

A2022/00220

Arbetsmarknadsdepartementet

Ett utökat skydd mot diskriminering (SOU 2021:94)

Arbetsdomstolen önskar lämna följande synpunkter på betänkandet.

Avsnitt 5 – Överväganden och förslag när en identifierbar skadelidande saknas

Vilka krav ställer EU-rätten? – avsnitt 5.2

Utredningen gör bedömningen att unionsrätten inte kräver att sanktioner införs i nationell lagstiftning när det saknas en identifierbar skadelidande. Arbetsdomstolen delar utredningens bedömning i denna del.

Förläggande om att hindra fortsatt spridning av diskriminerande uttalanden och meddelanden – avsnitt 5.3

Utredningen föreslår att det ska införas en ny paragraf i diskrimineringslagen, 4 kap. 5 a §.

Utredningen föreslår att det ska bli möjligt att ”förhindra spridning av diskriminerande uttalanden eller meddelanden från dem som har ett bestämmande inflytande i verksamheten eller organisationen” (s. 113 f.)

Såvitt avser uttalandet/meddelandet föreslås att det ska vara fråga om uttalanden eller meddelanden som har samband med någon av diskrimineringsgrunderna och som uttrycker missaktning.

Arbetsdomstolen anser att begreppet ”missaktning” inte fångar in det som avses med förslaget till bestämmelse. Utredningen uttalar att det t.ex. kan ”handla om uttalanden av arbetsgivare på sociala medier som anger att de söker efter ’starka killar’ i byggbranschen eller ’snygga tjejer’ i restaurangbranschen” (s. 114). I NJA 1982 s. 128 som omnämns i utredningen och där Högsta domstolen hade att bedöma om en skylt med texten ”Zigenare får ej beträda campingen” var att betrakta som ett uttryck för missaktning gör Högsta domstolen en extensiv tolkning av begreppet missaktning. Det är dock svårt att se att ett positivt uttalande om en grupp, t.ex. att arbetsgivaren vill se kvinnliga sökanden, snygga eller inte, innebär att arbetsgivaren uttryckt missaktning för personer med annat kön. Det är, enligt Arbetsdomstolens mening, därför svårt att se att den av utredningen beskrivna företeelsen med arbetsgivare som söker t.ex. ”starka killar” eller ”snygga tjejer” eller ”kvinnliga sökande” skulle inrymmas ens i en extensiv tolkning av ordet ”missaktning”. Enligt Arbetsdomstolens mening bör lagtexten omformuleras.

Enligt lagförslaget är det den som fällt uttalandet eller lämnat meddelandet som ska föreläggas att vidta åtgärder för att spridningen ska upphöra. Enligt Arbetsdomstolens mening är det rimligare att det är verksamheten, den juridiska personen i förekommande fall, som åläggs att stoppa spridningen. Lagtexten bör då omformuleras.

Om det är den som fällt uttalandet som föreläggandet ska riktas till har Arbetsdomstolen följande synpunkter. Enligt förslaget omfattas uttalanden och meddelanden från företrädaren – eller den som i övrigt har ett bestämmande inflytande över verksamheten eller organisationen – för en verksamhet som görs för verksamhetens räkning. Det är möjligen oklart vad som avses med företrädare i detta sammanhang. Vem som är företrädare kan vara olika i olika frågor. Är t.ex. en informatör, som inte

har inflytande över den verksamhet som omfattas av 2 kap., i bestämmelsens mening en företrädare? Räcker det att personen i fråga om uttalandet eller meddelandet har företrätt verksamheten eller organisationen eller krävs det något mera och i så fall vad? Är det förstnämnda fallet, blir bestämmelsen tydligare om ordet företrädare inte tas med utan byts ut mot ett mer neutralt uttryck, t.ex. ”Den som för en verksamhet eller organisation ...”. I vart fall bör orden ”i övrigt” i andra meningen i första stycket tas bort, om det inte ska krävas att företrädaren har ett bestämmande inflytande över verksamheten eller organisationen.

Det är också oklart vad andra meningen i första stycket innebär. Måste det, liksom enligt första meningen, vara en fysisk person som har det bestämmande inflytandet? Måste det vara den personen som spritt ett missaktande uttalande eller meddelande? Krävs det i så fall att det skett för verksamheten eller organisationen och vad menas då med detta? Om det inte krävs att den med bestämmande inflytande har spritt uttalandet eller meddelandet för verksamheten eller organisationen, framgår det inte av bestämmelsen under vilka förutsättningar denne kan utsättas för vitesföreläggande. Om bara fysiska personer avses i även andra meningen i första stycket, bör sista meningen i andra stycket tas bort.

