

UiO • Det juridiske fakultet

Uklarheten rundt diskriminering på grunn av språk, med særlig fokus på forskjellsbehandling i ansettelsesprosesser

Kandidatnummer: 626 og 759

Leveringsfrist: 25.4.2014

Antall ord: 20698



Vi ønsker å takke vår veileder, Vibeke Blaker Strand, for god veiledning, konstruktive tilbakemeldinger og for hele tiden å ha ledet oss på riktig spor. Ditt engasjement og interesse for temaet har inspirert oss til nye måter å angripe problemstillingen på. Problemstillingen vi valgte viste seg både å være spennende og svært utfordrende, noe som har bidratt til at vi har fått større klarhet i et tema som ikke tidligere har vært særlig problematisert. Vi vil også rette en stor takk til NHO Service for å ha gitt oss skriveplass denne våren. Takk for innspill, gode diskusjoner og oppmuntrende samtaler.

Oslo, 23.4.2014

Line Skrenes Jakobsen og Christina Syversen

Innholdsfortegnelse

1	AVHANDLINGENS TEMA OG PROBLEMSTILLING	1
1.1	Hvorfor er det viktig å ha et vern mot diskriminering på grunn av språk?.....	2
1.1.1	Systemisk diskriminering	4
2	AVGRENSNING OG VIDERE FREMSTILLING.....	6
3	RELEVANTE RETTSKILDER OG METODE.....	7
3.1	Nasjonale rettskilder	7
3.1.1	Diskrimineringsloven om etnisitet av 2013.....	7
3.1.2	Forarbeider.....	8
3.1.3	Praksis.....	8
3.2	Internasjonale rettskilder.....	9
3.2.1	EU og EØS-retten.....	9
3.2.2	Internasjonale menneskerettighetskonvensjoner	10
3.2.2.1	Menneskerettighetskonvensjonenes stilling i norsk rett	11
3.2.2.2	Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon og Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol	12
3.2.2.3	Rasediskrimineringskonvensjonen og Rasediskrimineringskomiteen	12
3.3	Juridisk litteratur	13
4	UKLARHETEN RUNDT SPRÅKDISKRIMINERING.....	14
4.1	Betydningen av å ha språk som et eget diskrimineringsgrunnlag.....	14
4.1.1	Hvordan er språkdiskriminering vernet i nasjonal lovgivning?	15
4.1.2	Vern av språkdiskriminering i internasjonal rett	17
4.1.2.1	RDKs beskyttelse av språkdiskriminering.....	17
4.1.2.2	EU-rettens beskyttelse av språkdiskriminering.....	21
4.1.2.3	EMKs beskyttelse av språkdiskriminering	22
4.1.3	Et kritisk blikk på vernet av språkdiskriminering i den nye diskrimineringsloven	24

4.1.3.1	Er vernet av språkdiskriminering etter norsk rett tilstrekkelig i forhold til RDK, EU-retten og EMK?.....	29
4.2	Forbudet mot diskriminering på grunn av språk.....	30
4.2.1	Definisjonen av direkte og indirekte diskriminering.....	31
4.2.2	Diskrimineringsforbudet og unntaksadgangen i EU-retten.....	31
4.2.3	Diskrimineringsforbudet og adgangen til lovlig forskjellsbehandling i RDK og EMK.....	34
4.2.3.1	Direkte og indirekte diskriminering.....	34
4.2.3.2	Unntaksadgangen.....	35
4.2.4	Språk som en del av etnisitetsbegrepet i norsk rett.....	37
4.2.4.1	Direkte og indirekte diskriminering.....	37
4.2.4.2	Adgangen til lovlig forskjellsbehandling.....	40
4.3	Illustrasjon fra arbeidslivet.....	42
4.3.1	Ansettelsesprosessen.....	43
4.3.1.1	Utlysning av stillingsannonse.....	46
4.3.1.2	Innkalling til intervju.....	53
4.3.2	Mekanismer for å oppnå et effektivt diskrimineringsvern.....	54
4.3.2.1	Arbeidsgivers opplysningsplikt etter arbeidsmiljøloven og diskrimineringsloven om etnisitet.....	54
4.3.2.2	Arbeidssøkers innsynsrett ved ansettelse i offentlig sektor.....	55
4.3.2.3	Bevisbyrde.....	56
4.3.3	Diskrimineringsvurderingen for håndhevingsorganene.....	59
5	AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....	60
5.1	Fungerer lovverket effektivt nok?.....	61
6	LITTERATURLISTE.....	66
7	VEDLEGG.....	76

1 Avhandlingens tema og problemstilling

Temaet i oppgaven er vernet mot språkdiskriminering, med særlig fokus på forskjellsbehandling i ansettelsesprosesser. Den nærmere rettslige problemstillingen er i hvilken grad det er adgang til å forskjellsbehandle arbeidstakere på grunn av deres språkferdigheter. Språkdiskriminering virker gjerne sammen med andre diskrimineringsgrunnlag, særlig etnisitet. Vi vil i avhandlingen søke å vise ukklarheten rundt vernet mot språkdiskriminering i den nye diskrimineringsloven om etnisitet som trådte i kraft 1. januar 2014, og se på betydningen av å oppstille språk som et selvstendig grunnlag i lovgivningen.

Den nye diskrimineringsloven om etnisitet har tatt ut språk som et eget diskrimineringsgrunnlag. Nå skal diskriminering på grunn av språk innfortolkes i diskrimineringsgrunnlaget etnisitet;

«Diskriminering på grunn av etnisitet, religion eller livssyn er forbudt. Diskriminering på grunn av nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge og språk regnes også som diskriminering på grunn av etnisitet. Forbudet gjelder diskriminering på grunn av faktisk, antatt, tidligere eller fremtidig etnisitet, religion eller livssyn. Forbudet gjelder også diskriminering på grunn av etnisitet, religion eller livssyn til en person som den som diskrimineres har tilknytning til.»¹

I diskrimineringsloven av 2005 var språk angitt som et selvstendig diskrimineringsgrunnlag, og diskrimineringsforbudet lød;

«Direkte og indirekte diskriminering på grunn av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion eller livssyn er forbudt.»²

Språk som diskrimineringsgrunnlag er særskilt nevnt i Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen (EMK) og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) og FN-

¹ Jf. Diskrimineringsloven om etnisitet av 2013 § 6 første ledd

² Jf. Diskrimineringsloven om etnisitet, religion mv. av 2005 § 4 første ledd

konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK).³ Språk er derimot ikke nevnt som et eget grunnlag i Rasediskrimineringskonvensjonen (RDK), og heller ikke i EUs rasediskrimineringsdirektiv eller rammedirektivet.⁴

Målet med avhandlingen er å diskutere om og eventuelt hvilken betydning det har at språk nå skal innfortolkes i etnisitetsbegrepet. Når man leser forarbeidene til den tidligere og den nye diskrimineringsloven er det ikke viet mye plass til diskusjon og drøftelser knyttet til språk som diskrimineringsgrunnlag. Ved første øyekast kan det virke som om det ikke byr på særlige problemer å tolke språk inn i etnisitetsbegrepet. Vi vil imidlertid i vår avhandling vise at både språk som diskrimineringsgrunnlag, og ikke minst rekkevidden av diskrimineringsvernet, er gjenstand for diskusjon. Vi vil belyse dette med eksempler hentet fra arbeidslivet, og her særlig i møte med arbeidsgivers styringsrett på de ulike stadiene i en ansettelsesprosess. For å besvare avhandlingens problemstilling har vi sett på tidligere og ny lovgivning innenfor diskrimineringsfeltet. Vi har dessuten sett på hvordan diskriminerings situasjoner som omhandler språk er regulert i internasjonale konvensjoner og praksis, og om måten man har valgt å lovfeste et vern mot språkdiskriminering i norsk rett er tilstrekkelig i forhold til disse.

1.1 Hvorfor er det viktig å ha et vern mot diskriminering på grunn av språk?

Språk er noe som inngår i alle menneskers hverdag. Diskriminering på grunn av språk vil kunne være et stort problem for mange, da det kan begrense deres muligheter til å delta i samfunnet, enten det gjelder utdanning, boligmarkedet eller i arbeidslivet.

Likestillings- og diskrimineringsombudet (heretter forkortet Ombudet) og Likestillings- og diskrimineringsnemda (heretter forkortet Nemnda) mottar hvert år en rekke henvendelser fra folk som mener de har vært utsatt for diskriminering på grunn av språk. De fleste sakene som Ombudet har behandlet som har omhandlet forskjellsbehandling på grunn av språk, har funnet

³ Se EMK artikkel 14, SP artikkel 2, 26 og 27 og ØSK artikkel 2

⁴ Se RDK artikkel 1, EUs rasediskrimineringsdirektiv artikkel 1 og EUs rammedirektiv artikkel 1

sted i arbeidslivet.⁵ I perioden 2006-2013 har Ombudet fattet hastevedtak/gitt uttalelse i 51 klagesaker som gjelder diskriminering på grunn av språk.⁶ I alt er 16 av disse sakene bragt inn for Nemnda. Nemnda har gitt uttalelse/fattat vedtak i 11 av de 16 sakene.⁷ Mørketallene er imidlertid store, da mesteparten av diskrimineringen som forekommer i samfunnet aldri blir registrert.⁸ Grunnen til dette kan være mangel på informasjon om hvor og hvordan man skal klage på et forhold, og fordi man ikke tror at en klage vil kunne endre situasjonen.⁹

I alle de ovennevnte sakene er språk koblet til etnisitet. Språkdiskriminering virker gjerne sammen med andre diskrimineringsgrunnlag, særlig etnisitet. En person kan for eksempel på grunn av sin etnisitet oppleve å bli forskjellsbehandlet på grunn av svake norskkunnskaper. Dette kalles multippel diskriminering eller kryssdiskriminering, det vil si at det oppstår forskjellsbehandling på mer enn ett grunnlag i samme situasjon.¹⁰

Innvandring har bidratt til økonomisk vekst i Norge, samtidig som det har gjort oss til en mangfoldig nasjon. 2012 var rekordår for innvandring. Til sammen innvandret 56 600 personer med ikke-nordisk statsborgerskap for første gang, og 45 prosent av disse kom på grunn av arbeid.¹¹ Undersøkelser viser imidlertid at arbeidsledigheten blant innvandrerbefolkningen er mellom 2 og 5 prosent høyere enn befolkningen totalt gjennom perioden 2007-2011.¹² Et vern mot diskriminering er derfor her særlig viktig, da adgang til arbeid er en helt sentral forutsetning for den enkeltes mulighet til deltakelse i samfunnet.

Spørsmålet om ansettelse er av stor viktighet både for arbeidsgiver, arbeidssøker og samfunnet generelt. For arbeidsgiver knytter spørsmålet seg til «å finne rett person på rett plass til rett

⁵ [http://www.ldo.no/Global/statistikk/2013-](http://www.ldo.no/Global/statistikk/2013-03/pdf/Klagesaker%20etter%20diskrimineringsgrunnlag%20og%20samfunnsomr%C3%A5de%202007-2012.pdf)

[03/pdf/Klagesaker%20etter%20diskrimineringsgrunnlag%20og%20samfunnsomr%C3%A5de%202007-2012.pdf](http://www.ldo.no/Global/statistikk/2013-03/pdf/Klagesaker%20etter%20diskrimineringsgrunnlag%20og%20samfunnsomr%C3%A5de%202007-2012.pdf)

⁶ Tall oversendt fra Likestillings- og diskrimineringsombudet på e-mail, 5. mars 2014

⁷ Ibid.

⁸ <http://www.ldo.no/no/ombudet/Nyheter/Arkiv/2009/Store-morketall-for-diskriminering/>

⁹ Ibid.

¹⁰ Ketscher i «Diskriminerings- og likestillingsrett», «Diskrimineringsforbud – Nogle generelle overvejelser», s. 49

¹¹ <http://ssb.no/befolkning/statistikker/innvgrunn>

¹² Midtbøen og Rogstad, «Diskrimineringens omfang og årsaker» (2012), s. 38

tid». Feilvurderinger i denne prosessen kan på sikt komme til å koste virksomheten dyrt. For den som er arbeidssøker handler det om å komme inn på arbeidsmarkedet og få tatt i bruk sin kompetanse på et gitt fagfelt. Det å være ansatt i en virksomhet, å ha en jobb, knyttes gjerne til materiell levestandard, selvrealisering, selvforsørgelse, verdighet, anerkjennelse og prestisje. Derfor er det viktig at man har mulighet til å regulere arbeidsgivers styringsrett for å beskytte potensielle arbeidstakere mot diskriminering.

Det kan føles som en integritetskrenkelse å bli utsatt for diskriminering, og det kan ha stor innvirkning på et menneskes selvfølelse, psyke og ikke minst livskvalitet. «Inkluderende arbeidsliv» er et meget sentralt begrep i norsk arbeidslivspolitik. ¹³ Målet er at alle som kan og vil jobbe, skal få jobbe. Norge skal ha et arbeidsmarked med lav arbeidsledighet og høy sysselsetting. ¹⁴ Det skal være lønnsomt å være arbeidstaker fremfor å motta ytelser fra folketrygden. Den norske stat ønsker å motvirke systematiske skjevheter i levekår og muligheter som følger befolkningsgruppers etnisitet eller opprinnelse.

1.1.1 Systemisk diskriminering

I enkelte tilfeller er diskriminering åpen, synlig og lett å gjenkjenne. Men, mange former for diskriminering er imidlertid subtile og vanskelige å få øye på. Dette fenomenet kalles «systemisk diskriminering», og kjennetegnes av at den er knyttet til organisasjonskulturer og administrativ praksis som «uten saklig grunn skaper eller bevarer en posisjon av relativ ulempe for noen grupper og en relativ fordel for andre grupper». ¹⁵ Administrativ praksis og organisasjonskulturer kan være tradisjonelle måter å gjøre ting på som folk tar som en selvfølge. En av grunnene til at systematisk diskriminering er så vanskelig å få øye på er at folk assosierer diskriminering med en ondskapsfull handling som er gjort med hensikt.

Ubevisst diskriminering er et resultat av ubevisste stereotypiseringer og generaliseringer. Stereotypier innebærer at det i tilnærmingen til mennesker tas utgangspunkt i den gruppe et menneske tilhører. Individene pålegges forventninger som bygger på at alle mennesker innen

¹³ Se blant annet lov 17.juni 2005 nr.62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv § 1-1 bokstav e

¹⁴ Se lov 10. Desember 2004 nr.76 om arbeidsmarkedstjenester § 1

¹⁵ Craig i «Diskriminering- og likestillingsrett» (2008) «*Systemisk diskriminering i arbeidslivet og proaktive forpliktelser – et komparativt perspektiv*», s. 358

gruppen – for eksempel gruppen innvandrere – har de samme egenskaper eller ønsker.¹⁶ Dette spiller en stor rolle i evalueringsprosesser og mellommenneskelige forhold. Ubevisst stereotypisering påvirker hvordan mennesker oppfatter, tolker, husker, ikke husker og hva man legger vekt på.¹⁷ Siden vi ikke er bevisst på dette, så tar vi heller ikke de forholdsregler som er nødvendige for å motvirke dette.¹⁸

I 1994 gjennomførte the European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions et prosjekt for å forebygge rasisme i arbeidslivet. En arbeidslivsundersøkelse ble gjennomført i 16 land, inkludert Norge, og i undersøkelsen ble det konkludert med at arbeidsgivere i stor grad bruker subjektive kriterier i tilsettingsprosessen av nye arbeidstakere.¹⁹ Det faktum at arbeidsgiver vektlegger det «å passe inn» i arbeidsmiljøet kan være med på å svekke minoriteters sjanser på arbeidsmarkedet, særlig fordi arbeidsgivere ofte velger arbeidstakere som ligner dem de allerede har erfaring med. Det «å passe inn», henger sammen med «personlig egnethet», og en undersøkelse gjort i 2010 viser at en av fem arbeidsgivere mener at «personlig egnethet» er det viktigste kriteriet for å bli ansatt.²⁰

Det faktum at arbeidsgivere bruker subjektive kriterier i ansettelsesprosesser og vektlegger at nye arbeidstakere skal «passe inn», fører til at arbeidsgivere ender opp med å ansette mennesker som ligner dem selv. Dette viser at systemisk diskriminering er et aktuelt samfunnsproblem på makro-nivå. Uformell og uprofesjonell personalpolitikk skader ofte de som er annerledes. For eksempel kan seleksjonskriterier som ikke er relevante for jobben, føre til ustrukt-

¹⁶ Ketscher i «Diskriminering- og Likestillingsrett» (2008) «Diskrimineringsforbud – Nogle generelle overvejelser», s. 46

¹⁷ Craig i «Diskriminering- og likestillingsrett» (2008) «Systemisk diskriminering i arbeidslivet og proaktive forpliktelser – et komparativt perspektiv», s. 359

¹⁸ Ibid. s. 362

¹⁹ European Foudation for the improvment of living and work contitions, Preventing racism at the workplace (1996)

²⁰ Tronstad, «Mangfold og likestilling i arbeidslivet – holdninger og erfaringer blant arbeidsgivere og tillitsvalgte» (2010), s. 35

rente intervjuer.²¹ Diskriminering kan derfor lett skjules i evalueringsprosesser hvor kontroll, veiledning og gjennomsiktighet er manglende.²²

Integrerings- og mangfoldsdirektoratet (IMDI) sin topplederundersøkelse fra 2012²³ la til grunn at mange av lederne i norsk næringsliv stiller krav om at jobbsøkere som ikke har norsk som morsmål må dokumentere norskkunnskapene sine i form av språktester.²⁴ Det fremgår også at norske ledere legger vekt på de ansattes norskkunnskaper ikke bare ved ansettelse, men også ved oppsigelser og permitteringer.²⁵ Hele 87 prosent av ledere i privat sektor og 85 prosent av ledere i offentlig sektor mener innvandreneres mangelfulle språkkunnskaper er den viktigste årsaken til at de ikke får jobb.²⁶ Denne undersøkelsen tilsier at norske arbeidsgivere stiller strenge krav til norskkunnskaper. Dette gjør derfor forskjellsbehandling på grunn av språk høyaktuelt.

I den nye diskrimineringsloven om etnisitet er ikke forbudet mot språkdiskriminering like tydelig som i den tidligere diskrimineringsloven. Tilsynsorganene vil ha vanskeligheter med å vurdere nødvendigheten av språk som ansettelseskriterium, fordi språkkrav ofte er basert på arbeidsgivers skjønn. Dette til tross for at topplederundersøkelsen som nevnt ovenfor, viser at språk er en utsilingsmekanisme ved alle sider av arbeidslivet.

2 Avgrensning og videre fremstilling

I oppgaven presenteres reglene om diskriminering på grunn av språk, herunder både tidligere og ny lovgivning. Vi har særlig fokus på forskjellsbehandling i ansettelsesprosesser, da arbeidsgiver ofte oppstiller språk som et kvalifikasjonskrav ved ansettelse. Andre elementer i et arbeidsforhold, slik som oppsigelse, forfremmelse og lønn, blir derfor ikke behandlet i denne

²¹ Craig i "Diskriminering- og likestillingsrett" (2008) *"Systemisk diskriminering i arbeidslivet og proaktive forpliktelser – et komparativt perspektiv"*, s. 360

²² Ibid.

²³ Norges næringslivsundersøkelse (NNU) Q2 2012- rapport utarbeidet av Perduco for Integrerings- og mangfoldsdirektoratet (IMDI).

²⁴ Ibid, s.26

²⁵ Ibid, s.23

²⁶ Ibid, s.26

oppgaven. Når det gjelder forskjellsbehandling på grunn av språk som forekommer utenfor arbeidslivet, faller dette utenfor avhandlingens tema.

I den videre framstillingen vil vi først presentere de relevante rettskildene og hvordan disse er brukt i denne oppgaven. I punkt 4.1 ser vi på betydningen av å angi språk som eget diskrimineringsgrunnlag i lovgivningen, og vurderer omfanget og rekkevidden av vernet. Vi diskuterer også om dagens diskrimineringsvern av språk er tilstrekkelig i forhold til Norges internasjonale forpliktelser. I punkt 4.2 ser vi på hvordan reglene om forbudet mot språkdiskriminering i lovgivningen skal anvendes, og adgangen til lovlig forskjellsbehandling, både i nasjonal og internasjonal rett. I punkt 4.3 ser vi på språkdiskriminering i arbeidslivet, og søker å belyse det vi har diskutert under punkt 4.1 og 4.2 med eksempler fra praksis, herunder særlig saker fra Ombudet og Nemnda. Avslutningsvis rettes et kritisk blikk mot dagens utforming av forbudet mot språkdiskriminering, og vi ser på muligheter for å oppnå et ytterligere diskrimineringsvern.

3 Relevante rettskilder og metode

For å kunne redegjøre for og vurdere avhandlingens tema, er det nødvendig å se problemstillingen både i en nasjonal og internasjonal kontekst. Vi vil i det følgende gi en kort redegjørelse for nasjonale og internasjonale rettskilder som er relevante for avhandlingens materielle problemstilling. Hvordan de ulike rettskildene virker sammen, deriblant forholdet mellom den nye diskrimineringsloven om etnisitet og Norges internasjonale forpliktelser, og hvordan dette har innvirkning på rekkevidden av diskrimineringsvernet på grunnlag av språk, vil behandles mer konkret under punkt 4.

3.1 Nasjonale rettskilder

3.1.1 Diskrimineringsloven om etnisitet av 2013

Diskrimineringsloven av 2005 nr. 33 forbød diskriminering på grunnlagene etnisitet, nasjonal opprinnelse, hudfarge, språk, religion og livssyn. Diskrimineringsloven om etnisitet av 2013

nr. 60 forbyr diskriminering på grunnlagene etnisitet, religion og livssyn, og er en videreføring av diskrimineringsloven av 2005.²⁷

Hensynet til forutberegnelighet tilsier at lovens ordlyd bør vektlegges tungt på det diskrimineringsrettslige området. Diskrimineringslovgivningen berører den vanlige mann i gaten, og folk flest bør kunne stole på at gjeldende rett er i samsvar med hva som kan leses ut av lovteksten etter en naturlig språkforståelse. Det bør ikke være slik at det er nødvendig med juridisk kompetanse for å kunne sette seg inn i rettigheter på et rettsområde som berører så mange. Lovteksten er dessuten lettere tilgjengelig for folk flest enn forarbeider, rettspraksis og lignende.

3.1.2 Forarbeider

I vår avhandling har forarbeidene til den tidligere og nye diskrimineringsloven imidlertid vært sentrale rettskilder. NOU 2002:12, Ot.prp 33 2003-2004, NOU 2009:14 og Prop. 88 L 2012-2013 gir anvisninger på hvordan man skal tolke de enkelte ord og formuleringer i lovteksten. Det er særlig forarbeidene til den nye diskrimineringsloven om etnisitet som er interessante. Diskrimineringsloven om etnisitet av 2013 er en ny lov som er grundig forberedt, og det har ikke rukket å danne seg ny praksis på området. På bakgrunn av dette har det derfor vært naturlig for oss å ta utgangspunkt i lovens forarbeider, og det er således grunn til å legge stor vekt på forarbeidene når man skal tolke loven.

