha betydelse för tillsynen över aktiva åtgärder, bl.a. i fråga om lönekartläggning på grund av kön och för frågan om en arbetsgivare vidtagit skäligena stöd- och anpassningsåtgärder. Bestämmelsen motsvarar 33 § jämställdhetslagen men har utökats till att avse alla de samhällsområden som regleras i lagen.

Fjärde punkten i första stycket gäller överläggningar. Avsikten är i första hand att en skyldighet att komma till överläggningar kan vara av värde för att underlätta lösningar utom rätta.

Andra stycket innehåller en begränsningsregel som tar sikte på uppgiftsskyldighet enligt första stycket första, andra och tredje punkten. I dessa fall finns, oavsett diskrimineringsgrund, ett undantag för uppgifter som gäller utrikestjänsten, försvaret, affärs- eller driftsförhållanden eller andra uppgifter där motstående intressen är så starka att uppgiften inte bör lämnas ut. Regeln antas i praktiken komma att tillämpas vid prövning av begäran om vitesföreläggande av ombudsmannen. Inskränkningen av huvudregeln om insyn ska tillämpas restriktivt. Paragrafens andra stycke har fått sin lydelse på förslag av *Lagrådet*.

Vite

4 § Den som inte rättar sig efter en begäran enligt 3 § får av Diskrimineringsombudsmannen föreläggas att vid vite fullgöra sin skyldighet. Ett beslut om vitesföreläggande får överklagas hos Nämnden mot diskriminering.

Paragrafen motsvarar 34 § jämställdhetslagen och 25 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Enligt 1 § ska ombudsmannen i första hand sträva efter överenskommelser utom rätta. Paragrafen anger att om en arbetsgivare, utbildningsanordnare etc. inte rättar sig efter en uppmaning om att lämna ut uppgifter eller lämna tillträde och vad som i övrigt anges i 3 §, finns vitesmöjligheten som ett påtryckningsmedel.

Att ombudsmannen förelägger någon att vidta en viss åtgärd vid vite innebär att vitet kan komma att dömas ut av domstol, om den begärda åtgärden inte vidtas.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 12.2.2.

5 § Den som inte fullgör sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 3 kap. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15 eller 16 § kan vid vite föreläggas att fullgöra dem. Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Diskrimineringsombudsmannen. Föreläggandet kan riktas även mot staten som arbetsgivare eller som huvudman för utbildningsverksamhet.

Om ombudsmannen förklarar sig inte vilja göra en framställning till nämnden om vitesföreläggande, får en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal göra en framställning i fråga om aktiva åtgärder i arbetslivet enligt 3 kap. 4–13 §§.

I framställningen ska anges vilka åtgärder som bör åläggas den som framställningen riktas mot, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Paragrafen anger att vite kan föreläggas även i fråga om aktiva åtgärder. Av paragrafen framgår att en arbetsgivare som inte följer föreskrifterna om aktiva åtgärder i 3 kap. 4–13 §§ eller en utbildningsanordnare som inte följer föreskrifterna om aktiva åtgärder i 3 kap. 15 och 16 §§ vid vite

kan föreläggas att fullgöra dem. Ombudsmannen gör i sådant fall en framställning till Nämnden mot diskriminering som beslutar om vitet ska föreläggas. Ombudsmannen ska i första hand försöka komma överens med arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren. Att gå till nämnden är avsett som en sista utväg.

Av bestämmelsen framgår också att ett föreläggande om vite kan riktas även mot staten som arbetsgivare eller som huvudman för utbildningsverksamhet.

Rätten att begära vitesföreläggande tillkommer i första hand ombudsmannen. I andra hand har en kollektivavtalsbärande central facklig organisation rätten att begära vite hos nämnden såvitt avser aktiva åtgärder i arbetslivet.

Paragrafen motsvarar 35 § jämställdhetslagen och 26 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Ombudsmannens rätt att begära vitesföreläggande för utbildningsanordnare som inte fullgör sina skyldigheter är ny.

Regeringens överväganden om vitesföreläggande i fråga om aktiva åtgärder finns i avsnitten 11.2.10 och 11.3.4.

Överklagandeförbud

6 § Andra beslut av Diskrimineringsombudsmannen enligt denna lag än beslut om vitesförelägganden enligt 4 § får inte överklagas.

Paragrafen innebär att andra beslut av Diskrimineringsombudsmannen än beslut om vitesförelägganden inte får överklagas. Enligt 4 § kan ombudsmannens beslut om vitesföreläggande överklagas till Nämnden mot diskriminering. Sådana beslut som inte får överklagas är t.ex. Diskrimineringsombudsmannens beslut i frågor som rör talans väckande, ombudsmannens bedömning att inte utreda en anmälan eller att det saknas anledning att verka för någon form av uppgörelse mellan anmälaren och den som utpekas som ansvarig för diskriminering.

Bestämmelsen har tagits in en egen paragraf och utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Nämnden mot diskriminering

Nämndens uppgifter

7 § Nämnden mot diskriminering prövar framställningar om vitesförelägganden enligt 5 § och överklaganden av beslut om vitesförelägganden enligt 4 §. Vid handläggningen av ärendena tillämpas 8–15 §§.

Paragrafen innehåller en bestämmelse om Nämnden mot diskriminering vars uppgift är att pröva överklaganden av ombudsmannens vitesbeslut enligt 4 § och framställningar om vitesförelägganden enligt 5 §. Se också kommentaren till de följande 8–15 §§.

Regeringens överväganden om nämnden finns i avsnitt 12.3.

8 § *Den som en framställning om vitesföreläggande riktas mot ska föreläggas att inom en viss tid yttra sig över framställningen och lämna de uppgifter om förhållandena i sin verksamhet som Nämnden mot diskriminering behöver för sin prövning.*

När en arbetstagarorganisation gjort framställningen ska Diskrimineringsombudsmannen ges tillfälle att yttra sig.

Paragrafen motsvarar 36 § jämställdhetslagen och 27 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger en rätt för Nämnden mot diskriminering att av arbetsgivare eller utbildningsanordnare infordra yttrande över framställningen och uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan vara av betydelse för nämndens prövning.

Av *andra stycket* framgår att Diskrimineringsombudsmannen ska ges tillfälle att yttra sig när en arbetstagarorganisation gjort en framställning om vitesföreläggande.

9 § *Nämnden mot diskriminering ska se till att ärendena blir tillräckligt utredda. När det behövs ska nämnden låta komplettera utredningen. Överflödigt utredning får avvisas.*

Paragrafen motsvarar 37 § jämställdhetslagen och 28 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger att nämnden ska se till att ärendena blir tillräckligt utredda. Nämnden ges också en möjlighet att komplettera utredningen i ärendet när det behövs. Det får förutsättas att den behövliga utredningen för nämndens bedömning regelmässigt kommer att förebringas av parterna, men nämnden har även möjlighet att själv inhämta kompletterande utredning i olika avseenden. En sådan rätt följer naturligt av nämndens ställning som ett från ombudsmannen fristående förvaltningsrättsligt organ som har att göra en självständig bedömning av vad som i förekommande fall krävs av arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren. Som framgår av lagtexten får nämnden också avvisa överflödigt utredning.

10 § *Ärendena avgörs efter muntlig förhandling, utom när Nämnden mot diskriminering anser att någon sådan förhandling inte behövs.*

Paragrafen motsvarar 38 § jämställdhetslagen och 29 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger att ärenden om vitesföreläggande i regel avgörs efter en muntlig förhandling inför nämnden, vid vilken parternas ståndpunkter och argument läggs fram och utredningen går igenom. Ett ärende bör avgöras på grundval av det skriftliga materialet enbart om det med

hänsyn till omständigheterna ter sig obehövt med en förhandling. Vill någon av parterna att en förhandling ska hållas, bör det inte annat än i rena undantagsfall kunna anses obehövt med en sådan. Inte heller bör ett ärende avgöras utan muntlig förhandling om det inom nämnden finns ledamöter som anser det lämpligast med en sådan förhandling.

11 § *Till en förhandling ska Nämnden mot diskriminering kalla den som gjort framställningen hos nämnden och den som framställningen riktas mot. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen.*

Nämnden får vid vite förelägga den som framställningen riktas mot eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

Paragrafen motsvarar 39 § jämställdhetslagen och 30 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger att den som gjort en framställning hos nämnden samt den som framställningen riktas mot ska kallas till förhandlingen. Nämnden får också kalla andra till förhandlingen. Vid förhandlingen får nämndens ledamöter tillfälle att ställa frågor till parterna och till de sakkunniga och andra som nämnden har kallat.

Enligt *andra stycket* kan den som framställningen riktas mot eller dennes ställföreträdare kallas personligen vid vite.

12 § *Ett ärende om vitesföreläggande får avgöras, även om den som framställningen riktas mot inte yttrar sig i ärendet, inte medverkar till utredningen eller uteblir från en muntlig förhandling.*

Om Diskrimineringsombudsmannen eller den arbetstagarorganisation som gjort framställningen om vitesföreläggande uteblir från en förhandling, förfaller framställningen om vitesföreläggande.

Paragrafen motsvarar 40 § jämställdhetslagen och 31 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Paragrafen anger att nämnden kan avgöra ett ärende utan hinder av att arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren inte yttrar sig eller i övrigt medverkar till nämndens behandling av ärendet. Detsamma gäller när arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren uteblir från muntlig förhandling. Denna möjlighet bör inte anlitas förrän det har givits tillräcklig anledning att anta att arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren verkligen vägrar att medverka.

Enligt *andra stycket* förfaller framställningen om vitesföreläggande om den som gjort framställningen uteblir från en förhandling.

13 § *Nämnden mot diskriminering får vid avgörandet av ett ärende om vitesföreläggande ålägga den som framställningen riktas mot att vidta andra åtgärder än sådana som begärts i framställningen, om de andra åtgärderna inte är uppenbart mera betungande för denne.*

I beslutet ska nämnden ange hur och inom vilken tid åtgärderna ska påbörjas eller genomföras.

Nämndens beslut ska vara skriftligt och delges den som framställningen riktas mot.

Paragrafen motsvarar 41 § jämställdhetslagen och 32 § lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning. Paragrafen anger att det står nämnden fritt att utforma sitt vitesföreläggande på det sätt, som nämnden finner lämpligast, men att den dock inte får gå utöver vad ombudsmannen eller arbetstagarorganisationen har begärt på sådant sätt att föreläggandet blir uppenbart mer betungande för arbetsgivaren eller utbildningsanordnaren.

Enligt andra stycket ska nämnden ange hur och inom vilken tid åtgärderna ska påbörjas eller genomföras. Nämndens beslut ska vara skriftligt och delges den som framställningen riktas mot.

Handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande

14 § *Vid handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande tillämpas 9 och 10 §§.*

15 § *Till en förhandling ska Nämnden mot diskriminering kalla den som har överklagat beslutet om vitesföreläggande och Diskrimineringsombudsmannen. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen.*

Nämnden får vid vite förelägga den som har överklagat beslutet eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

Paragraferna motsvarar i sak 42 § jämställdhetslagen och 33 §, 21–23 §§ respektive 20–22 §§ i 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet.

Paragraferna innehåller bestämmelser om handläggningen hos Nämnden mot diskriminering i frågor som gäller överklaganden av ombudsmannens vitesbeslut enligt 4 §.

Överklagandeförbud

16 § *Beslut enligt denna lag av Nämnden mot diskriminering får inte överklagas.*

Paragrafen motsvarar 43 § jämställdhetslagen och 34 §, 20 § respektive 19 § i 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet.

Paragrafen innehåller ett överklagandeförbud.

17 § *Talan om utdömande av vite som har förelagts enligt denna lag förs vid tingsrätt av Diskrimineringsombudsmannen.*

I mål om utdömande av vite får tingsrätten bedöma även vitets lämplighet.

Paragrafen motsvarar till viss del 44 § jämställdhetslagen och 35 §, 20 § respektive 19 § i 1999 års lagar mot diskriminering i arbetslivet.

Paragrafens första stycke anger att sedan Diskrimineringsombudsmannen eller Nämnden mot diskriminering förelagt vite enligt 4 eller 5 §, prövas frågan om vitet ska dömas ut av tingsrätt. Talan om utdömande av vite ska föras av Diskrimineringsombudsmannen. Talan förs av ombudsmannen även i fall då vitet har förelagts av nämnden.

Av andra stycket framgår att tingsrätten kan pröva också vitets lämplighet, dvs. bl.a. beloppets storlek. Stycket har utformats i enlighet med Lagrådets förslag. Det som är nytt är att ett föreläggandes lämplighet kan prövas av domstol även i de fall som avses enligt 4 §. Som Lagrådet påpekat finns det inte något skäl för en begränsning av domstolsprövningen i ett mål om utdömande av vite som förelagts enligt 4 §.

Överklagandenämnden för högskolan

18 § *Ett beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman får, i fråga om utbildning enligt högskolelagen (1992:1434), överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot*

1. diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § första stycket, om beslutet avser

a. tillträde till utbildning,

b. tillgodoräknande av utbildning,

c. anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,

d. byte av handledare,

e. indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,

f. utbildningsbidrag för doktorander, eller

g. en ingripande åtgärd mot en student,

2. diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § andra stycket, eller

3. förbudet mot repressalier i 2 kap. 19 §.

Om överklagandenämnden finner att det överklagade beslutet strider mot något av förbuden och att detta kan antas ha inverkat på utgången, ska beslutet undanröjas och ärendet, om det behövs, visas åter till universitetet eller högskolan för ny prövning.

Om ett beslut kan överklagas enligt någon annan författning, ska överklagande ske i den där föreskrivna ordningen i stället för enligt första stycket.

Av paragrafen framgår att ett beslut av en högskola med offentlig huvudman i vissa fall kan överprövas på den grunden att det strider mot diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § eller förbudet mot repressalier i 2 kap. 19 §. Någon motsvarande rätt att överklaga finns inte beträffande beslut av enskilda utbildningsanordnare. Paragrafen motsvarar 14 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan.

Rätten att överklaga tar sikte på lärosätens beslut i egentlig bemärkelse och inte på någon annan typ av åtgärd eller faktiskt handlande som i och för sig kan innefatta t.ex. diskriminering. Av bl.a. 21 § myndighetsförordningen (2007:515) framgår att lärosätena är skyldiga att för varje beslut i ett ärende upprätta en handling som visar bl.a. beslutets innehåll (jfr 1 kap. 5 § högskoleförordningen [1993:100]).

Första stycket första punkten anger vilka beslut som är överklagbara såsom stridande mot förbudet i 2 kap. 5 § första stycket. Uppräkningen innebär motsatsvis bl.a. att rätten att överklaga inte gäller i fråga om beslut om examination eller annan bedömning av en studieprestation.

Enligt *andra stycket* ska överklagandenämnden bifalla ett överklagande under två förutsättningar, nämligen dels att universitetets eller högskolans beslut strider mot något av de angivna förbuden, dels att detta kan antas ha inverkat på utgången i ärendet. När det framstår som klart att beslutet skulle ha blivit detsamma även om ingen diskriminering eller några repressalier förekommit, ska beslutet inte upphävas, men i sådant fall kan studenten eller sökanden ha rätt till diskrimineringsersättning enligt diskrimineringslagen. Det är dock tillräckligt att felaktigheten kan "antas" ha haft någon inverkan för ett bifall till överklagandet. Om överklagandenämnden finner att lärosätet har satt något av förbuden åt sidan, kan det leda till att nämnden måste pröva även andra förhållanden som vägts in i beslutet, annars kan det inte bedömas om diskrimineringen eller repressalierna har påverkat ärendets utgång. Det förutsätts dock att den prövningen blir relativt begränsad, eftersom det bara är i klara fall som det inte kan anses ens antagligt att en överträdelse av förbuden har påverkat utgången.

Vid bifall ska överklagandenämnden inte fatta något nytt beslut i universitetets eller högskolans ställe, utan återförvisa ärendet. Ärendet ska dock visas åter enbart om det behövs.

Av *tredje stycket* framgår att paragrafen är subsidiär i förhållande till de bestämmelser om överklagande som finns i andra författningar. När det finns andra föreskrifter om överklagande, ska en student eller en sökande använda sig av den möjligheten och kan då återropa även att beslutet står i strid mot förbuden mot diskriminering eller repressalier. Exempelvis kan beslut av en disciplinnämnd om avstängning överklagas till allmän förvaltningsdomstol (12 kap. 3 § högskoleförordningen). Vidare innehåller högskoleförordningen bestämmelser om att vissa beslut enligt förordningen, t.ex. beslut om att en sökande inte uppfyller kraven på behörighet för att bli antagen till grundläggande högskoleutbildning, kan överklagas till Överklagandenämnden för högskolan (12 kap. 2 § högskoleförordningen).

Ett beslut kan överklagas av den student eller den sökande som beslutet angår.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 8.2.6.

Att någon överklagar ett beslut med stöd i 18 § utgör inte hinder mot Prop. 2007/08:95 att han eller hon också väcker talan om diskriminering.

19 § *Beslut enligt denna lag av Överklagandenämnden för högskolan får inte överklagas.*

Paragrafen innehåller ett överklagandeförbud.

5 kap. Ersättning och ogiltighet

Ersättning

1 § *Den som bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier eller som inte uppfyller sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller sexuella trakasserier enligt denna lag ska betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelsen innebär. När ersättningen bestäms ska särskilt syftet att motverka sådana överträdelser av lagen beaktas. Ersättningen ska betalas till den som kränkts av överträdelsen.*

En arbetsgivare som bryter mot 2 kap. 1 första stycket eller 18 § ska också betala ersättning för den förlust som uppkommer. Detta gäller dock inte förlust som uppkommer vid beslut som rör anställning eller befordran.

Om det finns särskilda skäl kan ersättningen sättas ned helt eller delvis.

Paragrafen innehåller bestämmelser om ersättningsskyldighet som påföljd vid överträdelser av lagens förbud mot diskriminering eller repressalier samt vid underlåtenhet att fullgöra skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Diskrimineringsersättning är en ny påföljd. Av beteckningen diskrimineringsersättning följer att det är fråga om en ersättning som betalas av den som brutit mot lagens bestämmelser.

Av första stycket första meningen framgår när diskrimineringsersättning ska betalas och vad sådan ersättning avser. Diskrimineringsersättningen ska beräknas med utgångspunkt i allvaret i den lagöverträdelse som skett. Flera omständigheter är av betydelse vid den bedömningen. Utgångspunkten ska vara överträdelsens art och omfattning. När det gäller överträdelsens art ska det anses allvarligare när ett åsidosättande av lagen får mer ingripande konsekvenser, t.ex. om den som diskriminerats därigenom förlorar ett arbete eller en bostad eller möjlighet till utbildning än när överträdelsen inte får bestående konsekvenser. Även sådana omständigheter som om lagöverträdelsen tar sig för den drabbade skändliga uttryck, sker i offentlighet eller annars är ägnad att väcka allmän uppmärksamhet ska anses försvårande. Vid bedömningen ska både den drabbades intresse av att reglerna upprätthålls och den personliga upplevelsen av kränkning som överträdelsen innebär vägas in.

Även avsikten hos den som diskriminerat ska beaktas. Typiskt sett är det försvårande om det har funnits en vilja att kränka någon på grund av tillhörigheten till de skyddade grupperna.

Diskrimineringsersättningen ska alltid bestämmas så att den på ett skäligt sätt kompenserar den som drabbats av lagöverträdelsen. Sammanvägningen av de olika faktorerna måste göras med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.

I *första stycket andra meningen* framhålls att ersättningens preventiva syfte ska beaktas särskilt när storleken på ersättningen bestäms. Vid bedömningen av hur stor diskrimineringsersättningen ska vara har alltså det allmänna intresset av att diskriminering inte förekommer i samhället särskild betydelse. Detta innebär att diskrimineringsersättning generellt ska bestämmas till så höga belopp att påföljden effektivt verkar avhållande från överträdelser. När det gäller överträdelser som begås i näringsverksamhet innebär bestämmelsen vidare att det kan finnas anledning att beakta t.ex. omsättningen i verksamheten. I en verksamhet med hög omsättning torde det i normalfallet krävas ett högre ersättningsbelopp för att den avskräckande effekten ska uppnås. En annan faktor som kan inverka är i vilken mån tidigare överträdelser av diskrimineringslagstiftningen förekommit i verksamheten.

I *första stycket tredje meningen* klargörs att diskrimineringsersättningen ska betalas till den som kränkts av överträdelsen.

Av bestämmelsen i *andra stycket* framgår att en arbetsgivare som bryter mot diskriminerings- eller repressalieförbudet utöver diskrimineringsersättning också ska betala ersättning för förlust. Hänvisningen till bestämmelserna i 2 kap. 1 § första stycket innebär att arbetsgivarens skyldighet att betala ersättning för förlust inte gäller i fråga om stöd- och anpassningsåtgärder.

Med ersättning för förlust avses ersättning för ekonomisk skada. Skyldigheten för arbetsgivaren att betala sådan ersättning gäller enbart förlust som uppkommer för arbetstagaren. Ersättningsskyldigheten avseende ekonomisk skada gäller därmed inte för arbetssökande när förlusten uppkommit t.ex. vid ett anställningsförfarande. Arbetsgivarens skyldighet att betala sådan ersättning gäller inte heller vid förlust som uppkommer vid beslut som rör befordran.

Förutsättningen för ersättning för förlust är att en arbetstagare diskriminerats eller utsatts för repressalier och på grund av det förorsakats ekonomisk förlust t.ex. mistad lön och andra anställningsförmåner eller kostnader av olika slag. En arbetstagare kan t.ex. åsamkas kostnader för sjukvård som föranleds av arbetsgivarens handlande. Det kan vara fråga om utgifter för sjukhusvård, läkare eller medicin.

Enligt bestämmelsen i *tredje stycket* kan ersättningen sättas ned helt eller delvis om det finns särskilda skäl, dvs. jämkas. I kravet på särskilda skäl ligger att möjligheten till jämkning ska tillämpas restriktivt. Att jämka ersättning för förlust torde inte förekomma annat än i rena undantagsfall. Skäl för jämkning av diskrimineringsersättningen kan vara om spontana, verkliga försök har gjorts att komma till rätta med situationen. Vid överväganden om jämkningen bör den drabbades intresse beaktas. Vid allvarliga kränkningar kan jämkning komma i fråga

endast i mycket särpräglade undantagssituationer. En avsaknad av direkt avsikt hos den som diskriminerat utgör inte skäl för jämkning. Däremot kan som skäl för jämkning beaktas att den som diskriminerat varken insett eller borde ha insett att tillämpningen av en bestämmelse etc. medförde diskriminering.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 13.1.

2 § Om en arbetstagare i verksamhet som avses i 2 kap. 9, 10, 11, 13, 14, 15 eller 17 § diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier ska diskrimineringsersättningen betalas av arbetsgivaren. Den som för annans räkning utför arbete under omständigheter liknande dem i ett anställningsförhållande ska likställas med arbetstagare.

Om en utbildningsanordnare bryter mot 2 kap. 5, 7 eller 19 § ska ersättningen betalas av huvudmannen för verksamheten.

Av paragrafen framgår vem som ska betala diskrimineringsersättning när överträdelse av diskriminerings- eller repressalieförbuden skett i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesbehörighet, medlemskap i vissa organisationer, hälso- och sjukvård, socialtjänsten, socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkring, studiestöd, värnplikt och civilplikt samt offentlig anställning. Av paragrafen framgår vidare vem som ska betala diskrimineringsersättningen om en utbildningsanordnare bryter mot diskriminerings- eller repressalieförbudet eller låter bli att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier.

Bestämmelsen i *första stycket* reglerar arbetsgivarens ansvar i förhållande till den som utsatts för diskriminering eller repressalier. Det är arbetsgivaren som ska betala diskrimineringsersättning om en arbetstagare i verksamheten diskriminerat någon eller utsatt någon för repressalier. Som arbetstagare räknas här samma kategorier som i andra sammanhang, t.ex. när det gäller rätt till semester, betraktas som arbetstagare.

Diskrimineringen eller repressalierna ska ha skett i verksamheten för att arbetsgivaren ska bli ersättningsskyldig. Om t.ex. en arbetstagare hos en arbetsförmedling diskriminerar en arbetssökande vid förmedling av arbete är arbetsgivaren ersättningsskyldig i förhållande till den diskriminerade. Arbetsgivaren är också ersättningsansvarig trots att arbetstagaren handlat i strid mot arbetsgivarens anvisningar om t.ex. ett icke-diskriminerande bemötande av vårdtagare eller kunder.

När det gäller arbetsgivarens ansvar för arbetstagares agerande i strid med diskriminerings- eller repressalieförbuden ska, enligt *första stycket andra meningen*, vissa personer likställas med arbetstagare. En förutsättning för att arbetsgivarens ansvar ska inträda är dock att den person som likställs med arbetstagaren handlat i strid med lagen. När det gäller diskrimineringsförbudet i offentlig anställning enligt 2 kap. 17 § gäller detta enbart för den som har en sådan anställning. Andra personer än de faktiska arbetstagarna kan inte bryta mot diskrimineringsförbudet

och arbetsgivaransvaret i den paragrafen aktualiseras därmed inte för andra än arbetstagare. Prop. 2007/08:95

Avgörande för bedömningen av vilka som ska likställas med arbetstagare är om personen i fråga utför arbete för annans räkning under omständigheter liknande dem i ett anställningsförhållande. Om uppdragsgivaren bestämmer hur arbetet ska utföras och utövar en viss kontroll över personen som utför arbetet bör denna person anses likställd med en arbetstagare hos samme uppdragsgivare. Det kan t.ex. vara fråga om inlånad eller inhyrd arbetskraft, bl.a. personal från bemanningsföretag. Det kan också vara fråga om den som fullgör yrkespraktik. Uppdragstagare faller inte generellt in under denna kategori, men s.k. beroende uppdragstagare vilka med hänsyn till omständigheterna – t.ex. organisatoriska faktorer – i praktiken intar ställning som arbetstagare kan omfattas (se bl.a. AD 1978 nr 7).

Andra stycket innebär att huvudmannen för verksamheten ska betala diskrimineringsersättning om en utbildningsanordnare bryter mot diskriminerings- eller repressalieförbudet eller låter bli att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier. Ersättningsskyldigheten vilar på den fysiska eller juridiska person som ansvarar för utbildningsanordnarens verksamhet. När det är fråga om en utbildningsanordnare med offentlig huvudman är det alltså staten, en kommun eller ett landsting som har att betala diskrimineringsersättning. En talan mot t.ex. en högskola som staten är huvudman för ska riktas mot staten och inte mot högskolan som anordnar utbildning. För exempelvis en kommunal grundskola är det huvudmannen, dvs. kommunen, som är ersättningsskyldig och inte själva skolan eller dess personal. Gäller det en enskild utbildningsanordnare som har tillstånd att utfärda examina ska talan riktas mot den enskilda fysiska eller juridiska person som anordnar utbildning och inte mot lärosätet. Bestämmelser om att huvudmannen är skadeståndsansvarig finns i 13 § lagen om likabehandling av studenter i högskolan respektive 15 § lagen om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 13.1.

Ogiltighet

3 § Om någon diskrimineras genom en bestämmelse i ett individuellt avtal eller i ett kollektivavtal på ett sätt som är förbjudet enligt denna lag, ska bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling, ska rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Om någon diskrimineras genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen ska bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det.

Paragrafen innehåller bestämmelser om ogiltighet och jämkning som påföljd för diskriminering. Den motsvarar i fråga om arbetslivet 23 och 24 §§ jämställdhetslagen, 14 och 15 §§ lagen om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 10 och 11 §§ lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder samt 9 och 10 §§ lagen om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. För avtal på andra samhällsområden än arbetslivet finns motsvarande bestämmelser i 15 § lagen om förbud mot diskriminering.

Första stycket omfattar avtalsvillkor i individuella avtal eller kollektivavtal som genom sin tillämpning innebär diskriminering. Med individuella avtal avses såväl arbetsrättsliga avtal, t.ex. mellan en arbetsgivare och en arbetstagare, som avtal på andra samhällsområden än arbetslivet, t.ex. mellan en hyresvärd och en hyresgäst. Med kollektivavtal avses detsamma som i 23 § lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, dvs. ett skriftligt avtal mellan arbetsgivarorganisation eller arbetsgivare och arbetstagarorganisation om anställningsvillkor för arbetstagare eller om förhållandet i övrigt mellan arbetsgivare och arbetstagare.

Om någon tillämpar olika avtalsvillkor beroende på kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder på ett sätt som strider mot lagen kan villkoret jämkas eller förklaras ogiltigt. På samma sätt som i 36 § avtalslagen kan avtalet även i övrigt jämkas eller avtalet i sin helhet förklaras ogiltigt.

Möjligheten att få ett individuellt avtal eller en bestämmelse i ett sådant avtal ogiltigförklarad eller jämkad gäller om den diskriminerade är part i avtalet. Den som utsätts för diskriminering t.ex. genom att inte få hyra en bostadslägenhet som i stället hyrs ut till annan, har inte möjlighet att få avtalet mellan hyresvärden och hyresgästen ogiltigförklarad. Däremot kan den som diskriminerats i sådana fall ha rätt till diskrimineringsersättning.

Enligt bestämmelsen i *andra stycket* kan en uppsägning av ett avtal eller annan sådan rättshandling förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Med annan sådan rättshandling avses t.ex. en ingripande omplacering av en arbetstagare, ett beslut att avsluta en provanställning eller att en hyresvärd har anmodat hyresgästen att flytta.

Av *tredje stycket* framgår att en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen, i vissa fall kan jämkas eller förklaras sakna verkan. Det som avses är tjänstereglementen eller arbetsreglementen, ordningsregler, förhållningsorder, policier och riktlinjer som bestämts av arbetsgivaren (företaget) ensidigt och som de anställda har att följa. Det handlar således om regler som inte kommer till uttryck vare sig i individuella avtal eller i kollektivavtal, och inte heller i någon form av författning eller andra generella, bindande bestämmelser som formulerats av någon annan än den berörde arbetsgivaren. Eftersom ensidiga ordningsregler av detta slag inte har någon giltighet i avtalsrättslig mening, får de – i stället för att ogiltigförklaras – förklaras sakna verkan. Det är den som diskriminerats som kan begära att ordningsregeln på arbetsplatsen ska jämkas eller förklaras sakna verkan. I första hand avses arbetstagare och arbetssökande, men också den som

söker eller fullgör praktik eller som står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft kan göra en sådan begäran.

Förklaring om att en bestämmelse etc. är ogiltig eller saknar verkan meddelas av domstol på talan av Diskrimineringsombudsmannen eller den som anser sig ha blivit diskriminerad eller den förening som har talerätt.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 13.2.

6 kap. Rättegången

Tillämpliga regler

1 § Mål om tillämpningen av 2 kap. 1, 2, 3 eller 18 § ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. I sådana mål ska som arbetstagare anses också den som gör en förfrågan om eller söker arbete och den som söker eller fullgör praktik eller står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Den hos vilken praktiken eller arbetet utförs eller skulle ha utförts ska anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Mål om tillämpningen av 2 kap. 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 eller 19 § ska prövas av allmän domstol och handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten.

Paragrafen innehåller bestämmelser om vilka processuella regler som ska tillämpas i olika tvister enligt lagen. Att mål om tillämpningen av diskrimineringsförbudet m.m. i 2 kap. 1–3 §§ och förbudet mot repressalier i 2 kap. 18 § ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister innebär i praktiken att dessa mål normalt prövas av Arbetsdomstolen. Övriga tvister enligt lagen ska prövas av allmän domstol och handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om dispositiva mål.

Rätt att föra talan

2 § Diskrimineringsombudsmannen, eller en ideell förening som enligt sina stadgar har att ta till vara sina medlemmars intressen och som inte är en sådan arbetstagarorganisation som avses i tredje stycket, får som part föra talan för en enskild som medger det. När ombudsmannen eller föreningen för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde om han eller hon medger det. I mål enligt 1 § första stycket förs ombudsmannens talan i Arbetsdomstolen. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

För att få föra talan ska föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan och förhållandena i övrigt vara lämpad att företräda den enskilde i målet.

När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får ombudsmannen eller föreningen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Paragrafen reglerar den talerätt för den enskildes räkning som tillkommer Diskrimineringsombudsmannen och andra ideella föreningar än arbetstagarorganisationer i mål om förbud mot diskriminering eller repressalier eller om utrednings- och åtgärdsskyldighet. Talerätten gäller i mål såväl på arbetslivets område som på övriga samhällsområden. För ombudsmannens del motsvarar den vad som redan tidigare gällt för de olika diskrimineringsombudsmännen. Den talerätt som införs för föreningarnas del är däremot ny på diskrimineringsområdet – dvs. utöver vad som sedan länge gällt för arbetstagarorganisationer – men förekommer i liknande form i lagen (2002:599) om grupprättegång och i 32 kap. 13 och 14 §§ miljöbalken. Fler än en förening kan inte föra den enskildes talan i samma mål, inte heller kan en förening uppträda som part vid sidan av ombudsmannen eller en arbetstagarorganisation.

Av paragrafens *första stycke* framgår att ombudsmannen eller en ideell förening annan än arbetstagarorganisation, som enligt sina stadgar har att ta till vara sina medlemmars intressen, får föra talan för den enskildes räkning. Vilka organisationer som kan anses utgöra ideella föreningar får avgöras utifrån sedvanliga associationsrättsliga kriterier. Utöver vad som framgår av lagtexten gäller självfallet som en ytterligare förutsättning att föreningen är partsbehörig enligt allmänna processrättsliga regler.

Ombudsmannen respektive föreningen får i samma mål också föra annan talan för den enskildes räkning. Även i den delen av målet intar således ombudsmannen eller föreningen själv ställning som part. Det kan t.ex. röra sig om en talan grundad på lagen (1982:80) om anställningsskydd eller ett yrkande om lön och semesterersättning på annan grund (exempelvis att arbetstagaren enligt kollektivavtal haft rätt till högre lön eller ersättning än som utbetalats) än vad som i övrigt åberopats i målet. Det kan också vara fråga om att ombudsmannen eller föreningen för talan rörande såväl diskriminering enligt diskrimineringslagen som s.k. kränkande behandling enligt skollagen (1985:1100). I fråga om en talan där det hävdas både att diskriminering enligt diskrimineringslagen och kränkande behandling enligt skollagen förekommit får man räkna med att ombudsmannen, eller i förekommande fall föreningen, och Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter, se avsnitt 15.2) kommer överens om vem som lämpligen bör föra talan utifrån barnets eller elevens bästa (jfr kommentaren till 14 a kap. skollagen, avsnitt 19.6, och prop. 2005/06:30 s. 118 och 151).

Ombudsmannen respektive föreningen avgör själva vilka mål de vill föra till domstol. Ombudsmannens beslut som rör väckande av talan får inte överklagas, vilket följer av 4 kap. 1 § andra stycket. Talerätten

kräver den enskildes medgivande. Om den enskilde är under 18 år och inte har ingått äktenskap ska i stället vårdnadshavaren eller vårdnadshavarna ge sitt medgivande. På inrådan av *Lagrådet* har i paragrafens första stycke förtydligats att medgivande från den enskilde krävs inte bara för talan enligt diskrimineringslagen utan även för annan talan. Lagrådets förslag till omformulering i övrigt av första stycket har i viss mån beaktats.

Paragrafens *andra stycke* anger de speciella processförutsättningar som gäller för att en ideell förening ska kunna tillerkännas talerätt. Om dessa förutsättningar inte är uppfyllda vid talans väckande ska föreningens talan avvisas. Bestämmelsen har i denna del utformats efter förebild från 8 § 5 lagen om grupprättegång. Föreningen måste för att få föra talan vara lämpad för det, vilket ska bedömas med hänsyn till ett antal olika krav angivna i lagtexten.

Ett krav gäller föreningens verksamhet och intresse i saken. Det är viktigt att föreningens ändamål och verksamhet är relevanta i det aktuella fallet och att föreningen därmed kan förväntas ha särskilda kunskaper i frågor som målet rör. En handikapporganisation kan i detta hänseende vanligen anses lämpad att föra talan i ett mål om diskriminering på grund av funktionshinder, en studentorganisation i ett mål på utbildningsområdet, etc.

Det är också viktigt att föreningen har ekonomiska möjligheter för att kunna bistå den enskilde i tvisten. Den ekonomiska aspekten handlar inte enbart om risken för att föreningen i slutändan får stå för motpartens rättegångskostnader, utan även om att den enskildes talan ska kunna utföras på ett sätt som inte hämmas av ekonomiska begränsningar i annan utsträckning än vad som hade varit fallet om ombudsmannen eller en arbetstagarorganisation i stället hade fört talan. Utan tillräckliga ekonomiska resurser kan föreningen exempelvis känna sig tvingad att avstå från kostnadskrävande bevisning eller annan utredning som hade varit av betydelse för utgången i målet. Att motparten i slutändan eventuellt kommer att få stå för dessa kostnader ska inte tillmätas någon betydelse vid prövningen av föreningens ekonomiska förutsättningar.

Vilka ekonomiska förutsättningar som krävs för talerätt kommer att vara beroende av vilket mål det rör sig om. Generellt kan sägas att domstolen vid sin prövning bör fästa avseende vid storleken av de totala rättegångskostnader som kan förväntas uppstå i det aktuella målet. Det får förutsättas att föreningen i samband med talans väckande ger in någon typ av räkenskapshandling såsom t.ex. årsredovisning som underlag för bedömningen. I många fall torde det redan därigenom vara uppenbart att en viss förening har de ekonomiska förutsättningar som krävs. I andra fall kan dock domstolen behöva förelägga föreningen att lämna kompletterande uppgifter om sin ekonomi. Eftersom syftet med kravet på ekonomiska förutsättningar främst är att stävja missbruk av talerätten ska normalt inte någon mer ingående undersökning av föreningens ekonomi vara nödvändig.

Utöver kraven in fråga om verksamhet, intresse i saken och ekonomiska förutsättningar gäller även att föreningen med hänsyn till förhållandena i övrigt ska vara lämpad att föra talan. Ett sådant förhållande som avses här kan vara att föreningens och den enskildes intressen inte i tillräcklig mån överensstämmer i den aktuella tvisten. Det kan då vara mindre

lämpligt att föreningen för den enskildes talan, även om föreningen i övrigt uppfyller kraven för talerätt. Domstolen måste göra en helhetsbedömning av om föreningen i det aktuella målet kan förväntas ta till vara den enskildes intressen på bästa sätt. Paragrafens *tredje stycke* ger arbetstagarorganisationerna primär talerätt i de fall som avses i 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister i förhållande till såväl ombudsmannen som föreningar. Endast om vederbörande arbetstagarorganisation väljer att inte företräda en medlem aktualiseras ombudsmannens och föreningarnas talerätt. Utan att så framgår uttryckligen av lagtexten gäller självfallet att den enskilde är fri att föra sin talan själv eller med anlitande av ett ombud.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.2.

Bevisbörda

3 § Om den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, är det svaranden som ska visa att diskriminering eller repressalier inte har förekommit.

Paragrafen innehåller lagens bevisregel.

Bevisregeln är uppdelad i ett första led där bevisbördan åvilar käranden och ett andra led där bevisbördan övergått på svaranden. Enligt NJA 2006 s. 170 rör det sig om en presumtionsregel. Käranden ska för sin del visa omständigheter som ger anledning att anta att diskriminering eller repressalier förekommit. Om direkt diskriminering görs gällande kan sådana omständigheter exempelvis bestå i att svaranden behandlat käranden mindre förmånligt än svaranden behandlat en person av motsatt kön och att det rör sig om en jämförbar situation. Lyckas käranden styrka dessa omständigheter skapas en presumtion för att det finns ett orsakssamband mellan missgynnandet och könstillhörigheten, dvs. att diskriminering föreligger. För att undgå skyldighet att betala ersättning måste svaranden motbevisa presumtionen, genom att exempelvis visa omständigheter som ger stöd för att missgynnandet helt och hållet haft andra orsaker än kärandens könstillhörighet. Av ovan nämnda rättsfall framgår att det får avgöras från fall till fall vilka de presumerande omständigheterna är (jfr prop. 1999/00:143 s. 54 och 56).

Beträffande indirekt diskriminering åligger det käranden att styrka omständigheter till stöd för att t.ex. ett till synes neutralt kriterium i praktiken missgynnar viss könstillhörighet – dvs. får en diskriminerande effekt – medan svaranden har bevisbördan för att kriteriet i fråga objektivt kan motiveras av ett berättigat syfte och medlen för att uppnå syftet är lämpliga och nödvändiga.

Eftersom bevisregeln grundar sig på EG-direktiv är EG-domstolens praxis i diskrimineringsmål vägledande för dess tillämpning (se t.ex. mål 109/88 Handels- og Kontorsfunktionærernes Forbund i Danmark mot Dansk Arbejdsgiverforening [Danfoss], REG 1989 I-3199, C-127/92 Enderby mot Frenchay Health Authority m.fl., REG 1993 I-5535 och C-381/99 Brunnhofer mot Bank der österreichischen Postsparkasse AG,

REG 2001 I-4961). Ledning ges också i NJA 2006 s. 170 samt i Arbetsdomstolens praxis i diskrimineringsmål (se t.ex. AD 2001 nr 76, 2002 nr 128, 2003 nr 55, 58 och 73 samt 2005 nr 21).

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.3.

Preskription

Arbetslivet

4 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

– 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,

– 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och

– 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om någon för annan talan mot en arbetsgivare än sådan som avses i första stycket ska följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas:

– 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,

– 65 § om tidsfrist för väckande av talan,

– 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation, med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen ska vara två månader, och

– 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör ersättning med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

Paragrafen innehåller lagens preskriptionsfrister för arbetslivet.

Preskriptionsfristerna gäller även när Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan som part enligt 6 kap. 2 §. Annan talan för den enskildes räkning som ombudsmannen eller föreningen för i samma rättegång omfattas däremot inte av preskriptionsregeln.

Paragrafens första stycke reglerar, genom hänvisning till 40–42 §§ lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen), vad som gäller vid talan om ersättning eller ogiltigförklaring med anledning av uppsägning eller avskedande. Den som avser att yrka ogiltigförklaring ska underrätta arbetsgivaren om detta senast två veckor efter det att uppsägningen eller avskedandet skedde. Enligt 8 § andra stycket respektive 19 § andra stycket anställningsskyddslagen har arbetsgivaren en skyldighet att ge arbetstagaren besked om bl.a. vad arbetstagaren måste iaktta för att kunna yrka skadestånd eller göra gällande att en uppsägning eller ett avskedande är ogiltigt. Har arbetsgivaren försummat denna skyldighet uppgår tidsfristen i stället till en månad och räknas från den dag då anställningen upphörde. Om tvisteförhandling enligt lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (medbestämmandelagen) eller med stöd av kollektivavtal påkallats inom underrättelsetiden ska

talán väckas inom två veckor efter det att förhandlingen avslutades. I annat fall ska talan väckas inom två veckor efter det att tiden för underrättelse gick ut.

Den som vill kräva ersättning på grund av uppsägning eller avskedande ska underrätta motparten om detta inom fyra månader från den tidpunkt då den skadegörande handlingen företogs. Har arbetstagaren inte fått något sådant besked som avses i 8 § andra stycket respektive 19 § andra stycket anställningsskyddslagen räknas tiden i stället från den dag då anställningen upphörde. Har tvisteförhandling enligt medbestämmandelagen eller med stöd av kollektivavtal påkallats inom underrättelsetiden ska talan väckas inom fyra månader efter det att förhandlingen avslutades. I annat fall ska talan väckas inom fyra månader efter det att tiden för underrättelse gick ut.

Paragrafens *andra stycke* avser annan talan än talan med anledning av uppsägning eller avskedande. Bestämmelsen hänvisar i denna del till 64–66 och 68 §§ medbestämmandelagen. Hänvisningen gäller dock inte den månadslånga frist som föreskrivs i 66 § första stycket medbestämmandelagen. Denna frist är i stället två månader lång. Härigenom gäller följande om preskription i nu aktuella fall. Arbetstagarorganisation har rätt att påkalla förhandling inom fyra månader efter att den fått kännedom om den omständighet var till yrkandet hänför sig och senast inom två år efter det att omständigheten har inträffat. Ska enligt föreskrift i kollektivavtal både lokal och central förhandling äga rum gäller detta den lokala förhandlingen. Central förhandling ska i sådant fall påkallas inom två månader efter det att den lokala förhandlingen har avslutats. Följden av att förhandling inte påkallas inom föreskriven tid är att rätten till förhandling går förlorad. Talan ska väckas inom tre månader efter det att förhandling har avslutats. När både lokal och central förhandling ägt rum räknas tiden från det att den centrala förhandlingen avslutats. Har arbetstagarorganisationen inte iakttagit föreskriven tid för förhandling eller väckande av talan, får medlem eller tidigare medlem som berörs av tvisten väcka talan inom två månader efter det att tiden har löpt ut. Om arbetstagaren inte företräds av sin organisation ska talan i stället väckas inom fyra månader efter det att han eller hon fått kännedom om den omständighet var till yrkandet hänför sig och senast inom två år efter det att omständigheten har inträffat.

Av paragrafens *tredje stycke* framgår att vid talan om ersättning på grund av ett beslut om offentlig anställning räknas tidsfristerna i stället från den dag då beslutet vann laga kraft.

Iakttagit preskriptionsfristerna är rätten till talan förlorad.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.4.1.

5 § I mål enligt 1 § första stycket kan Diskrimineringsombudsmannen avbryta preskription, utom i fall som avser ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande, genom att skriftligen meddela arbetsgivaren att ombudsmannen utnyttjar sin rätt till preskriptionsavbrott. Om preskription avbrutits genom ett sådant meddelande löper ny preskriptionstid enligt 4 § från dagen för avbrottet.

Preskription kan inte avbrytas mer än en gång.

Paragrafen reglerar Diskrimineringsombudsmannens rätt till preskriptionsavbrott i alla mål på arbetslivets område utom sådana i vilka talan avser ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande. Bestämmelsen saknar motsvarighet i tidigare diskrimineringslagar.

Ombudsmannen avbryter preskription genom att skriftligen meddela arbetsgivaren att ombudsmannen utnyttjar sin rätt till preskriptionsavbrott. För preskriptionsavbrytande effekt krävs att ombudsmannen kan visa att meddelandet kommit arbetsgivaren till handa, men inte att arbetsgivaren faktiskt tagit del av handlingen, dvs. läst den. Av meddelandet ska framgå vilken arbetstagarare eller arbetssökande saken gäller samt när och i allmänna ordalag hur det påtalade agerandet gått till. Meddelandet kan även tänkas innehålla en begäran om överläggning med arbetsgivaren, men det är inte något krav att en sådan begäran framställs.

Följden av ett preskriptionsavbrott är att en ny preskriptionstid, av samma längd som den första, börjar löpa. Preskription kan inte avbrytas mer än en gång. Att en arbetstagarorganisation i ett tidigare skede förlängt preskriptionsfristen genom att påkalla förhandling frångår inte ombudsmannen rätten att göra preskriptionsavbrott.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.4.2.

Andra samhällsområden

6 § Annan talan än som avses i 4 § ska väckas inom två år från det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. I annat fall är rätten till talan förlorad.

Om talan rör en person som var under 18 år när handlingen företogs eller skyldigheten senast skulle ha fullgjorts räknas tidsfristen enligt första stycket från den dag då personen fyllde 18 år.

