

Svenska Avdelningen av Internationella Juristkommissionen

Till Arbetsmarknadsdepartementet

Endast per e-post till:

a.remissvar@regeringskansliet.se med kopia till anna.scholin@regeringskansliet.se.

Ert dnr: A2020/02630

Vår referens: Stellan Gärde, stellan.garde@telia.com

125maj 2021

Remissyttrande över delbetänkandet Effektivare tillsyn över diskrimineringslagen – aktiva åtgärder och det skollagsreglerade området (SOU 2020:79)

Svenska avdelningen av Internationella Juristkommissionen (Juristkommissionen) lämnar remissyttrande över ovan angivna delbetänkande.

Övergripande synpunkter

Juristkommissionen anser att det är positivt att utredningen tillsatts med uppdrag att se över Diskrimineringsombudsmannens, DOs, tillsyn över arbetsgivares och utbildningsanordnares arbete med förebyggande aktiva åtgärder mot diskriminering samt tillsynen över det skollagsreglerade området. DO är en viktig myndighet med stor potential, men flera saker behöver förändras för att DO ska vara en effektiv kraft i arbetet mot diskriminering och för lika rättigheter och möjligheter. Därtill bör regeringen se över sina egna möjligheter att stimulera de privata arbetsgivarnas arbete med aktiva åtgärder genom förordningen (2006:260) om antidiskrimineringsvillkor i upphandlingskontrakt.

Det civila samhället, dvs Independent Living Institute (ILI) har granskat DOs arbete med tillsyn generellt, men med fokus på aktiva åtgärder, se <https://lagensomverktyg.se/wp-content/uploads/sites/4/2018/10/Om-DOs-tillsyn-181018.pdf> och <https://lagensomverktyg.se/2018/granskning-brister-tillsyn/>. Slutsatserna som drogs var att DO inte närmare granskar *hur* de aktiva åtgärderna genomförs och *vad* som ska ingå, utan mer *att* det genomförs dokumentation kring de olika diskrimineringsgrunderna.

De aktiva åtgärderna måste kopplas tydligare till de olika formerna för diskriminering, inklusive diskriminering i form av bristande tillgänglighet. Därför kan det vara positivt till att DO ska ges föreskriftsrätt givet att DO kommer att se det som sin uppgift att klargöra vad skyldigheterna med att vidta förebyggande aktiva åtgärder mot diskriminering närmare ska fyllas med. Tillsynsmyndigheterna måste ha som uppdrag att verka för en förändring i linje med lagstiftningens syfte – ett samhälle fritt från diskriminering.

Arbetsmiljöverket kan vara en förebild med tanke på kraven kopplat till systematiskt arbetsmiljöarbete. Det är positivt att DO inlett ett närmare samarbete med Arbetsmiljöverket, och det bör återspeglas i regleringen av aktiva åtgärder att regelverken i samspel med som hör samman med det förebyggande arbete mot diskriminering.

I synnerhet bör statliga myndigheter i sig utveckla ett samarbete på olika sätt så att de själva kan bli en förebild kring arbetet med aktiva åtgärder.

Oavsett om DO eller Skolverket har tillsynsansvaret över diskrimineringsförbudet för skollagsreglerad verksamhet behöver den vara tydligt definierad så att enskilda elevers anmälningar och klagomål handläggs och ligger till grund för åtgärder när det visar sig finnas omständigheter som tyder på att diskriminering förekommit.

Därtill bör regeringen göra en översyn av hur myndigheterna har tillämpat förordningen (2006:260) om antidiskrimineringsvillkor i upphandlingskontrakt. ”Syftet med förordningen är att öka medvetenheten om och efterlevnaden av diskrimineringslagen.” I synnerhet var ett syfte bakom förordningen skapande av ett incitament, utöver den som fanns i diskrimineringslagen, för arbetsgivarna att vidta aktiva åtgärderna (SOU 2005:56). I de länder där reella villkor ställs som innebär t.ex. en risk att förlora kontraktet, har arbetsgivarna själva haft ett stort intresse, och incitament, för utveckling och tillämpning av aktiva åtgärder. Om det visar sig att den svenska förordningen inte lever upp till sitt syfte, bör villkoren och uppföljningen skärpas så att det tydliggörs att överträdelser kan leda till hävning av upphandlingskontrakt. Det är dessutom ännu tydligare idag att sådana krav ligger inom ramen EU:s upphandlingsdirektiven som antogs 2014.

