

Ärende GRA 2017/26 **handling** 10
Handläggare Phuong Huynh

Södersjukhuset Aktiefbolag
118 83 Stockholm

Tillsyn avseende arbetsgivares klädpolicy

Diskrimineringsombudsmannen (DO) har granskat Södersjukhuset Aktiefbolags (SÖS) klädregler i förhållande till diskrimineringslagens förbud mot diskriminering som har samband med religion.

DO:s beslut

DO bedömer att SÖS riskerar att överträda förbudet mot indirekt diskriminering i 2 kap. 1 § diskrimineringslagen (2008:567) jämfört med 1 kap. 4 § 2 samma lag genom att upprätthålla ett förbud mot användning så kallade engångsärmar i situationer där ett sådant förbud inte kan motiveras av skäl kopplade till hygien och smittorisk.

Om ärendet

Bakgrund till DO:s beslut att inleda tillsyn

En muslimsk kvinna anmälde till DO att hon blivit utsatt för diskriminering av skäl som har samband med religion. Anmälaren skulle arbeta som undersköterska på barnmorskeavdelningen.

På första arbetsdagen informerades anmälaren om att hon inte kunde ha på sig långärmade tröjor eller löstagbara engångsärmar. Hon kunde ha på sig kofta i korridoren men inte på rummen eller i köket.

Anmälaren uppgav för arbetsgivaren att hon under tidigare anställningar på SÖS och andra sjukhus kunnat ha löstagbara engångsärmar, men fick till svar att detta inte längre fungerade. Det fanns inte någon möjlighet för anmälaren att arbeta på SÖS för det fall hon inte använde sig av kortärmad klädsel.

Utredningen i ärendet

DO har begärt in uppgifter från SÖS i syfte att granska innehållet i arbetsgivarens klädpolicy och tillämpningen av den. SÖS har inkommit med sina klädregler för vårdavdelning, mottagning samt förlossningsavdelning och förklarat att dessa bygger på Socialstyrelsens föreskrifter SOSFS 2015:10 om basal hygien i vård och omsorg och följer de hygienrutiner som gäller inom Stockholms läns landsting för att undvika att smitta sprids via kläder. SÖS har också förklarat att enligt klädreglerna ska personal i vården ha bara underarmar

av hygienskäl. Klädreglerna har funnits i flera år och har senast reviderats den 30 maj 2016.

I SÖS klädregler anges bl.a. följande:

”Underarmar och händer ska vara fria från klockor, ringar, smycken, bandage, förband, stödskenor eller motsvarande.”

”Engångsplastförkläde med lång ärm eller engångsskyddsrock med lång ärm ska användas vid undersökning, vård och behandling av patient med skabb och kan användas i situationer med risk för kraftigt nedsmutsning av arbetskläderna.”

”Värmande plagg med lång ärm och rock med lång ärm får användas utanpå arbetskläder då man befinner sig i personalrum, korridor eller annat allmänt utrymme och inte bedriver undersökning, vård och behandling eller har annan direktkontakt med patient.”

Rättslig reglering på området

Enligt 2 kap. 1 § DL får en arbetsgivare inte diskriminera den som hos arbetsgivaren är arbetstagare.

Enligt 1 kap. 4 § 2 DL avses med indirekt diskriminering att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med visst kön, viss könsöverskridande identitet eller uttryck, viss etnisk tillhörighet, viss religion eller annan trosuppfattning, viss funktionsnedsättning, viss sexuell läggning eller viss ålder, såvida inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet har ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

DO:s bedömning

SÖS har inkommit med begärda uppgifter och har redogjort för sina klädregler och förklarat att dessa innebär att personal i vården ska ha bara underarmar av hygienskäl. De skriftliga klädreglerna innebär att underarmar och händer ska vara fria från klockor, ringar, smycken, bandage, förband, stödskenor eller motsvarande och tar inte specifikt upp användning av lösa ärmar. SÖS tillämpar dock sina klädregler på sådant sätt att personal i vård inte tillåts skylå sina underarmar med engångsärmar.

Indirekt diskriminering är uppbyggt kring missgynnande, jämförelse och intresseavvägning. Missgynnande uppstår när någon tillämpar en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som verkar neutralt men som vid en närmare granskning i praktiken typiskt sett missgynnar personer som tillhör någon av de grupper som skyddas i lagstiftningen, se prop. 2007/08:95 s. 490. Gällande jämförelsen framgår följande av prop. 2007/08:95 s. 490. För att avgöra om ett krav kan komma att särskilt missgynna personer ur en viss grupp måste en jämförelse göras mellan den grupp som en person tillhör och någon annan grupp. Jämförelsen ska ta sikte på den andel av de som kan, eller inte kan,

uppfylla kravet i de grupper som jämförs. Om jämförelsen visar en betydande skillnad i de båda gruppernas möjligheter att typiskt sett uppfylla kravet talar detta för att indirekt diskriminering är för handen. Skillnaden mellan de som kan respektive inte kan uppfylla kravet i de grupper som jämförs bör vara betydande för att någon ur en grupp ska anses ha missgynnats genom det uppställda kravet. Slutligen framgår avseende intresseavvägningen (prop. 2007/08:95 s. 491) att för att en åtgärd som typiskt sett har negativa effekter för en viss grupp ska vara tillåten måste två krav vara uppfyllda. För det första måste syftet vara objektivt sett godtagbart. När det är fastställt att ett till synes neutralt kriterium etc. typiskt sett missgynnar en viss grupp är frågan om den som tillämpar detta kriterium eftersträvar att uppnå ett viktigt syfte ("har ett berättigat syfte"). Detta syfte ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att motivera att det ges företräde framför principen om icke-diskriminering. För det andra måste åtgärden (medlet för att uppnå syftet) vara lämplig och nödvändig. Om det finns andra, icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte utgör missgynnandet i princip indirekt diskriminering i strid med lagen.

