



Juridiska fakultetskansliet

Arbetsmarknadsdepartementet

Remiss av Genomförande av lönetransparensdirektivet SOU 2024:40

Sammanfattning:

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet ställer sig positiv i stort till utredningsförslagen utöver de anmärkningar som ges nedan.

Generella synpunkter:

Juridiska fakultetsnämnden tillstyrker att utredningsförslagen uppfyller de syften som uppges i stort. Juridiska fakultetsnämnden bedömer att många av förslagen är väl avvägda. I några avseenden delar emellertid fakultetsnämnden inte utredningsförslagens bedömning, vilket utvecklas närmare i det följande.

Specifika synpunkter:

Definition av arbetstagarföreträdare

Enligt Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2023/970 om stärkt tillämpning av principen om lika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete genom insyn i lönesättningen och efterlevnadsmekanismer (lönetransparensdirektivet) har arbetstagarföreträdare en central roll när det gäller att undanröja löneskillnaderna mellan könen. Det har också påpekats i utredningen (s 66) att arbetstagarföreträdare har t.ex.:

- rätt att vara delaktiga i arbetsgivarens arbete med att utforma de objektiva, könsneutrala kriterierna som ska tillämpas vid arbetsvärdering (artikel 4.4),
- kunna bistå sina medlemmar när det kommer till att få ut information om deras lönenivå och den genomsnittliga lönenivån för kvinnor respektive män i samma arbetstagarkategori (artikel 7.2),
- rätt till insyn i arbetet med lönerapporten och rätt att begära förtydliganden om denna (artiklarna 9.6 och 9.10),
- rätt att samverka i arbetet med den gemensamma lönebedömningen (artikel 10.1),
- tillgång till det slutliga resultatet av bedömningen och rätt att medverka i de åtgärder som vidtas för att avhjälpa osakliga löneskillnader (artikel 10.3 och 4) och

Juridiska fakultetsnämnden

- rätt att agera för eller till stöd för arbetstagare som påstår sig fallit offer för en överträdelse av någon av de rättigheter eller skyldigheter som följer av likalöneprincipen, med den personens godkännande (artikel 15).

Utredningen har definierat de arbetstagarföreträdare som de arbetstagarorganisationer som i förhållande till arbetsgivaren är bundna av kollektivavtal (s 88), se t.ex. lagförslag 3 a kap. Insyn i lönesättningen och lönekartläggning, 12 § Samverkan som anger att "[v]id utformningen av kriterier för arbetsvärdering och kriterier för att motivera löneskillnader ska samverkan ske med den arbetstagarorganisation som arbetsgivaren är bunden till av kollektivavtal."

Utredningens förslag att knyta rättigheterna ovan till den fackförening som är bunden av kollektivavtal med en arbetsgivare, betyder att det kan vara en fackförening som inte nödvändigtvis representerar alla berörda grupper på arbetsplatsen. Det kan också innebära att den aktuella fackföreningen inte har många kvinnliga medlemmar eller ens medlemmar som är anställda på arbetsgivarens arbetsplats. De har inte heller en skyldighet att representera de anställda som inte är deras medlemmar. Att anknyta rättigheterna ovan enbart till dem som är bundna av kollektivavtal med en arbetsgivare riskerar att leda till att de som drabbats av lönediskriminering inte är representerade i de moment som nämns ovan eftersom de tillhör andra fackföreningar. Detta gäller i synnerhet angående rätten att agera som stöd för arbetstagare. I sådana situationer är det viktigt att andra än en avtalslutande fackförening kan komma i fråga för att företräda sina medlemmar i sådana tvister. Den modell som används i 19 a § MBL, där minoritetsorganisationer ges rättigheter, skulle kunna vara möjligt att använda även här. Det bör också noteras att när det gäller rätten "att agera för eller till stöd för arbetstagare som påstår sig fallit offer för en överträdelse" är det viktigt att andra än en avtalslutande fackförening kan komma i fråga eftersom det inte är ovanligt att en fackförening bestämmer sig att inte företräda sina medlemmar i sådana tvister.

Enligt utredningens förslag ska informationsrätten (s 161) hos arbetsgivare som inte är bundna av kollektivavtal utvidgas till arbetstagarorganisationer som har medlemmar på arbetsplatsen och som har begärt att få samverka. Informationsrätten begränsas till den information som krävs för att samverka i arbetet med lönekartläggningen. Samma kommentar som ovan gör sig gällande även här, i och med att de anställda som arbetar på en arbetsplats som inte har kollektivavtal, inte ska ha svagare rättigheter pga. av detta än de som är medlemmar i en fackförening som har avtal med arbetsgivare.