Paragrafen innehåller lagens preskriptionsfrister för andra samhällsområden än arbetslivet. Av bestämmelsen följer att en talan ska väckas inom två år från det att den påtalade handlingen företogs eller i underlåtenhetsfall från den tidpunkt då en skyldighet skulle ha fullgjorts. Om den person som utsatts för t.ex. diskriminering var under 18 år när händelsen inträffade gäller i stället att talan ska väckas inom två år räknat från den dag då personen fyllde 18 år. Om talan inte väcks i rätt tid är rätten till talan förlorad. Preskriptionsfristen gäller även när Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild enligt 6 kap. 2 §. Annan talan för den enskildes räkning som ombudsmannen eller föreningen för i samma rättegång omfattas däremot inte av preskriptionsregeln.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.4.1.

Rättegångskostnader

7 § I mål enligt 1 § andra stycket kan det förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Detta gäller dock

inte när Diskrimineringsombudsmannen för talan för en enskild enligt 2 §.

I mål enligt 1 § första stycket gäller i stället 5 kap. 2 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Paragrafens första stycke innehåller ett undantag från den huvudregel i 18 kap. 1 § rättegångsbalken som föreskriver att den part som förlorat målet ska ersätta motparten för dennes rättegångskostnader. Bestämmelsen innebär att domstolen i stället kan förordna att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, under förutsättning att den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. De fall som avses är när käranden, dvs. den som påstår att t.ex. diskriminering förekommit, förlorat målet – det är ju käranden som genom att väcka talan önskat få tvisten prövad. Vidare ligger i bestämmelsens ordalydelse att målet ska ha avgjorts efter en prövning i sak. Möjligheten att på detta sätt förordna om rättegångskostnaderna gäller inte när Diskrimineringsombudsmannen för talan för en enskild enligt 2 §.

Skälig anledning att få tvisten prövad kan föreligga när omständigheterna varit sådana att rättsläget eller bevisläget varit svårbedömt och det framstår som obefogat strikt att hålla fast vid huvudregeln om förlorande parts ansvar för rättegångskostnaderna. Det kan även handla om att målets utgång berott på omständigheter som i processens början inte var kända för den förlorande parten, utan att förutsättningarna i 18 kap. 3 § andra stycket rättegångsbalken för den sakens skull är uppfyllda.

Paragrafens andra stycke hänvisar till 5 kap. 2 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, som föreskriver att det i mål som handläggs enligt den lagen kan förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Något undantag görs inte för de fall när ombudsmannen för talan.

När ombudsmannen eller en intresseorganisation för talan för den enskildes räkning kan inte den enskilde själv bli skyldig att ersätta motpartens rättegångskostnader. Ansvar för rättegångskostnaderna åvilar helt ombudsmannen respektive organisationen i egenskap av part.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.6.

Övriga bestämmelser

8 § *Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:*

- 34 § om en uppsägnings giltighet m.m.,*
- 35 § om ett avskedandes giltighet m.m.,*
- 37 § om avstängning när en uppsägning eller ett avskedande ogiltigförklarats,*
- 39 § första stycket första meningen om anställningsförhållandes upplösning, och*
- 43 § första stycket andra meningen och andra stycket om skyndsamt handläggning m.m.*

Paragrafen innebär att vissa bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd (anställningsskyddslagen) görs tillämpliga i diskrimineringsmål när talan avser ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande.

Av 34 § anställningsskyddslagen följer att en anställning vid tvist om uppsägnings giltighet inte upphör till följd av uppsägningen förrän tvisten slutligt har avgjorts samt att arbetstagaren har rätt till bibehållna anställningsförmåner under tiden och inte får stängas av från arbete. Vidare framgår att domstolen i en sådan tvist kan besluta interimistiskt att anställningen ska upphöra vid uppsägningstidens utgång eller vid annan tidpunkt, eller att en pågående avstängning ska upphöra. 35 § föreskriver att domstolen i tvist om giltigheten av ett avskedande kan besluta att anställningen trots avskedandet ska bestå till dess att tvisten slutligt avgjorts samt att arbetsgivaren i sådant fall inte får stänga av arbetstagaren från arbete. Enligt 37 § får avstängning inte ske på grund av de omständigheter som föranlett uppsägning eller avskedande, om en domstol genom lagakraftvunnen dom har ogiltigförklarat uppsägningen respektive avskedandet. 39 § föreskriver att om en arbetsgivare vägrar att rätta sig efter en dom, varigenom en domstol har ogiltigförklarat en uppsägning eller ett avskedande eller har förklarat att en tidsbegränsad anställning ska gälla tills vidare, ska anställningsförhållandet anses som upplöst. Av 43 § framgår, såvitt nu är av intresse, att mål om uppsägning eller avskedande ska handläggas skyndsamt av domstolen. Bestämmelsen innehåller också anvisningar för handläggningen av yrkanden om interimistiskt beslut.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.7.1.

9 § Talan om ersättning med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft.

Paragrafen innebär att en arbetssökande har möjlighet att överklaga en offentlig arbetsgivares beslut till sista instans och därefter föra talan om ersättning. Så länge beslutet inte har vunnit laga kraft får dock talan om ersättning inte prövas vare sig på talan av den arbetssökande som själv överklagat eller på talan av andra sökande som inte gjort det. Ett bifall till överklagandet påverkar inte rätten att väcka talan om ersättning.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.7.1.

10 § Bestämmelserna i rättegångsbalken om part ska gälla även den för vilken Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan enligt denna lag såvitt gäller jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen.
När en enskild för talan enligt denna lag får Diskrimineringsombudsmannen eller en förening inte väcka talan för den enskilde om samma sak.

Av paragrafens *första stycke* följer att i sådana fall när Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskilds räkning ska den enskilde i vissa avseenden behandlas som om han eller hon vore part i rättegången, trots att den egentliga partsställningen intas av ombudsmannen respektive föreningen. De processuella reglerna i rättegångsbalken om jävsförhållanden, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen ska i sådana mål tillämpas på den enskilde. Detsamma gäller bestämmelsen i 13 kap. 6 § rättegångsbalken om pågående rättegång (*litis pendens*). En pågående rättegång där ombudsmannen eller en förening för talan som part utgör därmed hinder för den enskilde att föra talan om samma sak.

Enligt paragrafens *andra stycke* gäller beträffande pågående rättegång ett spegelvänt förhållande på så sätt att en talan för en enskilds räkning som väcks av ombudsmannen eller en förening inte får tas upp till prövning om en rättegång rörande samma sak redan inletts av den enskilde.

Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.7.2.

11 § Rättens avgörande i ett mål där Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild får överklagas av den enskilde, om det får överklagas av ombudsmannen eller föreningen.

När rättens avgörande i ett mål som avses i första stycket har vunnit laga kraft får saken inte prövas på nytt på talan av vare sig den enskilde eller Diskrimineringsombudsmannen eller föreningen.

Paragrafens *första stycke* innebär att en enskild för vilken Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan har rätt att överklaga avgörandet även om ombudsmannen respektive föreningen inte gör det. Rätten är begränsad till de fall då ombudsmannen eller föreningen hade haft rätt att överklaga. Enligt paragrafens *andra stycke* får avgörandet rättskraft i förhållande till den enskilde på samma sätt som om den enskilde själv hade fört talan. Bestämmelsen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.7.2.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.
2. Genom lagen upphävs
 - jämställdhetslagen (1991:433),
 - lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,
 - lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,
 - lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,
 - lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan,

– lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, och
 – lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

3. De upphävda lagarna gäller fortfarande i fråga om diskriminering och repressalier som ägt rum före ikraftträdandet. De uppgifter som enligt de upphävda lagarna vilar på en ombudsman ska efter ikraftträdandet fullgöras av Diskrimineringsombudsmannen. De uppgifter som enligt de upphävda lagarna vilar på Jämställdhetsnämnden eller Nämnden mot diskriminering ska efter ikraftträdandet fullgöras av Nämnden mot diskriminering.

4. Arbetsgivarens skyldighet enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras första gången 2009 eller det år då bestämmelsen första gången blir tillämplig.

5. Arbetsgivarens skyldigheter enligt 3 kap. 11 och 13 §§ ska fullgöras första gången året närmast efter det kalenderårsskifte då arbetsgivaren sysselsatte minst 25 arbetstagare eller året därefter, om skyldigheten enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras det året.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelsens första punkt anger att lagen träder i kraft den 1 januari 2009. I andra punkten anges vilka lagar som upphävs genom den nya diskrimineringslagen.

Enligt bestämmelsens tredje punkt – som lagts till på förslag av Lagrådet – ska de upphävda lagarna tillämpas på sådana diskrimineringsfall och repressaliefall som inträffat före den 1 januari 2009. Vidare framgår att Diskrimineringsombudsmannen och Nämnden mot diskriminering övertar pågående ärenden och andra uppgifter från de nuvarande diskrimineringsombudsmännen respektive nämnderna. Regeringens överväganden finns i avsnitt 17.

I fjärde punkten anges att arbetsgivarens skyldighet enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras första gången 2009 eller det år då bestämmelsen första gången blir tillämplig. För det företag som etableras först 2010 kommer arbetsgivaren således redan samma år att omfattas av skyldigheten att kartlägga och analysera lönefrågor, dvs. 2010 och därefter vart tredje år.

I bestämmelsens femte punkt anges att arbetsgivarens skyldigheter enligt 3 kap. 11 och 13 §§ ska fullgöras första gången året närmast efter det kalenderårsskifte då arbetsgivaren sysselsatte minst 25 arbetstagare eller året därefter, om skyldigheten enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras det året. De skyldigheter som åsyftas är arbetsgivarens skyldighet att vart tredje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner och en plan för jämställdhetsarbetet (jämställdhetsplan). Skyldigheten att upprätta en handlingsplan för jämställda löner och en jämställdhetsplan gäller enligt 3 kap. 11 och 13 §§ dock inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare, i stället för, som enligt jämställdhetslagen, tio. Det betyder att skyldigheten enligt 3 kap. 11 och 13 §§ gäller för den arbetsgivare som vid kalenderårsskiftet 2008/2009 sysselsatte 25 eller fler arbetstagare samt för övriga arbetsgivare första gången året närmast efter det kalenderårsskifte när antalet sysselsatta arbetstagare första gången uppgår till minst 25 eller året därefter, om skyldigheten enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras det året.

Om ett företag etableras först 2010 och antalet arbetstagare uppgår till 25 eller fler vid kalenderårsskiftet 2010/2011 kommer arbetsgivaren således 2011 att omfattas av skyldigheten att upprätta både en handlingsplan för jämställda löner och en jämställdhetsplan. Om det däremot handlar om en arbetsgivare som har gjort en lönekartläggning 2009 och som först 2011 omfattas av skyldigheten att upprätta både en handlingsplan för jämställda löner och en jämställdhetsplan kan arbetsgivaren upprätta planerna 2012, dvs. samma år då skyldigheten att kartlägga och analysera lönefrågor enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras på nytt, i stället för 2011. På så sätt kommer den nya lönekartläggningen att ligga till grund för åtgärderna i planen för jämställda löner.

19.2 Förslaget till lag om Diskrimineringsombudsmannen

1 § Diskrimineringsombudsmannen har de uppgifter som framgår av diskrimineringslagen (2008:000).

Ombudsmannen ska därutöver verka för att diskriminering som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder inte förekommer på några områden av samhällslivet.

Ombudsmannen ska också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Paragrafen anger vilka uppgifter Diskrimineringsombudsmannen har.

I första stycket hänvisas till de uppgifter som framgår av diskrimineringslagen (se kommentaren ovan).

Andra stycket och tredje stycket avser förhållanden som inte motsvaras av diskrimineringsförbud i den nämnda lagen. Även på sådana samhällsområden åligger det ombudsmannen att verka för att diskriminering inte förekommer respektive att verka för lika rättigheter och möjligheter. Här avses sådant som utbildning, kunskapsöverföring och liknande. Ombudsmannen bör också verka för jämställdhet mellan kvinnor och män samt förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet, homofobi och andra former av intolerans som har kopplingar till de föreslagna diskrimineringsgrunderna. Vidare avses att ombudsmannen bör synliggöra strukturer som kan vara ett hinder för lika rättigheter och möjligheter.

Regeringens överväganden om ombudsmannens uppgifter till den del som inte omfattas av diskrimineringslagen finns i avsnitt 12.2.3.

2 § Diskrimineringsombudsmannen ska genom råd och på annat sätt medverka till att den som utsatts för diskriminering kan ta till vara sina rättigheter.

Paragrafen gäller ombudsmannens rådgivning gentemot allmänheten. Ombudsmannen ska ge personer som vänder sig dit råd och information

om hur de ska kunna ta till vara sin rätt. Rådgivningen avser grundläggande upplysningar om de regler som saken gäller och om hur man kan få hjälp. Rådgivningen bör vara enkel och formlös men också aktiv. Hur verksamheten närmare ska bedrivas och hur ingående den ska vara får bedömas från fall till fall.

3 § *Diskrimineringsombudsmannen ska vidare inom sitt verksamhetsområde*

- informera, utbilda, överlägga och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer,*
- följa den internationella utvecklingen och ha kontakter med internationella organisationer,*
- följa forsknings- och utvecklingsarbete,*
- hos regeringen föreslå författningsändringar eller andra åtgärder som kan motverka diskriminering, och*
- ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.*

Paragrafen som rör Diskrimineringsombudsmannens uppgifter utöver 1 och 2 §§ är utformad som att den anger skyldigheter, men kan antas i praktiken innebära en möjlighet och ett handlingsutrymme för ombudsmannen att i berörda avseenden agera efter vad som bedöms ändamålsenligt.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 12.2.3.

19.3 Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

5 kap.

5 § Brott som avses i 1–3 §§ får inte åtalas av annan än målsägande. Om brottet riktar sig mot någon som är under arton år eller om i annat fall målsäganden anger brottet till åtal, får åklagaren väcka åtal om detta av särskilda skäl anses påkallat från allmän synpunkt och åtalet avser

1. förtal och grovt förtal,
2. förolämpning mot någon i eller för hans eller hennes myndighetsutövning,
3. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse, eller
4. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes *sexuella läggning*.

Har förtal riktats mot avliden, får åtal väckas av den avlidnes efterlevande make, bröstarvinge, förälder eller syskon samt, om åtal av särskilda skäl anses påkallat från allmän synpunkt, av åklagare.

Innebär brott som avses i 1–3 §§, att någon genom att förgripa sig på en främmande makts statsöverhuvud som vistas i Sverige eller på en främmande makts representant i Sverige har kränkt den främmande makten, får brottet åtalas av åklagare utan hinder av vad som föreskrivs i första stycket. Åtal får dock inte ske utan

förordnande av regeringen eller den regeringen har bemyndigat därtill.

Prop. 2007/08:95

Hänvisningen till ”homosexuella läggning” i *första stycket fjärde punkten* har ändrats till ”sexuella läggning”. Därmed omfattas numera personer med heterosexuell, homosexuell och bisexuell läggning av bestämmelsen.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 7.7.2.

16 kap.

9 § En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans eller hennes ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom eller henne till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, ska dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år.

Vad som sägs i första stycket om en näringsidkare tillämpas också på den som är anställd i näringsverksamhet eller annars handlar på en näringsidkares vägnar samt på den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag.

För olaga diskriminering döms även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han *eller hon* diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom *eller henne* tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

Om någon som avses i första–tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *hans eller hennes sexuella läggning*, döms likaledes för olaga diskriminering.

Paragrafen har ändrats materiellt på så sätt att en hänvisning till homosexuell läggning i *fjärde stycket* har ersatts med en hänvisning till sexuell läggning. Därmed omfattas numera personer med heterosexuell, homosexuell och bisexuell läggning av bestämmelsen. I *första och tredje styckena* har endast språkliga justeringar gjorts. Regeringens överväganden finns i avsnitt 7.7.2.

19.4 Förslaget till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister

1 kap.

3 § Tvist som ska handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten ska avgöras av skiljemän utan

förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

- lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, eller
- *diskrimineringslagen (2008:000)*.

Paragrafen har ändrats på så sätt att den inte längre hänvisar till jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning. I stället har en hänvisning till den nya diskrimineringslagen förts in. Diskrimineringslagen kommenteras i avsnitt 19.1.

Dessutom har ordet skall ändrats till ska.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 16.

19.5 Förslaget till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100)

9 kap.

20 § Sekretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, 2 och 5 kap. *diskrimineringslagen (2008:000)*, 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning samt 14 a kap. 7–12 §§ *skollagen (1985:1100)*.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

I *första stycket* har hänvisningarna tagits bort till bestämmelser i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering samt lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. I stället hänvisas nu till bestämmelser i 2 kap. och 5 kap.

diskrimineringslagen samt i 14 a kap. skollagen (1985:1100). Prop. 2007/08:95
Diskrimineringslagen kommenteras i avsnitt 19.1.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.5.

21 § Sekretess gäller hos följande myndigheter för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs:

1. *Diskrimineringsombudsmannen i ärende enligt diskrimineringslagen (2008:000)* samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

2. *Nämnden mot diskriminering i ärende enligt diskrimineringslagen,*

3. *Statens skolinspektion i ärende enligt 14 a kap. skollagen (1985:1100), och*

4. *Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende medverkan av Konsumentombudsmannen i vissa tvister.*

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Ändringen innebär att sekretessprövning ska göras i ärenden hos Diskrimineringsombudsmannen enligt diskrimineringslagen och i annat ärende som rör rådgivning åt enskild och hos Nämnden mot diskriminering i ärende enligt samma lag. Ändringen innebär vidare att sekretessprövning ska göras hos Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter, se avsnitt 15.2) i ärende enligt 14 a kap. skollagen (1985:1100). Sekretessen gäller med ett rakt skaderekvisit, dvs. för sekretess krävs att det kan antas att den enskilde eller någon närstående lider skada eller men om uppgiften röjs.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.5.

19.6 Förslaget till lag om ändring i skollagen (1985:1100)

1 kap.

1 § För barn och ungdomar anordnar det allmänna utbildning i form av förskoleklass, grundskola och gymnasieskola samt vissa motsvarande skolformer, nämligen särskola, specialskola och sameskola.

Förskoleklassen, grundskolan, gymnasieskolan, särskolan, specialskolan och sameskolan bildar det offentliga skolväsendet för barn och ungdom. Dessutom finns särskilda utbildningsformer som anordnas av det allmänna för dem som till följd av sjukdom eller av annat skäl inte kan delta i skolarbetet inom det offentliga skolväsendet.

Det allmänna anordnar också pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg. För dessa verksamheter

Paragrafens *tredje stycke* har ändrats på så sätt att en hänvisning till nya 14 a kap. lagts till.

14 a kap. Åtgärder mot kränkande behandling

Kapitlet i skollagen är nytt. Det ersätter lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever i den del som avser det som i den lagen benämns ”annan kränkande behandling” (se prop. 2005/06:38, bet. 2005/06:UbU4 och rskr. 2005/06:149). Regeringens överväganden om det nya kapitlet i lagen finns i avsnitt 15.

Ändamål och tillämpningsområde

*1 § Bestämmelserna i detta kapitel har till ändamål att motverka kränkande behandling av barn och elever.
Bestämmelserna tillämpas på utbildning och annan verksamhet enligt denna lag.*

I paragrafens *första stycke* anges ändamålet med kapitlet. *Andra stycket* anger det område där bestämmelserna tillämpas, vilket är utbildning och annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100).

Paragrafen motsvaras av 1 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. När det fortsättningsvis talas om ”verksamhet” avses all den verksamhet som en särskild förskola, ett särskilt fritidshem och en särskild skola etc. bedriver (jfr prop. 2005/06:38 s. 135).

Diskriminering

2 § Bestämmelser om förbud m.m. mot diskriminering i samband med verksamhet enligt denna lag finns i diskrimineringslagen (2008:000).

Paragrafen innehåller en upplysning om att bestämmelser om förbud m.m. mot diskriminering i samband med verksamhet enligt skollagen finns i diskrimineringslagen. Se avsnitt 19.1 om diskrimineringslagen.

Definitioner

*3 § I detta kapitel avses med
elev: den som utbildas eller söker utbildning enligt denna lag,
barn: den som deltar i eller söker till förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg enligt denna lag,
personal: anställda och uppdragstagare i verksamhet enligt denna lag.*

huvudman: den som är huvudman för verksamhet enligt denna lag, kränkande behandling: ett uppträdande som utan att vara diskriminering enligt diskrimineringslagen (2008:000) kränker ett barns eller en elevs värdighet.

Paragrafen innehåller definitioner av elev, barn, personal, huvudman och kränkande behandling. Definitionerna av elev, barn och personal är desamma som i 2 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 135 f.). I personalbegreppet ingår personer med ledningsfunktion i verksamheterna, dvs. även rektorer eller motsvarande, varför dessa inte behöver anges särskilt i övriga paragrafer där deras skyldigheter inte avviker från annan personals. Med huvudman avses den som är huvudman för en skollagsreglerad verksamhet. Beroende på verksamhet kan huvudmannen vara en kommun, ett landsting, staten eller en enskild juridisk eller fysisk person. Med kränkande behandling avses ett uppträdande som utan att vara diskriminering kränker ett barns eller en elevs värdighet. Det motsvaras av det som i 2006 års lag kallas annan kränkande behandling (jfr prop. 2005/06:38 s. 136 f.). Uppträdandet har inte samband med någon diskrimineringsgrund. Här avses mobbning och liknande beteenden som har sin grund i att någon exempelvis är överviktig, har en viss hårfärg eller är en ”plugghäst” etc.

Kränkande behandling kan även föreligga utan att den som kränker anger någon specifik egenskap hos det barn eller den elev som utsätts för kränkningar. Att man utan verbala nedsättande omdömen över exempelvis någons hårfärg eller klädsel ger uttryck för sitt missnöje genom att t.ex. knuffa eller rycka någon i håret eller sätta krokben för personen i fråga kan också utgöra kränkande behandling i lagens mening. Även psykiska kränkningar genom t.ex. utfrysning omfattas av uttrycket kränkande behandling.

Tvingande bestämmelser

4 § Avtalsvillkor som inskränker skyldigheter enligt detta kapitel är utan verkan.

I paragrafen anges kapitlets tvingande karaktär. Bestämmelsen motsvarar 4 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 138 f.).

Ansvar för personalen

5 § Huvudmannen ansvarar för att personalen fullgör de skyldigheter som anges i detta kapitel, när den handlar i tjänsten eller inom ramen för uppdraget.

Huvudmannen ansvarar enligt bestämmelsen för att anställda och uppdragstagare i verksamheten fullgör de skyldigheter som anges i kapitlet när de handlar i tjänsten eller inom ramen för uppdraget.

Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 3 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 137 f.). Prop. 2007/08:95

Aktiva åtgärder

Målinriktat arbete

6 § Huvudmannen ska se till att det inom ramen för varje särskild verksamhet bedrivs ett målinriktat arbete för att motverka kränkande behandling av barn och elever. Närmare föreskrifter om detta finns i 7 och 8 §§.

Paragrafen anger huvudmannens ansvar för att se till att det inom ramen för varje särskild verksamhet bedrivs ett målinriktat arbete för att motverka kränkande behandling av barn och elever. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 5 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 139). Jfr också 3 kap. 14 § diskrimineringslagen (se författningskommentaren ovan, avsnitt 19.1).

Skyldighet att förebygga och förhindra kränkande behandling

7 § Huvudmannen ska se till att det vidtas åtgärder för att förebygga och förhindra att barn och elever utsätts för kränkande behandling.

Paragrafen anger huvudmannens ansvar för att det vidtas åtgärder för att förebygga och förhindra att barn och elever utsätts för kränkande behandling. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 7 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 140). Jfr 3 kap. 16 § diskrimineringslagen (se författningskommentaren avsnitt 19.1).

Årlig plan

8 § Huvudmannen ska se till att det varje år upprättas en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att förebygga och förhindra kränkande behandling av barn och elever. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som avses att påbörjas eller genomföras under det kommande året. En redogörelse för hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

Paragrafen anger huvudmannens ansvar för att det varje år upprättas en plan som ska innehålla en översikt över de åtgärder som behövs för att förhindra kränkande behandling av barn och elever. Den motsvarar i huvudsak 6 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan

kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 139 f.). Prop. 2007/08:95
Bestämmelsen har dock skärpts på så sätt att det anges att en plan ska upprättas – inte bara följas upp och ses över – årligen och att genomförandet av planerade åtgärder ska redovisas. Jfr 3 kap. 16 § diskrimineringslagen (se författningskommentaren avsnitt 19.1).

Inget hindrar att kraven enligt förevarande bestämmelse och de som följer av den nyssnämnda bestämmelsen i diskrimineringslagen uppfylls i en och samma plan.

Förbud mot kränkande behandling

9 § Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för kränkande behandling.

Paragrafen innehåller kapitlets förbud mot att huvudmannen eller personalen utsätter ett barn eller en elev för kränkande behandling. Kränkande behandling har definierats i 2 §. Bestämmelsen motsvarar i sak 13 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 145).

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot kränkande behandling

10 § Om huvudmannen eller personalen får kännedom om att ett barn eller en elev anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling i samband med verksamheten, är huvudmannen skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna kränkningarna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra kränkande behandling i framtiden.

Paragrafen anger huvudmannens ansvar för att – när huvudmannen eller personalen får kännedom om att ett barn eller en elev anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling i samband med verksamheten – utreda omständigheterna kring de uppgivna kränkningarna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra en fortsättning. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 8 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 140 f.). Jfr 2 kap. 7 § diskrimineringslagen (se författningskommentaren avsnitt 19.1).

Förbud mot repressalier

11 § Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för repressalier på grund av att barnet eller eleven medverkat i en utredning enligt detta kapitel eller anmält eller påtalat att någon handlat i strid med kapitlet.

Paragrafen innehåller lagens förbud mot att huvudmannen eller personalen utsätter ett barn eller en elev för repressalier. Bestämmelsen motsvarar i huvudsak 14 § lagen (2006:67) om förbud mot

diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr Prop. 2007/08:95 prop. 2005/06:38 s. 146).

Skadestånd

12 § Om huvudmannen eller personalen åsidosätter sina skyldigheter enligt 7–11 §§ ska huvudmannen dels betala skadestånd till barnet eller eleven för den kränkning som detta innebär, dels ersätta annan skada som har orsakats av åsidosättandet. Skadestånd för kränkning i andra fall än vid repressalier utgår dock inte, om kränkningen är ringa.

Om det finns särskilda skäl, kan skadeståndet för kränkning sättas ned eller helt falla bort.

Enligt paragrafen är huvudmannen skyldig att betala skadestånd om huvudmannen eller personalen åsidosätter sina skyldigheter enligt 7–11 §§. Både ideellt och ekonomiskt skadestånd avses. Bestämmelsen motsvaras i huvudsak av 15 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 146 f.).

Tillsyn

13 § Statens skolinspektion ska se till att detta kapitel följs.

Huvudmannen och rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion i verksamheten är skyldiga att på uppmaning av Statens skolinspektion lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan vara av betydelse för tillsynen.

Paragrafen anger att Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter, se avsnitt 15.2) utövar tillsyn över att bestämmelserna i kapitlet följs. Bestämmelsen motsvaras i huvudsak av 16 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever som dock avser Statens skolverk (jfr prop. 2005/06:38 s. 149).

Rättegången

14 § Mål om skadestånd enligt detta kapitel ska handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål när förlikning om saken är tillåten.

I sådana mål kan det dock förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad.

Paragrafen motsvaras i huvudsak av 17 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 149 f. och såvitt gäller rättegångskostnader även

Bevisbörda

15 § Om ett barn eller en elev som anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling enligt 9 § eller repressalier enligt 11 §, visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon har blivit utsatt för sådan behandling, är det huvudmannen för verksamheten som ska visa att kränkande behandling eller repressalier inte har förekommit.

Paragrafen innehåller en bevisregel som motsvaras av 18 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever (jfr prop. 2005/06:38 s. 150). Den särskilda bevisregeln i 19 § i 2006 års lag har tagits bort och har således inte förts över till det nya skollagskapitlet. Regeringens överväganden finns i avsnitt 15.2.

Rätt att föra talan m.m.

16 § I en tvist om skadestånd enligt detta kapitel får Statens skolinspektion som part föra talan för ett barn eller en elev som medger det. När Statens skolinspektion för sådan talan får myndigheten i samma rättegång också föra annan talan för barnet eller eleven om han eller hon medger det. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

Bestämmelserna i rättegångsbalken om part ska gälla även den för vilken Statens skolinspektion för talan enligt detta kapitel såvitt gäller jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen.

När ett barn eller en elev för talan enligt detta kapitel får Statens skolinspektion inte väcka talan för barnet eller eleven om samma sak.

Paragrafens första stycke innehåller en regel om rätt för Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter, se avsnitt 15.2) att föra talan för ett barns eller en elevs räkning i tvist om skadestånd enligt kapitlet. Vidare har Skolinspektionen rätt att i samma rättegång också föra annan talan för barnet eller eleven. Även i den delen intar således myndigheten ställning som part. En sådan talan kan avse anspråk med anledning av diskriminering enligt diskrimineringslagen. I fråga om en talan där det hävdas både att diskriminering enligt diskrimineringslagen och kränkande behandling enligt skollagen förekommit får man räkna med att Diskrimineringsombudsmannen och Skolinspektionen kommer överens om vem som lämpligen bör föra talan utifrån barnets eller elevens bästa

(jfr kommentaren till 6 kap. 2 § diskrimineringslagen, avsnitt 19.1; och a. Prop. 2007/08:95 prop. s. 118 och s. 151).

Av paragrafens *andra stycke* följer att i sådana fall när Skolinspektionen för talan för ett barns eller en elevs räkning ska barnet eller eleven i vissa avseenden behandlas som om han eller hon vore part i rättegången, trots att den egentliga partsställningen intas av Skolinspektionen. De processuella reglerna i rättegångsbalken om jävsförhållanden, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen ska i sådana mål tillämpas på barnet eller eleven. Detsamma gäller bestämmelsen i 13 kap. 6 § rättegångsbalken om pågående rättegång (*litis pendens*). En pågående rättegång där Skolinspektionen för talan som part utgör därmed hinder för barnet eller eleven att föra talan om samma sak.

Enligt *tredje stycket* gäller beträffande pågående rättegång ett spegelvänt förhållande på så sätt att en talan för ett barns eller en elevs räkning som väcks av Skolinspektionen inte får tas upp till prövning om en rättegång rörande samma sak redan inletts av barnet eller eleven.

Paragrafen är utformad i enlighet med *Lagrådets* förslag och motsvarar i huvudsak 20 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

17 § *Rättens avgörande i ett mål där Statens skolinspektion för talan för ett barn eller en elev får överklagas av barnet eller eleven, om det får överklagas av myndigheten.*

När rättens avgörande i ett mål som avses i första stycket har vunnit laga kraft får saken inte prövas på nytt på talan av vare sig barnet eller eleven eller Statens skolinspektion.

Paragrafens *första stycke* innebär att ett barn eller en elev för vilken Statens skolinspektion (som i prop. 2007/08:50 föreslås överta Statens skolverks tillsynsuppgifter, se avsnitt 15.2) för talan har rätt att överklaga avgörandet även om Skolinspektionen inte gör det. Rätten är begränsad till de fall då Skolinspektionen hade haft rätt att överklaga.

Paragrafens *andra stycke* innebär att avgörandet får rättskraft i förhållande till barnet eller eleven på samma sätt som om han eller hon själv hade fört talan.

Bestämmelsen är utformad i enlighet med *Lagrådets* förslag och motsvaras i huvudsak av 22 § lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, som dock avser Statens skolverk.

Att samma preskriptionsfrist för talans väckande gäller oavsett om Skolinspektionen eller barnet eller eleven själv för talan har inte ansetts behöva framgå av lagtexten (jfr författningskommentaren till 6 kap. 4 och 6 §§ diskrimineringslagen).

1 kap.

5 a § I *diskrimineringslagen (2008:000)* finns bestämmelser om att högskolorna inom ramen för sin verksamhet *ska* bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett *kön*, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder *för studenter och sökande till utbildningen*.

Paragrafen har ändrats i sak på så sätt att hänvisningen till bestämmelser om högskolors skyldigheter gentemot studenter och sökande enligt lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan har ersatts av vad som nu gäller för universitet och högskolor som bedriver utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) gentemot studenter och sökande till utbildningsverksamhet enligt diskrimineringslagen. Diskrimineringslagen kommenteras i avsnitt 19.1. Dessutom har könstillhörighet ändrats till kön utan att någon ändring i sak därmed skett. Vidare har ordet skall ändrats till ska.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 16.

19.8 Förslaget till lag om ändring i lagen (1993:792) om
tillstånd att utfärda vissa examina

3 a § Bestämmelser om *förbud m.m. mot diskriminering i fråga om utbildning* finns i *diskrimineringslagen (2008:000)*.

Hänvisningen till lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan har ersatts av en hänvisning till diskrimineringslagen. Diskrimineringslagen kommenteras i avsnitt 19.1.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 16.

19.9 Förslaget till lag om ändring i föräldraledighetslagen
(1995:584)

25 § I en tvist enligt 16 eller 17 § får *Diskrimineringsombudsmannen* föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande. Talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får dock *ombudsmannen* föra talan bara om organisationen inte gör det.

Talan som förs av *Diskrimineringsombudsmannen* behandlas som om talan hade förts på egna vägnar av arbetstagaren eller den arbetssökande. Det som enligt lagen om rättegången i arbetstvister gäller i fråga om den enskildes ställning i rättegången *ska* tillämpas också när *ombudsmannen* för talan.

Hänvisningar till Jämställdhetsombudsmannen har ersatts av hänvisningar till den nya Diskrimineringsombudsmannen.

Dessutom har ordet skall ändrats till ska.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 14.2.1.

19.10 Förslaget till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

5 § En arbetsgivare ska, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2 §, 5 § andra och tredje stycket, 7 § första och andra stycket, 16, 17, 24, 27–29, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, samt

– 1 kap. 4 och 5 §§, 2 kap. 1–4 och 18 §§ samt 5 kap. 1 och 3 §§ diskrimineringslagen (2008:000).

Vid utstationering gäller även bestämmelserna i arbetstidslagen (1982:673), lagen (2005:395) om arbetstid vid visst vägtransportarbete, arbetsmiljölagen (1977:1160) och lagen (2005:426) om arbetstid m.m. för flygpersonal inom civilflyget samt, när det gäller arbetsgivare som bedriver uthyrning av arbetskraft, 4, 6 och 7 §§ lagen (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft. Vad som sägs i första och andra stycket hindrar inte att arbetsgivaren tillämpar bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagaren.

10 § Mål om tillämpningen av 5 § första stycket samt 7 § handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Därvid gäller

– 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription,

– 23 § andra stycket föräldraledighetslagen (1995:584) om rättegången,

– 6 kap. 2–5, 8, 10 och 11 §§ diskrimineringslagen (2008:000) om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.,

Talan får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

Bestämmelsernas hänvisningar till paragrafer i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning har ändrats.

Hänvisning sker nu till diskrimineringslagen. Diskrimineringslagen Prop. 2007/08:95 kommenteras i avsnitt 19.1.

I 5 § har dessutom ordet skall ändrats till ska.

Regeringens överväganden finns i avsnitt 16.

19.11 Förslaget till lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården

5 § Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexualliv*.

Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter som avses i första stycket, om det är *absolut* nödvändigt för syftet med behandlingen.

Personuppgifter enligt första stycket får inte användas som sökbegrepp om inte regeringen har föreskrivit det. Sådana föreskrifter får meddelas endast för det ändamål som anges i 3 § första stycket 3.

Paragrafen har ändrats på så sätt att ”sexuella läggning” i *första stycket* bytts ut mot ”sexualliv”. I *andra stycket* har ordet ”oundgängligen” ersatts av ”absolut”, utan att detta innebär någon ändring av bestämmelsens innebörd (jfr t.ex. prop. 2006/07:46 s. 9).

Regeringens överväganden finns i avsnitt 7.7.2.

RÅDETS DIREKTIV

2000/43/EG

av den 29 juni 2000

om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung

EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA
DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 13 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag⁽¹⁾,

med beaktande av Europaparlamentets yttrande⁽²⁾,

med beaktande av yttrandet från Ekonomiska och sociala kommittén⁽³⁾,

med beaktande av Regionkommitténs yttrande⁽⁴⁾, och av följande skäl:

(1) Fördraget om Europeiska unionen markerar en ny fas i processen för att skapa en allt närmare sammanslutning mellan de europeiska folken.

(2) Enligt artikel 6 i Fördraget om Europeiska unionen bygger Europeiska unionen på principerna om frihet, demokrati och respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och på rättsstatsprincipen, vilka principer är gemensamma för medlemsstaterna, och unionen skall som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner.

(3) Rätten till likställdhet inför lagen och skydd mot diskriminering för alla och envar är grundläggande rättigheter som erkänns i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna, i FN:s konvention om avskaffandet av all slags diskriminering av kvinnor, i den internationella konventionen om avskaffandet av alla former av rasdiskriminering samt i FN:s konventioner om medborgerliga och politiska rättigheter och om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter och genom Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilka har undertecknats av alla medlemsstater.

(4) Det är viktigt att respektera sådana grundläggande fri- och rättigheter, däribland rätten till föreningsfrihet. När det gäller tillgången till och tillhandahållandet av varor och tjänster är det också viktigt att respektera

skyddet för privat- och familjelivet samt för transaktioner som utförs i det sammanhanget.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

(5) Europaparlamentet har antagit ett antal resolutioner om bekämpning av rasism och främlingsfientlighet i Europeiska unionen.

(6) Europeiska unionen förkastar de teorier som försöker slå fast att det finns olika människoraser. Användningen av termen "ras" i detta direktiv innebär inte ett accepterande av sådana teorier.

(7) Europeiska rådet uppmanade i Tammerfors den 15-16 oktober 1999 kommissionen att så snart som möjligt lägga fram förslag för att genomföra artikel 13 i EG-fördraget när det gäller kampen mot rasism och främlingsfientlighet.

(8) I riktlinjerna för sysselsättningen under år 2000, som Europeiska rådet i Helsingfors enades om den 10-11 december 1999, framhålls behovet av att utveckla förutsättningarna för en arbetsmarknad som främjar social integrering genom utformningen av enhetliga strategier för att motverka diskriminering av sådana grupper som t.ex. etniska minoriteter.

(9) Diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung kan undergräva förverkligandet av målen i EG-fördraget, särskilt förverkligandet av en hög sysselsättningsnivå och en hög nivå på det sociala skyddet, en höjning av levnadsstandarden och livskvaliteten samt ekonomisk och social sammanhållning och solidaritet. Sådan diskriminering kan även undergräva strävan att utveckla Europeiska unionen som ett område med frihet, säkerhet och rättvisa.

(10) Kommissionen lade i december 1995 fram ett meddelande om rasism, främlingsfientlighet och antisemitism.

(11) Rådet antog den 15 juli 1996 gemensam åtgärd 96/443/RIF om åtgärder mot rasism och främlingsfientlighet(5), enligt vilken medlemsstaterna förbinder sig att säkerställa ett effektivt rättsligt samarbete när det gäller överträdelser som består i rasistiskt och främlingsfientligt beteende.

(12) För att säkerställa utvecklingen av demokratiska och toleranta samhällen där alla kan vara delaktiga, oavsett ras eller etniskt ursprung, bör de särskilda åtgärder som vidtas mot diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung inbegripa mer än tillträde till förvärvsarbete och verksamhet som egenföretagare och även omfatta sådana områden som utbildning, socialt skydd, inbegripet social trygghet och hälso- och sjukvård, sociala förmåner samt tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster.

(13) Därför bör all direkt eller indirekt diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung på de områden som omfattas av detta direktiv förbjudas i hela gemenskapen. Detta förbud mot diskriminering bör även

tillämpas på medborgare i tredje land men omfattar inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte tillämpningen av bestämmelser om villkor för inresa, bosättning och tillträde till anställning och sysselsättning för medborgare i tredje land.

(14) Vid genomförandet av principen om likabehandling oberoende av ras eller etniskt ursprung bör gemenskapen i enlighet med artikel 3.2 i EG-fördraget sträva efter att undanröja bristande jämställdhet mellan kvinnor och män och främja jämställdhet mellan dem, i synnerhet som kvinnor ofta utsätts för flera olika former av diskriminering.

(15) Bedömningen av händelser av vilka den slutsatsen kan dras att det förekommit direkt eller indirekt diskriminering är en fråga för nationella rättsliga instanser eller andra behöriga organ i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis. Särskilt vad gäller indirekt diskriminering kan sådana regler innebära att alla medel, inklusive statistiska bevis, används för att fastställa att diskriminering föreligger.

(16) Det är viktigt att skydda alla fysiska personer mot diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung. Medlemsstaterna skall även, när så är lämpligt och i enlighet med nationell sedvana och praxis, söra för att juridiska personer skyddas om de blir utsatta för diskriminering på grund av sina medlemmars eller delägares ras eller etniska ursprung.

(17) Förbudet mot diskriminering bör inte hindra att bestämmelser får bibehållas eller antas för att förhindra eller kompensera nackdelar för en grupp av personer av en viss ras eller ett visst etniskt ursprung, och sådana åtgärder kan innebära att organisationer för personer av en viss ras eller etniskt ursprung är tillåtna, om deras huvudsakliga syfte är att främja dessa personers särskilda behov.

(18) Under mycket begränsade omständigheter kan en särbehandling vara berättigad när en egenskap som avser ras eller etniskt ursprung utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav, när syftet är legitimt och kravet är rimligt. Sådana omständigheter skall ingå i den information som medlemsstaterna skall lämna till kommissionen.

(19) Personer som har diskriminerats på grund av ras och etniskt ursprung bör tillförsäkras ett lämpligt rättsligt skydd. För att ett effektivare skydd skall tillhandahållas bör föreningar eller juridiska personer också ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig, antingen på den utsatta personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar vid domstol.

(20) För att principen om jämlikhet skall kunna genomföras i praktiken krävs ett lämpligt rättsligt skydd mot repressalier.

(21) För att principen om likabehandling skall kunna tillämpas effektivt måste reglerna om bevisbördan anpassas på så sätt att bevisbördan

övergår till svaranden när det föreligger ett prima facie-fall av diskriminering.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

(22) Medlemsstaterna kan underlåta att tillämpa reglerna om bevisbördan på sådana förfaranden där det åligger domstolen eller annat behörigt organ att utreda fakta i målet. De förfaranden som avses är sådana där käranden inte behöver bevisa de fakta som det åligger domstolen eller det behöriga organet att utreda.

(23) Medlemsstaterna bör främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter och med icke-statliga organisationer för att motverka och bekämpa olika former av diskriminering.

(24) Skyddet mot diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung skulle stärkas om varje medlemsstat hade ett eller flera organ med uppgift att analysera problemen, studera tänkbara lösningar och ge praktiskt stöd till alla som utsätts för diskriminering.

(25) I detta direktiv fastställs minimikrav, vilket ger medlemsstaterna möjlighet att införa eller behålla mer förmånliga bestämmelser. Genomförandet av detta direktiv bör inte åberopas som skäl till inskränkningar i det skydd som för närvarande finns i varje medlemsstat.

(26) Medlemsstaterna bör föreskriva effektiva, proportionella och avskräckande påföljder för åsidosättande av skyldigheterna enligt detta direktiv.

(27) Medlemsstaterna kan på gemensam begäran av arbetsmarknadens parter överlåta åt dem att genomföra detta direktiv när det gäller de bestämmelser som kan omfattas av kollektivavtal, om medlemsstaterna vidtar alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de kontinuerligt kan garantera de resultat som föreskrivs i detta direktiv.

(28) I enlighet med subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna i artikel 5 i EG-fördraget kan målet för detta direktiv, nämligen att säkerställa en gemensam hög skyddsnivå mot diskriminering i alla medlemsstater, inte i tillräcklig utsträckning uppnås av medlemsstaterna, och det kan därför, på grund av den föreslagna åtgärdens omfattning och verkningar, bättre uppnås på gemenskapsnivå. Detta direktiv går inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1
Syfte

Syftet med detta direktiv är att fastställa en ram för bekämpning av diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung för att genomföra principen om likabehandling i medlemsstaterna.

Artikel 2
Begreppet diskriminering

1. I detta direktiv avses med principen om likabehandling att det inte får förekomma någon direkt eller indirekt diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung.

2. Enligt punkt 1 skall

a) direkt diskriminering anses förekomma när en person på grund av ras eller etniskt ursprung behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation,

b) indirekt diskriminering anses förekomma när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer av en viss ras eller ett visst etniskt ursprung jämfört med andra personer, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

3. Trakasserier skall anses vara diskriminering enligt punkt 1 när ett oönskat beteende som har samband med ras eller etniskt ursprung syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas. Begreppet trakasserier får i detta sammanhang definieras i enlighet med medlemsstaternas nationella lagstiftning och praxis.

4. En föreskrift att diskriminera en person på grund av ras eller etniskt ursprung skall anses vara diskriminering enligt punkt 1.

Artikel 3
Tillämpningsområde

1. Inom ramen för gemenskapens befogenheter skall detta direktiv tillämpas på alla personer, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, i fråga om följande:

a) Villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, inklusive urvalskriterier och krav för anställning

inom alla verksamhetsgrenar på alla nivåer i arbetslivet, inbegripet befordran.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

b) Tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik.

c) Anställnings- och arbetsvillkor, inklusive avskedande och löner.

d) Medlemskap och medverkan i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation eller i andra organisationer vars medlemmar utövar ett visst yrke, inbegripet de förmåner dessa organisationer tillhandahåller.

e) Socialt skydd, inklusive social trygghet samt hälso- och sjukvård.

f) Sociala förmåner.

g) Utbildning.

h) Tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten, inklusive bostäder.

2. Detta direktiv omfattar inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte bestämmelser och villkor för inresa till och bosättning på medlemsstaternas territorium för medborgare i tredje land och statslösa personer. Det påverkar inte heller sådan behandling som beror på den rättsliga ställning som medborgarna i tredje land och de statslösa personerna har.

Artikel 4

Verkliga och avgörande yrkeskrav

Utan hinder av artikel 2.1 och 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med ras eller etniskt ursprung inte skall utgöra diskriminering, om denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt.

Artikel 5

Positiv särbehandling

I syfte att säkerställa full jämlikhet i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer av en viss ras eller ett visst etniskt ursprung missgynnas eller att kompensera för ett sådant missgynnande.

Artikel 6
Minimikrav

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

1. Medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga när det gäller att upprätthålla principen om likabehandling än de som anges i detta direktiv.
2. Genomförandet av detta direktiv får under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av detta direktiv.

KAPITEL II
RÄTTSMEDEL OCH SÄKERSTÄLLANDE AV
EFTERLEVNADE AV BESTÄMMELSERNA

Artikel 7
Tillvaratagande av rättigheter

1. Medlemsstaterna skall säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit har upphört.
2. Medlemsstaterna skall säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes tillstånd, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.
3. Punkterna 1 och 2 påverkar inte tillämpningen av nationella regler om tidsfrister för att väcka talan när det gäller principen om likabehandling.

Artikel 8
Bevisbörd

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med sina nationella rättssystem, vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att det, när personer, som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig myndighet lägger fram fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, skall åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling.
2. Punkt 1 skall inte förhindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.

3. Punkt 1 skall inte tillämpas på straffrättsliga förfaranden.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

4. Punkterna 1, 2 och 3 skall också tillämpas på förfaranden som inleds enligt artikel 7.2.

5. Medlemsstaterna kan avstå från att tillämpa punkt 1 på förfaranden där det åligger domstolen eller det behöriga organet att utreda fakta i målet.