Av EU-domstolens dom i mål C-237/94, O'Flynn, EU:C:1996:206, följer att som alternativ till den ovan nämnda kvantitativa jämförelsen, som baseras på statistik, kan en kvalitativ jämförelse göras för att fastställa ett missgynnande. Domstolen uttalar bland annat att det inte är nödvändigt att fastställa att ifrågavarande bestämmelse i praktiken drabbar en väsentligt större andel, det räcker att fastställa att bestämmelsen innebär en risk för att en sådan verkan ska uppkomma (se O'Flynn punkten 21). DO bedömer att det föreligger en sådan risk för missgynnande av den grupp muslimska kvinnor som likt anmälaren skyler sina armar av religiösa skäl.

Stockholms tingsrätt har den 16 november 2016 i mål T 3905-15 meddelat dom angående klädregler och diskriminering. Tingsrätten fann att det var indirekt diskriminering när Karolinska Institutet (KI) inte tillät en kvinnlig tandläkarstudent att använda engångsarmar i plast för att skylla sina armar, något som hon hade begärt med hänvisning till sin religion. När studenterna behandlade patienter använde de en kortärmad bussarong och engångshandskar. Kvinnan hade ansökt om att få komplettera bussarongen med engångsarmar i plast, eftersom hon ansåg att det stred mot hennes muslimska tro att arbeta med bara armar. KI beslöt att inte göra avsteg från sina hygienrutiner och klädregler med hänvisning till patientsäkerhet och smittskydd. Enligt tingsrätten hade KI inte bevisat att risken för att sprida smittämnen skulle öka vid användandet av engångsarmar jämfört med de engångshandskar studenterna rutinmässigt använder.

SÖS har uppgett att hygien som skäl för att kräva att vårdpersonalen på sjukhuset har bara underarmar. DO bedömer att kravet på berättigat syfte är uppfyllt. Ifråga om det är lämpligt och nödvändigt att förbjuda användning av engångsarmar i förhållande till syftet, bedömer DO att det inte kan uteslutas att det finns vårdformer, -moment eller -funktioner inom sjukhuset där det inte kan

anses nödvändigt att upprätthålla förbudet mot engångsärmar av hygienskäl eller på grund av smittorisk.

Varken Socialstyrelsens föreskrifter (SOSFS 2015:10) eller Stockholms läns landstings basala hygienrutiner i vård och omsorg (fastställd 2016-04-15) utesluter användning av skyddskläder av engångskaraktär som täcker armarna som komplement till arbetskläderna. Engångsärmar byts mellan varje patient och kan därför inte jämföras med armbandsur, smycken, bandage, förband, stödskenor eller motsvarande. Nämda föreskrifter och hygienrutiner utgör enligt DO:s bedömning därför inte något hinder för SÖS att tillåta vårdpersonal att bära engångsärmar av religiösa skäl i de fall riskbedömning visar att det är godtagbart. Detta skulle exempelvis kunna gälla i vårdsituationer där sjukhusets personal tillåts använda icke-sterila engångshandskar, se domskälen i ovan nämnda dom från Stockholms tingsrätt.

DO bedömer därför att det finns risk för indirekt diskriminering enligt 2 kap. 1 § DL jämfört med 1 kap. 4 § 2 samma lag genom att systematiskt vägra arbetstagare användning av engångsärmar i situationer där ett sådant förbud inte uppbärs av hygien- och smittoriskskäl, som till exempel i de fall användning av icke-sterila engångshandskar tillåts.

DO vill i detta sammanhang uppmärksamma att alla arbetsgivare är skyldiga att arbeta med aktiva åtgärder. Arbetet med aktiva åtgärder ska sedan 1 januari 2017 genomföras fortlöpande i fyra steg. Arbetsgivare ska

- undersöka om det finns risker för diskriminering eller repressalier eller andra hinder för enskildas lika rättigheter och möjligheter i verksamheten
- analysera orsaker till upptäckta hinder och risker
- vidta de förebyggande och främjande åtgärder som skäligen kan krävas, och
- följa upp och utvärdera arbetet.

I arbetet med aktiva åtgärder ingår att identifiera eventuella risker med exempelvis klädregler och tillämpningen av dessa.

Arbetet med aktiva åtgärder ska dokumenteras. Mer information om aktiva åtgärder finns på DO:s webbplats: www.do.se

Med dessa synpunkter avslutar DO ärendet.

Beslut i detta ärende har fattats av Peter Wråke efter förslag från Phuong Huynh.

Detta beslut går inte att överklaga. De bedömningar som DO gör i beslut är inte juridiskt bindande och beslutet påverkar inte enskildas möjligheter att själva väcka talan om diskrimineringsersättning i tingsrätt.

Peter Wråke
Chef på rättsenhet arbetsliv

Kopia för kännedom till anmälaren