



# DISKRIMINERINGSNEMNDA

**Sak 145/2018**

**Sakens parter**

**A – B**

**Vedtak av 25. mai 2018 fra Diskrimineringsnemndas medlemmer:**

**Susann Funderud Skogvang (møteleder)**

**Torstein Frantzen**

**Thomas Eeg**

## Saken gjelder

Saken gjelder klage fra A på Likestillings- og diskrimineringsombudets uttalelse datert 20. januar 2017. Spørsmålet i saken er om A handlet i strid med forbudet mot trakassering på grunn av etnisitet og/eller religion overfor B.

## Sakens bakgrunn

B har vært fast ansatt i X selskap siden 1. mai 2015. I to år før dette jobbet han i X gjennom bemanningsbyrået Y. A og B har vært kolleger i samme avdeling i X siden 2014. Da B kom tilbake til arbeidet i X etter endt pappapermisjon, mener B at A ved flere anledninger opptrådte truende overfor B ved føring av truck, samt ved en anledning kjørte over eller på foten til B med en feiemaskin, samtidig som A ropte «jævla muslimer». B mener videre at A i samme periode kom med andre verbale angrep som «jævla svarting» og «IS-terrorist». A skal også ha spyttet på B og kastet og/eller sparket maten hans slik at matboksen ble ødelagt. B har påstått at hendelsene fant sted i perioden 1. februar 2015 til 16. november 2015.

A ble i desember 2015 anmeldt til politiet av B for trakassering/rasisme på arbeidsplassen. Den 8. mars 2016 ble A ilagt et forelegg på 12 000 kroner, subsidiært fengsel i 24 dager, for overtredelse av straffeloven (1902) § 390a (for ved skremmende eller plagsom opptreden eller annen hensynsløs atferd å ha krenket en annens fred) og § 228 første ledd (legemsfornærmelse). A vedtok ikke forelegget. Saken ble 17. august 2016 besluttet oversendt Oslo tingrett. Hovedforhandling ble avholdt 11. november 2016 (sak 16-135581MED-OTIR/05). Dom i saken ble avsagt 14. november 2016 og A ble frikjent (dissens).

Retten fant det likevel hevet over enhver rimelig tvil at A en gang i perioden mellom 1. februar til slutten av august 2015, kjørte på foten til B med en feiemaskin. Retten fant det videre bevist at Bs kjøring med feiemaskin var uttrykk for en maktdemonstrasjon, og ikke et uttrykk for spøk. Retten viste i den forbindelse til vitneforklaring fra C, herunder opplysninger om at A ropte «*jævla muslimer*» mens han kjørte mot B og C. Rettens flertall fant – under sterk tvil – likevel ikke at As handling kunne anses som «hensynsløs adferd» i henhold til straffeloven § 390a. Flertallet viste i den forbindelse til at det ikke kunne legges til grunn som bevist etter strafferettslige bevisregler at A kjørte på B med vilje. Rettens mindretall var enig med flertallet i at det ikke var bevist at A kjørte på B med vilje, men fant at grensen for det straffbare var overskredet ved at A med forsett og uten å ha noen aktverdige grunn kjørte mot B og C.

Retten fant det videre bevist at A ved en anledning i perioden fra 1. februar til slutten av august 2015, løftet en container mens B og arbeidskollega D befant seg inni den. Retten la til grunn at det var baksiden av containeren som ble løftet opp, og at den ble hevet 20-30 cm opp fra gulvet. Retten fant det også bevist at

A ved i alle fall èn anledning kjørte mot B med trucken og «fanget» ham med gaflene. Retten fant imidlertid at disse forholdene på handlingstidspunktet var en form for spøk som skjedde hyppig på arbeidsplassen, utført av og overfor flere ansatte.

I den aktuelle rettssaken vurderte retten ytringene og handlingene til A opp mot de aktuelle bestemmelsene i straffeloven, med tilhørende bevisregler. Retten vurderte ikke ytringene eller handlingene opp mot diskrimineringslovverket.

### **Behandlingen hos Likestillings- og diskrimineringsombudet og videre saksgang**

B klaget den 1. april 2016 A inn for Likestillings- og diskrimineringsombudet (ombudet) for trakassering på arbeidsplassen.