Artikel 9 **Repressalier**

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att skydda enskilda mot ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder på grund av klagomål eller förfaranden för att se till att principen om likabehandling följs.

Artikel 10 **Information**

Medlemsstaterna skall se till att på lämpligt sätt och på hela sitt territorium informera berörda personer om de bestämmelser som antas enligt detta direktiv och om relevanta bestämmelser som redan gäller.

Artikel 11 **Dialog mellan arbetsmarknadens parter**

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med nationella sedvanor och praxis, vidta lämpliga åtgärder för att främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter i syfte att främja likabehandling, inklusive genom att övervaka praxis på arbetsplatser, kollektivavtal, etiska regler, forskning eller utbyte av erfarenheter och god praxis.

2. Medlemsstaterna skall, när detta står i överensstämmelse med nationella sedvanor och praxis, uppmuntra arbetsmarknadens parter att, utan att deras oberoende åsidosätts, på lämplig nivå avtala om bestämmelser mot diskriminering på de områden som avses i artikel 3 och som faller inom räckvidden för förhandlingar om kollektivavtal. Dessa överenskommelser skall beakta de minimikrav som föreskrivs i detta direktiv och motsvarande nationella genomförandeåtgärder.

Artikel 12 **Dialog med icke-statliga organisationer**

Medlemsstaterna skall främja en dialog med lämpliga icke-statliga organisationer som i enlighet med nationella lagar och praxis har ett berättigat intresse av att motverka diskriminering på grund av ras och etniskt ursprung i syfte att främja principen om likabehandling.

KAPITEL III
ORGAN FÖR FRÄMJANDE AV LIKABEHANDLING

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

Artikel 13

1. Medlemsstaterna skall utse ett eller flera organ för främjande av likabehandling av alla personer utan åtskillnad på grund av ras eller etniskt ursprung. Dessa organ får utgöra en del av organ som på nationell nivå har till uppgift att tillvarata de mänskliga rättigheterna eller att ta till vara enskildas rättigheter.

2. Medlemsstaterna skall säkerställa att behörigheten för dessa organ omfattar följande:

- Att på ett oberoende sätt bistå personer som utsatts för diskriminering genom att driva klagomål om diskriminering, utan att det påverkar rättigheterna för personer som har blivit diskriminerade eller för föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som anges i artikel 7.2.
- Att genomföra oberoende undersökningar om diskriminering.
- Att offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör sådan diskriminering.

KAPITEL IV
SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 14
Efterlevnad

Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att

- a) lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs,
- b) bestämmelser som strider mot principen om likabehandling som finns i individuella avtal eller kollektivavtal, i interna regler för företag samt i regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar, för fria yrkesutövare och för arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer förklaras eller kan förklaras ogiltiga eller ändras.

Artikel 15
Sanktioner

Medlemsstaterna skall bestämma vilka sanktioner som skall tillämpas på överträdelse av de nationella bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv och vidta alla åtgärder som behövs för deras genomförande. Sanktionerna, som kan bestå av skadestånd till den utsatta personen, skall vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Medlemsstaterna skall anmäla bestämmelserna till kommissionen senast den 19 juli 2003 och eventuella ändringar av dessa utan dröjsmål.

Artikel 16

Genomförande

Prop. 2007/08:95
Bilaga 1

Medlemsstaterna skall anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 19 juli 2003 eller kan på gemensam begäran av arbetsmarknadens parter överlåta åt dessa att genomföra detta direktiv i fråga om bestämmelser som omfattas av kollektivavtal. I sådana fall skall medlemsstaterna säkerställa att arbetsmarknadens parter senast den 19 juli 2003, i samförstånd inför de åtgärder som behövs; medlemsstaterna skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att vid varje tillfälle kunna säkerställa de resultat som föreskrivs i detta direktiv. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall bestämmelserna innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Artikel 17

Rapportering

1. Medlemsstaterna skall senast den 19 juli 2005, och därefter vart femte år, till kommissionen överlämna all information som kommissionen behöver för att utarbeta en rapport till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av detta direktiv.

2. Kommissionens rapport skall ta vederbörlig hänsyn till synpunkterna från det europeiska centrumet för övervakning av rasism och främlingsfientlighet samt till synpunkterna från arbetsmarknadens parter och relevanta icke-statliga organisationer. I enlighet med principen om integrering av ett jämställdhetsperspektiv skall denna rapport bland annat innehålla en bedömning av vilken inverkan de vidtagna åtgärderna haft på kvinnor och män. Mot bakgrund av den mottagna informationen skall rapporten, om så är nödvändigt, omfatta förslag till översyn och uppdatering av detta direktiv.

Artikel 18

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning.

Artikel 19

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Luxemburg den 29 juni 2000.

- (1) Ännu ej offentliggjort i EGT.
- (2) Yttrandet avgivet den 18 maj 2000 (ännu ej offentliggjort i EGT).
- (3) Yttrandet avgivet den 12 april 2000 (ännu ej offentliggjort i EGT).
- (4) Yttrandet avgivet den 31 maj 2000 (ännu ej offentliggjort i EGT).
- (5) EGT L 185, 24.7.1996, s. 5.

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

EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA
DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 13 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag⁽¹⁾,

med beaktande av Europaparlamentets yttrande⁽²⁾,

med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande⁽³⁾,

med beaktande av Regionkommitténs yttrande⁽⁴⁾, och av följande skäl:

(1) Enligt artikel 6 i Fördraget om Europeiska unionen bygger Europeiska unionen på principerna om frihet, demokrati och respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och på rättsstatsprincipen, vilka principer är gemensamma för medlemsstaterna, och unionen skall som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner.

(2) Principen om likabehandling av kvinnor och män har slagits fast i många av gemenskapens rättsakter, särskilt i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor⁽⁵⁾.

(3) Vid genomförandet av principen om likabehandling bör gemenskapen i enlighet med artikel 3.2 i EG-fördraget sträva efter att undanröja bristande jämställdhet mellan kvinnor och män och främja jämställdhet mellan dem, i synnerhet som kvinnor ofta utsätts för flera olika former av diskriminering.

(4) Rätten till likställdhet inför lagen och skydd mot diskriminering för alla och envar är grundläggande rättigheter som erkänns i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna, i FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor, i FN-konventionerna om medborgerliga och politiska rättigheter och om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter samt i Europeiska konventionen om skydd för

de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilka har undertecknats av alla medlemsstater. I Internationella arbetsorganisationens (ILO) konvention nr 111 förbjuds diskriminering i arbetslivet.

(5) Det är viktigt att respektera sådana grundläggande rättigheter och friheter. Detta direktiv kränker inte rätten till föreningsfrihet, inbegripet rätten för var och en att tillsammans med andra bilda fackföreningar och att ansluta sig till dessa för att skydda sina intressen.

(6) I Europeiska gemenskapens stadga om grundläggande sociala rättigheter för arbetstagare erkänns betydelsen av att bekämpa alla former av diskriminering, däribland behovet av att vidta lämpliga åtgärder för social och ekonomisk integration av äldre och personer med funktionshinder.

(7) I EG-fördraget tas även främjandet av samordning mellan medlemsstaternas sysselsättningspolitik upp som ett mål. Ett nytt kapitel om sysselsättning har därför lagts till i EG-fördraget i syfte att utveckla en samordnad europeisk sysselsättningsstrategi för att främja en kvalificerad, utbildad och anpassningsbar arbetskraft.

(8) I riktlinjerna för sysselsättningen under år 2000, som godkänkts av Europeiska rådet i Helsingfors den 10-11 december 1999, framhålls behovet av att främja en arbetsmarknad som är gynnsam för social integration genom utformningen av enhetliga strategier för att motverka diskriminering av grupper som t.ex. funktionshindrade. I dessa understryks även att särskild vikt skall fästas vid stöd till äldre arbetstagare så att de i högre grad skall kunna delta i arbetslivet.

(9) Sysselsättning och arbete är grundläggande faktorer när det gäller att garantera lika möjligheter för alla och bidrar i hög grad till att medborgarna kan delta fullt ut i det ekonomiska, kulturella och sociala livet och till deras personliga utveckling.

(10) Rådet antog den 29 juni 2000 direktiv 2000/43/EG om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung(6), genom vilket skydd redan ges mot sådan diskriminering i fråga om sysselsättning och arbete.

(11) Diskriminering på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning kan undergräva förverkligandet av målen i EG-fördraget, särskilt förverkligandet av en hög sysselsättningsnivå och en hög nivå på det sociala skyddet, en höjning av levnadsstandarden och livskvaliteten, ekonomisk och social sammanhållning och solidaritet samt fri rörlighet för personer.

(12) Därför bör all direkt eller indirekt diskriminering på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning på de områden som omfattas av detta direktiv förbjudas i hela gemenskapen. Detta förbud mot diskriminering bör också gälla medborgare i tredje land

men omfattar inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte bestämmelser om inresa, bosättning och tillträde till anställning och sysselsättning för medborgare i tredje land.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 2

(13) Detta direktiv gäller inte system för social trygghet och socialt skydd vilkas förmåner inte jämföras med lön i den betydelse denna term ges vid tillämpningen av artikel 141 i EG-fördraget, och inte heller statliga utbetalningar som syftar till att ge tillträde till anställning eller fortsatt anställning.

(14) Detta direktiv påverkar inte de nationella bestämmelserna om pensionsålder.

(15) Bedömningen av händelser av vilka den slutsatsen kan dras att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering är en fråga för nationella rättsliga instanser eller andra behöriga organ, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis. Särskilt vad gäller indirekt diskriminering kan sådana regler innebära att alla medel, inklusive statistiska bevis, används för att fastställa att diskriminering föreligger.

(16) Åtgärder för att anpassa arbetsplatserna till funktionshindrade personers behov spelar en viktig roll när det gäller att bekämpa diskriminering på grund av funktionshinder.

(17) Detta direktiv innebär inte något krav på att anställa, befordra, utbilda eller ge fortsatt anställning åt en person som saknar kompetens eller förmåga eller som inte står till förfogande för att utföra den aktuella tjänstens grundläggande uppgifter eller följa en given utbildning, skyldigheten att vidta rimliga anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder påverkas dock inte.

(18) Detta direktiv får i synnerhet inte leda till att försvarsmakten, polisen, kriminalvårdsmyndigheterna eller räddningstjänsten åläggs att anställa eller ge fortsatt anställning åt personer som inte har den förmåga som krävs för att utföra samtliga uppgifter som de kan åläggas att utföra med hänsyn till dessa myndigheters legitima krav på att vara funktionsdugliga.

(19) För att medlemsstaterna skall kunna fortsätta att upprätthålla försvarsmaktens kapacitet kan de välja att för hela eller delar av försvarsmakten inte tillämpa de bestämmelser i detta direktiv som rör funktionshinder och ålder. De medlemsstater som vill utöva denna rätt måste fastställa tillämpningsområdet för detta undantag.

(20) Lämpliga åtgärder bör vidtas, dvs. effektiva och praktiska åtgärder för att organisera arbetsplatsen med hänsyn till personer med funktionshinder, t.ex. inredning av lokaler eller anpassning av utrustning, arbetstakt, arbetsfördelning, utbildningsmöjligheter eller arbetsledning.

(21) I syfte att avgöra huruvida åtgärderna blir alltför betungande, bör man särskilt beakta de ekonomiska och andra kostnader som åtgärderna

medför, organisationens eller företags storlek och ekonomiska resurser och möjligheten att erhålla offentliga medel eller annat stöd.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 2

(22) Detta direktiv påverkar inte tillämpningen av nationell lagstiftning som gäller civilstånd och de förmåner som är avhängiga därav.

(23) Under mycket begränsade omständigheter kan en särbehandling vara berättigad, när en egenskap som avser religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav, förutsatt att syftet är legitimt och kravet är rimligt. Sådana omständigheter skall ingå i den information som medlemsstaterna skall lämna till kommissionen.

(24) Europeiska unionen har i sin förklaring nr 11 om kyrkors och konfessionslösa organisationers ställning, fogad till slutakten till Amsterdamfördraget, uttryckligen uttalat att den respekterar och inte ingriper i kyrkors och religiösa sammanslutningars och samfunds ställning i medlemsstaterna enligt nationell rätt samt att den även respekterar filosofiska och konfessionslösa organisationers ställning. Medlemsstaterna får härvidlag bibehålla eller föreskriva särskilda bestämmelser om verkliga, legitima och nödvändiga yrkeskrav för utövning av en yrkesverksamhet inom dessa områden.

(25) Förbudet mot åldersdiskriminering är en viktig faktor för att uppnå de mål som fastställs genom riktlinjerna för sysselsättning och för att uppmuntra mångfald inom sysselsättningen. Särbehandling på grund av ålder kan dock motiveras under vissa förhållanden och kräver alltså särskilda bestämmelser som kan variera efter förhållandena i medlemsstaterna. Det är följaktligen mycket viktigt att göra en skillnad mellan berättigad särbehandling, särskilt sådan som motiveras av de legitima målen för sysselsättningspolitiken, arbetsmarknaden och yrkesutbildningen och den diskriminering som bör vara förbjuden.

(26) Förbudet mot diskriminering bör inte hindra att bestämmelser får bibehållas eller antas för att förhindra eller kompensera nackdelar för en grupp av personer med en viss religion eller övertygelse, ett visst funktionshinder, en viss ålder eller en viss sexuell läggning, och sådana åtgärder kan innebära att organisationer för personer med en viss religion eller övertygelse, ett visst funktionshinder, en viss ålder eller en viss sexuell läggning är tillåtna om deras huvudsakliga syfte är att främja dessa personers särskilda behov.

(27) Rådet fastställde i sin rekommendation 86/379/EEG av den 24 juli 1986 om anställning av personer med funktionshinder i gemenskapen(7) en vägledande ram, i vilken det ges exempel på positiva åtgärder för att främja anställning och utbildning av personer med funktionshinder, och bekräftade i sin resolution av den 17 juni 1999 om lika möjligheter till sysselsättning för personer med funktionshinder(8) betydelsen av att särskild uppmärksamhet bland annat ägnas åt anställning, fortsatt anställning, utbildning och praktik under hela livstiden för personer med funktionshinder.

(28) I detta direktiv fastställs minimikrav, vilket ger medlemsstaterna möjlighet att införa eller behålla mer förmånliga bestämmelser. Genomförandet av detta direktiv får inte åberopas som skäl till inskränkningar i det skydd som för närvarande finns i varje medlemsstat.

(29) Personer som har diskriminerats på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning bör tillförsäkras ett lämpligt rättsligt skydd. För att ett effektivare skydd skall tillhandahållas bör föreningar eller juridiska personer också ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig, antingen på den utsatta personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar vid domstol.

(30) För att principen om jämlikhet skall kunna genomföras i praktiken krävs ett lämpligt rättsligt skydd mot repressalier.

(31) För att principen om likabehandling skall kunna tillämpas effektivt måste reglerna om bevisbördan anpassas på så sätt att bevisbördan övergår till svaranden när det föreligger prima facie-fall av diskriminering. Det åligger dock inte svaranden att bevisa att käranden tillhör en viss religion, har vissa övertygelser, ett visst funktionshinder, är av en viss ålder eller har en viss sexuell läggning.

(32) Medlemsstaterna kan underlåta att tillämpa reglerna om bevisbördan på sådana förfaranden där det åligger domstol eller annat behörigt organ att utreda fakta i målet. De förfaranden som avses är sådana där käranden inte behöver bevisa de fakta som det åligger domstolen eller det behöriga organet att utreda.

(33) Medlemsstaterna bör främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter samt, inom ramen för nationell praxis, med de icke-statliga organisationerna för att motverka och bekämpa olika former av diskriminering på arbetsplatsen.

(34) Nödvändigheten av att främja fred och försoning mellan de viktigaste samhällsgrupperna i Nordirland kräver att särskilda bestämmelser införs i detta direktiv.

(35) Medlemsstaterna bör föreskriva effektiva, proportionella och avskräckande påföljder för åsidosättande av skyldigheterna enligt detta direktiv.

(36) Medlemsstaterna kan på gemensam begäran av arbetsmarknadens parter överlåta åt dem att genomföra detta direktiv när det gäller de bestämmelser som omfattas av kollektivavtal, om medlemsstaterna vidtar alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de kontinuerligt kan garantera de resultat som föreskrivs i detta direktiv.

(37) I enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i EG-fördraget kan målet för detta direktiv, nämligen att i gemenskapen skapa möjligheter att verka för likabehandling i arbetslivet, inte i tillräcklig utsträckning uppnås av medlemsstaterna, och det kan därför, på grund av åtgärdens omfattning och verkningar, bättre uppnås på gemenskapsnivå. I enlighet med proportionalitetsprincipen går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL I ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 1 Syfte

Syftet med detta direktiv är att fastställa en allmän ram för bekämpning av diskriminering i arbetslivet på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning, för att principen om likabehandling skall kunna genomföras i medlemsstaterna.

Artikel 2 Begreppet diskriminering

1. I detta direktiv avses med principen om likabehandling att det inte får förekomma någon direkt eller indirekt diskriminering på någon av de grunder som anges i artikel 1.

2. Enligt punkt 1 skall

a) direkt diskriminering anses förekomma när en person på någon av de grunder som anges i artikel 1 behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation,

b) indirekt diskriminering anses förekomma när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer med en viss religion eller övertygelse, ett visst funktionshinder, en viss ålder, eller en viss sexuell läggning jämfört med andra personer, om inte

i) bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt motiveras av ett berättigat mål och om medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga, eller

ii) när det gäller personer med ett visst funktionshinder, arbetsgivaren eller varje person eller organisation på vilken detta direktiv är tillämpligt är skyldig, enligt den nationella lagstiftningen, att vidta lämpliga åtgärder i enlighet med principerna i artikel 5 för att undanröja de nackdelar som denna bestämmelse, detta kriterium eller förfaringssätt för med sig.

3. Trakasserier skall anses vara diskriminering enligt punkt 1 när ett oönskat beteende som har samband med någon av de grunder som anges i artikel 1 syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas. Begreppet trakasserier får i detta sammanhang definieras i enlighet med medlemsstaternas nationella lagstiftning och praxis.

4. En föreskrift att diskriminera en person på någon av de grunder som anges i artikel 1 skall anses vara diskriminering enligt punkt 1.

5. Detta direktiv skall inte påverka de åtgärder som föreskrivs i nationell lagstiftning och som är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle för den allmänna säkerheten, ordningens bevarande, förebyggande av brott samt skydd för hälsa och andra personers fri- och rättigheter.

Artikel 3

Tillämpningsområde

1. Inom ramen för gemenskapens befogenheter skall detta direktiv tillämpas på alla personer, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, i fråga om följande:

a) Villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, inklusive urvalskriterier och krav för anställning inom alla verksamhetsgrenar på alla nivåer i arbetslivet, inbegripet befordran.

b) Tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik.

c) Anställnings- och arbetsvillkor, inklusive avskedande och löner.

d) Medlemskap och medverkan i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation eller i andra organisationer vars medlemmar utövar ett visst yrke, inbegripet de förmåner dessa organisationer tillhandahåller.

2. Detta direktiv omfattar inte särbehandling på grund av nationalitet och påverkar inte bestämmelser och villkor för inresa till och bosättning på medlemsstaternas territorium för medborgare i tredje land och statslösa personer. Det påverkar inte heller sådan behandling som beror på den rättsliga ställning som medborgarna i tredje land och de statslösa personerna har.

3. Detta direktiv skall inte tillämpas på utbetalningar från offentliga system eller liknande, däribland offentliga system för social trygghet eller socialt skydd.

4. Medlemsstaterna får föreskriva att detta direktiv inte skall tillämpas på försvarsmakten när det gäller diskriminering på grund av funktionshinder och ålder.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 2

Artikel 4 **Yrkeskrav**

1. Utan hinder av artikel 2.1 och 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av de grunder som anges i artikel 1 inte skall utgöra diskriminering, om denna egenskap utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att målet är legitimt och kravet proportionerligt.

2. I fråga om yrkesmässig verksamhet inom kyrkliga och andra offentliga eller enskilda organisationer, vilkas etiska grundsyn grundar sig på religion eller övertygelse, får medlemsstaterna beträffande yrkesverksamhet inom dessa organisationer i sin vid detta direktivs antagande gällande nationella lagstiftning, eller i framtida lagstiftning som tar upp vid detta direktivs antagande gällande nationella praxis, bibehålla eller införa föreskrifter om att särbehandling som grundar sig på en persons religion eller övertygelse inte skall utgöra diskriminering, om denna religion eller övertygelse, på grund av verksamhetens art eller det sammanhang i vilket den utövas, utgör ett verkligt, legitimt och berättigat yrkeskrav med hänsyn till organisationens etiska grundsyn. Denna särbehandling skall ske med beaktande av konstitutionella bestämmelser och principer i medlemsstaterna samt av de allmänna principerna i gemenskapsrätten och får inte åberopas som skäl för diskriminering på andra grunder.

Kyrkor och andra offentliga eller enskilda organisationer vilkas etiska grundsyn bygger på religion eller övertygelse, och som handlar i enlighet med nationella författningar och lagar, har utan hinder av detta direktiv rätt att kräva av de personer som arbetar för organisationerna i fråga att de handlar i god tro och är lojala mot organisationernas etiska grundsyn, förutsatt att direktivets bestämmelser i övrigt respekteras.

Artikel 5 **Rimliga anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder**

För att garantera principen om likabehandling för personer med funktionshinder skall rimliga anpassningsåtgärder vidtas. Detta innebär att arbetsgivaren skall vidta de åtgärder som behövs i det konkreta fallet för att göra det möjligt för en person med funktionshinder att få tillträde till, delta i eller göra karriär i arbetslivet, eller att genomgå utbildning, såvida sådana åtgärder inte medför en oproportionerlig börda för arbetsgivaren. Om denna börda i tillräcklig grad kompenseras genom åtgärder som redan ingår i den berörda medlemsstatens politik för personer med funktionshinder bör den inte anses oproportionerlig.

Artikel 6

Befogad särbehandling på grund av ålder

Prop. 2007/08:95

Bilaga 2

1. Utan hinder av artikel 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att särbehandling på grund av ålder inte skall utgöra diskriminering om särbehandlingen på ett objektivet och rimligt sätt inom ramen för nationell rätt kan motiveras av ett berättigat mål som rör särskilt sysselsättningspolitik, arbetsmarknad och yrkesutbildning, och sätten för att genomföra detta syfte är lämpliga och nödvändiga.

I sådan särbehandling kan i synnerhet följande inbegripas:

a) Införande av särskilda villkor för tillträde till anställning och till yrkesutbildning, anställnings- och arbetsvillkor, inbegripet villkor för avskedande och löner, för ungdomar och äldre arbetstagare samt underhållsskyldiga personer i syfte att främja deras anställbarhet eller att skydda dem.

b) Fastställande av minimivillkor avseende ålder, yrkeserfarenhet eller anställningstid för tillträde till anställningen eller för vissa förmåner förknippade med anställningen.

c) Fastställande av en högsta åldersgräns för rekrytering, grundat på den utbildning som krävs för tjänsten i fråga eller på att det krävs en rimligt lång anställningsperiod innan personen i fråga skall pensioneras.

2. Utan hinder av artikel 2.2 får medlemsstaterna föreskriva att följande inte utgör diskriminering på grund av ålder: fastställande av åldersgräns för att, när det gäller företags- och yrkesbaserade system för social trygghet, komma ifråga för pensions- eller invaliditetsförmåner, inbegripet fastställande av olika åldersgränser för arbetstagare eller grupper eller kategorier av arbetstagare och för tillämpningen inom ramen för dessa system av ålderskriterier för försäkringstekniska beräkningar, under förutsättning att detta inte leder till diskriminering på grund av kön.

Artikel 7

Positiv särbehandling och särskilda åtgärder

1. I syfte att säkerställa full jämlikhet i yrkeslivet får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra att personer på någon av de grunder som anges i artikel 1 missgynnas eller att kompensera för ett sådant missgynnande.

2. När det gäller personer med funktionshinder får principen om likabehandling inte utgöra hinder för medlemsstaterna att behålla eller anta bestämmelser om skydd för hälsa och säkerhet på arbetsplatsen eller för åtgärder som syftar till att införa eller behålla bestämmelser eller förmåner i syfte att skydda dessa personer eller bidra till att de blir delaktiga i arbetslivet.

Artikel 8 **Minimikrav**

1. Medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga när det gäller att upprätthålla principen om likabehandling än de som anges i detta direktiv.
2. Genomförandet av detta direktiv får under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av detta direktiv.

KAPITEL II **RÄTTSMEDEL OCH RÄTTSTILLÄMPNING**

Artikel 9 **Tillvaratagande av rättigheter**

1. Medlemsstaterna skall säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit har upphört.
2. Medlemsstaterna skall säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes tillstånd, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.
3. Punkterna 1 och 2 påverkar inte tillämpningen av nationella regler om tidsfrister för att väcka talan när det gäller principen om likabehandling.

Artikel 10 **Bevisbörd**

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med sina nationella rättssystem, vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att det, när personer som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig myndighet lägger fram fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, skall åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling.
2. Punkt 1 skall inte förhindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.
3. Punkt 1 skall inte tillämpas på straffrättsliga förfaranden.

4. Punkterna 1, 2 och 3 skall också tillämpas på förfaranden som inleds enligt artikel 9.2.

5. Medlemsstaterna kan avstå från att tillämpa punkt 1 på förfaranden där det åligger domstolen eller det behöriga organet att utreda fakta i målet.

Artikel 11

Skydd mot repressalier

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att skydda anställda mot uppsägning eller mot annan ogynnsam behandling som utgör en reaktion från arbetsgivarens sida på ett klagomål inom företaget eller ett rättsligt förfarande som syftar till att se till att principen om likabehandling följs.

Artikel 12

Spridning av information

Medlemsstaterna skall se till att på lämpligt sätt och på hela sitt territorium informera berörda personer, t.ex. på arbetsplatsen, om de bestämmelser som antas enligt detta direktiv och om relevanta bestämmelser som redan gäller.

Artikel 13

Dialog mellan arbetsmarknadens parter

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med nationella sedvanor och praxis, vidta lämpliga åtgärder för att främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter i syfte att främja likabehandling, inklusive genom att övervaka praxis på arbetsplatser, kollektivavtal, etiska regler, forskning eller utbyte av erfarenheter och god praxis.

2. Medlemsstaterna skall, när detta står i överensstämmelse med nationella sedvanor och praxis, uppmuntra arbetsmarknadens parter att, utan att deras oberoende åsidosätts, på lämplig nivå avtala om bestämmelser mot diskriminering på de områden som avses i artikel 3 och som faller inom räckvidden för förhandlingar om kollektivavtal. Dessa överenskommelser skall beakta de minimikrav som föreskrivs i detta direktiv och motsvarande nationella genomförandeåtgärder.

Artikel 14

Dialog med icke-statliga organisationer

Medlemsstaterna skall främja en dialog med lämpliga icke-statliga organisationer som i enlighet med nationella lagar och praxis har ett berättigat intresse av att motverka diskriminering på någon av de grunder som anges i artikel 1 i syfte att främja principen om likabehandling.

KAPITEL III SÄRSKILDA BESTÄMMELSER

Prop. 2007/08:95
Bilaga 2

Artikel 15 Nordirland

1. För att komma till rätta med problemet att ett av de stora religiösa samfunden är underrepresenterat inom polisväsendet i Nordirland, skall särbehandlingen vid rekrytering till dessa tjänster däribland för stödpersonal, inte utgöra diskriminering i den mån sådan särbehandling är uttryckligen tillåten i nationell lagstiftning.

2. För att upprätthålla en balans i fråga om möjligheterna till anställning för lärare i Nordirland och samtidigt bidra till att överbrygga de historiska motsättningarna mellan de stora religiösa samfunden i Nordirland, skall bestämmelserna i detta direktiv avseende religion eller övertygelser inte vara tillämpliga vid rekrytering av lärare vid skolorna i Nordirland i den utsträckning som detta är uttryckligen tillåtet i nationell lagstiftningen.

KAPITEL IV SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 16 Efterlevnad

Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att

- a) lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs,
- b) bestämmelser som strider mot principen om likabehandling som finns i individuella avtal eller kollektivavtal, i interna regler för företag samt i regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar, för fria yrkesutövare och för arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer förklaras eller kan förklaras ogiltiga eller ändras.

Artikel 17 Sanktioner

Medlemsstaterna skall bestämma vilka sanktioner som skall tillämpas på överträdelse av de nationella bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv och vidta alla åtgärder som behövs för deras genomförande. Sanktionerna, som kan bestå av skadestånd till den utsatta personen, skall vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Medlemsstaterna skall anmäla bestämmelserna till kommissionen senast den 2 december 2003 och eventuella ändringar av dessa utan dröjsmål.

Artikel 18

Genomförande

Prop. 2007/08:95
Bilaga 2

Medlemsstaterna skall anta de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 2 december 2003, eller kan, på gemensam begäran av arbetsmarknadens parter, överlåta åt dessa att genomföra detta direktiv i fråga om bestämmelser som omfattas av kollektivavtal. I sådana fall skall medlemsstaterna säkerställa att arbetsmarknadens parter senast den 2 december 2003 i samförstånd inför de åtgärder som behövs; medlemsstaterna skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att vid varje tillfälle kunna säkerställa de resultat som föreskrivs i detta direktiv. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

Medlemsstaterna får om så behövs ta ytterligare tre år på sig från och med den 2 december 2003, eller sammanlagt högst sex år, för att genomföra bestämmelserna i detta direktiv om diskriminering på grund av ålder och funktionshinder för att på så sätt beakta särskilda omständigheter. De skall genast underrätta kommissionen om så är fallet. Varje medlemsstat som väljer att utnyttja denna tilläggsfrist skall årligen rapportera till kommissionen om de åtgärder den vidtar för att motverka diskriminering på grund av ålder och funktionshinder och om de framsteg den gör i genomförandet av bestämmelserna. Kommissionen skall årligen rapportera till rådet.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall bestämmelserna innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Artikel 19

Rapportering

1. Medlemsstaterna skall senast den 2 december 2005 och därefter vart femte år, till kommissionen överlämna all information som kommissionen behöver för att utarbeta en rapport till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av detta direktiv.

2. Kommissionens rapport skall ta vederbörlig hänsyn till synpunkterna från arbetsmarknadens parter och berörda icke-statliga organisationer. I enlighet med principen om integrering av ett jämställdhetsperspektiv skall denna rapport bland annat innehålla en bedömning av vilken inverkan de vidtagna åtgärderna har på kvinnor och män. Mot bakgrund av den mottagna informationen skall rapporten, om så är nödvändigt, omfatta förslag till översyn och uppdatering av detta direktiv.

Artikel 20

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i Europeiska gemenskapernas officiella tidning.

Artikel 21 **Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 27 november 2000.

På rådets vägnar
É. Guigou
Ordförande

-
- (1) EGT C 177 E, 27.6.2000, s. 42.
 - (2) Yttrandet avgivet den 12 oktober 2000 (ännu ej offentliggjort i EGT).
 - (3) EGT C 204, 18.7.2000, s. 82.
 - (4) EGT C 226, 8.8.2000, s. 1.
 - (5) EGT L 39, 14.2.1976, s. 40.
 - (6) EGT L 180, 19.7.2000, s. 22.
 - (7) EGT L 225, 12.8.1986, s. 43.
 - (8) EGT C 186, 2.7.1999, s. 3.

Rådets direktiv 76/207/EEG (konsoliderad text) av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002

Konsoliderad TEXT
producerad via CONSLEG-systemet
av Byrån för Europeiska gemenskapernas officiella publikationer
CONSLEG: 1976L0207 — 05/10/2002

► **B**

RÅDETS DIREKTIV

av den 9 februari 1976

om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (76/207/EEG)
(EGT L 39, 14.2.1976, s. 40)

Ändrat genom:

► **M1** Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 (L 269 15 5.10.2002)

▼ **B**

RÅDETS DIREKTIV

av den 9 februari 1976

om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (76/207/EEG)

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS RÅD HAR ANTAGIT
DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen, särskilt artikel 235 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag,

med beaktande av Europaparlamentets yttrande⁽¹⁾,

med beaktande av Ekonomiska och sociala kommitténs yttrande⁽²⁾, och
med beaktande av följande:

I sin resolution av den 21 januari 1974 om ett socialt åtgärdsprogram⁽³⁾ inbegrep rådet bland de angelägnaste uppgifterna åtgärder i syfte att uppnå jämställdhet mellan kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor, däribland lön.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 3

I fråga om lönen antog rådet den 10 februari 1975 direktiv 75/117/EEG om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män⁽⁴⁾.

Gemenskapens agerande för att realisera principen om lika behandling för kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran och andra arbetsvillkor förefaller också vara nödvändigt; likabehandling av kvinnliga och manliga arbetstagare utgör ett av gemenskapens mål, när bl.a. harmoniseringen av levnads- och arbetsvillkoren skall främjas och förbättringen därvidlag bibehållas. Fördraget lämnar inte de speciella befogenheter som behövs för detta ändamål.

Definition och successivt genomförande av principen om likabehandling när det gäller sociala trygghetsfrågor bör säkerställas genom framtida rättsakter.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

1. Syftet med detta direktiv är att i medlemsstaterna realisera principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, däribland befordran, yrkesutbildning, arbetsvillkor och, enligt de villkor som nämns i punkt 2, social trygghet. Denna princip kallas härafter likabehandlingsprincipen.

▼ M1

1a. Medlemsstaterna skall aktivt ta hänsyn till målet att uppnå jämställdhet mellan kvinnor och män när de utarbetar och genomför lagar och andra författningar samt politiska beslut eller riktlinjer och verksamhet på de områden som avses i punkt 1.

▼ B

2. För att säkerställa att likabehandlingsprincipen i sociala trygghetsfrågor kommer att successivt genomföras skall rådet på förslag från kommissionen anta bestämmelser som klart anger dess väsentliga innehåll, dess räckvidd och åtgärderna för dess tillämpning.

Artikel 2

1. I följande bestämmelser skall likabehandlingsprincipen innebära att det inte får förekomma någon som helst diskriminering på grund av kön, vare sig direkt eller indirekt, särskilt med hänvisning till äktenskaplig status eller familjestatus

2. I detta direktiv används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

— direkt diskriminering: när en person på grund av könstillhörighet behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation.

— indirekt diskriminering: när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer av ett visst kön jämfört med personer av det andra könet, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

— trakasserier: när ett oönskat beteende som har samband med en persons könstillhörighet förekommer och syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas.

— sexuella trakasserier: när någon form av oönskat verbalt, ickeverbalt eller fysiskt beteende av sexuell natur förekommer som syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks, särskilt när en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas.

3. Trakasserier och sexuella trakasserier i den mening som avses i detta direktiv skall anses vara diskriminering på grund av könstillhörighet och skall därför förbjudas.

Det förhållandet att en person avvisar eller låter bli att reagera mot ett sådant beteende får inte ligga till grund för ett beslut som gäller denna person.

4. En instruktion att diskriminera personer på grund av könstillhörighetskill anses vara diskriminering enligt detta direktiv.

5. Medlemsstaterna skall i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal eller allmän praxis uppmuntra arbetsgivare och dem som ansvarar för tillgång till yrkesutbildning att vidta åtgärder för att förebygga alla former av diskriminering på grund av könstillhörighet, särskilt trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen.

6. Medlemsstaterna får i fråga om tillträde till anställning, inbegripet den utbildning som leder därtill, föreskriva att en sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som hänförs till könstillhörighet inte skall utgöra diskriminering, om denna egenskap, på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav, förutsatt att målet är berättigat och kravet är rimligt.

7. Detta direktiv skall inte påverka bestämmelser om skydd för kvinnor, särskilt beträffande graviditet och moderskap.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 3

En kvinna som är mammaledig skall vid mammaledighetens slut ha rätt att återgå till sitt arbete eller ett likvärdigt arbete, på villkor som inte är mindre gynnsamma för henne och komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som hon skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

Mindre förmånlig behandling av en kvinna som har samband med graviditet eller mammaledighet i den mening som avses i direktiv 92/85/EEG skall anses utgöra diskriminering enligt detta direktiv.

▼ **M1**

Det här direktivet skall inte heller påverka tillämpningen av bestämmelserna i rådets direktiv 96/34/EG av den 3 juni 1996 om ramavtalet om föräldraledighet, undertecknat av UNICE, CEEP och EFS ⁽⁵⁾ och i rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (tionde särdirektivet enligt artikel 16.1 i direktiv 89/391/EEG ⁽⁶⁾). Det skall heller inte påverka medlemsstaternas rätt att erkänna särskild rätt till pappaledighet och/eller adoptionsledighet. Medlemsstater som erkänner sådan rätt skall vidta nödvändiga åtgärder för att skydda manliga och kvinnliga arbetstagare mot uppsägning och avskedande på grund av att de utövar denna rätt och se till att de vid slutet av en sådan ledighet har rätt att återuppta sitt arbete, eller ett likvärdigt arbete på villkor som inte är mindre gynnsamma för dem, och komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som de skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

8. Medlemsstaterna får behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män.

Artikel 3

1. Tillämpningen av principen om likabehandling innebär att det inte får förekomma direkt eller indirekt diskriminering på grund av könstillhörighet i den offentliga eller privata sektorn, inbegripet offentliga organ i fråga om följande:

a) Villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, inklusive urvalskriterier och krav för anställning inom alla verksamhetsgrenar på alla nivåer i arbetslivet, inbegripet befordran.

b) Tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik.

c) Anställnings- och arbetsvillkor, inklusive uppsägning och avskedanden, och löner enligt direktiv 75/117/EEG. Prop. 2007/08:95
Bilaga 3

d) Medlemskap och medverkan i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation eller i andra organisationer vars medlemmar utövar ett visst yrke, inbegripet de förmåner som dessa organisationer tillhandahåller.

2. Medlemsstaterna skall därför vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att

a) lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs,

b) bestämmelser som strider mot principen om likabehandling som finns i individuella avtal eller kollektivavtal, i interna regler för företag samt i regler för fria yrkesutövare och arbetstagar- eller arbetsgivarorganisationer skall eller får förklaras ogiltiga eller ändras.

Artikel 6

1. Medlemsstaterna skall säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation, i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit, har upphört.

▼M1

2. Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att säkerställa en faktisk och effektiv kompensation eller gottgörelse, enligt vad medlemsstaterna bestämmer, för den förlust och skada som lidits av den person som drabbats av diskriminering i strid mot artikel 3, på ett sätt som är avskräckande och står i proportion till den skada som lidits; sådan kompensation eller gottgörelse får inte begränsas av en i förväg fastställd övre gräns, utom i de fall då arbetsgivaren kan bevisa att den enda skada som en sökande lidit till följd av diskriminering i den mening som avses i detta direktiv är vägran att beakta hans/hennes arbetsansökan.

3. Medlemsstaterna skall säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes godkännande, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.

4. Punkterna 1 och 3 påverkar inte tillämpningen av nationella regler om tidsfrister för att väcka talan som rör principen om likabehandling.

Artikel 7

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att skydda anställda, inbegripet dem som är arbetstagarrepresentanter enligt nationell lag och/eller praxis, mot uppsägning eller annan ogynnsam behandling som utgör en reaktion från arbetsgivarens sida på ett klagomål inom företaget eller ett rättsligt förfarande som syftar till att se till att principen om likabehandling följs.

▼ B

Artikel 8

Medlemsstaterna skall se till att de bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv jämte redan gällande bestämmelser på området kommer till de anställdas kännedom på alla lämpliga sätt, t.ex. på deras arbetsplats.

▼ M1

Artikel 8a

1. Medlemsstaterna skall utse och genomföra de nödvändiga förberedelserna för ett eller flera organ för främjande, analys och kontroll av samt till stöd för likabehandling av alla personer utan åtskillnad på grund av könstillhörighet. Dessa organ får utgöra en del av de organ som på nationell nivå har till uppgift att tillvarata de mänskliga rättigheterna eller att ta till vara enskildas rättigheter.

2. Medlemsstaterna skall säkerställa att behörigheten för dessa organ omfattar följande:

a) Att på ett oberoende sätt bistå personer som utsatts för diskriminering genom att driva klagomål om diskriminering, utan att det påverkar rättigheterna för personer som har blivit diskriminerade eller för föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som avses i artikel 6.3.

b) Att genomföra oberoende undersökningar om diskriminering.

c) Att offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör sådan diskriminering.

Artikel 8b

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med nationella sedvanor och praxis, vidta lämpliga åtgärder för att främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter i syfte att främja likabehandling, inklusive genom att övervaka praxis på arbetsplatser, kollektivavtal, etiska regler, forskning eller utbyte av erfarenheter och god praxis.

▼ **M1**

2. Medlemsstaterna skall, när detta står i överensstämmelse med nationella sedvanor och praxis, uppmuntra arbetsmarknadens parter att, utan att deras oberoende åsidosätts, främja likabehandling av kvinnor och män och att, på lämplig nivå, avtala om bestämmelser mot diskriminering på de områden som avses i artikel 1 och som faller inom räckvidden för förhandlingar om kollektivavtal. I dessa överenskommelser skall de minimikrav beaktas som föreskrivs i detta direktiv och motsvarande nationella genomförandeåtgärder.

3. Medlemsstaterna skall i enlighet med nationell lagstiftning, nationella kollektivavtal eller nationell praxis uppmuntra arbetsgivarna att främja likabehandling av kvinnor och män på arbetsplatsen på ett planerat och systematiskt sätt.

4. I detta syfte bör arbetsgivarna uppmuntras att med lämpliga jämna mellanrum förse arbetstagarna och/eller deras företrädare med lämplig information om likabehandlingen av kvinnor och män inom företaget.

Denna information kan innehålla statistik avseende andelen kvinnor och män på olika nivåer i organisationen och eventuella åtgärder för att i samarbete med arbetstagarrepresentanterna förbättra situationen.

Artikel 8c

Medlemsstaterna skall främja en dialog med lämpliga icke-statliga organisationer som i enlighet med nationella lagar och praxis har ett berättigat intresse av att motverka diskriminering på grund av könstillhörighet i syfte att främja principen om likabehandling.

Artikel 8d

Medlemsstaterna skall bestämma vilka sanktioner som skall tillämpas på överträdelse av de nationella bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv och vidta alla åtgärder som behövs för att säkerställa att de tillämpas.

Sanktionerna, som kan bestå av skadestånd till den diskriminerade personen, skall vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Medlemsstaterna skall anmäla dessa bestämmelser till kommissionen senast den 5 oktober 2005 och skall utan dröjsmål anmäla varje senare ändring av dessa.

Artikel 8e

1. Medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga för skyddet av principen om likabehandling än de som anges i detta direktiv.

2. Genomförandet av detta direktiv får under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av detta direktiv. Prop. 2007/08:95 Bilaga 3

▼B

Artikel 9

1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv inom 30 månader efter dagen för anmälan och skall genast underrätta kommissionen om detta.

Beträffande den första delen av artikel 3.2 c och den första delen av artikel 5.2 c skall medlemsstaterna emellertid inom fyra år efter dagen för anmälan av detta direktiv utföra en första utvärdering, och vid behov en första omarbetning av de lagar och andra författningar som nämns däri.

2. Medlemsstaterna skall med jämna mellanrum utvärdera den yrkesverksamhet som nämns i artikel 2.2 för att mot bakgrund av den sociala utvecklingen avgöra, om det är berättigat att bibehålla ifrågakvarande undantag. De skall underrätta kommissionen om resultaten av denna utvärdering.

▼B

3. Medlemsstaterna skall även till kommissionen översända texterna i de lagar och andra författningar som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 10

Inom två år efter utgången av den 30-månadersperiod som fastställs i artikel 9.1 första stycket skall medlemsstaterna översända all nödvändig information till kommissionen, så att den kan avfatta en rapport om detta direktivs tillämpning för överlämnande till rådet.

Artikel 11

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

(1) EGT nr C 111, 20.5.1975, s. 14.

(2) EGT nr C 286, 15.12.1975, s. 8.

(3) EGT nr C 13, 12.2.1974, s. 1.

(4) EGT nr L 45, 19.2.1975, s. 19.

(5) EGT L 145, 19.6.1996, s. 4.

(6) EGT L 348, 28.11.1992, s. 1.

RÅDETS DIREKTIV

2004/113/EG

av den 13 december 2004

om genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster

EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA
DIREKTIV

med beaktande av fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 13.1,

med beaktande av kommissionens förslag,

med beaktande av Europaparlamentets yttrande ^[1],

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande ^[2],

med beaktande av Regionkommitténs yttrande ^[3], och av följande skäl:

(1) Enligt artikel 6 i fördraget om Europeiska unionen bygger unionen på principerna om frihet, demokrati och respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och på rättsstatsprincipen, vilka principer är gemensamma för medlemsstaterna, och unionen skall som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner.

(2) Rätten till likställdhet inför lagen och skydd mot diskriminering för alla och envar är grundläggande rättigheter som erkänns i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna, i FN:s konvention om avskaffandet av all slags diskriminering av kvinnor, i den internationella konventionen om avskaffandet av alla former av rasdiskriminering samt i FN:s konventioner om medborgerliga och politiska rättigheter och om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter samt genom Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, vilka har undertecknats av alla medlemsstater.

(3) Samtidigt som diskriminering förbjuds är det viktigt att andra grundläggande fri- och rättigheter respekteras, bland annat skyddet för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget samt religionsfrihet.

(4) Jämställdhet mellan kvinnor och män är en grundläggande princip för Europeiska unionen. Artiklarna 21 och 23 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna förbjuder all könsdiskriminering och föreskriver att jämställdhet mellan kvinnor och män skall säkerställas på alla områden.

(5) Enligt artikel 2 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen är det en av gemenskapens grundläggande uppgifter att främja sådan jämställdhet. I artikel 3.2 i fördraget föreskrivs också att gemenskapen i all verksamhet skall syfta till att undanröja bristande jämställdhet mellan kvinnor och män och att främja jämställdhet mellan dem.

(6) Kommissionen aviserade i sitt meddelande om den socialpolitiska agendan att den hade för avsikt att lägga fram ett förslag till direktiv mot könsdiskriminering på områden utanför arbetsmarknaden. Ett sådant förslag är helt i enlighet med rådets beslut 2001/51/EG av den 20 december 2000 om inrättande av gemenskapens handlingsprogram avseende gemenskapens strategi för jämställdhet mellan kvinnor och män (2001–2005) [4], som omfattar samtliga av gemenskapens politikområden och syftar till att främja jämställdhet mellan kvinnor och män genom en anpassning av dessa politikområden och vidtagande av konkreta åtgärder för att förbättra situationen för kvinnor och män i samhället.

(7) Europeiska rådet uppmanade vid sitt möte i Nice den 7 och 9 december 2000 kommissionen att förstärka rättigheterna i fråga om likabehandling genom att anta ett förslag till direktiv för att främja jämställdhet mellan kvinnor och män inom andra områden än sysselsättning och yrkesverksamhet.

(8) Gemenskapen har antagit en rad rättsinstrument för att förebygga och motverka könsdiskriminering på arbetsmarknaden. Dessa instrument har visat hur viktig lagstiftning är för kampen mot diskriminering.

(9) Könsdiskriminering, inklusive trakasserier och sexuella trakasserier, förekommer även på andra områden än arbetsmarknaden. Denna diskriminering kan få lika stora negativa konsekvenser och hindra kvinnor och män från att i full utsträckning integreras väl i det ekonomiska och sociala livet.