3.1.3 Praksis

Problemstillingen i avhandlingen har i liten grad vært gjenstand for nasjonal domstolsbehandling, og det foreligger lite rettspraksis som belyser diskrimineringsvernets rekkevidde på ulike stadier i en ansettelsesprosess. Årsaken til dette er blant annet opprettelsen av egne håndhevingsorganer. Ombudet og Nemnda håndhever diskrimineringsforbudene i lovverket, og deres oppgaver og myndighet er nærmere regulert i Lov 10.06.2005 nr. 40 om likestillings- og diskrimineringsombudet og likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven). Ombudet gir rådgivende uttalelser i veilednings- og klagesaker, mens Nemnda behand-

²⁷ Prop. 88 L (2012-2013), s. 11, punkt 1.1.1

ler klagesaker fra Ombudet.²⁸ Nemnda har kompetanse til å fatte bindende vedtak.²⁹ En domstolprosess er mer tidkrevende og langt dyrere, sammenlignet med Ombudet og Nemda. Vi har også sett på henvendelser mottatt av tidligere Senter mot Etnisk Diskriminering.³⁰

Selv om praksis fra Ombudet og Nemnda ikke har samme rettskildevekt som rettspraksis, særlig høyesterettspraksis, vil imidlertid Ombudets og Nemndas rettsoppfatninger være relevante og vektige rettskilder. Ombudet og Nemnda har som særorgan særlig fagkunnskap om rettskildebildet og problemstillinger knyttet til diskrimineringsrettens område.

3.2 Internasjonale rettskilder

3.2.1 EU og EØS-retten

Som medlem av EØS-avtalen plikter også Norge å arbeide for ikke-diskriminering innenfor det området avtalen dekker.³¹ Utviklingen innen EU vil også ha betydning for vernet mot diskriminering i norsk rett, og det fremgår av forarbeidene til diskrimineringsloven at formålet hele tiden er å søke å oppnå et like sterkt vern innenfor diskrimineringsrettens område i Norge som i EU.³²

Traktaten om opprettelsen av Den Europeiske Union (EF-traktaten) er ikke en del av EØS-avtalen. Selv om Norge ikke er medlem av EU og ikke er bundet av disse reglene, vil likevel EUs regelverk av flere grunner være relevant. Gjennom samarbeid med EU-landene, vil Norge også påvirkes av utviklingen innen EU. Det er dessuten store likheter mellom Norges retts-tradisjon sammenlignet med mange av medlemslandene innen EU.³³ Det har også innen EU blitt gjort et omfattende arbeid for å bekjempe diskriminering. Med utgangspunkt i EF-

²⁸ Jf. diskrimineringsombudsloven av 10. Juni 2005 nr. 40 §§ 3, 6 og 7

²⁹ Ibid. § 7

³⁰ SMED ytet rettshjelp, overvåket og dokumenterte årsakene til og omfanget av etnisk diskriminering. Flere av oppgavene er nå overtatt av Likestillings- og diskrimineringsombudet. Se NOU 2002:12, s. 29, punkt 2.7

³¹ Ketscher i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008), «Diskrimineringsforbud – Nogle generelle overvejelser» s. 40 punkt 1.3.4

³² Ot. prp. nr. 33 (2004-2005), s. 36, punkt 5.1

³³ Ibid.

traktatens artikkel 13 (i dag artikkel 19), fastsatt ved Amsterdamtraktaten fra 1997³⁴, vedtok EU en «ikke-diskrimineringspakke», som inneholdt to direktiver og en handlingsplan for å bekjempe diskriminering.

På bakgrunn av «ikke-diskrimineringspakken», har diskrimineringsloven om etnisitet av 2013 gjennomført EUs rasediskrimineringsdirektiv, 2000/43/EF om diskriminering på grunnlag av rase og etnisk opprinnelse, i norsk rett. Direktivet er ikke en del av EØS-retten, men den norske stat har frivillig sluttet seg til direktivet og til den minstestandard av diskrimineringsvern direktivet innfører.³⁵ Høyesterett sin rettsanvendelse i Rt. 2012 s. 219 «helikopterpilot»³⁶, illustrerer at EU-domstolens praksis vil være en viktig rettskilde ved tolkningen av direktiver som lovgiver har ønsket å implementere i norsk rett til tross for at de ikke er en del av EØS-avtalen.

Siden verken «rase» eller «etnisk opprinnelse» er definert i EU-lovgivningen er det opp til Den Europeiske Domstol å tolke hva som faller inn under begrepene.³⁷ Domstolen har imidlertid ikke gitt noen nærmere forklaring på hva som ligger i disse begrepene. For en nærmere definisjon har vi sett på britisk rettspraksis, da britisk rasediskrimineringslovgivning bygger på EU-retten, og antakelig er den mest omfattende av alle medlemsstatene i EU.³⁸

3.2.2 Internasjonale menneskerettighetskonvensjoner

Konvensjoner er den rettskilden som først listes opp i statuttene til FNs internasjonale domstol i Haag, International Court of Justice (heretter ICJ).³⁹ Konvensjoner er etter dette den viktigste rettskilden på menneskerettighetsområdet⁴⁰, og er derfor sentrale i vår diskusjon om diskrimineringsvernets omfang i internasjonal rett.

³⁴ Senere endret ved Lisboa-traktaten 13. desember 2009, i kraft 1. desember 2009

³⁵ Ot.prp. nr. 33 (2004-2005) s. 36 punkt 5.1

³⁶ Avsnitt 46

³⁷ Everlyn Ellis and Philippa Watson, «EU Anti-Discrimination Law» (2012) s.33

³⁸ Ibid, s.34

³⁹ Statuttene til den internasjonale domstol av 26. Juni 1945, i kraft 24. Oktober 1945

⁴⁰ Høstmølingen, «Internasjonale menneskerettigheter» (2007) s. 86 punkt 5.2

Når det gjelder hvordan konvensjonene skal brukes og anvendes kommer Wienkonvensjonen om traktatretten⁴¹ inn i bildet. Konvensjonen gir detaljerte regler blant annet om hvordan traktater skal tolkes, og blir ansett for å være folkerettslig sedvanerett.⁴² Norge har ikke sluttet seg til konvensjonen, men er likevel forpliktet til å følge bestemmelsene.⁴³

Wienkonvensjonens artikkel 31 er en generell bestemmelse som omhandler tolkningen av konvensjoner. Ordlyden er utgangspunktet ved tolkning av konvensjonene, og det er den vanlige/naturlige ordlyden som skal legges til grunn. Andre momenter ved konvensjonstolkning er konvensjonens gjenstand og formål, og den sammenhengende ordene opptrer i.⁴⁴ Det at ordlyden har så stor betydning ved konvensjonstolkning, er fordi statssuvereniteten tilsier at staten ikke er forpliktet til annet enn det som faktisk er skrevet i konvensjonsteksten.⁴⁵

3.2.2.1 Menneskerettighetskonvensjonenes stilling i norsk rett

Norges Grunnlov (Grl.) §110 c forplikter statens myndigheter til «at respektere og sikre Menneskerettighetene.» Dette er en prinsipp-bestemmelse⁴⁶ som ble tilføyd Grunnloven i 1994. Etter Grl. §110 c annet ledd pålegges staten å gi nærmere bestemmelser om gjennomføringen av menneskerettighetskonvensjonene i lov. Dette har Stortinget søkt å oppfylle blant annet ved menneskerettsloven av 21. Mai 1999.⁴⁷ Etter lovens § 1 er formålet å sikre menneskerettighetens stilling i norsk rett. Gjennom § 2 blir EMK, ØSK, SP, og FNs barnekonvensjon (BK), alle med tilleggsprotokoller, gjort til norsk lov.

Det spesielle med menneskerettsloven er at bestemmelsen i § 3 sier at:

«Bestemmelsene i konvensjoner og protokoller som er nevnt i § 2 skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning.»

⁴¹ Wienkonvensjonen om traktatrett av 23. Mai 1969, i kraft 27. Januar 1980 (1155 U.N.T.S. 331)

⁴² Høstmølingen, «Internasjonale menneskerettigheter» (2007) s. 86 punkt 5.2

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Inst.S.nr.172 (1993-1994)

⁴⁷ NOU 2002:12 s. 65 punkt 5.2.3

Dette innebærer at konvensjonene er gitt det som kalles semikonstitusjonell karakter, da konvensjonene ved eventuell motstrid med andre alminnelige lovbestemmelser skal gå foran. Dette gir konvensjonene større vekt enn alminnelige lover som vedtas av Stortinget.

Vi har i denne avhandlingen valgt å fokusere på forbudsbestemmelsen mot diskriminering i EMK artikkel 14. FN-konvensjonene SP og ØSK blir ikke nærmere belyst, da utformingen av diskrimineringsforbudet er tilnærmet likt i de ulike konvensjonene.⁴⁸

3.2.2.2 Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjon og Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol

Et forbud mot diskriminering på grunn av språk fremgår av EMK artikkel 14. Statene som har ratifisert konvensjonen er i henhold til artikkel 1 forpliktet til å sikre rettighetene til enhver som befinner seg på deres territorium. Konvensjonen gjelder sivile og politiske rettigheter, blant annet retten til liv, vern mot tortur, vern av privatlivet og sikring av religions- og yttingsfrihet.

De viktigste menneskerettighetskonvensjonene etablerer egne gjennomføringsorganer, slik som den Europeiske Menneskerettighetsdomstolen (EMD) under EMK, og domstolen er således den viktigste fortolkeren av EMK. En klagesak vil resultere i en form for vedtak, og vedtakene har stor betydning ved tolking og anvendelse av konvensjonen. I og med at EMK ikke bare er gjort til norsk rett, men også gitt forrang ved eventuell motstrid, må EMDs praksis tillegges betydelig vekt ved tolkingen av norsk diskrimineringslovgivning. Vi vil foreta en formålsorientert og dynamisk tolkning, hvor EMDs praksis vil bli tillagt vekt ved fastleggelsen av bestemmelsenes innhold.

3.2.2.3 Rasediskrimineringskonvensjonen og Rasediskrimineringskomiteen

Den mest sentrale konvensjonen når det gjelder vern mot etnisk diskriminering er FNs Rasediskrimineringskonvensjon fra 1965 (RDK). Konvensjonen forplikter statene til å følge en politikk rettet mot bekjempelse av rasediskriminering, jf. artikkel 2. Begrepet «rasediskriminering» er nærmere definert i konvensjonens artikkel 1 nr. 1 som «*enhver forskjellsbehand-*

⁴⁸ Se SP artikkel 2 og 26 og ØSK artikkel 2

ling, utestengning, begrensning eller begunstigelse på grunn av rase, hudfarge, avstamning eller nasjonal eller etnisk opprinnelse». I diskrimineringsloven om etnisitet § 5 blir RDK gjort til norsk lov. Loven inneholder ingen bestemmelse om konvensjonens trinnhøyde i forhold til norsk lov. Dette ble kritisert av FN's rasediskrimineringskomité (rasediskrimineringskomiteen) i deres kommentar til Norges 18. rapport etter RDK art. 9. Komiteen uttrykker at den tidligere har etterspurt en inkorporasjon av konvensjonen i menneskerettsloven, og ber Norge vurdere å inkorporere RDK på et høyere nivå i norsk lov, for å sikre at konvensjonen går foran norsk lov ved motstrid.⁴⁹

Rasediskrimineringskomiteen fører kontroll med hvordan statene gjennomfører de forpliktelsene de påtar seg ved å ratifisere konvensjonen. Dette skjer gjennom overvåking av de rapporter Norge er forpliktet til å utarbeide, se RDK artikkel 9. Dessuten gir komiteen generelle rekommandasjoner om tolkningen av konvensjonens bestemmelser.⁵⁰ Selv om de generelle kommentarene ikke er bindene for statene, er de allikevel verdifulle retningslinjer for anvendelsen og tolkningen av konvensjonen. Når rasediskrimineringskomiteen gir sine generelle kommentarer er de basert på den erfaring komiteen får gjennom statsrapporter og individklager, og gjenspeiler internasjonal praksis på området og komiteens fortolkning av denne.⁵¹ Norge har akseptert at rasediskrimineringskomiteen kan behandle individklagesaker, jf. konvensjonens artikkel 14.⁵²

3.3 Juridisk litteratur

Oppgavens tema er lite diskutert i juridisk litteratur. Likevel er det noe juridisk litteratur som vil være relevant. Fra diskrimineringsretten er det særlig Anne Hellum og Kirsten Ketschers «*Diskriminerings- og likestillingsrett*» som gir en systematisk innføring i diskrimineringsrettslige problemstillinger innenfor ulike emner, inkludert diskriminering på grunnlag av etnisitet, og herunder diskrimineringssituasjoner på grunn av språk. Av internasjonal litteratur vises det til Sarah Haverkort-Speekenbrink «*European Non-Discrimination Law*» og Pia Justesen «*Lighetskravet for etniske minoriteter på arbeidmarkedet*». Av juridisk teori med

⁴⁹ CERD/C/NOR/CO/18, s.3, pkt.14

⁵⁰ Høstmølingen, "Internasjonale menneskerettigheter" (2007) s. 370 punkt 18.3.1

⁵¹ Ibid. s. 80 punkt 4.6

⁵² NOU 2011:18 punkt 3.2.2.2

fremstilling av arbeidsrettslige spørsmål, deriblant diskrimineringsvern, kan nevnes Henning Jakhellns «Oversikt over arbeidsretten» og Stein Evju sin artikkel «Arbeidsrett og styringsrett – et perspektiv».

4 Uklarheten rundt språkdiskriminering

4.1 Betydningen av å ha språk som et eget diskrimineringsgrunnlag

Det er ulike måter å verne om diskriminering, og flere måter å forankre ulike former for diskriminering på i lovgivningen. For det første kan diskrimineringsvernet angis i et selvstendig grunnlag. I den tidligere diskrimineringsloven var språk listet opp som et eget diskrimineringsgrunnlag.⁵³ En alternativ måte er å innfortolke det aktuelle diskrimineringsgrunnlaget i andre grunnlag. Det innebærer at det selvstendige grunnlaget fungerer som et overordnet begrep, som fanger opp andre diskrimineringsgrunnlag som har nær sammenheng med hovedgrunnlaget. Et tredje alternativ for å oppnå vern mot diskriminering på er å ha en ikke-uttømmende liste eller en sekkekategori.⁵⁴ Formålet med en slik sekkekategori er å fange opp ulike tilfeller av diskriminering som ellers ikke er oppregnet i loven.⁵⁵

Utformingen av grunnlaget for diskrimineringen - reguleringsmåten – spiller inn på hvilke situasjoner og tilfeller av forskjellsbehandling som omfattes av grunnlaget, og dermed hva som faller innenfor diskrimineringsvernet. I flere tilfeller kan det være uklart hvilke av grunnlagene diskrimineringen skal falle inn under, og et tilfelle av diskriminering kan også vurderes inn under flere diskrimineringsgrunnlag. Noen diskrimineringsgrunnlag kan også overlape andre grunnlag, slik som for eksempel at etnisitetsbegrepet til en viss grad overlapper språk. I det følgende vil vi se på hvor langt vernet av språkdiskriminering rekker i norsk rett. Deretter vil vi se på hvordan diskriminering på grunn av språk er regulert i internasjonal rett, og om den norske lovgivningen er tilstrekkelig i forhold til disse.

⁵³ Se diskrimineringsloven om etnisitet, religion mv. av 2005 § 4

⁵⁴ Dette er gjort i EMK artikkel 14, SP artikkel 26 og ØSK artikkel 2

⁵⁵ NOU 2009:14, s. 156, punkt 13.4

4.1.1 Hvordan er språkdiskriminering vernet i nasjonal lovgivning?

I diskrimineringsloven av 2005 var språk angitt som et selvstendig diskrimineringsgrunnlag i lovgivningen. Holgersen-utvalget foreslo i utredningen til ny diskrimineringslovgivning, å ha en felles diskrimineringslov som i utgangspunktet skulle omfatte alle diskrimineringsgrunnlag og alle samfunnsområder⁵⁶ med formål om å oppnå et styrket og mer effektivt diskrimineringsvern.⁵⁷ Utvalget foreslo videre en ikke-uttømmende liste med diskrimineringsgrunnlag supplert med sekkekategori «andre liknende vesentlige forhold ved en person».⁵⁸ Stoltenberg II-regjeringen valgte likevel ikke å gjennomføre flertallets anbefaling, men valgte heller løsningen om å fortsette med særlover og en uttømmende liste med diskrimineringsgrunnlag.⁵⁹

I den nye diskrimineringsloven om etnisitet er diskrimineringsgrunnlagene angitt som etnisitet, religion og livssyn. Språk står imidlertid ikke som et selvstendig grunnlag, men må ha sammenheng med etnisitet for å få anvendelse etter loven:

*«Diskriminering på grunn av etnisitet, religion eller livssyn er forbudt. Diskriminering på grunn av nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge og språk regnes også som diskriminering på grunn av etnisitet».*⁶⁰

Lovteknisk er det altså her blitt brukt alternativet med å fortolke språk inn i et annet opplistet grunnlag, herunder etnisitet. Forskjellen er at språk er uttrykkelig nevnt i loven, men altså ikke som et selvstendig grunnlag. Man kan si at lovgiver her har brukt et «fjerde alternativ» å verne om diskriminering på grunn av språk, en slags «hybrid».

⁵⁶ NOU 2009:14, s. 98 punkt 8.1

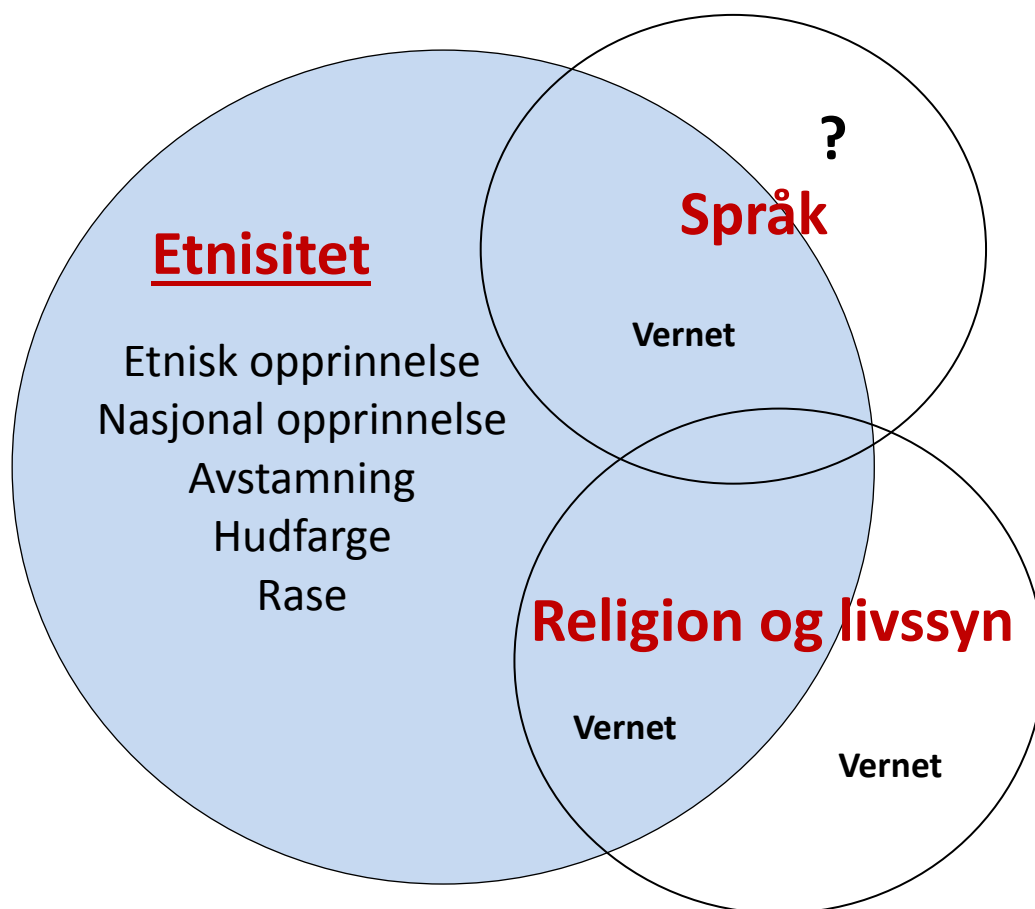
⁵⁷ Ibid., s. 96 punkt 7.4

⁵⁸ Se NOU 2009:14, s. 185 punkt 15.3

⁵⁹ Prop. 88 L (2012-2013), s. 67 punkt 10.4

⁶⁰ Jf. Diskrimineringsloven om etnisitet av 2013 § 6 første ledd første og andre punktum

Omfanget av vernet om språkdiskriminering etter diskrimineringsloven om etnisitet kan illustreres med følgende figur:



Diskriminering på grunn av språk virker gjerne sammen med eller går på tvers av andre diskrimineringsgrunnlag.⁶¹ Et diskrimineringsgrunnlag har gjerne et kjerneområde og et grenseområde.⁶² Hudfarge, rase og etnisk opprinnelse kan sies å ligge i kjernen av etnisitetsbegrepet.⁶³ Språk er et element i etnisitetsbegrepet, en markør for etnisitet, men også et begrep som ligger i grenseområdet av grunnlaget.⁶⁴ Siden språk nå må ha sammenheng med etnisitet for at det skal falle inn under lovens diskrimineringsforbud, er det naturlig først å se på hva som omfattes av begrepet etnisitet.

⁶¹ Holgersen i «diskriminerings- og likestillingsrett» (2008), «*Etnisk diskriminering*», s. 164 punkt 5.3.6

⁶² Prop. 88 L (2012-2013), s. 17 punkt 2.1.4

⁶³ NOU 2009:14, s. 122 punkt 12.4.2

⁶⁴ Ibid.

Det er ikke angitt noen definisjon av etnisitet i lovgivningen. Etnisitet er et vagt begrep, og det vil ikke være mulig å si nøyaktig hva som faller innenfor og utenfor begrepet. Noe av grunnen til dette er at «etnisitet» ikke vil opptre på samme måte i alle situasjoner.⁶⁵ Begrepet «etnisitet» vil også ha en dynamisk karakter, da innholdet i det, herunder holdninger, språk, verdier og moraloppfatninger, vil kunne forandre seg i takt med samfunnsutviklingen.⁶⁶ Flere grunnlag vil kunne falle inn under etnisitetsbegrepet, for eksempel nasjonal opprinnelse, avstamning, språk, hudfarge, religion og livssyn.⁶⁷

Vi skal i det følgende se nærmere på om måten språkdiskriminering er vernet på i norsk rett kan ha noen betydning for rekkevidden av hvilke tilfeller av språkdiskriminering som vil falle inn under grunnlaget, og om omfanget av de tilfeller som vernes er tilstrekkelig etter Norges internasjonale forpliktelser. Det er i denne sammenheng nødvendig å se på i hvilken grad språk er vernet etter EU-retten, da det er et politisk ønske om at det nasjonale regelverk om diskrimineringsvern skal være på lik linje med diskrimineringsvernet som er etablert i EU-retten.⁶⁸ Det er også viktig å se hvordan dette er regulert i EMK, da Norge plikter å følge disse bestemmelsene. Det samme gjelder etter RDK, men konvensjonen er således ikke gitt forrang fremfor annen lovgivning slik som EMK.

