

Til Familie- og kulturkomiteen

Fra Professor Anne Hellum og professor Vibeke Blaker Strand, IOR (UiO)

Innspill til høring: Prop. 81 L (2016-2017) og Prop. 80 L (2016-2017)

Vi oversender etter oppfordring skriftlig innspill i forbindelse med komiteens muntlige høring som fant sted 09.05.2017.

1. Innspill til Prop. 81 L (2016-2017) Likestillings- og diskrimineringsloven

1.1 En eller flere lover De viktigste argumentene for å innføre en samlet lov er, i henhold til departementet (BLD), hensynet til likhet, forenkling og samordning. Vi har tre hovedinnvendinger:

For det første mener vi at eksisterende lovverk, med fire generelt virkende diskrimineringslover, i hovedsak er tilfredsstillende ut fra hensynet til å skape et ensartet og effektivt vern. Vi ser noen svakheter, som kan håndteres gjennom mindre endringer i de eksisterende lover:

- Håndhevingspraksis har utviklet og tydeliggjort et vern mot sammensatt diskriminering (det vil si situasjoner der diskriminering har sammenheng med flere grunnlag samtidig) i norsk rett. Dette bør ut fra rettssikkerhetshensyn framgå direkte av lovteksten og kan presiseres i hver enkelt lov. En slik løsning er i tråd med Likestillingsutvalgets forslag.
- Aktivitetsplikten innhold og omfang, bør være den samme for alle diskrimineringsgrunnlag. Redegjørelsesplikten bør opprettholdes.
- Vern mot diskriminering som finner sted «i familieliv og andre personlige forhold» bør ikke begrenses til diskriminering på grunnlag av kjønn, men også innføres i de andre diskrimineringslovene. Håndheving og sanksjoner innenfor dette området bør utredes.
- Et generelt vern mot aldersdiskriminering kan inntas i en av de fire lovene.
- Dagens likestillingslov endres slik at vernet mot direkte og indirekte diskriminering på grunn av graviditet og foreldrepermisjon utdypes og tydeliggjøres.
- Lovene endres slik at de tydeliggjør at adgangen til direkte forskjellsbehandling i arbeidslivet skal være særlig snever.

For det andre mener vi at hensynet til å skape et likt og effektivt diskrimineringsvern best kan ivaretas gjennom dagens system med flere lover fordi:

- Utformingen og fortolkningen av et godt vern for alle grupper forutsetter at det tas hensyn til de ulike diskrimineringsgrunnlags særpreg. En felles lov legger uheldige føringer i retning av forenkling og uniformering.
- En overgang fra flere separate lover til en felles lov skaper rettskildemessige problemer. Innføringen av felles lovbestemmelser gjør det meget vanskelig å finne tilbake til tidligere rettskilder; særlig dommer, forvaltningspraksis (saker fra ombud og nemnd) og de mange tidligere lovforarbeider.
- Departementet har gjennom utarbeidelsen av et eget vedlegg til høringsnotatet søkt å redegjøre for gjeldende rett. Høringsnotatet og vedlegget utgjør ikke en uttømmende behandling av alle spørsmål som har vært behandlet i den lange rekken av tidligere forarbeider, samt i håndhevingspraksis. Videre er det uklart hvordan eventuelle konflikter mellom vedlegget og eldre forarbeider skal håndteres.
- Høringsnotatets vedlegg utgjør en forarbeidsteknikk som reiser grunnleggende rettskildemessige og rettssikkerhetsmessige spørsmål.

1.2 Svekkelse av kvinners rettigheter

Forslaget om å erstatte Lov om likestilling mellom kjønnene med en felles lov medfører en svekkelse av kvinners rettigheter på særlig to punkter: a) innføring av unntak for diskriminering i «familieliv og andre rent personlige forhold»; og b) opphevelse av arbeidsgiveres redegjøringsplikt.

- En slik svekkelse av kvinners eksisterende rettigheter er på kollisjonskurs med Norges forpliktelser etter EØS-avtalen og FNs kvinnediskrimineringskonvensjon

a) Unntak for familieliv og personlige forhold

Forslaget om å unnta familieliv og personlige forhold fra lovens virkeområde for alle lovens grunnlag, svekker kvinners stilling sammenlignet med likestillingslovens vern.

- Innskrenkningen er problematisk på bakgrunn av menneskerettslige forpliktelser (særlig FNs kvinnediskrimineringskonvensjon og ØSK-konvensjonen) fordi disse også gjelder på familie- og privatlivets område.
- Avgrensningen vil føre til uklarhet om lovens avgrensning: Hva er omfattet og hva faller utenfor?
- Diskriminerende holdninger og praksiser starter ofte i det private. Avgrensningen gir derfor en meget uheldig signaleffekt.
- I et samfunn med stadig mer religiøst og livssynsmessig mangfold er det svært viktig med et lovverk som utvetydig slår fast at prinsippet om kjønnsdiskriminering gjelder på alle områder.

b) Aktivitets- og redegjøringsplikten

Det er positivt at departementet i proposisjonen foreslår å utvide aktivitetsplikten. Forslaget om å oppheve redegjøringsplikten utgjør en kraftig svekkelse av diskrimineringsvernet for alle grunnlag, og særlig kjønnsdiskrimineringsvernet der denne forpliktelsen rakk lengst.

- I praksis betyr forslaget at både myndigheter og arbeidsgivere mister det eneste eksisterende verktøy som gir dokumentert innsikt i framgang og tilbakegang med å fremme likestilling i arbeidslivet.
- Opphevelsen av redegjøringsplikten er en svekkelse av eksisterende diskrimineringsvern som er på kollisjonskurs med Norges menneskerettslige og EØS-rettslige forpliktelser om å sørge for effektiv gjennomføring av diskrimineringsvernet.

