

Minnisblað - vinnuskjal Athugasemdir og ábendingar

Almennar athugasemdir

Athugasemd: Nafngift laganna.

Sv: Upphaflega frumvarpið bar heitið frumvarp til jafnréttislaga en því var breytt í meðförum Alþingis – mat stjórnmalamanna hvað þeir vilja gera í þeim efnum.

Athugasemd: Spurning hvort nefndin hafi ekki leitt hugann að öðrum kostum en nýjum lögum.

Sv: Nefndin var upphaflega skipuð til að endurskoða nágildandi lög um jafna stöðu og jafnan rétt karla og kvenna, nr. 28/1991. Nefndin gerði sér grein fyrir að enn ríkir ójafnrétti milli kvenna og karla á mörgum sviðum samfélagsins og ræddi það sérstaklega hvað betur mætti fara í löggjöfinni en ekki komu til skoðunar aðrar leiðir til að koma á jafnrétti kynjanna. Þá er nokkuð ljóst að löggjöf ein sér dugir engan veginn.

Athugasemd: Hvað með almenna mismunun, þ.e. milli einstaklinga af sama kyni.

Sv: Í þessu frumvarpi sem og í lögum um jafnan rétt og jafna stöðu kvenna og karla er eingöngu tekið á mismunun á grundvelli kynferðis en ekki vegna „almennrar“ mismununar.

Athugasemd: Hvort farið hefur verið í gegnum frumvarpið og athugað hvort þau eru gerð til að ná fram hugarfarsbreytingum. Sérstaklega 19. gr.

Sv: Segja má að frumvarpinu í heild sé ætlað að vekja hugarfarsbreytingu gagnvart stöðu kvenna og karla innan samfélagsins, t.d. sérstaklega að það sé eigi ekki að vera sjálfsgagt að borga konum lægri laun eingöngu vegna þess að þær eru konur. Þá er ákvæðinu um samræmingu fjölskyldu- og atvinnulífs ætlað að hvetja karla til aukinnar ábyrgðar í fjölskyldulífi sem að sama skapi greiðir fyrir því að konur geti tekið aukinn þátt í störfum utan heimilis. Skulu atvinnurekendur því gera nauðsynlegar ráðstafanir til að gera konum og körlum kleift að samræma fjölskyldu- og atvinnulíf þannig að bæði kynin geti sinnt þeim skyldum sem á þau eru lagðar í starfi og einkalífi.

Þá er með frumvarpinu lögð á það áhersla að starfsmenn skuli njóta mannvirðingar í starfi, sbr. 17. gr., og að kynferðisleg áreitni verði ekki liðin á vinnistöðum. Nokkuð er víst að kynferðisleg áreitni hefur alla tíð verið til þótt lítið hafi verið um hana rætt. Er með þessu frumvarpi verið að opna fyrir umræðu um þetta fyrirbæri og reynt að koma í veg fyrir að kynferðisleg áreitni eigi sér stað á vinnustöðum.

Þá er ítrekað frá nágildandi lögum að veita skuli fræðslu um jafnréttismál í skólakerfum landsins og að í skólum skuli leitast við að kynna bæði drengjum og stúlkum störf sem hingað til hefur verið lítið á sem hefðbundin karla- eða kvennastörf. Er með þessu reynt að koma inn viðhorfsbreytingu þegar á unga aldri þannig að ungu fólki þyki eðlilegt að konur og karlar starfi saman að því að hlúa að heimili og séu um leið þátttakendur í atvinnulífinu.

Athugasemd: Hætta á að starfsmenn misnoti sér ákvæði frumvarpsins.

Sv: Við samningu frumvarpsins var reynt að líta til þessarar hættu. Í þessu sambandi hafa komið fram athugasemdir varðandi 25. gr. um bann við uppsögnum þess eðlis að um leið og starfsmaður verður þess var að eigi að segja honum upp starfi þá kæri hann vinnuveitandann og þar með sé ekki hægt að segja honum upp. Málið er ekki svona einfalt. Ef starfsmaður hefur kært vinnuveitandann, t.d. vegna mismununar í launum eða kynferðislegrar áreitni kemur það ekki í veg fyrir að vinnuveitandinn geti sagt honum upp störfum liggi fyrir málefnalegar ástæður fyrir uppsögninni. Verður hann einungis að sýna fram á þær málefnalegu ástæður og sýna þar með fram á að uppsögnin eigi ekki rætur í þeirri ástæðu að starfsmaður kærði á grundvelli laganna.

Sambærilegt er þegar vinnuveitandi þarf að sýna fram á að uppsögn starfsmanns megi ekki rekja til mismununar á grundvelli kynferðis án þess þó að starfsmaður hafi áður leitað rétt síns skv. lögnum. Dæmi um þetta á Íslandi er H. 1996:1173 en þar var þungaðri konu sagt upp störfum og átti uppsögnin að taka gildi þann dag sem hún fór í fæðingarorlof. Konan taldi ástæðu uppsagnarinnar vera þungun sína en vinnuveitandi sagði ástæðuna vera að loka átti útibúinu sem konan starfaði í vegna rekstrarörðugleika. Hæstiréttur taldi að fyrirtækið hefði sýnt fram á svo mikið tilefni fyrir uppsögn konunnar að fullnægt hafi verið áskilnaði um gildar ástæður í skilningi 7. gr. laga nr. 57/1986. Var þar með ekki talið að brotið hefði verið gegn 1. mgr. 6. gr. jafnréttislaga. Annað mál kom upp í H. 1997:1282 þar sem konu hafði verið sagt upp störfum en hún hafði sömu menntun og lengri starfsaldur en karlmaður sem hélt starfi sínu. Uppsögnin var tilkomin vegna skipulagsbreytinga innan fyrirtækisins. Hæstiréttur taldi að ekki hafi verið brotið gegn jafnréttislögum þar sem í innkaupadeildinni hafi hallað mjög á karlmenn (þeir verið færri) og skipulagsbreytingarnar hafi haft meiri áhrif á starf konunnar en karlmannsins.

Einnig hafa komið fram athugasemdir um að ákvæðið um kynferðislega áreitni yrði misnotað. Í þessu sambandi ber að vekja athygli á að í öllum slíkum tilfellum þarf viðkomandi að sanna að kynferðisleg áreitni hafi átt sér stað og ætti því að koma í veg fyrir misnotkun á ákvæðinu.

Kaflinn um stjórnsluna

Skrifstofa jafnréttismála.

Athugasemd: Verkaskipting milli Jafnréttisráðs og Skrifstofu jafnréttismála.

Sv: Með frumvarpinu er lagt til að skrifstofan verði fest í sessi, hún heyrir undir félagsmálaráðherra og henni falið beint þau verkefni sem Jafnréttisráði var fengið áður. Þykir eðlilegra að sérstök stofnun sjái um framkvæmd þeirra verkefna sem talin eru upp í frumvarpinu þegar litið er til eðli þeirra, s.s. fræðsla og upplýsingastarfssemi, auka virkni í jafnréttismálum, fylgjast með þjóðfélagsþróuninni í jafnréttismálum, veita tilteknum aðilum aðstoð o.s.frv. Í núgildandi kerfi hefur Skrifstofan unnið mörg þessara verkefna í umboði Jafnréttisráðs. Meira er um vert að Jafnréttisráð einbeiti sér að jafnréttismálum er lúta að vinnumarkaðinum og er ekki úr vegi að starfsmaður ráðsins sé einnig starfsmaður skrifstofunnar. Athygli er vakin á því að ekki er verið að mælast til að slíta öll tengsl milli Jafnréttisráðs og Skrifstofunnar þrátt fyrir að ráðið fái afmarkaðra verkefni og

Skrifstofan verði sjálfstæð stofnun er heyrir undir ráðherra. Munu þau eflaust vinna saman að auknu jafnrétti á vinnumarkaði.

Kærunefnd jafnréttismála.

Athugasemd: Er kærunefndin nýr dómstóll?

Sv: Kærunefndin er ekki dómstóll heldur sjálfstæð stjórnarsýslunefnd innan stjórnarsýslunnar sem gefur rökstudd álit um ágreining milli fólks óski það eftir því. Í frumvarpinu er ekki gert að skilyrði að fólk leiti fyrst álits kærunefndar áður en það leitar til dómstóla og jafnframt er fólki jafnan heimilt að höfða mál fyrir dómstólum eftir að hafa leitað álits kærunefndar. Kostur slíkra nefnda er einkum sá að málsmeðferðin hefur ekki kostnað í för með sér fyrir aðila málsins, málatilbúnaður er auðveldur og málsmeðferðin er hröð. Einnig létta þær undir með dómstólum þar sem reynslan hefur sýnt að margir sætta sig við úrskurði/álit slíkra nefnda.

Athugasemd: Aðild að kærunefndinni.

Sv: Tekið er fram í 5. gr. frumvarpsins að einstaklingar og félagsamtök, í eigin nafni eða fyrir hönd félagsmanna, sem telja að ákvæði laga þessara hafi verið brotin á sér, geti leitað atbeina kærunefndar jafnréttismála. Er gengið út frá því sjónarmiði að þessir aðilar eigi hagsmuna að gæta af því að kærunefndin fjalli um mál þeirra. Í niðurlagi 1. mgr. er tekið fram að nefndin geti tekið mál til meðferðar samkvæmt ábendingum annarra þegar sérstaklega stendur á. Verður að ætla að hér sé átt við þegar brotið er gegn einstökum hópum. Á sama við um 3. mgr. 5. gr. frv. en þar er Skrifstofu jafnréttismála veitt heimild til að óska eftir að kærunefndin taki erindi til umfjöllunar. Ber að skýra þessi ákvæði þröngt.

Athugasemd: Skipunartími kærunefndar jafnréttismála verði samræmdur við skipunartíma Jafnréttisráðs þannig að miðað sé við kjörtímabil.

Sv: Í þessu sambandi er vakin athygli á því að stefnt er að því að kærunefnd jafnréttismála verði sjálfstæð og óháð stjórnarsýslunefnd en Hæstiréttur tilnefniir tvo nefndarmanna. Ráðherra skipar einn án tilnefningar en það kæmi í hlut hvers ráðherra að skipa a.m.k. einu sinni á setutíma sínum þar sem nefndin situr eingöngu í 3 ár líkt og gildir samkvæmt núgildandi kerfi. Skipunartími Jafnréttisráðs fylgir hins vegar hverju kjörtímabili en það er skipað strax eftir hverjar alþingiskosningar, sbr. 7. gr. frumvarpsins.

Jafnréttisráð.

Athugasemd: Verkefni eru tekin frá Jafnréttisráði.

Sv: Verkefni Jafnréttisráðs í núverandi kerfi eru að hluta til færð til Skrifstofu jafnréttismála sem í raun hefur jafnan framkvæmt þau í umboði ráðsins. Í staðinn fær Jafnréttisráð afmarkaðra verkssvið og getur því beint kröftum sínum að vinnumarkaðinum sem er mjög mikilvægur þáttur í því að koma á jafnrétti innan samfélagsins.

Athugasemd: BHM er ekki inni en oft eru það menntakonur sem leita réttar síns.