4.1.2 Vern av språkdiskriminering i internasjonal rett

4.1.2.1 RDKs beskyttelse av språkdiskriminering

Etnisitetsbegrepet i diskrimineringsloven om etnisitet er ment å dekke alle diskrimineringsgrunnlagene i RDK⁶⁹, herunder «*race, colour, decent or national or ethnic origin*».⁷⁰ Språk er ikke angitt som et selvstendig diskrimineringsgrunnlag i rasediskrimineringskonvensjonen, men er særskilt nevnt i fortalen;

⁶⁵ NOU 2002:12 s. 33 punkt 3.4

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ NOU 2002:12 s.33 punkt 3.4

⁶⁸ Vibeke Blaker Strand «Diskrimineringsvern og religionsutøvelse» (2012), s. 167 punkt 5.5.1

⁶⁹ NOU 2002:12 s.229 punkt 13.4.2

⁷⁰ Rasediskrimineringskonvensjonen, fortalens første avsnitt

*«Considering that the Charter of the United Nations is based on the principles of the dignity and equality inherent in all human beings, and that all Member States have pledged themselves to take joint and separate action, in co-operation with the Organization, for the achievement of one of the purposes of the United Nations which is to promote and encourage universal respect for and observance of human rights and fundamental freedoms for all, without distinction as to race, sex, **language** or religion. »⁷¹*

Her kommer det klart frem at et av formålene med konvensjonen er å oppmuntre statene til overholdelse av menneskerettigheter og grunnleggende friheter for alle, uten hensyn til rase, kjønn, **språk** eller religion.

Rasediskrimineringsbegrepet i RDK retter seg ikke bare mot diskriminering på grunn av rase i snever forstand.⁷² Diskriminering på grunn av hudfarge, avstamning, nasjonal eller etnisk opprinnelse vil også være omfattet av konvensjonen.⁷³ Om språk er dekket av diskrimineringsvernet etter RDK, er imidlertid noe uklart. Begrepet «rase» blir tolket videre i dag enn da konvensjonen først ble vedtatt.⁷⁴ Etnisk opprinnelse har overtatt mye av det som tidligere ble tolket inn under definisjonen av rase.⁷⁵ Derfor kan konvensjonen sies å favne flere ulike aspekter av diskriminering, som for eksempel språkvariasjoner, da etnisitet er et mye videre og i større grad et ubestemmelig begrep enn rase.⁷⁶

En sak som var oppe for Rasediskrimineringskomiteen viser at det er mulig at diskriminering på grunn av språk kan tolkes inn under RDK.⁷⁷ Saken gjaldt en bosnisk statsborger som bodde midlertidig i Danmark. Han fikk avslag på kjøp av bilforsikring fordi han ikke snakket dansk. Dette mente han var i strid med RDK, og klaget saken inn til Rasediskrimineringskomiteen. Klageren anførte at diskriminering på grunn av språk var i strid med RDK;

⁷¹ Ibid. Vår utheving

⁷² Justesen, ”Lighetskravet for etniske minoriteter på arbeidsmarkedet” (2000), s. 201 punkt 2.2

⁷³ Ibid.

⁷⁴ NOU 2002:12, s. 87 punkt 6.2.2.3

⁷⁵ Ibid. s. 88, punkt 6.2.2.3

⁷⁶ NOU 2002:12, s. 88, punkt 6.2.2.3

⁷⁷ Sefic v Danmark, Communication NO.32/2003, UNdoc CERD/C/66/D/32/2003

*«As to the definition of discrimination under article 1, subparagraph 1, of the Convention, the petitioner argues that, although a language requirement is not specifically included in this definition, discrimination may conflict with the obligation laid down in the Convention, especially under circumstances where the requirement in fact constitutes discrimination based, inter alia, on national or ethnic origin, race or colour, as the requirement has such an effect. Further, any language requirement used with the purpose of excluding, inter alia, customers of a specific national or ethnic origin would be contrary to article 1 of the Convention».*⁷⁸

Saken er illustrerende for å vise at språk kan innfortolkes i andre grunnlag som er gitt et direkte vern i RDK, herunder rase og etnisk opprinnelse.

For en nærmere definisjon av begrepene vil vi søke å finne svar i annen praksis. Vi vil i denne sammenheng ta utgangspunkt i britisk rettspraksis, som behandlet en sak som kaster lys over hva som ligger i etnisitetsbegrepet i RDK, blant annet der språk har tilknytning til etnisitet. House of Lords behandlet i *Mandla v. Dowell Lee* spørsmålet om en Sikh kan falle inn under definisjonen «etnisk gruppe», siden en Sikh ikke kan bli identifisert ut fra hudfarge, rase, nasjonalitet eller nasjonal opprinnelse.⁷⁹ Om forholdet mellom RDK og britisk rasediskrimineringslovgivning uttaltes følgende:

«Under the convention the states parties undertook, inter alia, to prohibit racial discrimination in all its forms, and to guarantee the rights of everyone 'without distinction as to race, colour, or national or ethnic origin' of equality before the law, notably in certain rights which were specified including education (art 5(e)(v)). The words which I have quoted are very close to the words found in the 1976 Act and in its predecessors in this country, and they are certainly quite consistent with these United Kingdom Acts having been passed in implementation of the obligation imposed by the convention. But it is unnecessary to rely in this case on any special rules of construction applicable to legislation which gives effect to international conventions because, for the reasons already explained, a strict or legalistic con-

⁷⁸ *Sefic v Danmark*, Communication NO.32/2003, UNDoc CERD/C/66/D/32/2003

⁷⁹ *Mandla and another v Dowell Lee and another*, HOUSE OF LORDS [1983] 2 AC 548, [1983] 1 All ER 1062, [1983] 2 WLR 620, [1983] IC R 385, [1983] IRLR 209, (46 MLR 759, 100 LQR 120, [1984] CLJ 219)

struction of the words would not, in any event, be appropriate. The respondent admitted, rightly in my opinion, that, if the proper construction of the word 'ethnic' in s 3 of the 1976 Act is a wide one, on lines such as I have suggested, the Sikhs would qualify as a group defined by ethnic origins for the purposes of the Act. It is, therefore, unnecessary to consider in any detail the relevant characteristics of the Sikhs. »

Domstolen konkluderte med at Sikher faller inn under begrepet «etnisk gruppe», basert på ulike kriterier. For at en gruppe skal kunne sies å utgjøre en «etnisk gruppe», må gruppens medlemmer anse seg selv, og anses av andre, som en selvstendig gruppe i samfunnet, basert på visse egenskaper. To av disse egenskapene er essensielle. Først må gruppen ha en lang og felles historie, hvorav gruppen er bevisst på at denne bakgrunnen skiller dem fra andre grupper. For det andre må gruppen ha en egen kulturell tradisjon. Dette inkluderer egne familiære og sosiale skikker og oppførsel, og dette er ofte, men ikke nødvendigvis, forbundet med religiøse skikker. Av andre relevante karakteristikker som skal legges til grunn i tolkningen av begrepet «etnisk gruppe», er språk nevnt. Det er her snakk om et felles språk, og ikke nødvendigvis en felles gruppe mennesker.⁸⁰ Andre relevante karakteristikker er felles geografisk opprinnelse, litteratur, religion forskjellig fra nabogrupper eller fra det generelle samfunnet som omgir dem, og at gruppen må være en minoritet eller en undertrykt eller dominerende gruppe innenfor en større del av samfunnet. Muslimer ble ikke ansett for å utgjøre en etnisk gruppe av Britisk domstol, på bakgrunn av at muslimer består av mennesker av flere ulike nasjonaliteter og hudfarge, og som snakker mange forskjellige språk.⁸¹ Dette tyder på at man kan innfortolke språk i begrepet etnisk gruppe, og at språk på denne måten er gitt et diskrimineringsvern i RDK.

Sakene vi har presentert over viser altså at det i situasjoner hvor forskjellsbehandlingen på grunn av språk er linket til etnisitet, er mulig å anvende konvensjonen.

I en rapport til Norge i 2011 uttrykte Rasediskrimineringskomiteen bekymring for at Norge i NOU 2009:14 ikke ville angi språk som et selvstendig grunnlag i den nye loven:

⁸⁰ Mandla and another v Dowell Lee and another, HOUSE OF LORDS [1983] 2 AC 548, [1983] 1 All ER 1062, [1983] 2 WLR 620, [1983] IC R 385, [1983] IRLR 209, (46 MLR 759, 100 LQR 120, [1984] CLJ 219)

⁸¹ JH Walker Ltd v Hussain, 1996, IRLR 11

«The Committee is concerned that the envisaged amendment of the Anti-Discrimination Act does not reflect all grounds of discrimination contained in article 1 of the Convention, including discrimination based on race and skin colour. The Committee is also concerned that language is not included as grounds for discrimination. (art. 1). The Committee recommends that the Anti-Discrimination Act be amended to ensure that all grounds of discrimination contained in article 1 of the Convention are subject to prohibition.»⁸²

Denne uttalelsen taler for at komiteen har forutsatt at språk er vernet etter RDK, i og med at komiteen mener at språk bør stå som et eget grunnlag i den norske diskrimineringsloven.

Etter dette kan vi konkludere med at diskriminering på grunn av språk er vernet etter RDK, så lenge det er linket til et eller flere av de andre grunnlagene som er vernet etter konvensjonen.

4.1.2.2 EU-rettens beskyttelse av språkdiskriminering

I EU-retten er heller ikke språk nevnt i oppstillingen av diskrimineringsgrunnlag.⁸³ Det er heller ingen sekkebetegnelse som gjør det mulig å innfortolke nye eller andre grunnlag enn de som fremgår av forbudsbestemmelsene. I Rasediskrimineringsdirektivet er forbudet mot diskriminering i artikkel 2 (1) angitt slik;

«I dette direktiv betyr prinsippet om likebehandling, at ingen må utsættes for direkte eller indirekte forskjelsbehandling på grund af race eller etnisk oprindelse.»⁸⁴

Verken begrepet rase eller etnisk opprinnelse er definert i regelverket, og det er derfor vanskelig å si akkurat hva som faller inn under de ulike grunnlagene som er vernet. Spørsmålet er om man kan innfortolke språk inn i begrepet «rase» eller «etnisk opprinnelse».

Siden verken rase eller etnisk opprinnelse er definert i EU-lovgivningen er det opp til Den Europeiske Domstol å tolke hva som faller inn under begrepene.⁸⁵

⁸² CERD/C/NOR/19-20, s. 2, punkt 8

⁸³ EU-traktaten artikkel 19 og Rasediskrimineringsdirektivet (direktiv 2000/43/EC) artikkel 1

⁸⁴ Direktiv 2000/43/EF artikkel 2 (1)

⁸⁵ Everlyn Ellis and Philippa Watson, «EU Anti-Discrimination Law», (2012) s. 33

Det er kun en sak om forskjellsbehandling på grunn av språk som har vært oppe til behandling i EU-domstolen, den såkalte Groener-saken.⁸⁶ Saken gjaldt en tysk kvinne som ikke fikk en fast fulltidsstilling som lærer på en videregående skole i Dublin, fordi hun ikke hadde nok kunnskaper om og ikke kunne snakke det irske språket. Det irske språket er det offisielle nasjonale språket i Irland, mens det engelske språket regnes som andre-språket. Særlig viktig var dette i skolen, da utdannelsen er en sentral kilde til kunnskap om nettopp dette. Fordi læreren spilte en sentral rolle i formidlingen av denne kunnskapen, måtte det kunne stilles grunnleggende krav til kunnskaper om det irske språket. Domstolen opprettholdt språkkravet, og begrunnet det i at bruken av det irske språk var et viktig uttrykk for irsk kultur og identitet, til tross for at gælisk ikke ble brukt og heller ikke var nødvendig i undervisningen.

Det er viktig å merke seg at denne saken ble behandlet av EU-domstolen før «diskrimineringspakken» ble vedtatt i EU. Det sentrale i saken var at språkkrav kunne være i strid med prinsippet om fri flyt av arbeidskraft.⁸⁷ I EU-retten er det ikke selve diskrimineringsgrunnlaget som er viktig, men fokuset er å verne om hovedformålet om fri flyt av de fire friheter; varer, tjenester, arbeidskraft og kapital.⁸⁸ Saken er uansett illustrerende for å vise at språkdiskriminering også kan være vernet i EU-retten.

4.1.2.3 EMKs beskyttelse av språkdiskriminering

Det er ulike formål som ligger bak regelverket i EU-retten og EMK-retten.⁸⁹ Det var særlig tanken om økonomi og ønsket om et best mulig integrert marked som lå bak opprettelsen av EU-samarbeidet. Formålet med EMK var først og fremst å sikre demokrati og verne om menneskerettigheter i Europa.⁹⁰ Disse to ulike utgangspunktene har fått betydning for utformingen av diskrimineringsregelverket i de to regimene.

EMK artikkel 14 gir uttrykk for et aksessorisk diskrimineringsforbud. Dette innebærer at diskrimineringsvernet i konvensjonen bare strekker seg over et begrenset saklig virkeområde,

⁸⁶ ECJ, Case 379/87, Groener v. Minister of Education and the Dublin Vocational Education Committee (1989)

⁸⁷ Ibid. punkt 1

⁸⁸ Meld. St. 5 (2012–2013) punkt 3.1.1

⁸⁹ Haverkort-Speekenbrink, «European Non-Discrimination Law» (2012), s. 121

⁹⁰ Høstmølingen, «Internasjonale menneskerettigheter» (2007), s. 60 punkt 3.3.1

nemlig et område som er sammenfallende med de interesser som kan fanges opp også av andre rettigheter etter konvensjonen. Sagt med andre ord: En privatperson kan ikke anse seg utsatt for diskriminering etter konvensjonen med mindre han eller hun samtidig kan godtgjøre at det forholdet en mener seg utsatt for også faller inn under virkeområdet for en annen konvensjonsrettighet. EMD uttalte i prinsipputtalelsen i Den belgiske språksaken⁹¹ at artikkel 14 «*has no independent existence*», og med det mente den at «*it relates solely to rights and freedoms set forth in the Convention*». Dette resulterer i at EMK ikke har like bred rekkevidde som RDK, men konvensjonens artikkel 14 er den viktigste gjeldende bestemmelse til vern mot blant annet etnisk diskriminering i Europa. Konvensjonens artikkel 14 lyder;

*«The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, **language**, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status».*⁹²

Her er altså språk gitt et selvstendig diskrimineringsvern, og alle former for språkdiskriminering vil sannsynligvis falle inn under konvensjonen, da den også har sekkebetegnelsen «other status». At språk har blitt påberopt som diskrimineringsgrunnlag kan illustreres ved sak Çicek v. Turkey i EMD.⁹³ I denne saken hevdet klageren, som kun snakket kurdisk, at hun var utsatt for diskriminering på grunn av språk og nektet effektiv tilgang til rettslig prosess fordi de tyrkiske myndighetene ikke tok i bruk tolk. Domstolen kom frem til at det ikke forelå diskriminering på grunn av språk, og forholdet utgjorde derfor ikke et brudd på konvensjonen.

Den belgiske språksaken⁹⁴ er et eksempel på en sak hvor språkdiskriminering ikke hadde sammenheng med etnisitet. I Belgia er det tre offisielle språk, og saken dreide seg om landets praksis i forbindelse med opprettelse og subsidiering av skoler i tospråklige deler av Brussel. Enkelte steder finansierte staten skoler for begge språkgrupper (flamsk og fransk), men ikke i andre. Saken gjaldt blant annet spørsmålet om forskjellsbehandling av fransktalende skole-

⁹¹ Den belgiske språksak, sak nr. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, dom 23.juli 1968

⁹² EMK artikkel 14 (vår utheving)

⁹³ Çicek v. Turkey, sak nr. 25704/94, dom 05/09 2001, avsnitt 185-188

⁹⁴ Den belgiske språksak, sak nr. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, dom 23.juli 1968

barn i 6 belgiske kommuner fordi den belgiske stat kun gav undervisning på flamsk i disse kommunene. I følge belgisk lovgivning skulle undervisningen på statlige skoler gis på det språket som tilhørte det aktuelle området. Dette førte til at de fransktalende som var bosatt i flamsktalende områder, ikke fikk undervisning på fransk. EMD fant at forskjellsbehandlingen var diskriminerende, og derfor i strid med EMK artikkel 14, men kom likevel til at diskrimineringen var å anse som lovlig forskjellsbehandling.

Med sitt dynamiske preg og muligheten til å innfortolke nye grunnlag, gir EMK et uttrykk for en vid beskyttelse når det gjelder tilfeller av diskriminering. Dette tilsier også at språk er gitt et vidt diskrimineringsvern, og at forhold som både har og ikke har sammenheng med etnisitet, er omfattet av konvensjonen.

4.1.3 Et kritisk blikk på vernet av språkdiskriminering i den nye diskrimineringsloven

Figuren under punkt 4.1.1 viser situasjonen rundt vernet av språkdiskriminering i den nye diskrimineringsloven om etnisitet. Vi søker i det følgende å finne svar på hvilke områder av språkdiskriminering loven dekker.

Selv om alle språksakene som Ombudet og Nemnda har behandlet har hatt sammenheng med etnisitet⁹⁵, er det ikke nødvendigvis slik at et tilfelle av språkdiskriminering alltid er etnisk betinget. Språk er således, som nevnt, et begrep som ligger i randsonen av etnisitetsbegrepet.⁹⁶ Et sentralt spørsmål er hvorvidt diskriminering på grunn av dialekt, svake engelskkunnskaper eller bruk av tegnspråk har et vern mot diskriminering i loven, siden diskriminering på grunn av språk etter lovens ordlyd må ha sammenheng med etnisitet for at loven skal komme til anvendelse.

Det fremgår direkte av forarbeidene til den nye loven at dialekter eller svake engelskkunnskaper ikke har et diskrimineringsvern etter den nye diskrimineringsloven om etnisitet:

⁹⁵ Se til eksempel Ombudets sak 13/733 og 08/1222. Se Nemdas sak 18/2008 og 26/2006

⁹⁶ NOU 2009:14 s.122-123 punkt 12.4.2

*«Departementet mener at språk ikke bør lovfestes som et selvstendig diskrimineringsgrunnlag. Departementet viser til forarbeidene til diskrimineringsloven der eksemplene som gis på diskriminering på grunn av språk alle er knyttet til etnisitet. Forskjellsbehandling på grunn av en persons språk, bør som i dag bare omfattes av diskrimineringsvernet såfremt forskjellsbehandlingen har sammenheng med en persons etnisitet, typisk hvis det kreves norsk som morsmål til en stilling. Forskjellsbehandling av en med norsk etnisk bakgrunn på grunn av dialekt eller svake engelskferdigheter, vil derfor ikke omfattes av diskrimineringsvernet».*⁹⁷

Forarbeidene går ikke nærmere inn på hvorfor dialekter og svake engelskkunnskaper ikke er omfattet av diskrimineringsvernet. Til tross for at det kun finnes eksempler på diskrimineringsaker behandlet av Ombudet og Nemnda hvor språk er knyttet til etnisitet, er det likevel ikke utenkelig at det kan oppstå situasjoner hvor språkdiskriminering finner sted uten at det har sammenheng med en persons etniske bakgrunn. Det har kun kommet én henvendelse til Ombudet som gjaldt diskriminering på grunn av språk som ikke hadde sammenheng med etnisitet.⁹⁸ Henvendelsen gjaldt spørsmål om det var diskriminerende at en fotballsupporterklubb nektet å selge billetter til personer med trønderdialekt. I Ombudets veiledning ble det konkludert med at slik forskjellsbehandling ikke ville falle inn under diskrimineringsvernet på grunn av språk i diskrimineringsloven av 2005, da språk måtte forstås som en markør av etnisitetsbegrepet.

I Norge har dialekter en sterk status, og det finnes et mangfold av ulike dialekter. Nynorsk og bokmål står i en særstilling, da de er de to offisielle målformene i det norske språket. Normalisering i talespråk står sterkere i andre europeiske land, inkludert Sverige og Danmark, enn i Norge. Dialekter er en viktig del av den norske kulturen og tradisjonen, og som forteller noe om hvem man er. Å verne om diskriminering på grunn av dialekt, kan derfor sies å være særlig viktig i Norge. Og selv om dialekter ofte oppfattes av folk som positivt, kan det som vist overfor, oppstå diskriminering på dette grunnlag. Flere nyhetsartikler fra de siste årene er illustrerende for å vise dialektproblematikkens aktualitet:

⁹⁷ Prop. 88 L (2012-2013), s. 69 punkt 10.4.1.2

⁹⁸ Ombudets Sak 09/1647

For noen tiår tilbake opplevde flere nordlendinger å bli diskriminert på grunn av sin dialekt i Oslo. En nyhetsartikkel fra september 2012 er illustrerende som eksempel. Artikkelen handler om hvor vanskelig det var får nordlendinger å etablere seg i hovedstaden på 1950- og 60-tallet.⁹⁹ I boligannonser ble det gjerne gitt uttrykk for at nordlendinger var uønsket, som for eksempel «Bill.mrk. Ikke nordlending». Selv om dette kanskje ikke er like aktuelt i dag, er det ikke utenkelig at lignende tilfeller kan oppstå.

Nynorsk-bokmål diskusjonen har vært oppe til debatt en rekke ganger. Diskusjonen har blant annet knyttet seg til om man skal ha nynorsk som et obligatorisk fag i skolen. Debatten fikk særlig oppmerksomhet etter at tidligere kunnskapsminister Kristin Halvorsen i 2012 uttalte at SV vurderte å gi nynorsk mindre plass i skolen med sikte på å styrke bokmål som hovedmål.¹⁰⁰ Andre har anført at nynorsk, som en «halvdel» av det norske språket, bør vernes om og derfor inngå som en naturlig del av norskfaget.¹⁰¹ Andre diskusjoner har dreiet seg om adgangen til å bruke den ene eller andre målformen i arbeidslivet. Det har blant annet blitt stilt spørsmål om hvorfor det er et mål om å slå ned på alle former for diskriminering, men at det ikke er viet noe oppmerksomhet rundt diskriminering av en nasjonal språklig minoritet.¹⁰² I mange av de største redaksjonene får ikke personer som har nynorsk som hovedmål bruke sitt skriftspråk i spaltene i trykte medier.¹⁰³ Er det riktig at slike tilfeller skal være utelukket fra diskrimineringsvernet?

