

Juridiska fakultetsstyrelsen  
Professor Jenny Julén Votinius  
Professor Mia Rönnmar  
Professor Henrik Wenander

Arbetsmarknadsdepartementet

## Remiss: Ett utökat skydd mot diskriminering (SOU 2021:94)

A2022/002200

Juridiska fakultetsstyrelsen, Lunds universitet, som har anmodats att yttra sig över rubricerat betänkande, får härmed avge följande yttrande. Yttrandet har utarbetats av professorerna i civilrätt Jenny Julén Votinius och Mia Rönnmar, samt professorn i offentlig rätt Henrik Wenander.

### Allmänna överväganden

Fakultetsstyrelsen avstyrker betänkandets förslag i dess helhet.

I betänkandet ges förslag som syftar till att stärka skyddet mot diskriminering i olika avseenden, till stor del utöver de krav som framgår av EU-rätten. Fakultetsstyrelsen anser att det rör sig om viktiga samhällsfrågor som måste tas på allvar. Tyvärr måste fakultetsstyrelsen dock konstatera att betänkandet tycks ha tillkommit under viss tidspress. Detta visar sig framför allt i att väsentliga delar av de rättsliga frågorna är otillräckligt belysta, och i brister i den rättsliga analysen. Dessutom gör otydligheter i den språkliga framställningen att det återkommande är svårt att förstå vilka överväganden som ligger bakom förslagen. Slutligen ger en stor del av övervägandena intryck av att ensidigt ha haft fokus på att underlätta förvaltningsmyndigheten Diskrimineringsombudsmannens verksamhet, medan andra intressen har fått stå tillbaka. Till detta kommer att författningskommentaren till de föreslagna bestämmelserna på vissa punkter är mycket kortfattad och inte i alla delar korresponderar med de överväganden som framgår av de avsnitt där förslagen har behandlats tidigare i betänkandet.

Dessa brister gör sammantaget att förslaget enligt fakultetsstyrelsens mening inte bör ligga till grund för lagstiftning.

I det följande redogörs närmare för synpunkterna på förslagets delar. Framställningen är disponerad utifrån de kapitel där förslagen till författningsändringar behandlas, med hänvisning till de föreslagna författningsändringarna och vid behov till relevanta ställen i författningskommentaren.

### 4 kap. 5 a § diskrimineringslagen (kapitel 5)

Förslaget till 4 kap. 5 a § diskrimineringslagen (2008:567) (DL) innebär att Diskrimineringsombudsmannen ska få göra en framställan till Nämnden mot diskriminering att rikta ett föreläggande mot den som ”sprider ett uttalande som uttrycker missaktning som har samband med en diskrimineringsgrund som anges i 1 kap. 1 §”. Uttalanden i grundlagsskyddade medier ska vara undantagna. De som

kan bli föremål för ett sådant föreläggande är företrädare för verksamheter eller organisationer enligt 2 kap. DL. Föreläggandet, som ska förenas med vite, ska omfatta att vidta åtgärder för att spridningen ska upphöra. Förslaget innebär en begränsning av den yttrandefrihet som skyddas av regeringsformen (RF) och Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna (EKMR). Fakultetsstyrelsen avstyrker förslaget av flera skäl.

Syftet med den föreslagna bestämmelsen är att införa en sanktionsbestämmelse för fall där det saknas en identifierbar skadelidande. Utredningens uppfattning är att unionsrätten inte uppställer något krav på nationella sanktionsbestämmelser för fall som dessa, men att sådana nationella bestämmelser i och för sig är tillåtna. Fakultetsstyrelsen, som delar utredningens tolkning av EU-rätten, menar att det finns flera brister i förslaget.