Ombudet konkluderte i uttalelse datert 20. januar 2017 med følgende:

*«A har handlet i strid med forbudet mot trakassering på grunn av etnisitet og religion i diskrimineringsloven om etnisitet § 9 overfor B.»*

A v/samboer E påklaget den 2. februar 2017 ombudets uttalelse. Ombudet vurderte saken på nytt, men fant ikke grunn til å endre konklusjon. Saken ble oversendt Likestillings- og diskrimineringsnemnda ved ombudets brev datert 7. februar 2017. Saken ble overført til Diskrimineringsnemnda (nemnda) 1. januar 2018, jf. diskrimineringsombudsloven § 24 (lov nr. 50/2017).

Saken ble behandlet skriftlig i nemndas møte 17. april 2018. I behandlingen deltok nemndas medlemmer Susann Funderud Skogvang (møteleder), Torstein Frantzen og Thomas Eeg. Nemndas sekretariat var representert ved Tonje Taranger, Sunniva Schultze-Florey, Ruth Øijordsbakken og Andrea Süssmann. Nina Odberg og Ashan Nishantha deltok som observatører.

### **Partenes syn på saken**

A har i hovedsak anført:

A mener han ikke har utsatt B for trakassering på grunn av etnisitet og/eller religion.

A hevder ombudets uttalelse er beheftet med uklarheter og feil i det faktiske grunnlaget for uttalelsen, så vel som feil ved selve rettsanvendelsen.

Videre anføres at Bs fremstilling av de ulike episodene slik de er gjengitt av og lagt til grunn for ombudets uttalelse ikke gir et korrekt bilde av saken, og at B om episodene med truckgaffel har forklart seg ulikt overfor ombudet og under hovedforhandlingen i straffesaken. A bemerker at det i vurderingen av de

påståtte trakasserende hendelsene må tas utgangspunkt i hendelsene slik de er beskrevet i Oslo tingretts dom av 14.november 2016.

Hva gjelder episoden hvor A kjørte mot B med trucken og «fanget» ham med gaflene, har ombudet feilaktig lagt til grunn at B ble klemt med truckgaflene i magen, og at gaflene var 20 cm fra hodet hans. For et korrekt bilde av hendelsesforløpet viser A til sin forklaring i straffesaken slik den er gjengitt i tingrettens dom.

A bestrider videre at han kjørte over Bs fot med en feiemaskin, slik ombudet la til grunn i sin uttalelse. Om det faktiske hendelsesforløpet viser A til sin politiforklaring: *«Fornærmede sto og pratet på rampen med C. Mistenkte spurte om de kunne flytte seg ettersom han kom kjørende med en feiemaskin. Fornærmede sa: «Da kan du bare kjøre på meg». Mistenkte kjørte mot ham, men ikke på fornærmede. Det er mulig rullen på feiemaskinen kom på fornærmede.»*

A bemerker at ombudet i sin uttalelse har lagt til grunn tre adskilte hendelser som finnes sannsynliggjort å ha funnet sted – henholdsvis episoder med truck og feiemaskin samt ytringen «jævla muslimer» – og at ombudet i sin vurdering har behandlet disse samlet. A mener det er nødvendig at hendelsene vurderes adskilt fra hverandre.

A anfører videre at de ulike hendelsene uansett ikke rammes av forbudet mot trakassering. A påpeker at det er intet iboende krenkende eller skremmende i episoden med løfting av container med truck. Til støtte for dette vises til trakasseringsbegrepet slik det er omtalt i Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) punkt 10.5.1, lovutvalgets definisjon i punkt 10.5.5, samt departementets uttalelser om vurderingstemaets subjektive og objektive sider mv. i punkt 10.5.7. Ombudet har dessuten ikke foretatt den helhetsvurdering av situasjonen som kreves for å vurdere om hendelsen kan karakteriseres som trakassering. Videre har ombudet ikke begrunnet hvordan det er funnet at handlingen rettet seg mot B på grunn av etnisitet.

A anfører også at de foreliggende opplysninger, som tingretten har fremhevet, klart viser at As adferd ved episoden med container ikke kan betegnes som trakassering. Det vises i den forbindelse til at D som var inne i containeren med B oppfattet det hele som tull, og at denne type handling var en slags «spøk» som var vanlig på arbeidsstedet på denne tiden blant flere ansatte.

