

Nämnden mot diskriminering BESLUT
2010-05-06
Stockholm

Ä 1-09

SÖKANDE

Diskrimineringsombudsmannen
Box 3686
103 59 Stockholm

Ombud: Marie Nordström och Ulrika Johansson
Adress som ovan

MOTPART

Holmen Paper Aktiebolag, 556005-6383
601 88 Norrköping

Ombud: Advokat Erik Danhard
Advokatfirman Nilsson & Co
Box 7761
103 96 Stockholm

SAKEN

Ansökan om vitesföreläggande enligt 35 § jämställdhetslagen (1991:433)

YRKANDEN M.M.

Diskrimineringsombudsmannen (DO) har yrkat att Nämnden mot diskriminering vid vite om 200 000 kr ska förelägga Holmen Paper Aktiebolag (Holmen) att

1. redovisa det underlag utifrån vilket Holmen kommit fram till att följande kvinnodominerade befattningar har en *lägre* marknadslön i jämförelse med icke kvinnodominerade befattningar inom respektive intervall enligt nedan

100-149

2541 vaktmästare/posthantering/bud

150-199

2541 vaktmästare/posthantering/bud

2542 telefonist/receptionist

200-249

2542 telefonist/receptionist

400-449

2952 företagssköterska

2954 sjukgymnast,

2. redovisa det underlag utifrån vilket Holmen kommit fram till att följande icke kvinnodominerade befattningar har en *högre* marknadslön jämfört med kvinnodominerade befattningar inom respektive intervall enligt nedan

400-449

2734 systemutvecklare/programmerare

450-499

2734 systemutvecklare/programmerare

2739 övrigt systemutvecklingsarbete

500-549

2713 IT-projektledare

2731 systemingenjör

1312 process/verkstadsingenjör

1521 utvecklingsingenjör

1713 teknisk information support/kundtjänst, och

3. kartlägga och analysera eventuella löneskillnader mellan kvinnodominerade arbeten med högre krav i arbetet men lägre lön än icke kvinnodominerade arbeten med lägre krav.

Samtliga yrkanden avser 2007 års lönekartläggning.

Holmen har bestritt samtliga yrkanden. Inget vitesbelopp har vitsordats som skäligt i och för sig.

PARTERNAS ARGUMENTATION I HUVUDSAK

DO

I september 2006 informerade dåvarande Jämställdhetsombudsmannen (JämO) bolaget om myndighetens tillsynsansvar enligt den då gällande jämställdhetslagen samt erinrade om skyldigheten för arbetsgivare med tio eller fler anställda att årligen genomföra en lönekartläggning och analys, liksom att upprätta en handlingsplan för jämställda löner. JämO begärde samtidigt att bolaget skulle lämna in sin lönekartläggning, analys och handlingsplan. Bolaget gav in sin första lönekartläggning till JämO i december 2006, och lönekartläggningen för år 2007 kom in i maj 2008. Enligt JämO:s bedömning levde bolagets lönekartläggning inte upp till lagens krav. Trots flera kontakter mellan JämO och bolaget, med överläggningar, rådgivning och anstånd, har bolaget inte heller därefter kompletterat sin lönekartläggning så att den motsvarar kraven. I juli 2008 ansåg sig JämO ha tömt ut möjligheten att på frivillig väg tillse att bolaget efterlevde jämställdhetslagen på denna punkt och ansökte därför om vitesföreläggande.

Angående DO:s *första och andra yrkande*. Holmen är i egenskap av arbetsgivare skyldig att enligt 10 § första stycket jämställdhetslagen kartlägga och analysera bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos bolaget som arbetsgivare, liksom löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. DO anser att bolagets kartläggning av arbeten gällande lika och likvärdigt arbete numera lever upp till lagens krav. Detta gäller även analysen beträffande arbeten som är lika.