Förslaget behandlar de rättsliga aspekterna av den föreslagna inskränkningen av yttrandefriheten mycket kortfattat och på ett enligt fakultetsstyrelsens mening delvis missvisande sätt. Som framgår av betänkandet innebär förslaget en inskränkning av yttrandefriheten enligt 2 kap. 1 § första stycket 1 RF. Därutöver, vilket inte uppmärksammas mer ingående i betänkandet, skyddas yttrandefriheten av artikel 10 i EKMR. Av såväl RF som EKMR framgår att inskränkningar i yttrandefriheten bland annat måste uppfylla krav på proportionalitet. En begränsning av yttrandefriheten måste vara lämplig och nödvändig i förhållande till det legitima ändamål som begränsningen ska tillgodose, och den får inte gå längre än vad som krävs för att nå detta mål. Som framgår nedan har betänkandet inte visat att en begränsning av yttrandefriheten är nödvändig för att nå det angivna målet. Tvärtom finns redan andra mekanismer för att komma åt de brister i diskrimineringskyddet som kan föreligga. Betänkandets hänvisning till att förslaget anknyter till diskrimineringsgrunderna i diskrimineringslagen, och ”därför [...] inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå syftet” är därför svårförståeligt (s. 122).

Det framgår inte att den föreslagna bestämmelsen svarar mot ett verkligt behov. Betänkandet konstaterar att förekomsten av sådana uttalanden eller meddelanden som är avsedda att träffas av bestämmelsen inte har kunnat undersökas och att utredningen därför inte vet hur vanligt förekommande sådana uttalanden är (s. 118). Därtill kan de redan befintliga reglerna om aktiva åtgärder användas för att motverka diskriminerande uttalanden och meddelanden, vilket också konstateras i betänkandet. Dessa regler är även avsedda att motverka konkreta diskriminerande handlingar i individuella fall, och ska alltså inte endast ta fasta på förebyggande arbete (prop. 2015/16:135 s. 26 samt, rörande just platsannonser, det exempel som främst framhålls i betänkandet, prop. 2007/08:95 sid. 140). Betänkandet påpekar att reglerna om aktiva åtgärder inte är inriktade på den enskilde. Detta kan knappast vara ett problem i fall där det saknas en identifierbar skadelidande, eftersom sådana fall just utmärks av att de inte rör en enskild person (s. 112).

När det gäller utformningen av förslaget är det inte lämpligt att, såsom föreslås, utforma en bestämmelse i diskrimineringslagen med regleringen av hets mot folkgrupp i brottsbalken som förebild. Den straffrättsliga regleringen och den civilrättsliga diskrimineringsrätten har olika syften och systematik. Det är därför olämpligt att omformulera och utvidga straffrättsliga bestämmelser för att i ett civilrättsligt sammanhang kunna pröva samma situation som täcks av straffbudet, men då utan straffrättens uppsåts- och beviskrav (s. 105).

Därutöver kan konstateras att den föreslagna bestämmelsen kan få ett vidsträckt tillämpningsområde. Till att börja med är den berörda kretsen av företrädare för verksamheter och organisationer enligt 2 kap. DL mycket stor. Därtill innebär den

föreslagna bestämmelsen en påtaglig och obestämd utvidgning av den skyddade personkretsen, eftersom bestämmelsen ska tillämpas utan hänsyn till vilka personer som enligt gällande lagstiftning skyddas inom varje samhällsområde. Som framhålls i författningskommentaren innehåller förslaget ingen begränsning i förhållande till vilken bestämmelsen ska kunna göras gällande (s. 295).

Vidare är det föreslagna rekvisitet avseende missaktning som har samband med en diskrimineringsgrund enligt 1 kap. 1 § DL oprecist. Den föreslagna regleringen utgår från begreppet missaktning såsom det definieras i relation till brottet hets mot folkgrupp, och i rättstillämpningen rörande detta brott har begreppet visat sig ha ett tillämpningsområde som sträcker sig längre än vad som i förstone kan utläsas av lagmotiven. Det är mycket otydligt vilken typ av uttalanden som den föreslagna regleringen är tänkt att träffa. I betänkandet används uttrycket *diskriminerande uttalanden* för att beskriva de uttalanden som åsyftas, men inte heller detta uttryck klargörs. De mycket få exempel som lämnas i författningskommentaren (s. 294) och på andra ställen i betänkandet framstår som kasuistiska och ger inte mycket ledning till hur andra situationer bör behandlas.