(10) Dessa problem är särskilt tydliga när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster. Könsdiskriminering bör därför förhindras och undanröjas på detta område. Precis som i fråga om rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung [5] kan detta mål uppnås bättre med hjälp av gemenskapslagstiftning.

(11) Sådan lagstiftning bör förbjuda könsdiskriminering när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster. Med varor bör avses varor enligt bestämmelserna i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen i fråga om fri rörlighet för varor. Med tjänster bör avses tjänster enligt artikel 50 i det fördraget.

(12) För att förhindra diskriminering på grund av kön bör detta direktiv tillämpas på såväl direkt som indirekt diskriminering. Direkt diskriminering uppstår endast då en person på grund av kön behandlas sämre än en annan person i en jämförbar situation. Olika behandling av kvinnor och män när det gäller hälso- och sjukvård som grundar sig på fysiska skillnader mellan könen, till exempel, gäller inte jämförbara situationer och utgör därför inte diskriminering.

(13) Diskrimineringsförbudet bör gälla personer som tillhandahåller varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten och som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv och transaktioner i samband med detta. Det bör inte gälla medie- och reklam innehåll och inte heller offentlig eller privat utbildning.

(14) Alla individer har rätt att fritt sluta avtal inbegripet rätt att välja avtalspart för en transaktion. En individ som tillhandahåller varor eller tjänster kan ha ett antal subjektiva skäl till val av avtalspart. Så länge som valet av avtalspart inte grundar sig på denna persons kön bör inte detta direktiv påverka individens frihet att välja avtalspart.

(15) Det finns redan ett antal rättsliga instrument för genomförande av principen om likabehandling mellan kvinnor och män när det gäller frågor som rör arbetslivet. Detta direktiv bör därför inte gälla frågor som rör detta område. Samma princip gäller för egenföretagande i den mån detta omfattas av befintliga rättsliga instrument. Direktivet bör endast gälla försäkringar och pensioner som är privata, frivilliga och åtskilda från anställningsförhållandet.

(16) Skillnader i behandling kan endast godtas om de motiveras av ett berättigat syfte. Ett berättigat syfte kan till exempel vara skydd av offer för könsrelaterat våld (som vid upprättande av skyddat boende för enbart det ena könet), skäl som rör privatliv och anständighet (som då en person upplåter en bostad i en del av sitt hem), främjande av jämställdhet eller kvinnors eller mäns intressen (till exempel frivilligorganisationer för enbart det ena könet), föreningsfrihet (som medlemskap i privata klubbar för enbart det ena könet) samt anordnande av idrottsaktiviteter (som idrottsarrangemang för enbart det ena könet). Varje begränsning bör dock vara lämplig och nödvändig i enlighet med de kriterier som härrör ur Europeiska gemenskapernas domstols praxis.

(17) Principen om likabehandling beträffande tillgång till varor och tjänster innebär inte något krav på att kvinnor och män alltid skall erbjudas varor och tjänster på samma sätt, under förutsättning att de inte tillhandahålls på ett fördelaktigare sätt till det ena könet.

(18) Användningen av könsspecifika försäkringstekniska faktorer är utbredd i samband med att försäkringstjänster och andra liknande finansiella tjänster tillhandahålls. För att säkra likabehandling av kvinnor och män bör användningen av kön som en försäkringsteknisk faktor inte leda till skillnader i enskildas premier och ersättningar. För att marknaden inte skall utsättas för alltför plötsliga förändringar bör genomförandet av denna regel endast gälla nya avtal som ingås efter utsatt tidsfrist för införlivande av detta direktiv.

(19) Vissa riskkategorier kan variera mellan könen. I vissa fall är kön en men inte nödvändigtvis den enda avgörande faktorn vid bedömningen av de försäkrade riskerna. Beträffande avtal för försäkring av dessa risktyper får medlemsstaterna besluta att tillåta undantag från regeln om könsneutrala premier och ersättningar så länge de kan garantera att de bakomliggande försäkringstekniska och statistiska uppgifter som utgör grund för beräkningarna är tillförlitliga, regelbundet uppdateras och är tillgängliga för allmänheten. Undantag medges endast om den könsneutrala regeln inte redan tillämpas i den nationella lagstiftningen. Fem år efter införlivandet av detta direktiv bör medlemsstaterna på nytt granska motiveringen till dessa undantag med beaktande av de senaste försäkringstekniska och statistiska uppgifterna och en rapport från kommissionen tre år efter tidpunkten för införlivandet av detta direktiv.

(20) Mindre förmånlig behandling av kvinnor på grund av graviditet och moderskap bör anses vara en form av direkt könsdiskriminering och följaktligen förbjuden i försäkringstjänster och liknande finansiella tjänster. Kostnader som har samband med risk för graviditet och moderskap bör därför inte läggas på enbart de som tillhör det ena könet.

(21) Personer som har utsatts för könsdiskriminering bör tillförsäkras ett lämpligt rättsligt skydd. För att ett effektivare skydd skall tillhandahållas bör föreningar, organisationer och andra rättsliga enheter också ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig, antingen på den utsatta personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar vid domstol.

(22) För att principen om likabehandling skall kunna tillämpas effektivt bör reglerna om bevisbördan anpassas på så sätt att bevisbördan övergår till svaranden när det föreligger ett prima facie-fall av diskriminering.

(23) För att principen om likabehandling skall kunna genomföras i praktiken krävs ett lämpligt rättsligt skydd mot repressalier.

(24) Medlemsstaterna bör i syfte att främja principen om likabehandling uppmuntra dialogen med berörda intressenter som i enlighet med nationell lagstiftning och praxis har ett berättigat intresse av att bidra till att motverka könsdiskriminering när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster.

(25) Skyddet mot könsdiskriminering bör stärkas genom att det i varje medlemsstat finns ett eller flera organ med behörighet att analysera problemen, undersöka tänkbara lösningar och ge praktiskt stöd till människor som utsätts för diskriminering. Dessa organ kan vara desamma som de som på nationell nivå har till uppgift att tillvarata de mänskliga rättigheterna eller enskildas rättigheter eller som har till uppgift att genomföra principen om likabehandling.

(26) I detta direktiv fastställs minimikrav, vilket ger medlemsstaterna möjlighet att behålla eller införa mer förmånliga bestämmelser. Genomförandet av detta direktiv bör inte åberopas som skäl till inskränkningar i det skydd som för närvarande finns i varje medlemsstat.

(27) Medlemsstaterna bör föreskriva effektiva, proportionerliga och avskräckande påföljder för åsidosättande av skyldigheterna enligt detta direktiv.

(28) Eftersom målen för detta direktiv, nämligen att säkra en enhetlig och hög nivå av skydd mot diskriminering i alla medlemsstater, inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna och de därför, på grund av den planerade åtgärdens omfattning och verkningar, bättre kan uppnås på gemenskapsnivå, får gemenskapen enligt subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget vidta åtgärder. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå dessa mål.

(29) I enlighet med punkt 34 i det interinstitutionella avtalet om bättre lagstiftning [6] uppmanas medlemsstaterna att för egen del och i gemenskapens intresse upprätta egna tabeller som så vitt det är möjligt visar överensstämmelsen mellan direktivet och införlivandeåtgärderna samt att offentliggöra dessa tabeller.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL I ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 1 Syfte

Syftet med detta direktiv är att fastställa en ram för bekämpning av könsdiskriminering när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster, för att i medlemsstaterna genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män.

Artikel 2 Definitioner

I detta direktiv avses med

a) *direkt diskriminering*: när en person på grund av kön behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation,

b) *indirekt diskriminering*: när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer av ett visst kön jämfört med personer av det andra könet, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga,

c) *trakasserier*: när ett oönskat beteende som har samband med en persons kön syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas,

d) *sexuella trakasserier*: när ett oönskat beteende av sexuell natur, som tar sig fysiska, verbala eller icke-verbala uttryck, syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks, särskilt då en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas.

Artikel 3 **Tillämpningsområde**

1. Inom ramen för gemenskapens befogenheter skall detta direktiv tillämpas på alla personer som tillhandahåller varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten oberoende av den berörda personen, såväl inom den offentliga som den privata sektorn, inklusive offentliga organ, och som erbjuds utanför området för privat- och familjeliv och transaktioner som utförs i det sammanhanget.

2. Detta direktiv påverkar inte individens frihet att välja avtalspart så länge som valet inte grundar sig på avtalspartens kön.

3. Detta direktiv skall inte gälla medie- och reklam innehåll eller utbildning.

4. Detta direktiv skall inte gälla frågor som rör arbetslivet, inklusive verksamhet som egenföretagare, i den utsträckning dessa frågor omfattas av andra rättsakter i gemenskapslagstiftningen.

Artikel 4 **Principen om likabehandling**

1. I detta direktiv skall principen om likabehandling av kvinnor och män innebära att

a) ingen direkt könsdiskriminering får förekomma, inklusive mindre förmånlig behandling av kvinnor på grund av graviditet och moderskap,

b) ingen indirekt könsdiskriminering får förekomma.

2. Detta direktiv skall inte påverka tillämpningen av förmånligare bestämmelser om skydd av kvinnor i samband med graviditet och moderskap. Prop. 2007/08:95 Bilaga 4

3. Trakasserier och sexuella trakasserier i den mening som avses i detta direktiv skall anses vara könsdiskriminering och skall därför förbjudas.

Det förhållandet att en person avvisar eller låter bli att reagera mot ett sådant beteende får inte ligga till grund för ett beslut som gäller denna person.

4. En instruktion att direkt eller indirekt diskriminera personer på grund av kön skall anses vara diskriminering enligt detta direktiv.

5. Detta direktiv utesluter inte skillnader i behandling, om tillhandahållandet av varor och tjänster uteslutande eller främst till personer av ett kön motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga.

Artikel 5 **Försäkringstekniska faktorer**

1. Medlemsstaterna skall se till att i alla nya kontrakt som ingås senast efter den 21 december 2007, användningen av kön som en faktor vid beräkningen av premier och ersättningar i samband med försäkringar och därmed sammanhängande finansiella tjänster inte resulterar i att skillnader uppstår i enskilda personers premier och ersättningar.

2. Trots vad som anges i punkt 1, får medlemsstaterna besluta att före den 21 december 2007 tillåta proportionerliga skillnader i enskildas personers premier och ersättningar om användningen av kön är en avgörande faktor vid en riskbedömning som grundas på relevanta och korrekta försäkringstekniska och statistiska uppgifter. Berörda medlemsstater skall underrätta kommissionen och se till att korrekta uppgifter som är relevanta för användningen av kön som en avgörande försäkringsteknisk faktor sammanställs, offentliggörs och regelbundet uppdateras. Dessa medlemsstater skall se över sitt beslut fem år efter den 21 december 2007 med beaktande av den rapport från kommissionen som nämns i artikel 16, och skall översända resultaten av denna översyn till kommissionen.

3. Kostnader som har samband med graviditet och moderskap skall i inget fall leda till skillnader i enskilda personers premier och ersättningar.

Medlemsstaterna får skjuta upp genomförandet av de åtgärder som krävs för att följa denna punkt i högst två år efter den 21 december 2007. I sådana fall skall den berörda medlemsstaten omedelbart underrätta kommissionen.

Artikel 6
Positiv särbehandling

Prop. 2007/08:95
Bilaga 4

I syfte att säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män i praktiken får principen om likabehandling inte hindra en medlemsstat från att behålla eller besluta om särskilda åtgärder för att förhindra eller kompensera könsrelaterat missgynnande.

Artikel 7
Minimikrav

1. Medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga när det gäller att upprätthålla principen om likabehandling mellan kvinnor och män än de som anges i detta direktiv.

2. Genomförandet av detta direktiv får under inga omständigheter utgöra skäl för att inskränka det skydd mot diskriminering som redan finns i medlemsstaterna på de områden som omfattas av detta direktiv.

KAPITEL II
RÄTTSMEDEL OCH SÄKERSTÄLLANDE AV
EFTERLEVNADEN AV BESTÄMMELSERNA

Artikel 8
Tillvaratagande av rättigheter

1. Medlemsstaterna skall säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem har tillgång till rättsliga och/eller administrativa förfaranden, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit har upphört.

2. Medlemsstaterna skall i sina nationella rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att säkerställa en faktisk och effektiv kompensation eller gottgörelse, enligt vad medlemsstaterna bestämmer, för den förlust och skada som lidits av den person som drabbats av diskriminering i den mening som avses i detta direktiv, på ett sätt som är avskräckande och står i proportion till den skada som lidits. En på förhand fastställd övre gräns får inte begränsa denna gottgörelse eller kompensation.

3. Medlemsstaterna skall säkerställa att föreningar, organisationer eller andra juridiska personer, som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne och med hans eller hennes tillstånd engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.

4. Punkterna 1 och 3 påverkar inte tillämpningen av nationella regler om tidsfrister för att väcka talan som rör principen om likabehandling.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 4

Artikel 9 Bevisbörda

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med sina nationella rättssystem, vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att det, när personer, som anser sig kränkta genom att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig myndighet lägger fram fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering, skall åligga svaranden att bevisa att det inte föreligger något brott mot principen om likabehandling.

2. Punkt 1 skall inte hindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.

3. Punkt 1 skall inte tillämpas på straffrättsliga förfaranden.

4. Punkterna 1, 2 och 3 skall också tillämpas på förfaranden som inleds enligt artikel 8.3.

5. Medlemsstaterna kan avstå från att tillämpa punkt 1 på förfaranden där det åligger domstolen eller annan behörig myndighet att utreda fakta i målet.

Artikel 10 Repressalier

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att skydda personer mot ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder på grund av klagomål eller rättsliga förfaranden som syftar till att se till att principen om likabehandling följs.

Artikel 11 Dialog med berörda intressenter

Medlemsstaterna skall i syfte att främja principen om likabehandling främja en dialog med berörda intressenter som i enlighet med nationella lagar och praxis har ett berättigat intresse av att motverka könsdiskriminering när det gäller tillgången till och tillhandahållande av varor och tjänster.

KAPITEL III ORGAN FÖR FRÄMJANDE AV LIKABEHANDLING

Artikel 12

1. Medlemsstaterna skall utse och genomföra de nödvändiga förberedelserna för ett eller flera organ för främjande, analys och kontroll av samt till stöd för likabehandling av alla personer utan åtskillnad på

grund av kön. Dessa organ får utgöra en del av myndigheter som på nationell nivå har till uppgift att tillvarata de mänskliga rättigheterna eller enskildas rättigheter eller att genomföra principen om likabehandling.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 4

2. Medlemsstaterna skall säkerställa att behörigheten för de organ som avses i punkt 1 omfattar följande:

a) Att på ett oberoende sätt bistå personer som utsatts för diskriminering genom att driva klagomål om diskriminering, utan att det påverkar de rättigheter för personer som har blivit diskriminerade eller för föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som avses i artikel 8.3.

b) Att genomföra oberoende undersökningar om diskriminering.

c) Att offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör sådan diskriminering.

KAPITEL IV SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 13 Efterlevnad

Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att principen om likabehandling respekteras när det gäller tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster inom tillämpningsområdet för detta direktiv och i synnerhet att

a) lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs,

b) avtalsbestämmelser, interna regler för företag och regler för vinstdrivande eller icke-vinstdrivande föreningar som strider mot principen om likabehandling, förklaras eller kan förklaras ogiltiga eller ändras.

Artikel 14 Påföljder

Medlemsstaterna skall föreskriva påföljder för överträdelser av nationella bestämmelser som har utfärdats enligt detta direktiv och skall vidta de åtgärder som krävs för att se till att dessa sanktioner tillämpas. Påföljderna, som kan bestå av skadestånd till den utsatta personen, skall vara effektiva, proportionerliga och avskräckande. Medlemsstaterna skall anmäla dessa bestämmelser till kommissionen senast den 21 december 2007, och alla senare ändringar som gäller dem så snart som möjligt.

Artikel 15

Informationsspridning

Prop. 2007/08:95
Bilaga 4

Medlemsstaterna skall se till att på lämpligt sätt och på hela sitt territorium informera berörda personer om de bestämmelser som antas enligt detta direktiv och om relevanta bestämmelser som redan gäller.

Artikel 16

Rapporter

1. Medlemsstaterna skall senast den 21 december 2009, och därefter vart femte år, till kommissionen lämna över all tillgänglig information om tillämpningen av detta direktiv.

Kommissionen skall utarbeta en sammanfattande rapport som skall innefatta en översikt över medlemsstaternas nuvarande förfaranden med avseende på artikel 4 när det gäller kön som en faktor vid beräkningen av premier och ersättningar. Den skall lägga fram denna rapport för Europaparlamentet och rådet senast den 21 december 2010. Vid behov skall kommissionen till sin rapport foga förslag till ändring av direktivet.

2. Kommissionen skall i sin rapport ta hänsyn till synpunkter från berörda intressenter.

Artikel 17

Införlivande

1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 21 december 2007. De skall genast överlämna texterna till dessa bestämmelser till kommissionen.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

2. Medlemsstaterna skall till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 18

Ikraftträdande

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i Europeiska unionens officiella tidning.

Artikel 19

Adressater

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Bryssel den 13 december 2004.

På rådets vägnar
B. R. Bot
Ordförande

- [1] Yttrandet avgivet den 30 mars 2004 (ännu ej offentliggjort i EUT).
- [2] EUT C 241, 28.9.2004, s. 44.
- [3] EUT C 121, 30.4.2004, s. 27.
- [4] EGT L 17, 19.1.2001, s. 22.
- [5] EGT L 180, 19.7.2000, s. 22.
- [6] EUT C 321, 31.12.2003, s. 1.

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV
2006/54/EG
av den 5 juli 2006
om genomförandet av principen om lika möjligheter och
likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (omarbetning)

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS
RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 141.3,

med beaktande av kommissionens förslag,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande^[1],

i enlighet med förfarandet i artikel 251 i fördraget^[2], och av följande skäl:

(1) Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillträde till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor^[3] och rådets direktiv 86/378/EEG av den 24 juli 1986 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om företags eller yrkesbaserade system för social trygghet^[4] har ändrats mycket^[5]. Rådets direktiv 75/117/EEG av den 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män^[6] och rådets direktiv 97/80/EG av den 15 december 1997 om bevisbörda vid mål om könsdiskriminering^[7] innehåller också bestämmelser vars syfte är att genomföra principen om likabehandling av kvinnor och män. Eftersom direktiven nu skall ändras igen bör bestämmelserna av tydlighetsskäl omarbetas så att de viktigaste bestämmelserna på detta område liksom vissa konsekvenser av Europeiska gemenskapernas domstols (nedan kallad "domstolen") rättspraxis samlas i en enda text.

(2) Jämställdhet mellan kvinnor och män är en grundläggande princip i gemenskapslagstiftningen enligt artiklarna 2 och 3.2 i fördraget och domstolens rättspraxis. Enligt dessa bestämmelser i fördraget är jämställdhet mellan kvinnor och män en "uppgift" och ett "syfte" för gemenskapen och de inför en uttrycklig skyldighet att främja jämställdhet i all sin verksamhet.

(3) Domstolen har slagit fast att principen om likabehandling inte kan inskränkas endast till diskriminering som beror på tillhörigheten till endera könet. Med beaktande av principens syfte och arten av de

rättigheter som den syftar till att skydda, kan den även tillämpas på fall av diskriminering som har sitt ursprung i en persons könsbyte.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

(4) Artikel 141.3 i fördraget innehåller den specifika rättsliga grunden för att vidta gemenskapsåtgärder som säkerställer tillämpningen av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i frågor som rör anställning och yrke, inklusive principen om lika lön för lika arbete eller likvärdigt arbete.

(5) I artiklarna 21 och 23 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna förbjuds också all könsdiskriminering och fastställs rätten till likabehandling av kvinnor och män på alla områden, inklusive i fråga om anställning, arbete och lön.

(6) Trakasserier och sexuella trakasserier strider mot principen om likabehandling av kvinnor och män och utgör könsdiskriminering enligt detta direktiv. Sådana former av diskriminering förekommer inte enbart på arbetsplatsen utan även i samband med tillträde till anställning, yrkesutbildning och yrkesmässig befordran. De bör alltså förbjudas och bör bli föremål för effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner.

(7) I detta sammanhang bör arbetsgivare och de som är ansvariga för yrkesutbildning uppmuntras att vidta åtgärder för att bekämpa alla former av könsdiskriminering, och särskilt att vidta åtgärder för att förebygga trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen samt i samband med tillgång till anställning, yrkesutbildning och yrkesmässig befordran i enlighet med nationell lagstiftning och praxis.

(8) Principen om lika lön för lika eller likvärdigt arbete enligt artikel 141 i fördraget och domstolens fasta rättspraxis är en viktig aspekt av principen om likabehandling av kvinnor och män och en viktig och oundgänglig del av gemenskapen regelverk, inklusive domstolens rättspraxis, mot könsdiskriminering. Det är därför lämpligt att fastställa bestämmelser för dess genomförande.

(9) För att kunna bedöma huruvida arbetstagare utför lika arbete eller likvärdigt arbete bör man i enlighet med domstolens fasta rättspraxis avgöra om de med avseende på en rad faktorer, bl.a. arbetets art, utbildning och arbetsvillkor, kan anses vara i jämförbara situationer.

(10) Domstolen har slagit fast att under vissa förhållanden principen om lika lön inte bara gäller när kvinnor och män har samma arbetsgivare.

(11) Medlemsstaterna bör tillsammans med arbetsmarknadens parter söka lösa problemet med att kvinnor fortfarande har lägre löner än män och att det finns en könssegregerad arbetsmarknad med hjälp av system för flexibel arbetstid som gör det lättare för såväl män som kvinnor att förena familjeliv och arbetsliv. Detta kan även inbegripa rimlig föräldraledighet som båda föräldrarna kan utnyttja och tillgång till barnomsorg och vård av närstående till ett överkomligt pris.

(12) Särskilda åtgärder bör vidtas för att säkra genomförandet av principen om likabehandling i företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet och tydligare ange dess tillämpningsområde.

(13) I sin dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88 [8] slår domstolen fast att alla förmåner som utges enligt företags- eller yrkesbaserade pensionssystem utgör lön i den mening som avses i artikel 141 i fördraget.

(14) Även om begreppet lön enligt artikel 141 i fördraget inte omfattar socialförsäkringsförmåner, har det klart fastställts att pensionssystem för offentligt anställda omfattas av principen om lika lön om förmånerna betalas ut på grund av anställningsförhållandet mellan arbetstagaren och arbetsgivaren, även om detta system är en del av ett allmänt lagstadgat system. Enligt domstolens domar i mål C-7/93^[9] och mål C 351/00^[10], kommer detta villkor att uppfyllas om pensionssystemet gäller en viss kategori arbetstagare, om förmånerna står i direkt relation till antalet tjänsteår och om beloppet beräknas på grundval av tjänstemannens senaste lön. Av tydlighetsskäl är det därför lämpligt att anta särskilda bestämmelser om detta.

(15) Domstolen har bekräftat att avgifterna för manliga respektive kvinnliga arbetstagare till ett förmånsbestämt pensionssystem omfattas av bestämmelserna i artikel 141 i fördraget. Olikheter i fråga om arbetsgivaravgifter till sådana förmånsbestämda pensionssystem, som baseras på kapitalinvesteringar, där olikheterna beror på försäkringstekniska beräkningsfaktorer som varierar med kön, skall inte bedömas utifrån samma bestämmelse.

(16) När det gäller vissa fonderade förmånsbestämda system kan exempelvis vissa inslag vara olika för kvinnor och män, t.ex. omvandling av en del av en periodisk pension till ett fast belopp, överföring av pensionsrättigheter, efterlevandepension som utbetalas till en närstående i utbyte mot att försäkringstagaren avstår från en del av pensionen, eller sänkt pension när arbetstagaren väljer att gå i förtidspension, när olikheten i belopp beror på effekter av att sådana könsbundna försäkringstekniska beräkningsfaktorer använts vid den tidpunkt när systemets finansiering fastställdes.

(17) Det har slagits fast att förmåner enligt företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet inte skall anses som lön i den mån förmånerna kan hänföras till anställningsperioder som föregår den 17 maj 1990, utom när det gäller arbetstagare eller medförsäkrade som före den dagen har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt tillämplig nationell lag. Det är därför nödvändigt att begränsa tillämpningen av principen om likabehandling.

(18) Domstolen har konsekvent hävdats att Barberprotokollet^[11] inte påverkar rätten att ansluta sig till ett företags- eller yrkesbaserat pensionssystem och att begränsningen i tiden av domens rättsverkan i mål C-262/88 inte gäller i fråga om rätten att vara ansluten till ett

yrkespensionssystem. Domstolen fastställde även att nationella regler om frister för väckande av talan enligt nationell rätt kan åberopas gentemot arbetstagare som gör gällande sin rätt att vara anslutna till ett yrkespensionssystem under förutsättning att de nationella reglerna inte är mindre gynnsamma för sådan talan än de är för liknande talan av nationell karaktär och att de inte i praktiken omöjliggör utövandet av gemenskapsrätten. Domstolen har även påpekat att den omständigheten att en arbetstagare kan göra anspråk på att med retroaktiv verkan anslutas till ett yrkespensionssystem inte medför att denne kan underlåta att erlägga de avgifter som är hänförliga till ifrågavarande försäkringsperiod.

(19) Att garantera lika möjligheter till anställning och den yrkesutbildning som leder till anställning är av största vikt för tillämpningen av principen om likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet. Undantag från denna princip bör därför begränsas till sådan yrkesverksamhet där det är nödvändigt att anställa en person av visst kön på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, förutsatt att det eftersträvade syftet är legitimt och är i överensstämmelse med proportionalitetsprincipen.

(20) Detta direktiv inskränker inte rätten till föreningsfrihet, inbegripet rätten för var och en att tillsammans med andra bilda fackföreningar och att ansluta sig till dessa för att skydda sina intressen. Åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i fördraget kan inbegripa medlemskap i eller fortsatt verksamhet för organisationer eller fackföreningar vars huvudsyfte är att i praktiken främja principen om likabehandling av kvinnor och män.

(21) Förbudet mot diskriminering bör inte hindra att åtgärder bibehålls eller antas för att förhindra eller kompensera nackdelar för en grupp av personer av ett och samma kön. Sådana åtgärder innebär att organisationer för personer av ett och samma kön är tillåtna, om organisationernas huvudsakliga mål är att främja dessa personers särskilda behov och att främja jämställdheten mellan kvinnor och män.

(22) I syfte att i praktiken säkerställa full jämställdhet i arbetslivet mellan kvinnor och män får principen om likabehandling enligt artikel 141.4 i fördraget inte hindra medlemsstaterna från att behålla eller besluta om åtgärder som rör särskilda förmåner för att göra det lättare för det underrepresenterade könet att utöva yrkesverksamhet eller för att förebygga eller kompensera nackdelar i yrkeskarriären. Med tanke på det aktuella läget och med beaktande av förklaring nr 28 till Amsterdamfördraget bör medlemsstaterna i första hand sträva efter att förbättra kvinnornas situation i arbetslivet.

(23) Det framgår tydligt av domstolens rättspraxis att ogynnsam behandling av kvinnor som är relaterad till havandeskap eller moderskap utgör direkt könsdiskriminering. Detta direktiv bör därför uttryckligen omfatta sådan behandling.

(24) Domstolen har konsekvent framhållit att det när det gäller principen om likabehandling är legitimt att skydda kvinnans fysiska tillstånd under och efter en graviditet och att vidta åtgärder för moderskapskydd som ett sätt att uppnå faktisk jämställdhet. Detta direktiv bör därför inte påverka tillämpningen av rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar^[12]. Detta direktiv bör inte heller påverka rådets direktiv 96/34/EG av den 3 juni 1996 om ramavtalet för föräldraledighet, undertecknat av UNICE, CEEP och EFS^[13].

(25) Av tydlighetsskäl är det därför lämpligt att anta särskilda bestämmelser om skyddet av kvinnors anställningsrättigheter vid moderskapsledighet och särskilt deras rätt att återuppta samma arbete eller ett likvärdigt arbete, inte få försämrade villkor på grund av denna ledighet samt rätten att komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som de skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

(26) I en resolution av den 29 juni 2000 från rådet och ministrarna för sysselsättning och socialpolitik, församlade i rådet, om balans mellan kvinnor och män i deltagandet i arbets- och familjelivet^[14] uppmantrades medlemsstaterna att överväga att se över möjligheten att inom sina respektive rättssystem bevilja manliga arbetstagare en individuell och icke överförbar rätt till faderskapsledighet med bibehållande av de rättigheter som är förenade med anställningen.

(27) Liknande överväganden gäller om medlemsstater beviljar män och kvinnor en individuell och icke överförbar rätt till adoptionsledighet. Det är medlemsstaternas uppgift att avgöra huruvida de skall bevilja en sådan rättighet till faderskaps- och/eller adoptionsledighet och även bestämma villkoren, med undantag för uppsägning, avskedande och återgång till arbetet, som faller utanför det här direktivets räckvidd.

(28) För att principen om likabehandling skall kunna genomföras i praktiken måste medlemsstaterna införa lämpliga förfaranden.

(29) Adekvata rättsliga eller administrativa förfaranden för att säkerställa efterlevnaden av de skyldigheter som fastställs i detta direktiv är av största vikt för att principen om likabehandling skall kunna genomföras i praktiken.

(30) Antagandet av reglerna om bevisbörda är viktigt för att säkra att principen om likabehandling upprätthålls i praktiken. Domstolen har förklarat att bestämmelser därför bör antas för att se till att bevisbördan övergår till svaranden när det föreligger ett prima facie fall av diskriminering, utom vid sådana förfaranden där det åligger domstolen eller annat behörigt nationellt organ att utreda fakta. Det måste dock klargöras att bedömning av fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering även fortsättningsvis är en fråga för det berörda nationella organet i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis. Medlemsstaterna har dessutom möjlighet att på

alla stadier av förfarandet införa bevisregler som är fördelaktigare för käranden.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

(31) För att detta direktiv skall ge ett effektivare skydd bör föreningar, organisationer och andra rättsliga enheter också ges befogenhet att, på det sätt medlemsstaterna bestämmer, engagera sig i förfaranden, antingen på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, utan att detta påverkar tillämpningen av de nationella regler som rör ombud och försvar.

(32) Med tanke på att rätten till ett effektivt rättsligt skydd är av grundläggande art, bör det säkerställas att arbetstagarna även i fortsättningen omfattas av ett sådant skydd även efter det att det förhållande som gett upphov till den förmodade överträdelsen av principen om likabehandling har upphört. En arbetstagare som försvarar eller lämnar bevis till förmån för en person som skyddas enligt detta direktiv bör ha rätt till samma skydd.

(33) För att principen om likabehandling skall få avsedd verkan har domstolen tydligt slagit fast att det skadestånd som tilldöms för överträdelse av denna princip skall vara adekvat i förhållande till den skada som lidits. Därför bör det inte fastställas någon övre gräns för denna kompensation, utom då arbetsgivaren kan bevisa att den enda skada som drabbat en sökande till följd av diskriminering enligt detta direktiv är vägran att ta sökandens ansökan om arbete under övervägande.

(34) För att säkerställa att principen om likabehandling tillämpas i praktiken bör medlemsstaterna främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter och, inom ramen för nationell praxis, med icke-statliga organisationer.

(35) Medlemsstaterna bör fastställa effektiva, proportionella och avskräckande sanktioner för åsidosättande av skyldigheterna i detta direktiv.

(36) Eftersom målen för detta direktiv inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna och de därför bättre kan uppnås på gemenskapsnivå kan gemenskapen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå dessa mål.

(37) I syfte att skapa ökad förståelse för varför kvinnor och män behandlas olika på arbetsmarknaden och i arbetslivet bör jämförbar könsuppdelad statistik tas fram, analyseras och tillgängliggöras på lämpliga nivåer.

(38) Likabehandling av kvinnor och män på arbetsmarknaden och i arbetslivet kan inte inskränkas till lagstiftningsåtgärder. Europeiska unionen och medlemsstaterna bör i istället fortsätta att i största möjliga

utsträckning göra allmänheten medveten om lönediskrimineringen och sträva efter att förändra den allmänna attityden genom att i möjligaste mån engagera alla berörda parter, både på offentlig och privat nivå. Dialogen mellan arbetsmarknadens parter kan spela en viktig roll i detta arbete.

Prop. 2007/08:95

Bilaga 5

(39) Skyldigheten att införliva detta direktiv i nationell lagstiftning bör bara gälla de bestämmelser som har ändrats i sak jämfört med tidigare direktiv. Skyldigheten att införliva de bestämmelser som är oförändrade föreligger enligt de tidigare direktiven.

(40) Detta direktiv bör inte påverka medlemsstaternas skyldigheter vad gäller de tidsfrister för införlivande i nationell lagstiftning och tillämpning av de direktiv som anges i bilaga I del B.

(41) I enlighet med punkt 34 i det interinstitutionella avtalet "Bättre lagstiftning"^[15] uppmantras medlemsstaterna att för egen del och i gemenskapens intresse upprätta egna tabeller som så vitt det är möjligt visar överensstämmelsen mellan detta direktiv och införlivandeåtgärderna samt att offentliggöra dessa tabeller.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

AVDELNING I ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

Artikel 1

Syfte

Syftet med detta direktiv är att säkerställa att principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet genomförs.

Därför innehåller det bestämmelser för att genomföra principen om likabehandling i fråga om följande:

- a) Tillträde till anställning, inklusive befordran, och yrkesutbildning.
- b) Arbetsvillkor, inklusive lön.
- c) Företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet.

Det innehåller också bestämmelser om fastställande av lämpliga förfaranden för att garantera att detta genomförande blir effektivare.

1. I detta direktiv avses med

a) *direkt diskriminering*: när en person på grund av kön behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation,

b) *indirekt diskriminering*: när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer av ett visst kön jämfört med personer av det andra könet, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga,

c) *trakasserier*: när ett oönskat beteende som har samband med en persons kön förekommer och syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks och att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas,

d) *sexuella trakasserier*: när någon form av oönskat verbalt, icke-verbalt eller fysiskt beteende av sexuell natur förekommer som syftar till eller leder till att en persons värdighet kränks, särskilt när en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller kränkande stämning skapas,

e) *lön*: den gängse grund- eller minimilönen samt alla övriga förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får av sin arbetsgivare på grund av anställningen,

f) *företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem*: system som inte regleras av rådets direktiv 79/7/EEG av den 19 december 1978 om successivt genomförande av principen om likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet i fråga om social trygghet [16] vilkas syfte är att ge dem som arbetar, både anställda och egenföretagare, i ett företag eller i en grupp av företag, inom ett område för ekonomisk verksamhet eller yrkessektor eller grupp av sådana sektorer, förmåner som skall komplettera förmånerna enligt lagstadgade system för social trygghet eller ersätta dessa, vare sig deltagandet i sådana system är obligatoriskt eller frivilligt.

2. I detta direktiv avses med diskriminering

a) trakasserier och sexuella trakasserier, och annan mindre förmånlig behandling på grund av att en person avvisar eller låter bli att reagera mot ett sådant beteende,

b) instruktion att diskriminera personer på grund av kön,

c) varje form av mindre förmånlig behandling av en kvinna som har samband med graviditet eller barnledighet i den mening som avses i direktiv 92/85/EEG.

Artikel 3 **Positiv särbehandling**

Medlemsstaterna får behålla eller besluta om åtgärder inom ramen för artikel 141.4 i fördraget för att i praktiken säkerställa full jämställdhet mellan kvinnor och män i arbetslivet.

AVDELNING II **SÄRSKILDA BESTÄMMELSER**

KAPITEL 1 **Lika lön**

Artikel 4 **Förbud mot diskriminering**

För lika eller likvärdigt arbete skall direkt och indirekt könsdiskriminering avskaffas vid alla former och villkor för ersättning. I synnerhet när ett arbetsvärderingssystem används för att bestämma lön, skall detta vara baserat på samma kriterier för både kvinnor och män och vara utformat så att det utesluter all könsdiskriminering.

KAPITEL 2 **Likabehandling i företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem**

Artikel 5 **Förbud mot diskriminering**

Utan att det påverkar artikel 4 skall det inte förekomma någon direkt eller indirekt könsdiskriminering i företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet i fråga om

- a) sådana förmåners räckvidd och villkoren för att få del av dem,
- b) skyldighet att betala avgifter och beräkningen av avgifterna,
- c) beräkningen av förmåner, däribland tilläggsförmåner avseende make/maka eller närstående och de villkor som avgör hur länge rätten till förmånerna skall kvarstå.

Artikel 6 **Tillämplighet på personer**

Detta kapitel skall gälla för medlemmar av den förvärvsarbetande befolkningen, däribland egenföretagare, personer vars verksamhet avbrutits av sjukdom, barnafödande, olycksfall eller ofrivillig arbetslöshet samt arbetssökande liksom även pensionerade och invaliderade arbetstagare, och deras medförsäkrade i enlighet med nationell lag och/eller praxis.

Artikel 7
Materiellt tillämpningsområde

Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

1. Detta kapitel gäller

a) företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem som lämnar skydd vid

- i) sjukdom,
- ii) invaliditet,
- iii) ålderdom inklusive förtidspensionering,
- iv) olycksfall i arbetet samt yrkessjukdomar,
- v) arbetslöshet,

b) företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem som ger andra sociala förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner och i synnerhet efterlevandeförmåner samt familjebidrag, om sådana förmåner utgör en ersättning som arbetsgivaren betalar den anställde.

2. Detta kapitel gäller också pensionssystem för en viss kategori offentligt anställda, om förmånerna som betalas ut inom systemet betalas på grund av anställningsförhållandet. Detta skall inte påverkas av att sådana system ingår i allmänna lagstadgade pensionssystem.

Artikel 8
Undantag från det materiella tillämpningsområdet

1. Detta kapitel gäller inte

a) individuella avtal för egenföretagare,

b) system för egenföretagare med endast en deltagare,

c) anställda löntagares försäkringsavtal där arbetsgivaren inte är part,

d) frivilliga bestämmelser i företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem som erbjuds deltagare individuellt för att garantera dem

i) antingen ytterligare förmåner,

ii) eller ett val av dag då de normala förmånerna för egenföretagare utfaller, eller ett val mellan flera förmåner,

e) företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem i den mån förmånerna finansieras genom avgifter som betalas frivilligt av arbetstagare.

2. Detta kapitel hindrar inte en arbetsgivare från att bevilja personer som redan har uppnått pensionsåldern enligt ett företags- eller yrkesbaserat socialförsäkringssystem, men som ännu inte har uppnått pensionsåldern för lagstadgad pension, ett pensionstillägg vars syfte är att göra förmånsbeloppet likvärdigt med eller nästan likvärdigt med det belopp som betalas ut till personer av det andra könet i samma situation, vilka

redan har uppnått den lagstadgade pensionsåldern, fram till dess att de personer som åtnjuter tillägget uppnår den lagstadgade pensionsåldern.

Prop. 2007/08:95

Bilaga 5

Artikel 9

Exempel på diskriminering

1. Med bestämmelser som står i strid med likabehandlingsprincipen avses sådana bestämmelser som direkt eller indirekt utgår från kön, när det gäller att

a) avgöra vilka personer som får delta i ett företags- eller yrkesbaserat socialförsäkringssystem,

b) fastställa om deltagande i ett företags- eller yrkesbaserat socialförsäkringssystem skall vara obligatoriskt eller frivilligt,

c) fastställa olika regler för ålder för inträde i systemet eller vilken anställningsperiod eller försäkringsperiod i detta som minst krävs för att erhålla dess förmåner,

d) fastställa olika regler, förutom vad som bestäms i h och j, för återbetalning av avgifter då en arbetstagare lämnar ett system utan att ha uppfyllt de villkor som garanterar honom en uppskjuten rätt till långtidsförmåner,

e) ställa olika villkor för beviljande av förmåner eller att inskränka förmånerna till arbetstagare av det ena eller andra könet,

f) fastställa olika pensionsålder,

g) temporärt upphäva innehavet eller förvärvet av rättigheter under moderskapsledighet eller ledighet av familjeskäl som beviljas enligt lag eller avtal och betalas av arbetsgivaren,

h) fastställa olika förmånsnivåer, utom i den mån det kan vara nödvändigt för att ta hänsyn till försäkringstekniska beräkningsfaktorer, som är olika beroende på kön, för avgiftsbaserade system; när det gäller fonderade förmånsbestämda system kan vissa inslag skilja sig åt, där olikheten i belopp beror på effekter av att försäkringstekniska faktorer använts, vilka skilde sig åt beroende på kön vid den tidpunkt när systemet fonderades.

i) fastställa olika nivåer för arbetstagares avgifter,

j) fastställa olika nivåer för arbetsgivaravgifter, utom

i) vid avgiftsbestämda system om syftet är att utjämna de slutliga förmånernas belopp eller att göra dem mer likartade för bägge könen,

ii) vid fonderade förmånsbestämda system där arbetsgivarens bidrag är avsedda att säkerställa nödvändiga medel för att täcka kostnaden för de baserade förmånerna,

k) fastställa olika normer eller normer tillämpliga endast på arbetstagare av ett specificerat kön, utom i de fall som föreskrivs i h och j, i fråga om garantin för eller bibehållandet av rätten till uppskjutna förmåner, då en arbetstagare lämnar ett system.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

2. När man överlämnar åt förmånssystemets förvaltning att inom räckvidden för detta kapitel efter gottfinnande bevilja förmåner, skall den rätta sig efter likabehandlingsprincipen.

Artikel 10

Genomförande vad avser egen företagare

1. Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de bestämmelser i företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem för egenföretagare som strider mot likabehandlingsprincipen har reviderats och trätt i kraft senast den 1 januari 1993 eller, för medlemsstater som anslöt sig efter detta datum, det datum då direktiv 86/378/EEG blev tillämpligt på deras territorium.

2. Detta kapitel skall inte utesluta att de bestämmelser för rättigheter och skyldigheter som gällde under medlemskapet i ett företags- eller yrkesbaserat socialförsäkringssystem för egenföretagare, innan systemet reviderades, fortfarande skall gälla för tiden i fråga.

Artikel 11

Möjlighet till uppskjutande vad avser egenföretagare

Medlemsstaterna får, när det gäller företags- eller yrkesbaserade socialförsäkringssystem för egenföretagare, uppskjuta en obligatorisk tillämpning av likabehandlingsprincipen i fråga om

a) att avgöra pensionsålder i syfte att bevilja ålderspension och de eventuella konsekvenserna för andra förmåner,

i) antingen till den dag då sådan likabehandling uppnås i lagstadgade system,

ii) eller senast till dess att sådan likabehandling krävs genom ett direktiv,

b) efterlevandepensioner till dess att det i gemenskapslagstiftningen stadgas att likabehandlingsprincipen skall gälla i lagstadgade system för social trygghet i detta avseende,

c) tillämpningen av artikel 9.1 i vad gäller användningen av försäkringstekniska beräkningsfaktorer fram till den 1 januari 1999 eller, för medlemsstater som anslöt sig efter detta datum, det datum då direktiv 86/378/EEG blev tillämpligt på deras territorium.

Artikel 12

Retroaktiv verkan

1. Varje bestämmelse som syftar till att genomföra detta kapitel, när det gäller arbetstagare, skall omfatta alla förmåner från företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet som härrör från

anställningstiden efter den 17 maj 1990 och skall tillämpas retroaktivt till den dagen, utan att det påverkar rättigheter för de arbetstagare eller deras medförsäkrade som före den dagen har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt nationell lag. I det fallet skall genomförandebestämmelserna tillämpas retroaktivt till den 8 april 1976 och omfatta alla förmåner som härrör från anställningsperioder efter den dagen. För medlemsstater som anslöt sig till gemenskapen efter den 8 april 1976 och före den 17 maj 1990 skall den dagen ersättas av den dag då artikel 141 i fördraget blev tillämplig på deras territorium.

2. Den andra meningen i punkt 1 hindrar inte tillämpningen av nationella bestämmelser om frister som kan åberopas vid talan mot arbetstagare eller deras medförsäkrade som har väckt talan vid domstol eller inlett ett likvärdigt förfarande enligt nationell lag före den 17 maj 1990, under förutsättning att de nationella bestämmelserna inte är mindre förmånliga för en talan av det slaget än för liknande talan av inhemsk art och att de inte gör utövandet av rättigheter som följer av gemenskapsrätten omöjligt i praktiken.

3. För medlemsstater vilkas anslutning ägde rum efter den 17 maj 1990 och som den 1 januari 1994 var parter i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet skall datumet den 17 maj 1990 i punkt 1 första meningen ersättas med datumet den 1 januari 1994.

4. För andra medlemsstater vilkas anslutning ägde rum efter den 17 maj 1990 skall datumet den 17 maj 1990 i punkterna 1 och 2 ersättas av det datum då artikel 141 i fördraget blev tillämplig på deras territorium.

Artikel 13 **Flexibel pensionsålder**

Om män och kvinnor har rätt att begära flexibel pensionsålder enligt samma villkor skall det inte anses vara oförenligt med detta kapitel.

KAPITEL 3 **Likabehandling i fråga om tillträde till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor**

Artikel 14 **Förbud mot diskriminering**

1. Det får inte förekomma någon direkt eller indirekt könsdiskriminering i den offentliga eller privata sektorn, inbegripet offentliga organ i fråga om följande:

a) Villkor för tillträde till anställning, till verksamhet som egenföretagare och till yrkesutövning, inklusive urvalskriterier och krav för anställning inom alla verksamhetsgrenar på alla nivåer i arbetslivet, inbegripet befordran.

b) Tillträde till alla typer och alla nivåer av yrkesvägledning, yrkesutbildning, högre yrkesutbildning och omskolning, inklusive yrkespraktik. Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

c) Anställnings- och arbetsvillkor, inklusive villkor för att ett anställningsförhållande skall upphöra, och löner enligt artikel 141 i fördraget.

d) Medlemskap och medverkan i en arbetstagar- eller arbetsgivarorganisation eller i andra organisationer vars medlemmar utövar ett visst yrke, inbegripet de förmåner som dessa organisationer tillhandahåller.

2. Medlemsstaterna får i fråga om tillträde till anställning, inbegripet den utbildning som leder därtill, föreskriva att en sådan särbehandling som föranleds av en egenskap som hänförs till kön inte skall utgöra diskriminering, om denna egenskap, på grund av yrkesverksamhetens natur eller det sammanhang där den utförs, utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav, förutsatt att dess mål är berättigat och kravet är rimligt.

Artikel 15

Återgång till arbete efter moderskapsledighet

En kvinna som är moderskapsledig skall vid ledighetens slut ha rätt att återgå till sitt arbete eller ett likvärdigt arbete, på villkor som inte är mindre gynnsamma för henne och komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som hon skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

Artikel 16

Faderskapsledighet och adoptionsledighet

Detta direktiv skall inte påverka medlemsstaternas rätt att erkänna särskild rätt till faderskapsledighet och/eller adoptionsledighet. Medlemsstater som erkänner sådan rätt skall vidta nödvändiga åtgärder för att skydda manliga och kvinnliga arbetstagare mot uppsägning och avskedande på grund av att de utövar denna rätt och se till att de vid slutet av en sådan ledighet har rätt att återgå till sitt arbete, eller ett likvärdigt arbete på villkor som inte är mindre gynnsamma för dem, och komma i åtnjutande av de förbättringar av arbetsvillkoren som de skulle ha haft rätt till under sin bortovaro.