Vite – avsnitt 5.5

Utredningen föreslår att vite ska införas som sanktion.

Arbetsdomstolen har i och för sig inget att erinra mot att vite införas som sanktion i aktuellt fall men ifrågasätter med anledning av bestämmelsens utformning om bestämmelsen är avsedd att vara en avvikelse från den huvudregel som anses gälla om att vite inte får utsättas när straff är föreskrivet för visst handlande eller underlåtenhet (jämför 9 kap. 8 § rättegångsbalken). Med bestämmelsens föreslagna utformning skulle den även träffa sådana uttalanden som är straffbara enligt 16 kap. 8 § brottsbalken. För det fall den föreslagna bestämmelsen är avsedd att

utgöra ett undantag från huvudregeln bör detta tydligt anges i författningskommentaren och motiveras.

Diskrimineringsombudsmannen ska kunna göra en framställning om vite till Nämnden mot diskriminering – avsnitt 5.6

Arbetsdomstolen har inget att erinra mot utredningens förslag att Diskrimineringsombudsmannen ska få göra en framställan om föreläggande med vite till Nämnden mot diskriminering och delar utredningens bedömning att det är en lämpligare ordning än t.ex. att frågorna skulle behandlas av allmän domstol eller Arbetsdomstolen.

Avsnitt 7 – Överväganden och förslag om viss offentlig anställning

7.3 – Förslag om förbud mot diskriminering inom offentlig verksamhet

Arbetsdomstolen gör bedömningen att det är svårt att överblicka konsekvenserna av utredningens förslag till utvidgning av 2 kap. 17 § diskrimineringslagen till att omfatta alla åtgärder eller underlåtenheter som en offentliganställd gör (beaktat undantagen).

Som lagen är uppbyggd framgår det inte tydligt vem som är skyldig att betala diskrimineringsersättning. I 5 kap. 1 § anges att den som bryter t.ex. mot förbuden ska betala diskrimineringsersättning. Som 2 kap. 17 § är formulerad kan det framstå som om det är den offentliganställda som bryter mot förbudet och som är ersättningsskyldig, när det rimligen är arbetsgivaren som arbetstagaren är anställd hos som är den som diskriminerat och som ska betala ersättningen.

Arbetsdomstolen delar utredningens bedömning att det är lämpligt att undanta domstolars handläggning, domar och beslut från det vidgade förbudet i 2 kap. 17 § diskrimineringslagen.

Avsnitt 9 – Överväganden och förslag om ett utvidgat skydd för arbetstagare mot trakasserier och hot

Ett utvidgat skydd mot trakasserier och sexuella trakasserier – avsnitt 9.4

Det framgår av utredningens bakgrundsbeskrivning att trakasserier och sexuella trakasserier företagna av tredje man är ett reellt och oroande problem. Det framstår dock, enligt Arbetsdomstolens mening, som välavvägt att inte ålägga arbetsgivare en utrednings- och åtgärdsskyldighet med anledning av uppgifter om sexuella trakasserier eller trakasserier av tredje man.

Arbetsdomstolen har ingen erinran mot att ett förtydligande görs i 3 kap. 6 §. Uttrycket ”alla former av” trakasserier och sexuella trakasserier är dock missvisande då det leder tankarna till formerna för trakasserierna – vilka framgår av definitionerna i diskrimineringslagen – i stället för vem det är som utför dessa. Möjligen kan bestämmelsen i stället ändras på så sätt att det är trakasserier i verksamheten, dvs. oavsett av vem, som riktlinjerna ska omfatta. Bestämmelsen skulle kunna formuleras enligt följande.

Arbetsgivaren ska ha riktlinjer och rutiner i syfte att förhindra trakasserier och sexuella trakasserier *i verksamheten samt* sådana repressalier som avses i 2 kap. 18 §.

Detta yttrande har beslutats av ordförandena Cathrine Lilja Hansson, Karin Renman, Jonas Malmberg och Sören Öman.

Föredragande har varit biträdande rättssekreteraren Disa Buskhe.

På Arbetsdomstolens vägnar

Cathrine Lilja Hansson