Sv: BHM er ekki inni sem tilnefningaraðili sökum þess að þeir eru ekki inni í núgildandi lögum. Vel er hugsandi að skoða hvort þeir geti tilnefnt aðila í sameiningu við

BSRB líkt og Kvenfélagasambandi Íslands og Kvenréttindafélagi Íslands er ætlað að gera. Væri það í samræmi við almenna markaðinn þar sem ASÍ verður að tilnefna einn fulltrúa en það eru eins konar heildarsamtök launþega á almenna vinnumarkaðinum.

Athugasemd: Tilnefningaraðilar í Jafnréttisráð. Dregið sé úr vægi frjálsra félagasamtaka en sú skoðun er ríkjandi að auka vægi þeirra á sem flestum stöðum.

Sv: Ástæðan fyrir að Kvenfélagasamband Íslands og Kvenréttindafélag Íslands tilnefni sameiginlega einn aðila er vegna breyttra áherslna innan Jafnréttisráðs en það á skv. frumvarpinu að beina sjónum sínum að jafnrétti á vinnumarkaði. Var því reynt að miða að því að sem flestir tilnefningaraðilarnir tengdust vinnumarkaðinum. Vakin er athygli á því að sama er uppi á teningnum í nýju dönsku jafnréttisfrumvarpi en þar eru öllum kvennafélögum ætlað að tilnefna sameiginlegan fulltrúa í Videnscenter for Ligestilling.

Athugasemd: Í 7. gr. frv. er fjallað um tilnefningu aðila til setu í sjö manna Jafnréttisráði. Í 1. ml. 2. mgr. 7. gr. segir að tilnefningaraðilar skuli tilnefna einn karl og eina konu til setu í Jafnréttisráði. Málslíðurinn gefur tilefni til vangaveltna þar sem ekki er alveg ljóst hvernig skipan þessara mála skuli háttáð. Er átt við það að hver tilnefningaraðili skuli tilnefna einn karl sem aðalman og eina konu sem varamann, eða öfugt? Með hliðsjón af því sem segir um skipun varamanna í 3. ml. 1. mgr. 7. gr. sem og ákvæði 2. ml. 2. mgr. 7. gr. um að þess skuli gætt að hlutfall kynjanna verði sem jafnast virðist þörf á að fá frekari útskýringar á því og útlista betur hvernig skipun aðila í Jafnréttisráð skuli háttáð.

Sv: Markmið þessa ákvæðis er að sem jafnast kynjahlutfall verði í Jafnréttisráði. Er með þessu gert ráð fyrir að tilnefningaraðilar tilnefni karl og konu til að vera aðalmaður í nefndinni. Sá einstaklingur sem yrði ekki valinn sem aðalmaður yrði sjálfkrafa varamaður.

Athugasemd: Í ákvæði til bráðabirgða er tekið fram að Jafnréttisráð taki að sér ný verkefni, sbr. 8. gr. og það starfi þar til nýtt Jafnréttisráð hefur verið skipað, sbr. 7. gr. Skv. 7. gr. skal Jafnréttisráð skipað eftir hverjar alþingiskosningar. Spurning hvort ekki þurfi að taka fram í bráðabirgðaákvæði að skipa þurfi nýtt Jafnréttisráð við gildistöku laganna verði frumvarpið að lögum.

Sv: Þegar frumvarpið var fyrst lagt fram voru alþingiskosningar á næsta leyti og þótti því ekki ástæða til að taka sérstaklega fram að skipa bæri nýtt Jafnréttisráð við gildistöku laganna. Við endurskoðun á frumvarpinu í ráðuneytinu hefur farist fyrir að breyta þessu en ætlunin er að nýtt ráð verði skipað samkvæmt 7. gr. frv. við gildistöku laganna verði frumvarpið að lögum.

Jafnréttisnefndir sveitarfélaga, 10. gr.

Athugasemd: Hvernig minni sveitarfélögin geta sameinað nefndir og hvort öllum sveitarfélögum sé gert að skipa jafnréttisnefndir.

Sv: Felld var út viðmiðun við 500 íbúa og er því öllum sveitarfélögum gert að skipa jafnréttisnefndir. Í þessu sambandi er vakin athygli á að í 41. gr. sveitarstjórnarlaga, nr. 45/1998, er heimildarákvæði um sameiningu nefnda. Þar er sveitarstjórnnum gefin heimild til að sameina nefndir þannig að ein nefnd fari með verkefni á fleiri en einu sviði,

en eðli málsins samkvæmt á sú heimild fyrst og fremst við um fámennari sveitarfélögin. Þetta hafa minni sveitarfélögin þegar gert og fellt jafnréttisnefndir saman við félagsmálanefndir.

Kaflinn um réttindi og skyldur

Jafnréttisáætlanir, 2. mgr. 13. gr. frv.

Athugasemd: Tenging á milli jafnréttisáætlana og samræmingu fjölskyldu- og atvinnulífs.

Sv: Í 2. mgr. 13. gr. er fjallað um skyldu fyrirtækja og stofnana að setja sér jafnréttisáætlun eða kveða sérstaklega á um jafnrétti kvenna og karla í starfsmannastefnu sinni. Jafnréttisáætlanir eru formlega samþykktar áætlanir sem fela í sér markvissa stefnu eða verkefnaskrá um hvernig jafnrétti kynjanna verði náð. Þær eru eins konar tæki sem hægt er að nota til að skipuleggja virkt jafnréttisstarf á vinnustað.

Í niðurlagi 2. mgr. 13. gr. er vísað til 14.–17. gr. þar sem jafnréttisáætlun eða starfsmannastefna skal fela í sér markmið og aðgerðir er tryggja starfsmönnum þau réttindi sem þar er kveðið á um. Þær eiga því ekki eingöngu við um samræmingu fjölskyldu- og atvinnulífs heldur einnig við um aðgerðir sem ætlað er að koma í veg fyrir kynferðislega áreitni á vinnustöðum. Síðast en ekki síst skulu þær einnig fela í sér aðgerðir er tryggja að bæði konur og karlar standi jafnt að vígi gagnvart endurmenntun og öðru námsskeiðahaldi sem fram fer á vegum fyrirtækis eða stofnunar sem og stöðuhækkunum, launum, ábyrgðum o.s.frv.

Við samningu frumvarpsins þótti við hæfi að miða við fyrirtæki sem hafa 25 eða fleiri starfsmenn þar sem nauðsynlegt er að eitthvert ákveðið skipulag ríki í slíkum fyrirtækjum eða stofnunum. Þó er ekki verið með þessu að draga úr mikilvægi þess að minni vinnustaðir hugi að jafnrétti en litlum vinnustöðum getur nægt að setja sér fá vel skilgreind markmið og aðgerðir.

Þá þótti ekki nægilegt að kveða eingöngu á um gerð jafnréttisáætlana sem eiga að tryggja þau réttindi sem fjallað er um í 14.–17. gr. heldur væri nauðsynlegt að hafa sérstök ákvæði um þessi réttindi, þ.á.m. samræmingu fjölskyldu- og atvinnulífs og kynferðislega áreitni. Var það einkum gert til að vekja athygli á að öll fyrirtæki og stofnanir skulu taka tillit til þessara þátta sem og að gera starfsfólk meðvitað um þennan rétt sinn. Eru þessi ákvæði því einn liður í þeirri viðleitni að vekja athygli starfsfólks á þessum réttindum sínum en ákvæði eru í tilskipunum bandalagsins þar sem aðildarríkin skuli sjá til þessa.

Athugasemd: Að þess verði gætt að eftirlit sé haft með jafnréttisáætlunum og þess gætt að áætlunin verði kynnt fyrir starfsmönnum.

Sv: Það kæmi væntanlega í hlut Skrifstofu jafnréttismála að hafa eftirlit með að fyrirtæki og stofnanir með 25 manns eða fleiri geri slíkar áætlanir. Hugmyndin er sú að jafnréttisáætlanir séu samstarfsverkefni milli atvinnurekanda og starfsmanna en þær hljóta að grundvallast á ábendingum frá starfsfólkinu sjálfu. Síðan er gert ráð fyrir að unnið sé sameiginlega að þeim markmiðum sem þar koma fram.

Að öðru leyti vísast í bækling Skrifstofu jafnréttismála um jafnréttisáætlanir.

Varðandi ákvæði 14. – 17. gr. vísast til umfjöllunar á blaði um Evrópuréttinn, þó athugasemd við 15. gr. og 17. gr.

Laus störf, starfsþjálfun og endurmenntun, 15. gr. frv.

Athugasemd: Koma fyrir tengingu milli 15. gr. annars vegar og 22. gr. og 24. gr. hins vegar.

Sv: Vert er að athuga þetta nánar – í 15. gr. kemur fram eins konar meginregla að störf skuli standa opin jafnt konum og körlum. Eðli málsins samkvæmt getur þetta ekki í öllum tilfellum gengið og er tekið á því í 22. gr. og 24. gr.

Kynferðisleg áreitni, 17. gr. frv.

Athugasemd: Óeðlilegt að tala eingöngu um skólastjórnendur, heldur að tala um yfirmenn.

Sv: Hér þarf að hafa í huga að upp hafa komið tilvik þar sem kennarar leita á nemendur sína og má þar nefna sem dæmi skóla á háskólastigi. Hins vegar eru skólastjórnendur samkvæmt ströngustu skilgreiningu eingöngu yfirmenn kennaranna en ekki nemendanna sjálfra. Þá má líta á málið frá því sjónarhorni að skólastjórnanda sem yfirmaður ber að gæta þess að almennrar virðingar sé gætt í skólanum, sama hver á í hlut á sama hátt að starfsmenn í þjónustufyrirtækjum mega ekki áreita viðskiptavinina. Verður að meta orðalagið með fyrirvara um þetta.

Menntun og skólastarf, 19. gr. frv.

Athugasemd: Óeðlilegt væri að Háskóli Íslands bæri ábyrgð á framkvæmd 4. mgr. þar sem hann er ekki eini skólinn á háskólastigi sem hefði áhuga á kynjarannsóknum.

Sv.: Þetta er fyllilega réttmæt athugasemd og kæmi vel til greina að annaðhvort menntamálaráðherra bæri alla ábyrgðina eða að orðalaginu yrði breytt „Háskóli Íslands skal sjá til þess að rannsóknir á stöðu kynjanna verði efldar samkvæmt 4. mgr.“

Þátttaka í nefndum og ráðum á vegum hins opinbera, 20. gr. frv.

Athugasemd: Tillaga um að eftirlitshlutverk með 20. gr. um þátttöku í nefndum og ráðum á vegum hins opinbera. Tillaga um félagsmálaráðuneytið eða Skrifstofu jafnréttismála.

Sv: Ákvæðið er efnislega samhljóða 12. gr. núgildandi laga. Í núverandi kerfi kallar Skrifstofa jafnréttismála eftir upplýsingum frá ráðuneytunum um fjölda kvenna og karla í nefndum, stjórnnum og ráðum á vegum ráðuneytanna. Þessi upplýsingaöflun er hluti af gagnasöfnun fyrir skýrslu félagsmálaráðherra um stöðu og þróun jafnréttismála og lögbundinnar endurskoðunar á framkvæmdaáætluninni, sbr. 17. gr. núgildandi laga og 9. gr. frumvarpsins. Verður að vera mat stjórnmalamanna hvort þeir telji nauðsyn á frekara eftirliti.

Kaflinn um bann við mismunun á grundvelli kynferðis

Varðandi ákvæði 22. – 25. gr. vísast til umfjöllunar á blaði um Evrópuréttinn, þó athugasemd við 24. gr. frv.