Ulike dialekter i Norge har ført til at personer får et slags «stempel», en generalisering av en gruppe personer. Uttalelser som at Nordlendinger er brautende, eller at de med Østfold-dialekt er dumme, er ikke uvanlig den dag i dag. Østfold-dialekten har dessuten blitt omtalt som lan-

⁹⁹<http://www.osloby.no/nyheter/Har-hjulpet-nordlendingene-a-overleve-i-Oslo-i-150-ar-6991788.html#.Uvx5aGJ5NWZ>

¹⁰⁰<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/SV-Halvorsen-vurderer-mindre-satsing-pa-nynorsk-6747715.html#.UyrCK6h5NWY>

¹⁰¹<http://www.aftenposten.no/mening/sid/Ma-alle-ha-nynorsk-pa-skolen-7299765.html#.UyrA26h5NWY>

¹⁰²<http://www.firda.no/nyhende/article5957597.ece>

¹⁰³ Ibid.

dets styggeste dialekt.¹⁰⁴ Da komiker og forfatter Knut Nærum mottok Språkgledeprisen i 2013, uttalte han følgende om dette:

«Det er grovt diskriminerende, og dessuten er det usant. Østfold-dialekten er noe av det fineste vi har, og jeg skulle gjerne hatt mer av den selv, sier Nærum, som kommer fra Halden.»¹⁰⁵

Likevel har han «lagt om» sin dialekt da han flyttet til Oslo;

«Den slipte jeg ned i et anfall av forfengelighet da jeg var ung, dum og jålete. Jeg trodde andre syntes ille om Østfold-dialekten, og jeg var redd noen skulle tro jeg var dum hvis jeg sa «baill» i stedet for «ball», svarer Nærum.»¹⁰⁶

Alle de nevnte eksemplene viser at diskriminering på grunn av dialekt i dag kan være aktuelt. Det kan derfor stilles spørsmål om hvorfor lovgiver har valgt å unnta slike tilfeller fra diskrimineringsvernet i lovgivningen.

Det er særlig interessant at religion og livssyn står som selvstendige diskrimineringsgrunnlag i den nye lovgivningen¹⁰⁷, nettopp på grunn av at diskriminering på disse grunnlag ikke trenger å ha sammenheng med en persons etniske bakgrunn.¹⁰⁸ I og med at språk ligger i grensesonen av etnisitetsbegrepet, og eksemplene nevnt over viser at det kan oppstå tilfeller hvor diskriminering på grunn av språk virker uavhengig av etnisitet, kan det stilles spørsmål om hvorfor språk ikke er gitt et selvstendig vern i lovgivningen på lik linje med religion og livssyn.

Ut i fra det faktum at det ble valgt å innta religion og livssyn som eget diskrimineringsgrunnlag diskrimineringsloven, kan man argumentere for at det samme bør gjelde for språk, da det kan oppstå tilfeller av diskriminering på grunn av språk som ikke har sammenheng med etni-

¹⁰⁴ <http://www.dagbladet.no/2013/03/01/kultur/dialekt/fredrikstad/26009130/>

¹⁰⁵ http://www.dagbladet.no/2013/03/02/kultur/sprak/knut_nerum/tv_og_medier/sprakgledepris_2013/26025206/

¹⁰⁶ http://www.dagbladet.no/2013/03/02/kultur/sprak/knut_nerum/tv_og_medier/sprakgledepris_2013/26025206/

¹⁰⁷ Diskrimineringsloven om etnisitet § 6

¹⁰⁸ Prop. 88 L (2012-2013), s. 69 punkt 10.4.1.2

sitet. Det kan imidlertid argumenteres for at det finnes flere praktiske eksempler på tilfeller av diskriminering på grunn av religion og livssyn uavhengig av etnisitet, enn det er ved språk. Eksempler kan være at en jøde blir diskriminert på grunn av sin religion, en etnisk norsk person som konverterer til islam eller en etnisk norsk person som blir diskriminert på grunn av sin kristne tro. Sistnevnte eksempel ble i sak 11/1146 konstatert som diskriminering på grunn av religion, da en mann ble forbigått ved ansettelse til legestilling fordi det ble lagt vekt på hans tilknytning til kirkesamfunn.

Ved at det nå kommer tydelig fram av lovteksten at språk må ha sammenheng med etnisitet, vil det reelt sett kunne være vanskeligere å anvende loven på tilfeller av diskriminering på grunn av en persons dialekt, enn hvis språk var gitt et selvstendig diskrimineringsvern, med mindre man tolker etnisitetsbegrepet så vidt at det også vil omfatte forskjeller i regional talemåte.

Et annet diskrimineringsforhold som kan oppstå på grunn av språk uten at det har sammenheng med etnisitet, er personer som blir diskriminert på grunn av bruk av alternativ og supplerende kommunikasjon (ASK) eller tegnspråk. Etter dagens lovgivning vil en slik diskrimineringsituasjon ikke kunne rammes av forbudet mot diskriminering på grunn av språk, da det ikke har sammenheng med etnisitet.¹⁰⁹ Et slikt forhold vil alternativt kunne falle inn under diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne, og dermed være vernet etter lov av 21. juni 2013 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven). Hva som ligger i begrepet nedsatt funksjonsevne vil vi ikke gå nærmere inn på i denne oppgaven, da det er et vagt og svært omfattende begrep.¹¹⁰ Det er således klart at en person som mangler evnen til å kommunisere muntlig på grunn av hørselshemming, vil ha en nedsatt funksjonsevne.¹¹¹ Om grunnen til diskrimineringen er den nedsatte funksjonsevnen, er imidlertid et annet spørsmål som må vurderes konkret i det enkelte tilfellet.¹¹²

¹⁰⁹ Se diskrimineringsloven om etnisitet § 6

¹¹⁰ Se om begrepet nedsatt funksjonsevne i Ot.prp. nr. 44 (2007-2008), s. 88 punkt 9.4.6.2

¹¹¹ Ibid.

¹¹² Ot.prp. nr. 44 (2007-2008), s. 40 punkt 3.5.4

Et eksempel på at diskriminering på grunn av tegnspråk er aktuelt i dag, viser en nyhetsartikkel om en spesialskole for hørselshemmede barn i Bergen, hvor den nye avdelingslederen som ble ansatt på skolen ikke kunne tegnspråk. Her ble det blant annet uttalt at ansettelsen ville anses som diskriminering av hørselshemmede barn, fordi man i funksjonsfriske skoler ikke ville ansatt en person/lærer som ikke kunne kommunisere eller snakke det samme språket som elevene.¹¹³ Dersom man tenker seg at avdelingslederen nå blir oppsagt fordi vedkommende ikke kan tegnspråk, ville man da stått overfor et spørsmål om diskriminering? Det er jo klart at forskjellsbehandlingen da verken kan falle inn under forbudet mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne, og heller ikke rammes av forbudet mot diskriminering på grunn av språk, da forskjellsbehandlingen ikke har sammenheng med etnisitet.

Dersom språk hadde stått som et eget grunnlag i diskrimineringsloven om etnisitet, slik som i den tidligere diskrimineringsloven, ville man muligens kunne tolket diskriminering på grunn av tegnspråk innenfor dette grunnlag, da det er en kommunikasjonsform på lik linje med muntlig språk. Det ville imidlertid være å tolke språkbegrepet så vidt at tilfeller som ikke har sammenheng med etnisitet, også var vernet. Det har helt siden den første diskrimineringsloven vært meningen at diskrimineringsloven kun skal verne om tilfeller som har sammenheng med etnisitet. Likevel kunne man ved en tolkning av lovens ordlyd, slik som den var utformet tidligere, kommet til at språk dekket mer enn tilfeller som omhandler etnisitet, slik som ved religion og livssyn. Slik den nye diskrimineringsloven er formulert, vil det ikke være mulig å innfortolke andre språktilfeller enn de som har sammenheng med etnisitet. De nevnte eksemplene viser at den nye diskrimineringslovens utforming skaper «hull» i diskrimineringsvernet når det gjelder språk.

4.1.3.1 Er vernet av språkdiskriminering etter norsk rett tilstrekkelig i forhold til RDK, EU-retten og EMK?

Som vi har sett, vil språk ofte ha sammenheng med andre forhold, og da særlig med etnisitet. En person med en annen etnisk opprinnelse enn norsk, kan på grunn av sitt språk eller på grunn av sin bakgrunn generelt oppleve å bli forskjellsbehandlet. Internasjonal rett viser variasjoner i hvilken grad språk er gitt et diskrimineringsvern. I EU-retten har det som nevnt kun vært én sak oppe til behandling hos EMD som har omhandlet diskriminering på grunn av

¹¹³ <http://www.nrk.no/hordaland/-dette-er-diskriminering-av-barna-1.11606163>

språk. Her hadde språkdiskrimineringen sammenheng med etnisitet, og det ser ut til at språk er gitt et vern så langt det har sammenheng med et av de opplistede grunnlagene, herunder rase og/eller etnisk opprinnelse. Selv om språkdiskriminering er vernet etter diskrimineringsloven om etnisitet så lenge det har sammenheng med etnisitet, bør språk på bakgrunn av Rasediskrimineringskomiteens anbefaling stå som et eget grunnlag i loven. EMK beskytter et større antall diskrimineringsgrunnlag enn Rasediskrimineringsdirektivet, og gir på den måten et videre diskrimineringsvern når det gjelder språk. For at språk skal gis et like sterkt diskrimineringsvern i norsk lovgivning som etter EMK, taler dette for å angi språk som et eget grunnlag i den norske lovgivningen. Da ville det også vært mulig å innfortolke språkdiskriminering som ikke er knyttet til etnisitet, slik som ved religion og livssyn. Da ville man også kunne vernet om diskriminering på grunn av dialekt og svake engelskkunnskaper.

Rekkevidden av vernet mot språkdiskriminering er også særlig relevant i spørsmålet om direkte/indirekte diskriminering og ved adgangen til lovlig forskjellsbehandling. Dette vil vi behandle nærmere i det følgende.

4.2 Forbudet mot diskriminering på grunn av språk

I og med at språk er et langt mer avgrenset begrep enn etnisitet og etnisk eller nasjonal opprinnelse¹¹⁴, vil det i enkelte tilfeller være mer naturlig å forankre en diskrimineringssituasjon i dette grunnlaget særskilt. I spørsmålet om et tilfelle regnes som diskriminering på grunn av språk, må man først klargjøre om diskrimineringstilfellet er omfattet av diskrimineringsgrunnlaget eller ikke. Når dette er fastslått, vil det imidlertid sjelden være selve definisjonen av språk som kan skape problemer i en sak.¹¹⁵ Det som ofte vil være interessant, er om forskjellsbehandling på grunn av språk vil regnes som direkte eller indirekte diskriminering, da det vil ha betydning for unntaksadgangen om et tilfelle faller inn under det ene eller andre begrepet. Dette er viktig da det generelt sett, både i nasjonal og internasjonal rett, er gitt større adgang til å gjøre unntak fra indirekte diskriminering enn direkte diskriminering. EU-retten system er her særlig viktig, da unntaksadgangen i norsk rett skal tolkes i samsvar med EU-

¹¹⁴ Holgersen i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008), «*Etnisk diskriminering*», s. 164

¹¹⁵ Ibid.

retten.¹¹⁶ Vi vil i det følgende se på hvordan direkte/indirekte diskriminering og unntaksadgangen er regulert i EUs rasediskrimineringsdirektiv, RDK og EMK, før vi redegjør for hvordan denne problemstillingen er løst i norsk rett.

4.2.1 Definisjonen av direkte og indirekte diskriminering

Direkte diskriminering vil si at en person behandles dårligere sammenlignet med hva en annen person blir, er blitt eller ville ha blitt i en tilsvarende situasjon, på grunn av for eksempel sin etniske bakgrunn.¹¹⁷ Indirekte diskriminering vil si at det gis bestemmelser, betingelser eller praksiser som i utgangspunktet er nøytralt utformet, men som likevel fører til at personer havner i en dårligere stilling enn andre på grunn av kjønn, etnisk bakgrunn, seksuell orientering mv.¹¹⁸

4.2.2 Diskrimineringsforbudet og unntaksadgangen i EU-retten

Rasediskrimineringsdirektivet skiller mellom direkte og indirekte diskriminering, og i direktivets artikkel 2 nr. 2 er direkte og indirekte diskriminering definert slik:

«I henhold til stk. 1

a) foreligger der direkte forskjelsbehandling, når en person på grund af race eller etnisk oprindelse behandles ringere end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation»

b) foreligger der indirekte forskjelsbehandling, hvis en tilsyneladende neutral bestemmelse, betingelse eller praksis vil stille personer af en bestemt race eller etnisk oprindelse særlig ufordelagtigt i forhold til andre personer, medmindre den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige.»¹¹⁹

¹¹⁶ NOU 2009:14, s. 189-190, punkt 16.2

¹¹⁷ Ketscher i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008) «Diskrimineringsforbud – nogle generelle overvejesler», s. 43

¹¹⁸ Ibid. s. 44

¹¹⁹ Jf. 2000/43/EF artikkel 2

Artikkel 2 nr. 2 bokstav a inneholder forbudet mot direkte diskriminering, og etter ordlyden er det således ingen adgang til lovlig forskjellsbehandling. Direktivet krever at personer blir behandlet «dårligere» enn andre for at forbudet mot direkte diskriminering skal komme til anvendelse. Etter en naturlig språklig forståelse er det tilstrekkelig at det foreligger en forskjell i behandlingen, det oppstilles ikke noe kvalifikasjonskrav til graden og ulikheten av omfanget.

Etter bokstav b foreligger det indirekte forskjellsbehandling hvis en tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse eller praksis stilles personer av en bestemt rase eller etnisk opprinnelse særlig ufordelaktig i forhold til andre personer. En sak fra Dansk Høyesterett viser at diskriminering på grunn av språk vil være indirekte diskriminering på grunn av nasjonale opprinnelse. Saken gjaldt en nederlender som var ansatt i en virksomhet som betjente det engelske markedet. Avdelingen ble nedlagt, og han ble sagt opp. Han mente at han ble diskriminert på grunn av sin nasjonale opprinnelse.¹²⁰ Retten uttalte følgende om dette:

«Opsigelsen henviser således ikke direkte til A's nationale oprindelse. Efter det oplyste opsigde Triad endvidere ikke alle udlændinge i den engelske afdeling i forbindelse med nedlæggelsen. Afskedigelsen er derfor ikke udtryk for direkte forskelsbehandling på grund af national oprindelse. A blev derimod opsagt, fordi han ikke opfyldte det krav om at tale flydende dansk, som Triad stillede til sine annonce- og projektkonsulenter. Da dette krav rammer alle lønmodtagere, der ikke har dansk som modersmål, er opsigelsen begrundet i sprogkravet et udtryk for indirekte diskrimination, jf. forskelsbehandlingslovens § 1, stk. 3.»¹²¹

Til forskjell fra artikkelens første ledd, inneholder annet ledd en generell unntaksadgang til lovlig forskjellsbehandling. Dersom en arbeidsgiver benytter et kriterium som vil stille personer fra en beskyttet gruppe særlig ufordelaktig i forhold til andre personer, skal arbeidsgiver for å kunne rettfærdiggjøre forskjellsbehandlingen bevise dette. Arbeidsgiver må bevise at det valgte kriterium (språkkravet) har et saklig formål, at det er et hensiktsmessig middel for å oppnå formålet, og at det er nødvendig for å oppnå formålet. Det er således innebygget en proporsjonalitetstest i forbudet mot indirekte diskriminering. Det er klart at det i visse arbeids-

¹²⁰ U.2010.1415H

¹²¹ U.2010.1415H

forhold er nødvendig at den ansatte snakker flytende norsk, et eksempel på hvor dette er aktuelt er i helsesektoren.

Direktivets artikkel 4, som kun gjelder i arbeidslivet, åpner for en snever unntaksadgang til lovlig forskjellsbehandling i situasjoner med direkte forskjellsbehandling på grunn av rase og/eller etnisitet. Bestemmelsen lyder:

«Uanset artikel 2, stk. 1 og 2, kan medlemsstaterne bestemme, at ulige behandling, som er baseret på en egenskab i forbindelse med race eller etnisk oprindelse, ikke udgør forskelsbehandling, hvis den pågældende egenskab på grund af karakteren af bestemte erhvervsaktiviteter eller den sammenhæng, hvori sådanne aktiviteter udøves, udgør et regulært og afgørende erhvervsmæssigt krav, forudsat at målet er legitimt, og at kravet står i rimeligt forhold hertil.»

At dette er en meget snever unntaksregel fremgår av fortalens punkt 18 som lyder:

«Under meget begrænsede omstændigheder kan ulige behandling retfærdiggøres».

Unntaksadgangen gjelder altså kun i tilfeller hvor en bestemt egenskap er nødvendig for arbeidets utførelse eller eventuelt utøvelse av bestemt rolle eller oppgave. Direkte forskjellsbehandling på grunn av etnisitet er kun saklig dersom begrunnelsen ligger innenfor unntaket for regulære og avgjørende yrkesmessige krav. For eksempel vil bestemmelsen omfatte skuespillere som må ha et bestemt utseende for å kunne oppfylle rollekravet. Det kan vanskelig tenkes andre tilfeller hvor det vil være et saklig formål for direkte forskjellsbehandling på grunn av etnisitet.

Unntaksbestemmelsen gjelder også i vurderingen av forbudet mot indirekte diskriminering, jf. ordene *«Uanset artikel 2, stk. 1 og 2»*. Bestemmelsen skjerper således vilkårene i saklighetsvurderingen. Formålet med Rasediskrimineringsdirektivet indikerer at man ikke skal kunne forbigå det strenge forbudet mot direkte diskriminering ved å kreve tilsynelatende nøytrale kvalifikasjoner, som fører til indirekte diskriminering.¹²² Utelukkelse, eller forskjellsbehand-

¹²² Diskriminering på arbeidsmarkedet – om saklige og usaklige språkkrav – Kritisk juss 2005 nr. 1, s. 45

ling, som har sin begrunnelse i avgjørende yrkesmessige krav, anses ikke som forskjellsbehandling. Arbeidsgiver må kunne kreve høye språkkunnskaper dersom det er en nødvendig forutsetning for å utføre arbeidet på en tilfredsstillende måte. Det er opp til arbeidsgiver å vurdere om arbeidssøkerens språkkunnskaper er tilstrekkelige, se under punkt 4.3.

4.2.3 Diskrimineringsforbudet og adgangen til lovlig forskjellsbehandling i RDK og EMK

4.2.3.1 Direkte og indirekte diskriminering

Rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 1 forbyr forskjellsbehandling som har som formål eller virkning å svekke rettighetene for mennesker på grunn av deres rase og/eller etnisitet. Direkte forskjellsbehandling på grunn av rase, vil i de aller fleste tilfeller være urimelig, da det vanskelig kan tenktes saklige grunner til å tillate direkte forskjellsbehandling.

Ordlyden i RDK skiller ikke mellom direkte og indirekte diskriminering. Det foreligger heller ikke noen praksis fra Rasediskrimineringskomiteen som eksplisitt bruker uttrykket indirekte diskriminering. Ordet «virkning» i konvensjonens artikkel 1 (1) gir uttrykk for at det ikke er en betingelse at en handling skal ha som formål eller hensikt å være diskriminerende for at tilfelle av forskjellsbehandling skal anses som diskriminering.¹²³ Et annet forhold som viser at indirekte diskriminering er omfattet av RDK er artikkel 2 (1) bokstav c, hvor det kreves at medlemslandene er forpliktet til å oppheve lov eller praksis som har den virkning at den skaper eller bevarer rasediskriminering.

I EMK er det heller ikke gjort noe skille mellom direkte og indirekte diskriminering i ordlyden i konvensjonen. At skillet er akseptert av EMD, er imidlertid klart.¹²⁴ Begrepene praktiseres slik at når Domstolen snakker om diskriminering, menes direkte diskriminering, mens den uttrykkelig refererer til indirekte diskriminering når dette er tilfellet.¹²⁵ Man kan tenke seg et eksempel hvor det er oppstilt et nasjonalt krav om at alle arbeidstakere skal snakke norsk.

¹²³ Justesen, «Lighetskravet for etniske minoriteter på arbeidsmarkedet» (2000), side 208

¹²⁴ Det var først i en sak fra 2007 at EMD tok i bruk begrepet indirekte diskriminering, se D.H.a.o v. the Czech Republic (Grand Chamber), 13. November 2007 (Sak nr: 57325/00)

¹²⁵ Haverkort-Speekenbrink, «European Non-Discrimination Law» (2012), s. 147 punkt 6.3

Som en konsekvens av dette vil alle ikke-norsktalende være utelukket fra arbeidslivet. Etter EMK vil et slikt krav utgjøre et brudd på forbudet mot direkte diskriminering på grunn av språk.¹²⁶ Sammenlignet med EU-retten så har man ikke på samme måte mulighet til å vurdere et slikt tilfelle som direkte diskriminering. Imidlertid vil et slikt språkkrav kunne rammes indirekte på andre grunnlag¹²⁷, herunder «rase eller etnisk opprinnelse».¹²⁸ Muligheten til å gjøre unntak fra forbudet mot diskriminering er større ved spørsmål om indirekte diskriminering enn ved direkte diskriminering i EU, se punkt 4.2.2. Dermed vil en åpen utforming, slik som i EMK, kontra en lukket utforming av diskrimineringsgrunnlagene, slik som i EU, kunne ha betydning for diskrimineringsvernets rekkevidde.¹²⁹

4.2.3.2 Unntaksadgangen

Unntaksadgangen fra forbudet mot diskriminering i RDK er formulert slik av RDK-komiteen i generell kommentar nr.14:

«2. The Committee observes that a differentiation of treatment will not constitute discrimination if the criteria for such differentiation, judged against the objectives and purposes of the Convention, are legitimate or fall within the scope of article 1, paragraph 4, of the Convention. In considering the criteria that may have been employed, the Committee will acknowledge that particular actions may have varied purposes. In seeking to determine whether an action has an effect contrary to the Convention, it will look to see whether that action has an unjustifiable disparate impact upon a group distinguished by race, colour, descent, or national or ethnic origin.»¹³⁰

Etter dette er enhver forskjellsbehandling direkte eller indirekte diskriminerende hvis forskjellsbehandlingen ikke har en objektiv og saklig begrunnelse, og ikke forfølger et legitimt

¹²⁶ Jf. EMK artikkel 14

¹²⁷ Holgersen i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008), «Etnisk diskriminering», s. 164

¹²⁸ EUs rasediskrimineringsdirektiv artikkel 1

¹²⁹ Haverkort-Speekenbrink, «European Non-Discrimination Law», (2012) s. 202

¹³⁰ Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General Recommendation 14, Definition of Racial Discrimination (Forty-second session, 1993), U.N. Doc. A/48/18 at 114 (1994), reprinted in Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.6 at 203 (2003)

mål. Det er også et krav om proporsjonalitet mellom målet og de anvendte midler som er brukt.

På samme vis som i RDK, må man i EMK skille mellom den saklige og usaklige forskjellsbehandlingen. All forskjellsbehandling av de diskrimineringsgrunnlag som EMK artikkel 14 lister opp er ikke forbudt, til tross for den tilsynelatende strenge ordlyd. For eksempel vil det å stille krav om kompetanse i det norske språk for leger som vil praktisere i Norge som oftest ha en saklig begrunnelse, og vil dermed ikke bli rammet av EMK artikkel 14.