Definition av intersektionell diskriminering

Direktivet introducerar i sin artikel 3 termen 'intersektionell diskriminering' vilket är 'diskriminering som grundar sig på en kombination av kön och en eller flera andra grunder som omfattas av diskrimineringsförbudet i direktiv 2000/43/EG eller direktiv 2000/78/EG'. Enligt artikel 16(3) av lönetransparensdirektivet kan intersektionell diskriminering bli en relevant faktor när det gäller kompensation och sanktioner. Utredningen tar bland annat upp båda dessa aspekter men föreslår inte någon ändring i diskrimineringslagen (2008:567) (DiskrL) trots att intersektionell diskriminering inte alls nämns där. Eftersom det är en faktor som kan beaktas i vissa centrala sammanhang borde intersektionell diskriminering definieras i DiskrL med en kompletterande definition av kompensation enligt artikel 17 i lönetransparensdirektivet, såsom att "kompensationen eller gottgörelsen omfattar full ersättning för utebliven lön och därmed sammanhängande

bonusar eller betalning in-natura, kompensation för förlorade möjligheter, ideell skada, skada som orsakats av andra relevanta faktorer som kan inbegripa intersektionell diskriminering samt dröjsmålsränta.” Utredningen har föreslagit en lag om ändring i lagen (2008:568) om Diskrimineringsombudsmannen som inkluderar att intersektionell diskriminering ska beaktas, dock utan att begreppet definieras i någon lagstiftning.

Lönerapportering

Enligt direktivet ska lönerapportering göras av arbetsgivare rörande sju punkter, de första sex finns återgivna i förslagets 3 a kap. Insyn i lönesättningen och lönekartläggningen samt lönerapportering enligt 15 §. Den sjunde punkten i direktivet, artikel 9.1 g, löneskillnader mellan könen i varje arbetstagar kategori fördelat på ordinarie grundlön samt lönetillägg eller rörliga ersättningar, tas inte upp i lagtexten angående lönerapportering och eftersom detta är ett krav ang. lönerapportering borde det finnas explicit med de andra lönerapporterings krav.

Motivering av löneskillnad

Enligt artikel 10 i lönetransparensdirektivet ska en gemensam lönebedömning göras om inte arbetsgivaren har motiverat en löneskillnad på fem procent eller mer ”på grundval av objektiva, könsneutrala kriterier.” I lagförslagstexten till 17 § DiskrL anges att när ”en sådan skillnad inte åtgärdats eller motiverats”. Detta förslag ger en mindre tydlig standard än den som krävs av direktivet.

Sanktioner

Artikel 23.3 kräver att sanktioner för överträdelse av de rättigheter och skyldigheter som avser likalöneprincipen ”ska beakta alla relevanta försvårande eller förmildrande omständigheter som är tillämpliga på förhållandena kring överträdelsen, vilket kan inbegripa intersektionell diskriminering.” Utredningen introducerar två nya efterlevnadsmekanismer som omfattar sådana sanktioner, skadestånd enligt 5 kap. 2a § och sanktionsavgift enligt 18 §:

5 kap. 2 a § Arbetsgivare som bryter mot bestämmelserna om insyn i lönesättningen m.m. enligt 3 a kap. 1, 2, 3, 4, 6, 7, 13 eller 17 § ska betala skadestånd. När skadeståndet bestäms ska hänsyn tas även till omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse. Om det är skäligt får skadeståndet sättas ned eller helt falla bort.

18 § Arbetsgivare som inte lämnat information till Diskrimineringsombudsmannen enligt 16 § ska åläggas att betala en sanktionsavgift till staten. Sanktionsavgiften ska bestämmas till lägst ett halvt och högst åtta prisbasbelopp. Om det finns särskilda skäl kan sanktionsavgiften bestämmas till ett lägre belopp eller helt falla bort.

Texten i bestämmelserna tillåter endast nedsättning av skadestånd respektive sanktionsavgift vid särskilda skäl. Som en jämförelse kräver dock artikel 23 (3) att sanktioner ska beakta alla relevanta försvårande eller förmildrande omständigheter som kan också inbegripa intersektionell diskriminering. En bokstavlig tolkning av lagtexten utesluter en höjning. Utredningens förslag avviker från lönetransparensdirektivet i det här avseendet och inte minst dess syfte att stärka direktivets efterlevnad.

Artikel 23.4 kräver att medlemsstaterna ”ska säkerställa att särskilda sanktioner tillämpas vid upprepade överträdelser av de rättigheter och skyldigheter som avser likalöneprincipen.” Det saknas i utredningens förslag till lagtext.