Bann við mismunun við ráðningu og í vinnuskilyrðum, 24. gr. frv.

Athugasemd: Útskýra betur vinnuskilyrði í skólum a.m.k. í greinargerð.

Sv: Þetta hugtak hefur verið lengi inni í lögum um jafnan rétt og jafna stöðu kvenna og karla. Með því er átt við að konum verði ekki synjað um starf eingöngu vegna þess að ekki er kvennaklósett á vinnustaðnum eða eingöngu einn sturtuklefi ef starfið er þess eðlis að þess sé krafist. Þá er einnig með þessu átt við að koma skuli í veg fyrir að eingöngu konur verði í gluggalausum skrifstofum eða konur verði eingöngu látnar vinna að næturlagi eða öfugt. Þarna falla einnig undir að verkfæri og áhöld sem nota þarf við vinnunna séu sniðin að þörfum starfsfólksins. Sami skilningur er á þessu hugtaki fyrir starfsmenn sem starfa í skólum en varðandi nemendurna sjálfa vísast til 19. gr. og 26. gr.

Menntun, 26. gr. frv.

Athugasemd: 2. mgr. 26. gr. færast í lok 17. gr.

Sv: Nefndin er stóð að gerð frumvarpsins þótti eðlilegra að ákvæðið liti út eins og það gerir en þetta er að sjálfsögðu matsatriði.

Bætur fyrir fjártjón og miska, 28. gr. frv. og sektir, 29. gr. frv.

Athugasemd: Samband milli 28. gr. um bætur fyrir fjártjón og miska og 29. gr. um sektir.

Sv: Það er ekkert samband þarna á milli en þessi ákvæði eru eðlisólik. Hins vegar er það í höndum dómara hvað þeir telja eðlilega og réttmæta refsingu fyrir hvert brot fyrir sig og er það venja að þar sé gætt meðalhófs. Mjög sjaldgæft er að bæði séu dæmdar skaðabætur og sektir, yfirleitt annað látið nægja þ.e. ef grundvöllur er til að dæma einstaklingi eða félagi skaðabætur þá er þar við látið sitja.

Frekari athugasemdir um 29. gr. vísast til blaðs um refsingar við brot á lögunum.

Minnisblað – vinnuskjal Refsingar við brot á lögum

Noregur

Í Noregi er starfandi umboðsmaður í jafnréttismálum sem hefur eftirlit með að lögum sé framfylgt, sbr. 11. gr. nsk. jafnréttislaga. Telji umboðsmaður að ákvæði laganna séu brotin þá getur hann sent málið áfram til tiltekinnar nefndar (*Nemndas*). Ef hann ákveður að gera það ekki geta aðilar málsins eða sá sem bendir á brotið lagt málið fyrir nefndina, þó með samþykki þess sem brotið beinist gegn. Nefndin getur síðan tekið ákvörðun í málinu, sbr. 13. gr. Í 12. gr. er heimild til handa umboðsmanni að taka ákvörðun í máli telji hann það ekki getað beðið eftir umfjöllun nefndarinnar. Sú ákvörðun er kæránleg til umræddrar nefndar. Í 17. gr. nsk. jafnréttislaganna er kveðið á um skaðabótaskyldu eftir almennum reglum en í 18. gr. er kveðið á um refsíabyrgð. Í 1. mgr. er kveðið á um að sá sem fer ekki eftir þeirri ákvörðun sem tekin er skv. 12. og 13. gr. ber að greiða sekt (*böter*). Ákærvaldið ákærir ekki vegna brota á 18. gr. nema nefndin krefjist þess vegna almannaheilla. Nefndin getur samfara refsímalínu krafist dóms þess efnis að hin brotlega háttsemi verði stöðvuð og hún muni ekki endurtaka sig.

Svíþjóð

Í sænsku jafnréttislögum er að finna sektarákvæði (*vite*). Í 34. gr. laganna er umboðsmanninum veitt heimild til að fá atvinnurekanda til að efna upplýsingaskyldu sína við umboðsmanninn, sbr. 33. gr., að viðlögðum sektum. Heimilt er að áfrýja þeirri ákvörðun til sérstakrar jafnréttisnefndar sem hefur það hlutverk að fjalla um sektarbeiðni vegna brota á ákvæðum laganna, sbr. 32. gr. Í 35. gr. laganna er heimild til handa þessari nefnd að skylda atvinnurekanda til að fara eftir ákvæðum 4-11. gr. laganna að viðlögðum sektum. Slík sektarbeiðni kemur frá umboðsmanninum þar sem m.a. skulu koma fram tillögur að aðgerðum sem atvinnurekanda ber að inna af hendi sem eru rökstuddar ásamt því að tilgreina hvernig umboðsmaður hefur rannsakað málið. Í 36. – 41. gr. er kveðið á um málsmeðferðarreglur fyrir nefndinni.

Ákvæði 4-11. gr. laganna fjalla um virkar aðgerðir þ.á.m. í sambandi við vinnuaðstæður, skiptingu kynja á vinnustað, launamismunun og jafnréttisáætlanir. Vinnuveitandi verður skaðabótaskyldur brjóti hann gegn ákvæði um kynferðislega áreitni, sbr. 27. gr.

Danmörk

Í dönsku lögum um launajafnrétti milli karla og kvenna kemur fram í 6. gr. a að brot gegn upplýsingaskyldu atvinnurekanda og launþega við jafnréttisráðið varðar sektum (*bøde*). Í lögum um jafnrétti milli karla og kvenna er jafnframt kveðið á um sektir, brjóti sömu aðilar skyldu sína í að veita jafnréttisráði allar nauðsynlegar upplýsingar.

Sektarákvæði í frumvarpi.

Af framangreindu er ljóst að aðrar Norðurlandþjóðir hafa séð ástæðu til að hafa refsíákvæði í jafnréttislögum sínum. Það var mat nefndarinnar er endurskoðaði íslensku lögin um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla að til þurfi sektarákvæði í íslenska jafnréttislöggjöf líkt og á Norðurlöndunum til þess að menn færu frekar eftir henni. Ástæðan fyrir því að sektarákvæði er áhrifameira en ákvæði um skaðabætur er að ekki

þarf að sýna fram á tjón þegar mönnum ber að greiða sektir. Þá þarf jafnan að liggja ljóst fyrir að brotið hafi verið gegn lögum.

Á Íslandi eru fordæmi fyrir að stjórnvöld skyldi fyrirtæki til að greiða dagsektir en t.d. í 87. gr. laga um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, nr. 46/1980, er vinnueftirlitinu veitt heimild til að leggja á fyrirtæki dagsektir í stað lokunar. Jafnframt því að samkeppnisráð hafi heimild til að skylda fyrirtæki til greiðslu dagsekta hefur það jafnframt heimild til að leggja á svokallaðar stjórnvaldssektir. Ekki er litið á stjórnvaldssektir sem refsingu heldur óbeinar þvingunarráðstafanir.

Slíkum stjórnvaldssektum svipar til þeirra sekta sem sænska jafnréttisnefndin hefur heimild til að leggja á fyrirtæki vegna brota á sænsku jafnréttislögum. Væri vel hugsandi að Skrifstofa jafnréttismála hefði slíka stjórnvöldusektarheimild, t.d. þegar fyrirtæki eða stofnanir létu hjá liggja að gera jafnréttisáætlanir.

Eins og ákvæðið er sett fram í frumvarpinu þá er um að ræða sektir sem refsingu. Af þeirri ástæðu þarf málsmeðferðin samkvæmt ákvæðinu að fara eftir lögum um málsmeðferð opinberra mála, sbr. 1. gr. þeirra laga. Þarf þá að kæra mál til lögreglu en samkvæmt 28. gr. oml. yrði það í verkahring lögreglustjóra að höfða mál vegna brota á lögum. Væri það m.a. í höndum Skrifstofu jafnréttismála að kæra brot á lögum sem sæta sektum til lögreglustjóra. Gæti þá Skrifstofan verið búin að kallað eftir þeim almennu upplýsingum sem hún hefur heimild til samkvæmt 4. mgr. 3. gr. frumvarpsins. Fátt ætti að vera því til fyrirstöðu að einstaklingar eða lögpersónur gætu jafnframt lagt fram kæru til lögreglustjóra vegna brota á lögum. Dómari ákveður síðan fjárhæð sektanna.

TILSKIPUN RÁÐSINS

frá 10. febrúar 1975

um samræmingu á lögum aðildarríkjanna er varða beitingu meginreglunnar um sömu laun karla og kvenna

(75/117/EBE)

RÁÐ EVRÓPUBANDALAGANNA HEFUR,

með hliðsjón af stofnsáttmála Efnahagsbandalags Evrópu, einkum 100. gr.,

með hliðsjón af tillögu framkvæmdastjórnarinnar,

með hliðsjón af álitum Evrópuþingsins ⁽¹⁾,með hliðsjón af álitum efnahags- og félagsmálanefndarinnar ⁽²⁾,

og að teknu tilliti til eftirfarandi:

Framkvæmd meginreglunnar um sömu laun karla og kvenna, sem felst í 119. gr. stofnsáttmálans, er óaðskiljanlegur hluti af stofnun og starfsemi hins sameiginlega markaðar.

Það er fyrst og fremst á ábyrgð aðildarríkjanna að tryggja, með viðeigandi lögum og stjórnsýslufyrirmælum, að þessari meginreglu sé beitt.

Í ályktun ráðsins frá 21. janúar 1974 um aðgerðaáætlun á sviði félagsmála ⁽³⁾, sem ætlað er að gera kleift að samhæfa lífsskjör og starfskjör samtímis því að umbótum sé haldið áfram, og með hliðsjón af því að þörf er á að jafnvægi ríki í félagslegri og efnahagslegri þróun innan bandalagsins, er viðurkennt að þær aðgerðir skuli hafa forgang sem gripið er til fyrir hönd kvenna varðandi aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og varðandi starfskjör, að launum meðtöldum.

⁽¹⁾ Stjúd. EB nr. C 55, 13. 5. 1974, bls. 43.⁽²⁾ Stjúd. EB nr. C 88, 26. 7. 1974, bls. 7.⁽³⁾ Stjúd. EB nr. C 13, 12. 2. 1974, bls. 1.

Æskilegt er að styrkja lagagrunninn með kröfum er miða að því að auðveida í raun beitingu meginreglunnar um jafnrétti þannig að í þessu efni megi tryggja hag allra launþega innan bandalagsins.

Ennþá viðgengst mismunur innan hinna ýmsu aðildarríkja enda þótt leitast hafi verið við að framfylgja ályktun frá ráðstefnu aðildarríkjanna hinn 30. desember 1961 um sömu laun karla og kvenna og ber því að samræma þau ákvæði ríkjanna er taka til beitingar meginreglunnar um sömu laun.

SAMÞYKKT TILSKIPUN ÞESSA:

I. gr.

Meginreglan um sömu laun karla og kvenna, hér á eftir nefnd „meginreglan um sömu laun“, sem sett er fram í aðalatriðum í 119. gr. stofnsáttmálans, felur í sér að afnumin sé öll mismunun vegna kynferðis, að því er varðar sömu störf eða störf sem eru álitin jafnverðmæt, er varðar alla þætti launa og launakjara.

