

ILO-kommittén

Yttrande
14/2007

2007-10-19

Arbetsmarknadsdepartementet

ot.f.w

ILO:s konvention (nr 183) och rekommendation (nr 191) om skydd vid havandeskap och barnsörd

Bakgrund

Internationella arbetskonferensen antog vid sitt möte i Genève den 30 maj-15 juni 2000, en konvention (nr 183) och en rekommendation (nr 191) om skydd vid havandeskap och barnsörd.

Inför ställningstagandet om Sverige skulle vidta några åtgärder med anledning av de antagna instrumenten remitterades konventionen nr 183 och rekommendationen nr 191 till ILO-kommittén, som i sin tur inhämtade yttranden från berörda myndigheter och organisationer.

ILO-kommittén konstaterade i sitt yttrande, 12/2000, att vissa konventionsbestämmelser kunde sakna full motsvarighet i det svenska regelverket. För att klargöra om så var fallet ansåg kommittén att det fanns anledning för regeringen att ta kontakt med Internationella arbetsbyrån för ett klarläggande om svenska förhållanden tillmötesgår konventionens krav i artiklarna 2.1, 6.4, 9.2 och 10.2. Beträffande art. 4.4 pekade kommittén på möjligheten att genom en överenskommelse mellan staten och arbetsmarknadens parter tillgodose konventionen. I avvaktan på Arbetsbyråns tolkningsbesked fann kommittén att Sverige inte borde ratificera konventionen.

Föreningen Svenskt Näringsliv fogade en avvikande mening till yttrandet där det påtalades att Arbetsbyrån saknar såväl behörighet som erforderlig kompetens att bedöma innehållet i svensk rätt. Eftersom bedömningen av innehållet i svensk rätt är av avgörande betydelse för flera av de nu aktuella frågorna fanns det därför inte något "tolkningsbesked" att få från Arbetsbyrån. Det ansågs därför inte möjligt att genom kontakt med Internationella arbetsbyrån få ett klarläggande om svenska förhållanden tillmötesgår konventionens krav. Svenskt Näringsliv fann att vissa konventionsbestämmelser - artiklarna 2.1, 4.4, 9.2 och 10.2-helt eller delvis saknade motsvarighet i svensk rätt. Dessa konventionskrav ansågs var för sig utgöra hinder för ratifikation av konventionen.

Regeringen delade ILO-kommitténs uppfattning att ett klarläggande beträffande vissa artiklar i konventionen behövdes och begärde i september 2003 ett sådant hos Internationella arbetsbyrån. I avvaktan på Arbetsbyråns tolkningsbesked fann regeringen att Sverige inte borde ratificera konventionen (prop. 2003/04:56 s. 14). Internationella arbetsbyråns tolkningsbesked har inkommit till regeringen.

Mot denna bakgrund avger ILO-kommittén ett förnyat yttrande i ärendet.

Konventionens förhållande till svensk lagstiftning

I detta avsnitt presenteras de problematiska frågeställningarna. De av ILO-kommittén och regeringen identifierade problemområdena rör fem artiklar:

- (art. 2.1) I artikel 2.1 anges konventionens tillämpningsområde. Där anges att konventionen ska tillämpas på alla kvinnliga arbetstagare, inklusive dem som är sysselsatta i atypiska former av beroende verksamhet. Frågan är om frasen ”inklusive dem som är sysselsatta i atypiska former av beroende verksamhet” innebär en utvidgning till nya grupper i förhållande till det svenska arbetstagarbegreppet? Arbetstagarbegreppet är nämligen bestämmande för tillämpningsområdet i svensk rätt av de rättigheter konventionen innefattar. Ställer konventionen krav på att även andra grupper, än de som omfattas av det svenska arbetstagarbegreppet, ska tillerkännas rättigheterna uppfyller troligen inte svensk rätt konventionens krav.
- (art. 4.4) Artikel 4.4 innehåller krav på obligatorisk mammaledighet efter förlossningen om minst sex veckor. Svensk rätt föreskriver obligatorisk mammaledighet omfattande två veckor före eller efter förlossningen. Regeringen uppmärksammade dock den möjlighet som konventionen anvisar för staten och arbetsmarknadens parter att träffa överenskommelse med annat innehåll och därmed tillgodose konventionens krav.
- (art 6.4) Artikel 6.3 föreskriver att när de kontanta förmånerna till följd av mammaledighet baseras på tidigare inkomster, ska förmånen inte understiga två tredjedelar av kvinnans tidigare inkomster eller sådan del av dessa som utgör underlag vid beräkningen av förmånen. När andra metoder används för att fastställa kontanta förmåner ska förmånsbeloppet enligt artikel 6.4 vara jämförbart med det genomsnittliga belopp som blir följden av tillämpningen av artikel 6.3. I Sverige ges till de föräldrar som varken har sjukpenningsgrundande inkomst eller är försäkrade för en sjukpenning under lägstanivån, ett lägsta belopp om 180 kr per dag. Det gäller även de föräldrar som visserligen har en högre sjukpenning men som inte uppfyller det särskilda kvalifikationskravet inom föräldraförsäkringen. För de första 180 dagarna ges även för dessa föräldrar lägsta beloppet 180 kr per dag. Först därefter får de belopp motsvarande sjukpenningen. En ersättning om 180 kronor per dag motsvarar troligen inte kraven i artikel 6.4
- (art 9.2) Enligt artikel 9.1 ska medlemsstaterna vidta åtgärder för att garantera att havandeskap eller barnsörd inte utgör källa till diskriminering bl.a. vid tillträde till anställning. Sådana åtgärder ska enligt artikel 9.2 innefatta ett förbud att kräva graviditetstest eller ett intyg om sådant test när en kvinna söker anställning. Svensk rätt innehåller inte något sådant förbud. ILO-kommittén hävdade dock att det följer av god sed på svensk arbetsmarknad att det inte är tillåtet att neka någon anställning för att sökanden inte lämnar graviditetstest eller ett intyg om sådant och att det även kan anses könsdiskriminerande av en arbetsgivare att kräva sådant test med åtföljande skadeståndsansvar.
- (art 10.2) Enligt artikel 10.1 ska en kvinna ges rätt till en eller flera dagliga pauser eller minskning av arbetstid för att amma sitt barn. Dessa pauser eller minskningen av

den dagliga arbetstiden ska enligt artikel 10.2 räknas som arbetstid och ersättas som sådan. Enligt svensk rätt har arbetande kvinnor rätt att vara lediga för att amma sina barn. Amningspauser betraktas dock inte som arbetstid och ersätts heller inte som sådan.

För en närmare presentation av konventionens innehåll i allmänhet och svensk lagstiftnings förhållande till artiklarna i de oproblematiska fallen hänvisas till ILO-kommitténs yttrande 12/2000.

Internationella arbetsbyråns svar

Internationella arbetsbyrån inleder med att påtala att ILO:s stadga inte ger Arbetsbyrån kompetens att tolka konventioner. Byrån begränsar således sig till att ge regeringar som så begär information som kan underlätta för dem att bedöma omfattningen av en viss konventionsbestämmelse. I detta syfte åberopas relevanta uttalanden som gjorts under det arbete som föregick antagandet av konventionen och kommentarer från övervakningsorganen. Det är först och främst upp till den berörda regeringen att avgöra om nationell rätt är förenlig med bestämmelserna i en viss konvention, vid sidan av de procedurer som ILO infört för granskning av rapporter som rör tillämpningen av ratificerade konventioner.

Artikel 2.1

Enligt arbetsbyrån avser begreppet "all employed women, including those in atypical forms of dependant work" att understryka att *alla anställda* kvinnor inklusive kvinnor i dolda anställningar dvs. att alla anställda kvinnor utan undantag, ska omfattas av konventionen. Arbetsbyrån hänvisar till konventionens förarbeten och åberopar citat från det förberedande arbetet. Med atypiskt arbete avsågs enligt arbetstagarnas vice ordförande hemarbete, arbete för bemanningsbyråer och kontraktsarbete, exempelvis oberoende truckförare som i praktiken enbart arbetar åt en arbetsgivare så att de egentligen står i ett beroendeförhållande till denna uppdragsgivare.