Däremot anser DO att bolaget inte lever upp till lagens krav vid sin analys av likvärdiga arbeten. Bolaget har på flera punkter förklarat löneskillnaderna med marknadslöneläget. Av förarbetena till jämställdhetslagen (prop. 1999/2000:143 s. 76) framgår dock att "[f]örklaringar av typ att man betalar enligt kollektivavtal eller att lönerna ligger i linje med vad andra arbetsgivare brukar betala eller att arbetstagare med det kvinnodominerade arbetet inte har någon alternativ arbetsmarknad ger inte svar på frågan, om det finns ett samband mellan lönesättning och kön." Denna typ av förklaringar är inte tillräckliga för att lagens krav på analys ska vara uppfyllt. Analysen måste gå ett steg längre och kritiskt granska hållbarheten i dessa generella förklaringar.

DO har inga synpunkter på om marknaden förklarar hela eller delar av förekommande löneskillnader så länge det finns underlag som visar att marknaden faktiskt haft betydelse för lönesättningen. Hänvisning till marknaden sker dock ofta på godtyckliga grunder eller på ett sätt som står i konflikt med lagens syfte. Att precisera marknadsfaktorn handlar om möjligheterna att rekrytera och behålla personal och om hur detta påverkar utformningen av en lokal lönepolitik. Marknaden är inte könsneutral; där speglas könsdiskriminerande värderingar och traditioner. Av det sagda samt av syftet med lagen följer att man måste ställa höga krav på beslutsunderlaget i analysen.

I förevarande fall är det beslutsunderlag som Holmen har använt för marknadsanalysen bristfälligt. Bolaget har utgått från lönerelationer på riksnivå. Vad som behövs är i stället ett underlag som visar att arbetena är marknadsutsatta i regioner, där bolaget bedriver verksamhet. Vidare har bolaget jämfört de aktuella arbetena med medianen för samtliga andra likvärdiga arbeten i intervallet, dvs. jämförelse har gjorts med såväl icke kvinnodominerade arbeten som kvinnodominerade arbeten. Bolagets analys förklarar inte löneskillnaderna.

Angående DO:s *tredje yrkande*. För att syftet med lagen ska uppnås är Holmen skyldigt att utföra en analys av löneskillnader mellan å ena sidan kvinnodominerade arbeten med högre krav men lägre lön och å andra sidan icke kvinnodominerade arbeten med lägre krav, men där lönen alltså är högre. Detta framgår även av förarbetena till jämställdhetslagen (prop. 1999/2000:143 s. 76). Kravet har funnits med sedan ärendet initierades av JämO och är således inte nytt. Behovet av en jämförelse är större i dessa fall än då arbetena är lika eller likvärdiga.

Holmen

Bolaget tillverkar tryckpapper och har cirka 1 800 personer anställda. Lönekartläggningen avser till stor del historiska förhållanden. De redovisade uppgifterna om lön m.m. avser år 2007.

Arbetet med lönekartläggningen har varit ytterst omfattande. Initialt har arbetet avsett fyra driftställen, nämligen huvudkontoret i Norrköping samt pappersbruket Hallsta, Braviken och Wargön. Holmen har under handläggningens gång haft synpunkter på det lämpliga och rimliga i att en lönekartläggning ska omfatta bolagets totala verksamhet och samtliga driftställen. Holmens principiella synpunkter, som delas av de fackliga organisationerna, har haft sin grund i upp-

fattningen att ett verkningsfullt jämställdhetsarbete måste ta sin utgångspunkt i varje arbetsplats för sig för att jämförelser ska kunna bli relevanta och kunna utföras med rimliga resurser. Trots dessa principiella invändningar har Holmen gått DO till mötes vad gäller kartläggningens omfattning. Lönekartläggningen har sålunda kommit att omfatta samtliga fyra arbetsställen. Driftstället vid War göns pappersbruk finns dock inte längre kvar.

Holmen har lagt ned avsevärda resurser för att genomföra kartläggningen. Uppskattningsvis rör det sig om motsvarande cirka tolv månaders arbete för en person på heltid. Förutom interna resurser har bolaget tagit in särskilda analysverktyg genom en extern konsult. Till detta kommer intern facklig tid som har disponerats för kartläggning och analys då de fackliga organisationerna varit aktiva i lönekartläggningsgruppen. Holmen uppfattar att DO under tidens gång ställt nya krav.

