



## ÖVERKLAGANDE

Datum  
2009-04-17

Dnr  
5331-08-45

Svea hovrätt  
Box 2290  
103 17 STOCKHOLM

Aktbil .....

2009-04-27

...../  
Uppsala tingsrätt

### Klagande

Staten genom Justitiekanslern, Box 2308, 103 17 STOCKHOLM

### Motpart

Olivia Rozum, 830217-4084  
c/o Gullersby  
Karl Johansgatan 49 E  
414 55 GÖTEBORG

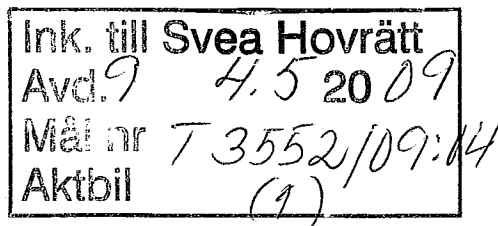
Ombud: Jur. kand. Clarence Crafoord och jur. kand. Gunnar Strömmer  
Centrum för rättvisa, Box 2215, 103 15 STOCKHOLM

### Överklagat avgörande

Uppsala tingsrätts dom den 30 mars 2009 i mål nr T 3897-08

### Saken

Skadestånd (grupprättegång)



### Yrkanden i hovrätten

Staten yrkar att hovrätten ska meddela prövningstillstånd och ogilla käromålet. I andra hand yrkar staten att hovrätten ska sätta ned skadeståndsbeloppen till 25 000 kr för Olivia Rozum och var och en av gruppmedlemmarna. Vidare yrkas att hovrätten ska befria staten från skyldigheten att ersätta Olivia Rozum hennes rättegångskostnader i tingsrätten och tillerkänna staten ersättning för kostnader i tingsrätten med 50 000 kr, allt avseende arbete.

Staten yrkar ersättning för rättegångskostnader i hovrätten med ett belopp som kommer att anges senare.

## Omständigheter till stöd för överklagandet

Staten vidhåller de grunder och omständigheter som har anförts i tingsrätten. I det följande redogörs närmare för hur staten ser på tingsrättens avgörande och i vilka delar staten menar att hovrätten bör göra en annan bedömning.

I det följande avses med Olivia Rozum också var och en av de 43 gruppmedlemmarna.

*Har Olivia Rozum missgynnats (domen s. 17 f.)?*

Staten medger att Olivia Rozum får anses ha missgynnats i likabehandlingslagens mening redan genom att hon har getts en mindre chans att antas än de sökande männen i samma urvalsgrupp. Invändningen att det inte har förekommit något missgynnande frånfallas alltså. Staten medger också att det föreligger ett orsakssamband mellan Olivia Rozums könstillhörighet och det missgynnande som hon har blivit utsatt för.

*Är positiv särbehandling vid lika meriter tillåtet enligt likabehandlingslagen (domen s. 18 f.)?*

Staten delar tingsrättens uppfattning att såväl ordalydelsen av som förarbetena till likabehandlingslagen ger stöd för uppfattningen att positiv särbehandling vid lika meriter kan vara tillåtet. Staten vill också framhålla att detta enligt 7 kap. 10 § respektive 12 § högskoleförordningen (1993:100) uttryckligen är tillåtet.

*EG-rättsliga frågor (domen s. 20 f.)*

Tingsrätten har i fråga om EG-rättens innehåll hänvisat till uttalanden i förarbetena till den nya diskrimineringslagstiftningen. Uttalandena avser EG-domstolens praxis rörande positiv särbehandling vid tillträde till anställning och bygger till stor del på EG-domstolens avgörande i målet Badeck m.fl. (dom den 28 mars 2000 i mål C-158/97).

Tingsrätten har inte beaktat statens påpekande att de villkor som EG-domstolen ställer upp i detta mål för att positiv särbehandling ska vara tillåten avser tillträde till *anställning* och inte till *utbildning*. Det innebär att villkoren inte är direkt tillämpliga i detta mål. Om de ska tillämpas måste det beaktas att ett anställningsförfarande skiljer sig från antagning till en utbildning.

Särskilt när det gäller villkoret att det ska göras en objektiv bedömning av de sökandes alla meriter och personliga förhållanden vill staten framhålla betydelsen av att EG-domstolens uttalande måste ses i sitt sammanhang. Det ligger i sakens natur att ansökningar till en anställning kan granskas på ett betydligt mer ingående sätt (t.ex. genom intervjuer med de sökande) än vid antagning till en utbildning, vilket mer har karaktären av masshantering och för det mesta bör kunna ske maskinellt. Att tolka uttalandet på så sätt att inte

bara en arbetsgivare utan även en högskola, t.ex. genom intervjuer och referenstagning, skulle vara tvungen att ta hänsyn till andra personliga omständigheter än det meritvärde som den aktuella urvalsgruppen avser och som enkelt går att mäta, är enligt statens uppfattning orimligt. I den aktuella urvalsgruppen är dessutom den enda merit som är relevant det omdöme om max 4,0 poäng som folkhögskolorna har tilldelat de sökande. Om man därutöver skulle ta hänsyn till andra i och för sig på ett enkelt sätt mätbara meriter, som t.ex. gymnasiebetyg och högskoleprovsresultat, skulle syftet med att ha olika urvalsgrupper motverkas. Det finns inget EG-rättsligt krav på att samtliga meriter måste beaktas vid tillträde till utbildning.