För att diskrimineringslagens syften ska få fullt genomslag ser vi ett behov av en samlad översyn av tillsynen av diskrimineringslagen i sin helhet på alla samhällsområden och enskildas möjligheter att i praktiken kunna driva sina diskrimineringsfall i förhandling och domstol. Tillgång till rättvisa är en kärnfråga i förverkligandet av syftet med diskrimineringslagen. I förhållande till detta bör det tydliggöras att en anledning till DO:s existens är ansvaret för att bidra till att rätta till obalansen i makt som finns mellan de som kan utsättas för diskriminering och de som har makten att diskriminera.

Synpunkter på vissa av utredningens förslag och bedömningar

5.3.1 Förutsättningarna för Diskrimineringsombudsmannens tillsyn försämrar tillsynens effektivitet.

Juristkommissionen delar delvis bedömningen, men finner att delar av problemet ligger i myndighetens oförmåga att prioritera en uppföljning av sina egna beslut. Att DO "förutsätter att konstaterade brister rättas till på frivillig väg" verkar i sig vara problematiskt, om inte DO har något belägg för denna uppfattning. Därtill finns DO:s oförmåga att använda sig av sanktionsmöjligheterna via Nämnden mot diskriminering. Om de har aldrig prövats, är det lite märkligt att konstatera att de är ineffektiva.

5.3.2 Diskrimineringsombudsmannens tillsynsmetod när det gäller bestämmelserna om aktiva åtgärder bör utvecklas för att tillförsäkra ökad regelefterlevnad.

Juristkommissionen delar delvis de bedömningar som görs i avsnittet. Vissa saker möts upp av förslag enligt 5.3.3 och 5.4.2, men det behöver påminnas om att DOs tolkning av sitt uppdrag inte är detsamma som vad lagen medger. Enligt ordalydelsen skulle tillsynen kunna varit mer preciserad genom att lagstiftningen användes aktivt och sanktionsstrukturerna inte lämnades oanvända. Även med de förslag som utredningen lämnar finns risken att DO förhåller sig passiv till sina befogenheter enligt lag. Därför förespråkar vi mer styrning av DO, särskilt eftersom myndigheten inte längre avses vara Sveriges sätt att uppfylla Parisprinciperna om oberoende övervakning av de mänskliga rättigheterna (jfr. prop. 2020/21:143). En annan möjlighet skulle vara en översyn av DO så att DO får en ledning och råd som liknar det som föreslås för Sveriges nya myndighet, Institutet för mänskliga rättigheter.

5.3.3 Diskrimineringslagen ska inte längre innehålla en särskild bestämmelse om att Diskrimineringsombudsmannen ska förmå dem som omfattas av lagen att frivilligt följa den.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget. Samtidigt vill vi påpeka att denna bestämmelse har i sig inte utgjort något egentligt hinder för DO:s arbete, varken i Sverige eller de länderna från vilket Sverige lånade grundtankarna kring en likarättsmyndighet (dvs. Storbritannien och USA).

5.4.2 Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer ska ges rätt att utfärda föreskrifter om kraven på arbetsgivare och utbildningsanordnare inom högre utbildning när det gäller arbetet med aktiva åtgärder.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget.

5.4.3 Ett rådgivande organ med ledamöter från arbetsmarknadens parter, universitets- och högskoleområdet och civila samhället inrättas för att ge DO råd och stöd i myndighetens arbete med föreskrifter.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget med ett rådgivande organ för att ge DO råd och stöd i myndighetens arbete med föreskrifter. Däremot anser Juristkommissionen att i varje fall ledamöterna från det civila samhället ska i första hand utses av det civila samhället och inte av DO.