Det avgjørende for EMD i vurderingen av unntaksadgangen, vil for det første være om formålet er saklig begrunnet. Dessuten skal det vurderes om det er et rimelig proporsjonalitetsforhold mellom de anvendte metoder og det mål som søkes oppnådd med forskjellsbehandlingen. Dette følger nærmere av EMDs avgjørelse i Den belgiske språksak. Når EMD skal vurdere om likebehandlingsprinsippet i EMK artikkel 14 er krenket, undersøker domstolen om;

«the distinction has no objective and reasonable justification. The existence of such a justification must be assessed in relation to the aim and effects of the measure under consideration, regard being had to the principles which normally prevail in democratic societies. The defence and treatment in the exercise of a right laid down in Convention must not only pursue a legitimate aim: Article 14 is likewise violated when it is clearly established that there is no reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised.»¹³¹

Når det gjelder diskrimineringsgrunnlagene rase, hudfarge og etnisitet skal det mye til for å tillate lovligforskjellsbehandling ifølge EMD. I sak D.H. a .o. v. The Czech Republic¹³² uttaler domstolen;

*«Where the difference in treatment is based on race, colour or ethnic origin, the notion of objective and reasonable justification must be interpreted as **strictly as possible.**»¹³³*

¹³¹ Jf. Den belgiske språksak, avsnitt 10 under punkt B. «Interpretation adopted by the court»

¹³² EMD Case of D.H. and others v. The Czech Republic (storkammer), 13. November 2007

¹³³ Ibid, punkt 196 (vår utheving)

Det er etter dette de samme saklighetsvurderinger som må foretas etter EU-retten, RDK og EMK, og adgangen til å tillate direkte forskjellsbehandling på grunnlag som rase og etnisk opprinnelse er meget snever.¹³⁴ Når det gjelder adgangen til forskjellsbehandling på grunn av språk i arbeidslivet foreligger det ikke noe praksis fra EMD som belyser dette nærmere. I henhold til Rasediskrimineringsdirektivet artikkel 2. nr. 2, jf. artikkel 4, er det også en meget snever unntaksadgang, men bestemmelsen tillater forskjellsbehandling på grunn av språk etter nærmere angitte vilkår i arbeidslivet.

4.2.4 Språk som en del av etnisitetsbegrepet i norsk rett

Når det nå er uttrykkelig presisert i den nye lovgivningen at språk må ha sammenheng med etnisitet, og språk derfor ikke er gitt et selvstendig diskrimineringsvern, blir spørsmålet hvorvidt en diskriminerings situasjon om etnisitet som har sammenheng med språk, skal vurderes som direkte eller indirekte diskriminering. Om et tilfelle av forskjellsbehandling på grunn av språk regnes som direkte eller indirekte diskriminering, er igjen bestemmende for unntaksadgangens rekkevidde. Internasjonal rett legger føringer på hvordan dette skal tolkes i norsk rett, se over.

4.2.4.1 Direkte og indirekte diskriminering

I den tidligere diskrimineringsloven var diskrimineringsforbudet formulert slik:

*«Direkte og indirekte diskriminering på grunn av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion eller livssyn er forbudt.»*¹³⁵

Her fremgår det eksplisitt av ordlyden at både direkte og indirekte diskriminering på grunn av språk er forbudt. At språkdiskriminering kan vurderes både direkte og indirekte fremgår også av forarbeidene.¹³⁶ I den nye diskrimineringsloven om etnisitet er forbudet formulert på denne måten:

¹³⁴ Se blant annet EMDs sak D.H. a .o. v. The Czech Republic

¹³⁵ Jf. diskrimineringsloven av 2005 § 4 første ledd

¹³⁶ Se Ot.prp. nr. 33 (2004-2005), s. 103 punkt 10.4.8.4

«Diskriminering på grunn av etnisitet, religion eller livssyn er forbudt. Diskriminering på grunn av nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge og språk regnes også som diskriminering på grunn av etnisitet.»¹³⁷

Videre er det gitt en nærmere definisjon av begrepet diskriminering;

«Med diskriminering menes direkte og indirekte forskjellsbehandling som ikke er lovlig etter § 7 eller § 8.»¹³⁸

Det fremgår ikke like klart av den nye diskrimineringsloven om etnisitet hvordan en diskrimineringssituasjon som har sammenheng med språk skal vurderes. Tvert imot, skaper utformingen av den nye diskrimineringsloven større uklarheter og usikkerhet i forhold til denne vurderingen. I forarbeidene til den nye diskrimineringsloven har det blitt påpekt at den lovtekniske endringen som ble gjort ikke innebar noen endring av gjeldende rett.¹³⁹ Vi forstår dette slik at en diskrimineringssituasjon som berører språk derfor fortsatt skal anses som direkte og/eller indirekte diskriminering.

Direkte diskriminering kan forklares som usaklig forskjellsbehandling direkte på grunn av et forbudt grunnlag.¹⁴⁰ Skal forskjellsbehandling som har uttrykkelig sammenheng med språk, som tidligere ville blitt sett på som direkte diskriminering på grunn av språk, i dag ses på som et spørsmål om direkte diskriminering på grunn av etnisitet? Eller indirekte diskriminering på grunn av etnisitet?

Et argument for at man kan anse forskjellsbehandling på grunn av språk som direkte diskriminering på grunn av etnisitet, er at ordlyden eksplisitt sier at «diskriminering på grunn av språk også er diskriminering på grunn av etnisitet».¹⁴¹ Dersom det i en stillingsannonse kreves at søkere har «norsk som morsmål», vil dette være direkte diskriminerende på grunn av språk. Da vil språkkravet være så nært knyttet til etnisitet, at man kan si at det foreligger forskjells-

¹³⁷ Jf. diskrimineringsloven om etnisitet av 2013 § 6 første ledd

¹³⁸ Ibid. § 6 andre ledd første punktum

¹³⁹ Prop. 88 L (2012-2013), s. 61 punkt 10

¹⁴⁰ NOU 2002:12, side 236 punkt 13.5.2.1

¹⁴¹ Jf. diskrimineringsloven om etnisitet av 2013 § 6 første ledd andre punktum

behandling på dette grunnlag. Et krav om norsk som morsmål kan sies å være en kamouflert forskjellsbehandling på grunn av etnisitet. Det ville være unaturlig dersom man etter dagens lovgivning ikke kunne vurdert et slikt tilfelle som direkte diskriminering. For å kunne anse et tilfelle som direkte diskriminering, må forskjellsbehandlingen som nevnt være vernet i et selvstendig diskrimineringsgrunnlag. Siden språk ikke står som et selvstendig grunnlag, må man derfor foreta en vurdering av om tilfellet utgjør direkte diskriminering på grunn av etnisitet.

Noe som taler for at et tilfelle av forskjellsbehandling på grunn av språk blir et spørsmål om indirekte diskriminering, er at når et tilfelle av forskjellsbehandling ikke eksplisitt er nevnt i et angitt grunnlag, vil vurderingen bli om forskjellsbehandlingen utgjør indirekte diskriminering på grunn av et av de andre opplistede grunnlagene, herunder etnisitet. Slik ville også vurderingen av forskjellsbehandling på grunn av språk blitt etter EU-retten og RDK.¹⁴² Diskriminering på grunn av språk vil kunne oppfattes som indirekte diskriminering på grunn av «rase, hudfarge, avstamning eller nasjonal eller etnisk opprinnelse» etter RDK, eller «rase eller etnisk opprinnelse» etter Rasediskrimineringsdirektivet.¹⁴³ Det kan på denne bakgrunn være naturlig å tolke den norske loven i samsvar med disse. På den annen side skiller ordlyden i diskrimineringsloven om etnisitet seg fra ordlyden i EU-retten og RDK ved at språk er nevnt, men således ikke som et selvstendig grunnlag. Vi er imidlertid av den oppfatning at ordlyden i den nye loven gir uttrykk for at språk kun er tatt med for å presisere hva som faller innenfor etnisitetsbegrepet, og at det derfor vil være naturlig å tolke loven slik at forskjellsbehandling på grunn av språk nå i hovedsak vil måtte vurderes som et spørsmål om indirekte diskriminering på grunn av etnisitet. Det vil imidlertid måtte vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle.

En klargjøring av om et diskrimineringstilfelle på grunn av språk blir regnet som direkte eller indirekte diskriminering er viktig, idet det vil få betydning for vurderingen av unntaksadgangen. Konsekvenser denne uklarheten kan skape vil vi diskutere nærmere i det følgende.

¹⁴² Hartwig i Kritisk Juss, «*Bør språk som diskrimineringsgrunnlag tas ut av lovteksten?*», s. 150

¹⁴³ Holgersen i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008) «*Etnisk diskriminering*», s. 164

4.2.4.2 Adgangen til lovlig forskjellsbehandling

I diskrimineringsloven om etnisitet § 7 oppstilles det et generelt unntak fra forbudet mot diskriminering. Dette generelle unntaket skal imidlertid tolkes i samsvar med den snevre unntaksadgangen som følger av EU-retten, jf. punkt 4.2.1. Lovens ordlyd er som følger:

«Forskjellsbehandling er ikke i strid med forbudet i § 6 når:

- a) den har et saklig formål,*
- b) den er nødvendig for å oppnå formålet og*
- c) det er et rimelig forhold mellom det man ønsker å oppnå og hvor inngripende forskjellsbehandlingen er for den eller de som stilles dårligere.»*

For at forskjellsbehandlingen skal anses som lovlig, må tre grunnleggende vilkår være oppfylt.¹⁴⁴ For det første må forskjellsbehandlingen ha et saklig formål. Det vil si om formålet anses rimelig og legitimt.¹⁴⁵ For offentlige myndigheter innebærer dette et krav om legitime målsettinger, slik som offentlig helse, beskyttelse av andres rettigheter og friheter, bekjempelse av kriminalitet med videre.¹⁴⁶ Kravet om saklig formål gjelder også for private bedrifter. En privat virksomhet kan for eksempel stille krav til arbeidstakernes språkkunnskaper for å jobbe som flymekaniker.¹⁴⁷ Dette språkkravet er begrunnet i sikkerhetshensyn, og et slikt krav vil som utgangspunkt være saklig for å kunne utføre de aktuelle arbeidsoppgavene på en tilfredsstillende måte.

Videre må det foretas en nødvendighetsvurdering, det vil si om det er mulig å oppnå formålet ved å velge et annet handlingsalternativ. Et viktig moment i nødvendighetsvurderingen er hvorvidt et handlingsalternativ vil være uforholdsmessig ressurskrevende.¹⁴⁸ Til sist må det foretas en proporsjonalitetsvurdering mellom det man ønsker å oppnå og hvor inngripende det vil være overfor den som forskjellsbehandles.¹⁴⁹

¹⁴⁴ NOU 2009:14, s. 189 punkt 16.2

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ NOU 2009:14 s.192 punkt. 16.4.2.

¹⁴⁷ Se Ombudets sak 09/1847

¹⁴⁸ Holgersen i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008) «Etnisk diskriminering», s. 175

¹⁴⁹ NOU 2009:14, s. 189 punkt 16.2

Det er først og fremst denne vurderingen som vil kunne skape problemer i praksis, fordi unntaksbestemmelsen går ut på hva den som påstått diskriminerer (typisk arbeidsgiver) begrunner forskjellsbehandlingen i. Hvis et av de tre vilkår som oppstilles i § 7 ikke anses oppfylt, vil begrunnelsen betegnes som usaklig, og diskriminering vil være et faktum.

I den grad den norske diskrimineringsloven om etnisitet favner samme områder og diskrimineringsgrunnlag som Rasediskrimineringsdirektivet, må lovens unntaksadgang tolkes og anvendes i samsvar med direktivene.¹⁵⁰ Som diskutert under punkt 4.2.2, betyr dette at forskjellsbehandling når det gjelder direkte og indirekte diskriminering i arbeidslivet kun kan godtas dersom forskjellsbehandlingen er begrunnet i ”regulære og avgjørende yrkesmessige krav”.¹⁵¹ Dette fører til en meget snever unntaksadgang i tilfeller hvor arbeidstakerens etnisitet har avgjørende betydning for utøvelsen av det aktuelle arbeidet. Videre er det nødvendig, både etter norsk rett og etter Rasediskrimineringsdirektivet, å vurdere sakligheten og proporsjonaliteten i forbindelse med unntaket fra forbudet mot direkte diskriminering. Et eksempel på et mulig hensyn der det kan være adgang til å gjøre unntak fra forbudet mot direkte diskriminering, kan være hensynet til autensitet ved ansettelse av skuespillere.

Dersom man vurderer et tilfelle av forskjellsbehandling på grunn av språk som direkte diskriminering på grunn av etnisitet, vil det være en svært snever unntaksadgang, da det generelt, og spesielt i arbeidslivet¹⁵², skal veldig mye til å gjøre unntak fra direkte diskriminering. Dersom man legger dette til grunn, vil det i teorien bli veldig vanskelig for arbeidsgiver å gjøre unntak fra forbudet mot forskjellsbehandling på grunn av språk.

Språk kan således sies å stå i en særstilling når det gjelder forskjellsbehandling i arbeidslivet, da det som vist tidligere ofte er nødvendig å stille krav til språkkunnskaper. Dette er særlig aktuelt da språk ofte er et kvalifikasjonskrav. At det vil være behov for å behandle folk forskjellig gjelder spesielt i yrker som stiller krav til sikkerhetsklarering, hvor språk er et nødvendig verktøy for å kunne utføre arbeidet på en forsvarlig måte. På bakgrunn av dette vil det være vanskelig å tenke seg saklige grunner til å diskriminere direkte på grunn av etnisitet,

¹⁵⁰ Holgersen i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008), «*Etnisk diskriminering*», s. 177

¹⁵¹ Se EUs Rasediskrimineringsdirektiv artikkel 4.

¹⁵² Ibid.

mens det ofte vil være nødvendig å gjøre unntak fra språk. Å tolke språk inn i etnisitetsbegrepet, slik at det vil føre til en vurdering av direkte diskriminering på grunn av dette, blir derfor unaturlig i forhold til hensikten med unntaksadgangen ved språkdiskriminering.

Å foreta en vurdering av forskjellsbehandling på grunn av språk som indirekte diskriminering på grunn av etnisitet, åpner for en noe videre unntaksadgang. Vi mener at dette vil være den mest naturlige måten å vurdere språkdiskriminering på etter den nye diskrimineringsloven om etnisitet slik ordlyden er formulert. I tilfeller hvor begrunnelsen for forskjellsbehandlingen er særskilt knyttet til en persons manglende språkkunnskaper for å «kamouflere» at etnisitet er vektlagt, er det imidlertid mest naturlig å anse forskjellsbehandlingen som direkte diskriminering på grunn av etnisitet. Det er viktig å nevne at det til syvende og sist er saklighetsvurderingen som avgjør muligheten til å gjøre unntak fra diskrimineringsforbudet. Om et krav til språkkunnskaper er saklig eller ikke, må vurderes konkret i det enkelte tilfellet.¹⁵³

4.3 Illustrasjon fra arbeidslivet

At diskrimineringsvernet også gjelder i arbeidslivet er viktig som et element for å oppnå arbeidsmiljølovens (aml) formål, som er å sikre likebehandling i arbeidslivet og bidra til et inkluderende arbeidsliv, jf. aml. § 1-1. Arbeidsgivers mulighet til selv å bestemme hvem han eller hun ønsker å ansette, og arbeidstakernes og samfunnets behov for å hindre diskriminering i arbeidslivet, er to sentrale hensyn som står mot hverandre. Et sentralt spørsmål er hvor langt diskrimineringsvernet rekker i møtet med arbeidsgivers styringsrett. Hva skal til for at forskjellsbehandling på grunn av språk regnes som diskriminering, og i hvilke tilfeller er det saklig og nødvendig for arbeidsgiver å stille krav til språkferdigheter? For å finne ut hvor grensen for diskriminering i en ansettelsesprosess går, er det derfor hensiktsmessig først å gi en kort innføring i arbeidsgivers styringsrett.

Med arbeidsgivers styringsrett siktes det til arbeidsgivers rett «til å lede, fordele og kontrollere arbeidet, samt retten til å inngå arbeidsavtaler og bringe dem til opphør».¹⁵⁴ Dette innebæ-

¹⁵³ Se Ot.prp. nr. 33 (2004-2005), s. 103 punkt 10.4.8.4

¹⁵⁴ Jakhelln, «Oversikt over arbeidsretten» 4. Utgave (2006), s. 48

rer en rett for arbeidsgiver til å ta beslutninger på virksomhetens vegne, herunder beslutninger om bedriftens generelle oppgaver, omfang og ressursdisponering.¹⁵⁵

Arbeidsgivers styringsrett er ikke eksplisitt lovregulert, men er utvilsomt anerkjent som en rettslig norm av partene i arbeidslivet og i rettspraksis, se særlig Nøkkdommen og Kårstødommen¹⁵⁶. Det som må diskuteres er ikke om en slik kompetanse eksisterer, men rekkevidden av den. Arbeidsgivers styringsrett er negativt begrenset. I dette ligger det at arbeidsgiver er bundet av lover og tariffavtaler som regulerer ulike sider av arbeidsforholdet. Det eksisterer omfattende lovgivning på arbeidsrettens område, og de mest sentrale lovene er arbeidsmiljøloven, de ulike lovene om diskriminering, ferieloven og arbeidstvistloven. Arbeidsgiver kan ikke rettsgyldig treffe beslutninger eller gi påbud i strid med lov eller de forpliktelser som følger av tariffavtale eller arbeidsavtale.

Diskrimineringslovgivningen setter altså grenser for arbeidsgivers styringsrett. Fremstillingen videre tar sikte på å vise hvordan Ombudet og Nemnda i sin praksis vurderer direkte og indirekte diskriminering på grunn av språk på de ulike stadiene i en ansettelsesprosess, og i den forbindelse når og i hvilken grad det vil være tillatt for arbeidsgiver å forskjellsbehandle på grunnlag av språk. Vi tar utgangspunkt i et utvalg av praksis fra perioden 2006-2013.

4.3.1 Ansettelsesprosessen

Ansettelsesrett er en sentral del av arbeidsgivers styringsrett. Når det gjelder hvem som skal ansettes må imidlertid arbeidsgiver holde seg innenfor de begrensninger som følger av lovfestet og ulovfestet rett. I Kårstødommen side 427 uttalte Høyesterett:

«Styringsretten begrenses imidlertid også av mer allmenne saklighetsnormer. Utøvelse av arbeidsgivers styringsrett stiller visse krav til saksbehandlingen, det må foreligge et forsvarlig grunnlag for avgjørelsen, som ikke må være vilkårlig, eller basert på utenforliggende hensyn.»¹⁵⁷

¹⁵⁵ Evju i «Arbeidsrett og arbeidsliv. Bind 1» (2003), «Arbeidsrett og styringsrett – et perspektiv», s. 15

¹⁵⁶ Rt. 2000 s. 1902 og Rt. 2001 s. 418

¹⁵⁷ Rt. 2001 s. 418, s. 427

Dette saklighetskrav er i dag å anse som et generelt arbeidsrettslig saklighetsprinsipp, men prinsippet vil ikke ha noe selvstendig rolle ved siden av diskrimineringsvernet ved drøftelsen av hva som er tillatt av forskjellsbehandling, da dette saklighetskrav er forankret i lov om forbud mot etnisk diskriminering § 7 litra a.

Tilsettingsprosessen vil innebære å fastlegge arbeidsoppgaver, ta stilling til hvilke kvalifikasjoner som er nødvendige, utferdige en stillingsutlysning, foreta en utvelgelse av kvalifiserte søkere til intervju og til sist ansette den søkeren som er best kvalifisert. I spørsmål om hvilken arbeidstaker som skal ansettes, er arbeidsgivers styringsrett begrenset av forbudet mot direkte og indirekte diskriminering i diskrimineringsloven om etnisitet § 6 annet ledd. Diskrimineringsvernet gjelder hele ansettelsesprosessen, jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 16 første ledd og aml. § 13-2 (1). Dette fremgår også av Nemndas uttalelse i sak 18/2008:

«Nemnda påpekte at diskrimineringsforbudet gjelder hele ansettelsesprosessen, ikke bare det endelige valget av hvem som skal tilsettes. Forbudet kan være overtrådt allerede dersom den påstømte forskjellsbehandlingen utelukket klager fra en videre vurdering til stillingen.»

Når det gjelder valg av diskrimineringsgrunnlag, har Ombudet og Nemnda i sine uttalelser ikke vært konsekvente i hvilket grunnlag de velger å begrunne forskjellsbehandling på grunn av språk i. Dessuten har valget av diskrimineringsgrunnlag hatt betydning for om forskjellsbehandlingen har blitt regnet som direkte eller indirekte diskriminering. I de fleste saker som angår språk, har Ombudet og Nemnda vurdert forskjellsbehandlingen som direkte diskriminering på grunn av språk og indirekte diskriminering på annet grunnlag (særlig etnisitet).¹⁵⁸ Men det finnes unntak. Særlig illustrerende i denne forbindelse er den såkalte fastlegesaken.¹⁵⁹ Saken gjaldt en ikke-etnisk norsk lege som søkte på en stilling som fastlege i X kommune. Søkeren ble innkalt til intervju, men ble ikke tilbudt stillingen. Søkeren følte seg forbigått på grunn av etnisitet og språk, og klaget saken inn for Ombudet. Ombudet vurderte her saken som direkte diskriminering på grunn av språk, og konkluderte med at X kommune ulovlig hadde forskjellsbehandlet søkeren på bakgrunn av språkkunnskaper. Nemnda vurderte om det

¹⁵⁸ Se til eksempel Ombudets sak nr. 11/620, 12/805 og 13/733, og Nemndas sak nr. 35/2012 og 37/2012

¹⁵⁹ Ombudets sak nr. 09/227 og Nemndas sak nr. 10/2010

forelå omstendigheter som ga grunn til å tro at X kommune la negativ vekt på søkerens etnisitet i sin tildeling av fastlegehjemmel, og vurderte saken som et tilfelle av direkte diskriminering på grunn av etnisitet. I denne saken kom Ombudet og Nemnda til samme resultat, til tross for at de tok utgangspunkt i ulike diskrimineringsgrunnlag og baserte konklusjonen på to ulike vurderinger. Eksemplet viser at det i denne saken ikke var avgjørende for resultatet om diskrimineringssituasjonen ble vurdert som direkte diskriminering på grunn av språk eller direkte diskriminering på grunn av etnisitet. Dette er interessant i forhold til formuleringen av dagens lovforbud mot diskriminering på grunn av språk. Vurderingen etter diskrimineringsloven om etnisitet måtte enten blitt den samme som Nemndas vurdering, eller en vurdering av indirekte diskriminering på grunn av etnisitet, da språk ikke lenger er angitt som et eget diskrimineringsgrunnlag.

Som hovedregel kan ikke en arbeidstaker diskrimineres på grunn av språk. Men, en arbeidsgiver kan i en tilsettingsprosess legge vekt på og stille krav til norskkunnskaper når formålet er saklig.¹⁶⁰ Det finnes flere eksempler på at det i arbeidslivet er tillatt å legge avgjørende vekt på en persons språkkunnskaper. I sak 09/227 uttaler Ombudet følgende om språk:

«Første spørsmål er om det er saklig å stille språkkrav i jobbsammenheng. På generelt grunnlag kan man si at det vil være større anledning til å vektlegge språk innenfor arbeidslivet enn utenfor. Et krav om at alle beboerne i et borettslag skal beherske norsk, vil for eksempel vanskelig kunne begrunnes saklig.»