Þegar starfsflokkunarkerfi er notað til að ákvarða launa- greiðslur verður að gæta þess sérstaklega að það sé byggt á sömu forsendum fyrir bæði karla og konur og mótað á þann hátt að öll mismunun vegna kynferðis sé útilokuð.

2. gr.

Aðildarríkin skulu leiða í landslög þau ákvæði sem nauðsynleg eru til að gera öllum launþegum, sem telja sig órétti beitta vegna þess að meginreglan um sömu laun hafi ekki verið virt, kleift að sækja rétt sinn fyrir dómstólum eftir að hafa leitað til annarra lögbærra yfirvalda eftir því sem unnt er.

3. gr.

Aðildarríkin skulu afnema alla mismunun milli karla og kvenna sem á rót sína að rekja til laga eða stjórnsýslufyrirmæla og brýtur í bága við meginregluna um sömu laun.

4. gr.

Aðildarríkin skulu gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að ákvæði í almennum kjarasamningum, launatöxtum, kjarasamningum eða ráðningarsamningum einstaklinga, sem brjóta í bága við meginregluna um sömu laun, séu lýst ógild eða að heimilt sé að ógilda þau eða breyta þeim.

5. gr.

Aðildarríkin skulu gera nauðsynlegar ráðstafanir til að vernda launþega gegn brottvikningu úr starfi vegna kvörtunar innan fyrirtækisins eða vegna málareksturs sem ætlað er að knýja fram að meginreglan um sömu laun sé virt.

6. gr.

Aðildarríkin skulu, í samræmi við aðstæður og réttarkerfi í hverju landi, gera þær ráðstafanir sem nauðsynlegar eru til að tryggja að meginreglunni um sömu laun sé beitt. Þau skulu tryggja að skilvirkar aðferðir séu tiltækar til að sjá um að meginregla þessi sé virt.

7. gr.

Aðildarríkin skulu sjá til þess að öllum tiltækum ráðum sé beitt, til dæmis á vinnustað, til að vekja athygli launþega á ákvæðum sem samþykkt eru samkvæmt tilskipun þessari, sem og ákvæðum sem þegar eru í gildi og koma málinu við.

8. gr.

1. Aðildarríkin skulu samþykkja nauðsynleg lög og stjórnsýslufyrirmæli til að fara að tilskipun þessari innan árs frá birtingu hennar og tilkynna það framkvæmdastjórninni þegar í stað.

2. Aðildarríkin skulu senda framkvæmdastjórninni helstu ákvæði úr landslögum sem samþykkt verða á því sviði sem tilskipun þessi nær til.

9. gr.

Innan tveggja ára frá lokum eins árs tímabilsins sem um getur í 8. gr. skulu aðildarríkin láta framkvæmdastjórninni í té allar nauðsynlegar upplýsingar svo að hún geti tekið saman skýrslu fyrir ráðið um beitingu tilskipunar þessarar.

10. gr.

Tilskipun þessari er beint til aðildarríkjanna.

Gjört í Brussel 10. febrúar 1975.

Fyrir hönd ráðsins,

G. FITZGERALD

forseti.

COUNCIL DIRECTIVE 97/80/EC

of 15 December 1997

on the burden of proof in cases of discrimination based on sex

THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION,

Having regard to the Agreement on social policy annexed to the Protocol (No 14) on social policy annexed to the Treaty establishing the European Community, and in particular Article 2(2) thereof,

Having regard to the proposal from the Commission⁽¹⁾,

Having regard to the opinion of the Economic and Social Committee⁽²⁾,

Acting, in accordance with the procedure laid down in Article 189c of the Treaty, in cooperation with the European Parliament⁽³⁾,

- (1) Whereas, on the basis of the Protocol on social policy annexed to the Treaty, the Member States, with the exception of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (hereinafter called 'the Member States'), wishing to implement the 1989 Social Charter, have concluded an Agreement on social policy;
- (2) Whereas the Community Charter of the Fundamental Social Rights of Workers recognizes the importance of combating every form of discrimination, including discrimination on grounds of sex, colour, race, opinions and beliefs;
- (3) Whereas paragraph 16 of the Community Charter of the Fundamental Social Rights of Workers on equal treatment for men and women, provides, *inter alia*, that 'action should be intensified to ensure the implementation of the principle of equality for men and women as regards, in particular, access to employment, remuneration, working conditions, social protection, education, vocational training and career development';
- (4) Whereas, in accordance with Article 3(2) of the Agreement on social policy, the Commission has consulted management and labour at Community level on the possible direction of Community action on the burden of proof in cases of discrimination based on sex;
- (5) Whereas the Commission, considering Community action advisable after such consultation, once again consulted management and labour on the content of

the proposal contemplated in accordance with Article 3(3) of the same Agreement; whereas the latter have sent their opinions to the Commission;

- (6) Whereas, after the second round of consultation, neither management nor labour have informed the Commission of their wish to initiate the process — possibly leading to an agreement — provided for in Article 4 of the same Agreement;
- (7) Whereas, in accordance with Article 1 of the Agreement, the Community and the Member States have set themselves the objective, *inter alia*, of improving living and working conditions; whereas effective implementation of the principle of equal treatment for men and women would contribute to the achievement of that aim;
- (8) Whereas the principle of equal treatment was stated in Article 119 of the Treaty, in Council Directive 75/117/EEC of 10 February 1975 on the approximation of the laws of the Member States relating to the application of the principle of equal pay for men and women⁽⁴⁾ and in Council Directive 76/207/EEC of 9 February 1976 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion and working conditions⁽⁵⁾;
- (9) Whereas Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding⁽⁶⁾ also contributes to the effective implementation of the principle of equal treatment for men and women; whereas that Directive should not work to the detriment of the aforementioned Directives on equal treatment; whereas, therefore, female workers covered by that Directive should likewise benefit from the adaptation of the rules on the burden of proof;

⁽¹⁾ OJ C 332, 7. 11. 1996, p. 11 and

OJ C 185, 18. 6. 1997, p. 21.

⁽²⁾ OJ C 133, 28. 4. 1997, p. 34.

⁽³⁾ Opinion of the European Parliament of 10 April 1997 (OJ C 132, 28. 4. 1997, p. 215), Common Position of the Council of 24 July 1997 (OJ C 307, 8. 10. 1997, p. 6) and Decision of the European Parliament of 6 November 1997 (OJ C 358,

⁽⁴⁾ OJ L 45, 19. 2. 1975, p. 19.

⁽⁵⁾ OJ L 39, 14. 2. 1976, p. 40.

⁽⁶⁾ OJ L 249, 28. 11. 1992, p. 1.

20. 1. 98

EN

Official Journal of the European Communities

L 14/7

(10) Whereas Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC⁽¹⁾, is also based on the principle of equal treatment for men and women;

(11) Whereas the references to 'judicial process' and 'court' cover mechanisms by means of which disputes may be submitted for examination and decision to independent bodies which may hand down decisions that are binding on the parties to those disputes;

(12) Whereas the expression 'out-of-court procedures' means in particular procedures such as conciliation and mediation;

(13) Whereas the appreciation of the facts from which it may be presumed that there has been direct or indirect discrimination is a matter for national judicial or other competent bodies, in accordance with national law or practice;

(14) Whereas it is for the Member States to introduce, at any appropriate stage of the proceedings, rules of evidence which are more favourable to plaintiffs;

(15) Whereas it is necessary to take account of the specific features of certain Member States' legal systems, *inter alia* where an inference of discrimination is drawn if the respondent fails to produce evidence that satisfies the court or other competent authority that there has been no breach of the principle of equal treatment;

(16) Whereas Member States need not apply the rules on the burden of proof to proceedings in which it is for the court or other competent body to investigate the facts of the case; whereas the procedures thus referred to are those in which the plaintiff is not required to prove the facts, which it is for the court or competent body to investigate;

(17) Whereas plaintiffs could be deprived of any effective means of enforcing the principle of equal treatment before the national courts if the effect of introducing evidence of an apparent discrimination were not to impose upon the respondent the burden of proving that his practice is not in fact discriminatory;

(18) Whereas the Court of Justice of the European Communities has therefore held that the rules on the burden of proof must be adapted when there is a *prima facie* case of discrimination and that, for the principle of equal treatment to be applied effectively, the burden of proof must shift back to the

respondent when evidence of such discrimination is brought;

(19) Whereas it is all the more difficult to prove discrimination when it is indirect; whereas it is therefore important to define indirect discrimination;

(20) Whereas the aim of adequately adapting the rules on the burden of proof has not been achieved satisfactorily in all Member States; and, in accordance with the principle of subsidiarity stated in Article 3b of the Treaty and with that of proportionality, that aim must be attained at Community level; whereas this Directive confines itself to the minimum action required and does not go beyond what is necessary for that purpose,

HAS ADOPTED THIS DIRECTIVE:

Article 1

Aim

The aim of this Directive shall be to ensure that the measures taken by the Member States to implement the principle of equal treatment are made more effective, in order to enable all persons who consider themselves wronged because the principle of equal treatment has not been applied to them to have their rights asserted by judicial process after possible recourse to other competent bodies.

Article 2

Definitions

1. For the purposes of this Directive, the principle of equal treatment shall mean that there shall be no discrimination whatsoever based on sex, either directly or indirectly.

2. For purposes of the principle of equal treatment referred to in paragraph 1, indirect discrimination shall exist where an apparently neutral provision, criterion or practice disadvantages a substantially higher proportion of the members of one sex unless that provision, criterion or practice is appropriate and necessary and can be justified by objective factors unrelated to sex.

Article 3

Scope

1. This Directive shall apply to:

(a) the situations covered by Article 119 of the Treaty and by Directives 75/117/EEC, 76/207/EEC and, insofar as discrimination based on sex is concerned, 92/85/EEC and 96/34/EC;

⁽¹⁾ OJ L 145, 19. 6. 1996, p. 4.

(b) any civil or administrative procedure concerning the public or private sector which provides for means of redress under national law pursuant to the measures referred to in (a) with the exception of out-of-court procedures of a voluntary nature or provided for in national law.

2. This Directive shall not apply to criminal procedures, unless otherwise provided by the Member States.

Article 4

Burden of proof

1. Member States shall take such measures as are necessary, in accordance with their national judicial systems, to ensure that, when persons who consider themselves wronged because the principle of equal treatment has not been applied to them establish, before a court or other competent authority, facts from which it may be presumed that there has been direct or indirect discrimination, it shall be for the respondent to prove that there has been no breach of the principle of equal treatment.

2. This Directive shall not prevent Member States from introducing rules of evidence which are more favourable to plaintiffs.

3. Member States need not apply paragraph 1 to proceedings in which it is for the court or competent body to investigate the facts of the case.

Article 5

Information

Member States shall ensure that measures taken pursuant to this Directive, together with the provisions already in force, are brought to the attention of all the persons concerned by all appropriate means.

Article 6

Non-regression

Implementation of this Directive shall under no circumstances be sufficient grounds for a reduction in the general level of protection of workers in the areas to which it applies, without prejudice to the Member States' right to respond to changes in the situation by introducing laws, regulations and administrative provisions which differ from those in force on the notification of this Directive, provided that the minimum requirements of this Directive are complied with.

Article 7

Implementation

The Member States shall bring into force the laws, regulations and administrative provisions necessary for them to comply with this Directive by 1 January 2001. They shall immediately inform the Commission thereof.

