



DISKRIMINERINGSNEMNDA

Offentlig versjon

Sak 20/303

A

mot

B AS

Vedtak og uttalelse av 12. april 2021 fra Diskrimineringsnemnda, sammensatt av følgende medlemmer:

Reidun Wallevik (nemndleder)
Jens Kristian Johansen
Ingvild Mestad

Postadresse	Telefon	E-post	Hjemmeside
Diskrimineringsnemnda Postboks 208 Sentrum 5804 Bergen	(+47) 90933125	post@diskrimineringsnemnda.no	www.diskrimineringsnemnda.no

Saken gjelder spørsmål om en arbeidsgiver i en tilsetningsprosess har diskriminert en arbeidssøker på grunn av etnisitet og/eller religion.

Bakgrunn for saken

I august 2020 søkte A på stilling som operatør i Vaktsentralen hos B AS. A gjennomførte telefonintervju med [B AS sin] [stillingstittel] C, og fikk deretter e-post med tilbud om et vikariat i perioden 01.09.2020 – 31.11.2020:

«Jeg fikk ikke noen referanse, men i hvert fall bekreftet at du har jobbet i den perioden du har skrevet i CV'en. Uansett, på bakgrunn av søknaden, CV og prat ønsker jeg å tilby deg et vikariat i perioden 1. september til 31. november (...)»

A takket ja til tilbudet 24.08.2020. C ba deretter om å få oversendt bilde, kontonummer og personnummer for å kunne utarbeide kontrakt og adgangskort. I tillegg ba C om å få se originale vitnemål fra universitetene A hadde studert ved, alternativt at hun fikk aksept til å kontakte det ene universitetet for å få bekreftet vitnemålet.

A sendte bilde og kontonummer, samt aksepterte at C kunne kontakte universitetet for å få bekreftet vitnemålet hennes. Da C ikke fikk kontakt med universitetet, foreslo hun at A skulle møte til et nytt intervju der hun hadde med seg de originale vitnemålene. Oppstartsdatoen for vikariatet ble også utsatt til 07.09.2020.

A møtte til et nytt intervju med C og teamleder D. Etter dette intervjuet fikk A, den 04.09.2020, tilbakemelding om at B AS ikke kunne opprettholde tilbudet om vikariatstilling:

«Jeg beklager sen tilbakemelding fra oss etter hyggelig intervju tirsdag.

Vi har tenkt mye frem og tilbake, og har dessverre kommet til at norsken din ikke er god nok i forhold til de kravene vi er nødt til å stille.

Jeg kan, etter en lengre prat og ny vurdering, derfor beklageligvis ikke opprettholde tilbudet om et vikariat hos oss.

Jeg ønsker deg all mulig lykke til videre.»

Diskrimineringsnemnda mottok klage fra A 14.09.2020. Etter vanlig saksforberedelse ble saken behandlet i nemndas møte 18.03.2021 via videokonferanse. I behandlingen deltok Reidun Wallevik, Jens Kristian Johansen

og Ingvild Mestad. Sekretariatet var representert ved Ingelin Gammersvik, Robert Haukeland og Silje Nordtvedt. A og B AS v/ C og D deltok per video.

Partenes syn på saken

A har i hovedsak anført:

B AS har diskriminert A på grunn av etnisitet og religion.

A gjennomførte et telefonintervju med C, og fikk deretter tilbud om vikariatstilling. Hun fikk beskjed om at oppstart var 01.09.2020, og fikk opplysninger om lønn samt timene hun skulle jobbe. I tillegg fikk hun beskjed om at B AS trengte personnummer, kontonummer og bilde av henne.

Etter at A sendte denne informasjonen til B AS, inkludert bilde av at hun hadde på seg hijab, kom B AS plutselig med flere krav. Hun fikk beskjed om at B AS trengte kopi av diplom fra universitetene hun hadde gått på. A samtykket til at C kunne ringe det ene universitetet. Da C ikke kom i kontakt med universitetet, ble oppstartsdato for vikariatet utsatt og de ble enige om at A skulle komme inn på et nytt intervju der hun skulle ha med seg originale vitnemål. To dager etter dette intervjuet, fikk A e-post om at B AS trakk tilbake vikariatstillingen, fordi norsken hennes ikke var god nok.

Da A ble innkalt til det andre intervjuet, sa C at mange mennesker brakte inn falsk dokumentasjon og antydte at hun var bekymret for at As dokumentasjon kunne være falsk. Dette var veldig vondt å høre for noen som har jobbet hardt gjennom årene for å studere og få utdanning, og opplevdes som et angrep på hennes etnisitet. Hvis C eller hennes teamleder hadde et problem med språket til A, stiller hun spørsmål ved hvorfor de ikke ga uttrykk for dette under intervjuet og hvorfor hun mot slutten av intervjuet fikk beskjed om at hun skulle møte til jobb neste mandag.