Dette er også i samsvar med EUs rasediskrimineringsdirektiv, hvor det i svært liten grad er mulig å gjøre unntak fra språkdiskriminering utenfor arbeidslivet.¹⁶¹ Videre fremgår det av forarbeidene at dersom en arbeidsgiver skal kunne stille språkkrav, må språkkravet begrunnes i den enkelte stilling.¹⁶² Et moment man må legge vekt på i denne vurderingen er hvor sentralt språket er i arbeidsutøvelsen.¹⁶³ I noen yrker vil gode språkkunnskaper være en forutsetning for å kunne utføre arbeidet, slik som i yrket som korrekturleser, mens det i andre yrker ikke

¹⁶⁰ Ot.prp. nr. 33 (2004-2005), s. 103 punkt 10.4.8.4

¹⁶¹ Jf. EUs rasediskrimineringsdirektiv artikkel 2 nr.2, jf. artikkel 4.

¹⁶² Ot.prp nr. 33 (2004-2005), s. 103 punkt 10.4.8.4

¹⁶³ Ibid.

vil være like avgjørende, som for eksempel renholder på en skole. Jo mer en jobb krever at man uttrykker seg muntlig, og hvor språk er en viktig del av arbeidshverdagen, desto mer kan arbeidsgiver vektlegge språkkunnskaper.¹⁶⁴

Statistikk fra veilednings- og klagesaker som omhandler språk indikerer også at det i flere tilfeller vil være saklig å forskjellsbehandle på grunn av språk. I perioden 2006-2013 har Ombudet gitt uttalelse eller fattet hastevedtak i 51 klagesaker om språk.¹⁶⁵ Av disse sakene er det kun 16 saker hvor det er konstatert brudd på diskrimineringsloven.¹⁶⁶

Etter dette er det klart at arbeidsgiver kan stille krav om språkkunnskaper, dersom dette er nødvendig for å oppnå et saklig formål, og det ikke vil være uforholdsmessig inngripende overfor arbeidssøkeren. Når dette nå er fastslått – hvilke grenser setter diskrimineringslovgivningen i forhold til hvor streng arbeidsgiver kan være i vurderingen av språkkravet?

4.3.1.1 Utlysning av stillingsannonse

Før den ledige stillingen annonseres må arbeidsgiver foreta en analyse av stillingen, og diskriminering kan finne sted allerede på dette stadiet i en ansettelsesprosess. Dette gjøres fordi det er viktig at arbeidsgiver gjør seg opp en mening om hvilke arbeidsoppgaver som skal utføres, samt hvilke kvalifikasjoner som er nødvendige for å løse arbeidsoppgavene. Det er ikke den tidligere ansattes kvalifikasjoner som skal legges til grunn i en stillingsanalyse, men stillingens karakter og innhold på utlysningstidspunktet.¹⁶⁷

En utlysningstekst kan rammes av forbudet mot diskriminering dersom det stilles uforholdsmessige krav til språkkunnskaper. Ofte skjer slik diskriminering ubevisst fra arbeidsgivers side, da arbeidsgiver gjerne har i tankene å ansette den som er best egnet for stillingen. Språk anvendes ofte som en begrunnelse for å avdekke mer skjulte motiver, og arbeidsgivers urimelig høye språkkrav er en barriere som er til hinder for at etniske minoriteter deltar i arbeidslivet. Krav om at søkere må «beherske norsk», snakke «flytende norsk», ha «norsk som mors-

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Statistikk tilsendt fra Ombudet på mail

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ <http://www.ldo.no/no/forebygg/arbeidsliv/Ansettelse-og-oppsigelse/Utlysningsteksten/>

mål» eller ha en «god skriftlig og muntlig fremstillingsevne» fremgår meget ofte i stillingsannonser. Spørsmålet blir om arbeidsgiver og eventuelt i hvilken grad arbeidsgiver kan stille slike språkkrav i en stillingsannonse.

4.3.1.1.1 Krav om «norsk som morsmål» og «perfekt muntlig og skriftlig framstillingsevne»

En henvendelse som tidligere Senter mot Etnisk Diskriminering mottok gjaldt et serveringssted som i stillingsutlysningen oppfordret «skandinavere over 20 år» til å søke på den aktuelle stillingen.¹⁶⁸ I denne saken ble kvalifikasjonskravet begrunnet i behovet for å sikre at arbeidstaker hadde de nødvendige språklige kvalifikasjonene til å utføre arbeidet på en tilfredsstillende og god måte.

Hvis en arbeidsgiver utelukker eller foretrekker en gruppe søkere fremfor en annen gruppe søkere med utgangspunkt i deres nasjonale eller etniske opprinnelse, innebærer dette i praksis at en gruppe søkere stilles «dårligere enn andre», og dette vil derfor rammes av diskrimineringsforbudet, jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 6 annet ledd. Det er etter dette vanskelig å se at «skandinavisk opprinnelse» er nødvendig for utøvelsen av yrket når en tar i betraktning en servitørs normale arbeidsoppgaver. Krav om muntlige norskkunnskaper kunne vært saklig, for som servitør er man avhengig av å kunne kommunisere med andre yrkesgrupper på arbeidsplassen, men ved å oppfordre «skandinavere» til å søke, ekskluderer arbeidsgiver kvalifiserte søkere ut over det som er nødvendig. En asiatisk mann kan beherske norsk muntlig like godt som en skandinav. Kravet er ulovlig fordi det kunne vært oppstilt svakere språkkrav som i tilstrekkelig grad kunne ivaretatt arbeidsgivers behov.

«Norsk som morsmål» er et kvalifikasjonskrav som ofte forekommer i stillingsannonser. Svært ofte vil personer med norsk som morsmål ha etnisk norsk opprinnelse. Et slikt krav vil gjerne bli oppfattet som en annen måte å formulere at etnisk norske søkere foretrekkes. Formuleringen er med andre ord ikke en «nøytral betingelse», jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 6 annet ledd siste punktum. Dersom arbeidsgiver har dette kvalifikasjonskravet vil det i praksis innebære at personer stilles dårligere ut fra etnisk eller nasjonal opprinnelse, og vil føre til at førstegenerasjon innvandrere og arbeidsinnvandrere vil bli holdt utenfor arbeids-

¹⁶⁸ Senter mot Etnisk Diskriminering sak nr. 03/050

markedet. Nemndas sak 18/2008 gjaldt spørsmål om etnisitet og språk ble vektlagt i forbindelse med ansettelse av lærer i Oslo fylkeskommune. Nemnda uttalte i saken at:

«Det var nedtegnet i innstillingen at B har et noe utydelig norsk språk. Nemnda mener det er lite sannsynlig at en slik påtegning ville funnet sted dersom søker var etnisk norsk, og anser det nærliggende at dette har sammenheng med Bs etniske bakgrunn. Bemerkningen om språk i innstilling var kamuflert etnisk diskriminering.»

Selv om en person har norsk som morsmål, sier ikke dette noe om språkkunnskapene til personen bortsett fra at personen ikke vil ha en utenlandsk aksent i talespråket. Norsk som morsmål er ikke ensbetydende med meget gode skriftlige og muntlige kvalifikasjoner. Det avgjørende spørsmålet er om et kvalifikasjonskrav om «norsk morsmål» er lovlig fordi det kan anses som «nødvendig for å fremme et saklig formål, og ikke er uforholdsmessig inngripende», jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 7. Arbeidsgiver kan med norsk som morsmål og andre kvalifikasjonskrav i stillingsannonsen sikre seg at arbeidstakerne innehar visse bestemte muntlige og skriftlige kvalifikasjoner, selv om dette vil variere sterkt.

Flere av Ombudets saker gjelder utlysning av stilling hvor det er stilt krav til språkkunnskaper. Et krav til norsk som morsmål vil mest sannsynlig være ulovlig under henvisning til at dette språkkravet ikke er nødvendig for å realisere formålet. I Ombudets sak 13/733 stilte Norsk språktest krav om at sensorer og eksaminatorer måtte ha norsk som morsmål for å kunne utføre arbeidsoppgavene. Om språkkravet uttalte Ombudet blant annet følgende:

«Ombudet mener som nevnt ovenfor at det er saklig å kreve at sensor/eksaminator er på et høyere språklig nivå enn det språknivå prøven måler, og at sensor snakker feilfritt norsk. Ombudet kan imidlertid ikke se at Norsk språktest har sannsynliggjort at for å sikre at sensor/eksaminator behersker norsk på slikt nivå så er det nødvendig med et absolutt krav om norsk som morsmål.»

Ombudet konkluderte på dette grunnlag med at språkkravet var saklig, men ikke nødvendig. Norsk språktest sitt språkkrav var derfor i strid med forbudet mot diskriminering.

Et eksempel hentet fra en annonse på finn.no¹⁶⁹, er illustrerende for å vise at det per i dag foreligger stillingsutlysninger som kan være i strid med dagens diskrimineringslovgivning. McKinsey&Company stiller følgende krav til søkere i stillingen:

«The working language is English and it is a prerequisite that you master English and Norwegian to perfection spoken and written.»¹⁷⁰

Det å kreve at en søker behersker perfekt engelsk og norsk skriftlig og muntlig, vil mest sannsynlig regnes som diskriminerende, da det skal mye til å tenke seg saklige grunner til å kunne kreve at en person skal beherske perfekt norsk i en bedrift hvor arbeidsspråket er engelsk. Dette var også situasjonen i sak 04/05, hvor tidligere Senter mot Etnisk Diskriminering uttalte at en stillingsannonse var ulovlig. Annonsen gjaldt stilling som truckfører, og det var et krav om «perfekt norsk skriftlig og muntlig». Dette språkravet ekskluderte søkere med utenlandsk aksent. En person med utenlandsk aksent kan i større eller mindre grad ha gode muntlige kvalifikasjoner. Det finnes ikke norsk rettspraksis som drøfter dette spørsmålet, men fra Sverige foreligger en avgjørelse fra den svenske Arbetsdomstolen¹⁷¹ Domstolen konkluderte med at aksent ikke var til hinder for tilsetting. I amerikansk rett er det etablert et rettslig konsept kalt «accent discrimination» som er en form for indirekte «international origin discrimination». Equal Employment Opportunity Commission uttalte at «employers should distinguish between a merely discernible foreign accent and one that interferes with communication skills necessary to perform job duties».¹⁷²

Det er vanskelig å si noe klart om hvor grensen går siden det ikke foreligger noe rettspraksis på området, men under henvisning til den strenge tolkningen av unntaksbestemmelsen som Rasediskrimineringsdirektivet gir anvisning på, er det sannsynlig at en domstol som hovedregel ikke ville akseptert muntlige språkrav som ekskluderer personer utelukkende på bakgrunn av aksent. Hvis man ser bort fra aksent blir vurderingen om arbeidstaker, med utgangs-

¹⁶⁹ Se vedlegg nr. 1

¹⁷⁰ Ibid.

¹⁷¹ AD 2002. nr.128

¹⁷² The U.S Equal Employment Opportunity Commission i «Directives transmittal», nr. 915.003, Desember 2003, avsnitt 13-V «language issues».

punkt i de arbeidsoppgavene som forutsetter muntlige ferdigheter, har forutsetninger for å løse arbeidsoppgavene på en tilfredsstillende måte.

4.3.1.1.2 Krav til «svært gode norskkunnskaper» og lignende formuleringer

Ved å stille et noe svakere krav til norskkunnskaper enn norsk som morsmål, vil man ikke direkte ekskludere personer med annen etnisk opprinnelse, for eksempel at man heller stiller krav til «svært gode» kvalifikasjoner i norsk muntlig og skriftlig. Ombudets sak 08/1222 gjaldt utlysning av en stilling som seniorrådgiver i et offentlig direktorat. «Gode skriftlige og muntlige norskkunnskaper» var et krav. Søkeren opplyste i søknaden at engelsk var morsmål og at hun foretrakk å bruke engelsk skriftlig, og at søkeren kunne snakke og lese norsk uten problemer. Søkeren ble kalt inn til intervju, og hun ble ansett som faglig kvalifisert, men ble likevel ikke innstilt på grunn av mangelfulle skriftlige norskkunnskaper.

Unnlatelsen å innstille klageren på grunn av mangelfulle skriftlige norskkunnskaper var en negativ forskjellsbehandling på grunn av språk. Vurderingen var om det var saklig å forskjellsbehandle på dette grunnlag. Et sentralt moment i saklighetsvurderingen var hvor sentralt skriftspråket var i utøvelsen av arbeidet. Den aktuelle stilling gjaldt en person som skulle ha løpende utadrettet kontakt med embetsverket i Utenriksdepartementet, ambassader, politisk ledelse og også mediekontakt. Det var meget viktig med presis kommunikasjon. Ombudet kom til at skriftlige språkkunnskaper kunne tillegges vekt i forbindelse med ansettelse av denne stilling. Vurderingen av søkeren var gjort på bakgrunn av intervju, referanseuttalelser, og kjennskap til søkeren gjennom konsulentoppdrag over flere år.

4.3.1.1.3 Stillingens karakter

Om et tilfelle vil bli ansett som diskriminerende, vil avhenge av saksforholdet i hvert enkelt tilfelle. Stillingens art og karakter, og hvilke arbeidsoppgaver som skal utføres, vil i denne vurderingen være avgjørende for hvor strenge språkkrav arbeidsgiver kan stille. I sak 06/592 konkluderte Likestilling- og diskrimineringsombudet med at en stillingsannonse fra et rekrutteringsselskap var ulovlig. I stillingsannonsen var det krav om «gode norskkunnskaper». Annonsen gjaldt en stilling som sjåfør og hjelpemann. Om grensen for hvor strenge språkkrav arbeidsgiver kan stille, uttalte Ombudet i denne saken at;

«Kjernen i diskrimineringsvernet er altså at det ikke skal stilles strengere krav til språklige ferdigheter i den enkelte stilling enn det virksomheten saklig sett har behov for.»

I sak 12/805 var også stillingsutlysningen i strid med diskrimineringsloven. Det ble også her stilt krav om «gode norskkunnskaper» i en stilling som oppvaskmedarbeider, og oppgavene besto i generelt forefallende arbeid og oppvask. Ombudet konkluderte med at det ikke var saklig grunn å stille slike krav til norskkunnskaper for denne stillingen.

I enkelte stillinger vil det imidlertid være et relevant moment å kreve gode norskkunnskaper. I yrker hvor skilting og instruksjoner er av betydning, og personsikkerheten kan påvirkes av språkforståelsen, vil krav om norskkunnskaper oppfylle lovens vilkår for forskjellsbehandling. I en stilling hvor den ansatte håndterer kjemikalier og annet farlig utstyr, er det viktig at vedkommende klarer å lese fareskilt og instruksjoner. Også i andre yrker vil det være viktig med god språkbeherskelse. For eksempel vil det være viktig at en vokter eller en sikkerhetskontrollør på en flyplass har særlig språkforståelse sett i et sikkerhetsmessig perspektiv. Det kan også tenkes unntak som ikke er begrunnet i sikkerhet, men hvor hensynet til kommunikasjon og forståelse gjør det nødvendig å stille språkkrav. I Widerøe-saken (09/1847) begrunnet Ombudet lovlig forskjellsbehandling i hensynet til sikkerhet, og uttalte følgende;

«Widerøe har redegjort for at kravet til at de ansatte behersker minst ett av de skandinaviske språkene er begrunnet i hensynet til flysikkerheten, og til kommunikasjonen mellom de ansatte, som er en forutsetning for sikkerhet i selskapet. Etter ombudets vurdering er hensynet til sikkerhet et saklig formål, og et krav om at arbeidstakere behersker norsk eller et annet skandinavisk språk, oppfyller derfor et saklig formål.»

I kommentarutgaven til tjenestemannsloven ble spørsmålet om språkkrav og kvalifikasjonsprinsippet ved ansettelse i offentlig sektor drøftet.¹⁷³ Her ble det vist til en sak om tilsetting av en søker uten norskkunnskaper. Arbeids- og administrasjonsdepartementet uttalte i brev av 18.januar 1990, sak 90/00225 at;

¹⁷³ Bjørnaraa, Torgeir, Espen Gaard, Anette Selmer, «Norsk tjenestemannsrett, kommentar til tjenestemannsloven» (2000), s. 210-211

«Spørsmålet er altså om en person som er uten norskkunnskaper vil være kvalifisert for den aktuelle statsstillingen. For å vurdere dette må en se på den enkelte stilling. Medfører arbeidet at søkeren skal ha skriftlig eller muntlig kontakt med publikum eller andre statsetater vil søker uten norskkunnskaper selvfølgelig ikke være kvalifisert for stillingen».

I denne saken skulle arbeidstakeren arbeide i en forskerstilling, og han skulle ikke ha noen utstrakt publikumskontakt. Søkeren ble derfor ansett for kvalifisert for stillingen selv om han ikke hadde tilstrekkelige norskkunnskaper.

4.3.1.1.4 Nivåkrav i form av språktester

Krav til norsk skriftlig og muntlig i form av nivåkrav, det vil si ferdigheter på et bestemt nivå, vil ofte være en forutsetning for å utføre arbeidsoppgavene tilfredsstillende. Behov for kommunikasjon på arbeidsplassen, samfunnets kompleksitet og hensynet til helse, miljø og sikkerhet, tilsier med utgangspunkt i en konkret vurdering at nivåkrav kan ha et saklig formål. Kravet til språklige ferdigheter over et visst nivå vil ofte være hensiktsmessige, og det som må drøftes er om nivåkravet også oppfyller lovens krav om nødvendighet, jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 7 litra b. Et eksempel på tilfeller hvor det stilles slike nivåkrav, er stillingsutlysninger fra Oslo kommune, hvor det kreves norskkunnskaper tilsvarende «nivå 3» som hjelpepleier¹⁷⁴, og bestått Bergenstesten¹⁷⁵ (tilsvarende nivå 4) for fast ansettelse som sykepleier. Språkkrav i helsesektoren kommer som følge av krav til at ansatte skal kunne samtale og forstå når de kommuniserer med beboere, pårørende, kollegaer og samarbeidspartnere. Dette er særlig viktig i forhold til pasientsikkerheten og for å sikre forsvarlig helsetjeneste. Et eksempel fra media viser hvor viktig det er med tilstrekkelige språkkunnskaper av hensyn til sikkerhet. I nyhetsartikkelen «Språkproblemer truer pasientsikkerheten»¹⁷⁶ kommer det frem at ca. 10 % av legevaktlegene har manglende kunnskaper i norsk, som igjen skaper misforståelser som hindrer legene å utføre et godt arbeid.

¹⁷⁴ Se vedlegg 2

¹⁷⁵ Se vedlegg 3

¹⁷⁶http://www.tv2.no/nyheter/innenriks/helse/spraakproblemer-truer-pasientsikkerheten-3890258.html#.Uz0F5ah_tWY

Etter dette kan man legge til grunn, når det gjelder skriftlige nivåkrav, at det vil være de konkrete arbeidsoppgavene som danner utgangspunktet for nødvendighetsvurderingen. Dersom norsk skriftlig er arbeidsspråk, og/eller arbeidsoppgavene består i skriftlig formidling, vil skriftlige kvalifikasjoner som hovedregel bli vurdert som nødvendig.

4.3.1.2 Innkalling til intervju

Etter at arbeidsgiver har utlyst stillingen og mottatt søknader, blir det ofte plukket ut en eller flere aktuelle kandidater til intervju. Målet med slike intervjuer er at arbeidsgiver skal bli bedre kjent med søkeren ut over det som kommer til uttrykk gjennom søknaden.¹⁷⁷ På den måten får arbeidsgiver et bedre grunnlag for å vurdere hvem som er best kvalifisert for stillingen.

Henvendelser til Ombudet angående diskriminering på grunn av språk i denne sammenheng gjelder ofte personer som føler seg diskriminert fordi de ikke blir innkalt til intervju. Etter diskrimineringsloven vil også unnlaterer være omfattet av forbudet mot diskriminering, jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 6 andre ledd. En annen situasjon er at arbeidsgiver etter gjennomføring av et intervju, velger ikke å ansette en person fordi det da kommer frem at vedkommende ikke har tilstrekkelige norskkunnskaper.

I Sak 11/1296 uttaler Ombudet følgende om intervjusituasjonen:

«Ombudet understreker at en vurdering av språkferdigheter basert på inntrykket kandidaten gir under et intervju vil være en skjønnsmessig vurdering som ombudet må være tilbakeholden med å overprøve. Det er arbeidsgiver som kjenner arbeidsoppgavene og stillingen best, og som er best i stand til å avgjøre hvilke språkferdigheter som bør kreves. Ombudet kan imidlertid se om det er holdepunkter for å si at usaklige hensyn er vektlagt, om klagers språkferdigheter er blitt vurdert i henhold til språkkravet, om arbeidsgivers vurdering av klagers språkferdigheter er konkret begrunnet osv. Ombudet legger til grunn at det først og fremst vil være under et intervju at arbeidsgiver vil kunne vurdere kandidatens språkferdigheter og formidlingsevne, og det vil derfor etter ombudets vurdering være saklig av arbeidsgiver å legge betydelig vekt på inntrykket kandidaten gir under intervjuet.»

¹⁷⁷ Jakhelln, «Oversikt over arbeidsretten» (2010), s. 212

Det er altså særlig under et intervju at arbeidssøkerens språkkunnskaper blir synlig, men det kan tenkes at arbeidsgiver allerede før intervjuet, i seleksjonsprosessen, bevisst eller ubevisst utelukker personer med svake språkferdigheter. Som nevnt innledningsvis kan systemisk diskriminering føre til at arbeidsgiver forhåndsdommer en person som ikke skriver eller snakker så godt norsk, og automatisk forbinder dette med at vedkommende ikke vil utføre arbeidet like tilfredsstillende som en etnisk norsk.

Det er klart at språk alene sjelden er hovedårsaken til at en person ikke blir innkalt til intervju eller ikke blir ansatt. Arbeidsgiver må foreta en helhetsvurdering, hvor også andre forhold må tas med i betraktning, slik som utdanning, arbeidserfaring og personlige egenskaper. Det er den som er best kvalifisert for jobben, som skal ansettes. Språkbarrierer kan imidlertid føre til at personer blir utelatt fra arbeidsmarkedet.

4.3.2 Mekanismer for å oppnå et effektivt diskrimineringsvern

For å oppnå et effektivt diskrimineringsvern er det i lovgivningen oppstilt regler om delt bevisbyrde og opplysningsplikt. Arbeidsgivers opplysningsplikt i ansettelsesprosesser henger nøye sammen med reglene om delt bevisbyrde. Opplysningsplikten gjør det mulig for en arbeidssøker som ikke har fått stillingen til å sammenligne sine kvalifikasjoner med kvalifikasjonene til den som ble ansatt. Regelen om delt bevisbyrde er særlig viktig i et arbeidsforhold hvor arbeidsgiver fremstår som den sterke part, og arbeidstaker ofte vil ha vanskelig for å kunne bevise at diskriminering har funnet sted.