2. Innspill til Prop. 80 L (2016-2017) Organiseringen av håndhevingsapparatet

2.1 Departementets begrunnelse for håndhevingsreformen

Departementets begrunnelser for ny organisering av dagens håndhevingsapparat er tredelt. I proposisjonen heter det:

- «For det første kan en sammenblanding av ombudets pådriver- og håndheverrolle være prinsipielt uheldig fordi en slik dobbeltrolle kan være egnet til å svekke tilliten til ombudet i lovhandheverspørsmålene.
- For det andre er saksbehandlingstiden i dagens håndhevingsapparat svært lang. Det kan gå opp til 2 år før en sak er endelig avgjort. Dette er belastende både for den som er anklaget for diskriminering og for den som har anlagt en sak om diskriminering. Lang saksbehandlingstid svekker også effektiviteten og gjennomføringen av diskrimineringsregelverket.
- For det tredje har ikke nemnda myndighet til å tilkjenne oppreisning og erstatning, i motsetning til domstolene. Både reelle og allmennpreventive hensyn tilsier at overtredelser av diskrimineringsregelverket bør ha konsekvenser.

Alle de tre punktene er viktige. Forslaget tar imidlertid ikke utgangspunkt i den faktiske konteksten som ombudet og nemnda driver sine virksomheter i. Dermed er forslagene, slik vi utdyper nedenfor, uegnet til å løse de faktiske utfordringer håndhevingsapparatet står overfor, herunder fremme målsettingen med reformen, nemlig å styrke vernet mot diskriminering.

2.2 Svekkelse av det individuelle lavterskelvernet: Ny nemnd med kompetanse til å tilkjenne oppreisning

Vi er positive til forslaget om å gi nemnda kompetanse til å tilkjenne oppreisning til ofre for diskriminering. Følgende trekk ved reformen vil, til tross for denne forbedringen, medføre en sterk svekkelse av det individuelle lavterskelvernet etter dagens ordning:

- Innføring av en én-instans ordning med skriftlig saksbehandling hever terskelen i forhold til dagens ordning som er basert på muntlige henvendelser. Dette favoriserer klagere som tilhører ressurssterke grupper, dvs. de som er fagorganiserte eller har råd til å engasjere advokat.
- Denne skjevheten er ikke søkt kompensert ved for eksempel innføring av fri rettshjelp.
- Forslag om omfattende nedbemanning hos ombudet medfører en sterk begrensning av ombudets veiledningsfunksjon, noe som vil ramme individer fra svake grupper.
- Foreliggende forslag er, på grunn av den betydelige svekkelsen av det individuelle lavterskelvernet, problematisk i lys av anbefalinger fra FNs

kvinnediskrimineringskomité om at personer som er utsatt for diskriminering skal sikres «access to justice», se komiteens generelle kommentar nr. 33.

- Forslaget innebærer at saker av stor viktighet, der det ikke er individer selv som klager, ikke lenger vil kunne behandles som klagesaker. Denne tematikken synes å ha falt utenfor departementets utredninger og representerer et «hull» i forslaget. Eksempel på en sak av stor betydning var den såkalte ACE-saken som omhandlet diskriminerende læremidler i en religiøs privatskole.

2.3 Svekkelse av den samlede individklagekapasitet: ombudets befatning med individklager

Forslaget om nemnda som én-instans klageorgan går hånd i hånd med forslag om å oppheve ombudets lovhåndheverrolle. Forslaget er begrunnet i at dobbeltrollen som veileder, pådriver og lovhåndhever er egnet til å svekke tilliten til ombudets uavhengighet. Vi er ikke uenige i dette synspunktet, men vil understreke at:

- Forslaget tar ikke hensyn til sammenhengen mellom ombudets veilednings- og utsilingsfunksjon. I 2015 fikk ombudet nesten 2 000 henvendelser, av disse førte bare ca. 200 til klage. Denne rådgivningsfunksjonen, som også har en viktig utsilingsfunksjon, vil bli sterkt svekket dersom mange av ombudets saksbehandlerstillinger overføres til nemnda.
- Dersom ombudets rådgivningskapasitet og utsilingsfunksjon svekkes vil den nye nemndas effektivitet, særlig saksbehandlingstiden, gå opp.
- En forutsetning for effektiv individklagebehandling, herunder hensynet til å få saksbehandlingstiden ned, er at både ombud og nemnd tilføres friske ressurser.

2.4 Svekkelse av ombudets veileder-, pådriver og konvensjonstilsynsfunksjon

Forslaget om omfattende nedbemanning hos ombudet og overføring av stillinger til den nye nemnda:

- tar ikke hensyn til den nære sammenhengen mellom ombudets veilednings- og pådriverarbeid: En effektiv pådrivervirksomhet i form av dokumentasjon og analyse forutsetter systematisk innsikt i enkeltsaker som viser hvor skoen trykker.
- tar ikke hensyn til den nære sammenhengen mellom ombudets veilednings- og konvensjonstilsynsfunksjon: Forslaget om å frata ombudet et stort antall juridiske rådgiverstillinger er på kollisjonskurs med Parisprinsippene, som stiller strenge faglige krav til de organer som skal overvåke statens etterlevelse av internasjonale konvensjonsforpliktelser.

Med vennlig hilsen

Anne Hellum

Vibeke Blaker Strand