Det er ikke riktig, slik B AS anfører, at hun ikke hadde noe annet å si enn «ja» og «det kan jeg gjøre» under det første telefonintervjuet. Det gir ikke mening at de ga tilbud om stilling uten å ha intervjuet kandidaten grundig. Under telefonintervjuet ble A spurt om sine tidligere jobberfaringer, og ble bedt om å snakke om seg selv. B AS hadde på dette tidspunktet ikke problemer med norsken hennes.

Problemene begynte da hun ble bedt om å sende inn bilde av seg selv sammen med personnummer og kontonummer. Dette beviser at det var på grunn av As religion og etnisitet at hun ble ansett for ikke å være egnet for jobben.

A har bodd i Norge i over 12 år. Hun har fullført ungdoms- og videregående skole i Norge og bruker det norske språket i hverdagen.

B AS har i hovedsak anført:

B AS har ikke diskriminert A på grunn av etnisitet eller religion.

A søkte på stilling hos B AS i forbindelse med at de hadde behov for flere operatører ved Vaktsentralen sommeren 2020. A hadde en spennende søknad og bakgrunn, med blant annet universitetsutdanning fra England.

B AS tilbyr veihjelp, og operatørene i Vaktsentralen tar imot samtaler fra mennesker som har utfordringer med kjøretøyet sitt. De tar også telefoner på vegne av forsikringsselskaper og registrerer ulike typer skader. Uansett hvem som ringer og hva saken gjelder, er det svært viktig at operatøren oppfatter hva som blir sagt, og raskt kan tilby god og riktig hjelp. Kravet til språk er derfor kanskje et av de viktigste kravene B AS har.

[Stillingstittel] C gjennomførte telefonintervjuet med A. C snakket mest under intervjuet; hun fortalte om jobben, om krav til systemkunnskap, kartlesing og «Multitasking». A sa mest «ja», «det kan jeg gjøre», «det får jeg til» osv.

Fordi B AS også tar inn helt nyutdannede og ikke har noen spesielle krav til arbeidserfaring, fikk A tilbud om et 3 måneders vikariat. C etterspurte informasjon som var nødvendig for å lage adgangskort og betale ut lønn.

Som normal prosedyre ved rekruttering, ble A søkt opp på internett for å se hva som ligger ute av informasjon. C var inne på A sin LinkedIn profil, og fant henne på Facebook. Hun oppdaget da at A bar hijab, uten at dette hadde noen betydning.

C ønsket også å sjekke vitnemålene til A. Bakgrunnen for dette var at hun hadde søkt på universitetet på internett, og fant falske vitnemål som lignet på A sine. Når C ikke fikk kontakt med universitetet, ble A kalt inn til et nytt intervju der hun skulle ha med seg originale vitnemål og attester. Da vitnemål ble fremvist, var det ingen grunn til å tvile på disse.

Teamleder D deltok også på det andre intervjuet. Under intervjuet ble det avdekket at A sine norskkunnskaper var langt svakere enn C hadde fått inntrykk av i telefonsamtalen. D og C var til tider ikke helt sikre på om hun forstod hva de sa og spurte om. A var svært lavmælt og sa lite, selv om hun svarte på spørsmål. Det ble en utfordring å snakke om bil og bilbergere, mobilitet og forsikring.

Etter intervjuet ble C og D enig om at et av de viktigste kravene til ansettelse ikke var oppfylt. Når en søker ikke oppfyller et av hovedkravene til stillingen, nemlig språkkunnskaper, hadde B AS ikke annet valg enn å trekke tilbake jobbtilbudet på grunn av bristende forutsetninger.

B AS tilbakeviser påstanden om diskriminering. De har ansatte som bruker hijab, og er en arbeidsplass med stort innslag av arbeidstakere med ulik etnisk bakgrunn.

Nemndas vurdering

Nemnda skal ta stilling til om B AS har diskriminert A på grunn av etnisitet og/eller religion under ansettelsesprosessen.

Rettslig utgangspunkt

Likestillings- og diskrimineringsloven § 6 første ledd forbyr diskriminering på grunn av religion og etnisitet. Med etnisitet menes blant annet nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge og språk. Forbudet omfatter diskriminering på grunn av eksisterende, antatte, tidligere eller fremtidige forhold. Språk er en del av diskrimineringsgrunnlaget etnisitet, dersom det har sammenheng med etnisiteten, jf. Prop. 81 L (2016-2017) side 312.

Med diskriminering menes *direkte* og *indirekte* forskjellsbehandling som ikke er lovlig etter unntaksbestemmelsen i § 9 eller bestemmelsen om positiv særbehandling i § 11.