AVDELNING III

ÖVERGRIPANDE BESTÄMMELSER

KAPITEL 1

Rättsmedel och efterlevnaden av bestämmelserna

Avsnitt 1

Rättsmedel

Artikel 17

Tillvaratagande av rättigheter

1. Medlemsstaterna skall säkerställa att alla som anser sig förfördelade på grund av att principen om likabehandling inte har tillämpats på dem, efter att eventuellt ha vänt sig till andra behöriga myndigheter, inbegripet, när de anser det lämpligt, förlikningsförfaranden, har tillgång till rättsliga förfaranden, för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv, även efter det att den situation i vilken diskrimineringen uppges ha förekommit har upphört.
2. Medlemsstaterna skall säkerställa att föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som i enlighet med de kriterier som fastställs i deras nationella lagstiftning har ett berättigat intresse av att säkerställa att bestämmelserna i detta direktiv efterlevs får, på den klagande personens vägnar eller för att stödja denne, med hans eller hennes tillstånd, engagera sig i de rättsliga och/eller administrativa förfaranden som finns för att säkerställa efterlevnaden av skyldigheterna enligt detta direktiv.
3. Punkterna 1 och 2 påverkar inte tillämpningen av nationella regler om tidsfrister för att väcka talan som rör principen om likabehandling.

Artikel 18

Kompensation eller gottgörelse

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att säkerställa en faktisk och effektiv kompensation eller gottgörelse, enligt vad medlemsstaterna bestämmer, för den förlust och skada som lidits av den person som drabbats av könsdiskriminering, på ett sätt som är avskräckande och står i proportion till den skada som lidits. Sådan kompensation eller gottgörelse får inte begränsas av en i förväg fastställd övre gräns, utom i de fall då arbetsgivaren kan bevisa att den enda skada som en sökande lidit till följd av diskriminering i den mening som avses i detta direktiv är vägran att ta sökandens ansökan under övervägande.

Avsnitt 2

Bevisbörd

Artikel 19

Bevisbörd

1. Medlemsstaterna skall i enlighet med sina nationella rättssystem vidta nödvändiga åtgärder för att se till att svaranden är skyldig att bevisa att det inte föreligger något brott mot likabehandlingsprincipen när personer, som anser sig förfördelade på grund av att likabehandlingsprincipen inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig myndighet lägger fram sådana fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering.

2. Punkt 1 skall inte förhindra att medlemsstaterna inför bevisregler som är fördelaktigare för käranden.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

3. Medlemsstaterna kan avstå från att tillämpa punkt 1 på förfaranden där det åligger domstolen eller den behöriga instansen att utreda fakta i målet.

4. Punkterna 1, 2 och 3 skall även tillämpas på

a) de förhållanden som avses i artikel 141 i fördraget och, i den mån det förekommer könsdiskriminering, direktiven 92/85/EEG och 96/34/EG,

b) alla civila eller administrativa förfaranden inom den offentliga eller den privata sektorn vilka innebär att talan kan föras enligt nationell rätt för att bestämmelserna i led a skall tillämpas, med undantag av utomrättsliga förfaranden av frivillig art eller som föreskrivs i nationell rätt.

5. Denna artikel skall inte tillämpas på straffrättsliga förfaranden, om inte medlemsstaterna beslutar det.

KAPITEL 2

Främjande av likabehandling – dialog

Artikel 20

Jämställdhetsorgan

1. Medlemsstaterna skall utse och genomföra de nödvändiga förberedelserna för ett eller flera organ för främjande, analys och kontroll av samt till stöd för likabehandling av alla personer utan könsdiskriminering. Dessa organ får utgöra en del av de organ som på nationell nivå ansvarar för att tillvarata de mänskliga rättigheterna eller att ta till vara enskildas rättigheter.

2. Medlemsstaterna skall säkerställa att behörigheten för dessa organ omfattar följande:

a) Att på ett oberoende sätt bistå personer som utsatts för diskriminering genom att driva klagomål om diskriminering, utan att det påverkar rättigheterna för personer som har blivit diskriminerade eller för föreningar, organisationer eller andra rättsliga enheter som avses i artikel 17.2.

b) Att genomföra oberoende undersökningar om diskriminering.

c) Att offentliggöra oberoende rapporter om och lämna rekommendationer i frågor som rör sådan diskriminering.

d) Att utbyta tillgänglig information med motsvarande organ på europeisk nivå, exempelvis ett framtida europeiskt jämställdhetsinstitut.

1. Medlemsstaterna skall, i enlighet med nationell sedvänja och praxis, vidta lämpliga åtgärder för att främja dialogen mellan arbetsmarknadens parter i syfte att främja likabehandling, inklusive till exempel genom att övervaka praxis på arbetsplatser, vid yrkesutbildning, när det gäller tillträde till anställning och yrkesmässig befordran samt genom övervakning av kollektivavtal, etiska regler, forskning eller utbyte av erfarenheter och god praxis.

2. Medlemsstaterna skall, när detta står i överensstämmelse med nationell sedvänja och praxis, uppmuntra arbetsmarknadens parter att, utan att deras oberoende åsidosätts, främja likabehandling av kvinnor och män, och flexibla arbetslösningar i syfte att underlätta förenande av arbete och familjeliv, och att, på lämplig nivå, avtala om bestämmelser mot diskriminering på de områden som avses i artikel 1 och som faller inom räckvidden för förhandlingar om kollektivavtal. Dessa överenskommelser skall beakta bestämmelserna i detta direktiv och motsvarande nationella genomförandeåtgärder.

3. Medlemsstaterna skall i enlighet med nationell lagstiftning, nationella kollektivavtal eller nationell praxis uppmuntra arbetsgivarna att på ett planerat och systematiskt sätt främja likabehandling av kvinnor och män på arbetsplatsen när det gäller tillträde till anställning, yrkesutbildning och yrkesmässig befordran.

4. I detta syfte skall arbetsgivarna uppmuntras att med lämpliga jämna mellanrum förse arbetstagarna och/eller deras företrädare med lämplig information om likabehandlingen av kvinnor och män inom företaget. Denna information kan innehålla en översyn av andelen kvinnor och män på olika nivåer i organisationen, deras löner och löneskillnader, och eventuella åtgärder för att i samarbete med arbetstagarrepresentanterna förbättra situationen.

Artikel 22
Dialog med icke-statliga organisationer

Medlemsstaterna skall främja en dialog med lämpliga icke-statliga organisationer som i enlighet med nationell lag och praxis har ett berättigat intresse av att motverka könsdiskriminering i syfte att främja principen om likabehandling.

KAPITEL 3
Allmänna övergripande bestämmelser

Artikel 23
Efterlevnad

Medlemsstaterna skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att

a) lagar och andra författningar som strider mot principen om likabehandling upphävs,

b) bestämmelser som strider mot principen om likabehandling i individuella avtal eller kollektivavtal, i interna regler för företag samt i regler för fria yrkesutövare och arbetstagar- eller arbetsgivarorganisationer, eller enligt någon annan ordning skall eller får förklaras ogiltiga eller ändras,

c) företags- eller yrkesbaserade system för social trygghet som innehåller sådana villkor inte får godkännas eller förlängas genom administrativa åtgärder.

Artikel 24

Skydd mot repressalier

Medlemsstaterna skall i sina rättsordningar införa nödvändiga bestämmelser för att skydda anställda, inbegripet dem som är arbetstagarrepresentanter enligt nationell lag och/eller praxis, mot uppsägning eller annan ogynnsam behandling som utgör en reaktion från arbetsgivarens sida på ett klagomål inom företaget eller ett rättsligt förfarande som syftar till att se till att principen om likabehandling följs.

Artikel 25

Sanktioner

Medlemsstaterna skall bestämma vilka sanktioner som skall tillämpas på överträdelse av de nationella bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv och vidta alla åtgärder som behövs för att säkerställa att de tillämpas. Sanktionerna, som kan bestå av skadestånd till den diskriminerade personen, skall vara effektiva, proportionella och avskräckande. Medlemsstaterna skall anmäla dessa bestämmelser till kommissionen senast den 5 oktober 2005, och alla senare ändringar som gäller dem utan dröjsmål.

Artikel 26

Förebyggande av diskriminering

Medlemsstaterna skall i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal eller praxis uppmuntra arbetsgivare och dem som ansvarar för tillgång till yrkesutbildning att vidta effektiva åtgärder för att förebygga alla former av könsdiskriminering, särskilt trakasserier och sexuella trakasserier på arbetsplatsen, när det gäller tillträde till anställning, yrkesutbildning och yrkesmässig befordran.

1. Medlemsstaterna får införa eller behålla bestämmelser som är mer fördelaktiga för skyddet av principen om likabehandling än de som anges i detta direktiv.

2. Genomförandet av bestämmelserna i detta direktiv skall under inga omständigheter vara en tillräcklig motivering för att sänka skyddsnivån för arbetstagare på det område som omfattas av direktivet, utan att detta påverkar medlemsstaternas rätt att med hänsyn till en förändrad situation införa lagar och andra författningar som skiljer sig från dem som gäller när detta direktiv anmäls, under förutsättning att direktivets bestämmelser uppfylls.

Artikel 28
Förhållandet till gemenskapsbestämmelser och nationella bestämmelser

1. Detta direktiv skall inte påverka bestämmelser om skydd för kvinnor, särskilt beträffande graviditet och moderskap.

2. Detta direktiv skall inte påverka tillämpningen av bestämmelserna i direktiv 96/34/EG och direktiv 92/85/EEG.

Artikel 29
Jämställdhetsintegrering

Medlemsstaterna skall aktivt ta hänsyn till målet att uppnå jämställdhet mellan kvinnor och män när de utarbetar och genomför lagar och andra författningar samt politiska beslut eller riktlinjer och verksamhet på de områden som avses i detta direktiv.

Artikel 30
Informationsspridning

Medlemsstaterna skall se till att samtliga berörda personer på alla lämpliga sätt, till exempel på arbetsplatsen, informeras om de åtgärder som vidtas i enlighet med detta direktiv samt om de bestämmelser som redan gäller.

AVDELNING IV
SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 31
Rapporter

1. Medlemsstaterna skall senast den 15 februari 2011 till kommissionen överlämna all den information som behövs för att kommissionen skall kunna utarbeta en rapport till Europaparlamentet och rådet om genomförandet av detta direktiv.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av punkt 1 skall medlemsstaterna vart fjärde år underrätta kommissionen om bestämmelser som rör åtgärder som antagits i enlighet med artikel 141.4 i fördraget samt information om dessa åtgärder och genomförandet av dem. På grundval av den informationen kommer kommissionen vart fjärde år att anta och offentliggöra en rapport med en jämförande utvärdering av åtgärder med hänsyn till förklaring nr 28 som fogas till slutakten till Amsterdamfördraget.

3. Medlemsstaterna skall utvärdera den yrkesverksamhet som avses i artikel 14.2 för att mot bakgrund av den sociala utvecklingen avgöra, om det är berättigat att bibehålla ifrågavarande undantag. De skall underrätta kommissionen om resultaten av denna utvärdering med jämna mellanrum, dock minst vart åttonde år.

Artikel 32 **Översyn**

Senast den 15 februari 2013 skall kommissionen se över tillämpningen av detta direktiv och om nödvändigt föreslå ändringar.

Artikel 33 **Genomförande**

Medlemsstaterna skall sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 15 augusti 2008 eller se till att arbetsmarknadens parter genom avtal senast den dagen införa de bestämmelser som krävs. Medlemsstaterna får, om det är nödvändigt att beakta särskilda svårigheter, dröja ytterligare högst ett år med att följa detta direktiv. Medlemsstaterna skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att de skall kunna garantera att de mål som fastställs i detta direktiv uppfylls. De skall genast överlämna texterna till dessa bestämmelser till kommissionen.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. De skall också innehålla ett uttalande om att hänvisningar i lagar och andra författningar till direktiv som upphävts genom detta direktiv skall tolkas som hänvisningar till direktivet. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras och hur uttalandet skall formuleras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Skyldigheten att införliva detta direktiv i nationell lagstiftning skall bara gälla de bestämmelser som har ändrats i sak jämfört med tidigare direktiv. Skyldigheten att införliva de bestämmelser som är i huvudsak oförändrade föreligger enligt de tidigare direktiven.

Medlemsstaterna skall till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

Artikel 34 **Upphävande**

1. Direktiven 75/117/EEG, 76/207/EEG, 86/378/EEG och 97/80/EG skall upphöra att gälla med verkan från och med den 15 augusti 2009, utan att det påverkar medlemsstaternas skyldigheter när det gäller tidsfristerna för att införliva direktivet i nationell lagstiftning och tidpunkten för tillämpningen av de direktiv som förtecknas i bilaga I del B.

2. Hänvisningar till de upphävda direktiven skall anses som hänvisningar till det här direktivet och skall läsas i enlighet med jämförelsetabellen i bilaga II.

Artikel 35 **Ikraftträdande**

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i Europeiska unionens officiella tidning.

Artikel 36 **Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Strasbourg den 5 juli 2006.

På Europaparlamentets vägnar
J. Borrell fontelles
Ordförande

På rådets vägnar
P. Lehtomäki
Ordförande

[1] EUT C 157, 28.6.2005, s. 83.

[2] Europaparlamentets yttrande av den 6 juli 2005 (ännu ej offentliggjort i EUT), rådets gemensamma ståndpunkt av den 10 mars 2006 (EUT C 126 E, 30.5.2006, s. 33) och Europaparlamentets ståndpunkt av den 1 juni 2006 (ännu ej offentliggjord i EUT).

[3] EGT L 39, 14.2.1976, s. 40. Direktivet ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG (EGT L 269, 5.10.2002, s. 15).

[4] EGT L 225, 12.8.1986, s. 40. Direktivet ändrat genom direktiv 96/97/EG (EGT L 46, 17.2.1997, s. 20).

[5] Se bilaga I del A.

[6] EGT L 45, 19.2.1975, s. 19.

[7] EGT L 14, 20.1.1998, s. 6. Direktivet ändrat genom direktiv 98/52/EG (EGT L 205, 22.7.1998, s. 66).

[8] C-262/88: Barber mot Guardian Royal Exchange Assurance Group (Rec. 1990, s. I-1889).

[9] C-7/93: Bestuur van het Algemeen Burgerlijk Pensioenfonds mot G. A. Beune (Rec. 1994, s. I-4771).

[10] C-351/00: Pirkko Niemi (REG 2002, s. I-7007).

[11] Protokoll nr 17 till artikel 141 till fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen (1992).

[12] EGT L 348, 28.11.1992, s. 1.

[13] EGT L 145, 19.6.1996, s. 4. Direktivet ändrat genom direktiv 97/75/EG (EGT L 10, 16.1.1998, s. 24).

[14] EGT C 218, 31.7.2000, s. 5.

[15] EUT C 321, 31.12.2003, s. 1.

[16] EGT L 6, 10.1.1979, s. 24.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 5

DIREKTIVETS BILAGOR UTELÄMNAS HÄR.

Inledning

Förslagen i detta slutbetänkande syftar generellt till att stärka individens rättsskydd och att bidra till att människor som kränkts får upprättelse och ekonomisk ersättning för liden skada. De nya reglerna bör kunna bidra till ökad jämlikhet, stärkt jämställdhet mellan kvinnor och män och mer av förståelse och öppenhet mellan människor. I ett samhälle där människor med olika intressen, olika bakgrund, olika läggning och olika värderingar skall leva samman är detta ambitiösa mål, men lagstiftningen bör anses ha en moralbildande verkan på kort och lång sikt och en mindre långtgående ambition är egentligen inte tänkbar.

Bristande jämställdhet mellan kvinnor och män, ojämlikhet mellan människor, främlingsfientlighet och utanförskap, misstro och rädsla mot den som ”är annorlunda”, rasism och homofobi – allt detta är samhällsproblem som måste prioriteras i ett öppet samhälle. Lagstiftning enbart kan inte förändra verkligheten. Men lagstiftning är ett av flera verktyg som inte kan avvaras. Fokus i detta slutbetänkande ligger därför – och i enlighet med det uppdrag regeringen gett oss – på just lagförslag.

Kommitténs uppdrag

Kommitténs uppgift är sammanfattningsvis att göra en översyn av den svenska diskrimineringslagstiftningen och – framför allt – överväga dels en gemensam lagstiftning mot diskriminering som omfattar alla eller flertalet diskrimineringsgrunder och samhällsområden, dels en samordning eller sammanslagning av några av eller samtliga av Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Handikappombudsmannen och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning. I övervägandena rörande ombudsmännen skall kommittén även i tillämpliga delar inkludera Barnombudsmannen (dir. 2002:11 samt tilläggsdir. 2003:69 och 2005:8).

Kommitténs uppdrag har sammanfattningsvis enligt kommittédirektiven omfattat att

- överväga en gemensam lagstiftning mot diskriminering som omfattar alla eller flertalet diskrimineringsgrunder och samhällsområden,
- överväga om skydd mot missgynnande av personer med funktionshinder på grund av bristande tillgänglighet bör införas på andra samhällsområden än i arbetslivet och högskolan,
- överväga om ett skydd mot diskriminering av alla s.k. transpersoner bör införas,
- överväga om regler om aktiva åtgärder bör införas i arbetslivet för andra diskrimineringsgrunder än kön och etnisk tillhörighet,
- överväga om regler om aktiva åtgärder bör införas på utbildningsområdet när det gäller andra utbildningsformer än

högskoleutbildning, för dem som fullgör värnplikt eller civilplikt samt på andra samhällsområden,

- överväga om regler om positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet bör införas i arbetslivet,
- överväga om det, mot bakgrund av vad kommittén i övrigt kommer fram till, finns skäl att ersätta straffbestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken med någon annan typ av reglering,
- överväga om och i så fall i vilken utsträckning det är möjligt att utmönstra termen ras ur de författningar där den förekommer,
- behandla termen sexuell läggning i lagstiftningen och överväga om detta begrepp bör ersätta termerna homosexualitet och homosexuell läggning i författningar där detta kan bli aktuellt,
- bedöma om ytterligare åtgärder är nödvändiga eller lämpliga med hänsyn till tre EG-direktiv om könsdiskriminering; likabehandlingsdirektivet (76/207/EEG), direktivet om social trygghet (79/7/EEG) och direktivet om egen rörelse (86/613/EEG),
- se över ansvarsområden och uppgifter för Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Handikappombudsmannen och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning,
- överväga en samordning eller sammanslagning av några av eller samtliga dessa ombudsmän samt om den eller de framtida ombudsmannainstitutioner som föreslås skall vara underställda regeringen eller riksdagen,
- överväga behovet av något eller några särskilda organ med de uppgifter som Jämställdhetsnämnden och Nämnden mot diskriminering har i dag och i vilka former en sådan verksamhet i så fall skall bedrivas,
- överväga hur domstolsprocessen i diskrimineringsmål skall utformas,
- överväga om länsstyrelserna bör få ett tillsynsansvar när det gäller aktiva åtgärder,
- överväga om intresseorganisationer bör få talerätt i diskrimineringsmål,
- överväga behovet av ett förbud mot instruktioner att diskriminera även utan ett lydnads- eller beroendeförhållande samt av ett förbud mot sådana instruktioner att diskriminera som inte leder till ett missgynnande i det enskilda fallet,
- lämna förslag till bestämmelser om planer för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning i arbetslivet samt överväga om liknande bestämmelser bör införas också för andra diskrimineringsgrunder,
- i sina överväganden när det gäller tillgänglighetsfrågan beakta förslagen i och remissvaren över betänkandet Skolans ansvar för kränkningar av elever (SOU 2004:50) i de delar som rör diskriminering av personer med funktionshinder på grund av

bristande tillgänglighet och användbarhet av lokaler i skolan, och

- överväga om ett skydd mot diskriminering även bör omfatta situationer där privatpersoner vänder sig till allmänheten vid tillhandahållande av varor, tjänster och bostäder.

Kommittén skall lämna de förslag till författningsändringar och andra åtgärder som uppdraget kan ge anledning till.

Delbetänkandet

I maj 2004 lade kommittén fram delbetänkandet Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering (SOU 2004:55). I delbetänkandet lämnas förslag till ändringar i jämställdhetslagen (1991:433), lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och andra lagar med syftet att genomföra tre EG-direktiv om könsdiskriminering; likabehandlingsdirektivet (76/207/EEG), direktivet om social trygghet (79/7/EEG) och direktivet om egen rörelse (86/613/EEG) i svensk rätt. Delbetänkandet innehåller också kommitténs förslag i den del av uppdraget som gäller frågan om lagstiftning mot diskriminering på grund av kön skall införas även på de andra områden som omfattas av direktivet mot etnisk diskriminering (2000/43/EG) än arbetslivsområdet och högskoleområdet. Till dessa områden hör tillgång till och tillhandahållande av varor och tjänster som är tillgängliga för allmänheten, inklusive bostäder.

Kommitténs förslag i delbetänkandet behandlades i propositionen Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering (prop. 2004/05:147). Ny lagstiftning trädde i kraft den 1 juli 2005 (bet. 2004/05:AU7, rskr. 2004/05:267).

Ett skydd för mänskliga rättigheter

Förbud mot diskriminering finns genomgående i konventioner och andra instrument om mänskliga rättigheter. I artikel 1 i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna stadgas att alla människor är födda fria och lika i värde och rättigheter. Enligt artikel 2 förbjuds diskriminering. Enligt artikeln är envar berättigad till alla de fri- och rättigheter som omfattas av förklaringen utan åtskillnad av något slag såsom ras, hudfärg, kön, språk, religion, politisk eller annan uppfattning, nationellt eller socialt ursprung, egendom, börd eller ställning i övrigt. Förbud mot diskriminering finns också i artikel 2.1 och 26 i FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter, artikel 2.2 i FN:s konvention om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, artikel 2 i FN:s konvention om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor, artikel 5 i FN:s konvention om avskaffande av alla former av rasdiskriminering, artikel 2 i FN:s konvention om barnets rättigheter, artikel 2 i Internationella arbetsorganisationen (ILO) konvention (nr 111) angående diskriminering i fråga om anställning och yrkesutövning och i artikel 14 i den europeiska konventionen angående skydd för de

mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen).

Prop. 2007/08:95

Bilaga 6

Europeiska unionen (EU) bygger på principen om respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Detta framgår av artikel 6.1 i Fördraget om Europeiska unionen (Unionsfördraget eller Maastrichtfördraget). Enligt artikel 6.2 skall unionen som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna såsom de garanteras i Europakonventionen.

Europeiska gemenskapernas domstol (EG-domstolen) har förklarat att mänskliga rättigheter utgör en integrerad del av de allmänna rättsprinciper vars upprätthållande domstolen skall säkerställa och att skyddet för mänskliga rättigheter även innefattar rättigheterna i Europakonventionen.

Genom artikel 13 EG-fördraget kan rådet, inom ramen för de befogenheter som fördraget ger gemenskapen, vidta lämpliga åtgärder för att bekämpa diskriminering på grund av kön, ras, etniskt ursprung, religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning. Enligt artikel 21.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (EU-stadgan) är all diskriminering på grund av bl.a. kön, ras, hudfärg, etniskt eller socialt ursprung, genetiska särdrag, språk, religion eller övertygelse, politisk eller annan åskådning, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning förbjuden.

Vi konstaterar att diskriminering utgör ett brott mot grundläggande mänskliga rättigheter. Ett sätt att motverka diskriminering och därmed verka för grundläggande mänskliga rättigheter är genom lagstiftning. I detta slutbetänkande föreslås sådana åtgärder.

En ny lag mot diskriminering

Den hittillsvarande situationen med ett flertal lagar mot diskriminering är svår att överblicka. Den kan närmast beskrivas som ett lapptäcke. Vår avsikt är att de lagförslag som lämnas i detta slutbetänkande skall göra lagstiftningen både effektivare och mer heltäckande.

Vi föreslår därför att en ny lag om förbud och andra åtgärder mot diskriminering införs. Lagen skall ha till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Lagen skall gälla i arbetslivet, i fråga om utbildning, arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesutövning, medlemskap m.m. i arbetstagar-, arbetsgivar-, och yrkesorganisationer, varor, tjänster och bostäder, allmän sammankomst och offentlig tillställning, socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen, hälso- och sjukvården, statligt studiestöd, värn- och civilplikt samt i fråga om offentlig anställning och offentligt uppdrag.

Lagen innehåller både bestämmelser om aktiva åtgärder och diskrimineringsförbud. Lagen är indelad i fyra kapitel. Kapitel 1 innehåller inledande bestämmelser bl.a. definitionen av vad som menas

med diskriminering. Förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare regleras i kapitel 2 om arbetslivet. Utbildning och andra samhällsområden regleras i kapitel 3. Hur tillsynen av lagens efterlevnad skall gå till regleras i kapitel 4.

Samtidigt som den nya lagen införs upphävs jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever. Förbud mot annan kränkande behandling än diskriminering i skolan regleras i ett nytt 14 a kap. i skollagen (1985:1100).

En ny, sammanslagen ombudsmannamyndighet

Vi föreslår att de nuvarande fyra ombudsmännen mot diskriminering – Jämställdhetsombudsmannen (JämO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO), Handikappombudsmannen (HO) och Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO) – slås samman till en myndighet, Ombudsmannen mot diskriminering. Den nya ombudsmannen skall utöva tillsyn över diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning och ålder.

Barnombudsmannen (BO) bör däremot inte slås samman med de övriga ombudsmännen.

Den nya myndigheten bör ledas av ett ombudsmannakollektiv (minst fem). En av dessa bör vara administrativ chef och chefsombudsman.

Vi konstaterar att en viktig del av frågan om ombudsmannens självständighet och oberoende är att ombudsmannens ansvarsområden och uppgifter tydligt skall framgå av lag och inte av förordning. Det är alltså riksdagen som skall bestämma mandatet, och regeringen kan därmed inte själv ändra på ombudsmannens uppdrag. I enlighet härmed bör alltså ombudsmannens ansvarsområden och uppgifter tas in i lag. Därigenom garanterar man på ett bättre sätt myndighetens självständighet och oberoende eftersom eventuella ändringar av ombudsmannens ansvarsområden och uppgifter måste underställas riksdagen. Genom att ombudsmannens ansvarsområden och uppgifter regleras i lag betonar man också vikten av ombudsmannens verksamhet dels för den som utsatts för diskriminering, dels för statsmakterna. Ombudsmannens ansvarsområden och uppgifter skall regleras dels i den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering, dels i en ny särskild lag om Ombudsmannen mot diskriminering.

Ombudsmannen skall se till att den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering följs. Ombudsmannen skall i första hand försöka förmå dem som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier och av bestämmelserna om aktiva åtgärder, att frivilligt följa

lagen. Den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder skall vara skyldig att på begäran av ombudsmannen

1. lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen,

2. lämna uppgifter när ombudsmannen biträder en begäran av en enskild att få ut uppgifter om meriter (arbetslivet och skolan),

3. ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan ha betydelse för tillsynen, och

4. komma till överläggningar med ombudsmannen.

Uppgiftsskyldigheten enligt 1 och 2 gäller inte om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Den som inte rättar sig efter en begäran enligt ovan får av ombudsmannen föreläggas att vid vite fullgöra sin skyldighet.

Ombudsmannen skall enligt lagen om Ombudsmannen mot diskriminering

1. verka för att diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder inte förekommer på några områden av samhällslivet,

2. också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

3. verka för jämställdhet mellan kvinnor och män samt förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi,

4. genom råd och på annat sätt medverka till att den som utsatts för diskriminering kan ta till vara sina rättigheter,

5. inom sitt verksamhetsområde

– hos regeringen föreslå författningsändringar eller andra åtgärder som kan motverka diskriminering,

– informera,

– bilda opinion,

– utbilda,

– överlägga och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer,

– följa den internationella utvecklingen,

– följa forsknings- och utvecklingsarbete, och

– ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.

Ombudsmannen mot diskriminering skall tills vidare vara en myndighet under regeringen.

Regeringen bör iaktta stor återhållsamhet i regleringsbrevet till ombudsmannen.

Ombudsmannen ges självständig möjlighet att delta i regeringens rapportering till FN:s kommitté för avskaffande av rasdiskriminering, FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, FN:s kommitté för ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter och FN:s kommitté för avskaffande av diskriminering av kvinnor samt möjlighet att självständigt kommunicera med konventionsorganet.

Frågan om en grundlagsreglering av ombudsmannens ställning liksom om vidare konstitutionella överväganden om huvudmannskapet föreslås

utredas i särskild ordning lämpligen inom ramen för den s.k. Grundlagsutredningen.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 6

Det är viktigt att den nya myndigheten får tillräckligt med resurser så att arbetet mot diskriminering kan förstärkas och förbättras. Som en jämförelse kan nämnas att ramanslaget för JämO för budgetåret 2006 uppgår till 28 346 000 kr, varav 450 000 kr utgör ramanslag för Jämställldhetsnämnden (prop. 2005/06:01, utgiftsområde 14, bet. 2005/06:AU1, rskr. 2005/06:109). För DO uppgår ramanslaget för budgetåret 2006 till 31 239 000 kr, varav 150 000 kr utgör ramanslag för Nämnden mot diskriminering (prop. 2005/06:01, utgiftsområde 8, bet. 2005/06:SfU2, rskr. 2005/06:68). För HO uppgår ramanslaget för budgetåret 2006 till 14 892 000 kr (prop. 2005/06:01, utgiftsområde 9, bet. 2005/06:SoU1, rskr. 2005/06:111). För HomO uppgår ramanslaget för budgetåret 2006 till 9 218 000 kr (prop. 2005/06:02, utgiftsområde 14, bet. 2005/06:AU1, rskr. 2005/06:110). Den nya samlade myndigheten kommer förutom de uppgifter som i dag åvilar JämO, DO, HO och HomO att få tillsyn över en rad nya bestämmelser i den nya lagen bl.a. i fråga om nya diskrimineringsgrunder, förbud på nya samhällsområden, skydd för juridiska personer, utökade bestämmelser om aktiva åtgärder, åtgärder för ökad tillgänglighet m.m. Väsentliga resursförstärkningar kommer att behövas.

Straffbestämmelsen om olaga diskriminering

Vi anser att den straffrättsliga bestämmelsen om olaga diskriminering i 16 kap. 9 § brottsbalken inte bör upphävas. En avkriminalisering är enligt vår bedömning olämplig både ur allmänpreventiv synvinkel och på grund av kriminaliseringens symbolfunktion. Det faktum att staten använder det kanske starkaste uttrycket för avståndstagande – kriminalisering – har ett symbolvärde och utgör en markering av att det offentliga Sverige ser frågan som en gemensam angelägenhet. Som vi ser saken kan det statliga ansvaret, och de resurser som staten tillhandahåller via polis och åklagare, inte ersättas av en ordning där arbetet mot diskriminering helt överläts till de enskildas sfär. En motsatt hållning, där diskriminering bekämpades enbart via skadestånd i civilmål, skulle kunna uppfattas som att staten tar sin hand från diskrimineringsfrågan.

Vi menar vidare att det ur skyddssynpunkt inte är rimligt att avkriminalisera olaga diskriminering eftersom en civilrättslig reglering aldrig kan ge samma typ av skydd för medborgarna. Trots problem kring bristande effektivitet och dubbelreglering så anser vi alltså att det inte finns tillräckliga skäl för att avskaffa den straffrättsliga bestämmelsen.

Frågan om en förstärkning av bestämmelsen om olaga diskriminering bör utredas vidare i särskild ordning.

Diskrimineringsgrunderna

Diskriminering skall vara förbjuden enligt följande diskrimineringsgrunder: kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning och ålder. Av dessa är diskrimineringsgrunderna könsidentitet och ålder nya i svensk diskrimineringslagstiftning. Ålder definieras inte i lagtexten. Med könsidentitet avses ”en persons identitet, utseende eller beteende med avseende på kön, oavsett om identiteten, utseendet eller beteendet skiljer sig från vad som traditionellt ansetts utgöra normen för kvinnor respektive män”.

Diskrimineringsgrunden kön definieras som ”det biologiska kön som registrerats för en person vid födelsen eller det kön som senare fastställs för henne eller honom”.

Genom diskrimineringsgrunderna kön och könsidentitet kommer diskrimineringslagstiftningen att omfatta gruppen ”transpersoner”. Gruppen transpersoner kan allmänt beskrivas som individer som tidvis eller alltid har eller uppfattas ha eller ger uttryck för eller uppfattas ge uttryck för en könsidentitet som tidvis eller alltid skiljer sig från normen för det kön som registrerats för dem vid födelsen. Hit hör till exempel den som är eller uppfattas vara transsexuell, transvestit, intergender, intersexuell, transgenderist, dragking eller dragqueen.

Diskrimineringsgrunden etnisk tillhörighet definieras, på samma sätt som enligt hittillsvarande reglering, som ”att någon tillhör en grupp av personer som har samma nationella eller etniska ursprung, ras eller hudfärg”. Termen ras bör inte utmönstras ur de författningar där den förekommer. Vi konstaterar att det inte finns någon vetenskaplig grund för att dela in människor i skilda raser och att det ur biologisk synpunkt följaktligen inte heller finns någon grund att använda ordet ras om människor. Termen ras används emellertid i internationella konventioner och EG-direktiv för att skydda människor från ageranden som har sin grund i en uppfattning om att det finns olika raser och inte för att det finns en tro på förekomsten av olika raser eller för att stödja en sådan uppfattning. Sveriges måste uppfylla sina internationella åtaganden. Till detta kommer att skyddet mot diskriminering riskerar att försämrats om termen skulle utmönstras.

Diskrimineringsgrunden funktionshinder definieras på samma sätt som hittillsvarande reglering såsom varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå.

Sexuell läggning har använts i olika betydelser i olika lagar. Vi föreslår att den betydelse termen har i diskrimineringslagstiftningen – homosexuell, bisexuell eller heterosexuell läggning – används konsekvent även i 5 kap. 5 § och 16 kap. 9 § brottsbalken, men ersätts av ”sexualliv” i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården.

Diskrimineringslagarna har hittills inneburit skydd för endast fysiska personer. Vi föreslår nu att diskrimineringsförbuden i den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering skall gälla även diskriminering av juridiska personer på de samhällsområden där så är befogat (jfr strax nedan om diskrimineringsförbuden).

Diskrimineringsbegreppet

Diskrimineringsbegreppet i svensk rätt är väsentligen hämtat från EG-rätten. I likabehandlingsdirektivet (76/207/EEG), direktivet mot etnisk diskriminering (2000/43/EG), arbetslivsdirektivet (2000/78/EG) och direktivet om likabehandling av kvinnor och män i fråga om varor och tjänster (2004/113/EG) avses med diskriminering direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera. De olika formerna av diskriminering är definierade på samma sätt i de olika direktiven. Begreppen har därmed samma innebörd oavsett diskrimineringsgrund.

En av kommitténs utgångspunkter är att skyddet mot diskriminering skall vara så lika som möjligt för de olika diskrimineringsgrunderna. Att definitionerna av grundläggande begrepp är enhetligt utformade kan antas bidra till att skyddet mot diskriminering blir lika starkt oavsett diskrimineringsgrund. Innebörden av direkt diskriminering, indirekt diskriminering, trakasserier och sexuella trakasserier och instruktioner att diskriminera i den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering skall således vara densamma oavsett diskrimineringsgrund.

Med direkt diskriminering avses att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Med indirekt diskriminering avses att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som är ägnat att särskilt missgynna någon med visst kön, viss könsidentitet, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Med trakasserier avses ett uppträdande som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder och som kränker någons värdighet.

Med sexuella trakasserier avses ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet.

Med instruktioner att diskriminera avses order eller instruktioner att diskriminera som lämnas åt någon som står i lydnads- eller

beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag.

Underlåtenhet att vidta skäliga åtgärder för tillgänglighet för personer med funktionshinder är också att anse som diskriminering.

Diskrimineringsförbuden

Likabehandlingsdirektivet (76/207/EEG), som gäller för diskrimineringsgrunden kön, direktivet mot etnisk diskriminering (2000/43/EG), som gäller för diskrimineringsgrunderna ras och etniskt ursprung och arbetslivsdirektivet (2000/78/EG), som gäller för diskrimineringsgrunderna religion eller övertygelse, funktionshinder, sexuell läggning och ålder, anger olika skyddsnivåer för olika diskrimineringsgrunder. Således kräver EG-bestämmelserna ett mer omfattande skydd för ras och etniskt ursprung än för t.ex. kön, funktionshinder och sexuell läggning. EG-regleringen är dock en minimireglering. Inget hindrar därför en medlemsstat från att gå längre än vad direktiven kräver. Det finns skäl att göra det. En av kommitténs utgångspunkter är att skyddet skall vara så lika som möjligt för de olika diskrimineringsgrunderna.

För de diskrimineringsgrunder som omfattas av den nuvarande diskrimineringslagstiftningen – kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning – är skyddet relativt lika vad gäller vilka samhällsområden som i dag omfattas av lagstiftningen. De luckor som finns i den nuvarande diskrimineringslagstiftningen är att kön inte omfattas av diskrimineringsförbud i fråga om socialtjänsten m.m. samt hälso- och sjukvården och att funktionshinder inte omfattas av diskrimineringsförbud i fråga om socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen samt hälso- och sjukvården.

För könsidentitet och ålder saknas ännu så länge diskrimineringsförbud.

Vi föreslår diskrimineringsförbud i arbetslivet, i fråga om utbildning, arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, yrkesutövning, medlemskap m.m. i arbetstagar-, arbetsgivar- och yrkesorganisationer, varor, tjänster och bostäder, allmän sammankomst och offentlig tillställning, socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen, hälso- och sjukvården, statligt studiestöd, värnplikt och civilplikt, offentlig anställning och offentligt uppdrag.

I fråga om samhällsområdena varor, tjänster och bostäder, allmän sammankomst och offentlig tillställning, socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen, hälso- och sjukvården, statligt studiestöd, värnplikt och civilplikt, offentlig anställning och offentligt uppdrag krävs ytterligare utredning innan diskrimineringsförbud för ålder kan utformas. I övrigt gäller diskrimineringsförbuden alla de diskrimineringsgrunder vi behandlar i slutbetänkandet: således kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder och sexuell läggning.

En del av dessa diskrimineringsförbud förs över från den hittillsvarande diskrimineringslagstiftningen. En del diskrimineringsförbud är nya. Här märks särskilt diskrimineringsförbud som gäller de nya diskrimineringsgrunderna könsidentitet och ålder. Vidare motsvaras diskrimineringsförbuden i fråga om vissa delar av utbildningssektorn, allmän sammankomst och offentlig tillställning, värn- och civilplikt, offentlig anställning och offentligt uppdrag inte av några förbudsregler i dag. I fråga om kön har tidigare diskrimineringsförbud saknats på samhällsområdena socialtjänsten m.m. samt hälso- och sjukvården. I fråga om funktionshinder har tidigare diskrimineringsförbud saknats i fråga om socialtjänsten m.m., socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen samt hälso- och sjukvården. En nyhet är också att diskrimineringsförbudet i fråga om varor tjänster och bostäder skall gälla för den som tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten. Privatpersoner kommer därmed att omfattas av förbudet. Förbudet skall dock inte gälla om det är nödvändigt av hänsyn till skydd för privatlivet. Förbud mot diskriminering av juridiska personer skall gälla i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet, start eller bedrivande av näringsverksamhet, medlemskap m.m., varor, tjänster och bostäder och i fråga om offentlig anställning och offentligt uppdrag.

För dem som skyddas av diskrimineringsförbuden kan de nya reglerna om diskrimineringsförbud i fråga om könsidentitet och ålder antas ha stor positiv betydelse. Det nya skyddet kan antas motsvara ett starkt behov på båda områdena. Frågan om åldersdiskriminering är högaktuell och omdebatterad. Våra förslag på det området kan sannolikt ses som ett första steg mot en än mer utvecklad lagstiftning i fråga om åldersdiskriminering. För transpersoner (könsidentitet) är det kanske första gången som den utsatta situationen lyfts fram i ett större lagstiftningssammanhang. Vi bedömer att det nya skyddet för könsidentitet får stor rättslig och moralisk betydelse för de personer som omfattas av de nya reglerna.

Utökade krav på aktiva åtgärder

Diskrimineringsförbuden kompletteras av de aktiva åtgärderna. Aktiva åtgärder kan allmänt beskrivas som åtgärder som vidtas för att främja jämställdhet mellan kvinnor och män och annan likabehandling. De aktiva åtgärderna kan i princip sägas ta sikte på behandlingen av arbetstagare m.fl. som grupper och inte som individuella fall. Generellt kan sägas att aktiva åtgärder är avsedda att verka pådrivande och mana till ökade ansträngningar för att motverka diskriminering.

Vi menar att de aktiva åtgärderna är en verkligt betydelsefull del i diskrimineringslagstiftningen. De utgör komplement till diskrimineringsförbuden men är värdefulla också i egen kraft som framtidsytande och mer "positiva" insatser än diskrimineringsförbuden som kan sägas vara av mer repressiv art. Till skillnad från diskrimineringsförbuden är bestämmelserna om de aktiva åtgärderna utformade så att de inbjuder till kreativitet och bejakar den vilja till effektivt arbete mot diskriminering och för lika möjligheter och

rättigheter som kan finnas hos bl.a. enskilda arbetsgivare och hos fackliga organisationer. Arbete med aktiva åtgärder kan förhindra att enskilda drabbas av diskriminering men det kan också innebära att arbetsgivare och andra undviker att utsättas för påståenden eller anklagelser om diskriminering eller underlåtenhet att utreda och åtgärda trakasserier.

Som anfördes redan när den äldre jämställdhetslagen tillkom 1979, räcker det inte med förbud mot individuell orättvisa – dvs. diskrimineringsförbuden – för att en reell och någorlunda snabb utveckling mot jämställdhet mellan könen och jämlikhet oavsett de andra diskrimineringsgrunderna skall uppnås (jfr prop. 1978/79:175 s. 78.) Därför behövs även de aktiva åtgärderna.

Reglerna om aktiva åtgärder skall vara så likartade som möjligt för de olika diskrimineringsgrunderna. Det innebär att bestämmelser om aktiva åtgärder – som i dag finns för kön, etnisk tillhörighet och religion eller annan trosuppfattning – bör gälla även för könsidentitet, funktionshinder, sexuell läggning och ålder och att reglerna skall vara lika när det är möjligt och ändamålsenligt. Vi föreslår därför att skyldighet införs att vidta aktiva åtgärder för alla diskrimineringsgrunderna.

Därutöver bör möjligheterna tas till vara dels att ”vässa” de befintliga aktiva åtgärderna i den meningen att de görs mer effektiva, dels att söka finna på nya typer av aktiva åtgärder

Förslagen i denna del är främst följande.

Arbetsgivare och arbetstagare skall samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön (jämställdhet i arbetslivet), könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. De skall särskilt motverka alla former av diskriminering som avses i 2 kap. i lagen. I fråga om diskrimineringsgrunden kön skall arbetsgivare och arbetstagare – liksom i dag enligt jämställdhetslagen – särskilt verka för att dels utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt, dels främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Arbetsgivare skall vidare vidta aktiva åtgärder i fråga om rekrytering m.m., utbildning och kompetensutveckling, allas möjlighet att söka lediga anställningar, för att få sökande av underrepresenterat kön och söka se till att andelen arbetstagare av det könet efter hand ökar, för att det på arbetsplatsen skall finnas arbetstagare med olika etnisk tillhörighet, i lönefrågor, upprätta en årlig likabehandlingsplan för sitt arbete med aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön (jämställdhet i arbetslivet), könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. Planen skall innehålla en översikt över de aktiva åtgärder enligt lagen som behövs på arbetsplatsen och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

Aktiva åtgärder i fråga om utbildning skall finnas för all utbildning eller annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100), utbildning som avses i högskolelagen (1992:1434), utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina,

eller annan utbildningsverksamhet. Kravet skall omfatta samtliga diskrimineringsgrunder.

Skolor och andra som bedriver utbildning skall vidta aktiva åtgärder i fråga om målinriktat arbete, för att förebygga och förhindra diskriminering och repressalier och upprätta en årlig likabehandlingsplan

Aktiva åtgärder i fråga om värnplikt och civilplikt innebär krav på ett målinriktat arbete för att aktivt främja totalförsvarspliktigas lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning. De aktiva åtgärderna skall avse tjänstgöringsförhållanden, åtgärder att förebygga och förhindra diskriminering och repressalier och upprätta en årlig likabehandlingsplan.

Arbetsgivare, skolor och de myndigheter som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga, och som inte följer lagens föreskrifter om aktiva åtgärder, kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter.

Aktiva åtgärder på andra samhällsområden än arbetslivet, utbildning och värn- och civilplikten bör utredas vidare.

Positiv särbehandling

Enligt våra förslag skall positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet och på grund av kön vara tillåten i arbetslivet. Undantag från förbudet mot diskriminering i arbetslivet införs därför. Förbudet mot diskriminering gäller inte om en arbetsgivares handlingssätt i frågor som gäller anställning, uttagning till anställningsintervju eller andra åtgärder under anställningsförfarandet, befordran eller utbildning för befordran eller annan utbildning är ett led i strävanden att främja likabehandling oavsett etnisk tillhörighet (positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet). När det gäller positiv särbehandling för kön flyttas det befintliga undantaget i jämställdhetslagen (1991:433) för positiv särbehandling över till den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering. Diskrimineringsförbudet gäller inte om en arbetsgivares handlingssätt är ett led i strävanden att främja jämställdhet i arbetslivet, och det inte är fråga om tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga (positiv särbehandling på grund av kön).

Vi föreslår också att positiv särbehandling på grund av kön skall vara tillåten i fråga om höskolestudier, arbetsmarknadspolitisk verksamhet och medlemskap m.m. i arbetstagar-, arbetsgivar- och yrkesorganisationer. När det gäller medlemskap m.m. flyttas det befintliga undantaget i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering över till den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering.

Åtgärder för ökad tillgänglighet m.m.

I den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering föreslås följande gälla.

Den som omfattas av lagens förbud mot diskriminering som gäller utbildning och andra samhällsområden än arbetslivet får inte missgynna

en person med funktionshinder genom att underlåta att vidta sådana skäligen åtgärder för tillgänglighet som skulle kunna bidra till att den personen kan ta del av den vara, tjänst eller bostad eller verksamhet som avses, på lika villkor med personer utan sådant funktionshinder.

Skyldigheten att vidta åtgärder för tillgänglighet gäller dock inte enskilda personer som tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder.

Underlåtenhet att vidta åtgärder för tillgänglighet är att anse som diskriminering.

Inom arbetslivet – dvs. förhållandet mellan arbetsgivare och arbetstagare – föreslås att den nuvarande regleringen i lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder överförs till den nya lagen. Diskrimineringsförbudet för arbetsgivare gäller därmed även då arbetsgivaren vid anställning, befordran eller utbildning för befordran genom att vidta stöd- och anpassningsåtgärder kan skapa en situation för en person med funktionshinder som är jämförbar med den för personer utan sådant funktionshinder och det skäligen kan krävas att arbetsgivaren vidtar sådana åtgärder.

Förbud mot repressalier

Med repressalier avses ogynnsam behandling eller ogynnsamma följder som kan drabba någon som anmält någon eller anfört klagomål mot vad han eller hon uppfattat som diskriminering eller gjort gällande att ansvariga inom verksamheten inte har vidtagit åtgärder för att exempelvis förhindra fortsatta trakasserier. Det kännetecknande för repressalier är att de har ett drag av bestraffningsåtgärder.

I den nya lagen föreslås följande förbud mot repressalier.