Holmen har ändå med alla till buds stående medel försökt tillgodose DO:s krav på lönekartläggning och analys. Kvar finns endast två frågeställningar, nämligen marknadslönelägets betydelse för vissa befattningar och frågan huruvida Holmen enligt lag är skyldigt att redovisa de förhållanden som framgår av DO:s tredje yrkande.

DO:s *första och andra* yrkande. Holmen vill framhålla att det handlar om ett fåtal befattningar som innehas av enskilda eller ett fåtal arbetstagare. Det har från bolagets och de fackliga organisationernas sida funnits och finns alltså en samsyn på de förhållanden som har betydelse ur ett jämställdhetsperspektiv.

Holmen har låtit genomföra en utökad kartläggning av marknadslöneläget. Kartläggningen har beställts av en konsult och har lagts till grund för fortsatt analys och samverkan mellan Holmen och de fackliga parterna. För att få en uppfattning om marknadens påverkan på lönerna har material tagits fram ur konsultens

omfattande databaser avseende riket. Denna statistikuppgift utgör en tydlig indikation på om det för befattningen finns en marknadspåverkan i höjande eller sänkande riktning. Som framgår av löneanalysen ger statistiken i princip i samtliga redovisade fall belägg för att Holmens lönesättning följer marknaden. I några enskilda fall har Holmen och de fackliga organisationerna funnit skäl att göra en fördjupad analys. Bolaget och de fackliga organisationerna har genom den samlade analysen som sålunda har ägt rum funnit sådana förklaringar att könsdiskriminering har kunnat avfärdas som förklaringsmodell. I något fall har parterna funnit skäl att lägga in en åtgärd i handlingsplanen. Holmen menar därmed att det inte är rimligt att fördjupa analysen ytterligare.

Angående DO:s *tredje yrkande*. DO:s krav går över gränsen för vad som kan anses proportionerligt. Mellan bolaget och de fackliga organisationerna har det tagits fram en handlingsplan. Parterna menar att planen synliggör de viktiga jämställdhetsfaktorer som behöver hållas levande och lösas inom bolaget. Kartläggningen avser, som nämnts, 2007 års förhållanden. Sedan dess har Wargön lagts ned. Vidare har tjänstemannabefattningarna vid pappersbruket i Hallsta omstrukturerats. Befattningarna rymmer nu ett helt annat arbetsinnehåll än som var fallet under år 2007. Dessutom har lönerevisioner genomförts under de följande åren vilket har lett till såväl omvärderingar som särskilda lönerevisionsåtgärder avseende grupper eller individer. Av det anförda följer att det i praktisk mening inte är möjligt för Holmen att verkställa ett föreläggande från nämnden. Föreläggandet skulle i förekommande fall ta sikte på förhållanden som inte längre råder.

Lönekartläggningen omfattar omkring 1 800 arbetstagare vid Holmens skilda arbetsställen. Det kan vid första påseende framstå som ovanligt att arbeten med högre krav har lägre lön än arbeten med lägre krav men så är dock inte fallet. Det finns på en strukturell nivå flera på arbetsmarknaden godtagbara situationer där en sådan effekt kan uppstå. En sådan situation kan t.ex. vara när en arbetsta-

gare av organisatoriska eller personliga skäl får lämna en högre befattning men i den lägre befattningen får behålla tidigare avlöningsförmåner eller när en arbetstagare blir föremål för en övertidsavlösning vilket påverkar den lön som ska bli föremål för jämförelsen. Vidare kan det vara fråga om en arbetstagare som befinner sig i en nyckelroll och därför i något avseende blir föremål för särskilda löneinsatser.

