

## **Høring – forslag til felles likestillings- og diskrimineringslov**

Det vises til høringsbrev om forslag til felles likestillings- og diskrimineringslov, med frist 22. januar 2016 for uttalelse. Dommerforeningens menneskerettighetsutvalg har følgende bemerkninger til forslaget:

### 1. Felles likestillings- og diskrimineringslov

Dommerforeningens menneskerettighetsutvalg støtter i utgangspunktet forslaget om å samle dagens diskrimineringslover i en felles likestillings- og diskrimineringslov. En felles diskrimineringslov vil gi et mer oversiktlig og mindre fragmentarisk diskrimineringsvern, og derved lette tilgjengeligheten til en del av lovverket som skal beskytte utsatte grupper. En felles diskrimineringslov vil også gi en mer hensiktsmessig regulering av sammensatt diskriminering, dvs. tilfeller der diskrimineringen er basert på en kombinasjon av diskrimineringsgrunnlag, eksempelvis diskriminering basert på både kjønn, religion og etnisitet. En felles diskrimineringslov vil også i større grad være i samsvar med hvordan diskriminering er regulert i de sentrale menneskerettighetskonvensjonene – Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK), FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP), FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) og Barnekonvensjonen (BK).

Det er imidlertid en forutsetning for at en felles lov vil være mer hensiktsmessig enn dagens system med særlover, at likestilling eller diskrimineringsvernet ikke svekkes. Der de ulike lovene i dag har ulike løsninger, må det derfor være et klart utgangspunkt at en felles lov er basert på den løsningen som innebærer det sterkeste vernet mot diskriminering.

### 2. Familieliv og andre rent personlige forhold

Det vises til høringsnotatet pkt. 4.1. Vernet mot diskriminering som følger av de internasjonale menneskerettighetskonvensjoner har ikke noe uttrykkelig unntak for familieliv og andre rent personlige forhold. Diskriminering vil også kunne foregå i slike sammenhenger,

og med minst like omfattende følger for den enkelte. Samtidig må det foretas en avveining mot retten til privatliv. Det er også slik at håndheving vil by på både prinsipielle og praktiske utfordringer. Gode grunner kan derfor tale for at det gjøres unntak i håndhevingsbestemmelsene.

Dersom forbudet mot diskriminering skal gjelde, men uten håndhevingsmulighetene som loven gir, får loven på dette området preg av å være fanebestemmelser uten reelt innhold, noe som i det lengste bør unngås. Det er imidlertid spørsmål om dette er et område der en slik løsning kan forsvares. Da likestillingsloven har en slik løsning i dag, vil en endring kunne forstås slik at vernet mot kjønnsdiskriminering svekkes, hvilket utvalget er skeptisk til.

Dersom det velges en slik mellomløsning som likestillingsloven har i dag, bør det gå klart fram om et unntak fra håndheving av forbudet også gjelder for domstolene – dette er i dag kun omtalt i forarbeidene til likestillingsloven og ikke i selve loven. Det er videre et spørsmål om hva et eventuelt unntak for håndheving av domstolene nærmere vil innebære, dvs. om et unntak vil være begrenset til å gjelde håndheving av lovens bestemmelser om oppreisning og erstatning, eller om et forbud vil være uten rettsvirkninger også ellers, f.eks. knyttet til gyldigheten av avtaler.

Området for et eventuelt unntak for familieliv og rent personlige forhold bør være snevert og nærmere beskrevet i forarbeidene. Utvalget viser til den nærmere beskrivelsen i vedlegget til høringsnotatet pkt. 6.1.

### 3. Diskriminering av juridiske personer

Det vises til høringsnotatet pkt. 5. Juridiske personer er ikke vernet gjennom Grunnloven § 98 annet ledd. Juridiske personer er heller ikke vernet etter SP og ØSK, jf. Rt-2015-193. De er imidlertid vernet gjennom EMK. Juridiske personer synes dessuten å ha et visst vern gjennom FNs rasediskrimineringskonvensjon, jf. art. 2 nr. 1 bokstav a.