When the Member States adopt those measures they shall contain a reference to this Directive or shall be accompanied by such a reference on the occasion of their official publication. The methods of making such references shall be laid down by the Member States.

The Member States shall communicate to the Commission, within two years of the entry into force of this Directive, all the information necessary for the Commission to draw up a report to the European Parliament and the Council on the application of this Directive.

Article 8

This Directive is addressed to the Member States.

Done at Brussels, 15 December 1997.

For the Council

The President

J.-C. JUNCKER

TILSKIPUN RÁÐSINS 97/80/EB

frá 15. desember 1997

um sönnunarbyrði í málum er varða mismunum vegna kynferðis

VINNUSKJAL

RÁÐ EVRÓPUSAMBANDSINS HEFUR

með hliðsjón af samningnum um félagsmálafestefnu sem fylgir bókun (nr. 14) um félagsmálafestefnu sem fylgir stofnsáttmála Evrópubandalagsins, einkum 2. mgr. 2. gr.,

með hliðsjón af tillögu framkvæmdastjórnarinnar⁽¹⁾,

með hliðsjón af álitum efnahags- og félagsmálanefndarinnar⁽²⁾,

í samræmi við málsmeðferð sem mælt er fyrir um í 189. gr. c í sáttmálanum, í samvinnu við Evrópuþingið⁽³⁾,

og að teknu tilliti til eftirfarandi:

- 1) Á grundvelli bókunar um félagsmálafestefnu, sem fylgir með sáttmálanum, hafa aðildarríkin, að undanskildu þinu sameinaða konungsríki Stóra-Bretlands og Norður-Írlands (hér á eftir nefnd „aðildarríkin“), sem vilja leggja sitt af mörkum til að hrinda ákvæðum félagsmálasáttmálans frá 1989 í framkvæmd, gert með sér samning um félagsmálafestefnu.
- 2) Í stofnskrá bandalagsins um félagsleg grundvallarréttindi launþega er viðurkennt mikilvægi þess að berjast gegn hvers kyns mismunum, svo sem mismunum vegna kynferðis, litarháttar, kynþáttar, skoðana og trúarbragða.
- 3) Samkvæmt 16. mgr. stofnskrár bandalagsins um félagsleg grundvallarréttindi launþega, sem fjallar um jafnrétti karla og kvenna, er meðal annars kveðið á um að herða beri aðgerðir til að tryggja framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti karla og kvenna, ekki síft varðandi aðgang að störfum, launakjöri, starfskjör, félagslega vernd, menntun, starfsþjálfun og stöðuhækkunir.
- 4) Framkvæmdastjórnin hefur, í samræmi við 2. mgr. 3. gr. samningsins um félagsmálafestefnu, haft samráð við vinnuveitendur og launþega á vettvangi bandalagsins um hvert stefna beri með aðgerð bandalagsins viðvíkjandi sönnunarbyrði í málum er varða mismunum vegna kynferðis.
- 5) Framkvæmdastjórnin er þeirrar skoðunar, að höfðu slíku samráði, að æskilegt sé að grípa til bandalagsaðgerðar og hefur í framhaldi af því haft samráð öðru sinni við vinnuveitendur og launþega um inntak fyrir-

hugaðrar tillögu í samræmi við 3. mgr. 3. gr. umrædds samnings. Vinnuveitendur og launþegar hafa sent framkvæmdastjórninni álit sitt.

- 6) Að loknu samráði öðru sinni hafa hvorki vinnuveitendur né launþegar látið í ljós ósk um að hefja málsmeðferðina sem kveðið er á um í 4. gr. umrædds samnings og gæti leitt til samkomulags.
- 7) Í samræmi við 1. gr. samningsins hafa bandalagið og aðildarríkin meðal annars sett sér það markmið að bæta lífsskilyrði og starfskjör. Skilvirk framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti karla og kvenna stuðlar að því að markmiðinu verði náð.
- 8) Meginreglan um jafnrétti var sett fram í 119. gr. sáttmálans, í tilskipun ráðsins 75/117/EEB frá 10. febrúar 1975 um samræmingu á lögum aðildarríkjanna er varða beiðingu meginreglunnar um sömu laun karla og kvenna⁽⁴⁾ og í tilskipun ráðsins 76/207/EEB frá 9. febrúar 1976 um framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti karla og kvenna varðandi aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og varðandi starfskjör⁽⁵⁾.
- 9) Tilskipun ráðsins 92/85/EEB frá 19. október 1992 um lögleiðingu ráðstafana til að auka öryggi og heilbrigði á vinnustöðum fyrir starfsmenn sem eru þungaðir, hafa nýlega alið börn eða hafa börn á brjósti⁽⁶⁾ stuðlar einnig að skilvirkri framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti kvenna og karla. Tilskipun 92/85/EEB má ekki vinna gegn framangreindum tilskipunum að því er jafnrétti varðar. Því skulu konur á vinnumarkaðinum, sem falla undir tilskipun 92/85/EEB, einnig hafa ávinning af breytingum á reglum um sönnunarbyrði.

⁽¹⁾ Stjórn. EB nr. C 332, 7. 11. 1996, bls. 11 og Stjórn. EB nr. C 185, 18. 6. 1997, bls. 21.

⁽²⁾ Stjórn. EB nr. C 133, 28. 4. 1997, bls. 34.

⁽³⁾ Álit Evrópuþingsins frá 10. apríl 1997 (Stjórn. EB nr. C 132, 28. 4. 1997, bls. 215), saineiginleg afstaða ráðsins frá 24. júlí 1997 (Stjórn. EB nr. C 307, 8. 10. 1997, bls. 6) og ákvæðum Evrópuþingsins frá 6. nóvember 1997 (Stjórn. EB nr. C 358, 24. 11. 1997).

⁽⁴⁾ Stjórn. EB nr. L 45, 19. 2. 1975, bls. 19.

⁽⁵⁾ Stjórn. EB nr. L 39, 14. 2. 1976, bls. 40.

⁽⁶⁾ Stjórn. EB nr. L 348, 28. 11. 1992, bls. 1.

- 10) Tilskipun ráðsins 96/34/EB frá 3. júní 1996 um ramma-samninginn um foreldraorlof sem UNICE, CEBP og ETUC stóðu að (¹) byggist einnig á meginreglunni um jafnrétti karla og kvenna.
- 11) Tilvísanirnar í „dómstóla“ taka til fyrirkomulags þar sem unnt er að leggja deilumál til umfjöllunar og ákvæðunar fyrir óháða aðila sem geta tekið ákvarðanir sem eru bindandi fyrir deiluaðila.
- 12) Með orðalaginu „málsmeðferð utan réttar“ er einkum átt við málsmeðferð á hörd við sátt og miðlun.
- 13) Það er í verkahring innlendra dómstóla eða annarra lögbærra aðila að meta málsatvik, sem gefa ástæðu til að ætla að þeim eða óþeim mismunun hafi átt sér stað, í samræmi við innlend lög og/eða venju.
- 14) Aðildarríkin skulu sjá um að setja, á viðeigandi stigum málsmeðferðar, sönnunareglur sem eru hagstæðari fyrir stefnanda.
- 15) Nauðsynlegt er að taka tillit til sérkenna á réttarkerfum tiltekinnra aðildarríkja, meðal annars þegar ályktað er að mismunun hafi átt sér stað ef stofndi getur ekki sannað á fullnægjandi hátt fyrir dómstólum eða öðru lögbæru yfirvaldi að meginreglan um jafnrétti hafi ekki verið brotin.
- 16) Aðildarríkin þurfa ekki að beita reglum um sönnunarbýrði í málum þar sem dómstólum eða öðrum lögbærum aðila ber að rannsaka málsatvik. Hér er átt við mál þar sem þess er ekki krafist að stefnandi sanni málsatvik sem dómstólum eða lögbæra aðilanum ber að rannsaka.
- 17) Ef framlagning sönnunargagna, sem bentu til mismununar, hefði ekki í för með sér að stefndi yrði að sanna að framferði hans fæli í raun ekki í sér mismunun, gæti það svipt stefnanda möguleikanum á skilvirkum úræðum til að framfylgja meginreglunni um jafnrétti fyrir innlendum dómstólum.
- 18) Dómstóll Evrópubandalaganna hefur því úrskurðað að breyta þurfi reglum um sönnunarbýrði þegar um mismunun virðist að ræða við fyrstu sýn og, til að unnt sé

að beita meginreglunni um jafnrétti á skilvirkan hátt, að sönnunarbýrðin skuli færast yfir á stefnda ef lögð eru fram sönnunargögn um sífka mismunun.

- 19) Meiri erfiðleikum er bundið að sanna mismununum ef hún er óþeim. Því er mikilvægt að skilgreina óþeina mismunun.
- 20) Ekki hefur tekist, svo fullnægjandi sé, að ná því markmiði í öllum aðildarríkjum að breyta reglum um sönnunarbýrði í nægilegum mæli og því verður, í samræmi við dreifráðisregluna í 3. gr. b í sáttmálanum, að ná því á vettvangi bandalagsins. Þessi tilskipun takmarkast við nauðsynlegar lágmarksáðgerðir og gengur ekki lengra en þarf til að ná þessu marki.

SAMPYKKT TILSKIPUN ÞESSA:

1. gr.

Markmið

Markmiðið með þessari tilskipun er að tryggja aukna skilvirkni þeirra ráðstafana sem aðildarríkin gera til að framfylgja meginreglunni um jafnrétti þannig að allir, sem telja sig þeirra rangindum vegna þess að meginreglunni um jafnrétti hafi ekki verið beitt í þeirra tilvik, eigi kost á að ná rétti sínum fyrir dómstólum eðlir að hafa, þar sem við á, lagt málið fyrir aðra lögbæra aðila.

2. gr.

Skilgreiningar

1. Í þessari tilskipun hefur meginreglan um jafnrétti þá merkingu að engin mismunun skal eiga sér stað vegna kynferðis, hvorki beint né óbeint.

2. Að því er varðar meginregluna um jafnrétti, sem um getur í 1. mgr., telst það óþeim mismunun ef ákvæði, viðmið eða venja, sem virðist hlutlaus(t), setur verulega hærra hlutfall annars kynsins í verri stöðu en hitt kynið, nema viðkomandi ákvæði, viðmið eða venja sé viðeigandi og nauðsynleg(t) og unnt sé að réttlæta það/hana með hlutlægum þáttum sem tengjast ekki kynferði.

3. gr.

Gildisvið

1. Þessi tilskipun gildir um:

- a) aðstæður, sem um getur í 119. gr. sáttmálans og í tilskipunum 75/117/EBE, 76/207/EBE og, að því er varðar mismunun vegna kynferðis, tilskipunum 92/95/EBE og 96/34/EBE.

(¹) Stjórn. EB nr. L 145, 19. 6. 1996, bls. 4.

Stjórnunin á öðrum mismunun

VINNUSKJAL

6. gr.

- b) alla einkamála- eða stjórnsýslumeðferð sem varðar opinbera geirann eða einkageirann og felur í sér dræði samkvæmt innlendum lögum sem sett eru til að framkvæma ráðstafanirnar, sem um getur í a-lið, að undanskilinni málsmeðferð utan réttar sem er valfrjáls eða kveðið á um í innlendum lögum.

2. Tilskipun þessi skal ekki gilda um refsímál nema aðildarráðgjafi kveði á um það.

4. gr.