Den jämförelse som DO efterfrågar skulle kräva att särskilda externa insatser engagerades. Holmen har ett grundmaterial som är mycket omfattande. En analys skulle bli komplex, omfattande och knappast ge någonting mer eller annat än vad som redan redovisats såvitt gäller lika eller likvärdiga befattningar. Analysen skulle i någon mening komma att röra frågan om arbetstagare vid Holmen har rättvisa löner. Den frågan ligger utanför området för lönekartläggningens syfte, nämligen att åstadkomma jämförbara löner. Det analysarbete som DO:s yrkande syftar till skulle, utöver att vara oproportionerligt, inte vara förenligt med lagtexten.

Angående DO:s yrkande om *vite*. Alldeles oavsett nämndens bedömning i övriga frågor motsätter sig Holmen ett åläggande vid vite. I det föregående har bevisats att Holmen på ett högst lojalt sätt har följt de anvisningar och krav som ställts från DO. Detta visar att det inte finns något behov av något vite. Vidare kan ett vitesföreläggande inte åtföljas, eftersom det tar sikte på historiska förhållanden. Då ett vitesföreläggande alltså inte kan bidra till att uppnå ett legitimt syfte saknas det laga grund för ett föreläggande.

SKÄL

Utredningen

Nämnden mot diskriminering har tagit del av handlingarna och hållit muntlig förhandling.

Utgångspunkter i fråga om vitesföreläggande

DO:s yrkanden avser innebörden av arbetsgivarens skyldigheter enligt jämställdhetslagen (1991:433) och ska därför bedömas enligt den lagen, oavsett att lagen har upphört att gälla och ersatts av diskrimineringslagen (2008:567).

En arbetsgivare som inte följer föreskrifterna i 4–13 §§ jämställdhetslagen kan vid vite föreläggas att fullgöra sina skyldigheter (35 §).

I syfte att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män ska arbetsgivaren varje år kartlägga och analysera bestämmelser och praxis om löner och andra anställningsvillkor som tillämpas hos arbetsgivaren, liksom också löneskillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. Arbetsgivaren ska bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön. Bedömningen ska särskilt avse skillnader mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika och skillnader mellan grupp med arbetstagare som utför arbete som är eller brukar anses vara kvinnodominerat och grupp med arbetstagare som utför arbete som är att betrakta som likvärdigt med sådant arbete men inte är eller brukar anses vara kvinnodominerat. (10 § jämställdhetslagen)

Enligt 11 § ska arbetsgivaren varje år upprätta en handlingsplan för jämställda löner och där redovisa resultatet av kartläggningen och analysen enligt 10 §. I planen ska det anges vilka lönejusteringar och andra åtgärder som behöver vidtas för att uppnå lika lön för arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt.

Nämndens bedömning av om en arbetsgivare har fullgjort sina skyldigheter enligt lagen utgår från vad som sålunda är syftet med en kartläggning och analys, alltså att upptäcka, åtgärda och förhindra osakliga skillnader i lön och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män om skillnaderna hänger samman med kön.

Kartläggningen utgör ett första moment i det arbete som bedrivs för att komma till rätta med eventuella osakliga skillnader i fråga om lön mellan kvinnor och män. Den ska sedan följas av en analys som görs med jämställdhetsperspektiv och som avser frågan om löneskillnaderna mellan kvinnor och män har samband med kön (prop. 1999/2000:143 s. 66 f.).

De krav som nämnden ställer på kartläggning och analys bör inte vara högre än vad som behövs för att detta syfte ska kunna uppnås (jfr Jämställdhetsnämndens beslut den 2 februari 2004 i ärende 4-03). Ett vitesföreläggande kan utfärdas som påtryckningsmedel om arbetsgivarens åtgärder är otillräckliga som beslutsunderlag och således inte gör det möjligt att uppnå lagens syfte (a. prop. s. 63). Det måste då kunna preciseras hur lagens delvis ganska övergripande krav har satts åt sidan i ett visst fall. Genom föreläggandet ska arbetsgivaren således få klart för sig vilka åtgärder som ska vidtas (se bl.a. Jämställdhetsnämndens beslut den 6 maj 2008 i ärende 1-07).