Rättegångskostnaderna

Enligt artikel 22 i direktivet gäller att en kärende/arbetstagare som förlorar ett mål om lönediskriminering inte ska krävas på rättegångskostnaderna om ”den förlorande kärenden hade rimliga skäl att väcka talan”. Huvudfrågan är att underlätta den enskilda arbetstagarens möjligheter att driva en process, dvs. *access to justice*. Utredningen har bedömt (s 230) att bestämmelsen i 5 kap. 2 § första stycket i lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister redan uppfyller kraven i denna artikel och att någon ändring därför inte behövs. Enligt detta stycke kan en domstol besluta att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad, om den part som förlorat målet hade skälig anledning att få tvisten prövad. Utredningen konstaterar att det av Arbetstidstolens (AD):s praxis ”framgår att det är relativt ovanligt att omständigheterna är sådana att kvittning enligt bestämmelsen medges (s 229).” Det bör nämnas att i det senaste målet om lönediskriminering som den kärende vann, fann AD att varje part skulle bära sina egna rättegångskostnader eftersom parterna var ömsom vinnande och förlorande (AD 1996 nr. 79). Det bör också nämnas att bestämmelsen i 5 kap. 2 § första stycket bygger på en idé om jämnstarka parter, dvs. en fackförening (och nuförtiden Diskrimineringsombudsman, DO) gentemot en arbetsgivare. Om DO eller en fackförening avstår från att företräda sin medlem, eller arbetstagaren inte är med i en fackförening, saknar den enskilda arbetstagaren praktiska möjligheter att driva en process.

En av poängen med direktivet, i synnerhet angående förstärkningen av efterlevnadsmekanismer, är att förstärka individens möjligheter att hävda sina rättigheter som enskild part i förhållande till en rättvis rättegång. Rättegångsreglerna och sättet de tillämpas utgör ett betydande hinder. Av AD:s praxis i diskrimineringsmål framgår att dessa utdömt skadestånd är mycket lägre än de rättegångskostnader som kärende/arbetstagare kan riskera att stå för, vilket i praktiken kan avskräcka kärende/arbetstagare från att driva sådana processer. De genomsnittliga rättegångskostnaderna som en förlorande part har förpliktats att betala i de senaste femton AD domarna (2020-2024) vilka behandlar diskrimineringsfrågor materiellt, är 186 554 kr (AD 2024 nr 72, 66 and 12, 2023 nr 47, 41, 11 och 5, 2022 nr 57 och 34, 2021 nr 38, 2020 nr 58, 53, 13, 9 och 3). I fyra av de femton målen har AD funnit att diskriminering föreligger och förpliktat motparten/arbetsgivaren att betala i genomsnitt 61 250 kr i diskrimineringsersättning (AD 2021 nr 38, 2020 nr 53, 13 och 9). I två av dessa fyra fall, i vilka den kärende/arbetstagare fick diskrimineringsersättning, förpliktades kärenden/arbetstagaren att betala arbetsgivarens rättegångskostnader (AD 2020 nr 13 och 9). I AD 2020 nr 13 bestämdes att arbetsgivaren skulle betala 70 000 kr i skadestånd till arbetstagaren som å sin sida skulle betala 140 682 kr för arbetsgivarens rättegångskostnader, och i AD 2020 nr 9, bestämdes det skadestånd som arbetsgivaren skulle betala till 25 000 kr och kärende/arbetstagaren förpliktades att stå för 232 875 kr av arbetsgivarens rättegångskostnader.

I genomsnitt utgör diskrimineringsersättningen en tredjedel för den vinnande parten av de genomsnittliga utdömda rättegångskostnaderna. Därutöver finns risken för att även om arbetstagare vinner i huvudfrågorna i målet, att denne ändå uppfattas som att han/hon/hen förlorat flera frågor i målen genom att arbetstagaren förutom att betala för sina egna

rättegångskostnader även helt eller delvis förpliktas att betala för motpartens rättegångskostnader.

Utredningen konstaterar att kvittningsregeln sällan används i praxis. Som framgår av ovannämnda praxis så används rättegångskostnaderna på ett sätt som är till nackdel för den käre/arbetstagaren och kan påverka dennes möjligheter att driva en process mot arbetsgivaren. Även en teoretisk möjlighet till kvittning mot denna bakgrund kan därmed anses vara avskräckande för käre/arbetstagare när det gäller frågan om att driva en process om en likalönefråga.

Remissvaret har på fakultetsnämndens uppdrag beslutats av dekanus, Jane Reichel. Yttrandet har beretts av professor Laura Carlson. Föredragande har varit utredare Karolina Alveryd. Yttrandet har expedierats av Juridiska fakultetskansliet.

Jane Reichel

Karolina Alveryd