Sönnunarbyrði

1. Aðildarráðgjafi skulu gera nauðsynlegar ráðstafanir, í samræmi við eigin réttarkerfi, til að tryggja að ef þeir, sem telja sig beitta rangindum vegna þess að meginreglunni um jafnrétti hafi ekki verið beitt í þeirra tilvik, leggja staðreyndir, sem gefa ástæðu til að setla að bein eða óbein mismunun hafi átt sér stað, fyrir dómstóla eða önnur lögbær yfirvöld sé það stefnda að sanna að meginreglan um jafnrétti hafi ekki verið brotin.
2. Tilskipun þessi skal ekki koma í veg fyrir að aðildarráðgjafi innleiði enn hagstæðari sönnunarreglur fyrir stefnendur.
3. Aðildarráðgjafi þurfa ekki að beita 1. mgr. í þeim málum þar sem dómstólum eða öðrum lögbærum aðila ber að rannsaka málsatvik.

5. gr.

Upplýsingar

Aðildarráðgjafi skulu sjá til þess að allir hlutaðeigandi aðilar fái vitneskju eftir viðeigandi leiðum um ráðstafanir sem gerðar eru á grundvelli þessarar tilskipunar og um ákvæði sem þegar eru í gildi á þessu sviði.

Viðhald núverandi verndar

Framkvæmd þessarar tilskipunar er í engu tilviki nægileg ástæða til að draga úr almennri vernd launþega á því sviði sem tilskipunin tekur til, samanber þó rétt aðildarráðgjafanna til að setja lög og stjórnsýslufyrirmæli, með hlidsjón af þróun mála, sem eru frábrugðin þeim sem eru í gildi þegar tilskipun þessi er tilkynnt, að því tilskildu að farið sé að lágmarkskröfum þessarar tilskipunar.

7. gr.

Framkvæmd

Aðildarráðgjafi skulu samþykkja nauðsynleg lög og stjórnsýslufyrirmæli til að fara að tilskipun þessari eigi síðar en 1. janúar 2001. Þau skulu tilkynna það framkvæmdastjórninni þegar í stað.

Þegar aðildarráðgjafi samþykkja þessi ákvæði skal vera í þeim tilvísun í þessa tilskipun eða þeim fylgja slík tilvísun þegar þau verða birt opinberlega. Aðildarráðgjafi skulu setja nánari reglur um slíka tilvísun.

Aðildarráðgjafi skulu senda framkvæmdastjórninni, innan tveggja ára frá gildistöku þessarar tilskipunar, allar nauðsynlegar upplýsingar til að framkvæmdastjórnin geti tekið saman skýrslu fyrir Evrópuþingið og ráðið um beitingu þessarar tilskipunar.

8. gr.

Tilskipun þessari er beint til aðildarráðgjafanna.

Gjört í Brussel 15. desember 1997.

Fyrir hönd ráðsins,

J.-C. JUNCKER

forseti.

VINNUSKJAL

TILSKIPUN RÁÐSINS

frá 9. febrúar 1976

um framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti karla og kvenna varðandi aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og varðandi starfskjör

(76/207/EBE)

RÁÐ EVRÓPUBANDALAGANNA HEFUR,

SAMÞYKKT TILSKIPUN ÞESSA:

með hliðsjón af stofnsáttmála Efnahagsbandalags Evrópu, einkum 235. gr.,

1. gr.

með hliðsjón af tillögu framkvæmdastjórnarinnar,

með hliðsjón af álitum Evrópuþingsins ⁽¹⁾,

með hliðsjón af álitum efnahags- og félagsmálanefndarinnar ⁽²⁾,

1. Markmiðið með tilskipun þessari er að hrinda í framkvæmd í aðildarríkjunum meginreglunni um jafnrétti karla og kvenna hvað varðar aðgang að störfum, að meðtöldum stöðuhækkunum, sem og að starfsþjálfun og einnig hvað varðar starfskjör og almannatryggingar, samkvæmt þeim skilyrðum sem um getur í 2. mgr. Þessi meginregla verður hér eftir nefnd „meginreglan um jafnrétti“.

og að teknu tilliti til eftirfarandi:

Í ályktun ráðsins frá 21. janúar 1974 um aðgerðaáætlun á sviði félagsmála ⁽³⁾ eru þær aðgerðir taldar meðal forgangsverkefna sem miða að jafnrétti kvenna og karla að því er varðar aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og hvað varðar starfskjör, að launum meðtöldum.

2. Með það fyrir augum að tryggja framkvæmd meginreglunnar um jafnan rétt til almannatrygginga stig af stigi, mun ráðið, að fenginni tillögu framkvæmdastjórnarinnar, samþykka ákvæði er skilgreina efni hennar, gildissvið og hvernig beitingu hennar skuli háttáð.

2. gr.

Að því er varðar laun samþykkti ráðið þann 10. febrúar 1975 tilskipun 75/117/EBE um samræmingu á lögum aðildarríkjanna er varða beitingu meginreglunnar um sömu laun karla og kvenna ⁽⁴⁾.

1. Í eftirfarandi ákvæðum skal það felast í meginreglunni um jafnrétti að óheimilt sé að mismuna einstaklingum vegna kynferðis þeirra, hvort heldur beint eða óbeint, einkum með tilvísun til hjúskapar- eða fjölskyldustöðu.

Einnig virðist þörf á aðgerðum af hálfu bandalagsins til að ná fram meginreglunni um jafnrétti karla og kvenna varðandi aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og varðandi önnur starfskjör. Jafnrétti meðal karla og kvenna á vinnumarkaðinum er eitt af markmiðum bandalagsins, að því leyti sem það tengist samræmingu lífs- og starfskjara samtímis því, meðal annars, að umbótum sé haldið áfram. Sáttmálinn veitir ekki nauðsynlegt umboð til þessa.

2. Tilskipun þessi kemur ekki í veg fyrir að aðildarríkin geti undanskilið frá gildissviði hennar þau störf og, eftir því sem við á, starfsþjálfun, þar sem kynferði launþegans getur skipt sköpum vegna eðlis og umhverfis viðkomandi starfs.

3. Tilskipun þessi kemur ekki í veg fyrir ákvæði um verndun kvenna, einkum í sambandi við meðgöngu og barnsburð.

Síðar ber að skilgreina meginregluna um jafnrétti að því er tekur til almannatrygginga og tryggja að hún komi til framkvæmda stig af stigi, með sérstökum gjörningum,

4. Tilskipun þessi kemur ekki í veg fyrir ráðstafanir sem ætlað er að stuðla að því að karlar og konur hafi sömu tækifæri, einkum með því að afnema það misrétti sem er nú við lýði og hefur áhrif á tækifæri kvenna á þeim sviðum sem um getur í 1. mgr. 1. gr.

⁽¹⁾ Stjtið. EB nr. C 111, 20. 5. 1975, bls. 14.

⁽²⁾ Stjtið. EB nr. C 286, 15. 12. 1975, bls. 8.

⁽³⁾ Stjtið. EB nr. C 13, 12. 2. 1974, bls. 1.

⁽⁴⁾ Stjtið. EB nr. L 45, 19. 2. 1975, bls. 19.

3. gr.

1. Beiting meginreglunnar um jafnrétti felur í sér að öll mismunun vegna kynferðis sé með öllu óheimil þegar um er að ræða aðgang að störfum eða stöðum, að meðtöldum forsendum fyrir vali á umsækjanda, á hvaða sviði eða í hvaða starfsgrein sem er og á öllum starfsstigum.

2. Í þessu skyni skulu aðildarríkin gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að:

- a) lög og stjórnslufyrirmæli sem eru andstæð meginreglunni um jafnrétti verði felld úr gildi;
- b) ákvæði í heildarkjarasamningum, einstökum starfsamningum, innri reglum fyrirtækja eða í reglum um einstakar atvinnu- eða starfsgreinar, sem brjóta í bága við meginregluna um jafnrétti, verði lýst ógild eða heimilt verði að ógilda þau eða breyta þeim;
- c) lög og stjórnslufyrirmæli sem eru andstæð meginreglunni um jafnrétti verði endurskoðuð þegar verndarsjónarmið þau sem þau byggðust upphaflega á eru ekki lengur á rökum reist. Þar sem svipuð ákvæði er að finna í kjarasamningum er þess krafist af launþegum og vinnuveitendum að þeir framkvæmi endurskoðun þessa.

4. gr.

Beiting meginreglunnar um jafnrétti varðandi leiðsögn í starfi, aðgang að starfsþjálfun, viðbótarþjálfun og endurmenntun, af öllum gerðum og á öllum stigum, felur í sér að aðildarríkin skulu gera allar nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að:

- a) lög og stjórnslufyrirmæli sem eru andstæð meginreglunni um jafnrétti verði felld úr gildi;
- b) ákvæði í heildarkjarasamningum, einstökum starfsamningum, innri reglum fyrirtækja eða í reglum um einstakar atvinnu- eða starfsgreinar, sem brjóta í bága við meginregluna um jafnrétti, verði lýst ógild eða heimilt verði að ógilda þau eða breyta þeim;
- c) með fyrirvara um freisi það sem tilteknum einkareknum þjálfunarstofnunum er veitt í sumum aðildarríkjunum, leiðsögn í starfi, aðgangur að starfsþjálfun, viðbótarþjálfun og endurmenntun verði háð sömu skilyrðum og opin á sömu stigum án nokkurrar mismununar vegna kynferðis.

5. gr.

1. Beiting meginreglunnar um jafnrétti í tengslum við starfskjör, að meðtöldum skilyrðum um brottvikningu úr starfi, felur í sér að tryggja ber körlum og konum sömu skilyrði án mismununar vegna kynferðis.

2. Í þessu skyni skulu aðildarríkin gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að:

- a) lög og stjórnslufyrirmæli sem eru andstæð meginreglunni um jafnrétti verði felld úr gildi;
- b) ákvæði í kjarasamningum, einstökum ráðningarsamningum, innri reglum fyrirtækja eða í reglum um einstakar atvinnu- eða starfsgreinar, sem brjóta í bága við meginregluna um jafnrétti, verði lýst ógild eða heimilt verði að ógilda þau eða breyta þeim;
- c) lög og stjórnslufyrirmæli sem eru andstæð meginreglunni um jafnrétti verði endurskoðuð þegar verndarsjónarmið þau sem þau byggðust upphaflega á eru ekki lengur á rökum reist. Þar sem svipuð ákvæði er að finna í kjarasamningum er þess krafist af launþegum og vinnuveitendum að þeir framkvæmi endurskoðun þessa.

6. gr.

Aðildarríkin skulu leiða í landslög þau ákvæði sem nauðsynleg eru til að gera öllum einstaklingum, sem telja sig órétti beitta vegna þess að meginreglan um jafnrétti, í skilningi 3., 4. og 5. gr., hafi ekki verið virt, kleift að sækja rétt sinn fyrir dómstólum eftir að hafa leitað til annarra lögberra yfirvalda eftir því sem unnt er.

7. gr.

Aðildarríkin skulu gera nauðsynlegar ráðstafanir til að vernda launþega gegn brottvikningu úr starfi vegna kvörtunar innan fyrirtækisins eða vegna málareksturs sem ætlað er að knýja fram að meginreglan um jafnrétti sé virt.

8. gr.