Samverkan mellan arbetsgivare och arbetstagare

Arbetsgivare och arbetstagare ska samverka om aktiva åtgärder för att jämställdhet i arbetslivet ska uppnås. De ska särskilt verka för att utjämna och förhindra skillnader i löner och andra anställningsvillkor mellan kvinnor och män som utför arbete som är att betrakta som lika eller likvärdigt. De ska också främja lika möjligheter till löneutveckling för kvinnor och män. (2 § första stycket jämställdhetslagen)

Syftet med kartläggningen och analysen främjas om arbetstagersidan medverkar aktivt. Det har ansetts lämpligt att samverkan inleds genom att arbetsgivaren tar upp överläggningar och genom att samverkan sker enligt de former för arbetstagarinflytande som redan finns på arbetsplatsen.

Jämställdhetsnämnden har flera gånger funnit att samverkansfrågan kan få betydelse också i ett ärende om lönekartläggning (se bl.a. nämndens beslut i ärende 4-03). Enligt nämnden bör kartläggningen granskas särskilt noga, om samverkan med arbetstagersidan har varit bristfällig. Av utredningen i förevarande ärende framgår emellertid att de fackliga organisationerna har deltagit aktivt i arbetet med kartläggning och analys av lönerna och att det råder samsyn mellan dem och bolaget i alla de frågor som förts till nämnden för bedömning.

DO:s första och andra yrkande

DO:s första och andra yrkande om vitesföreläggande avser analysen av marknadslöneläget betydelse för vissa befattningar som har bedömts som likvärdiga.

Av förarbetena till jämställdhetslagen framgår det att förklaringar av typ att man betalar enligt kollektivavtal eller att lönerna ligger i linje med vad andra arbetsgivare brukar betala eller att arbetstagare med det kvinnodominerade arbetet inte

har någon alternativ arbetsmarknad inte ger svar på frågan om det finns ett samband mellan lönesättning och kön. Denna typ av förklaringar kan därför normalt inte vara tillräckliga för att lagens krav på analys ska vara uppfyllt. Analysen måste gå ett steg längre och kritiskt granska hållbarheten i dessa generella förklaringar. (A. prop. s. 76)

DO:s talan går ut på att det underlag som Holmen presenterat inte är tillräckligt för att kunna bedöma om löneskillnaderna har samband med kön eller inte. Holmen å sin sida menar att bolaget tillsammans med de fackliga organisationerna genom utförd analys har funnit sådana förklaringar att könsdiskriminering har kunnat avfärdas som förklaringsmodell.

Frågan är således om den analys som bolaget presenterat är tillräcklig. Det kan därvid skjutas in att bolaget har gjort flera kompletteringar av sin kartläggning och analys under den tid som ärendet har handlagts vid nämnden. Även dessa kompletteringar ska beaktas vid nämndens prövning, och ett vitesföreläggande kan ta sikte bara på eventuella kvarstående brister.

Nämnden ska med andra ord pröva om det nu finns en sådan analys som lagen föreskriver. Däremot ankommer det inte på nämnden att avgöra i vilken utsträckning som det har skett en korrekt bedömning av könssambandet (se a. prop. s. 75).

Enligt nämnden är det angeläget att hänvisningar till marknadslöneläget verkligen är välgrundade och att de kan beläggas och analyseras med syftet att utreda om eventuella löneskillnader mellan kvinnor och män direkt eller indirekt har samband med kön. Mera allmänt hållna referenser till löneläget utan en bakomliggande utredning är otillräckliga och uppfyller inte lagens krav.

Nämnden finner vid en genomgång av det material som numera föreligger att bolaget har tagit fram ett så omfattande material som rimligen kan begäras i fråga om det rådande löneläget för de aktuella kategorierna av arbeten. Materialet har kunnat läggas till grund för en analys av lönesättningen inom bolagets hela verksamhet, och det får betraktas som detaljerat.