Sammanfattningsvis ifrågasätter därför staten tingsrättens bedömning i frågan om villkoret att det ska göras en objektiv bedömning av de sökandes alla meriter och personliga förhållanden är uppfyllt.

Tingsrätten har inte heller beaktat att EG-domstolen i det nämnda målet också har prövat frågan om *inkvotering* av kvinnor på vissa utbildningsplatser. EG-domstolen godtog sådan inkvotering med hänvisning till att den kvot som var i fråga endast gällde utbildningsplatser som staten inte hade monopol på och platser som följaktligen även fanns att tillgå i den privata sektorn. Vid sådana förhållanden konstaterade domstolen att inga män uteslöts definitivt från att delta i utbildning av det aktuella slaget.

I förevarande fall kan visserligen konstateras att veterinärprogrammet vid SLU är den enda veterinärutbildningen i Sverige. I detta mål är det emellertid inte fråga om kvotering utan svag positiv särbehandling. EG-domstolen har inte ställt upp något hinder mot svag positiv särbehandling vid utbildningsplatser som staten har monopol på. Eftersom den metod som har använts i detta mål dessutom inte definitivt utesluter kvinnor från att delta i utbildningen, utan bara ger dem en sämre chans, är det inte sannolikt att EG-domstolen skulle anse att den är otillåten.

*Har särbehandlingen stått i proportion till ändamålet (domen s. 21 f.)?*

Staten delar tingsrättens uppfattning att det främst är förhållandena på utbildningen och på den svenska arbetsmarknaden som ska ligga till grund för en proportionalitetsbedömning, att det i målet är utrett att såväl veterinärutbildningen som den svenska arbetsmarknaden är kvinnodominerad och att en åtgärd som vidtas för jämställdhet på en yrkesutbildning i och för sig även får anses medföra ökad jämställdhet i arbetslivet.

Staten delar i och för sig tingsrättens uppfattning att en särbehandling för att vara tillåten måste stå i proportion till ändamålet. Den proportionalitetsbedömning som tingsrätten har gjort i målet är dock en påtagligt självständig bedömning som inte tar sina utgångspunkter i EG-rättslig praxis.

Staten ifrågasätter framför allt tingsrättens slutsats att den viktade lottningen inte har varit proportionerlig eftersom möjligheten att uppnå ökad jämställdhet genom positiv särbehandling inom folkhögskolekvoten har varit högst begränsad. Det är enligt statens uppfattning motsägelsefullt att kräva att en åtgärd för att vara proportionerlig ska uppnå en viss effekt. Det säger sig

självt att ju större effekt man vill uppnå desto mer ingripande måste åtgärden vara. Det bör också beaktas att syftet med att använda viktad lottnings inte har varit att uppnå en fullständigt jämn könsfördelning utan att i någon mån minska den stora kvinnodominansen. Den sökta effekten har uppnåtts.

Enligt statens uppfattning kan man inte heller se den aktuella urvalsgruppen isolerad i detta sammanhang. Den viktade lottnings har använts i samtliga urvalsgrupper och om man ska ta hänsyn till vilken effekt den har fått på könsfördelningen på utbildningen måste man se till hela antagningen. Det kan inte rimligen krävas att lottnings i den relativt sett mycket lilla urvalsgruppen folkhögskolebetyg ska åstadkomma en påtaglig effekt på hela utbildningen.

Staten delar inte heller tingsrättens uppfattning att möjligheten för de sökande kvinnorna i folkhögskolegruppen att få en plats på utbildningen endast har varit teoretisk. I vart fall måste möjligheten ställas i relation till vilken chans var och en av de sökande kvinnorna hade haft om lottnings hade varit helt könsneutral. Den chansen hade, mot bakgrund av antalet sökande med högsta betyg i den aktuella urvalsgruppen, år 2006 varit 5,5 % och år 2007 6,3 %. Inte heller vid en sådan könsneutral lottnings har det alltså funnits anledning för de sökande kvinnorna att utgå ifrån att de ens med högsta möjliga betyg skulle få en plats på utbildningen i den aktuella urvalsgruppen. Den minskade chans till antagning kvinnorna har fått genom den viktade lottnings har sålunda inte inneburit någon avsevärt ingripande åtgärd mot dem.