5.4.4 Diskrimineringsombudsmannen ska samråda med berörda arbetsgivar- och arbetstagarorganisationer inför beslut om föreskrifter.

Juristkommissionen avstyrker förslaget om inte den justeras. Alltför länge var frågan om aktiva åtgärder helt i händerna av arbetsmarknadsparterna. Då var det inte mycket som hände. 1997 utlovade arbetsmarknadsparterna att de skulle arbeta frivilligt, avtalsvägen, med aktiva åtgärder och etnicitet och religion. I utbyte ville de slippa ett krav på skriftliga planer. Därmed föreslogs inte skriftliga planer i SOU 1997:174. Det är inte mycket som har hänt avtalsvägen sedan dess. Därmed anser Juristkommissionen att även civilsamhällets organisationer ska ingå i samrådsstrukturen inför beslut om föreskrifter.

5.5.2 Möjligheten att förelägga vid vite bör därför kvarstå.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget. Samtidigt vill Juristkommissionen också hänvisa till förslaget under övergripande synpunkter, om en översyn av arbetet med förordningen (2006:260) om antidiskrimineringsvillkor i upphandlingskontrakt. Om översynen leder till en skärpning av villkoren, kan detta bli ett viktigt komplement till kraven i diskrimineringslagen.

5.6.2 Nämnden mot diskriminering ska kvarstå i sin nuvarande form men bestå av sju ledamöter. Ordförande och vice ordförande ska vara jurister med erfarenhet av tjänstgöring som domare, en ledamot ska utses efter förslag av arbetsgivarsidan, en ledamot ska utses efter förslag av arbetstagersidan, två ledamöter ska vara jurister med erfarenhet från arbete med diskrimineringsfrågor och en ledamot ska ha särskilda kunskaper om universitets- och högskoleområdet. För samtliga ledamöter ska det finnas en ersättare.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget att nämnden ska kvarstå i sin nuvarande form, dvs med nuvarande mandat. Däremot avstyrker Juristkommissionen förslaget om en minskning av antalet ledamöter. Antalet ledamöter ska även fortsättningsvis bestå av 11 ledamöter. Det ska också tydliggöras att två av dessa kommer från det civilsamhällets övriga organisationer.

5.6.3 Centrala arbetstagarorganisationer som en arbetsgivare är bunden till av kollektivavtal ska kunna göra en framställning till Nämnden mot diskriminering om vitesföreläggande. Om sökanden i vitesmål hos Nämnden mot diskriminering är en central arbetstagarorganisation till vilken arbetsgivaren är bunden av kollektivavtal, ska talan om utdömande av vite föras vid tingsrätt av den centrala arbetstagarorganisationen.

Juristkommissionen anser att det bör utredas om även andra organisationer än centrala fackförbund ska kunna inleda ärenden om vite i Nämnden mot diskriminering.

5.8 Regeringen bör låta utreda frågan om huruvida det ska införas likabehandlingsombud som representerar arbetstagarna i arbetet med aktiva åtgärder inom arbetslivet.

Juristkommissionen delar bedömningen.

7.2 Tillsynsansvaret för det skollagsreglerade området i diskrimineringslagen överförs från Diskrimineringsombudsmannen till Statens skolinspektion. Skollagens administrativa sanktioner i 26 kap. ska gälla vid Skolinspektionens tillsyn av diskrimineringslagen.