Aðildarríkin skulu sjá til þess að öllum tiltækum ráðum sé beitt, til dæmis á vinnustöðum, til að vekja athygli launþega á ákvæðum sem samþykkt eru samkvæmt tilskipun þessari, sem og ákvæðum sem þegar eru í gildi og koma málinu við.

9. gr.

1. Aðildarríkin skulu samþykkja nauðsynleg lög og stjórnslufyrirmæli til að fara að tilskipun þessari innan þrjátíu mánaða frá birtingu hennar og tilkynna það framkvæmdastjórninni þegar í stað.

Aðildarríkin skulu þó, að því er varðar fyrsta hluta c-liðar 2. mgr. 3. gr. og fyrsta hluta c-liðar 2. mgr. 5. gr., láta fara fram frumathugun á þeim lögum og stjórnslufyrirmælum sem um getur þar og, ef þörf krefur, gera þar á frumbreytingar innan fjögurra ára frá birtingu tilskipunar þessarar.

2. Aðildarríkin skulu meta með reglubundnu millibili þau störf sem um getur í 2. mgr. 2. gr. svo unnt sé að ákveða, í ljósi félagslegra breytinga, hvort réttlætanlegt sé að viðhalda þeim undanþágum sem tilgreindar eru. Þeim ber að tilkynna framkvæmdastjórninni um niðurstöður þessa mats.

3. Aðildarríkin skulu senda framkvæmdastjórninni helstu ákvæði landslaga sem samþykkt verða um málefni sem tilskipun þessi nær til.

10. gr.

Innan tveggja ára frá lokum þrjátíu mánaða tímabilsins sem fastsett er í fyrri undirgrein 1. mgr. 9. gr., skulu aðildarrík-

in láta framkvæmdastjórninni í té allar nauðsynlegar upplýsingar svo hún geti tekið saman skýrslu fyrir ráðið um beitingu tilskipunar þessarar.

11. gr.

Tilskipun þessari er beint til aðildarríkjanna.

Gjört í Brussel 9. febrúar 1976.

Fyrir hönd ráðsins,

G. THORN

forseti.

Minnisblað – vinnuskjal Evrópuréttur

Í **69. gr. EES-samningsins** er jafnréttisákvæði samsvarandi því sem er í 141. gr. Rómarsáttmálans (áður 119. gr.) sem kveður á um launajafnrétti. Í **70. gr. EES-samningsins** segir einnig að samningsaðilar skuli stuðla að því að meginreglan um jafnrétti karla og kvenna verði virt með því að hrinda í framkvæmd ákvæðunum sem tilgreind eru í XVIII. viðauka um öryggi og hollustuhætti á vinnustöðum, vinnurétt og jafnrétti kynjanna. Þegar EES-samningurinn tók gildi á Íslandi voru þar tilgreindar fimm tilskipanir ESB á jafnlaunasviði sem taka bar upp í landsrétt EES-rikkjanna skv. **7. gr. EES-samningsins**. Gildi þeirra tilskipana sem koma síðar fram í bandalagsréttinum er háð ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar um hvort taka beri þær upp í landsrétt EES-rikkjanna en hún skal tryggja virka framkvæmd EES-samningsins.

Mismunun á grundvelli kynferðis gefur tilefni til mjög flókins lagaumhverfis, að hluta til vegna þess að mismunun á grundvelli kynferðis getur komið fram á mjög ólíkum sviðum. Evrópurétturinn hefur tekið á þessum málum og hefur Hæstiréttur tekið fram í dómum sínum að **samkvæmt 3. gr. laga um Evrópska efnahagssvæðið beri að skýra lög að svo miklu leyti sem við á til samræmis við EES-samninginn og þær reglur sem á honum byggja**. Auk þessa kemur fram að ákvæði jafnréttislaga væru í meginatriðum hin sömu og kveðið væri á um í 69. gr. EES-samningsins og XVIII. viðauka hans um jafnrétti kynjanna.

Samkvæmt **6. gr. EES-samningsins** verður einnig að hafa í huga að þær meginreglur sem EB-dómstóllinn hefur mótað á þeim sviðum sem EES-samningurinn tekur til, verða hluti EES-réttar. Í þessu efni verður því að líta til þeirrar réttarþróunar sem orðið hefur á sviði Evrópuréttar varðandi jafnlaunaákvæði 141. gr. Rs. (áður 119. gr.) sem hefur fordæmisgildi við túlkun á 69. gr. EES-samningsins og jafnréttislaga.

Launajafnrétti, 14. gr. frv. og bann við mismunun í kjörum, 23. gr. frv

Á meðal þeirra tilskipana sem taka bar upp í íslenskan rétt við gildistöku EES-samningsins var **tilskipun ráðsins um samræmingu á lögum aðildarríkjanna er varða beitingu meginreglunnar um sömu laun karla og kvenna, nr. 75/117**. Markmið hennar er að koma í veg fyrir mismunun í launum á grundvelli kynferðis fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf. Þá eru gerðar kröfur um í 2. mgr. 1. gr. tilskipunarinnar að sé starfsflokkunarkerfi notað til að ákvarða launagreiðslur verði að gæta þess að það sé byggt á sömu forsendum fyrir bæði kynin og mótað á þann hátt að öll mismunun vegna kynferðis sé útilokuð.

Í 14. gr. frumvarpsins er tekið á þessum atriðum þar sem segir að greidd skuli jöfn laun og starfsmenn skuli njóta sömu kjara fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf óháð kyni. Þá eru „jöfn laun“ skilgreind sérstaklega þar sem m.a. er tekið fram að þau viðmið sem lögð eru til grundvallar launaákvörðunar feli ekki í sér kynjamismunun sem er í samræmi við ákvæði tilskipunarinnar. Í 23. gr. er síðan skýrt kveðið á um bann við mismunun í launum og öðrum kjörum á grundvelli kynferðis og kveðið á um hvernig standa eigi að sönnun í slíkum málum (*sjá síðar*).

Ljóst er að atvinnurekanda er ekki skylt að greiða öllum starfsmönnum sínum jöfn laun. Hann verður að ákveða þau viðmið sem hann leggur til grundvallar launaákvörðunar og ganga úr skugga um að þau mismuni ekki á grundvelli kynferðis. Þá verður hann að geta sýnt fram á að sá munur sem er á launum starfsmanna eigi sér ekki rætur í kynferði starfsmanna sinna.

Í *Rummler-málinu* (1986) var ekki talið að þetta ákvæði kæmi í veg fyrir að líta mætti til líkamlegrar áreynslu í starfsflokunarkerfi svo fremi sem kerfið í heild sinni mismunaði ekki launþegum eftir kynferði. Til þess að mismuna ekki eftir kynferði yrði kerfið að taka inn í útreikning á launum þá þætti sem einstaklingar af báðum kynjum gætu sýnt færni í.

Þau viðmið sem lögð eru til grundvallar launaákvörðunar geta verið t.d. sveigjanleiki (*mobility*), reynsla og starfsþjálfun. Evrópudómstóllinn hefur metið sveigjanleika sem m.a. felur í sér áhugasemi og frumkvæði sem hlutlaust viðmið, þ.e. viðmið sem mismunar ekki kynjunum nema að atvinnurekandinn misnoti sér það. Hins vegar þegar sveigjanleiki á að merkja að starfsmenn geti unnið á hvaða tíma sem er og hvar sem er gæti þetta orðið mismunun gagnvart konum því evrópskar rannsóknir sýna að það eru yfirleitt þær sem bera ábyrgð á umönnun barna.

Laus störf, starfsþjálfun og endurmenntun, 15. gr. frv., almennt bann við mismunun, 22. gr. og bann við mismunun við ráðningu og í vinnuskilyrðum, 24. gr. frv.

Þessum ákvæðum frumvarpsins er ætlað að tryggja að meginreglan um jafnrétti, sbr. 1. gr. **tilskipunar um framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti karla og kvenna varðandi aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og varðandi starfskjör, nr. 76/207**, verði virt hér á landi. Þessi tilskipun er ein af þeim fimm sem EES-ríkjum bar að taka upp í landsrétt við gildistöku EES-samningsins. Markmið tilskipunarinnar er að tryggja jafna meðferð (*treatment*) karla og kvenna á þremur vinnutengdum sviðum: aðgang að störfum og stöðuhækkunum, starfsþjálfun og vinnuskilyrðum (*work condition*).

Þarna er því m.a. átt við að störf skulu standa konum og körlum jafnt opin, sbr. 1. mgr. 15. gr. frv. Á sama hátt er skv. 4. gr. tilskipunarinnar óheimilt að mismuna á grundvelli kynferðis varðandi leiðsögn í starfi, aðgang að starfsþjálfun, viðbótarþjálfun og endurmenntun. Er 2. mgr. 15. gr. frv. í samræmi við þetta ákvæði. Á þessu ákvæði er skerpt í 24. gr. frv. þar sem lagt er bann við mismunun við þáttum er tengjast ráðningu, starfsþjálfun og vinnuskilyrðum. Er í þessu sambandi sérstök ákvæði er varða auglýsingar og hönnun þeirra, sbr. 18. gr. og 2. mgr. 24. gr.

Tilskipunin kemur þó ekki í veg fyrir að ákveðin störf séu undanskilin gildissviði hennar þegar kynferði launþegans skiptir sköpum vegna eðlis starfs, sbr. 2. mgr. 2. gr. hennar. Svipuð undanþága er gerð í skilgreiningunni um óbeina mismunun í 2. mgr. 2. gr. **tilskipunar um sönnunarbyrði í málum er varða mismunun vegna kynferðis, nr. 97/80**. Samsvarandi undanþágur eru í frumvarpinu en í 2. mgr. 22. gr. er tekið fram að

það teljist ekki mismunun ef nauðsynlegt telst að ráða annað kynið vegna hlutlægra þátta er tengjast starfinu. Sama á við um auglýsingar í 2. mgr. 24. gr. frv.

Tilskipunin kemur heldur ekki í veg fyrir ákvæði um verndun kvenna í sambandi við barnsburð, sbr. 3. mgr. 2. gr., en í frumvarpinu er slíkt hið sama tekið fram í 3. mgr. 22. gr. Þá eru sértækar aðgerðir sem eiga að afnema misrétti sem nú er við lýði sem og að bæta stöðu kvenna ekki taldar til mismununar, sbr. 4. mgr. 2. gr. tilskipunarinnar. Efnislega samhljóða ákvæði er að finna í 2. mgr. 22. gr. frv. en þar teljast tímabundnar aðgerðir sem ætlaðar eru til að bæta stöðu kvenna eða karla eða auka möguleika þeirra í þeim tilgangi að koma á jafnrétti ekki ganga gegn öðrum ákvæðum frumvarpsins. Þótti ástæða í frv. að taka einnig tillit til stöðu karla í samfélaginu þar sem mörg störf hafa t.d. flokkast til hefðbundinna kvennastarfa og því konur þar í meirihluta.

Samræming fjölskyldu og atvinnulífs, 16. gr. frv.

Þetta ákvæði er í samræmi við stefnu Evrópusambandsins en árið 1992 gaf ráðið út ályktun um umönnun barna þar sem segir að gera þurfi körlum og konum kleift að samræma starfsskyldur sínar og skyldur gagnvart fjölskyldu sinni. Þessi ályktun er þó ekki lagalega bindandi en gefur til kynna markmið og grundvallarreglur bandalagsréttar. Síðan þá hefur þessi stefna bandalagsins komið fram í inngangi tilskipanna ráðsins m.a. þeirra sem EES-ríki hafa ákveðið að taka upp í landsrétt sinn.