Staten vill också framhålla att VHS slutsats att ett inbyggt problem vid tillämpning av viktad lottnings i folkhögskolekvoten i högre grad beror på urvalsgruppens storlek än på den viktade lottnings i sig är korrekt. Det framgår av det förhållandet att kvinnor har antagits i samtliga övriga urvalsgrupper där viktad lottnings också har använts men antalet tillgängliga platser har varit avsevärt större.

#### *Skadeståndsbeloppet*

Enligt 13 § likabehandlingslagen ska skadestånd utges för den kränkning som en student eller en sökande har blivit utsatt för genom att högskolan har åsidosatt bl.a. förbudet i 7 § likabehandlingslagen mot diskriminering av sökande. Bestämmelsen innehåller inget uttryckligt krav på culpa. Det räcker således med att diskrimineringsförbudet har åsidosatts. Ett förhållandevis ringa fel ger alltså rätt till skadestånd.

Det föreligger därmed en stor diskrepans mellan likabehandlingslagens skadeståndsbestämmelse och vad som gäller beträffande statens skadeståndsansvar enligt 3 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207). Enligt den bestämmelsen bär staten ett skadeståndsansvar för bl.a. ren förmögensskada som vållas genom fel eller försummelse vid myndighetsutövning i verksamhet för vars fullgörande staten svarar. Vid oriktig rättstillämpning krävs att det är fråga om uppenbart oriktiga bedömningar för att oaktsamhet ska anses föreligga (se prop. 1972:5 s. 518 och SOU 1993:55 s. 152 f. samt NJA 1994 s. 654 och NJA 2003 s. 285).

Det kan ifrågasättas om det har varit lagstiftarens mening att skadestånd av någon betydande storlek ska behöva utges i ett fall som detta, där myndighetens handlande framstår som klart motiverat mot bakgrund av de uttalanden som framgår av olika förarbeten som föregick SLU:s beslut om att använda positiv särbehandling. SLU:s handlande ligger mycket långt från fel eller försummelse enligt 3 kap. 2 § skadeståndslagen.

Det bör i vart fall beaktas att den kränkning som Olivia Rozum har utsatts för måste betraktas som mycket liten. Den minskade chans hon genom det omstridda förfarandet har haft att komma in på utbildningen måste ställas i relation till vilken chans hon hade haft om lottningen hade varit helt könsneutral. Som nämnts ovan hade den chansen varit så liten att det knappast fanns anledning för Olivia Rozum att utgå ifrån att hon skulle ha kommit in på utbildningen även om lottningen hade varit könsneutral.

### **Bevisning**

Staten åberopar samma bevisning som vid tingsrätten, dvs. vittnesförhör med Inger Knutell. Förhöret åberopas så som det har antecknats i tingsrättens dom.

### **Hovrättens handläggning**

Staten överlåter till hovrätten att bedöma om målet kan avgöras utan huvudförhandling. Målet avser i och för sig en principiellt mycket viktig rättsfråga. Det är dock inte nödvändigtvis så att denna belyses på ett bättre sätt för att huvudförhandling hålls i målet. För egen del motsätter sig staten inte att huvudförhandling hålls men framställer inte heller någon begäran om detta.

### **Skälen för prövningstillstånd**

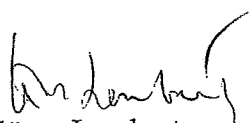
Staten menar att hovrätten bör meddela prövningstillstånd i målet, dels på grund av att det finns anledning att betvivla riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till, dels på grund av att det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt.

Skälen för ändringsdispens framgår av vad som har anförts ovan. I fråga om skälen för prejudikatsdispens får staten anföra följande.


Det finns inget prejudikat som ger vägledning i frågan hur den aktuella lagbestämmelsen ska tolkas när det gäller positiv särbehandling vid lika meriter. Högsta domstolens prövning av den aktuella bestämmelsen i NJA 2006 s. 683 omfattade endast positiv särbehandling vid olika meriter. Den i målet aktuella särbehandlingen har inte heller prövats på ett tillräckligt klargörande sätt av EG-domstolen.

Frågan om bestämmelsens tolkning kan möjligen vara delvis överspelad eftersom likabehandlingslagen numera är upphävd. Den ifrågavarande metoden har dock använts vid såväl andra utbildningar vid SLU som vid

andra universitet och högskolor. Hovrättens dom kan därför tänkas ha betydelse för ett flertal potentiella skadeståndsanspråk från sökande till dessa utbildningar. Vidare bör en dom i detta mål också ha betydelse för hur bestämmelserna i diskrimineringslagen (2008:567) ska tolkas, eftersom dessa i nu aktuellt avseende bygger på samma EG-rättsliga reglering och praxis som likabehandlingslagen.



Göran Lambertz



Daniel Kjellgren