Heller ikke episoden med truckgafler kan karakteriseres som trakassering på grunn av etnisitet. Til støtte for dette viser A til tingrettens dom, hvor det er opplyst at *«denne måten å spøke på gikk heller ikke bare ut over fornærmede, men skjedde ofte overfor andre arbeidskolleger på avdelingen og ble også utført av andre enn tiltalte»* (s. 6 første avsnitt).

A bestrider også at han i forbindelse med episoden med feiemaskin skal ha ropt «jævla muslimer» mot B og C. Subsidiært anføres at ytringen uansett ikke oppfyller lovens krav til alvorlighetsgrad. A viser til støtte for dette at en slik ytring er en enkelthendelse fremsatt i en situasjon mellom likestilte arbeidstakere uten noe over- og underordningsforhold, samt at hendelsen fant sted i et røft arbeidsmiljø hvor det ikke var uvanlig å bruke stygge og

nedsettende ord. A anfører videre at det ikke er sannsynliggjort at B på det aktuelle tidspunktet tok forholdet opp med ledelsen på arbeidsplassen, og at det derfor har formodningen mot seg at han opplevde hendelsen som spesielt alvorlig.

**B i hovedsak anført:**

B fastholder at A har utsatt ham for trakassering.

B hevder at A i perioden mellom 1. februar 2015 til 30. mai 2015 ved flere anledninger kastet og/eller sparket maten hans slik at plastboksen ble ødelagt. A skal i den forbindelse ha sagt at han kastet mat som luktet dårlig og at utenlandsk mat «*lukter som faen*», «*jævla muslimsk mat*». A skal også ha spyttet på B.

B hevder videre at A i perioden mellom 1. februar og 16. november 2015 ved flere anledninger kjørte mot B med høy truckgaffel i stor fart, og satte truckgaffelen rett bak ryggen hans, noen ganger 20 centimeter fra hodet. A skal i den forbindelse ha skreket «*flytt deg fra veien jævla muslim*».

Videre anfører B at A i begynnelsen av oktober 2015 kom bort til ham og skrek «*[I]a den [søppelboksen] være der den var, jævla svarting, jævla muslim*». Bakgrunnen for dette var at A hadde satt en liten søppelboks i veien hvor B skulle kjøre et langt gods og sette det på sin angitte plass, og slik at B måtte gå av trucken og flytte den for å komme forbi med trucken.

B fastholder også at A i august 2015 kjørte over foten hans med feiemaskinen, og at A i den forbindelse kalte ham og C «*jævla muslimer*».

I etterkant av terroren i Paris 13. november 2015, skal A ha kommet bort til containeren som B var inni og spurt om følgende: «*Er du medlem av IS, er du en terrorist for IS?*».

## **Nemndas vurdering**

Spørsmålet for nemnda er om A handlet i strid med forbudet mot trakassering på grunn av etnisitet og/eller religion overfor B.

Lov om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven nr. 51/2017) trådte i kraft 1. januar 2018. Da foreliggende sak gjelder forhold før ikrafttredelsen, legges lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn (diskrimineringsloven om etnisitet, lov nr. 60/2013) til grunn for nemndas behandling.

Forbud mot trakassering følger av diskrimineringsloven om etnisitet § 9:

*«Trakassering på grunn av etnisitet, religion eller livssyn er forbudt. Med trakassering menes handlinger, unnlaterse eller ytringer som virker eller har til formål å virke krenkende, skremmende, fiendtlige, nedverdiggende eller ydmykende.»*

Bestemmelsen likestiller trakassering som «virker» og «har til formål å virke» krenkende, skremmende mv. Dette innebærer at både den tilsiktede og den utilsiktede trakassering rammes. Handlinger, unnlater eller ytringer som faktisk virker krenkende, skremmende mv. vil derfor kunne utgjøre trakassering i lovens forstand selv om det hos gjerningspersonen i handlingsøyeblikket ikke forelå trakasserende hensikt. Etter forarbeidene må det her legges «betydelig vekt» på fornærmedes subjektive opplevelse av handlingen mv., jf. Ot.prp.nr.33 (2004-2005) side 208. Den subjektive vurderingen må imidlertid suppleres av en mer objektiv vurdering av om handlingen, unnlatsen eller ytringen er egnet til å ha slik virkning som foreskrevet i § 9, og slik at handlingen, unnlatsen eller ytringen må være av en viss alvorlighetsgrad for å falle inn under trakasseringsbegrepet.