Slutligen talar även rättsystematiska skäl mot förslaget. Den i kapitel 5 föreslagna bestämmelsen är avsedd att utvidga förbudet mot direkt diskriminering i kapitel 2, men den korresponderar inte med något förbud i det andra kapitlet. Den föreslagna bestämmelsen skiljer sig därmed från de andra bestämmelserna i kapitel 5, vilka samtliga sammankopplas med en förbudsregel (kap. 2) eller en handlingsdirigerande regel (kap. 3). Att betänkandet kopplar den föreslagna bestämmelsen till kapitel 2 innebär också ett upphävande av den tydliga skillnad som idag finns mellan de civilrättsligt sanktionerade reglerna i kapitel 2 och de offentligrättsligt sanktionerade reglerna i kapitel 3.

## 2 kap. 17 och 17 a §§ diskrimineringslagen (kapitel 7)

Förslaget innebär bland annat att de punkter som idag finns i 2 kap. 17 § DL omformuleras. I författningskommentaren hänvisas till att lagtekniska skäl ligger bakom förändringen (s. 289 f.). I avsnitt 7.3 framgår dock att syftet är att utöka det nu gällande förbudet (s. 165). Fakultetsstyrelsen avstyrker förslaget av flera skäl.

När det gäller behovet av regleringen vill fakultetsstyrelsen peka på betydelsen av 1 kap. 9 § RF och 5 § förvaltningslagen (2017:900), vilka visserligen nämns som en bakgrund tidigare i betänkandet, men som inte behandlas i det här aktuella sammanhanget. Dessa bestämmelser tillgodoser enligt fakultetsstyrelsens uppfattning till stor del de önskemål som har framförts om heltäckande regler som avser offentlig verksamhet.

Som ett undantag föreslås att bland annat domstolar inte ska omfattas av – de utökade – kraven på myndigheter och andra som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter i 2 kap. 17 § DL (förslaget till 2 kap. 17 a § DL). Som skäl hänvisas till domstolarnas självständighet. Fakultetsstyrelsen vill här påpeka att samma skäl för undantag gör sig gällande för alla statliga förvaltningsmyndigheter när dessa beslutar i ärenden som rör myndighetsutövning mot enskild eller kommun eller tillämpning av lag (12 kap. 2 § RF). På grund av den svenska förvaltningsmodellens uppbyggnad är det på vissa områden dessutom så att förvaltningsbeslut ibland överprövas i sista instans i domstolsliknande förvaltningsmyndigheter (överklagandenämnder) i stället för i domstol. Det är inte tydligt varför sådana överklagandenämnder inte skulle omfattas av det föreslagna undantaget.

Den föreslagna bestämmelsen i 2 kap. 17 a § DL som möjliggör rättfärdigande av direkt diskriminering avviker från den i EU-rätten och diskrimineringslagen grundläggande principen om att direkt diskriminering till skillnad från indirekt diskriminering inte kan rättfärdigas (med undantag för vissa fall av åldersdiskriminering). Betänkandet resonerar inte alls kring denna avvikelse från en av diskrimineringsrättens mest fundamentala principer, trots att en sådan avvikelse riskerar att få långtgående konsekvenser för hur man mer allmänt ser på direkt diskriminering, liksom för bedömningen av möjligheterna att också i andra fall sätta förbudet mot direkt diskriminering åt sidan till förmån för andra intressen.

Det framgår slutligen inte hur tillämpningsområdet för den omformulerade 2 kap. 17 § är tänkt att avgränsas. Om bestämmelsen är avsedd att utvidga hela lagens tillämpningsområde till all offentlig verksamhet kommer denna bestämmelse på ett otydligt överlappa med de andra bestämmelser i lagen som avser offentlig verksamhet, vilket framstår som olämpligt.

### 3 kap. 6 § diskrimineringslagen (kapitel 9)

Fakultetsstyrelsen avstyrker förslaget. Fakultetsstyrelsen instämmer i utredningens slutsats att trakasserier och sexuella trakasserier från tredje man är ett allvarligt arbetslivsproblem. Fakultetsstyrelsen delar också utredningens uppfattning att det inte är lämpligt att utöka arbetsgivarens utrednings- och åtgärdsskyldighet enligt diskrimineringslagen till trakasserier och sexuella trakasserier från tredje man (s. 254). I stället kan detta arbetslivsproblem adresseras med proaktivt och systematiskt arbete i enlighet med befintliga regler om aktiva åtgärder i diskrimineringslagen och regler i arbetsmiljölagen och tillhörande förordningar och föreskrifter.