Diskrimineringsloven om etnisitet omfatter i dag også juridiske personer, jf. § 6 annet ledd. Dersom en felles lov ikke skal omfatte juridiske personer, innebærer dette derfor en svekkelse av diskrimineringsvernet på dette området. Etter utvalgets oppfatning vil en slik svekkelse være uheldig.

FNs rasediskrimineringskonvensjon er i dag inkorporert som norsk lov gjennom diskrimineringsloven om etnisitet, og dette er tenkt videreført i forslaget til ny felles diskrimineringslov. Det vil derfor kunne framstå som en indre selvmotsigelse dersom loven skal gjøre unntak for juridiske personer, samtidig som loven inkorporer rasediskrimineringskonvensjonen som en del av den samme loven.

#### 4. Samlekategori for diskrimineringsgrunnlag?

Det vises til høringsnotatet pkt. 6.1, 6.2 og 6.5. Dommerforeningens menneskerettighetsutvalg er av den oppfatning at det bør innføres en samlekategori som kommer i tillegg til de grunnlag som uttrykkelig er omfattet av gjeldende diskrimineringslover. Lovverket om diskriminering vil da i større grad være i samsvar med det vern mot diskriminering som følger av de internasjonale menneskerettighetene. Diskrimineringsbestemmelsene i de sentrale menneskerettighetskonvensjonene – EMK art. 14, SP art. 2 nr. 1 og art. 26, ØSK art. 2 og BK art. 2, er bygget opp på samme måte ved at de i tillegg til konkret angitte diskrimineringsgrunnlag omfatter "annen status". Konvensjonene gir staten en positiv plikt til å sikre rettighetene. SP art. 26 gir en uttrykkelig forpliktelse om lovmessig forbud mot diskriminering. Også Grunnloven § 92 gir en forpliktelse om å sikre rettighetene etter konvensjonene. En sikring av det menneskerettslige diskrimineringsvernet vil best kunne skje ved at diskrimineringsgrunnlagene som er vernet ikke er uttømmende angitt i loven.

Utvalget viser i denne forbindelse også til grunnlovsbestemmelsen om forbud mot usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling, jf. Grunnloven § 98 annet ledd, som er helt generell i sin utforming når det gjelder diskrimineringsgrunnlag.

En slik utvidelse vil kunne by på vanskelige grensedragninger knyttet til hva som utgjør et diskrimineringsgrunnlag. Dette er imidlertid ikke særegent for dette lovområdet. Også dagens lovverk gir vanskelige avgrensninger, f.eks. når det gjelder diskrimineringsgrunnlaget nedsatt funksjonsevne. Det er dessuten slik at grensedragninger rundt hvilke grunnlag som er relevante uansett vil kunne komme opp for domstolene gjennom at de nevnte konvensjonsbestemmelsene er inkorporert gjennom menneskerettighetsloven, eventuelt også gjennom Grunnloven § 98 annet ledd. Spørsmålet om hvilke grunnlag som er omfattet av en felles diskrimineringslov blir derfor langt på veg et spørsmål om hvilke grunnlag som skal nyte godt av den særlige sikringen som følger av en egen diskrimineringslov, og den lave terskelen for håndheving som likestillings- og diskrimineringsombudet og likestillings- og diskrimineringsnemnda innebærer. Det er på diskrimineringsområdet i seg selv betenkelig om enkelte diskrimineringsgrunnlag skal gis en sterkere beskyttelse enn andre.

I tråd med dette vil menneskerettighetsutvalget advare mot at det settes snevre grenser rundt hva som vil falle inn under en eventuell sekkekategori. Det gis i pkt. 6.5.4 i høringsnotatet en forholdsvis omfattende oppstilling av mulige øvrige diskrimineringsgrunnlag, og der man synes å ha en snevrere tilnærming enn tilsvarende forslag i NOU 2009: 14. En mer hensiktsmessig løsning kan være å overlate avgrensningen til lovens håndhevingsorganer og utviklingen i internasjonal konvensjonspraksis. Samtidig ser utvalget de praktiske fordeler ved at loven inneholder en viss kvalifisering, slik som den foreslåtte formuleringen "andre lignende, vesentlige forhold ved en person". En viss kvalifisering synes å kunne forsvares også sett opp mot hvordan begrepet "annen status" etter menneskerettighetskonvensjonene er å forstå.