4.3.2.1 Arbeidsgivers opplysningsplikt etter arbeidsmiljøloven og diskrimineringsloven om etnisitet

Arbeidsgiver har etter gjeldende regelverk opplysningsplikt i ansettelsessaker, se arbeidsmiljøloven § 13-7 og diskrimineringsloven om etnisitet § 18. Formålet med opplysningsplikten er å ivareta rettssikkerheten til de som mener seg diskriminert.¹⁷⁸ Etter disse bestemmelsene plikter arbeidsgiver å opplyse om kvalifikasjonene til den som ble ansatt.

¹⁷⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 328

Dersom en arbeidssøker føler seg forbigått i strid med diskrimineringsforbudet i arbeidsmiljøloven og diskrimineringsloven om etnisitet, kan vedkommende kreve at arbeidsgiver skriftlig opplyser om hvilken utdanning, praksis og andre klart konstaterbare kvalifikasjoner for arbeidet den som ble ansatt har, jf. arbeidsmiljøloven § 13-7 og diskrimineringsloven om etnisitet § 18. Opplysningsplikten omfatter ikke øvrige forhold som ofte tillegges vekt ved ansettelse, som for eksempel personlig egnethet eller mer personrelaterte egenskaper.¹⁷⁹ En arbeidssøker kan heller ikke stille krav til at arbeidsgiver gir en begrunnelse for ansettelsen.¹⁸⁰

Formålet med disse bestemmelsene er å gi en arbeidssøker som føler seg forbigått en mulighet til å vurdere om det kan foreligge diskriminering. Adgangen til å kreve opplysninger fra arbeidsgiver virker i sammenheng med reglene om delt bevisbyrde¹⁸¹, se nedenfor under punkt 4.3.4. Dersom en arbeidssøker ved klage for Likestilling- og diskrimineringsombudet fremlegger opplysninger som viser at den som ble ansatt hadde dårligere kvalifikasjoner, kan dette gi grunn til å tro at diskriminering har skjedd.

Dersom arbeidsgiver ikke overholder opplysningsplikten vil det ikke føre til noen særskilte reaksjoner, men i vurderingen av en diskrimineringspåstand vil det tale i arbeidsgivers disfavør dersom denne ikke legger frem opplysninger i saken som han/hun er forpliktet etter loven til å fremlegge.

Arbeidsgivers opplysningsplikt gjelder kun ved ansettelse. Dette betyr at opplysningsplikten ikke omfatter handlinger eller beslutninger arbeidsgiver foretar i et etablert arbeidsforhold, slik som bestemmelser om forfremmelse og lønn.¹⁸²

4.3.2.2 Arbeidssøkers innsynsrett ved ansettelser i offentlig sektor

I en ansettelsesprosess i offentlig sektor har arbeidssøkere rett til å gjøre seg kjent med andre søkeres utdanning og praksis.¹⁸³ Denne informasjonen er vanligvis sammenfattet i en utvidet søkerliste.

¹⁷⁹ NOU 2009:14, s. 263 punkt 19.4.2

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ Prop. 88 L (2012-2013), s. 129 punkt 18.1.2

¹⁸² Ibid.

Det følger av forskriftens § 15 at en part i en ansettelsessak har rett til å gjøre seg kjent med samtlige søkeres navn, alder og fullstendige opplysninger om deres utdanning og praksis både fra offentlig og privat virksomhet. Etter § 17 i forskriften har en part i en ansettelsessak rett til å gjøre seg kjent med søknader fra søkere som er innstilt eller tilsatt i stillingen, og vedlegg til disse søknadene. En part har også rett til å gjøre seg kjent med deler av dokumenter som inneholder faktiske opplysninger om søkere som er blitt innstilt, og den søker som er tilsatt i stillingen.

4.3.2.3 Bevisbyrde

Utgangspunktet i norsk rett etter alminnelige prosessregler i sivile saker er at saksøker har bevisbyrden. Reglene om delt bevisbyrde i den tidligere diskrimineringsloven § 10 er nå videreført i diskrimineringsloven om etnisitet § 24. Reglene om delt bevisbyrde innebærer at noe av bevisbyrden blir lagt over på den som påstås å ha diskriminert. Tilsvarende bestemmelser finnes i de andre diskrimineringslovene, herunder diskrimineringsloven om seksuell orientering § 23, likestillingsloven § 27 og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 30.

Bakgrunnen for denne bestemmelsen er at man så nødvendigheten av å ha en bevisbyrderregel som lettere ville føre til at bevisbyrden går over på innklagede eller saksøkte enn etter de alminnelige reglene, fordi det kan være vanskelig å konstatere at diskriminering har skjedd.¹⁸⁴ Det vil ofte være slik at det er en sterk og en svak part, slik som arbeidsgiver og arbeidssøker, og hensynet til den svake part tilsier derfor at det skal være en regel om delt bevisbyrde.¹⁸⁵ I arbeidsforhold er det arbeidsgiver som har tilgang til sakens opplysninger, og arbeidsgiver vil derfor være nærmest til å sørge for at saken blir tilstrekkelig belyst. På bakgrunn av dette er det også rimelig å la det gå ut over arbeidsgiveren hvis det etter bevisføringen fremdeles er uklart hva det har blitt lagt vekt på.

Reglene om delt bevisbyrde er et resultat av praksis som ble utviklet av EF-domstolen ut fra den erfaring at det med vanlige beviskrav var svært vanskelig å vinne frem med en påstand

¹⁸³ Forskrift 12. Desember 2006 nr.1456.

¹⁸⁴ Syse og Helgeland i «Arbeid og rett. Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag» (2009), «Reglene om «delt bevisbyrde» i norsk diskrimineringsrett», s. 585-586

¹⁸⁵ Ibid.

om diskriminering.¹⁸⁶ Reglene gjaldt opprinnelig kun kjønnsdiskriminering i arbeidslivet, men er senere utviklet parallelt med utvidelsen av diskrimineringsforbudet til nye grunnlag og samfunnsområder.¹⁸⁷

4.3.2.3.1 Hva skal til for at bevisbyrden skal gå over på den innklagede?

For at bevisbyrden skal gå over på den som påstås å ha diskriminert, må den som mener seg diskriminert kunne påvise omstendigheter som «gir grunn til å tro» at diskriminering har skjedd, se diskrimineringsloven om etnisitet § 24 litra a. Eksempel på en slik omstendighet som «gir grunn til å tro», er hvis arbeidsgiver ikke klarer å oppfylle sin opplysningsplikt etter arbeidsmiljøloven § 13-7 og diskrimineringsloven om etnisitet § 18. En påstand om diskriminering er ikke nok. Det må etableres en presumsjon for at det har skjedd diskriminering, basert på sakens ytre omstendigheter. Når bevisbyrden har gått over, må den som påstås å ha diskriminert, sannsynliggjøre at diskriminering likevel ikke har funnet sted, se diskrimineringsloven om etnisitet § 24 litra b.

Likestilling- og diskrimineringsnemda har i en rekke saker vurdert om bevisbyrden har gått over på innklagede. Vurderingene er oppsummert i følgende uttalelse fra Nemdas mindretall i sak 26/2006:

«For at det skal foreligge omstendigheter som gir grunn til å tro at det har funnet sted en indirekte forskjellsbehandling i saken, må klagers påstand støttes av hendelsesforløpet og sakens ytre omstendigheter. Dette må bero på en konkret vurdering. En påstand fra klager, eller den omstendighet at hun var i fødselspermisjon da tilsettingen skjedde, er ikke i seg selv nok til at bevisbyrden går over på innklagede. Klageren har i utgangspunktet bevisføringsrisikoen.».

Uttalelsen har i senere saker blitt lagt til grunn av en samlet nemd.¹⁸⁸

¹⁸⁶ NOU 2009:14, s. 272 punkt 20.3

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Se til eksempel Nemndas sak nr. 1/2007

Loven krever altså noe mer enn en påstand om at diskriminering har funnet sted. For at bevisbyrden skal gå over på innklagende, må det foreligge ytterligere holdepunkter i saken for forskjellsbehandling. I fastlegesaken konkluderte Nemda med at bevisbyrden var gått over på den innklagende. Nemda uttalte:

*«Det foreligger således et sprik mellom de formelle kvalifikasjonene som fremkommer av de skriftlige dokumentene, og de opplysninger som er gitt om A av kommunen i forbindelse med tildelingsprosessen. På bakgrunn av at A var vesentlig bedre formelt kvalifisert enn den legen som ble tildelt fastlegehjemmelen, har Nemda kommet til at bevisbyrden går over på X kommune etter diskrimineringsloven § 10».*¹⁸⁹

I Nemndas sak 18/2008 førte flere forhold til at arbeidsgiver ikke klarte å sannsynliggjøre at diskriminering på grunn av etnisitet og språk ikke hadde funnet sted. Saken gjaldt en kvinne fra Sør-Afrika som ikke ble tildelt stilling ved en videregående skole hvor hun jobbet som vikar. I sin begrunnelse for at skolen hadde diskriminert kvinnen på grunn av etnisitet og språk, viste Nemnda til at hun på flere punkter hadde blitt behandlet ufordelaktig i forhold til de andre søkerne. Blant annet ble det i innstillingen skrevet at kvinnen hadde et «noe utydelig norsk språk». Nemnda mente at dette ikke hadde blitt nedtegnet dersom kvinnen hadde vært etnisk norsk.

I Nemndas sak 35/2012 var konklusjonen den motsatte. Her ble det ikke bestridt av arbeidsgiver at det var blitt lagt vekt på språk da A ikke ble innstilt som førsteinspektør, noe som utgjorde direkte diskriminering på grunn av språk etter daværende diskrimineringslov. Spørsmålet i saken var derfor om det å legge vekt på As språkferdigheter var saklig, nødvendig og ikke uforholdsmessig inngripende. Nemnda konkluderte med at disse vilkårene var oppfylt, da det i stillingen som førsteinspektør var relevant å stille krav til gode språkferdigheter.

Dersom det foreligger forhold som gir grunn til å tro at diskriminering har funnet sted, går altså bevisbyrden over på arbeidsgiver. Da vil det være opp til arbeidsgiver å sannsynliggjøre at grunnen til at vedkommende ble forbigått lå i andre forhold enn personens språkkunnskaper, og eventuelt bevise at forskjellsbehandlingen var saklig, nødvendig og forholdsmessig.

¹⁸⁹ Nemndas sak nr. 10/2010

4.3.3 Diskrimineringsvurderingen for håndhevingsorganene

Det har per dags dato ikke vært noen saker behandlet av Ombudet eller Nemda som gir anvisning på hvordan vurderingen vil bli når det gjelder diskriminering på grunn av språk etter den nye diskrimineringsloven. Selv om forarbeidene uttaler at den nye loven ikke skal føre til noen endring av gjeldene rett, har vi vist at den lovtekniske endringen når det gjelder språkdiskriminering, kan føre til endringer i vurderingen av et slikt tilfelle.

Vi er av den oppfatning at et krav om «norsk som morsmål» i en stillingsannonse i dag må vurderes av håndhevingsorganene som et kamouflert krav om etnisitet, og således som et tilfelle av direkte diskriminering på grunn av etnisitet. Det vil være svært vanskelig, om ikke umulig, å saklig begrunne et slikt kvalifikasjonskrav, og muligheten til å tillate forskjellsbehandling vil være minimal.

Når det gjelder krav om «perfekt norsk muntlig» og/eller «perfect oral english», mener vi at håndhevingsorganene også her må vurdere om dette utgjør direkte diskriminering på grunn av etnisitet, da slike språkkrav vil føre til en ekskludering av søkere med aksent i talespråket. Aksent er igjen nært linket til en persons etnisitet, og unntaksadgangen er følgelig meget snever.

Når det gjelder mindre strenge språkkrav, slik som krav om «gode/meget gode» språkkunnskaper og nivåkrav (for eksempel norsk tilsvarende nivå 3), vil dette i utgangspunktet være nøytralt utformede språkkrav, og er ikke i samme grad som «norsk som morsmål» knyttet til etnisitet. Etter dagens lovgivning mener vi vurderingen vil bli om slike nøytralt utformede språkkrav kan være indirekte diskriminering på grunn av etnisitet, da ikke-etnisk norske ofte har svakere norskkunnskaper enn etnisk norske. Slike krav til språk vil som vist ofte kunne være saklige kvalifikasjonskrav, men dette må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle.

Som nevnt, har gjerne Ombudet og Nemda vurdert forskjellsbehandling på grunn av språk som direkte diskriminering, og som indirekte diskriminering på grunn av etnisitet. I den nye loven er ikke språk angitt som et selvstendig grunnlag, og en slik vurdering vil ikke samsvare med den lovtekniske utformingen. Fastleggesaken har vist at en situasjon som i hovedsak handlet om diskriminering på språk, men som også var linket til etnisitet, både kunne vurderes som

direkte diskriminering på grunn av språk og direkte diskriminering på grunn av etnisitet. Om- budet og Nemnda vinklet her saken i forskjellig retning, og la vekt på ulike grunnlag. Til tross for to ulike vurderinger, kom de til samme resultat. Vi mener at graden av forskjellsbehand- lingen, herunder hvor strenge krav arbeidsgiver har satt til en persons språkferdigheter, er avgjørende for om et tilfelle skal regnes som direkte eller indirekte diskriminering på grunn av etnisitet etter den nye loven. Blir en person direkte forskjellsbehandlet på grunn av språk og dette er nært knyttet til etnisitet, og dette klart er vektlagt av arbeidsgiver, er det naturlig å vurdere et slikt tilfelle som direkte diskriminering på grunn av etnisitet. Men dersom flere forhold ved en person enn bare språk har spilt inn som grunnlag for forskjellsbehandlingen, er det mer naturlig å vurdere det som et tilfelle av indirekte diskriminering på grunn av etnisitet. Det vil til syvende og sist uansett være saklighetsvurderingen som avgjør om det foreligger lovlig forskjellsbehandling i et slikt tilfelle. Fastlegesaken er et eksempel på at til tross for at vurderingen av saken var forskjellig, ble resultatet det samme.

5 Avsluttende bemerkninger

Som vist gjennom denne avhandlingen vil betydningen av å ha språk som et eget diskrimine- ringsgrunnlag i lovgivningen være gjenstand for diskusjon. Vi har vist at et spørsmål som i utgangspunktet ser nokså enkelt ut, og som heller ikke er problematisert i forarbeidene, like- vel er langt mer komplisert. Formålet med den nye loven var blant annet å gjøre ordlyden mer språklig forståelig.¹⁹⁰ Når det gjelder språk, mener vi at endringen i ordlyden i den nye dis- krimineringsloven om etnisitet, vil ha en motsatt effekt i den grad at det ikke fremgår klart hvordan man skal foreta en vurdering av en diskriminerings situasjon på grunn av språk.

Ved å lovfeste språk som et eget diskrimineringsgrunnlag, kan det gjøre det lettere å øke be- visstheten hos arbeidsgiver om hvor grensen for saklige og usaklige språkkrav går ved utlys- ning av stilling og ansettelse. Man kan si at det nå er enklere å se at språk må ha sammenheng med etnisitet for at det skal kunne konstateres brudd på diskrimineringsloven, sammenlignet med den tidligere diskrimineringsloven. På den annen side vanskeliggjør lovgiver, gjennom formuleringen av språkdiskrimineringsvernet, vurderingen og konstateringen av direk- te/indirekte diskriminering og unntaksadgangen.

¹⁹⁰ Prop. 88 L (2012-2013), s. 49 punkt 7.2

Diskrimineringsloven om etnisitet er ment å verne om språkdiskriminering så langt det har sammenheng med etnisitet.¹⁹¹ Vi er imidlertid av den oppfatning at språk uavhengig av dette, likevel burde stått som et selvstendig diskrimineringsgrunnlag i lovgivningen, da dette ville ført til et videre diskrimineringsvern. Det er problematisk at en diskriminerings situasjon på grunn av språk må ha sammenheng med etnisitet for at loven skal komme til anvendelse. Som diskutert under punkt 4.1.3, er det flere dagsaktuelle eksempler på at det er et behov for å verne om dialekter og svake engelskkunnskaper. Dersom lovgiver hadde valgt å angi språk som et eget diskrimineringsgrunnlag, hadde det etter vår mening vært mulig å foreta en utvidende tolkning av språkbegrepet, slik at det også ville omfattet tilfeller som ikke har sammenheng med etnisitet.

Målet med diskrimineringslovgivningen er å sikre like rettigheter for alle, og det er ikke i tråd med denne likhetstanken at etnisk norske ikke har et like sterkt diskrimineringsvern i arbeidslivet som ikke-etnisk norske. Det at EMK oppstiller språk som et selvstendig diskrimineringsgrunnlag, og at Rasediskrimineringskomiteen har gitt uttrykk for at språk bør stå som et eget grunnlag i lovgivningen, taler for at dagens lovtekst bør endres slik at språk igjen får selvstendig verdi som diskrimineringsgrunnlag. Det er ingenting i veien for at norske myndigheter gir befolkningen et videre diskrimineringsvern, da Rasediskrimineringsdirektivet og RDK således bare oppstiller en minimumsstandard for diskrimineringsvernet.¹⁹²

5.1 Fungerer lovverket effektivt nok?

Siktemålet med et effektivt diskrimineringsvern er å oppnå et formelt så vel som et reelt vern. Et formelt vern oppnås gjennom lover og tiltak som har en nøytral utforming, og som skal gi alle like muligheter på papiret. For å oppnå et reelt vern må man se på virkningene av loven og hvordan den fungerer i praksis.¹⁹³ Det er viktig både å ha et regelverk som gir effektivt vern mot diskriminering i enkeltsaker gjennom offentlige tilsynsorganer, men også at regelverket skal legge til rette for pådriverarbeid og aktivitet i bredere forstand for å forebygge tilfeller av diskriminering.

¹⁹¹ Prop 88 L (2012-2013), s. 69 punkt 10.4.1.2

¹⁹² Ot.prp. nr. 33 (2002-2003), s. 84 punkt 10.1.6.1 og s. 106 punkt 10.5.5

¹⁹³ Blaker Strand i «lov og rett» (bind-/heftenr. 46 (2007) nr. 3), «Vern mot direkte og indirekte diskriminering etter norsk rett – et ensartet vern?», s. 137 punkt 2

Tanken er at et lovforbud mot språkdiskriminering alene ikke vil gi et tilstrekkelig vern. Aktivitetsplikten innebærer aktivt, målrettet og planmessig arbeid for å fremme likestilling og hindre diskriminering. Hensikten med en slik handlingsplikt er at offentlige og private virksomheter gjennom undersøkelser av egen bedrift skal identifisere, granske, rette opp, iverksette tiltak og forebygge forhold som kan føre til diskriminering mellom arbeidstakerne.¹⁹⁴ Dette er lovfestet som et overordnet formål i diskrimineringsloven om etnisitet § 13. Norges internasjonale forpliktelser er også en viktig årsak til innføringen av de nasjonale bestemmelsene om aktivitetsplikt.

Formålet med å liste opp ulike diskrimineringsgrunnlag er ikke å slå fast hvilke personer som faller inn under lovens vern, men å vise hvilken type diskriminering som er omfattet av forbudet.¹⁹⁵ Å angi et diskrimineringsvern vil derfor kunne synliggjøre at dette er et område hvor diskriminering er forbudt. Tidligere SMEDs egne erfaringer har vist at synliggjøring var viktig, fordi diskriminering på grunn av språk ofte oppstår på grunn av uforholdsmessige og urimelige krav til norskkunnskaper.¹⁹⁶ Å presisere språk som eget diskrimineringsgrunnlag kan dermed bidra til å gjøre det mer synlig, og på den måten ha en forebyggende effekt. Det ville også være best i samsvar med Norges internasjonale forpliktelser dersom språk inngikk som et særskilt diskrimineringsgrunnlag, da betegnelsen språk blir brukt i flere internasjonale konvensjoner.¹⁹⁷ Det faktum at språk ikke lenger er nevnt som et eget grunnlag i den nye diskrimineringsloven om etnisitet, kan føre til at det ikke lenger er like synlig at dette er et område man aktivt bør drive forebyggende arbeid for å hindre at diskriminering finner sted.

Det er ofte vanskelig å vinne en sak om påstått etnisk diskriminering. En av årsakene til dette er at seleksjons- og evalueringsprosesser ofte involverer bruk av skjønn. I en tilsettingsprosess legger arbeidsgiver betydelig vekt på personlig egnethet og arbeidssøkers evne til å passe inn i det allerede eksisterende arbeidsmiljøet. En vurdering av personlige egenskaper er etter sin karakter vanskelig å etterprøve.

¹⁹⁴ Hellum i «Diskriminerings- og likestillingsrett» (2008), «*Mot et strukturelt diskrimineringsvern: aktivitetsplikt og midlertidige særiltak*», s. 377

¹⁹⁵ NOU 2005:8, s. 160 punkt. 10.4.2

¹⁹⁶ Ot.prp. nr. 33 (2004-2005), s. 86 punkt 10.1.7.6

¹⁹⁷ Ibid., s. 90 punkt 10.1.8.7

I en diskriminerings sak på grunn av etnisitet vil man også være forsiktig med å stemple den innklagede part som rasistisk. Når forholdet gjelder en kombinasjon av flere forhold, slik som språk og etnisitet, vil det være lettere å forklare forskjellsbehandling ut fra andre forhold som er mindre sosialt stigmatiserende, for eksempel manglende språkkunnskaper.

Mange arbeidsgivere mener mye om mangfold og likbehandling, men er ofte likegyldige til spørsmål knyttet til slike temaer.¹⁹⁸ Fokuset for arbeidsgiver ligger i virksomhetens økonomi og strategiske planer, og ansettelser er også svært viktig.¹⁹⁹ Et problem i en ansettelsesprosess er at begrunnelsene for hvilke krav arbeidsgiver har lagt vekt på ved ansettelse av en person, ikke er klart nok regulert i lovverket. I en tilsettingsprosess legger arbeidsgiver betydelig vekt på personlig egnethet og arbeidssøkers evne til å passe inn i det allerede eksisterende arbeidsmiljøet. En vurdering av personlige egenskaper er etter sin karakter vanskelig å etterprøve. Det som blir avgjørende, er arbeidsgivers magesfølelse og kjemien mellom arbeidsgiver og arbeidssøker. Selv om arbeidssøkere som ikke har fått en stilling kan be om å få opplysninger om hvilke kvalifikasjoner som ble vektlagt i ansettelsen, gir dette arbeidsgiver stor grad av frihet til å velge den arbeidssøkeren han eller hun selv mener passer best inn i deres virksomhet. At en arbeidssøker har for dårlige norskkunnskaper, er ofte et kriterium arbeidsgiver bruker som en begrunnelse for at vedkommende ikke blir ansatt.

For å skape større grad av likhet mellom arbeidssøkerne, bør det gjøres en innskrenkning i arbeidsgivers handlingsrom når det gjelder vektleggingen av de ulike kriteriene for stillingen i en ansettelsesprosess. Det kan gjøres ved å stille større krav til virksomhetene når det gjelder skriftlige angitte kompetansekrav før ansettelsesprosessen settes i gang. På den måten kan man sikre bedre stillingsutlysninger og redusere vilkårligheten i arbeidsgiverens avgjørelse.