Í 27. gr. félagsmálasáttmála Evrópu er kveðið á um rétt launafólks sem hefur skyldum að gegna gagnvart fjölskyldu til sömu tækifæra og sömu meðferðar. Er þar m.a. kveðið á um að aðilar skuldbindi sig til að tryggja launafólki (konum og körlum) sem hefur skyldum að gegna gagnvart fjölskyldu, að ráða sig til starfa og halda starfi, svo og að koma aftur til starfa eftir fjarveru er leiðir af þeim skyldum. Þá er einnig mælt um að tekið sé tillit til þarfa þessa fólks hvað varðar starfsskilyrði og félagslegt öryggi auk þess að tryggja að skyldur gagnvart fjölskyldu séu í sjálfu sér ekki gild uppsagnarástæða. Þá voru stjórnvöld hvött til samræmingar fjölskyldu- og atvinnulífs í viðauka við ályktun fjórða evrópska ráðherrarfundarins um jafnrétti kvenna og karla sem haldinn var í Ístanbúl dagana 13. – 14. nóvember 1997.

Samræming fjölskyldu og atvinnu er einnig eitt af markmiðum samstarfs Norðurlandanna í jafnréttismálum.

Kynferðisleg áreitni, 17. gr. frv.

Ákvæði frumvarpsins er í samræmi við stefnu Evrópusambandsins í jafnréttismálum. Árið 1990 samþykkti ráðherraráðið ályktun um vernd mannvirðingar kvenna og karla á vinnustað. Í ályktuninni er sú skylda lögð á aðildarríkin og stofnanir ESB að gera vinnuveitendur ábyrga fyrir því að tryggja að kynferðisleg áreitni líðist ekki á vinnustað. Í kjölfar hennar setti framkvæmdastjórnin fram tillögur um leiðbeiningarreglur til verndar launþegum. Í þeim er skilgreint hvað geti talist kynferðisleg áreitni á vinnustað og aðildarríkin hvött til að grípa til aðgerða til þess að koma leiðbeiningarreglunum á. Skilgreining framkvæmdastjórnar Evrópusambandsins var lögð til grundvallar við gerð frumvarpsins. Þó þessi tilmæli

framkvæmdarstjórnarinnar séu ekki skuldbindandi á sama hátt og reglugerðir og tilskipanir hafa þau ákveðin lagaáhrif þar sem líta skal til þeirra við túlkun á landsrétti.

Erlendar rannsóknir sýna að í yfirgnæfandi meirihluta tilvika eru það karlar sem beita konur kynferðislegri áreitni. Hefur kynferðisleg áreitni því nær eingöngu áhrif á konur. Af þeirri ástæðu er litið á kynferðislega áreitni innan Evrópuréttarins sem kynjamismunun hvað varðar vinnuaðstæður og vinnuskilyrði. Þó verður talið líklegt að kynferðisleg áreitni karls í garð annars karls falli undir bann tilmæla framkvæmdastjórnarinnar við kynferðislegri áreitni á vinnustað. Er því fát þvi til fyrirstöðu að kærunefnd jafnréttismála og dómstólar túlki 17. gr. frumvarpsins vítt og láti það ná yfir þau tilvik er starfsmaður áreitir annan aðila af sama kyni.

Í 26. gr. félagssáttmála Evrópu er kveðið á um rétt til mannlegrar reisnar í starfi. Þar kemur fram að stuðla skuli að bættri meðvitund og upplýsingum um kynferðislega áreitni á vinnustað. Auk þess skuli gera allar viðeigandi ráðstafanir til að vernda launafólk fyrir slíkri háttsemi.

Á öðrum Norðurlöndum hefur einnig þótt ástæða til að setja ákvæði í lög er varða kynferðislega áreitni.

Óbein mismunun, 22. gr. frv.

Ákvæðið leggur bann við bæði beinni og óbeinni mismunun. Þetta er í samræmi við Evrópuréttinn en í **tilskipun um sönnunarbyrði í málum er varða mismunun vegna kynferðis, nr. 97/80**, er að finna skilgreiningu á óbeinni mismunun. Þar sem erfitt er að sanna mismunun ef hún er óbein þótti mikilvægt að skilgreina óbeina mismunun. Byggt er á þeirri skilgreiningu í frumvarpinu en hún kemur fram í athugasemdum við 22. gr. frv. Er því skýrt gefið til kynna að viðmið sem væri hlutlaust við fyrstu sýn en kæmi hlutfallslega verr niður á öðru kyninu og tilvist þess er ekki nægilega réttlæt看leg teldist brot á lögnum.

Öflug sönnunarbyrði í Evrópuréttinum.

Innan Evrópusambandsins er atvinnurekendum með öllu óheimilt að mismuna starfsfólki sínu í launum og öðrum kjörum á grundvelli kynferðis þess. Ákveðinn vandi fylgir þó eftirliti með þessu ákvæði þegar launakerfi fyrirtækja eru ekki gagnsæ. Í *Danfoss-málinu* (1989) var tekið á þessu en þar ákvað EB-dómstóllinn að atvinnurekandanum bæri skylda til að sýna fram á að ógagnsætt launakerfi hans mismunaði ekki á grundvelli kynferðis. Að öðrum kosti væri það mjög erfitt eða ógerlegt fyrir starfsmann að sýna fram á mismunun á grundvelli kyns.

Árið 1997 samþykkti ráðherraráð ESB **tilskipun um sönnunarbyrði í málum er varða mismunun vegna kynferðis, nr. 97/80**. Tilangur hennar er að auka áhrif laga sem tryggja eiga jafnrétti kynjanna. Í því felst að samkvæmt 4. gr. hennar skulu aðilarríkin gera ráðstafanir er tryggja að ef einstaklingur sem telur að á sér sé brotið á grundvelli kynferðis leggur fram gögn sem sýna fram á líkur á kynjamisrétti, þá skuli kærði sanna að ekki hafi verið um brot að ræða. Á tilskipunin m.a. við um launamismunun á grundvelli

kynferðis auk mismununar í aðgangi að störfum, starfsþjálfun, stöðuhækkunum og starfskjörum.

Þessi tilskipun var ekki ein af þeim fimm sem EES-ríkin skyldu taka upp í landsrétt sinn við gildistöku EES-samningsins. Eins og áður segir er gildi þeirra tilskipana sem koma síðar fram í bandalagsréttinum háð ákvörðunum sameiginlegu EES-nefndarinnar. Sú nefnd samþykkti þann 26. mars 1999 að EES-ríkin skuli vera búin að taka efni hennar upp í landsrétt eigi síðar en 1. janúar 2001. Er það sömu tímamörk sem aðildarríkjum ESB er gefin samkvæmt tilskipuninni.

Öflug sönnunarbyrði, 2. mgr. 23. gr., 3. mgr. 24. gr. og 3. mgr. 25. gr. frv.

Af ofangreindri ástæðu er þess vegna kveðið á um slíka sönnunarbyrði í 2. mgr. 23. gr. um bann við mismunun í kjörum, 3. mgr. 24. gr. um bann við mismunun við ráðningu og í vinnuskilyrðum og 3. mgr. 25. gr. um bann við uppsögnum. Álits var leitað til réttarfarsnefndar um þessa reglu en í bréfi sem barst frá nefndinni, dags. 20. janúar 1997, segir m.a. að reglan „sé í öllum meginatriðum í samræmi við ólögfestar grunnreglur um sönnun, sem íslenskir dómstólar beita við úrlausn einkamála, þar á meðal þeirra, sem lúta að jafnrétti kvenna og karla. Er það því skoðun nefndarinnar, að ekki yrði þörf á setningu sérstakra reglna á sviði réttarfars hér á landi...“ Þá segir enn fremur að „[t]il þess megi þó líta, að annarra hluta vegna gæti þótt ákjósanlegt að skerpa með lagasetningu á helstu atriðum ólögfesta sönnunarreglna með tilliti til jafnréttismála og þá með hliðsjón af hugsanlegri viðbót við samninginn við Evrópska efnahagssvæðið. Ef slík lagasetning þætti æskileg telur réttarfarsnefnd að henni yrði best komið við með breytingum á lögum um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla.“

Þess má geta í þessu sambandi að Hæstiréttur hefur talið það standa vinnuveitanda nær að sanna að hlutlægar ástæður hafi ráðið mismunun á launum karls og konu hjá sama atvinnurekanda. Sem dæmi má nefna H.1997:1008 en þar hafði kona lægri laun en karlmaður hjá sama fyrirtæki en þau skiptu með sér ákveðinni stöðu. Var atvinnurekandanum gert að sýna fram á þær hlutlægu ástæður er lágu að baki þessa launamunar. Hæstiréttur féllst ekki á rök atvinnurekands og var konunni dæmdar bætur.

Bann við uppsögnum, 25. gr. frv.

Í 5. gr. **tilskipunar um samræmingu á lögum aðildarríkjanna er varða beitingu meginreglunnar um sömu laun karla og kvenna, nr. 75/117**, segir að aðildarríkin skulu gera nauðsynlegar ráðstafanir til að vernda launþega gegn brottvikningu úr starfi vegna kvörtunar innan fyrirtækisins eða vegna málareksturs sem ætlað er að knýja fram að meginreglan um jöfn laun sé virt. Þá er samhljóða ákvæði í 7. gr. **tilskipunar um framkvæmd meginreglunnar um jafnrétti karla og kvenna varðandi aðgang að störfum, starfsþjálfun og stöðuhækkunum, sem og varðandi starfskjör, nr. 76/207**, er meginreglan um jafnrétti er ekki virt. Eins og fram hefur komið áttu EES-ríkin að taka efni umræddra tilskipana upp í landsrétt við gildistöku EES-samningsins. Ákvæði þessa efnis hefur vantað í íslensku jafnréttislöggjöfina og er ætlað að bæta úr því með 25. gr. frv. **Um er að ræða undantekningu frá meginreglu um uppsagnir í íslenskum vinnumarkaðsrétti og er því nauðsynlegt að kveða á um slíkt í lögum.**

Danir hafa í samræmi við þetta ákvæði jafnlaunatilskipunarinnar sett ákvæði þess efnis í jafnlaunalög sín að það teljist ómálefnaleg ástæða uppsagnar að segja launþega upp starfi vegna þess að viðkomandi hefur krafist réttar síns á grundvelli laganna. Fyrsta árið eftir að launþegi hefur farið þess á leit að jafnlaunalögin séu virt gildir öflug sönnunarbyrði varðandi það hvort uppsögnin hafi verið vegna þess að launþeginn krafðist jafnra launa. Var danska ákvæðið að hluta til fyrirmyndar að hinu íslenska í 25. gr. frv.

Í þessu sambandi er vakin athygli á því að ekki er verið að koma í veg fyrir að vinnuveitandi segi upp starfsmanni ef málefnalegar ástæður liggja að baki uppsögninni. Vinnuveitandinn verður hins vegar að sýna fram á að uppsögnin eigi ekki rætur að rekja til þess að viðkomandi starfsmaður hafi leitað réttar síns á grundvelli laganna. Gildir hið sama þegar vinnuveitandi þarf að sýna fram á að uppsögn feli ekki í sér kynjamismun, sbr. H:1997:1282.