Artikel 4.4

Arbetsbyrån bekräftar att det är möjligt att göra avsteg från sexveckorskravet genom trepartsöverenskommelser. Det är dock inte möjligt att göra avsteg från skyldigheten att tillhandahålla viss obligatorisk föräldraledighet efter födseln.

Artikel 6.4

Arbetsbyrån påtalar att enligt artikel 6.5 skall villkoren för att vara berättigad till kontanta förmåner uppfyllas av en stor majoritet av de kvinnor som omfattas av konventionen. Artikel 6.4 rör dock nivån på ersättning för dem vars kontantersättning ej baserar sig på tidigare inkomster. Den ska uppfylla en viss nivå.

Artikel 9.2

Arbetsbyrån konstaterar att en italiensk domstol lagt fast att en skyldighet att informera arbetsgivaren om man är gravid eller inte skulle stå i strid med ett fullständigt genomförande av EG-direktiven 76/207 och 92/85.

Arbetsbyrån åberopar vidare ett utlåtande av ILO:s övervakningsorgan, Expertkommittén för tillämpning av konventioner och rekommendationer. Enligt detta utlåtande bedöms ett diskrimineringsförbud som är tillämpligt vid anställning och som omfattar graviditet och moderskap medföra förbud mot att kräva graviditetstest inför anställning.

Artikel 10.2

Arbetsbyrån konstaterar att oavsett om den ammande modern utnyttjar föräldraledighet eller inte för ammande av barnet så räknas enligt svensk rätt inte den ammande tiden som arbetstid och ersätts därför inte. Konventionen ställer krav på att amning ska räknas som arbetstid och ersättas därefter. Arbetsbyrån konstaterar att någon lösning måste till i svensk rätt. Den föreslår att ett kollektivavtal sluts som stipulerar en sådan ordning under möjligen sex månaders tid efter nedkomsten.

Mot denna bakgrund lämnar ILO-kommittén nu följande yttrande:

ILO-kommittén

I ILO-kommitténs yttrande 12/2000 angavs att vissa konventionsbestämmelser skulle kunna sakna full motsvarighet i det svenska regelverket. De problematiska bestämmelserna var artikel 2.1 om konventionens tillämpningsområde, artikel 4.4 om ovillkorliga krav på obligatorisk mammaledighet om sex veckor efter nedkomsten, artikel 6.4 om fastställande av förmånsbelopp, artikel 9.2 om krav på förbud mot graviditetstest eller ett intyg om sådant test och artikel 10.2 om att amningspauser ska betraktas som arbetstid och ersättas som sådan. Beträffande artikel 4.4 pekade kommittén på möjligheten att genom överenskommelser mellan staten och arbetsmarknadens parter uppfylla konventionens krav.

ILO-kommitténs tveksamhet över dessa artiklars förenlighet med svensk rätt har inte undanröjts.

- Beträffande konventionens tillämpningsområde och innebörden av ”sysselsatta i atypiska former av beroende verksamhet” (artikel 2.1) så kvarstår kommitténs tveksamhet till svensk rätts förenlighet med detta krav. Det är enligt ILO-kommitténs mening inte uteslutet att konventionens tillämpningsområde omfattar grupper av arbetande kvinnor som inte tillerkänns motsvarande rättigheter i svensk rätt. Skulle så vara fallet finns risken att svensk rätt inte på någon punkt uppfyller konventionen. En sådan tveksamhet utgör därmed ratifikationshinder. ILO-kommitténs arbetstagarledamöter anser dock att det står klart att konventionen inte ställer krav på att andra arbetstagare i Sverige än de som omfattas av det svenska arbetstagarbegreppet ska tillerkännas konventionens rättigheter.
- Det står enligt ILO-kommittén klart att svensk rätt inte uppfyller kraven i artikel 4.4 om en obligatorisk ledighet om minst sex veckor efter nedkomsten. ILO-kommittén kan också konstatera att det saknas förutsättningar för att regeringen och arbetsgivarnas och arbetstagarnas representativa organisationer skulle utnyttja möjligheten att träffa en överenskommelse som avviker från detta krav och som skulle uppfylla konventionens krav. ILO-kommittén bedömer därför att kraven i artikel 4.4 utgör ratifikationshinder.
- I de fall ersättning på grund av föräldraledighet inte grundas på tidigare inkomst ska förmånsbeloppet enligt artikel 6.4 vara jämförbart med det genomsnittliga belopp som blir följderna av tillämpning av artikel 6.3 enligt vilken förmånsbeloppet ska uppgå till minst två tredjedelar av tidigare inkomster eller sådan del av dessa inkomster till vilken hänsyn tas vid beräkning av förmåner.