En arbetsgivare får inte utsätta en arbetssökande eller arbetstagare för repressalier på grund av att den arbetssökande eller arbetstagaren har

- avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden,
- anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med någon av bestämmelserna i 2 kap. i lagen, eller
- medverkat i en utredning enligt 2 kap. i lagen.

Förbudet gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft. När förbudet tillämpas skall den hos vilken praktiken söks eller fullgörs eller arbetet utförs anses som arbetsgivare.

Den som omfattas av förbuden mot diskriminering i fråga om utbildning och andra samhällsområden än arbetslivet får inte utsätta någon för repressalier på grund av att han eller hon har

- anmält eller påtalat att någon handlat i strid med bestämmelserna i 3 kap. i lagen, eller
- medverkat i en utredning enligt 3 kap. i lagen.

Arbetsgivare, skolor och myndigheter som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga skall vara skyldiga att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt följande.

En arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder eller sexuella trakasserier i samband med arbetet, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier. Arbetsgivarens skyldighet gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

En skola som får kännedom om att någon som deltar i eller söker till en utbildning eller verksamhet anser sig ha blivit utsatt för trakasserier som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder eller sexuella trakasserier i samband med utbildningen eller verksamheten, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

En myndighet som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga och som får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig ha blivit utsatt för trakasserier som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller sexuella trakasserier i samband med värn- eller civilplikten, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

Påföljder

Lagens tvingande karaktär föreslås framgå direkt av lagtexten. Ett avtal som inskränker någons rättigheter enligt lagen skall vara ogiltigt i den delen.

En bestämmelse i ett individuellt avtal eller i ett kollektivavtal som medger eller innebär att någon diskrimineras på ett sätt som är förbjudet enligt lagen skall jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling på ett sätt som är förbjudet enligt lagen skall rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Om någon diskrimineras genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen på ett sätt som är förbjudet enligt 2 kap.

om arbetslivet skall bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det.

Den som bryter mot förbuden mot diskriminering – inklusive de bestämmelser som gäller stöd- och anpassningsåtgärder – eller repressalier eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier och sexuella trakasserier, skall betala skadestånd för den kränkning som detta innebär (allmänt eller ideellt skadestånd) och för den förlust som uppkommer (ekonomiskt skadestånd). Graden av kränkning skall vara avgörande för det ideella skadeståndets storlek. Om det finns särskilda skäl kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort. Avsikten hos den som diskriminerat skall inte utgöra skäl för jämkning av skadeståndet.

Vi föreslog i delbetänkandet Ett utvidgat skydd mot könsdiskriminering (SOU 2004:55 s. 314 f.) att nuvarande begränsning av det ekonomiska skadeståndet i diskrimineringslagstiftningen skulle tas bort. Riksdagen och regeringen hade dock en annan uppfattning när ärendet behandlades våren 2005 (se prop. 2004/05:147 s. 116 f., bet.2004/05:AU7, rskr 2004/05:267). Vår uppfattning är alltså att EG-rätten kräver att kopplingen mellan diskrimineringslagstiftningen och den s.k. takregeln för ekonomiskt skadestånd enligt anställningsskyddslagen tas bort. Vi upprepar emellertid inte nu vårt förslag utan förutsätter att regeringen i sin fortsatta beredning av frågan beaktar våra överväganden i saken.

Rättegången

Domstolarna

De arbetsrättsliga diskrimineringsmålen bör även fortsättningsvis prövas i Arbetsdomstolen (AD). Vår slutsats är att AD är en oavhängig och opartisk domstol i den mening som avses i artikel 6.1 Europakonventionen och att AD även i övrigt uppfyller de krav som följer av artikeln. Det finns därmed enligt vår mening inte rättsligt tvingande skäl att ändra på AD:s roll eller på sammansättningen i diskrimineringsmålen i domstolen. Därmed är dock inte sagt att det inte av andra skäl kan vara motiverat att föreslå ändringar i något avseende. En viktig utgångspunkt är att domstolsprocessen bör vara utformad på ett sådant sätt att intresset av en säker, snabb och enhetlig rättstillämpning främjas på bästa sätt. Eventuella ändringar får inte heller skapa nya svårigheter som undviks med nu gällande ordning.

AD:s sammansättning i diskrimineringsmål bör ändras. Lagen om rättegången i arbetstvister ändras så att endast fem ledamöter deltar i sådana mål. Sammansättningen bör vara en ordförande, en vice ordförande, en ”tredje man”, en arbetsgivarledamot och en arbetstagarledamot. På detta sätt är intresseledamöterna inte i majoritet i målen men finns ändå med och kan tillföra sina särskilda sakkunskaper om arbetsmarknaden.

Det skulle vara en fördel för dömandet om särskild expertis i diskrimineringsfrågor fanns med i domstolen. Ett sätt att tillförsäkra domstolen särskild sådan kompetens är att den oberoende

ämbetsmannedamoten ("tredje mannen") i diskrimineringsmål, förutom det redan i dag gällande kravet på särskild insikt i förhållandena på arbetsmarknaden, även skall ha särskild insikt i diskrimineringsfrågor. Detta bör framgå av lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Tredje mannen utses från en särskild lista där personer med sådan kompetens står upptagna. På så sätt kan rätten tillföras värdefull expertkunskap. En sådan ordning skulle vara ett användbart komplement till de möjligheter domstolen och parterna redan har att kalla in sakkunniga när behov bedöms finnas. En ledamot med särskild erfarenhet eller inblick i diskrimineringsfrågor skulle utgöra ett värdefullt tillskott i dömandet. Önskemålet om särskild kompetens i diskrimineringsfrågor bör även kunna tillgodoses inom ramen för ökade och riktade utbildningsinsatser.

En talan i ett mål om diskriminering som förs av Ombudsmannen mot diskriminering skall väckas vid tingsrätt. AD är överrätt om målet överklagas. Mot AD:s dom eller beslut får talan inte föras.

Ordförande i AD som för närvarande förordnas på tre år skall i stället vara ordinarie domare i AD.

Talerätt

Ombudsmannen mot diskriminering skall ha rätt att som part föra talan för en enskild i mål om förbuden mot diskriminering och repressalier samt skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, om den personen medger det. Om ombudsmannen för sådan talan får ombudsmannen i samma rättegång föra också annan talan för den enskilde.

I arbetslivet skall ombudsmannens talerätt, liksom enligt gällande bestämmelser, vara subsidiär i förhållande till den fackliga talerätten. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister får ombudsmannen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

En ideell förening som enligt sina stadgar tillvaratar sina medlemmars intressen har rätt att som part föra talan för en enskild i mål om förbuden mot diskriminering och repressalier samt skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier, om den personen medger det.

I arbetslivet skall föreningens talerätt vara subsidiär i förhållande till den fackliga talerätten. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister får föreningen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Talerätten för intresseorganisationen förutsätter att föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra en talan och förhållandena i övrigt är lämpad att företräda den enskilde.

Bevisbördan

En bevisregel som innebär en bevislättning för den som påstår att diskriminering inträffat är nödvändig. Vi föreslår att den utformas på följande sätt. Om det finns anledning att anta att någon har missgynnats

på sätt som framgår av förbuden mot diskriminering eller repressalier, är det svaranden som skall visa att diskriminering eller repressalier inte har förekommit.

Prop. 2007/08:95

Bilaga 6

Preskription

Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande skall följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,
- 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och
- 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

I fråga om någon annan talan än som avses i första stycket skall följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas:

- 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,
- 65 § om tidsfrist för väckande av talan,
- 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen skall vara två månader, och
- 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör skadestånd med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

Talan i en tvist som inte rör arbetslivet skall väckas inom två år efter det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. I annat fall är rätten till talan förlorad.

Preskriptionsavbrott

Vi föreslår en ny regel om preskriptionsavbrott. Ombudsmannen mot diskriminering kan i ett mål som rör annan diskriminering i arbetslivet än uppsägning eller avskedande avbryta preskription genom att se till att arbetsgivaren får del av ett skriftligt meddelande som anger att ombudsmannen överväger att väcka talan. Om preskription avbrutits genom ett sådant meddelande löper ny preskriptionstid från dagen för avbrottet. Preskription kan inte avbrytas mer än en gång.

Sekretess

I fråga om sekretess föreslår vi följande. Sekretess i mål om tillämpning av den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering gäller hos domstol för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs.

Sekretess gäller hos den nya Ombudsmannen mot diskriminering för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs i ärende enligt den nya lagen om

förbud och andra åtgärder mot diskriminering samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild.

Prop. 2007/08:95

Bilaga 6

Sekretess gäller hos den nya Nämnden mot diskriminering för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs i ärende enligt den nya lagen om förbud och andra åtgärder mot diskriminering.

En ny nämnd mot diskriminering

Jämställdhetsnämnden och Nämnden mot diskriminering ersätts av en ny nämnd mot diskriminering. Nämnden skall pröva ärenden om vitesförelägganden och överklagandeärenden på samma sätt som de tidigare nämnderna. Däremot skall nämnden inte åläggas någon rådgivande verksamhet i förhållande till den nya ombudsmannamyndigheten eller ha i uttryckligt uppdrag att föreslå regeringen författningsändringar eller andra åtgärder.

Arbetslivsdirektivet genomförs

EG:s arbetslivsdirektiv (2000/78/EG) är i huvudsak genomfört i svensk rätt genom de senare årens ändringar i diskrimineringslagstiftningen. Det som återstår är framför allt diskrimineringsförbud för ålder i arbetslivet. Att ett sådant diskrimineringsförbud skall införas i EU:s medlemsstater framgår av artikel 6 i arbetslivsdirektivet. Genom vårt förslag till ny reglering är EG-direktivet i den delen genomfört i Sverige.

Tillsynsansvar för länsstyrelserna

Vi anser att frågan om att införa ett regionalt tillsynsansvar hos landets länsstyrelser för arbetet med aktiva åtgärder bör anstå en tid.

Informationsinsatser

Den svenska diskrimineringslagstiftningen ändrades senast väsentligt genom lagstiftning som trädde i kraft 2003. Som en följd av de ändrade reglerna avsattes då icke obetydliga belopp för information gentemot allmänheten. En liknande insats kommer att vara nödvändig när de nya reglerna träder i kraft.

Förslag till lag (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering

1 kap. Inledande bestämmelser

Lagens ändamål

1 § Denna lag har till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Lagen är tvingande

2 § Ett avtal som inskränker någons rättigheter enligt denna lag är ogiltigt i den delen.

Definitioner

Diskriminering

3 § I denna lag avses med diskriminering

1. *direkt diskriminering*: att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

2. *indirekt diskriminering*: att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som är ägnat att särskilt missgynna någon med visst kön, viss könsidentitet, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga,

3. *trakasserier*: ett uppträdande som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder och som kränker någons värdighet,

4. *sexuella trakasserier*: ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet,

5. *instruktioner att diskriminera*: order eller instruktioner att diskriminera någon enligt 1–4 eller enligt 3 kap. 24 § som lämnas åt någon som står i lydads- eller beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag.

Underlåtenhet att vidta sådana åtgärder för tillgänglighet som avses i 3 kap. 24 § är också att anse som diskriminering.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 7

Kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, funktionshinder och sexuell läggning

4 § I denna lag avses med

1. *kön*: det biologiska kön som registrerats för en person vid födelsen eller det kön som senare fastställs för henne eller honom,

2. *könsidentitet*: en persons identitet, utseende eller beteende med avseende på kön, oavsett om identiteten, utseendet eller beteendet skiljer sig från vad som traditionellt ansetts utgöra normen för kvinnor respektive män,

3. *etnisk tillhörighet*: att någon tillhör en grupp av personer som har samma nationella eller etniska ursprung, ras eller hudfärg,

4. *funktionshinder*: varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå,

5. *sexuell läggning*: homosexuell, bisexuell eller heterosexuell läggning.

Skola

5 § I denna lag avses med *skola*: den som bedriver

– utbildning eller annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100),

– utbildning som avses i högskolelagen (1992:1434),

– utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, eller

– annan utbildningsverksamhet.

2 kap. Arbetslivet

Aktiva åtgärder

Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare

1 § Arbetsgivare och arbetstagare skall samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön (jämfördhet i arbetslivet), könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. De skall särskilt motverka alla former av diskriminering som avses i detta kapitel.

2 § Arbetsgivare och arbetstagare skall särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller

likvärdigt. De skall också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 7

Ett arbete är att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer skall göras med beaktande av kriterier såsom kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur skall särskilt arbetsförhållandena beaktas.

3 § Bestämmelserna i detta kapitel såvitt avser jämställdhet i arbetslivet tar sikte på att förbättra främst kvinnornas villkor.

Målinriktat arbete

4 § Arbetsgivaren skall inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön (jämställdhet i arbetslivet), könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Närmare föreskrifter om arbetsgivarens skyldigheter finns i 5–14 §§.

Arbetsförhållanden

5 § Arbetsgivaren skall genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att arbetsförhållandena skall lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

6 § Arbetsgivaren skall vidta åtgärder för att alla arbetstagare oavsett kön skall kunna förena förvärvsarbete och föräldraskap.

Skyldighet att förebygga och förhindra diskriminering och repressalier

7 § Arbetsgivaren skall vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetssökande eller arbetstagare utsätts för diskriminering eller repressalier enligt denna lag.

Skyldigheten i första stycket gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft. När regeln tillämpas skall den hos vilken praktiken söks eller fullgörs eller arbetet utförs anses som arbetsgivare.

Rekrytering m.m.

8 § Arbetsgivaren skall genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn fördelning mellan kvinnor och män i skilda typer av arbete och inom olika kategorier av arbetstagare.

Arbetsgivaren skall vidare verka för att alla arbetstagare ges möjlighet till kompetensutveckling och befordran, oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

9 § Arbetsgivaren skall vidta åtgärder för att alla, oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder i praktiken skall kunna söka lediga anställningar på lika villkor.

10 § När det på en arbetsplats inte råder en i huvudsak jämn fördelning mellan kvinnor och män i en viss typ av arbete eller inom en viss kategori av arbetstagare, skall arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet. Arbetsgivaren skall söka se till att andelen arbetstagare av det underrepresenterade könet efter hand ökar. Arbetsgivaren skall också söka se till att det på arbetsplatsen finns arbetstagare med olika etnisk tillhörighet.

Första stycket skall dock inte tillämpas, om särskilda skäl talar emot sådana åtgärder eller åtgärderna rimligen inte kan krävas med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt.

Lönefrågor

11 § I syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män skall arbetsgivaren varje år kartlägga och analysera

- bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, och
- löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt.

Arbetsgivaren skall bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen skall särskilt avse skillnader mellan

- kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika, och
- grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat.

12 § Arbetsgivaren skall varje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner och där redovisa resultatet av kartläggningen och

analysen enligt 11 §. I planen skall anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Planen skall innehålla en kostnadsberäkning och en tidsplanering utifrån målsättningen att de lönejusteringar som behövs skall genomföras så snart som möjligt och senast inom tre år.

En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts skall tas in i efterföljande års handlingsplan.

Skyldigheten att upprätta en handlingsplan för jämställda löner gäller inte arbetsgivare som vid senaste kalenderårsskifte sysselsatte färre än tio arbetstagare.

13 § Arbetsgivaren skall förse en arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med den information som behövs för att organisationen skall kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner.

Avser informationen uppgifter om lön eller andra förhållanden som berör en enskild arbetstagare gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. I det allmännas verksamhet tillämpas i stället bestämmelserna i 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Likabehandlingsplan

14 § Arbetsgivaren skall varje år upprätta en plan för sitt arbete med aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön (jämställdhet i arbetslivet), könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder. Planen skall innehålla en översikt över de åtgärder enligt 5–10 §§ som behövs på arbetsplatsen och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

Planen skall också innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren skall göra enligt 12 §.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts skall tas in i efterföljande års plan.

Skyldigheten att upprätta en likabehandlingsplan gäller inte arbetsgivare som vid senaste kalenderårsskifte sysselsatte färre än tio arbetstagare.

Kollektivavtal

15 § Kollektivavtal som träffas i hänseenden som anges i 5–14 §§ befriar inte arbetsgivaren från skyldighet att iaktta föreskrifterna i dessa paragrafer.

Om en arbetsgivare inte fullgör sina förpliktelser enligt ett sådant kollektivavtal skall de bestämmelser om påföljder som finns i avtalet eller i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet gälla.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 7

Vite

16 § En arbetsgivare som underlåter att fullgöra sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 5–14 §§ kan vid vite föreläggas att fullgöra dem i enlighet med vad som anges i 4 kap. 6 §.

Förbud mot diskriminering

17 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder av arbetssökande eller arbetstagare, är förbjuden för arbetsgivare i fråga om

1. anställning, uttagning till anställningsintervju eller andra åtgärder under ett anställningsförfarande,

2. befordran,

3. utbildning,

4. yrkespraktik,

5. yrkesvägledning,

6. löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga,

7. arbetsledning,

8. uppsägning, avskedande, permittering eller annan ingripande åtgärd, och

9. annat bemötande på arbetsplatsen eller i samband med arbetet.

Förbudet i första stycket 4, 7 och 9 gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft. När förbudet tillämpas skall den hos vilken praktiken söks eller fullgörs eller arbetet utförs anses som arbetsgivare.

18 § Förbudet i 17 § gäller inte

1. vid anställning, befordran eller utbildning för befordran om det på grund av arbetets natur eller det sammanhang där det utförs är nödvändigt att en arbetsgivare tar hänsyn till någon av diskrimineringsgrunderna,

2. om en arbetsgivares handlingssätt är ett led i strävanden att främja jämställdhet i arbetslivet och det inte är fråga om tillämpning av löne- eller andra anställningsvillkor för arbeten som är att betrakta som lika eller likvärdiga (positiv särbehandling på grund av kön),

3. om en arbetsgivares handlingssätt i frågor som gäller anställning, uttagning till anställningsintervju eller andra åtgärder under ett anställningsförfarande, befordran, utbildning för befordran eller annan utbildning är ett led i strävanden att främja likabehandling oavsett etnisk tillhörighet (positiv särbehandling på grund av etnisk tillhörighet),

4. i fråga om åldersgränser för rätt till pensions- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal, eller

Prop. 2007/08:95

Bilaga 7

5. om hänsyn till en arbetstagares ålder kan motiveras av ett berättigat mål och de medel arbetsgivaren valt för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Stöd- och anpassningsåtgärder för personer med funktionshinder

19 § Förbudet i 17 § gäller även då arbetsgivaren vid anställning, befordran eller utbildning för befordran genom att vidta stöd- och anpassningsåtgärder kan skapa en situation för en person med funktionshinder som är jämförbar med den för personer utan sådant funktionshinder och det skäligen kan krävas att arbetsgivaren vidtar sådana åtgärder.

Uppgift om meriter

20 § En arbetssökande som inte har anställts eller tagits ut till anställningsintervju, och en arbetstagare som inte har befordrats eller tagits ut till utbildning för befordran, har rätt att på begäran få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om vilken utbildning, yrkeserfarenhet och andra meriter den har som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet eller utbildningsplatsen.

Förbud mot repressalier

21 § En arbetsgivare får inte utsätta en arbetssökande eller arbetstagare för repressalier på grund av att den arbetssökande eller arbetstagaren har

- avvisat arbetsgivarens sexuella närmanden,
- anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med denna lag, eller
- medverkat i en utredning enligt denna lag.

Förbudet i första stycket gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft. När förbudet tillämpas skall den hos vilken praktiken söks eller fullgörs eller arbetet utförs anses som arbetsgivare.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

22 § En arbetsgivare som får kännedom om att en arbetstagare anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier i samband med arbetet, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

Skyldigheten i första stycket gäller också i förhållande till den som utan att vara anställd på en arbetsplats söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete där som inhyrd eller inlånad arbetskraft. När regeln

Påföljder

Ogiltighet

23 § En bestämmelse i ett individuellt avtal eller i ett kollektivavtal som medger eller innebär att någon diskrimineras på ett sätt som är förbjudet enligt detta kapitel, skall jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling på ett sätt som är förbjudet enligt detta kapitel, skall rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Om någon diskrimineras genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen på ett sätt som är förbjudet enligt detta kapitel, skall bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det.

Skadestånd

24 § Om en arbetsgivare bryter mot förbuden mot diskriminering i 17 eller 19 § eller repressalier i 21 § eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt 22 § skall arbetsgivaren betala skadestånd för den kränkning som detta innebär och för den förlust som uppkommer.

Om det finns särskilda skäl kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Rättegången

Tillämpliga regler vid rättegång

25 § Mål om tillämpningen av förbuden mot diskriminering eller repressalier eller skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier i detta kapitel skall handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

I sådana mål skall som arbetstagare anses också arbetssökande och den som söker eller fullgör yrkespraktik eller utför arbete på en arbetsplats som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Den hos vilken praktik söks eller fullgörs eller arbete söks eller utförs skall anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas i en tvist enligt första stycket.

26 § Om det finns anledning att anta att någon har missgynnats på sätt som framgår av förbuden mot diskriminering eller repressalier i detta kapitel, är det arbetsgivaren som skall visa att diskriminering eller repressalier inte har förekommit.

Rätt att föra talan

27 § I en tvist enligt 25 § får Ombudsmannen mot diskriminering eller en annan ideell förening än som avses i 28 § och som enligt sina stadgar har att tillvarata sina medlemmars intressen som part föra talan för en enskild som medger det. Om ombudsmannen eller föreningen för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång föra också annan talan för den enskilde. Ombudsmannens beslut i dessa frågor får inte överklagas.

För att få föra talan skall föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan och förhållandena i övrigt vara lämpad att företräda den enskilde i målet.

Vad som finns föreskrivet om den enskildes ställning i rättegången i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister skall tillämpas också när ombudsmannen eller föreningen för talan.

28 § När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får ombudsmannen eller föreningen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Preskription

29 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande skall följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,
- 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och
- 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om någon för någon annan talan än som avses i första stycket skall följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas:

- 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,
- 65 § om tidsfrist för väckande av talan,
- 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation, med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen skall vara två månader, och
- 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör skadestånd med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas

Preskriptionsavbrott

30 § Ombudsmannen mot diskriminering kan avbryta preskription i fall som avses i 29 § andra stycket genom att se till att arbetsgivaren får del av ett skriftligt meddelande som anger att ombudsmannen överväger att väcka talan. Om preskription avbrutits genom ett sådant meddelande löper ny preskriptionstid enligt 29 § andra stycket från dagen för avbrottet.

Preskription kan inte avbrytas mer än en gång.

Ogiltigförklaring av uppsägningar eller avskedanden m.m.

31 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande skall följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 34 § om en uppsägnings giltighet m.m.,
- 35 § om ett avskedandes giltighet m.m.,
- 37 § om avstängning när en uppsägning eller ett avskedande ogiltigförklarats,
- 38 § andra stycket andra meningen om ersättning för förlust efter anställningens upphörande,
- 39 § om beräkningen av skadestånd, och
- 43 § första stycket andra meningen och andra stycket om skyndsam handläggning m.m.

32 § Talan om skadestånd med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft.

33 § Talan som förs av Ombudsmannen mot diskriminering eller av en förening behandlas som om talan hade förts av arbetstagaren eller den arbetssökande själv.

3 kap. Utbildning och andra samhällsområden

Aktiva åtgärder i fråga om utbildning

Målinriktat arbete

1 § En skola skall inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder för den som deltar i eller söker till utbildningen eller verksamheten.

Närmare föreskrifter om skolans skyldigheter finns i 2 och 3 §§.

2 § En skola skall vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att den som deltar i eller söker till utbildningen eller verksamheten utsätts för diskriminering eller repressalier enligt denna lag.

Likabehandlingsplan

3 § En skola skall varje år upprätta en plan som skall innehålla en översikt över de åtgärder som behövs för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder för den som deltar i eller söker till utbildningen eller verksamheten och för att förebygga och förhindra diskriminering och repressalier enligt 2 §. Planen skall vidare innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som skolan avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts skall tas in i efterföljande års plan.

Skyldigheten att upprätta en likabehandlingsplan gäller inte, om det finns särskilda skäl för undantag med hänsyn till verksamhetens ringa omfattning eller omständigheterna i övrigt.

Vite

4 § En skola som underlåter att fullgöra sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 2 och 3 §§ kan vid vite föreläggas att fullgöra dem i enlighet med vad som anges i 4 kap. 6 §.

Aktiva åtgärder i fråga om värn- och civilplikt

Målinriktat arbete

5 § De myndigheter som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga skall inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja totalförsvarspliktigas lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning.

Närmare föreskrifter om myndigheternas skyldigheter finns i 6–8 §§.

Tjänstgöringsförhållanden

6 § De myndigheter som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga skall genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till omständigheterna kan krävas för att tjänstgöringsförhållandena skall lämpa sig för alla totalförsvarspliktiga oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning.

7 § De myndigheter som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga skall vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att totalförsvarspliktiga utsätts för diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning, eller repressalier enligt denna lag.

Likabehandlingsplan

8 § De myndigheter som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga skall varje år upprätta en plan som skall innehålla en översikt över de åtgärder som behövs för att främja lika rättigheter och möjligheter för totalförsvarspliktiga oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning och för att förebygga och förhindra diskriminering och repressalier enligt 7 §. Planen skall vidare innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som myndigheterna avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts skall tas in i efterföljande års plan.

Vite

9 § En myndighet som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga som underlåter att fullgöra sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 6–8 §§ kan vid vite föreläggas att fullgöra dem i enlighet med vad som anges i 4 kap. 6 §.

Förbud mot diskriminering

Utbildning

10 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder är förbjuden för skolor av den som deltar i eller söker till

1. utbildning eller annan verksamhet som avses i skollagen (1985:1100),
2. utbildning som avses i högskolelagen (1992:1434),
3. utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, eller
4. annan utbildningsverksamhet.

Förbudet mot åldersdiskriminering gäller dock inte

1. i fråga om
 - förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg,
 - utbildning i förskoleklass,

– utbildning i det obligatoriska skolväsendet eller i en fristående skola som motsvarar grundskolan, särskolan eller specialskolan, eller

2. om hänsyn till åldern hos den som deltar i eller söker till en utbildning eller verksamhet kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Förbudet mot könsdiskriminering gäller inte om behandlingen är ett led i strävanden att främja lika möjligheter till högskolestudier oavsett kön (positiv särbehandling på grund av kön).

Arbetsmarknadspolitisk verksamhet

11 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder är förbjuden

1. vid förmedling av arbete hos den offentliga arbetsförmedlingen eller annan som bedriver arbetsförmedling, och

2. i fråga om andra insatser inom den arbetsmarknadspolitiska verksamheten.

Diskrimineringsförbudet innebär dock inte hinder mot

– insatser som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män, eller

– tillämpning av bestämmelser som är ett led i strävanden att främja lika möjligheter oavsett etnisk tillhörighet eller som syftar till att stärka den enskildes möjligheter att få eller behålla ett arbete oavsett ålder.

Start eller bedrivande av näringsverksamhet

12 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder är förbjuden i fråga om ekonomiskt stöd, tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att kunna starta eller bedriva näringsverksamhet.

Förbudet mot åldersdiskriminering gäller inte om hänsyn till en persons ålder kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Yrkesutövning

13 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder är förbjuden i fråga om behörighet, legitimation, auktorisation, registrering, godkännande eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att kunna utöva ett visst yrke.

Förbudet mot åldersdiskriminering gäller inte om hänsyn till en persons ålder kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

14 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder är förbjuden i fråga om

1. medlemskap eller medverkan i en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation, och
2. förmåner som en sådan organisation tillhandahåller sina medlemmar.

Förbudet mot könsdiskriminering gäller dock inte förmåner som en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet som ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

Varor, tjänster och bostäder m.m.

15 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden för den som

1. tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten, eller
2. anordnar allmän sammankomst eller offentlig tillställning.

Förbudet i första stycket 1 gäller dock inte om det är nödvändigt av hänsyn till skydd för privatlivet.

- Förbudet mot könsdiskriminering gäller inte tillhandahållande av
- försäkringstjänster, eller
 - andra tjänster eller bostäder, om olika behandling av kvinnor och män kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Socialtjänsten m.m.

16 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden i fråga om

1. insatser inom socialtjänsten, och
2. stöd i form av färdtjänst och riksfärdtjänst samt bostadsanpassningsbidrag.

Förbudet mot könsdiskriminering gäller dock inte i fråga om insatser inom socialtjänsten, om olika behandling av kvinnor och män kan motiveras av ett berättigat mål och de medel som används för att uppnå målet är lämpliga och nödvändiga.

Socialförsäkringssystemet

17 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem.

Förbudet mot könsdiskriminering innebär dock inte hinder mot tillämpning av bestämmelser om

- änkepension enligt lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn och lagen (2000:462) om införande av lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn,
- hustrutillägg enligt lagen (1998:708) om upphävande av lagen (1994:309) om hustrutillägg i vissa fall då make uppbär folkpension, eller
- utbetalning av barnbidrag enligt lagen (1947:529) om allmänna barnbidrag och lagen (1986:378) om förlängt barnbidrag.

Arbetslöshetsförsäkringen

18 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden i fråga om arbetslöshetsförsäkringen.

Hälso- och sjukvården

19 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden i hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet.

Studiestöd

20 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden i fråga om statligt studiestöd.

Värn- och civilplikt

21 § Diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning är förbjuden i fråga om värn- och civilplikt.

Förbudet mot könsdiskriminering innebär dock inte hinder mot tillämpning av bestämmelser om mänstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män i lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt.

Offentlig anställning och offentligt uppdrag

22 § Även i andra fall som avses i 10–21 §§ är diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning förbjuden i

verksamhet där den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag går allmänheten till handa.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 7

Förbud mot diskriminering av juridiska personer

23 § Diskrimineringsförbudet i 11 § första stycket 2, 12 och 14 §§, 15 § första stycket 1 och 22 § gäller också till skydd för juridiska personer.

Tillgänglighet för personer med funktionshinder

24 § Den som omfattas av förbudet mot diskriminering i 10–22 §§ får inte missgynna en person med funktionshinder genom att underlåta att vidta sådana skäligen åtgärder för tillgänglighet som skulle kunna bidra till att den personen kan ta del av den vara, tjänst eller bostad eller verksamhet som avses, på lika villkor med personer utan sådant funktionshinder.

Skyldigheten att vidta åtgärder för tillgänglighet gäller dock inte enskilda personer som tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder.

Uppgift om meriter

25 § En sökande som har nekats tillträde till en utbildning har rätt att på begäran få en skriftlig uppgift av skolan om vilken utbildning eller vilka andra meriter den har som har blivit antagen till utbildningen.

Förbud mot repressalier

26 § Den som omfattas av förbudet mot diskriminering i 10–24 §§ får inte utsätta någon för repressalier på grund av att han eller hon har

- anmält eller påtalat att någon handlat i strid med denna lag, eller
- medverkat i en utredning enligt denna lag.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

Utbildning

27 § En skola som får kännedom om att någon som deltar i eller söker till en utbildning eller verksamhet anser sig ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier i samband med utbildningen eller verksamheten, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserier och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

Värn- och civilplikt

28 § En myndighet som utbildar eller rekryterar totalförsvarspliktiga och som får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig ha blivit utsatt för trakasserier som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller sexuella trakasserier i samband med värn- eller civilplikten, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna trakasserierna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatta trakasserier.

Påföljder

Ogiltighet

29 § En bestämmelse i ett avtal som medger eller innebär att någon diskrimineras på ett sätt som är förbjudet enligt detta kapitel, skall jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling på ett sätt som är förbjudet enligt detta kapitel, skall rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Skadestånd

30 § Den som bryter mot förbuden mot diskriminering i 10–24 §§ eller repressalier i 26 § eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt 27 och 28 §§ skall betala skadestånd för den kränkning som detta innebär och för den förlust som uppkommer.

Om det finns särskilda skäl kan skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

Om en arbetstagarare diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier skall skadeståndet betalas av den som har arbetstagararen i sin tjänst.

Överklagande

31 § Ett beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman, får överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot förbudet mot diskriminering i 10 § om beslutet avser

- tillträde till utbildningen,
- tillgodoräknande av utbildning,

- anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
- byte av handledare,
- indragning av handledare och andra resurser vid forskarutbildning,
- utbildningsbidrag för doktorander, eller
- en ingripande åtgärd mot en student.

Ett beslut som fattats av den som avses i första stycket får överklagas till Överklagandenämnden för högskolan även på den grunden att beslutet strider mot förbudet i fråga om tillgänglighet i 24 § eller mot förbudet mot repressalier i 26 §.

Om överklagandenämnden finner att beslutet strider mot något av förbuden och att detta kan antas ha inverkat på utgången, skall beslutet undanröjas och ärendet, om det behövs, visas åter till universitetet eller högskolan för ny prövning.

Om ett beslut kan överklagas enligt någon annan författning, skall överklagande ske i den där föreskrivna ordningen i stället för enligt bestämmelserna i första och andra stycket.

32 § Beslut av Överklagandenämnden för högskolan enligt denna lag får inte överklagas.

Rättegången

Tillämpliga regler vid rättegång

33 § Mål om tillämpningen av förbuden mot diskriminering eller repressalier eller skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier i detta kapitel skall handläggas enligt vad som är föreskrivet i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål där förlikning om saken är tillåten.

I sådana mål kan det dock förordnas att vardera parten skall bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Detta gäller dock inte när Ombudsmannen mot diskriminering för talan som part enligt 35 §.

Bevisbörda

34 § Om det finns anledning att anta att någon har missgynnats på sätt som framgår av förbuden mot diskriminering eller repressalier i detta kapitel, är det svaranden som skall visa att diskriminering eller repressalier inte förekommit.

Rätt att föra talan

35 § I en tvist enligt 33 § får Ombudsmannen mot diskriminering eller en annan ideell förening än som avses i 2 kap. 28 § och som enligt sina stadgar har att tillvarata sina medlemmars intressen som part föra talan för en enskild som medger det. Om ombudsmannen eller en förening för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång också

föra annan talan för den enskilde. Ombudsmannens beslut i dessa frågor får inte överklagas.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 7

För att få föra en talan skall föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan samt förhållandena i övrigt vara lämpad att företräda den enskilde i målet.

36 § Vad som finns föreskrivet i rättegångsbalken om part beträffande jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt hörande under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen skall även gälla den för vilken Ombudsmannen mot diskriminering eller en förening för talan.

Vad som gäller enligt rättegångsbalken om pågående rättegång för en enskild som för talan enligt denna lag gäller även när ombudsmannen eller en förening för talan som part för den enskilde enligt denna lag.

37 § Rättens avgörande i ett mål där Ombudsmannen mot diskriminering eller en förening för talan för en enskild har rättskraft i förhållande till denna person. Avgörandet får överklagas av den enskilde.

Preskription m.m.

38 § Talan i en tvist enligt detta kapitel skall väckas inom två år efter det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. I annat fall är rätten till talan förlorad.

39 § Talan som förs av Ombudsmannen mot diskriminering eller av en förening behandlas som om talan hade förts av den enskilde själv.

4 kap. Tillsyn

Ombudsmannen mot diskriminering

1 § Ombudsmannen mot diskriminering skall utöva tillsyn över efterlevnaden av denna lag.

2 § Ombudsmannen mot diskriminering skall i första hand försöka få dem som omfattas av lagen att frivilligt följa den.

Bestämmelser om ombudsmannen finns i lagen (2008:000) om Ombudsmannen mot diskriminering.

3 § Av bestämmelserna i 2 kap. 27 § och 3 kap. 35 § framgår att Ombudsmannen mot diskriminering får föra talan i domstol för en enskild som medger det.

Uppgiftsskyldighet

4 § Den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder i denna lag är skyldig att på begäran av Ombudsmannen mot diskriminering

1. lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen,

2. lämna uppgifter om meriter när ombudsmannen biträder en begäran av en enskild enligt 2 kap. 20 § och 3 kap. 25 §,

3. ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan ha betydelse för tillsynen, och

4. komma till överläggningar med ombudsmannen.

Uppgiftsskyldigheten enligt 1 och 2 gäller inte om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Vite

5 § Den som inte rättar sig efter en begäran enligt 4 § får av Ombudsmannen mot diskriminering föreläggas att vid vite fullgöra sin skyldighet. Ett beslut om vite får överklagas hos Nämnden mot diskriminering.

6 § Den som underlåter att fullgöra sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 2 kap. 5–14 §§ och 3 kap. 2, 3 och 6–8 §§ kan vid vite föreläggas att fullgöra dem. Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Ombudsmannen mot diskriminering.

Om ombudsmannen förklarar sig inte vilja göra en framställning till nämnden får en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal göra en framställning om vitesföreläggande i fråga om aktiva åtgärder i arbetslivet enligt 2 kap. 5–14 §§. Föreläggandet kan riktas även mot staten som arbetsgivare.

I framställningen skall anges vilka åtgärder som bör åläggas den gentemot vilken framställningen riktas, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Nämnden mot diskriminering

7 § Nämnden mot diskriminering utses av regeringen. Nämnden har till uppgift att pröva framställningar om vitesförelägganden enligt 6 § och överklaganden av beslut om vitesförelägganden enligt 5 §. I ärendena tillämpas bestämmelserna i 8–15 §§.

Handläggningen av en framställning om vitesföreläggande

8 § Den som en framställning om vitesföreläggande riktas mot skall, vid påföljd att ärendet ändå kan komma att avgöras, föreläggas att inom en viss tid yttra sig över framställningen och lämna de uppgifter om förhållandena i sin verksamhet som nämnden behöver för sin prövning.

När en arbetstagarorganisation gjort framställningen skall Ombudsmannen mot diskriminering beredas tillfälle att yttra sig.

9 § Nämnden mot diskriminering skall se till att ärendena blir så utredda som deras beskaffenhet kräver. När det behövs skall nämnden låta komplettera utredningen. Överflödigt utredning får avvisas.

10 § Ärendena avgörs efter muntlig förhandling, utom när nämnden anser att någon sådan förhandling inte behövs.

11 § Till en förhandling skall den som gjort framställningen hos nämnden samt den gentemot vilken framställningen riktas, kallas. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen.

Nämnden får vid vite förelägga den som framställningen riktas mot eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

12 § Ett ärende om vitesföreläggande får avgöras, även om den som framställningen riktas mot inte yttrar sig i ärendet, inte medverkar till utredningen eller uteblir från en muntlig förhandling.

Om Ombudsmannen mot diskriminering eller den arbetstagarorganisation som gjort framställningen om vitesföreläggande uteblir från en förhandling, förfaller framställningen om vitesföreläggande.

13 § Nämnden mot diskriminering får vid avgörandet av ett ärende ålägga den som framställningen om vitesföreläggande riktas mot att vidta andra åtgärder än sådana som begärts i framställningen, om dessa åtgärder inte är uppenbart mera betungande för denne.

I beslutet skall nämnden ange hur och inom vilken tid åtgärderna skall påbörjas eller genomföras.

Nämndens beslut skall vara skriftligt och delges den som framställningen riktas mot.

Handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande

14 § Vid handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande tillämpas 9 och 10 §§.

15 § Till en förhandling skall den som har överklagat vitesbeslutet och Ombudsmannen mot diskriminering kallas. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen. Prop. 2007/08:95
Bilaga 7

Nämnden får vid vite förelägga den som har överklagat beslutet eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

Överklagande av nämndens beslut

16 § Nämndens beslut enligt denna lag får inte överklagas.

Utdömande av vite

17 § Talan om utdömande av vite som har förelagts enligt denna lag förs vid tingsrätt av Ombudsmannen mot diskriminering.

I mål om utdömande av vite som förelagts enligt 6 § får tingsrätten bedöma även vitets lämplighet.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008, då jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever skall upphöra att gälla.

Förslag till lag (2008:000) om Ombudsmannen mot diskriminering

1 § Ombudsmannen mot diskriminering har de uppgifter som framgår av lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering.

Ombudsmannen skall därutöver verka för att diskriminering som har samband med kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder inte förekommer på några områden av samhällslivet.

Ombudsmannen skall också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Ombudsmannen skall också verka för jämställdhet mellan kvinnor och män samt förebygga och motverka rasism, främlingsfientlighet och homofobi.

2 § Regeringen utser minst fem personer som ombudsmän för en bestämd tid. En av dessa skall vara chefsombudsman. Chefsombudsmannen skall vara administrativ chef.

3 § Ombudsmannen mot diskriminering skall genom råd och på annat sätt medverka till att den som utsatts för diskriminering kan ta till vara sina rättigheter.

4 § Ombudsmannen mot diskriminering skall vidare inom sitt verksamhetsområde

– hos regeringen föreslå författningsändringar eller andra åtgärder som kan motverka diskriminering,

– informera,

– bilda opinion,

– utbilda,

– överlägga och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer,

– följa den internationella utvecklingen,

– följa forsknings- och utvecklingsarbete, och

– ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.

5 § Ombudsmannens beslut om anställningar får överklagas hos regeringen. Andra beslut får inte överklagas.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008 då lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen skall upphöra att gälla.

Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs att 5 kap. 5 § och 16 kap. 9 § brottsbalken skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 kap.

5 §⁵

Brott som avses i 1–3 §§ får inte åtalas av annan än målsägande. Om brottet riktar sig mot någon som är under arton år eller om i annat fall målsäganden anger brottet till åtal, får åklagaren väcka åtal om detta av särskilda skäl anses påkallat från allmän synpunkt och åtalet avser

1. förtal och grovt förtal,
2. förolämpning mot någon i eller för hans eller hennes myndighetsutövning,
3. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse, eller
4. förolämpning mot någon med anspelning på hans eller hennes *homosexuella* läggning.

Har förtal riktats mot avliden, får åtal väckas av den avlidnes efterlevande make, bröstarvinge, förälder eller syskon samt, om åtal av särskilda skäl anses påkallat från allmän synpunkt, av åklagare.

Innebär brott som avses i 1–3 §§, att någon genom att förgripa sig på en främmande makts statsöverhuvud som vistas i Sverige eller på en främmande makts representant i Sverige har kränkt den främmande makten, får brottet åtalas av åklagare utan hinder av vad som föreskrivs i första stycket. Åtal får dock inte ske utan förordnande av regeringen eller den regeringen har bemyndigat därtill.

16 kap.

9 §⁶

En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, skall dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år.

En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom *eller henne* till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, skall dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år.

⁵ Senaste lydelse 2005:437.

⁶ Senaste lydelse 1987:610.

Vad som sägs i första stycket om en näringsidkare tillämpas också på den som är anställd i näringsverksamhet eller annars handlar på en näringsidkares vägnar samt på den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag. Prop. 2007/08:95 Bilaga 7

För olaga diskriminering dömes även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

Om någon som avses i första-tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *att denne har homosexuell* läggning, döms likaledes för olaga diskriminering.

För olaga diskriminering dömes även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han *eller hon* diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom *eller henne* tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

Om någon som avses i första-tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *dennes sexuella* läggning, döms likaledes för olaga diskriminering.

Denna lag träder i kraft den ...

Förslag till lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §

Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexuella läggning*.

Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexuell*iv.

Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter som avses i första stycket, om det är oundgängligen nödvändigt för syftet med behandlingen.

Personuppgifter enligt första stycket får inte användas som sökbegrepp om inte regeringen har föreskrivit det. Sådana föreskrifter får meddelas endast för det ändamål som anges i 3 § första stycket 3.

Denna lag träder i kraft den ...

Förslag till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 3 § och 3 kap. 1 och 6 §§ lagen (1974:371)¹ om rättegången i arbetstvister skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

3 §²

Twist som skall handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten skall avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i twist om föreningsrätt eller i twist enligt

1. jämställdhetslagen (1991:433),

2. lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

3. lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

4. lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, eller

5. lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltid arbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

– lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltid arbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, eller

– 2 kap. lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering.

¹ Lagen omtryckt 1977:530.

² Senaste lydelse 2003:315.

3 kap.

1 §³

Prop. 2007/08:95

Bilaga 7

Arbetsdomstolen består av högst fyra ordförande, högst fyra vice ordförande samt sju andra ledamöter.

Ledamot skall vara svensk medborgare och får ej vara underårig eller i konkurstillstånd eller ha förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Innan ledamot tar säte i arbetsdomstolen, skall han ha avlagt domared.

Ledamot skall vara svensk medborgare och får ej vara underårig eller i konkurstillstånd eller ha förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Innan ledamot tar säte i arbetsdomstolen, skall han eller hon ha avlagt domared.

För annan ledamot än ordförande skall finnas högst tre ersättare. Vad i denna lag sägs om ledamot gäller även ersättare, om ej annat särskilt anges.

Ledamöter och ersättare förordnas av regeringen för tre år.

Ordförandena förordnas av regeringen som ordinarie domare i domstolen. Övriga ledamöter och ersättare förordnas av regeringen för tre år.

2 §⁴

Ordförande, vice ordförande och tre andra ledamöter utses bland personer som ej kan anses företräda arbetsgivar- eller arbetstagarintressen.

Ordförande och vice ordförande skall vara lagkunniga och erfarna i domarvärv.

De tre andra ledamöterna skall ha särskild insikt i förhållandena på arbetsmarknaden.

De tre andra ledamöterna skall ha särskild insikt i förhållandena på arbetsmarknaden. I mål enligt 2 kap. lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering skall de tre andra ledamöterna dessutom ha särskild insikt i diskrimineringsfrågor.

6 §⁵

Arbetsdomstolen är domför med ordförande samt högst sex och lägst fyra andra ledamöter. Av de ledamöter som avses i 2 § skall högst tre och lägst en delta. Av de ledamöter som avses i 3 § skall högst fyra och lägst två delta, lika många för vardera arbetsgivarsidan och arbetstagersidan.

I mål enligt 2 kap. lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering är

³ Senaste lydelse 1992:124.

⁴ Senaste lydelse 1977:530.

⁵ Senaste lydelse 1997:752.

Arbetsdomstolen domför med ordförande samt fyra andra ledamöter. Av de ledamöter som avses i 2 § skall tre delta. Av de ledamöter som avses i 3 § skall en för vardera arbetsgivarsidan och arbetstagsidans delta.

Arbetsdomstolen är även domför med ordförande samt en ledamot för vardera arbetsgivarsidan och arbetstagsidans

1. vid huvudförhandling i mål som saknar betydelse för ledning av rättstillämpningen och även i övrigt är av enklare slag,
2. vid avgörande av mål utan huvudförhandling,
3. vid annan handläggning som inte sker vid huvudförhandling.

Arbetsdomstolen är vidare domför med tre lagfarna domare vid handläggning som avses i *andra* stycket punkterna 2 eller 3, om prövningen i väsentlig grad avser annat än arbetsrättsliga frågor.

Vill någon ledamot vid handläggning enligt *andra* eller *tredje* stycket att ett mål skall avgöras eller en viss fråga prövas av domstolen i den sammansättning som föreskrivs i första stycket, gäller ledamotens mening.

Arbetsdomstolen är vidare domför med tre lagfarna domare vid handläggning som avses i *tredje* stycket punkterna 2 eller 3, om prövningen i väsentlig grad avser annat än arbetsrättsliga frågor.

Vill någon ledamot vid handläggning enligt *tredje* eller *fjärde* stycket att ett mål skall avgöras eller en viss fråga prövas av domstolen i den sammansättning som föreskrivs i första stycket, gäller ledamotens mening.

Denna lag träder i kraft den ...

Förslag till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100)

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 20 och 21 §§ sekretesslagen (1980:100)¹ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap.