Avsnittet rörande 3 kap. 6 § DL i författningskommentaren är mycket kortfattat (s. 293). Utredningens förslag och tillägget av formuleringen ”alla former av trakasserier och sexuella trakasserier” till 3 kap. 6 § DL syftar till att klargöra att arbetsgivarens skyldighet att ha riktlinjer och rutiner för verksamheten i syfte att förhindra trakasserier och sexuella trakasserier omfattar även trakasserier från tredje man. Fakultetsstyrelsen konstaterar att den föreslagna utformningen av bestämmelsen inte innebär någonting nytt i sak. Alla former av trakasserier omfattas redan idag av den aktuella bestämmelsen. Den nya formuleringen åstadkommer inte det åsyftade klarläggandet av arbetsgivarens skyldighet att förhindra trakasserier från tredje man.

I betänkandet framhålls att arbetsmiljölagstiftningen redan innefattar ett ansvar för arbetsgivaren att motverka trakasserier, sexuella trakasserier och hot från tredje man. Utredningens förslag att regeringen ska ge Arbetsmiljöverket i uppdrag att utarbeta s.k. sakföreskrifter med ett särskilt innehåll utgör därför inte någon förändring av rättsläget, utan endast ”ett förtydligande och konkretisering av vad som redan gäller” (s. 258). Det framstår, mot denna bakgrund och i allmänhet, som olämpligt att ge Arbetsmiljöverket ett sådant specifikt uppdrag (vilket också den myndigheten har framfört, s. 258 f.).

Enligt delegation

Jenny Julén Votinius

Mia Rönmar

Henrik Wenander



**LUNDS**  
UNIVERSITET

BESLUT

*Diarienummer V 2022/325*

*Datum 2022-05-05*

*Adressat*

*Arbetsmarknadsdepartementet*

Rektor

## **Yttrande över betänkandet Ett utökat skydd mot diskriminering, SOU 2021:94**

(A2022/002200)

Lunds universitet lämnar här yttrande gällande SOU 2021:94 Ett utökat skydd mot diskriminering. Yttrandet sammanställer synpunkter från sektionen HR och det universitetsgemensamma teamet för systematiskt förebyggande arbete mot diskriminering (SFAD).

Lunds universitet avstyrker förslaget i sin helhet och hänvisar till det bilagda yttrandet från juridiska fakulteten.

Därutöver anser Lunds universitet att ett samarbete mellan Arbetsmiljöverket och Diskrimineringsombudsmannen behövs när det gäller förtydligande dokument som ska kunna användas som stöd i både det förebyggande arbetet och vid hantering av ärenden som rör kränkande särbehandling, trakasserier och sexuella trakasserier.

Myndighetsförordningens 6 § 2 st anger att ”Myndigheten skall verka för att genom samarbete med myndigheter och andra ta till vara de fördelar som kan vinnas för enskilda samt för staten som helhet.”. Det är bekymmersamt att det finns två lagstiftningar och två myndigheter som ligger så nära varandra i sak, utan att det finns en gemensam publikationsserie/motsvarande som syftar till att underlätta för de aktörer som ska arbeta med frågorna. Risken är stor att fastna i endera lagstiftningen och därmed förbise viktiga delar i den andra. Samarbete mellan myndigheterna finns, men bör utvecklas ytterligare då detta skulle både underlätta för arbetsgivare och utbildningsanordnare samt kunna förebygga diskrimineringsärenden som arbetsmiljöärenden.

## Beslut

Beslut att avge detta yttrande har fattats av undertecknad vicerektor i närvaro av förvaltningschef Susanne Kristensson efter hörande av representant för Lunds universitet studentkårer och efter föredragning av personalkonsult Lena Lindell, sektionen HR. I handläggningen av ärendet har arbetsrättsjurist Kristine Widlund deltagit.

Kristina Eneroth