I Sverige ges till de föräldrar som varken har sjukpenningsgrundande inkomst eller är försäkrade för en sjukpenning under lägstanivån, ett lägsta belopp om 180 kr per dag. Det gäller även de föräldrar som visserligen har en högre sjukpenning men som inte uppfyller det särskilda kvalifikationskravet inom föräldraförsäkringen. För de första 180 dagarna ges även till dessa föräldrar lägsta beloppet 180 kr per dag. Först därefter får de belopp motsvarande sjukpenningen. ILO-kommittén anser att en ersättning om 180 kr per dag inte motsvarar kraven i artikel 6.4.

Enligt artikel 6.5 ska varje medlemsstat säkerställa att villkoren för att vara berättigad till kontanta förmåner kan uppfyllas av en stor majoritet av de kvinnor som omfattas av denna konvention. Artikel 6.5 tar sikte på det antal personer som ska vara berättigade till kontanta förmåner överhuvudtaget. Den säger dock ingenting om hur stor andel arbetstagare som måste tillerkännas rätt ersättningsnivå enligt artikel 6.4. Därav dras slutsatsen att eftersom svensk ersättningsnivå för de kvinnor som tillerkänns kontanta förmåner enligt artikel 6.4 inte motsvarar konventionens krav, utgör detta faktum ett ratifikationshinder oavsett hur många kvinnor som faller in under denna bestämmelse. ILO-kommittén finner därmed att kraven i artikel 6.4 utgör ett ratifikationshinder.

- Skyldigheten att införa ett förbud mot att kräva graviditetstest eller intyg om sådant test enligt artikel 9.2 är inte uppfyllt i Sverige. Enligt Expertkommittén ställs i artikeln krav på explicita förbud mot att kräva graviditetstest inför anställning (CEAR 2005/76th Session, Direct request Italy). Det står klart att något sådant förbud inte finns i svensk rätt. Svensk rätt uppfyller därför inte kraven i artikel 9.2 som således utgör ratifikationshinder i sig.
- Enligt artikel 10.2 ska amningspauser räknas som betald arbetstid. Det gör det inte enligt svensk rätt. Svensk rätt uppfyller därför inte kraven i artikel 10.2. Kraven i artikel 10.2 om betald amningstid utgör därför i sig ratifikationshinder.

Slutsatser

Sammanfattningsvis finner ILO-kommittén att minst fyra bestämmelser i ILO:s konvention (nr 183) om skydd vid havandeskap och barnsbörd saknar motsvarighet i svensk rätt. Dessa utgör var för sig hinder för ratifikation. När det gäller innebörden av artikel 2.1 finner ILO-kommitténs majoritet att osäkerheten om svensk rätt lever upp till kraven inte är undanröjd. Denna osäkerhet utgör i sig också hinder för ratifikation.

ILO-kommittén finner därför inte att förutsättningar föreligger för att ratificera konventionen.

I den slutliga handläggningen av detta ärende har deltagit undertecknad ordförande, ledamöterna Hult, Delang, Edström och Bengtsson samt ersättarna Ekenger, Kovar och Jonsson. Närvarande har varit ersättarna Eriksson, Engblom och Johansson samt experterna Jacobsson, Remahl, adjungerade Huitfeldt, Sida, Kraus, Svenskt Näringsliv och Eng Sjölund, Arbetsmarknadsdepartementet samt sekreteraren Wiklund, biträdande sekreteraren Hiljemark och undertecknad biträdande sekreterare.

För ILO-kommittén,



Peter Strömberg



Petra Herzfeld Olsson