20 §²

Sekretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktansställning, 15–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 8–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 3–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, 3–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, 6–11 och 13 §§ lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, 5–18 §§ lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering samt 6–15 §§ lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmaktansställning, 2 kap. 17–24 §§ och 3 kap. 10–30 §§ lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering, 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning samt 14 a kap. skollagen (1985:1100).

¹ Lagen omtryckt 1992:1474.

² Senaste lydelse 2006:000.

Sekretess gäller hos följande myndigheter för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs:

1. Jämställdhetsombudsmannen i ärende enligt jämställdhetslagen (1991:433), lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

1. Ombudsmannen mot diskriminering i ärende enligt lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

2. Jämställdhetsnämnden i ärende enligt jämställdhetslagen (1991:433),

3. Ombudsmannen mot etnisk diskriminering i ärende enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

4. Nämnden mot diskriminering i ärende enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,

2. Nämnden mot diskriminering i ärende enligt lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering,

5. Handikappombudsmannen i ärende enligt lagen (1999:132) om

³ Senaste lydelse 2006:000.

förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i verksamhet enligt lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen,

6. Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning i ärende enligt lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

7. Statens skolverk i ärende enligt lagen (2006:000) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, och

8. Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende medverkan av Konsumentombudsmannen i vissa tvister.

3. Statens skolverk i ärende enligt 14 a kap. skollagen (1985:1100), och

4. Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende medverkan av Konsumentombudsmannen i vissa tvister.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008. Äldre föreskrifter gäller fortfarande i fråga om uppgifter som hänför sig till mål och ärenden enligt jämställdhetslagen (1991:433), lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:000) om

förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever och i fråga om uppgifter som hänför sig till verksamhet enligt lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen. Prop. 2007/08:95 Bilaga 7

Förslag till lag om ändring i högskolelagen (1992:1434)

Häriigenom föreskrivs att 1 kap. 5 a § högskolelagen (1992:1434) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

5 a §¹

I lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan finns bestämmelser om att inom ramen för sin verksamhet skall bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter för studenter och sökande oavsett könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder.

I lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering finns bestämmelser om att skolor inom ramen för sin verksamhet skall bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsidentitet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder för den som deltar i eller söker till utbildningen eller verksamheten.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008.

¹ Senaste lydelse 2003:312.

Förslag till lag om ändring i lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina

Härigenom föreskrivs att 3 a § lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 a §¹

Bestämmelser om <i>likabehandling</i> av studenter och sökande finns i lagen (2001:1286) om <i>likabehandling</i> av studenter i högskolan.	Bestämmelser om <i>förbud mot diskriminering m.m. i fråga om utbildning</i> finns i lagen (2008:000) om <i>förbud och andra åtgärder mot diskriminering</i> .
---	---

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008.

¹ Senaste lydelse 2001:1289.

Förslag till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

Härigenom föreskrivs att 5 och 10 §§ lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §¹

En arbetsgivare skall, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2 §, 5 § andra och tredje stycket, 7 § första och andra stycket, 16, 17, 24, 27–29, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 15–16 b §§, 17 § första stycket 2–7 och andra stycket samt 21–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433),

– 8–9 b §§, 10 § 2–7 samt 11–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning samt

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, *samt*

– 1 kap. 3 och 4 §§, 2 kap. 17 § första stycket 2–9 och andra stycket samt 18–24 §§ lagen (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering.

¹ Senaste lydelse 2005:482.

Vid utstationering gäller även bestämmelserna i arbetstidslagen Prop. 2007/08:95 (1982:673), lagen (2005:395) om arbetstid vid visst vägtransportarbete, Bilaga 7 arbetsmiljölagen (1977:1160) och lagen (2005:426) om arbetstid m.m. för flygpersonal inom civilflyget samt, när det gäller arbetsgivare som bedriver uthyrning av arbetskraft, 4, 6 och 7 §§ lagen (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft. Vad som sägs i första och andra stycket hindrar inte att arbetsgivaren tillämpar bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagaren.

10 §²

Mål om tillämpningen av 5 § första stycket samt 7 § handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Därvid gäller

- 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription,
- 23 § andra stycket föräldraledighetslagen (1995:584) om rättegången,
- 45 a–56 §§ *jämställdhetslagen* – 2 kap. 26–31 och 33 §§ *lagen (1991:433) om bevisbörda, rätt att (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.,*
- 36 a–38, 40, 41 och 43 §§ *lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.,*
- 24 a–26, 28, 29 och 31 §§ *lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m. samt*
- 23 a–25, 27, 28 och 30 §§ *lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.*

Talan får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008.

² Senaste lydelse 2005:481.

Förslag till lag om ändring i skollagen (1985:1100)

Härigenom föreskrivs att det i skollagen (1985:1100) skall införas ett nytt kapitel, 14 a kap., med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

14 a kap. Åtgärder mot kränkande behandling

1 §

I detta kapitel avses med
skola: den som utövar sådan verksamhet som regleras i denna lag,
elev: den som utbildas eller söker utbildning enligt denna lag,
barn: den som deltar i eller söker till förskoleverksamhet eller skolbarnomsorg enligt denna lag, och
kränkande behandling: ett uppträdande som utan att vara diskriminering kränker ett barns eller en elevs värdighet.

2 §

Avtalsvillkor som inskränker en skolas skyldigheter enligt detta kapitel är utan verkan.

3 §

En skola ansvarar för att anställda och uppdragstagare i verksamheten följer de skyldigheter som anges i detta kapitel, när de handlar i tjänsten eller inom ramen för uppdraget.

4 §

En skola skall inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att motverka kränkande behandling av barn och elever.

Närmare föreskrifter om skolans skyldigheter finns i 5 och 6 §§.

5 §

En skola skall vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att barn

och elever utsätts för kränkande behandling.

6 §

En skola skall varje år upprätta en plan som skall innehålla en översikt över de åtgärder som behövs för att förhindra kränkande behandling av barn och elever. Planen skall innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som skolan avser att påbörja eller genomföra under det kommande året. En redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts skall tas in i efterföljande års plan.

7 §

En skola får inte utsätta ett barn eller en elev för kränkande behandling.

8 §

En skola får inte utsätta ett barn eller en elev för repressalier på grund av att barnet eller eleven har anmält eller påtalat att någon handlat i strid med detta kapitel eller medverkat i en utredning enligt detta kapitel.

9 §

En skola som får kännedom om att ett barn eller en elev anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling i samband med skolgången, är skyldig att utreda omständigheterna kring de uppgivna kränkningarna och i förekommande fall vidta de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra en fortsättning.

10 §

Om skolan åsidosätter sina skyldigheter enligt 5–9 §§ skall skolan betala skadestånd till barnet eller eleven för den kränkning som detta innebär och för den förlust som

uppkommer.

Om det finns särskilda skäl, kan skadeståndet för kränkning sättas ned eller helt falla bort.

11 §

Statens skolverk skall se till att bestämmelserna i detta kapitel följs.

En skola är skyldig att på uppmaning av Statens skolverk lämna de uppgifter om förhållandena i skolans verksamhet som kan vara av betydelse för tillsynen.

12 §

Mål om skadestånd enligt detta kapitel skall handläggas enligt vad som är föreskrivet i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål där förlikning om saken är tillåten.

I sådana mål kan det dock förordnas att vardera parten skall bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad.

13 §

Om det finns anledning att anta att ett barn eller en elev har utsatts för kränkande behandling eller repressalier enligt detta kapitel, är det skolan som skall visa att kränkande behandling eller repressalier inte förekommit.

14 §

I en tvist om skadestånd enligt detta kapitel får Statens skolverk som part föra talan för en elev som medger det. För den som är under 18 år och som inte har ingått äktenskap får dock talan inte föras utan medgivande av vårdnadshavaren.

Om Statens skolverk för talan enligt första stycket får verket i samma rättegång också föra annan talan för barnet eller eleven.

Vad som finns föreskrivet i

*rättegångsbalken om part
beträffande jävsförhållande,
personlig inställelse, hörande under
sanningsförsäkran och andra frågor
som rör bevisningen skall gälla även
den för vilken Statens skolverk för
talan enligt första stycket.*

15 §

*En talan som förs av Statens
skolverk behandlas som om talan
hade förts av barnet eller eleven
själv.*

16 §

*Bestämmelser om diskriminering i
samband med skolgången finns i
lagen (2008:000) om förbud och
andra åtgärder mot diskriminering.*

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008.

Förslag till lag om ändring i lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt

Härigenom föreskrivs att 10 kap. 8 § lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

10 kap.

8 §

Totalförsvarets pliktverk får i särskilda fall besluta att en totalförsvarspliktig tills vidare inte skall kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt, om han eller hon

1. vägrar eller underlåter att fullgöra vad som åligger honom eller henne eller avviker eller uteblir från tjänstgöringsstället och det kan antas att han eller hon inte kommer att fullgöra den värnplikt eller civilplikt som inskrivningen avser, *eller*

2. *med hänvisning till sin anslutning till visst religiöst samfund förklarar att han eller hon inte kommer att fullgöra vare sig värnplikt eller civilplikt.*

Totalförsvarets pliktverk får i särskilda fall besluta att en totalförsvarspliktig tills vidare inte skall kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt, om han eller hon vägrar eller underlåter att fullgöra vad som åligger honom eller henne eller avviker eller uteblir från tjänstgöringsstället och det kan antas att han eller hon inte kommer att fullgöra den värnplikt eller civilplikt som inskrivningen avser.

Denna lag träder i kraft den

Förteckning över remissinstanser (Diskrimineringskommitténs betänkande)

Remissyttranden över En sammanhållen diskrimineringslagstiftning (SOU 2006:22) har avgetts av Riksdagens ombudsmän, Hovrätten för Västra Sverige, Hovrätten över Skåne och Blekinge, Stockholms tingsrätt, Göteborgs tingsrätt, Helsingborgs tingsrätt, Ångermanlands tingsrätt, Falu tingsrätt, Arbetsdomstolen, Justitiekanslern, Domstolsverket, Rättshjälpsmyndigheten, Åklagarmyndigheten, Rikspolisstyrelsen, Brottsoffermyndigheten, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO), Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Nämnden mot diskriminering, Integrationsverket, Migrationsverket, Försvarsmakten, Krisberedskapsmyndigheten, Försvarshögskolan, Totalförsvarets pliktverk, Försäkringskassan, Socialstyrelsen, Statens folkhälsoinstitut, Handikappombudsmannen, Myndighet för handikappolitisk samordning, Barnombudsmannen, Tullverket, Skatteverket, Arbetsgivarverket, Nämnden för offentlig upphandling, Länsstyrelsen i Stockholms län, Länsstyrelsen i Västernorrlands län, Länsstyrelsen i Östergötlands län, Kammarkollegiet, Statskontoret, Verket för förvaltningsutveckling, Statens skolverk, Skolväsendets överklagandenämnd, Specialskolemyndigheten, Sameskolstyrelsen, Nationellt centrum för flexibelt lärande, Myndigheten för kvalificerad yrkesutbildning, Folkbildningsrådet, Högskoleverket, Verket för högskoleservice, Överklagandenämnden för högskolan, Stockholms universitet, Uppsala universitet Juridiska fakultetsnämnden, Umeå universitet, Kungl. Musikhögskolan i Stockholm, Malmö högskola, Mittuniversitetet, Södertörns högskola, Centrala studiestödsnämnden, Forum för levande historia, Boverket, Arbetsmarknadsstyrelsen, Arbetlivsinstitutet, Arbetsmiljöverket, Jämställdhetsombudsmannen, Jämställdhetsnämnden, Medlingsinstitutet, Verket för näringslivsutveckling, ILO kommittén, Landstinget i Östergötland, Landstinget i Västmanland, Göteborgs kommun, Helsingborgs kommun, Botkyrka kommun, Kiruna kommun, Malmö kommun, Stockholms kommun, Södertälje kommun, Umeå kommun, Arbetsgivaralliansen, Centrum mot rasism, Elevkårernas centralorganisation, Fastighetsägarna i Sverige, Friskolornas Riksförbund, Fredrika Bremerförbundet, Full Personality Expression – Sweden, Förbundet Rörelsehindre, Företagarna, Handikappförbundens Samarbetsorgan, Hyresgästföreningen Riksförbundet, Internationella juristkommissionen, Kooperationens förhandlingsorganisation, Kommunala Företagens Samorganisation, Landsorganisationen i Sverige, Lärarförbundet, Lärarnas Riksförbund, Näringslivets regelnämnd, Pensionärernas Riksorganisation, Riksförbundet för sexuell likaberättigande, Rädda barnen, Samarbetsorganet för etniska organisationer i Sverige, Svensk Handel, Svenskt Näringsliv, Sveriges Advokatsamfund, Sveriges Akademikers Centralorganisation, Sveriges Allmännyttiga bostadsföretag, Sveriges elevråd, Sveriges Förenade Gaystudenter, Sveriges förenade studentkårer, Sveriges Hotell- och Restaurangföretagare, Sveriges Kommuner och Landsting, Sveriges Kristna Råd, Sveriges Kvinnolobby, Sveriges Pensionärs Riksförbund,

Därutöver har yttranden inkommit från Sveriges Pensionärsförbund, Marschen för tillgänglighet, Astma- och Allergiförbundet, Hörselskadades Riksförbund, Forum 50+, Sveriges Dövas Riksförbund, Stiftelsen Pingstförsamlingarnas Handikappverksamhet, Stiftelsen Mälardalens Kvinnolobby, Sverigeunionen av Soroptimistklubbar, Kvinna Skaraborg, Patientföreningen Benjamin, Riksförbundet för sexuell upplysning, Dea-föreningen för Kvinnomuseer, Stockholms universitets studentkår, ROKS, Radio- och TV-verket, Kvinnor i svenska kyrkan, SACO studentråd, Stiftarna av Independent Living i Sverige STIL, Internationella Kvinnoförbundet, Svenska kommunalpensionärers Riksförbund, TheMa, Neurologiskt Handikappades Riksförbund, Västsvenska Quinnors Lobby, Sveriges Quinnoråd, Barn- och elevombudet vid Skolverket, Alla Kvinnors Hus och Föreningen Sveriges ledarhundförare.

Enligt uppdraget skall utredningen behandla frågan om det finns anledning att göra några ändringar i gällande regler om ideellt skadestånd för kränkning; för närvarande utgår sådant skadestånd – som alltså inte ersätter någon ekonomisk skada – bara vid brott som innebär angrepp mot någons person, frihet, frid eller ära (2 kap. 3 § skadeståndslagen; SkL). Bl.a. skall övervägas frågan om ideellt skadestånd vid överträdelse av Europakonventionen. Vidare skall utredas om ersättningsnivån vid diskriminering och andra överträdelse av diskrimineringslagarna skall kopplas till den allmänna skadeståndsrätten på sätt som skett i ett avgörande av Högsta domstolen (NJA 2006 s. 170). I diskussionen har satts i fråga om ersättningsens preventiva funktion kan uppnås på detta vis.

Vad angår utvidgning av rätten till kränkingsersättning i allmänhet har i diskussionen föreslagits olika allmänna regler som skulle ersätta kopplingen till vissa brott. Enligt utredningen är det emellertid svårt att finna någon lämplig generell avgränsning av ersättningsrätten i detta fall. Vad som kan övervägas är däremot en speciell bestämmelse om kränkningar vid myndighetsutövning; typiskt sett är det framför allt här som kränkningar förekommer utanför det kriminaliserade området. En sådan utvidgning skulle gå att förena med de allmänna reglerna om ekonomiskt skadestånd. Om man liksom i dag håller fast vid att skadestånd bara utgår vid allvarlig kränkning skulle lagen inte heller uppmuntra till processer om bagateller, vilket annars är en viss risk när det gäller ideellt skadestånd av detta slag.

Utredningen föreslår alltså ett tillägg i 3 kap. 2 § SkL, som innebär att ideellt skadestånd vid myndighetsutövning utgår när någons person, frihet, frid eller ära allvarligt kränkts, oavsett om det föreligger brott. I promemorian framhålls att ändringen knappast ter sig särskilt angelägen men dock är den minst olämpliga från lagteknisk och praktisk synpunkt, om man vill utvidga rätten till kränkingsersättning.

Ännu en fråga kommer upp beträffande regeln i 3 kap. 2 § SkL med anledning av HD:s avgörande NJA 2005 s. 462. Här har domstolen ålagt staten ett ansvar på grund av denna paragraf sedan en person i strid med artikel 6.1 i Europakonventionen inte fått vissa anklagelser mot honom prövade inom skälig tid, varvid denne utan stöd av lag tilldömts bl.a. ideellt skadestånd för kränkning av hans rätt enligt konventionen. Det finns skäl att anpassa den svenska lagstiftningen så att den är bättre förenlig med det uppkomna rättsläget.

I promemorian diskuteras olika alternativ för en sådan anpassning. I första hand föreslås ett tillägg till 3 kap. 2 § som innebär att ideellt skadestånd skulle utgå, utöver i de fall som anges i paragrafen i övrigt, när någons rättigheter enligt Europakonventionen åsidosätts vid myndighetsutövning. (Uttrycket ”kränkning” skulle undvikas i detta fall, som inte behöver innebära någon sådan personlig kränkning som regleras i 2 kap. 3 §.) Förutsättningen skulle alltså vara att ”fel eller försummelse” förekommit vid myndighetsutövningen, ett uttryck som här – enligt vad HD uttalat i NJA 2005 s. 462 – skulle få tolkas i enlighet med konventionens principer. Enligt ett tillägg i 5 kap. 6 § skulle vidare

ideellt skadestånd i detta fall bestämmas med ledning av tillämpningen av artikel 41 i Europakonventionen. – En komplikation kan visserligen uppkomma vid konventionsstridig lagstiftning, där man kan göra gällande att i enlighet med den princip som framgår av 11 kap. 14 § regeringsformen ersättning skulle utgå bara vid uppenbart fel. Enligt utredningen innebär emellertid detta inte något nytt problem; liksom i dag får en skadelidande i sådana fall grunda skadeståndskravet direkt på konventionen, en talan som enligt detta alternativ inte skulle regleras i lagen. Att gå in på regeringsformens regler om lagprövning ligger utanför utredningsuppdraget.

I sammanhanget diskuterar promemorian också om man i sammanhanget bör ändra 3 kap. 7 §, som begränsar rätten att föra talan bl.a. vid påstådda fel av regering och riksdag. Frågan har aktualiserats redan tidigare på grund av möjligheten att grunda en skadeståndstalan på EG:s regler (se SOU 1997:194). Enligt utredningen ger den senare utvecklingen ytterligare anledning att överväga en sådan reform, men den ligger utanför utredningsuppdraget.

Utredningen diskuterar emellertid också ett annat, mera långtgående alternativ att anpassa lagstiftningen efter det nuvarande rättläget. I en ny regel i 3 kap. 4 § SkL skulle föreskrivas att staten när den åsidosätter en enskilds rättigheter enligt Europakonventionen skall utge skäligt skadestånd; detta skulle också här bestämmas med ledning av tillämpningen av art. 41 i konventionen. Något krav på fel och försummelse skulle i så fall inte gälla, utan det skulle även vid skada genom lagstiftning räcka att styrka konventionsbrott. Genom kravet på ”skäligt” skadestånd skulle det finnas möjlighet att ogilla talan i bagatellartade fall. I en bilaga till promemorian har tagits in lagtext och författningskommentar enligt detta alternativ.

Ingendera av dessa lösningar framstår dock som helt problemfri med hänsyn till vissa svårigheter att förena svensk rätt – bl.a. regeln om lagprövning – med Europakonventionens principer på skadeståndsområdet. Man kan ställa frågan om något av de båda alternativen helt tillgodoser de krav som bör ställas på en lagreglering av statens ansvar vid överträdelse av konventionen. De kan dock gå jämförelsevis snabbt att genomföra. En mera genomgripande ändring av lagstiftningen på området tar längre tid. Om något sådant kommer i fråga, bör reformarbetet lämnas åt en utredning med större resurser och mera kvalificerad sammansättning.

Enligt uppdraget skall som nämnt utredningen också ta upp de problem som uppkommit genom HD:s dom NJA 2006 s. 170, där domstolen efter en jämförelse med kränkingsersättningen vid vissa allvarliga brott sänkte skadeståndet för diskriminering av två homosexuella restauranggäster. Domen har befarats leda till en sänkning av ersättningen för diskriminering som skulle försvåra sanktionens preventiva funktion i strid med bl.a. EG:s direktiv i frågan. Enligt utredningen stämmer HD:s dom väl med de hänsyn till brottsoffren som präglar svensk lagstiftning och den stora allmänhetens inställning; att högre ersättning för kränkning skulle utgå vid diskriminering än vid allvarlig brottslighet kunde lätt uppfattas som stötande. För att om möjligt undvika en sådan jämförelse föreslår emellertid utredningen att skadeståndet vid diskriminering, som delvis anses fylla andra ändamål än

vanligt skadestånd, skall få en särskild beteckning – Prop. 2007/08:95
diskrimineringsersättning – och att dess preventiva funktion skall betonas Bilaga 9
i lagtexten. På detta sätt kan ersättningsreglerna utvecklas mera
oberoende av HD:s praxis rörande annat skadestånd, och en skillnad i
fråga om beloppens beräkning framstår som mindre anmärkningsvärd.
En sådan lagändring kan också vara motiverat av systematiska skäl:
diskrimineringsersättningen är ett så särpräglat inslag i skadeståndsrätten
att den lämpligen bör hänvisas till ett civilrättsligt specialområde.

Ändringen i terminologi bör förslagsvis ske samtidigt som en
sammanhållen diskrimineringslagstiftning genomförs i enlighet med
betänkandet SOU 2006:22. Några sakliga ändringar i ersättningsreglerna
föreslås däremot inte; något sådant skulle ligga utanför utredningens
uppdrag.

Förslag till lag om ändring i skadeståndslagen (1972:207)

Härmed föreskrivs i fråga om skadeståndslagen (1972:207) att 3 kap. 2 § och 5 kap. 6 § skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse***3 kap.**

2 §

Staten eller en kommun skall ersätta

1. personskada, sakskada eller ren förmögenhetsskada, som vållas genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning i verksamhet för vars fullgörande staten eller kommunen svarar, och Staten eller en kommun skall ersätta

2. skada på grund av att någon annan kränks på sätt som anges i 2 kap. 3 § genom fel eller försummelse vid sådan myndighetsutövning.

Om en skada vållas genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning i verksamhet för vilken staten eller en kommun svarar, skall staten eller kommunen ersätta

1. personskada, sakskada eller ren förmögenhetsskada,

2. annan skada som någon lider genom att hans rättigheter enligt den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna har åsidosatts, och

3. skada på grund av att någon allvarligt kränks genom angrepp på dennes person, frihet, frid eller ära.

5 kap.

6 §

Skadestånd med anledning av kränkning bestäms efter vad som är skäligt med hänsyn till handlingens art och varaktighet. Därvid skall särskilt beaktas om handlingen

1. haft förnedrande eller skändliga inslag,
2. varit ägnad att framkalla allvarlig rädsla för liv eller hälsa,
3. riktat sig mot någon med särskilda svårigheter att värja sin personliga integritet,
4. inneburit missbruk av ett beroende- eller förtroendeförhållande, eller
5. varit ägnad att väcka allmän uppmärksamhet.

Ersättning som avses i 3 kap. 2 §

*2 skall bestämmas efter vad som är Prop. 2007/08:95
skäligt med ledning av Bilaga 10
tillämpningen av artikel 41 i den
europeiska konventionen angående
skydd för de mänskliga
rättigheterna och de grund-
läggande friheterna.*

Den som har gjort sig skyldig till ärekränkning eller dylik brottslig gärning eller som annars är skadeståndsskyldig med anledning av sådant brott kan på yrkande av den kränkte i mål om gärningen efter omständigheterna åläggas att bekosta tryckning i en eller flera tidningar av dom i målet.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008.

Förslag till ändring i lag (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering

Härmed föreskrivs i fråga om lag (2008:000) om förbud och andra åtgärder mot diskriminering

dels att 2 kap. 24, 29 och 32 §§ samt 3 kap. 30 § skall ha följande lydelse,

dels att rubrikerna närmast före 2 kap. 24 § och 3 kap. 30 § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

Skadestånd

Ersättning

2 kap.

24 §

Om en arbetsgivare bryter mot förbuden mot diskriminering i 17 eller 19 § eller repressalier i 21 § eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt 22 § skall arbetsgivaren betala *skadestånd* för den kränkning som detta innebär och *för* den förlust som uppkommer.

Om en arbetsgivare bryter mot förbuden mot diskriminering i 17 eller 19 § eller repressalier i 21 § eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt 22 § skall arbetsgivaren betala *diskrimineringsersättning* för den kränkning som detta innebär och *ersätta* den förlust som uppkommer.

När diskrimineringsersättningen bestäms skall särskilt beaktas syftet att motverka sådan diskriminering som har skett.

Om det finns särskilda skäl kan *skadeståndet* sättas ned eller helt falla bort.

Om det finns särskilda skäl kan *ersättningen* sättas ned eller helt falla bort.

29 §

Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande skall följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,
- 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och
- 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om någon för någon annan talan än som avses i första stycket skall följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas: Prop. 2007/08:95 Bilaga 10

- 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,
- 65 § om tidsfrist för väckande av talan,
- 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation, med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen skall vara två månader, och
- 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör *skadestånd* med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft. Om talan rör *ersättning* med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

32 §

Talan om *skadestånd* med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft. Talan om *ersättning* med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft.

Ersättning

Skadestånd

3 kap.

30 §

Den som bryter mot förbuden mot diskriminering i 10–24 §§ eller repressalier i 26 § eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt 27 och 28 §§ skall betala *skadestånd* för den kränkning som detta innebär och för den förlust som uppkommer. Den som bryter mot förbuden mot diskriminering i 10–24 §§ eller repressalier i 26 § eller underlåter att fullgöra sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier enligt 27 och 28 §§ skall betala *diskrimineringsersättning* för den kränkning som detta innebär och *ersätta* den förlust som uppkommer.

När diskrimineringsersättningen bestäms skall särskilt beaktas syftet att motverka sådan diskriminering som har skett.

Om det finns särskilda skäl kan *skadeståndet* sättas ned eller helt falla bort. Om det finns särskilda skäl kan *ersättningen* sättas ned eller helt falla bort.

Om en arbetstagarare diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier skall *skadeståndet* Om en arbetstagarare diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier skall *ersättningen*

betalas av den som har betalas av den som har Prop. 2007/08:95
arbetstagaren i sin tjänst. arbetstagaren i sin tjänst. Bilaga 10

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2008.

Förteckning över remissinstanser (Ds 2007:10)

Prop. 2007/08:95
Bilaga 11

Remissyttranden över Skadeståndsfrågor vid kränkning (Ds 2007:10) har avgetts av Svea hovrätt, Sundsvalls tingsrätt, Arbetsdomstolen, Åklagarmyndigheten, Rikspolisstyrelsen, Justitiekanslern, Arbetsgivarverket, Brottsoffermyndigheten, Statens skolverk (Barn- och elevombudet), Jämställdhetsombudsmannen, Ombudsmannen mot etnisk diskriminering, Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning (HomO), Handikappombudsmannen, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala Universitet, Barnombudsmannen, Sveriges Kommuner och Landsting, Landsorganisationen i Sverige, Tjänstemännens Centralorganisation, Sveriges Akademikers Centralorganisation, Sveriges advokatsamfund, Svenska avdelningen av Internationella Juristkommissionen, Lärarnas Riksförbund, Göteborgs tingsrätt, Riksdagens ombudsmän, Domstolsverket, Grundlagsutredningen, Sveriges Försäkringsförbund och Föreningen Svenskt näringsliv.

Därutöver har yttrande inkommit från Polisförbundet.

Förslag till diskrimineringslag

Härigenom föreskrivs⁷ följande.

1 kap. Inledande bestämmelser

Lagens ändamål

1 § Denna lag har till ändamål att motverka diskriminering och på andra sätt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

Lagens innehåll

2 § Lagens första kapitel innehåller definitioner och andra inledande bestämmelser. I andra kapitlet finns bestämmelser om förbud mot diskriminering och repressalier. I tredje kapitlet finns bestämmelser om aktiva åtgärder. I fjärde kapitlet finns bestämmelser om tillsyn. I femte kapitlet finns bestämmelser om ersättning och ogiltighet. I sjätte kapitlet finns bestämmelser om rättegången.

Lagen är tvingande

3 § Ett avtal som inskränker någons rättigheter eller skyldigheter enligt denna lag är utan verkan i den delen.

Diskriminering

4 § I denna lag avses med diskriminering

1. *direkt diskriminering*: att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med

⁷ Jfr

– Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 39, 14.2.1976, s. 40, Celex 31976L0207), ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/73/EG av den 23 september 2002 om ändring av rådets direktiv 76/207/EEG (EGT L 269, 5.10.2002, s. 15, Celex 32002L0073,

– Rådets direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 19.7.2000, s. 22, Celex 32000L0043), och

– Rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (EGT L 303, 2.12.2000, s. 16, Celex 32000L0078 och rättelse av rubriken i EGT L 2, 5.1.2001, s. 42, Celex 32000L0078R/01/).

kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder,

2. *indirekt diskriminering*: att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringssätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med visst kön, viss könsöverskridande identitet eller uttryck, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, visst funktionshinder, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet,

3. *trakasserier*: ett uppträdande som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder och som kränker någons värdighet,

4. *sexuella trakasserier*: ett uppträdande av sexuell natur som kränker någons värdighet,

5. *instruktioner att diskriminera*: order eller instruktioner att diskriminera någon på ett sätt som avses i 1–4 och som lämnas åt någon som står i lydads- eller beroendeförhållande till den som lämnar ordern eller instruktionen eller som gentemot denna åtagit sig att fullgöra ett uppdrag.

Kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, funktionshinder, sexuell läggning och ålder

5 § I denna lag avses med

1. *kön*: att någon är kvinna eller man,

2. *könsöverskridande identitet eller uttryck*: att någon inte identifierar sig som kvinna eller man eller genom sin klädsel eller på annat sätt ger uttryck för att tillhöra ett annat kön,

3. *etnisk tillhörighet*: nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg eller annat liknande förhållande,

4. *funktionshinder*: varaktiga fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av en persons funktionsförmåga som till följd av en skada eller en sjukdom fanns vid födelsen, har uppstått därefter eller kan förväntas uppstå,

5. *sexuell läggning*: homosexuell, bisexuell eller heterosexuell läggning,

6. *ålder*: uppnådd levnadslängd.

Även den som avser att ändra eller har ändrat sin könstillhörighet omfattas av diskrimineringsgrunden kön.

Arbetslivet

Diskrimineringsförbud

1 § En arbetsgivare får inte diskriminera en arbetstagare eller den som hos arbetsgivaren

- gör en förfrågan om eller söker arbete,
- söker eller fullgör praktik, eller
- står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Diskrimineringsförbudet gäller även när arbetsgivaren genom skäligen stöd- och anpassningsåtgärder kan se till att en arbetstagare, en arbetssökande eller en yrkespraktikant med ett funktionshinder kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första stycket ska likställas med arbetsgivaren.

2 § Förbudet i 1 § hindrar inte

1. särbehandling som föranleds av en egenskap som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna om, vid beslut om anställning, befordran eller utbildning för befordran, egenskapen på grund av arbetets natur eller det sammanhang där arbetet utförs utgör ett verkligt och avgörande yrkeskrav som kan motiveras av ett berättigat syfte och kravet är lämpligt och nödvändigt för att uppnå syftet,

2. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män och som avser annat än löne- eller andra anställningsvillkor,

3. tillämpning av åldersgränser för rätt till pensions-, efterlevande- eller invaliditetsförmåner i individuella avtal eller kollektivavtal, eller

4. särbehandling på grund av ålder, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

3 § 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 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.

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

Uppgift om meriter

4 § Om en arbetssökande inte har anställts eller tagits ut till anställningsintervju, eller om en arbetstagare inte har befordrats eller

tagits ut till utbildning för befordran, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av arbetsgivaren om vilken utbildning, yrkeserfarenhet och andra meriter den har som togs ut till anställningsintervjun eller som fick arbetet eller utbildningsplatsen.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 12

Utbildning

Diskrimineringsförbud

5 § Den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (1985:1100) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare) får inte diskriminera någon som deltar i eller söker till verksamheten. Anställda och uppdragstagare i verksamheten ska likställas med utbildningsanordnaren när de handlar inom ramen för anställningen eller uppdraget.

Diskrimineringsförbudet gäller även när en utbildningsanordnare genom skäliga åtgärder i fråga om lokalernas tillgänglighet och användbarhet kan se till att en person med funktionshinder, som söker eller har antagits till utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller till utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina, kommer i en jämförbar situation med personer utan sådant funktionshinder.

6 § Förbudet i 5 § hindrar inte

1. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män vid tillträde till annan utbildning än sådan som avses i skollagen (1985:1100),

2. tillämpning av bestämmelser som tar hänsyn till ålder i fråga om förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg, utbildning i förskoleklass, i det obligatoriska skolväsendet eller i en fristående skola som motsvarar grundskolan, särskolan eller specialskolan, eller

3. särbehandling på grund av ålder, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet hindrar inte heller att en folkhögskola eller ett studieförbund vidtar åtgärder som är ett led i strävanden att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

7 § Om en utbildningsanordnare får kännedom om att någon som deltar i eller söker till utbildningsanordnarens verksamhet anser sig i samband med verksamheten ha blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier, är utbildningsanordnaren 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.

8 § Om en sökande har nekats tillträde till en utbildning, eller inte tagits ut till prov eller intervju om sådant förfarande tillämpas vid antagningen, ska sökanden på begäran få en skriftlig uppgift av utbildningsanordnaren om vilken utbildning eller andra meriter den har som blivit antagen till utbildningen eller togs ut till provet eller intervjun.

Arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag

9 § Diskriminering av arbetssökande eller arbetstagare är förbjuden i fråga om arbetsmarknadspolitisk verksamhet och arbetsförmedling utan offentligt uppdrag.

Förbudet hindrar dock inte

1. åtgärder som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet, eller

2. särbehandling på grund av ålder, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Start eller bedrivande av näringsverksamhet samt yrkesbehörighet

10 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. ekonomiskt stöd, tillstånd, registrering eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna starta eller bedriva näringsverksamhet, och

2. behörighet, legitimation, auktorisation, registrering, godkännande eller liknande som behövs eller kan ha betydelse för att någon ska kunna utöva ett visst yrke.

Förbuden hindrar inte särbehandling på grund av en persons ålder, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Förbudet i första stycket 1 hindrar inte heller åtgärder i fråga om stöd som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män eller lika rättigheter och möjligheter oavsett etnisk tillhörighet.

Medlemskap i vissa organisationer

11 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. medlemskap eller medverkan i en arbetstagarorganisation, arbetsgivarorganisation eller yrkesorganisation, och

2. förmåner som en sådan organisation tillhandahåller sina medlemmar.

Förbudet hindrar inte att en organisation tillhandahåller medlemmar av ena könet förmåner som är ett led i strävanden att främja jämställdhet mellan kvinnor och män.

12 § Diskriminering är förbjuden för den som

1. utanför privat- och familjelivet tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten, eller

2. anordnar en allmän sammankomst eller en offentlig tillställning.

Den som i förhållande till allmänheten företräder den som avses i första stycket ska likställas med denne.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder. Förbudet mot diskriminering som har samband med kön gäller inte tillhandahållande av försäkringstjänster och hindrar inte heller att kvinnor och män i fråga om andra tjänster eller bostäder behandlas olika, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Hälso- och sjukvården samt socialtjänsten m.m.

13 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet, och

2. insatser inom socialtjänsten samt stöd i form av färdtjänst och riksfärdtjänst och bostadsanpassningsbidrag.

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbuden som gäller hälso- och sjukvård och annan medicinsk verksamhet eller insatser inom socialtjänsten hindrar inte att kvinnor och män behandlas olika, om det kan motiveras av ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

Socialförsäkringssystemet, arbetslöshetsförsäkringen och studiestöd

14 § Diskriminering är förbjuden i fråga om

1. socialförsäkringen och anslutande bidragssystem, och

2. arbetslöshetsförsäkringen, och

3. statligt studiestöd.

Förbuden gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet mot könsdiskriminering i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om

1. änkepension enligt lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn och lagen (2000:462) om införande av lagen (2000:461) om efterlevandepension och efterlevandestöd till barn,

2. hustrutillägg enligt lagen (1998:708) om upphävande av lagen (1994:309) om hustrutillägg i vissa fall då make uppbär folkpension, eller

3. utbetalning av barnbidrag enligt lagen (1947:529) om allmänna barnbidrag och lagen (1986:378) om förlängt barnbidrag.

Diskrimineringsförbud

15 § Diskriminering är förbjuden vid mönstring, antagningsprövning eller annan utredning om personliga förhållanden samt vid inskrivning för och under fullgörande av värnplikt eller civilplikt.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbudet hindrar inte heller tillämpning av bestämmelser om

1. mönstrings- och tjänstgöringsskyldighet endast för män, eller att en totalförsvarspliktig inte ska kallas till mönstring eller inkallas till värnplikt eller civilplikt om han eller hon hänvisar till sin anslutning till visst religiöst samfund, i lagen (1994:1809) om totalförsvarsplikt, eller

2. möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt i lagen (1994:1810) om möjlighet för kvinnor att fullgöra värnplikt eller civilplikt med längre grundutbildning.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier

16 § Om en myndighet eller en organisation som omfattas av förbudet i 15 § får kännedom om att en totalförsvarspliktig anser sig i samband med sådan verksamhet som avses i 15 § ha blivit utsatt för trakasserier som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller för sexuella trakasserier, är myndigheten eller organisationen 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.

Offentlig anställning

17 § Diskriminering är förbjuden även i andra fall än som avses i 5 eller 9–15 §§ när den som helt eller delvis omfattas av lagen (1994:260) om offentlig anställning

1. bistår allmänheten med upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp, eller

2. på annat sätt i anställningen har kontakter med allmänheten.

Förbudet gäller dock inte diskriminering som har samband med ålder.

Förbud mot repressalier

18 § En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagarare för repressalier på grund av att arbetstagararen

– anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med lagen,

– medverkat i en utredning enligt lagen, eller

– avvisat eller låtit bli att reagera mot arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier.

Förbudet gäller också i förhållande till den som

– gör en förfrågan om eller söker arbete,

– söker eller fullgör praktik, eller

– står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första eller andra stycket ska likställas med arbetsgivaren.

19 § Den som påstås ha handlat i strid med bestämmelserna i 2 kap. 5, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 eller 17 § eller 3 kap. 15 eller 16 §, får inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon

- anmält eller påtalat ett sådant handlande,
- medverkat i en utredning enligt lagen, eller
- avvisat eller låtit bli att reagera mot trakasserier eller sexuella trakasserier från den som påstås ha diskriminerat.

3 kap. Aktiva åtgärder

Arbetslivet

Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare

1 § Arbetsgivare och arbetstagare ska samverka om aktiva åtgärder för att uppnå lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, och särskilt motverka diskriminering i arbetslivet på sådana grunder.

2 § Arbetsgivare och arbetstagare ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Ett arbete är att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det utifrån en sammantagen bedömning av de krav arbetet ställer samt dess natur kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Bedömningen av de krav arbetet ställer ska göras med beaktande av kriterier som kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas.

Målinriktat arbete

3 § Arbetsgivaren ska inom ramen för sin verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter i arbetslivet oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Närmare föreskrifter om arbetsgivarens skyldigheter finns i 4–13 §§.

Arbetsförhållanden

4 § Arbetsgivaren ska genomföra sådana åtgärder som med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt kan krävas för att

arbetsförhållandena ska lämpa sig för alla arbetstagare oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 12

5 § Arbetsgivaren ska underlätta för både kvinnliga och manliga arbetstagare att förena förvärvsarbete och föräldraskap.

6 § Arbetsgivaren ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att någon arbetstagare utsätts för trakasserier eller repressalier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning eller för sexuella trakasserier.

Rekrytering

7 § Arbetsgivaren ska verka för att personer oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, ges möjlighet att söka lediga anställningar.

8 § Arbetsgivaren ska genom utbildning, kompetensutveckling och andra lämpliga åtgärder främja en jämn fördelning mellan kvinnor och män i skilda typer av arbete och inom olika kategorier av arbetstagare.

9 § När det på en arbetsplats inte råder en i huvudsak jämn fördelning mellan kvinnor och män i en viss typ av arbete eller inom en viss kategori av arbetstagare, ska arbetsgivaren vid nyanställningar särskilt anstränga sig för att få sökande av det underrepresenterade könet. Arbetsgivaren ska försöka se till att andelen arbetstagare av det underrepresenterade könet efter hand ökar.

Första stycket ska dock inte tillämpas, om särskilda skäl talar emot sådana åtgärder eller åtgärderna rimligen inte kan krävas med hänsyn till arbetsgivarens resurser och omständigheterna i övrigt.

Lönefrågor

10 § I syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män ska arbetsgivaren vart tredje år kartlägga och analysera

- bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, och
- löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt.

Arbetsgivaren ska bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen ska särskilt avse skillnader mellan

- kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika, och
- grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat.

11 § Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner och där redovisa resultatet av kartläggningen och analysen enligt 10 §. I planen ska anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Planen ska innehålla en kostnadsberäkning och en tidsplanering utifrån målsättningen att de lönejusteringar som behövs ska genomföras så snart som möjligt och senast inom tre år.

En redovisning och en utvärdering av hur de planerade åtgärderna genomförts ska tas in i efterföljande handlingsplan.

Skyldigheten att upprätta en handlingsplan för jämställda löner gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

12 § Arbetsgivaren ska förse en arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal med den information som behövs för att organisationen ska kunna samverka vid kartläggning, analys och upprättande av handlingsplan för jämställda löner.

Avser informationen uppgifter om lön eller andra förhållanden som berör en enskild arbetstagare gäller reglerna om tystnadsplikt och skadestånd i 21, 22 och 56 §§ lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. I det allmänna verksamhet tillämpas i stället bestämmelserna i 14 kap. 7, 9 och 10 §§ sekretesslagen (1980:100).

Jämställdhetsplan

13 § Arbetsgivaren ska vart tredje år upprätta en plan för sitt jämställdhetsarbete. Planen ska innehålla en översikt över de åtgärder enligt 4–9 §§ som behövs på arbetsplatsen och en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som arbetsgivaren avser att påbörja eller genomföra under de kommande åren.

Planen ska också innehålla en översiktlig redovisning av den handlingsplan för jämställda löner som arbetsgivaren ska göra enligt 11 §.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande plan.

Skyldigheten att upprätta en jämställdhetsplan gäller inte arbetsgivare som vid det senaste kalenderårsskiftet sysselsatte färre än 25 arbetstagare.

Utbildning

Målinriktat arbete

14 § En utbildningsanordnare som bedriver utbildning eller annan verksamhet enligt skollagen (1985:1100), utbildning enligt högskolelagen (1992:1434) eller utbildning som kan leda fram till en examen enligt lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska inom ramen för denna verksamhet bedriva ett målinriktat arbete för

att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning för den som deltar i eller söker till verksamheten.

Prop. 2007/08:95

Bilaga 12

Närmare föreskrifter om utbildningsanordnarens skyldigheter finns i 15 och 16 §§.

Att förebygga och förhindra trakasserier

15 § En utbildningsanordnare som avses i 14 § ska vidta åtgärder för att förebygga och förhindra att den som deltar i eller söker till verksamheten utsätts för trakasserier som har samband med kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning eller för sexuella trakasserier.

Likabehandlingsplan

16 § En utbildningsanordnare som avses i 14 § ska varje år upprätta en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att främja lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder eller sexuell läggning för den som deltar i eller söker till verksamheten och för att förebygga och förhindra sexuella trakasserier och sådana trakasserier som avses i 15 §. Planen ska vidare innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som utbildningsanordnaren avser att påbörja eller genomföra under det kommande året.

En redovisning av hur de planerade åtgärderna enligt första stycket har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

4 kap. Tillsyn

Diskrimineringsombudsmannen

Diskrimineringsombudsmannens uppgifter

1 § Diskrimineringsombudsmannen ska utöva tillsyn över att denna lag följs. Ombudsmannen ska i första hand försöka få dem som omfattas av lagen att frivilligt följa den.

Ombudsmannens beslut får överklagas endast om det är särskilt föreskrivet.

Övriga bestämmelser om ombudsmannens uppgifter finns i lagen (2008:000) om Diskrimineringsombudsmannen.

2 § Av bestämmelsen i 6 kap. 2 § framgår att Diskrimineringsombudsmannen får föra talan i domstol för en enskild som medger det.

3 § Den som omfattas av förbuden mot diskriminering och repressalier, av skyldigheten att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller av bestämmelserna om aktiva åtgärder i denna lag är skyldig att på begäran av Diskrimineringsombudsmannen

1. lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan ha betydelse för tillsynen,

2. lämna uppgifter om meriter när ombudsmannen biträder en begäran av en enskild enligt 2 kap. 4 eller 8 §,

3. ge ombudsmannen tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler där verksamheten bedrivs för undersökningar som kan ha betydelse för tillsynen, och

4. komma till överläggningar med ombudsmannen.

Uppgiftsskyldigheten enligt 1 och 2 gäller inte om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Vite

4 § Den som inte rättar sig efter en begäran enligt 3 § får av Diskrimineringsombudsmannen föreläggas att vid vite fullgöra sin skyldighet. Ett beslut om vite får överklagas hos Nämnden mot diskriminering.

5 § Den som inte fullgör sina skyldigheter i fråga om aktiva åtgärder enligt 3 kap. 4–13, 15 och 16 §§ kan vid vite föreläggas att fullgöra dem. Ett sådant föreläggande meddelas av Nämnden mot diskriminering på framställning av Diskrimineringsombudsmannen. Föreläggandet kan riktas även mot staten som arbetsgivare eller som huvudman för utbildningsverksamhet.

Om ombudsmannen förklarat sig inte vilja göra en framställning till nämnden får en central arbetstagarorganisation i förhållande till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal göra en framställning om vitesföreläggande i fråga om aktiva åtgärder i arbetslivet enligt 3 kap. 4–13 §§.

I framställningen ska anges vilka åtgärder som bör åläggas den gentemot vilken framställningen riktas, vilka skäl som åberopas till stöd för framställningen och vilken utredning som har gjorts.

Nämnden mot diskriminering

Nämndens uppgifter

6 § Nämnden mot diskriminering prövar framställningar om vitesförelägganden enligt 5 § och överklaganden av beslut om vitesförelägganden enligt 4 §. Vid handläggningen av ärendena tillämpas bestämmelserna i 7–14 §§.

7 § Den som en framställning om vitesföreläggande riktas mot ska föreläggas att inom en viss tid yttra sig över framställningen och lämna de uppgifter om förhållandena i sin verksamhet som nämnden behöver för sin prövning.

När en arbetstagarorganisation gjort framställningen ska Diskrimineringsombudsmannen beredas tillfälle att yttra sig.

8 § Nämnden mot diskriminering ska se till att ärendena blir så utredda som deras beskaffenhet kräver. När det behövs ska nämnden låta komplettera utredningen. Överflödiga utredningar får avvisas.

9 § Ärendena avgörs efter muntlig förhandling, utom när Nämnden mot diskriminering anser att någon sådan förhandling inte behövs.

10 § Till en förhandling ska den kallas som gjort framställningen hos Nämnden mot diskriminering samt den gentemot vilken framställningen riktas. Om det behövs för utredningen, får nämnden också kalla andra till förhandlingen.