Holdningsskapende arbeid er også et viktig tiltak for å bøte med stereotypiske meninger og oppfatninger hos arbeidsgiver. Usikkerhet og mangel på informasjon, er ofte grunner til at arbeidsgiver ikke tør å ansette personer med en annen etnisk bakgrunn og med et annet morsmål enn norsk. Informasjon og veiledning om diskrimineringslovgivningen, og hvilke begrensninger den setter i arbeidsgivers ansettelsesvalg, er her særlig viktig. Det er også viktig å

¹⁹⁸ Midtbøen og Rogstad, «Diskriminerings omfang og årsaker» (2012), s. 156

¹⁹⁹ Ibid.

informere arbeidsgiver om hvordan virksomheten kan tilrettelegge for at en med svake norskerferdigheter kan fungere som ansatt, uten at det fører til store kostnader. Tiltak som iverksettes får ikke like stor effekt med mindre de gjøres kjent ute blant de enkeltstående arbeidsgivere.²⁰⁰

Brukervennlighet er en viktig forutsetning for at loven skal kunne benyttes så effektivt som mulig. Derfor bør et lovverk gjøres lovteknisk enkelt, særlig med tanke på at den skal være lett forståelig for ikke-jurister, herunder både privatpersoner og ulike arbeidsgivere i små og store virksomheter. Formålet med endringene i den nye diskrimineringslovgivningen var nettopp å ha et mer tilgjengelig og likt utformet lovverk.²⁰¹ Hensynet til forutberegnelighet var særlig viktig, da loven fastsetter grunnleggende rettigheter for folk flest. Personer som føler seg diskriminert skal på en enkel måte kunne finne ut hvilke rettigheter de har. Det krever et klart og tydelig språk i lovgivningen.²⁰² Vi mener at lovgiver, når det gjelder vern av språkdiskriminering, ikke oppnår dette på en tilstrekkelig måte i den nye diskrimineringsloven om etnisitet. Det er klart at det nå fremgår tydeligere at språk må ha sammenheng med etnisitet, men lovteksten skaper uklarhet rundt vurderingen av om språkdiskriminering har funnet sted og unntaksadgangen.

En alternativ måte hadde vært å følge Graver-utvalgets anbefaling om å ha en ikke-uttømmende liste med diskrimineringsgrunnlag. Da ville man oppnådd et vern som ville gått ut over vernet mot etnisk diskriminering, og det ville gjøre det mulig å gi et fremtidsrettet vern for eventuelt nye diskrimineringsgrunnlag som måtte oppstå. Samfunnet er i stadig utvikling, og på sikt vil det kunne oppstå nye grupper som trenger vern på andre grunnlag enn det som er gitt vern gjennom lovgivningen. Dette gir diskrimineringsvernet en mer dynamisk karakter. Dessuten ville loven vært mer fleksibel, idet den kunne fanget opp lignende tilfeller eller grunnlag som utgjør grensetilfeller av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene, slik som språk.

²⁰⁰ Midtbøen og Rogstad, «Diskriminerings omfang og årsaker» (2012), s. 155

²⁰¹ Prop. 88 L (2012-2013), s. 49 punkt 7.2

²⁰² Ibid.

Av den politiske plattformen til den nye regjeringen fremgår det at et av regjeringens mål er å «styrke likestillingen og skape et bedre diskrimineringsvern for alle».²⁰³ For å oppnå dette, har regjeringen fremmet forslag om en ny universell likestillings- og antidiskrimineringslov. Regjeringen vil blant annet «styrke språkopplæring og andre målrettede tiltak slik at flere kvinner med minoritetsbakgrunn kan delta i arbeidslivet».²⁰⁴ Dette er en gylden mulighet til å forbedre utformingen av lovforbudet i diskrimineringsloven om etnisitet ved å gjøre den lovteknisk enkel å forstå, og til å gi språkdiskriminering et ytterligere vern enn det er gitt i dagens lovgivning.

²⁰³ <http://www.hoyre.no/filestore/Filer/Politikkdokumenter/plattform.pdf>

²⁰⁴ Ibid.

6 Litteraturliste

Lover

Grunnloven	Lov 17.mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov.
Ferieloven	Lov 29.april 1988 nr.21 om ferie.
Menneskerettsloven	Lov 21.mai 1999 nr.30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.
Arbeidsmarkedsloven	Lov 10.desember 2004 nr.67 om arbeidmarkedstjenester.
Diskrimineringsloven	Lov 3.juni 2005 nr.33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (opphevet).
Diskrimineringsombudsloven	Lov 10.juni 2005 nr.40 om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemda.
Arbeidsmiljøloven	Lov 17.juni 2005 nr.62 arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.
Arbeidstvistloven	Lov 27.januar 2012 nr.9 om arbeidstvister.
Diskrimineringsloven om seksuell orientering	Lov 21.juni 2013 nr.58 om forbud mot diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk.

Likestillingsloven	Lov 21.juni 2013 nr.59 om likestilling mellom kjønnene.
Diskrimineringsloven om etnisitet	Lov 21.juni 2013 nr.60 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion og livssyn.
Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven	Lov 21.juni 2013 nr.61 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne.

Forarbeider

Innst.S.nr.172 (1993-1994)	Innstilling fra kontroll- og konstitusjonskomiteen angående forslag utformet av utvalget til å vurdere innarbeiding av menneskerettighetskonvensjoner i norsk rett.
Meld. St. 5 (2012–2013)	EØS-avtalen og Norges øvrige avtaler med EU.
Ot.prp nr.33 (2004-2005)	om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven).
Ot.prp. nr.44 (2007-2008)	Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven).
Ot.prp nr.49 (2004-2005)	Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.
Prop. 88 L (2012-2013)	Diskrimineringslovgivning (diskrimineringsloven om seksuell orientering, likestillingsloven, diskrimineringsloven om etnisitet, diskriminerings- og tilgjengelighetsloven).

NOU 2002:12	Rettslig vern mot etnisk diskriminering
NOU 2005:8	Likeverd og tilgjengelighet. Rettslig vern på grunn av nedsatt funksjonsevne. Bedret tilgjengelighet for alle
NOU 2009:14	Et helhetlig diskrimineringsvern
NOU 2011:18	Struktur for likestilling

Rettspraksis

- Rt. 2000 s.1602 «Nøkk-dommen»
- Rt. 2001 s.418 «Kårstødommen»
- Rt. 2012 s. 219 «Helikopterpilot»

Uttalelser fra Likestillings- og diskrimineringsombudet

- LDO 06/592
- LDO 08/1222
- LDO 09/1647
- LDO 09/1847
- LDO 09/227
- LDO 11/1146
- LDO 11/1296
- LDO 11/620
- LDO 12/805
- LDO 13/733

Vedtak fra Likestillings- og diskrimineringsnemda

- LDN 26/2006
- LDN 1/2007
- LDN 18/2008

LDN 10/2010

LDN 35/2012

LDN 37/2012

Senter mot Etnisk Diskriminering

Sak 03/050

Sak 04/05

Konvensjoner og direktiver

Den Europeiske menneskerettighetskonvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter av 4. November 1950, i kraft 3. september 1953.

FN konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering av 21. desember 1965, i kraft 4. januar 1969.

FN konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966, i kraft 23. mars 1976.

FN konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966, i kraft 23. mars 1976.

Lisboa-traktaten om endring av Traktaten om den europeiske union og Traktaten om Det europeiske fellesskap av 13. desember 2007, i kraft 1. Desember 2009.

Rammedirektivet om etnisk diskriminering, Rådsdirektiv 2000/43/EF om gjennomførelse av prinsippet om likebehandling av alle uansett rase eller etnisk opprinnelse.

Rammedirektivet, Rådsdirektiv 2000/78/EF om forbud mot diskriminering i arbeidslivet.

Statuttene til FNs internasjonale domstol i Haag av 26. Juni 1945, i kraft 24. Oktober 1945.

Traktaten om opprettelse av Det Europeiske Fellesskap(EF-traktaten) av 25. Mars 1957.

Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. Mai 1969.

EU Domstolen

ECJ, Case 379/87, Groener v. Minister of Education and the Dublin Vocational Education Comitee (1989).

Den Europeiske Menneskerettighetsdomstol

Den belgiske språksak, sak nr. 1474/62; 1677/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, dom 23. Juli 1968.

Çiçek v. Turkey, sak nr. 25704/94, dom 27. Februar 2001.

D.H.a.o v. the Czech Republic, sak nr. 57325/00, dom 13. November 2007.

Rasediskrimineringskomiteen

General Recommendation nr. 14 Definition of discrimination (art. 1, para. 1), forty-second session, 22.03.1993

Individklagesak Sefic v. Danmark, Communication NO.32/2003, UNDoc CERD/C/66/D/32/2003

Rapport til Norge CERD/C/NOR/CO/18 (2006)

Rapport til Norge CERD/C/NOR/19-20 (2011)

Annen rettspraksis

- Danmark – Højesterett, 2010 U.2010.1415H
- England – House of Lords, 1983 Mandla and another v Dowell Lee and another, HOUSE OF LORDS (1983) 2 AC 548, (1983) 1 All ER 1062, (1983) 2 WLR 620, (1983) IC R 385, (1983) IRLR 209, (46 MLR 759, 100 LQR 120, [1984] CLJ 219)
- Storbritannia - Employment Appeal Tribunal, 1996 JH Walker Ltd v Hussain, 1996, IRLR 11
- Sverige – Arbetsdomstolen, 2002 AD 2002. nr.128

Litteratur

- Aune, Helga, Ole Kristian Fauchald, Kåre Lilleholt... (et al), *Arbeid og rett – Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag*, Oslo 2009.
- Bjørnaraa, Torgeir, Espen Gaard og Anette Selmer, *Norsk Tjenestemannsrett, kommentar til tjenestemannsloven med forskrifter mv*, Oslo 2000.
- Ellis, Everlyn and Philippa Watson, *EU anti-discrimination Law*, 2.utgave Oxford University Press 2012.
- Haverkort-Speekenbrink Sarah, *European Non-Discrimination Law*, Cambridge: Intersentia 2012.
- Hellum, Anne og Kristen Ketscher, *Diskriminerings- og likestillingsrett*, Oslo 2008
- Høstmælingen, Njål, *Internasjonale menneskerettigheter*, 4. opplag, Oslo 2007

Jakhelln, Henning, *Oversikt over arbeidsretten*, 4. utgave, Oslo 2006.

Justesen, Pia, *Lighetskravet for etniske minoriteter på arbeidsmarkedet*, 1. utgave København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2000.

Midtbøen, Arnfinn H. og Jon Rogstad, *Diskriminerings omfang og årsaker*, Oslo 2012

Strand, Vibeke Blaker, *Diskrimineringsvern og religionsutøvelse: hvor langt rekker individvernet*, Oslo 2012

Artikler

Senter mot Etnisk Diskriminering. «*Diskriminering på arbeidsmarkedet – om saklige og usaklige språkkrav*», Kritisk juss 2005 Nr. 1, s. 45

Hartwig, Serap Helin. «*Bør språk som diskrimineringsgrunnlag tas ut av lovteksten?*», Kritisk juss - Nr. 2 2011 s. 146

Nettartikler

Strand, Vibeke Blaker ”*Vern mot direkte og indirekte diskriminering etter norsk rett – et ensartet vern?*”. Lov og rett. Norsk juridisk tidsskrift 43 (3) 2007 ss. 131-153.

http://www.idunn.no/ts/lor/2007/03/vern_mot_direkte_og_indirekte_diskriminering_etternorsk_rett_et_ensartet_v?mode=print&skipDecorating=true&textSize

Evju, Stein *Arbeidsrett og styringsrett - et perspektiv*, Arbeidsrett og arbeidsliv, Bind 1, s. 3-32, 2003.

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/JUR5512/v11/undervisningsmateriale/Evju,%20Arbeidsrett%20og%20styringsrett%202003.pdf>

Nettdokumenter, statistikker og rapporter

European Foudation for the improvment of living and work contitions, Preventing racism at the workplace (1996)

<http://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CCUQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.eurofound.europa.eu%2Fpubdocs%2F1996%2F24%2Fen%2F1%2Fef9624en.pdf&ei=YmBWU---J8eItQby-IDwCw&usg=AFQjCNF2gp8McO1sJsf7wIn03SlG9x-4Pg&bvm=bv.65177938,d.Yms>

Høyre-Frp-regjeringen, *politisk plattform*, oktober 2013

<http://www.hoyre.no/filestore/Filer/Politikkdokumenter/plattform.pdf>

Likestillings- og diskrimineringsombudet - Klagesaker etter diskrimineringsgrunnlag, samfunnsområde og saksår 2007-2012.

<http://www.ldo.no/Global/statistikk/2013-03/pdf/Klagesaker%20etter%20diskrimineringsgrunnlag%20og%20samfunnsområde%202007-2012.pdf>

Likestillings- og diskrimineringsombudet – store mørketall for diskriminering

<http://www.ldo.no/no/ombudet/Nyheter/Arkiv/2009/Store-morketall-for-diskriminering/>

Likestillings- og diskrimineringsombudet – tips og råd til utlysningsteksten

<http://www.ldo.no/no/forebygg/arbeidsliv/Ansettelse-og-oppsigelse/Utlysningsteksten/>

Norges næringslivsundersøkelse (NNU) Q2 2012- rapport utarbeidet av Perduco for Integrerings- og mangfoldsdirektoratet (IMDI).

http://www.imdi.no/Documents/Rapporter/Topplederundersokelsen_2012_resultater.pdf

Statistikk – innvandring

<http://ssb.no/befolkning/statistikker/innvgrunn>

The U.S Equal Empolyment Opportunity Commission i «Directives transmittal», nr. 915.003, Desember 2003, avsnitt 13-V «language issues».

<http://www.eeoc.gov/policy/docs/national-origin.html>

Trondstad, Kristian Rose, *"Mangfold og likestilling i arbeidslivet – holdninger og erfaringer blant arbeidsgivere og tillitsvalgte"*, Fafo-rapport 2010.

<http://www.fafo.no/pub/rapp/20183/20183.pdf>

Nyhetsartikler

Aftenposten 24. Januar 2012

<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/SV-Halvorsen-vurderer-mindre-satsing-pa-nynorsk-6747715.html#.UyrCK6h5NWY>

Firda 5. Mars 2012

<http://www.firda.no/nyhende/article5957597.ece>

Oslo by 15. September 2012

<http://www.osloby.no/nyheter/Har-hjulpet-nordlendingene-a-overleve-i-Oslo-i-150-ar-6991788.html#.Uvx5aGJ5NWZ>

Dagbladet 1. Mars 2013

<http://www.dagbladet.no/2013/03/01/kultur/dialekt/fredrikstad/26009130/>

Dagbladet 2. Mars 2013

http://www.dagbladet.no/2013/03/02/kultur/sprak/knut_nerum/tv_og_medier/sprakgledepris_2013/26025206/

Aftenposten 4. September 2013

<http://www.aftenposten.no/meninger/sid/Ma-alle-ha-nynorsk-pa-skolen-7299765.html#.UyrA26h5NWY>

NRK Hordaland 14. Mars 2014

<http://www.nrk.no/hordaland/-dette-er-diskriminering-av-barna-1.11606163>

TV2.no 2.oktober 2012

<http://www.tv2.no/a/3890258>

7 Vedlegg

Vedlegg 1

22.4.2014

Executive Assistant -

jobb

FINN-kode: 47567516 Endret: 1. apr 2014 12:08

McKinsey&Company

McKinsey & Company is a leading global Management Consulting firm with more than 90 offices in 50 countries. We advise the top management of leading Norwegian and international companies and institutions on issues regarding strategy, organization, operations and technology.

Executive Assistant

Us: A fast-moving, international company

We offer you an exciting, busy work place, an open plan office, friendly and highly competent colleagues, and interesting, high-profile international clients. You will have plenty of internal and external contacts. We will provide you with plentiful, up-to-date office technology and access to administrative support such as reception, visual aids, report production, travel and catering. You will be working with a wide range of interesting tasks - the most important ones will be calendar management, meeting and travel scheduling, proof reading and various written correspondence.

You will become part of a young, dynamic and professional group of assistants who work closely together. You will be in daily contact with Norwegian and international colleagues and clients, you will get insights to business areas and industries through your work.

It is a full time position and working hours are 9-17 Monday through Friday.

You: An energetic, eager to learn assistant

The working language is English and it is a prerequisite that you master English and Norwegian to perfection spoken and written.

To be able to thrive in a fast-moving environment such as ours, we need you to not only be able to perform well under pressure and have strong organizational abilities, but also have an excellent customer service attitude, professional communication skills, as well as strong interpersonal skills and a proactive approach. Other essential traits are the ability to prioritize and manage multiple tasks and proper handling of confidential information.

You need to be structured, very conscientious and detail-oriented, be able to think out of the box and be able to prioritize. At the same time, you need to be able to keep a deadline and be driven by the notion that anything is doable.

You are positive, presentable and have a strong service orientation, and you are flexible in relation to working hours and tasks. You thrive by learning new things and by working in an international and inspirational environment. You are highly skilled in computer software packages (MS Office, Lotus Notes and Calendar.)

Your educational background can be varied (i.e. business school or university). You need no prior experience with the role. The most important traits are your perfectionism, your service orientation and your motivation to create order and structure in a hectic day with many tasks and deadlines.

22.4.2014

Executive Assistant -

Do you want to be part of the team?

Send your application and curriculum vitae in English as soon as possible and no later than Friday April 11, 2014. Please also enclose grade transcripts from high school and higher education and potential recommendation letters.

We look forward to hearing from you!

Nøkkelord	assistant, administration, sekretær, administrasjon
Kategori 1	Administrasjon / Kontor/ Personal Kontormedarbeider / Sekretær

Kort om stillingen

Firma	McKinsey & Company
Sted	Olav Vs gate 5 0121 Oslo
Nettside	Trykk her
Tittel	Executive Assistant
Sektor	Privat
Varighet	Engasjement

Søk på stillingen

Frist	11.04.2014
Søknad merkes	Executive assistant

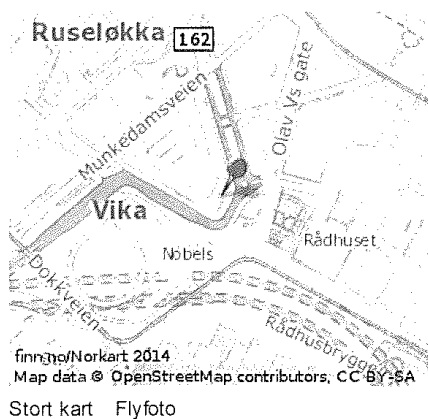
Vennligst referer til FINN i din søknad

Spørsmål om stillingen?

E-post

Ønsker kun kontakt med søkere til stillingen

Olav Vs gate 5, 0121 Oslo



-
- Utdanningstittel: Hjelpepleier. Omsorgsarbeider. Helsefagarbeider.

Utdanningsnivå

- Fagskole/Fagbrev (2 år)

Personlige egenskaper

- Gode samarbeidsevner, du må kunne jobbe selvstendig, være ansvarsbevisst.
- Personlig egnethet vektlegges.

Vi tilbyr

- Gode forsikrings- og pensjonsordninger.
- Ltr. 16-26 etter Oslo kommunes tariff.
- Gode arbeidskolleger.

Andre opplysninger

- Stillingsbrøk: 50%
- Fast stilling
- Antall stillinger: 1
- Startdato for ansettelse/vikariat/engasjement: 01.05.2014

Sykepleier - Majorstutunet bo-og behandlingssenter

Oslo kommune, Sykehjemsetaten



Sykehjemsetaten

Vil du være med å jobbe i en etat med viktige samfunnsoppgaver?

Sykehjemsetaten er Norges største drifter av sykehjem, med 26 kommunale og kontrakt med 28 ikke-offentlige sykehjem. Vårt mål er å være førstevalget blant de beste. Vi rekrutterer, utvikler og beholder medarbeidere gjennom å arbeide med helse, miljø og sikkerhet, inkluderende arbeidsliv, kompetanse- og fagutvikling, og vi tilbyr et røykfritt arbeidsmiljø.

Vår visjon er å tilrettelegge for livsutfoldelse i trygge omgivelser.

Vi skal sørge for at Oslos innbyggere med behov for heldøgns pleie, rehabilitering og omsorg mottar et best mulig tilbud. Etaten skal ivareta en helhetlig oversikt over dagens og fremtidens sykehjemsbehov, og utvikle et tjenestetilbud tilrettelagt for ulike brukergrupper.

Arbeidsplassene i Oslo kommune skal preges av mangfold, og våre ansatte skal gjenspeile byens befolkning. Vi oppfordrer alle som er kvalifisert til å søke jobb hos oss uansett alder, funksjonsevne, kjønn, seksuell orientering, religion eller etnisk bakgrunn. Oslo kommune legger vekt på å tilrettelegge arbeidsforholdene, dersom du har behov for det.

Les mer om oss: www.sye.oslo.kommune.no

Majorstutunet bo- og behandlingssenter ligger sentralt til på Majorstuen i bydel Frogner. Sykehjemmet har en stor og skjermet hage som blir benyttet til avkobling og større arrangementer, vår, sommer og høst. Det er kort vei til buss, T-bane og trikk.

Sykehjemmet har fem somatiske avdelinger, en korttidsavdeling og to skjermede avdelinger. Vi er opptatt av at våre beboere skal ha en meningsfull hverdag. Vi har høy kvalitet på pleie- og omsorgstjenester.

Vi har ledig til 50% faste stillinger som sykepleier på en av våre somatiske langtidsavdelinger. Stillingene er turnusstillinger med arbeid hver 3. helg.

Kun elektroniske søknader.

Arbeidsoppgaver

- Utøve direkte sykepleie og påse at sykepleiefaglige oppgaver utføres i tråd med gjeldende krav til kvalitet
- Være tjenesteansvarlig i arbeidet med pasienter
- Veilede, undervise og informere pasienter, pårørende og kolleger
- Bidra til tverrfaglig samarbeid, internt i sykehjemmet så vel som i etaten

Kvalifikasjoner

- Norsk autorisasjon som sykepleier, gyldig arbeids- og oppholdstillatelse
- Beherske de vanligste IKT-verktøy (word/excel/internet/e-post) samt ha god kunnskap om bruk av dokumentasjonsverktøyet
- Dokumentert norskkompetanse som Bergenstest eller tilsvarende
- Være oppdatert innen eget fagområde

Utdanningsretning

- Helse-, sosial- og idrettsfag
- Utdanningstittel: Sykepleier

Utdanningsnivå

-
- Høyskole/Universitet

Personlige egenskaper

- Personlig egnethet vektlegges

Språk

- Norsk

Vi tilbyr

- Ltr. 18-31 etter ansiennitet
- Jobb innenfor et viktig samfunnsmessig område
- Helsefremmende og inkluderende arbeidsmiljø
- Utfordrende arbeidsoppgaver, høyt faglig nivå og flotte kolleger
- Gode lønns-, forsikrings-, og pensjonsforhold
- Les mer om Oslo Pensjonsforsikring på www.opf.no
- Les mer om Oslo forsikring på www.oslo-forsikring.oslo.kommune.no

Andre opplysninger

- Stillingsbrøk: 50%
- Fast stilling