Talerätten i mål om diskrimineringsersättning för barn och elever inom det skollagsreglerade området överförs också från Diskrimineringsombudsmannen till Skolinspektionen. Barn- och elevombudet vid Skolinspektionen ska utföra uppgifterna avseende skydd mot diskriminering och diskrimineringsersättning på motsvarande sätt som i dag sker för kränkande behandling enligt Skolinspektionens instruktion.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget. Det viktiga är att det skollagsreglerade området, i likhet med de andra områdena enligt diskrimineringslagen, omfattas av en effektiv tillsyn. Det finns ett värde i att en myndighet har ett samlat grepp om arbetet mot diskriminering på alla områden. Det är också viktigt att särskilja det offentlighetsrättsliga ansvaret att utöva tillsyn över förebyggande aktiva åtgärder mot diskriminering och det civilrättsliga skyddet genom förbuden mot att diskriminera. Trots dessa mer principiella ståndpunkter, för närvarande verkar det som om förslaget kan leda till en effektivare tillsyn än som sker idag. Och frågan har utretts alltför länge.

7.3 Bestämmelserna om diskrimineringsförbud, repressalieförbud och utbildningsanordnarens utrednings- och åtgärdsskyldighet ska kvarstå samlad i 2 kap. DL. ILI tillstyrker förslaget.

7.4 De ideella föreningarnas talerätt för diskrimineringsersättning ska fortsätta att gälla på samma sätt som i dag. Den talerätten ska inte utsträckas till att även omfatta kränkande behandling.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget om de ideella föreningarnas talerätt för diskrimineringsersättning. Däremot anser vi att även frågan om talerätten bör utsträckas till att även omfatta kränkande behandling.

7.5 I mål om diskriminering inom det skollagsreglerade området ska domstolen kunna förordna att vardera parten ska bära sin rättegångskostnad även om Skolinspektionen för talan för enskild.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget. Vi anser däremot att det behövs en översyn över hur rättegångskostnader hanteras av domstolar för att komma ifrån den avskräckande effekt som idag finns till följd av bristande rättshjälp och risker för att bli ålagd att betala motpartens kostnader vid förlust. För mer detaljerade förslag se Juristkommissionen:s Program för Rättsstaten Sverige (<https://www.icj-sweden.org/program-for-rattsstaten-sverige-upplaga-2020-av-svenska-avdelningen-av-internationella-juristkommissionen/>).

7.6 De materiella bestämmelserna om aktiva åtgärder avseende diskriminering ska kvarstå samlad i diskrimineringslagen. Bestämmelserna om aktiva åtgärder avseende kränkande behandling ska innehållsmässigt samordnas med reglerna om aktiva åtgärder i diskrimineringslagen för det skollagsreglerade området, men kvarstå i skollagen.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget.

7.7 Skolverket ska ges möjlighet att meddela föreskrifter om arbetet med aktiva åtgärder mot diskriminering enligt diskrimineringslagen för det skollagsreglerade området och mot kränkande behandling enligt skollagen. Samverkan ska ske med DO och Skolinspektionen.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget.

7.8 Det ska ske en kompetenshöjning om diskriminering vid Skolinspektionen. DO, Skolinspektionen och Skolverket ska samverka i arbetet mot diskriminering inom det skollagsreglerade området.

Juristkommissionen tillstyrker förslaget. Det behövs även en kompetenshöjning inom fler myndigheter.

9.2.5 Skyldigheter som följer av Sveriges anslutning till Europeiska unionen, Europakonventionen, barnkonventionen och andra skyldigheter som följer av Sveriges internationella åtaganden om mänskliga rättigheter.

Juristkommissionen delar inte bedömningen att förslagen inte påverkar Sveriges internationella åtaganden. Konsekvensanalysen innehåller inget om Funktionsrättskonventionen, vars genomförande med flera andra konventioner om mänskliga rättigheter, påverkas av DOs och andra myndigheters arbete med tillsyn över olika delar av diskrimineringslagen. Vi anser att det bör göras en genomlysning av de positiva förpliktelser (specific measures) som krävs enligt bland annat Funktionsrättskonventionen.

På Svenska avdelningen av Internationella Juristkommissionens vägnar

Stockholm som ovan

Stellan Gärde
ordförande

Paul Lappalainen
Styrelseledamot