DO:s kvarstående synpunkter rör bl.a. frågan om utredningen av marknadslöneläget borde ha brutits ned från riksnivå till regional nivå. Bolaget bedriver verksamhet på flera håll i landet och har därför kartlagt och analyserat underlaget på basis av rikstäckande löneuppgifter. En sådan kartläggning och analys har också efterfrågats av DO med hänvisning till Jämställdhetsnämndens praxis. Det har för övrigt inte kommit fram att en uppdelning på någon annan geografisk grund skulle ha avsevärt förbättrat möjligheterna att göra en bedömning med ett jämställdhetsperspektiv. Inte heller i övrigt har det kunnat påvisas att bolagets analys är otillräcklig för sitt ändamål.

Vid en sammantagen bedömning av materialet framstår bolagets kartläggning och analys efter gjorda kompletteringar som en strukturerad och metodisk genomgång av materialet. Nämndens slutsats är därför att bolagets analys är tillräcklig för en bedömning av om det finns några könsrelaterade samband vid lönesättningen eller inte. Det ska därför inte meddelas något vitesföreläggande med anledning av DO:s första och andra yrkande.

DO:s tredje yrkande

Arbetsgivarens skyldighet att kartlägga och analysera löner och lönevillkor från jämställdhetssynpunkt tar enligt lagtexten i 10 § jämställdhetslagen sikte på arbete som är att betrakta som ”lika eller likvärdigt”. Till detta hör att bedöma om förekommande löneskillnader har direkt eller indirekt samband med kön, varvid

bedömningen ”särskilt” ska avse lika eller likvärdiga arbeten på närmare angivet sätt.

I anslutning till denna bedömning sägs det i lagmotiven att ett särskilt intresse knyts till jämförelsen mellan kvinnodominerade och ej kvinnodominerade grupper där kraven i arbetet ”ligger på samma nivå”. För att man ska kunna undersöka om lika lön betalas för likvärdigt arbete måste en jämförelse av lönerna göras mellan grupper som anses utföra ”likvärdigt arbete”. Således syftar jämförelsen till att utreda om kvinnor och män behandlas lika, när de har arbeten på ”samma svårighetsnivå”. En sådan jämförelse har också en omedelbar anknytning till det lönediskrimineringsförbud som fanns i jämställdhetslagen. (A. prop. s. 67 och 76 f.)

Vad som i lagtexten sägs om att bedömningen ”särskilt” ska avse vissa förhållanden, utesluter visserligen inte att även annat omfattas av arbetsgivarens skyldigheter. Efter vad som uttalas i motiven ”bör” också en grupp med lägre krav i arbetet men med högre lönenivå tas med i jämförelsen och analysen (a. prop. s. 77). Uttalandet kan dock inte anses uttrycka en rättslig skyldighet för arbetsgivaren.

Under alla förhållanden är det oförenligt med den strikta lagtillämpning som ska ske i ett ärende om vitesföreläggande att utsträcka arbetsgivarens rättsliga förpliktelser till att omfatta kartläggning och analys utanför området för lika eller likvärdiga arbeten.

DO:s yrkande ska således avslås även i denna del.

BESLUT

Nämnden mot diskriminering avslår Diskrimineringsombudsmannens yrkande om vitesföreläggande.

Beslutet får inte överklagas (43 § jämställdhetslagen).

Uppgifter i aktbil. 3-5, 17, 27, 28, 43, 44, 46, 59 (endast underbilagorna 2-5) och 61 omfattas av sekretess enligt 33 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400).

Gudmund Toijer

I avgörandet har deltagit Gudmund Toijer, ordförande, Kavita Bäck Mirchandani, Bengt Johansson, Kurt Eriksson, Göran Söderlöf, Sofie Rehnström, Ingemar Hamskär, Lena Maier Söderberg, Anita Fink Knudsen, Madjide Akay, Roland Håkansson, Edna Eriksson och Ulrika Westerlund. Enhälligt.

Sekreterare: Marianne Lishajko