Det må etter ordlyden være årsakssammenheng mellom trakasseringen og de ulovlige trakasseringsgrunnlagene. Handlinger, unnlater eller ytringer som virker krenkende, skremmende mv. som ikke har sammenheng med etnisitet, religion eller livssyn faller derfor utenfor anvendelsesområdet for § 9.

Trakasseringsforbudet er absolutt.

Som det fremgår av saksfremstillingen ovenfor har partene presentert ulike versjoner av hva som faktisk skal ha skjedd i perioden 1. februar 2015 til 16. november 2015. Sentralt i nemndas vurdering av om trakassering har funnet sted er om det utover Bs påstander foreligger ytre omstendigheter som i tilstrekkelig grad underbygger disse.

Foruten partenes skriftlige forklaringer for ombudet og nemnda, samt skriftlige gjengivelser av tre vitneforklaringer innhentet av ombudet, inngår i nemndas vurderingsgrunnlag også opplysninger som er lagt til grunn i Oslo tingretts dom av 14. november 2016. Trakasseringsspørsmålet var ikke gjenstand for behandling i straffesaken, men retten berørte i sin fremstilling omstendigheter som også er påberopt av partene i denne saken. Det presiseres at nemnda ikke er bundet av tingrettens vurderinger, ettersom bevis- og skyldkravene etter henholdsvis straffelovgivningen og diskrimineringslovgivningen ikke er de samme. Nemnda kan derfor komme til at A handlet i strid med forbudet mot trakassering overfor B selv om disse omstendighetene ikke er funnet tilstrekkelig bevist etter straffelovgivningen. Tilsvarende er frifinnelse for straff for forhold som overlapper med omstendigheter i saken her ikke til hinder for at samme forhold er i strid med forbudet mot trakassering etter § 9.

Nemnda legger i samsvar med As forklaring, og slik hendelsen er beskrevet i Oslo tingretts dom, til grunn at han en gang i perioden mellom 1. februar og slutten av august 2015 kjørte på B med en feiemaskin. Nemnda finner det også sannsynliggjort at A mens han kjørte mot B og C ropte «jævla muslimer» til dem. Nemnda viser i den forbindelse til at C i sin vitneforklaring for så vel tingretten som ombudet opplyste at A framsatte slik ytring. Dette er også lagt til grunn i

straffesaken, hvor det av Oslo tingretts dom fremgår at retten fant «[...] hevet over enhver rimelig tvil at kjøringen var et uttrykk for en maktdemonstrasjon hvilket styrkes av at C opplyste i sin forklaring at tiltalte ropte «jævla muslimer» da han kjørte mot dem» (side 6-7).

Spørsmålet blir etter dette i hvilken utstrekning ytringen «jævla muslimer» faller inn under trakasseringsbegrepet i § 9. Nemnda bemerker at det ikke er et krav at det foreligger gjentatt eller vedvarende trakassering, jf. Prop. 88 L (2012-2013) side 177. Ved enkeltstående tilfeller kreves imidlertid kvalifisert alvorlighetsgrad før atferden faller inn under § 9. Det må foretas en helhetsvurdering med utgangspunkt i den fornærmedes opplevelse av atferden, supplert med en objektiv vurdering av atferdens alvorlighetsgrad.