## 5. Aktivitets- og redegjørelsesplikt

Redegjørelsesplikten er i dag stort sett knyttet til aktivitetsplikten, og for andre diskrimineringsgrunnlag enn kjønn gjelder denne kun for private virksomheter av en viss størrelse – mer enn 50 ansatte. Departementet foreslår å fjerne redegjørelsesplikten, samt at grensen på 50 ansatte også innføres når det gjelder aktivitetsplikten som gjelder likestilling mellom kjønnene. Dette vil innebære en betydelig svekkelse av arbeidet med likestilling da kun meget få virksomheter fortsatt vil ha en redegjørelsesplikt. Både redegjørelsesplikt og aktivitetsplikt vil kunne bidra til å sikre rettighetene etter loven. Dette gjelder ikke minst for tilfeller som har vist seg vanskelig å håndheve på en effektiv måte, slik som lik mulighet for ansettelse. Dersom redegjørelsesplikten skulle bli tatt ut av loven, av administrative hensyn, er dette snarere et argument for å øke området for aktivitetsplikten.

I det minste bør pliktene opprettholdes slik disse er regulert i dag. Det er etter utvalgets oppfatning mulig å forsvare en mer omfattende plikt når det gjelder likestilling, da likestilling ikke er et minoritetsvern slik som de øvrige diskrimineringsgrunnlagene.

## 6. Tilleggsprotokoll nr. 12 til EMK

Norge har ikke ratifisert tilleggsprotokoll nr. 12 til EMK, som gir et generelt diskrimineringsforbud i tråd med SP art. 26, dvs. uavhengig av om saksforholdet har tilknytning til de øvrige bestemmelser i EMK, slik EMK art. 14 krever. Etter utvalgets oppfatning vil det være naturlig at det i forbindelse med arbeidet med en felles diskrimineringslov foretas en ny vurdering av spørsmålet om ratifisering av tilleggsprotokollen. EMK med tilhørende håndhevingssystem utgjør et sentralt internasjonalt menneskerettsinstrument, som det er viktig at Norge gir sin tilslutning til. Det foreligger nå flere dommer fra EMD etter tilleggsprotokoll nr. 12, som gir et bredere grunnlag for å foreta en slik vurdering, blant annet med hensyn til om tilleggsprotokollen innebærer et mer generelt saklighetskrav slik flere medlemsstater har fryktet, eller om virkningene er mer begrenset til å gi et viktig vern mot diskriminering av utsatte grupper utenfor de tilfeller som omfattes av EMK art. 14. Det vil også kunne være et moment ved vurderingen av ratifisering, og inkorporering i menneskerettsloven, at det nå er innført et generelt diskrimineringsforbud i Grunnloven § 98 annet ledd.

## 7. Inkorporering av særkonvensjoner

Utvalget er videre av den oppfatning at forslag om felles likestillings- og diskrimineringslov også gir grunn til å se nærmere på den ulike inkorporeringen av FNs rasediskrimineringskonvensjon sammenlignet med de fleste øvrige menneskerettighetskonvensjonene. Mens øvrige konvensjoner som gir et vern mot diskriminering er inkorporert i menneskerettsloven, og derfor også er undergitt forrangsbestemmelsen i menneskerettsloven, er rasediskrimineringsloven inkorporert

gjennom diskrimineringsloven om etnisitet, uten forrangsbestemmelse. En felles lov om likestilling og diskriminering åpner for spørsmål om en slik forskjell er velbegrunnet.

Med vennlig hilsen

Dommerforeningens menneskerettighetsutvalg