Nämnden får vid vite förelägga den som framställningen riktas mot eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

11 § Ett ärende om vitesföreläggande får avgöras, även om den som framställningen riktas mot inte yttrar sig i ärendet, inte medverkar till utredningen eller uteblir från en muntlig förhandling.

Om Diskrimineringsombudsmannen eller den arbetstagarorganisation som gjort framställningen om vitesföreläggande uteblir från en förhandling, förfaller framställningen om vitesföreläggande.

12 § Nämnden mot diskriminering får vid avgörandet av ett ärende ålägga den som framställningen om vitesföreläggande riktas mot att vidta andra åtgärder än sådana som begärts i framställningen, om dessa åtgärder inte är uppenbart mera betungande för denne.

I beslutet ska nämnden ange hur och inom vilken tid åtgärderna ska påbörjas eller genomföras.

Nämndens beslut ska vara skriftligt och delges den som framställningen riktas mot.

Handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande

13 § Vid handläggningen av ett överklagat beslut om vitesföreläggande tillämpas 8 och 9 §§.

14 § Till en förhandling ska den som har överklagat vitesbeslutet och Diskrimineringsombudsmannen kallas. Om det behövs för utredningen, får Nämnden mot diskriminering också kalla andra till förhandlingen.

Nämnden får vid vite förelägga den som har överklagat beslutet eller dennes ställföreträdare att inställa sig personligen.

15 § Beslut av Nämnden mot diskriminering enligt denna lag får inte överklagas.

Utdömande av vite

16 § Talan om utdömande av vite som har förelagts enligt denna lag förs vid tingsrätt av Diskrimineringsombudsmannen.

I mål om utdömande av vite som förelagts enligt 5 § får tingsrätten bedöma även vitets lämplighet.

Överklagandenämnden för högskolan

17 § Ett beslut av ett universitet eller en högskola med staten, en kommun eller ett landsting som huvudman får, i fråga om utbildning enligt högskolelagen (1992:1434), överklagas till Överklagandenämnden för högskolan på den grunden att beslutet strider mot

1. diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § första stycket, om beslutet avser
 - tillträde till utbildning,
 - tillgodoräknande av utbildning,
 - anstånd med studier eller fortsättning av studier efter studieuppehåll,
 - byte av handledare,
 - indragning av handledare och andra resurser vid utbildning på forskarnivå,
 - utbildningsbidrag för doktorander, eller
 - en ingripande åtgärd mot en student,
2. diskrimineringsförbudet i 2 kap. 5 § andra stycket, eller
3. förbudet mot repressalier i 2 kap. 19 §.

Om överklagandenämnden finner att det överklagade beslutet strider mot något av förbuden och att detta kan antas ha inverkat på utgången, ska beslutet undanröjas och ärendet, om det behövs, visas åter till universitetet eller högskolan för ny prövning.

Om ett beslut kan överklagas enligt någon annan författning, ska överklagande ske i den där föreskrivna ordningen i stället för enligt bestämmelserna i första stycket.

18 § Beslut av Överklagandenämnden för högskolan enligt denna lag får inte överklagas.

5 kap. Ersättning och ogiltighet

Ersättning

1 § Den som bryter mot förbuden mot diskriminering eller repressalier eller som inte uppfyller sina skyldigheter att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier eller sexuella trakasserier enligt denna lag ska betala diskrimineringsersättning för den kränkning som överträdelsen innebär. När ersättningen bestäms ska särskilt syftet att motverka sådana

överträdelser av lagen beaktas. Ersättningen ska betalas till den som kränkts av överträdelserna.

En arbetsgivare som bryter mot bestämmelserna i 2 kap. 1 första stycket eller 18 § ska också betala ersättning för den förlust som uppkommer. Detta gäller dock inte förlust som uppkommer vid beslut som rör anställning eller befordran.

Om det finns särskilda skäl kan ersättningen sättas ned helt eller delvis.

2 § Om en arbetstagare i verksamhet som avses i 2 kap. 9, 10, 11, 13, 14, 15 eller 17 § diskriminerar någon eller utsätter någon för repressalier ska diskrimineringsersättningen betalas av arbetsgivaren. Den som för annans räkning utför arbete under omständigheter liknande dem i ett anställningsförhållande ska likställas med arbetstagare.

Om en utbildningsanordnare bryter mot bestämmelserna i 2 kap. 5, 7 eller 19 § ska ersättningen betalas av huvudmannen för verksamheten.

Ogiltighet

3 § Om någon diskrimineras genom en bestämmelse i ett individuellt avtal eller i ett kollektivavtal på ett sätt som är förbjudet enligt denna lag, ska bestämmelsen jämkas eller förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det. Har bestämmelsen sådan betydelse för avtalet att det inte skäligen kan krävas att detta i övrigt ska gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet förklaras ogiltigt.

Om någon diskrimineras genom uppsägning av ett avtal eller genom en annan sådan rättshandling, ska rättshandlingen förklaras ogiltig om den som diskriminerats begär det.

Om någon diskrimineras genom en ordningsregel eller liknande intern bestämmelse på arbetsplatsen ska bestämmelsen jämkas eller förklaras sakna verkan om den som diskriminerats begär det.

6 kap. Rättegången

Tillämpliga regler

1 § Mål om tillämpningen av 2 kap. 1, 2, 3 eller 18 § ska handläggas enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. I sådana mål ska som arbetstagare anses också den som gör en förfrågan om eller söker arbete och den som söker eller fullgör praktik eller står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft. Den hos vilken praktiken eller arbetet utförs eller skulle ha utförts ska anses som arbetsgivare. Detta gäller också när reglerna om tvisteförhandling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas.

Mål om tillämpningen av 2 kap. 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 eller 19 § ska prövas av allmän domstol och handläggas enligt bestämmelserna i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål där förlikning om saken är tillåten.

Rätt att föra talan

2 § Diskrimineringsombudsmannen, eller en annan ideell förening än sådan som avses i tredje stycket och som enligt sina stadgar har att tillvarata sina medlemmars intressen, får som part föra talan för en enskild som medger det. Om ombudsmannen eller föreningen för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde. I mål enligt 1 § första stycket förs ombudsmannens talan i Arbetsdomstolen. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

För att få föra talan ska föreningen med hänsyn till sin verksamhet och sitt intresse i saken, sina ekonomiska förutsättningar att föra talan och förhållandena i övrigt vara lämpad att företräda den enskilde i målet.

När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får ombudsmannen eller föreningen föra talan bara om arbetstagarorganisationen inte gör det.

Bevisbörda

3 § Om den som anser sig ha blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit diskriminerad eller utsatt för repressalier, är det svaranden som ska visa att diskriminering eller repressalier inte förekommit.

Preskription

Arbetslivet

4 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 40 § om tidsfrist för talan om ogiltigförklaring,
- 41 § om tidsfrist för talan om skadestånd eller andra fordringsanspråk, och
- 42 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om någon för annan talan mot en arbetsgivare än sådan som avses i första stycket ska följande bestämmelser i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet tillämpas:

- 64 § om tidsfrist för påkallande av förhandling,
- 65 § om tidsfrist för väckande av talan,
- 66 § om förlängd tidsfrist för den som inte företräds av en arbetstagarorganisation, med den skillnaden att den tidsfrist som anges i 66 § första stycket första meningen ska vara två månader, och
- 68 § om förlorad talerätt på grund av preskription.

Om talan rör ersättning med anledning av ett anställningsbeslut som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning, räknas tidsfristerna enligt andra stycket från den dag då anställningsbeslutet vann laga kraft.

5 § I mål enligt 1 § första stycket kan Diskrimineringsombudsmannen avbryta preskription, utom i fall som avser ogiltigförklaring av uppsägning eller avskedande, genom att se till att arbetsgivaren får del av ett skriftligt meddelande som anger att ombudsmannen utnyttjar sin rätt till preskriptionsavbrott. Om preskription avbrutits genom ett sådant meddelande löper ny preskriptionstid enligt 4 § från dagen för avbrottet.

Preskription kan inte avbrytas mer än en gång.

Andra samhällsområden

6 § Annan talan än som avses i 4 § ska väckas inom två år efter det att den påtalade handlingen företogs eller en skyldighet senast skulle ha fullgjorts. I annat fall är rätten till talan förlorad.

Om talan rör den som var under 18 år när handlingen företogs eller skyldigheten senast skulle ha fullgjorts räknas tidsfristen enligt första stycket från den dag då denna person fyllde 18 år.

Rättegångskostnader

7 § I mål enligt 1 § andra stycket kan det förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Detta gäller dock inte när Diskrimineringsombudsmannen för talan som part enligt 2 §.

I mål enligt 1 § första stycket gäller i stället bestämmelsen i 5 kap. 2 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Övriga bestämmelser

8 § Om någon för talan med anledning av uppsägning eller avskedande ska följande bestämmelser i lagen (1982:80) om anställningsskydd tillämpas:

- 34 § om en uppsägnings giltighet m.m.,
- 35 § om ett avskedandes giltighet m.m.,
- 37 § om avstängning när en uppsägning eller ett avskedande ogiltigförklarats,
- 39 § första stycket första meningen om anställningsförhållandes upplösning, och
- 43 § första stycket andra meningen och andra stycket om skyndsam handläggning m.m.

9 § Talan om ersättning med anledning av ett beslut om anställning som har meddelats av en arbetsgivare med offentlig ställning får inte prövas innan anställningsbeslutet har vunnit laga kraft.

10 § Bestämmelserna i rättegångsbalken om part beträffande jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt hörande under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen ska även gälla den för vilken Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan enligt denna lag.

Vad som gäller enligt rättegångsbalken om pågående rättegång för en enskild som för talan enligt denna lag gäller även när ombudsmannen eller en förening för talan som part för den enskilde enligt denna lag.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 12

11 § Rättens avgörande i ett mål där Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild har rättskraft i förhållande till denna person. Avgörandet får överklagas av den enskilde.

1. Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009. Genom lagen upphävs
 - jämställdhetslagen (1991:433),
 - lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,
 - lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,
 - lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,
 - lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan,
 - lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, och
 - lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.
2. Arbetsgivarens skyldighet enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras första gången 2009 eller det år då bestämmelsen första gången blir tillämplig.
3. Arbetsgivarens skyldigheter enligt 3 kap. 11 och 13 §§ ska fullgöras första gången året närmast efter det kalenderårsskifte då arbetsgivaren sysselsatte minst 25 arbetstagare eller året därefter, om skyldigheten enligt 3 kap. 10 § ska fullgöras det året.

Förslag till lag om Diskrimineringsombudsmannen

Härigenom föreskrivs följande.

1 § Diskrimineringsombudsmannen har de uppgifter som framgår av diskrimineringslagen (2008:000).

Ombudsmannen ska därutöver verka för att diskriminering som har samband med kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder inte förekommer på några områden av samhällslivet.

Ombudsmannen ska också i övrigt verka för lika rättigheter och möjligheter oavsett kön, könsöverskridande identitet eller uttryck, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, funktionshinder, sexuell läggning eller ålder.

2 § Diskrimineringsombudsmannen ska genom råd och på annat sätt medverka till att den som utsatts för diskriminering kan ta till vara sina rättigheter.

3 § Diskrimineringsombudsmannen ska vidare inom sitt verksamhetsområde

- informera, utbilda, överlägga och ha andra kontakter med myndigheter, företag, enskilda och organisationer,
- följa den internationella utvecklingen och ha kontakter med internationella organisationer,
- följa forsknings- och utvecklingsarbete,
- hos regeringen föreslå författningsändringar eller andra åtgärder som kan motverka diskriminering, och
- ta initiativ till andra lämpliga åtgärder.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009 då lagen (1999:131) om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering och lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen ska upphöra att gälla.

16 kap.
9 §²

En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, skall dömas för *olaga diskriminering* till böter eller fängelse i högst ett år.

En näringsidkare som i sin verksamhet diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att inte gå honom *eller henne* till handa på de villkor som näringsidkaren i sin verksamhet tillämpar i förhållande till andra, ska dömas för olaga diskriminering till böter eller fängelse i högst ett år.

Vad som sägs i första stycket om en näringsidkare tillämpas också på den som är anställd i näringsverksamhet eller annars handlar på en näringsidkares vägnar samt på den som är anställd i allmän tjänst eller innehar allmänt uppdrag.

För olaga diskriminering dömes även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han diskriminerar någon på grund av hans ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

För olaga diskriminering döms även anordnare av allmän sammankomst eller offentlig tillställning och medhjälpare till sådan anordnare, om han *eller hon* diskriminerar någon på grund av hans *eller hennes* ras, hudfärg, nationella eller etniska ursprung eller trosbekännelse genom att vägra honom *eller henne* tillträde till sammankomsten eller tillställningen på de villkor som gäller för andra.

Om någon som avses i första- tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *att denne har homosexuell* läggning, döms likaledes för olaga diskriminering.

Om någon som avses i första- tredje styckena på sätt som där sägs diskriminerar annan på grund av *hans eller hennes sexuella* läggning, döms likaledes för olaga diskriminering.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

² Senaste lydelse 1987:610.

Förslag till lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 3 § lagen (1974:371)¹ om rättegången i arbetstvister ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

3 §²

Tvist som *skall* handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten *skall* avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

1. jämställdhetslagen (1991:433),

2. lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

3. lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

4. lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, eller

5. lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

Tvist som *ska* handläggas enligt denna lag får i stället genom avtal hänskjutas till avgörande av skiljemän. Detta gäller dock inte fall som avses i 31 § första eller tredje stycket lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet. Inte heller får avtal som före tvistens uppkomst träffats om att tvisten *ska* avgöras av skiljemän utan förbehåll om rätt för parterna att klandra skiljedomen, göras gällande i tvist om föreningsrätt eller i tvist enligt

– lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, eller

– diskrimineringslagen (2008:000).

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹ Lagen omtryckt 1977:530.

² Senaste lydelse 2003:315.

Härigenom föreskrivs att 9 kap. 20 och 21 §§ sekretesslagen (1980:100)¹ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap.

20 §²

Secretess gäller hos domstol, för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider avsevärd skada eller betydande men om uppgiften röjs,

1. i mål om kollektivavtal,

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmactsanställning, 15–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433), 8–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, 3–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder, 3–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, 6–11 och 13 §§ lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, 5–18 §§ lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering samt 6–15 §§ lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever.

2. i mål om tillämpningen av lagen (1982:80) om anställningsskydd, lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, 31–33 §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning, 4–11 §§ lagen (1994:261) om fullmactsanställning, 2 kap. samt 5 kap. 1–3 §§ diskrimineringslagen (2008:000), 3–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning samt 14 a kap. 9–12 §§ skollagen (1985:1100).

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

¹ Lagen omtryckt 1992:1474.

² Senaste lydelse 2006:68.

Sekretess gäller hos följande myndigheter för uppgift om enskilda personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs:

1. Jämställdhetsombudsmannen i ärende enligt jämställdhetslagen (1991:433), lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

2. Jämställdhetsnämnden i ärende enligt jämställdhetslagen (1991:433),

3. Ombudsmannen mot etnisk diskriminering i ärende enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

4. Nämnden mot diskriminering i ärende enligt lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder och lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning,

5. Handikappombudsmannen i ärende enligt lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i

1. Diskrimineringsombudsmannen i ärende enligt diskrimineringslagen (2008:000) samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

2. Nämnden mot diskriminering i ärende enligt diskrimineringslagen (2008:000),

³ Senaste lydelse 2006:68.

arbetslivet på grund av funktionshinder, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i verksamhet enligt lagen (1994:749) om Handikappombudsmannen,

6. Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning i ärende enligt lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning, lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan, lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering och lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever samt i annat ärende som rör rådgivning åt enskild,

7. Statens skolverk i ärende enligt lagen (2006:67) om förbud mot diskriminering och annan kränkande behandling av barn och elever, och

8. Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende medverkan av Konsumentombudsmannen i vissa tvister.

3. Statens skolverk i ärende enligt 14 a kap. skollagen (1985:1100), och

4. Konsumentombudsmannen i ärende enligt lagen (1997:379) om försöksverksamhet avseende medverkan av Konsumentombudsmannen i vissa tvister.

I fråga om uppgift i allmän handling gäller sekretessen i högst tjugo år.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009. Äldre föreskrifter gäller fortfarande i fråga om uppgifter som hänför sig till sådana mål och ärenden samt sådan verksamhet som anges i 9 kap. 20 och 21 §§ i deras äldre lydelse.

Förslag till lag om ändring i skollagen (1985:1100)

Häriigenom föreskrivs i fråga om skollagen (1985:1100) dels att 1 kap. 1 § ska ha följande lydelse, dels att det i lagen ska införas ett nytt kapitel, 14 a kap., med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

1 §¹⁰

För barn och ungdomar anordnar det allmänna utbildning i form av förskoleklass, grundskola och gymnasieskola samt vissa motsvarande skolformer, nämligen särskola, specialskola och sameskola.

Förskoleklassen, grundskolan, gymnasieskolan, särskolan, specialskolan och sameskolan bildar det offentliga skolväsendet för barn och ungdom. Dessutom finns särskilda utbildningsformer som anordnas av det allmänna för dem som till följd av sjukdom eller av annat skäl inte kan delta i skolarbetet inom det offentliga skolväsendet.

Det allmänna anordnar också pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg. För dessa verksamheter gäller i denna lag endast bestämmelserna i 1 kap. 2 a §, 2 a kap. samt 15 kap. 5 och 11 §§.

Det allmänna anordnar också pedagogisk verksamhet i form av förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg. För dessa verksamheter gäller i denna lag endast bestämmelserna i 1 kap. 2 a §, 2 a kap., 14 a kap. samt 15 kap. 5 och 11 §§.

14 a kap. Åtgärder mot kränkande behandling

Ändamål och tillämpningsområde

1 § Bestämmelserna i detta kapitel har till ändamål att motverka kränkande behandling av barn och elever.

Bestämmelserna tillämpas på utbildning och annan verksamhet enligt denna lag.

Diskriminering

2 § Bestämmelser om förbud m.m. mot diskriminering i samband med verksamhet enligt denna lag finns i diskrimineringslagen (2008:000).

¹⁰ Senaste lydelse 2005:21.

Definitioner

3 § I detta kapitel avses med

elev: den som utbildas eller söker utbildning enligt denna lag,

barn: den som deltar i eller söker till förskoleverksamhet eller skolbarnsomsorg enligt denna lag,

personal: anställda och uppdragstagare i verksamhet enligt denna lag,

huvudman: den som är huvudman för verksamhet enligt denna lag,

kränkande behandling: ett uppträdande som utan att vara diskriminering enligt diskrimineringslagen (2008:000) kränker ett barns eller en elevs värdighet.

Tvingande bestämmelser

4 § Avtalsvillkor som inskränker skyldigheter enligt detta kapitel är utan verkan.

Ansvar för personalen

5 § Huvudmannen ansvarar för att anställda och uppdragstagare i verksamheten följer de skyldigheter som anges i detta kapitel, när de handlar i tjänsten eller inom ramen för uppdraget.

Aktiva åtgärder

Målinriktat arbete

6 § Huvudmannen ska se till att det inom ramen för varje särskild verksamhet bedrivs ett målinriktat arbete för att motverka kränkande behandling av barn och elever. Närmare föreskrifter om detta finns i 7 och 8 §§.

Skyldighet att förebygga och förhindra kränkande behandling

7 § Huvudmannen ska se till att det vidtas åtgärder för att förebygga och förhindra att barn och elever utsätts för kränkande behandling.

Årlig plan

8 § Huvudmannen ska se till att det varje år upprättas en plan med en översikt över de åtgärder som behövs för att förebygga och förhindra kränkande behandling av barn och elever. Planen ska innehålla en redogörelse för vilka av dessa åtgärder som avses att påbörjas eller genomföras under det kommande året. En redovisning av hur de planerade åtgärderna har genomförts ska tas in i efterföljande års plan.

Förbud mot kränkande behandling

Prop. 2007/08:95
Bilaga 12

9 § Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för kränkande behandling.

Skyldighet att utreda och vidta åtgärder mot kränkande behandling

10 § Om huvudmannen eller personalen får kännedom om att ett barn eller en elev anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling i samband med verksamheten, ska huvudmannen se till att omständigheterna utreds och att, i förekommande fall, de åtgärder som skäligen kan krävas för att förhindra fortsatt kränkande behandling vidtas.

Förbud mot repressalier

11 § Huvudmannen eller personalen får inte utsätta ett barn eller en elev för repressalier på grund av att barnet eller eleven har anmält eller påtalat att någon handlat i strid med detta kapitel eller medverkat i en utredning enligt detta kapitel.

Skadestånd

12 § Om huvudmannen eller personalen åsidosätter sina skyldigheter enligt 7–11 §§ ska huvudmannen dels betala skadestånd till barnet eller eleven för den kränkning som detta innebär, dels ersätta annan skada som har orsakats av åsidosättandet. Skadestånd för kränkning i andra fall än vid repressalier utgår dock inte, om kränkningen är ringa.

Om det finns särskilda skäl, kan skadeståndet för kränkning sättas ned eller helt falla bort.

Tillsyn

13 § Statens skolverk ska se till att bestämmelserna i detta kapitel följs.

Huvudmannen och rektorn eller någon med motsvarande ledningsfunktion i verksamheten är skyldiga att på uppmaning av Statens skolverk lämna de uppgifter om förhållandena i verksamheten som kan vara av betydelse för tillsynen.

Rättegången

14 § Mål om skadestånd enligt detta kapitel ska handläggas enligt vad som är föreskrivet i rättegångsbalken om rättegången i tvistemål där förlikning om saken är tillåten.

I sådana mål kan det dock förordnas att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som har förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad.

15 § Om ett barn eller en elev som anser sig ha blivit utsatt för kränkande behandling enligt 9 § eller repressalier enligt 11 §, visar omständigheter som ger anledning att anta att han eller hon blivit utsatt för sådan behandling, är det huvudmannen för verksamheten som ska visa att kränkande behandling eller repressalier inte förekommit.

Rätt att föra talan m.m.

16 § I en tvist om skadestånd enligt detta kapitel får Statens skolverk som part föra talan för ett barn eller en elev som medger det. För barn och elever under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

Om Statens skolverk för talan enligt första stycket får verket i samma rättegång också föra annan talan för barnet eller eleven.

Bestämmelserna i rättegångsbalken om part beträffande jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt hörande under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen ska gälla även den för vilken Statens skolverk för talan enligt detta kapitel. Vad som gäller enligt rättegångsbalken om pågående rättegång för ett barn eller en elev som för talan enligt detta kapitel gäller även när Statens skolverk för talan som part för barnet eller eleven.

17 § Rättens avgörande i ett mål där Statens skolverk för talan för ett barn eller en elev har rättskraft i förhållande till denna person. Avgörandet får överklagas av barnet eller eleven.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

Förslag till lag om ändring i högskolelagen (1992:1434)

Härigenom föreskrivs att 1 kap. 5 a § högskolelagen (1992:1434) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

5 a §¹

I lagen (2001:1286) om *likabehandling av studenter i högskolan* finns bestämmelser om att högskolorna inom ramen för sin verksamhet *skall* bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter för *studenter och sökande* oavsett *könstillhörighet, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder.*

I *diskrimineringslagen (2008:000)* finns bestämmelser om att högskolorna inom ramen för sin verksamhet *ska* bedriva ett målinriktat arbete för att aktivt främja lika rättigheter och möjligheter oavsett *kön, etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning, sexuell läggning eller funktionshinder för den som deltar i eller söker till utbildningen.*

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹ Senaste lydelse 2003:312.

Förslag till lag om ändring i lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina

Härigenom föreskrivs att 3 a § lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 a §¹

Bestämmelser om *likabehandling* av studenter och sökande finns i lagen (2001:1286) om likabehandling av studenter i högskolan. Bestämmelser om *förbud m.m. mot diskriminering i fråga om utbildning* finns i *diskrimineringslagen* (2008:000).

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹ Senaste lydelse 2001:1289.

Förslag till lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584)

Härigenom föreskrivs att 25 § föräldraledighetslagen (1995:584) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

25 §¹¹

I en tvist enligt 16 eller 17 § får *Jämställdhetsombudsmannen* föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande. Talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får dock *Jämställdhetsombudsmannen* föra talan bara om organisationen inte gör det.

Talan som förs av *Jämställdhetsombudsmannen* behandlas som om talan hade förts på egna vägnar av arbetstagaren eller den arbetssökande. Det som enligt lagen om rättegången i arbetstvister gäller i fråga om den enskildes ställning i rättegången *skall* tillämpas också när ombudsmannen för talan.

I en tvist enligt 16 eller 17 § får *Diskrimineringsombudsmannen* föra talan för en enskild arbetstagare eller arbetssökande. Talan förs vid Arbetsdomstolen. När en arbetstagarorganisation har rätt att föra talan för den enskilde enligt 4 kap. 5 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister, får dock *ombudsmannen* föra talan bara om organisationen inte gör det.

Talan som förs av *Diskrimineringsombudsmannen* behandlas som om talan hade förts på egna vägnar av arbetstagaren eller den arbetssökande. Det som enligt lagen om rättegången i arbetstvister gäller i fråga om den enskildes ställning i rättegången *ska* tillämpas också när ombudsmannen för talan.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

¹¹ Senaste lydelse 2006:442.

Förslag till lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare

Härigenom föreskrivs att 5 och 10 §§ lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §¹

En arbetsgivare *skall*, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2 §, 5 § andra och tredje stycket, 7 § första och andra stycket, 16, 17, 24, 27–29, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 15–16 b §§, 17 § första stycket 2–7 och andra stycket samt 21–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433),

– 8–9 b §§, 10 § 2–7 samt 11–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning samt

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning.

En arbetsgivare *ska*, oavsett vilken lag som annars gäller för anställningsförhållandet, tillämpa följande bestämmelser för utstationerade arbetstagare:

– 2 §, 5 § andra och tredje stycket, 7 § första och andra stycket, 16, 17, 24, 27–29, 31 och 32 §§ semesterlagen (1977:480),

– 2 §, 4 § första stycket och 16–22 §§ föräldraledighetslagen (1995:584),

– 15–16 b §§, 17 § första stycket 2–7 och andra stycket samt 21–28 §§ jämställdhetslagen (1991:433),

– 8–9 b §§, 10 § 2–7 samt 11–20 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–16 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder,

– 2, 3–4 b §§, 5 § 2–7 och 6–15 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning samt

– 2–7 §§ lagen (2002:293) om förbud mot diskriminering av deltidsarbetande arbetstagare och arbetstagare med tidsbegränsad anställning, *samt*

– 1 kap. 4 och 5 §§, 2 kap. 1–4 och 18 §§ samt 5 kap. 1 och 3 §§ diskrimineringslagen (2008:000).

Vid utstationering gäller även bestämmelserna i arbetstidslagen (1982:673), lagen (2005:395) om arbetstid vid visst vägtransportarbete,

¹ Senaste lydelse 2005:482.

arbetsmiljölagen (1977:1160) och lagen (2005:426) om arbetstid m.m. för flygpersonal inom civilflyget samt, när det gäller arbetsgivare som bedriver uthyrning av arbetskraft, 4, 6 och 7 §§ lagen (1993:440) om privat arbetsförmedling och uthyrning av arbetskraft. Vad som sägs i första och andra stycket hindrar inte att arbetsgivaren tillämpar bestämmelser eller villkor som är förmånligare för arbetstagaren.

Prop. 2007/08:95

Bilaga 12

10 §²

Mål om tillämpningen av 5 § första stycket samt 7 § handläggs enligt lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister. Därvid gäller

- 33 § semesterlagen (1977:480) om preskription,
- 23 § andra stycket föräldraledighetslagen (1995:584) om rättegången,
- 45 a–56 §§ jämställdhetslagen – 6 kap. 2–5, 8, 10 och 11 §§ (1991:433) om bevisbörda, rätt att föra talan, *gemensam handläggning* om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.,
- 36 a–38, 40, 41 och 43 §§ lagen (1999:130) om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.,
- 24 a–26, 28, 29 och 31 §§ lagen (1999:132) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av funktionshinder om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m. samt
- 23 a–25, 27, 28 och 30 §§ lagen (1999:133) om förbud mot diskriminering i arbetslivet på grund av sexuell läggning om bevisbörda, rätt att föra talan och preskription m.m.

Talan får föras vid tingsrätten i ort där arbetstagaren är eller har varit utstationerad.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

² Senaste lydelse 2005:481.

Förslag till lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården

Härigenom föreskrivs att 5 § lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

5 §

Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexuella läggning*.

Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter som avses i första stycket, om det är *oundgängligen* nödvändigt för syftet med behandlingen.

Personuppgifter enligt första stycket får inte användas som sökbegrepp om inte regeringen har föreskrivit det. Sådana föreskrifter får meddelas endast för det ändamål som anges i 3 § första stycket 3.

Uppgifter om en person får inte behandlas enbart på grund av vad som är känt om personens ras eller etniska ursprung, politiska åsikter, religiösa eller filosofiska övertygelse, medlemskap i fackförening, hälsa eller *sexualliv*.

Om uppgifter om en person behandlas på annan grund får uppgifterna kompletteras med sådana uppgifter som avses i första stycket, om det är *absolut* nödvändigt för syftet med behandlingen.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2008-02-22

Närvarande: F.d. justitierådet Bo Svensson, f.d. regeringsrådet Leif Lindstam och regeringsrådet Nils Dexe.

Ett starkare skydd mot diskriminering

Enligt en lagrådsremiss den 24 januari 2008 (Integrations- och jämställdhetsdepartementet) har regeringen beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. diskrimineringslag,
2. lag om Diskrimineringsombudsmannen,
3. lag om ändring i brottsbalken,
4. lag om ändring i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister,
5. lag om ändring i sekretesslagen (1980:100),
6. lag om ändring i skollagen (1985:1100),
7. lag om ändring i högskolelagen (1992:1434),
8. lag om ändring i lagen (1993:792) om tillstånd att utfärda vissa examina,
9. lag om ändring i föräldraledighetslagen (1995:584),
10. lag om ändring i lagen (1999:678) om utstationering av arbetstagare,
11. lag om ändring i lagen (2001:617) om behandling av personuppgifter inom kriminalvården.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av kanslirådet Örjan Härneskog, rättssakkunniga Ingrid Björnsson, kanslirådet Cafer Uzunel och rättssakkunniga Åsa Andersson.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet:

I lagrådsremissen föreslås bl.a. att sju av de lagar som innehåller förbud mot diskriminering på olika grunder ska upphävas och ersättas av en gemensam lag, kallad diskrimineringslagen. En sådan ordning anges i den allmänna motiveringen ha flera fördelar, genom att den är ett tydligare och effektivare redskap mot diskriminering, underlättar skapandet av ett likartat skydd mot diskriminering oavsett diskrimineringsgrund och samhällsområde, kan antas bidra till uniform tillämpning och gemensam rättspraxis och är mer överskådlig än sju olika lagar. Vidare anges att sammanslagningen av sju lagar till en gemensam lag också innebär en förenkling av regelverket och att ambitionen därutöver varit att förenkla lagtexten och göra den mer tillgänglig.

Lagrådet anser i likhet med vad som anförs i lagrådsremissen att sammanföringen av sju lagar på diskrimineringsområdet till en gemensam lag i sig innebär en förenkling av regelverket med förutsättningar att underlätta tillämpningen. Det är dock fortfarande så att

förbudet mot diskriminering m.m. bara omfattar vissa angivna områden, såsom arbetslivet och undervisning, och vissa diskrimineringsgrunder. Det räcker alltså inte att konstatera att en person blivit osakligt särbehandlad; det måste också ha skett inom något område och på någon grund som täcks av lagen. För att ta vara på möjligheterna till förenkling och bredda skyddet mot diskriminering synes det vara angeläget att, som också anges i remissen, undersöka t.ex. om det skulle vara möjligt att införa ett generellt förbud mot diskriminering, oavsett grund.

Lagrådet konstaterar vidare att någon fullständig samordning av bestämmelserna på de områden som täcks av de sju befintliga lagarna inte kunnat göras. En stor del av de särbestämmelser som finns i dessa lagar förs över till den nya lagen. Där föreskrivs visserligen ett generellt förbud mot diskriminering på angivna grunder på de olika områden inom vilka diskriminering förbjuds. Omfattningen av förbuden är dock inte densamma på alla områden. På flera men inte alla områden anges t.ex. att diskrimineringsgrunden ålder inte gäller. Vidare anges också regelmässigt att ett visst diskrimineringsförbud inte hindrar olika åtgärder. Vad som på det sättet undantas från förbudet varierar från område till område.

Lagrådet ifrågasätter om inte en högre grad av enhetlighet skulle kunna uppnås till förmån för enkelheten och tillämpningen.

Förslaget till diskrimineringslag

2 kap. 13 §

Enligt paragrafens första stycke 2 är diskriminering förbjuden i fråga om bl.a. insatser inom socialtjänsten. I författningskommentaren räknas upp ett flertal verksamheter som anges falla inom området insatser inom socialtjänsten. Bland dessa finns t.ex. behandling av personuppgifter inom socialtjänsten och tillsyn, utvärdering m.m. av verksamhet inom socialtjänstområdet. Det är enligt Lagrådets mening knappast möjligt att beteckna de angivna exemplen som ”insatser inom socialtjänsten”. I stället skulle, i överensstämmelse med uttryckssättet i författningskommentaren, uttrycket ”verksamhet inom socialtjänsten” kunna användas såväl i första stycket 2 som i tredje stycket.

2 kap. 14 §

I tredje stycket finns en detaljrik redovisning av några undantag från diskrimineringsförbuden rörande socialförsäkringen och anslutande bidragssystem. Lagrådet sätter i fråga om inte undantagen fått en alltför utförlig precisering. Det skulle kunna vara tillräckligt med den närmare redovisning som finns i lagrådsremissens författningskommentar. Stycket skulle i så fall och efter en redaktionell justering kunna ges följande lydelse:

Förbudet mot diskriminering som har samband med kön i fråga om socialförsäkringen och anslutande bidragssystem hindrar inte heller

2 kap. 16 §

Av paragrafen framgår att en myndighet eller en organisation kan vara skyldig att utreda och vidta åtgärder mot trakasserier i fråga om sex av de sju diskrimineringsgrunderna. Ålder omfattas inte. Lagtexten blir mer lättläst om man på motsvarande sätt som i jämförbara paragrafer i kapitlet, 12–15 och 17 §§, inte närmare anger de aktuella diskrimineringsgrunderna utan i stället i ett efterföljande stycke gör undantag beträffande diskrimineringsgrunden ålder. Ett sådant stycke kan ges följande lydelse:

Första stycket gäller dock inte trakasserier och sexuella trakasserier som har samband med ålder.

2 kap. 18 och 19 §§

Enligt 18 § får en arbetsgivare inte utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren bl.a. låtit bli att reagera mot arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier. Enligt 19 § får den som påstås ha gjort sig skyldig till trakasserier eller sexuella trakasserier inte utsätta det påstådda offret för repressalier på grund av bl.a. att offret låtit bli att reagera mot trakasserier. Dessa bestämmelser är nya i svensk rätt och de är avsedda att genomföra artikel 2.3 andra stycket i likabehandlingsdirektivet. Sverige har fått en s.k. formell underrättelse från kommissionen i vilken kommissionen framför kritik mot Sverige när det gäller genomförandet av stycket.

Behovet av de föreslagna bestämmelserna är svårt att förstå. Varför ska den som har blivit utsatt för trakasserier eller sexuella trakasserier behöva ett lagfäst skydd mot repressalier som utlöses av att den trakasserade inte reagerat alls eller inte tillräckligt kraftfullt mot trakasserier? Den föreslagna bestämmelsen kan uppfattas som underförstådd kritik av offrets passivitet.

Men så ska direktivbestämmelsen inte förstås att döma av ordvalet på andra språk. I den engelska versionen av direktivet talas om "submission", den franska om "soumission" och den tyska om "Duldung". Dessa ord för tankarna inte så mycket till ett allmänt oföretagsamt offer som "låtit bli att reagera" mot trakasserier utan mera till ett offer som inte förmått stå emot en övermakt. Svenska ord som "tåla", "födra", "uthärda", "underkasta sig", "finna sig i" eller "foga sig i" återger enligt Lagrådets mening på ett bättre sätt avsikterna med direktivbestämmelsen. Lagrådet föreslår att paragraferna ges följande lydelse:

18 § En arbetsgivare får inte utsätta en arbetstagare för repressalier på grund av att arbetstagaren

1. anmält eller påtalat att arbetsgivaren handlat i strid med lagen,
2. medverkat i en utredning enligt lagen, eller
3. avvisat eller fogat sig i arbetsgivarens trakasserier eller sexuella trakasserier.

Förbudet gäller också i förhållande till den som hos arbetsgivaren

1. gör en förfrågan om eller söker arbete,
2. söker eller fullgör praktik, eller
3. står till förfogande för att utföra eller utför arbete som inhyrd eller inlånad arbetskraft.

Den som i arbetsgivarens ställe har rätt att besluta i frågor som rör någon som avses i första eller andra stycket ska likställas med arbetsgivaren.

19 § Den som påstås ha handlat i strid med 2 kap. 5, 7, 9–17 § eller 3 kap. 15 eller 16 §, får inte utsätta en enskild person för repressalier på grund av att han eller hon

1. anmält eller påtalat ett sådant handlande,
2. medverkat i en utredning enligt lagen, eller
3. avvisat eller fogat sig i trakasserier eller sexuella trakasserier från den som påstås ha diskriminerat.

3 kap. 2 §

I första stycket i det remitterade förslaget föreskrivs att arbetsgivare och arbetstagare ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män. Enligt andra stycket i samma förslag är ett arbete att betrakta som likvärdigt med ett annat arbete om det vid en bedömning på visst sätt kan anses ha lika värde som det andra arbetet. Lagrådet föreslår att paragrafen utformas på följande sätt:

Arbetsgivare och arbetstagare ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbeten som är lika eller likvärdiga. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män.

Vid prövningen av om ett arbete är likvärdigt med ett annat arbete, ska en jämförelse göras mellan de krav det ena och det andra arbetet ställer samt respektive arbetes natur. Vid bedömningen av de krav som arbetet ställer ska särskilt beaktas i vad mån det fordras kunskap och färdigheter, ansvar och ansträngning. Vid bedömningen av arbetets natur ska särskilt arbetsförhållandena beaktas.

3 kap. 3 §

I paragrafens första stycke anges att en arbetsgivare är skyldig att bedriva visst arbete för att främja lika rättigheter och möjligheter. I dess andra stycke görs en hänvisning till att närmare föreskrifter om arbetsgivarens skyldigheter finns i 4–13 §§.

Skyldigheter för arbetsgivare föreskrivs alltså i flera på varandra följande paragrafer. Något behov av att i 3 § andra stycket hänvisa till föreskrifter i de efterföljande paragraferna synes inte finnas. Stycket kan därför utgå.

Av det skäl som angetts under 3 § bör andra stycket i paragrafen utgå.

4 kap. 1 §

Enligt paragrafens andra stycke får Diskrimineringsombudsmannens beslut överklagas endast om det är särskilt föreskrivet.

De enda beslut av Diskrimineringsombudsmannen som får överklagas enligt lagen synes vara beslut enligt 4 kap. 4 § om vitesförelägganden.

Enligt Lagrådets mening bör bestämmelsen utformas så att därav direkt framgår att andra beslut som ombudsmannen fattar enligt lagen än sådana som avser vitesförelägganden inte får överklagas.

Stycket bör, i överensstämmelse med vad som föreslås beträffande beslut av Nämnden mot diskriminering, brytas ut till en egen paragraf, betecknad 6 §, sist under mellanrubriken Diskrimineringsombudsmannen och med en underrubrik Överklagandeförbud närmast före paragrafen. Efterföljande paragrafer får numreras om. Paragrafen föreslås få följande lydelse:

Andra beslut av Diskrimineringsombudsmannen enligt denna lag än beslut om vitesförelägganden enligt 4 § får inte överklagas.

4 kap. 3 §

I första stycket redovisas i fyra punkter fall då en person kan vara skyldig att på begäran av Diskrimineringsombudsmannen lämna uppgifter (punkterna 1 och 2), ge tillträde till arbetsplatser eller andra lokaler (punkt 3) eller komma till överläggningar med ombudsmannen (punkt 4). Av andra stycket framgår att uppgiftsskyldigheten enligt punkterna 1 och 2 inte gäller om det i ett enskilt fall finns särskilda skäl som talar däremot.

Av lagrådsremissens författningskommentar framgår att undantagsregeln i andra stycket tar sikte på uppgifter som gäller utrikestjänsten, försvaret, affärs- eller driftsförhållanden eller andra uppgifter där motstående intressen är så starka att uppgiften inte bör lämnas ut. Lagrådet sätter i fråga om inte i huvudsak lika starka motstående intressen kan göra sig gällande i fall som avses i punkten 3.

4 kap. 16 §

Enligt andra stycket får tingsrätten i mål om utdömande av vite som förelagts enligt 5 § bedöma även vitets lämplighet. Bestämmelserna i 5 § avser sådana vitesförelägganden som meddelas av Nämnden mot diskriminering. I vissa andra situationer är det enligt 4 § Diskrimineringsombudsmannen som ska få meddela vitesförelägganden. Ombudsmannens beslut om vitesföreläggande får enligt 4 § andra meningen överklagas hos Nämnden mot diskriminering. Av 15 § följer att nämndens beslut i ett överklagat ärende om vitesföreläggande inte får överklagas.

Ett vitesföreläggande ska alltså inte få överklagas hos domstol. Den föreslagna regleringen innebär emellertid att ett sådant vitesföreläggande

som beslutats av Nämnden mot diskriminering i hela dess vidd kan prövas av domstol i ett mål om utdömande av vitet. Domstolsprövningen i ett mål om utdömande av vite i fråga om ett vite som förelagts av Diskrimineringsombudsmannen skulle däremot vara mer begränsad. I lagrådsremissen redovisas inte något skäl för en sådan begränsning. Enligt Lagrådets mening bör ett föreläggandes lämplighet få prövas av domstol även i det senare fallet. Lagrådet föreslår att andra stycket får följande lydelse:

I mål om utdömande av vite får tingsrätten bedöma även vitets lämplighet.

6 kap. 2 §

Av lagrådsremissen framgår att första stycket första meningen avses innebära att bl.a. en ideell förening som enligt sina stadgar har att ta till vara sina medlemmars intressen, med undantag för arbetstagarorganisation som avses i tredje stycket, ska som part få föra talan för en enskild som medger det. Den föreslagna lagtexten har emellertid getts en utformning med en annan innebörd.

Enligt andra meningen i första stycket gäller vidare att i fall då ombudsmannen eller föreningen för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde. Av bestämmelsen bör, i likhet med vad som föreskrivs i första meningen, uttryckligen framgå att den får tillämpas bara om den enskilde medger det.

På grund av det anförda föreslår Lagrådet att paragrafens första stycke ges följande lydelse:

Diskrimineringsombudsmannen, eller en ideell förening som enligt sina stadgar har att ta till vara sina medlemmars intressen, utom en sådan arbetstagarorganisation som avses i tredje stycket, får som part föra talan för en enskild som medger det. När ombudsmannen eller föreningen för sådan talan får ombudsmannen eller föreningen i samma rättegång också föra annan talan för den enskilde om han eller hon medger det. I mål enligt 1 § första stycket förs ombudsmannens talan i Arbetsdomstolen. För barn under 18 år som inte har ingått äktenskap krävs vårdnadshavarens eller vårdnadshavarnas medgivande.

6 kap. 10 §

Paragrafens andra stycke innebär att en talan för en enskilds räkning som väcks av Diskrimineringsombudsmannen eller en förening inte får tas upp till prövning om en rättegång rörande saken redan inletts av den enskilde. Denna innebörd bör enligt Lagrådets uppfattning kunna komma till ett klarare uttryck i bestämmelsen än vad som följer av remissförslaget. Lagrådet föreslår att paragrafen, efter en redaktionell justering av första stycket, ges följande lydelse:

Bestämmelserna i rättegångsbalken om part ska gälla även den för vilken Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan enligt denna lag såvitt gäller jävsförhållande, pågående rättegång, personlig inställelse samt förhör under sanningsförsäkran och andra frågor som rör bevisningen.

När en enskild för talan enligt denna lag får Diskrimineringsombudsmannen eller en förening inte väcka talan för den enskilde om samma sak.

Prop. 2007/08:95
Bilaga 13

6 kap. 11 §

I paragrafen anges att rättens avgörande i ett mål där Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild har rättskraft i förhållande till denna person. Vidare föreskrivs att avgörandet får överklagas av den enskilde.

Lagrådet kan inte se annat än att bestämmelsen om att rättens avgörande får överklagas av den enskilde endast avses ta sikte på avgöranden av tingsrätt och således inte på avgöranden av Arbetsdomstolen. Bestämmelsen bör därför formuleras om. Dessutom sätter Lagrådet i fråga om det inte på ett tydligare sätt går att tala om vad som avses med regleringen. Paragrafen skulle förslagsvis kunna ges följande lydelse:

Rättens avgörande i ett mål där Diskrimineringsombudsmannen eller en förening för talan för en enskild får överklagas av den enskilde, om det får överklagas av ombudsmannen eller föreningen.

När rättens avgörande i ett mål som avses i första stycket har vunnit laga kraft får saken inte prövas på nytt på talan av vare sig den enskilde eller Diskrimineringsombudsmannen eller föreningen.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Lagrådet förordar att punkt 1 i ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna delas upp i två punkter så att ikraftträdandebestämmelsen blir punkt 1 och innehållet i övrigt bildar punkt 2.

De materiella bestämmelserna i den föreslagna diskrimineringslagen skiljer sig i vissa avseenden från motsvarande bestämmelser i de upphävda lagarna. De upphävda lagarna bör därför fortfarande tillämpas i fråga om diskriminering och repressalier som ägt rum före ikraftträdandet. De uppgifter enligt de upphävda lagarna som de olika ombudsmännen har bör dock efter ikraftträdandet fullgöras av Diskrimineringsombudsmannen. Bestämmelser av denna innebörd bör tas in i en ny punkt 3 av följande lydelse:

3. De upphävda lagarna gäller fortfarande i fråga om diskriminering och repressalier som ägt rum före ikraftträdandet. De uppgifter som enligt de upphävda lagarna vilar på en ombudsman ska efter ikraftträdandet fullgöras av Diskrimineringsombudsmannen.

14 a kap. 16 och 17 §§

Paragraferna bör ges en formulering som motsvarar vad Lagrådet förordat beträffande 6 kap. 2, 10 och 11 §§ diskrimineringslagen.

Övriga lagförslag

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.

Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 6 mars 2008

Närvarande: Statsministern Reinfeldt, statsråden Odell, Bildt, Ask, Husmark Pehrsson, Leijonborg, Erlandsson, Torstensson, Carlgren, Hägglund, Björklund, Littorin, Malmström, Sabuni, Billström, Adelsöhn Liljeroth, Björling

Föredragande: statsrådet Sabuni

Regeringen beslutar proposition 2007/08:95 Ett starkare skydd mot diskriminering

Författningsrubrik	Bestämmelser som inför, ändrar, upphäver eller upprepar ett normgivningsbemyndigande	Celexnummer för bakomliggande EG-regler
---------------------------	---	--

Diskrimineringslagen
(2008:000)

31975L0117
31976L0207
31979L0007
31986L0613
31997L0080
32000L0043
32000L0078
32002L0073
32004L0113

-