Nemnda finner det ikke tvilsomt at B opplevde ytringen som krenkende. Spørsmålet er derfor om ytringen også objektivt sett er egnet til å ha slik virkning. I likhet med ombudet finner nemnda det imidlertid heller ikke tvilsomt at ytringen objektivt sett må anses som krenkende. Nemnda viser i den forbindelse til Likestillings- og diskrimineringsnemndas sak 10/2014, hvor nemnda fant at uttalelser om at fornærmede var «en løgner og fra Æ land, og at Æ land var et kaldt land» var uakseptable og krenkende. Nemnda viser også til Høyesteretts dom av 12. april 2018 (HR-2018-674-A) hvor retten fant at ytringen «jævla neger» – i saken gjentatt flere ganger – faller innenfor ordlyden i straffeloven (1902) § 135a (diskriminerende eller hatefulle ytring). Om det nærmere budskapet i ytringen uttaler førstvoterende at «[s]elv om meningsinnholdet ikke er utbrodert nærmere, er budskapet knyttet til hudfarge klart nedsettende» og må herunder «forstås som en grov nedvurdering av fornærmede ut fra hans hudfarge» (premiss 13 og 18). Nemnda bemerker at terskelen for hvilke ytringer som rammes er høyere etter straffeloven § 135a enn etter diskrimineringsloven om etnisitet § 9. Om terskelen etter § 9 er det i forarbeidene presisert at denne ikke er veldig høy – særlig bør vilkårene «krenkende, nedverdiggende og ydmykende» ikke tolkes for snevert, jf. Ot.prp.nr.33 (2004-2005) side 208. Det stilles ikke noe krav om at fornærmede har gitt uttrykk for at handlingen eller ytringen er uønsket. Hvorvidt B gjorde A direkte oppmerksom på eller på annen måte ga uttrykk for at atferden ble opplevd som krenkende er derfor ikke avgjørende.

I likhet med de foran nevnte saker finner nemnda at ytringen «jævla muslimer» er krenkende og nedsettende og må forstås som en nedvurdering av B ut fra hans etnisitet og/eller religion. At ytringen falt samtidig som A kjørte mot og på B med feiemaskinen, gjør at både ytringen og kjøringen fremstår som mer alvorlig enn ytringen og kjøringen sett isolert. Det kan på denne bakgrunn ikke tillegges vesentlig betydning at hendelsen fant sted i et ellers røft arbeidsmiljø. Nemnda bemerker til dette at omstendighetene for ytringen er ett av flere momenter i vurderingen av om ytringen faller inn under trakasseringsbegrepet i § 9, men at disse i den foreliggende sak ikke fratar ytringen dens krenkende

karakter. Det vises i den forbindelse også til at hendelsen i Oslo tingretts dom er beskrevet som en «maktdemonstrasjon» som «ikke var uttrykk for noen spøk». Nemnda finner heller ikke at ytringen er av mindre alvorlig karakter fordi den ble fremsatt mellom likestilte arbeidstakere. Nemnda bemerker i den forbindelse at et eventuelt over- og underordningsforhold først og fremst vil kunne ha skjerpene betydning i situasjoner hvor handlingen, unnlåtelsen eller ytringen ellers ikke har en klart krenkende karakter. Dette er ikke tilfelle her.

Tilsvarende er det etter nemndas oppfatning ikke av vesentlig betydning hvorvidt A kjørte på B med vilje. Det er etter ordlyden i § 9 som nevnt ikke et krav at handlingen, unnlåtelsen eller ytringen har trakasserende *hensikt*.

De opplistede virkningene i § 9 er alternative vilkår. Det er derfor tilstrekkelig at ett av dem er oppfylt. Det stilles imidlertid krav om årsakssammenheng mellom den trakasserende handlingen mv. og de forbudte diskrimineringsgrunnlagene, jf. ordene «på grunn av» og Ot.prp.nr.33 (2004-2005) side 207-208. Nemnda viser om dette til det som over er sagt om ytringen «jævla muslimer», herunder at denne må forstås som en nedvurdering av B ut fra hans etnisitet og/eller religion, og at dette gjelder hendelsen med feiemaskin sett under ett. Det følger av dette at kravet om årsakssammenheng er oppfylt.

Nemnda finner imidlertid ikke tilstrekkelige holdepunkter for å fastslå slik årsakssammenheng mellom de øvrige hendelser med truckgaffel mv. og Bs etnisitet og/eller religion.

Nemnda har på denne bakgrunn kommet til at ytringen «jævla muslimer» fremsatt i sammenheng med kjøringen med feiemaskin både subjektivt og objektivt må anses som krenkende og at hendelsen som et hele omfattes av trakasseringsbegrepet i § 9. A har etter dette handlet i strid med forbudet mot trakassering på grunn av etnisitet og/eller religion overfor B.

Nemndas vedtak er enstemmig.



## **Sak 145/2018**

Diskrimineringsnemnda har truffet følgende vedtak:

«A handlet i strid med forbudet mot trakassering på grunn av etnisitet og religion overfor B.»

Susann Funderud Skogvang

Møteleder

Thomas Eeg

Torstein Frantzen