Med *direkte* forskjellsbehandling menes at en person behandles dårligere enn andre blir, har blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon på grunn av etnisitet og/eller religion, jf. § 7. Med *indirekte* forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som vil stille personer dårligere enn andre, på grunn av etnisitet og/eller religion, jf. § 8.

Det følger av likestillings- og diskrimineringsloven § 9 at forskjellsbehandling i noen tilfeller kan være lovlig. Forskjellsbehandling er ikke i strid med forbudet i § 6 dersom den har et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles.

For nemndas bevisvurdering gjelder det alminnelige beviskravet i sivile saker. Nemnda må legge til grunn det faktum som etter en samlet vurdering av bevisene er mest sannsynlig, se for eksempel Høyesteretts dom i HR-2020-2476-A, avsnitt 74 og 75. Dersom det etter en slik bevisvurdering unntaksvis er absolutt bevistvil, fremgår det av bevisbyrderegelen i likestillings- og diskrimineringsloven § 37 at tvil vil gå utover den påstått ansvarlige.

Det skal i slike tilfeller antas at diskriminering har funnet sted dersom det er omstendigheter som gir «grunn til å tro» at diskriminering har skjedd, og den ansvarlige ikke sannsynliggjør at diskriminering likevel ikke har skjedd. I formuleringen «grunn til å tro» ligger for øvrig at klageren må vise til konkrete

holdepunkter eller indikasjoner for at diskriminering har skjedd, utover en ren påstand.

Den konkrete vurderingen

Saken reiser spørsmål om direkte forskjellsbehandling, jf. likestillings- og diskrimineringsloven § 7.

Direkte forskjellsbehandling

Det er ikke bestridt at A fikk tilbud om en vikariatstilling, og at dette tilbudet ble trukket tilbake etter det andre intervjuet – to dager før vikariatets oppstart 07.09.2020. Dette medfører at A har blitt behandlet dårligere enn andre arbeidssøkere som fikk tilbud om vikariatstilling.

Spørsmålet blir så om dette ble gjort *på grunn av* As etnisitet og/eller religion; altså om det er årsakssammenheng mellom det at tilbudet ble tilbakekalt og As etnisitet og/eller religion.

Høyesterett har i Rt. 2014 s. 402 avsnitt 55 uttalt seg nærmere om årsakskravet i diskrimineringssaker. Det fremgår der at den ansvarlige må ha lagt avgjørende vekt på diskrimineringsgrunnlaget, her etnisitet og/eller religion, i strid med loven.

B AS sin forklaring på at tilbudet om vikariat ble trukket tilbake, var at A sine norskkunnskaper ikke var gode nok. Språk er en del av diskrimineringsgrunnlaget etnisitet. Det er derfor ikke tvil om at B AS har lagt avgjørende vekt på As etnisitet (språk) når tilbudet om vikariatstillingen ble trukket tilbake.

A har følgelig blitt forskjellsbehandlet på grunn av etnisitet (språk) ved at B AS trakk tilbake tilbudet om vikariatstilling som følge av at hennes norskkunnskaper ikke ble vurdert som gode nok.

Nemnda finner imidlertid ingen holdepunkter for at B AS i denne forbindelse har vektlagt As religion. A har vist til at kravene til B AS eskalerte etter at hun sendte bilde der det fremgikk at hun bar hijab. B AS har forklart at de under søknadsprosessen søkte opp A på internett og var kjent med at hun bar hijab, uten at dette hadde noen betydning. B AS sin forklaring underbygges av at tilbudet om vikariat ikke ble trukket tilbake etter bildet var mottatt, men først etter det andre intervjuet, og at C opplyste at B AS har flere ansatte med hijab.

A har følgelig ikke blitt forskjellsbehandlet på grunn av religion ved at B AS trakk tilbake tilbudet om vikariat.

A har også vist til at det opplevdes som et angrep på hennes etnisitet at C i ansettelsesprosessen antok at hun kunne ha falske vitnemål, og ba om å få kontrollere disse.

For at det skal foreligge direkte forskjellsbehandling viser forarbeidene til at forskjellsbehandlingen må «føre til skade eller ulempe for den som forskjellsbehandles (...) Forholdet må ha en konkret og direkte betydning for bestemte fysiske personer. Det er ikke krav om kvalifisert dårligere behandling, men helt marginale og ubetydelige ulemper vil ikke oppfylle kravet.», jf. Prop. 81 L (2016-2017) side 315.

Det at B AS ønsket å kontrollere informasjon de fikk fra A, medfører ikke skade eller ulempe for henne. Det er naturlig at arbeidsgiver i en ansettelsesprosess ønsker å kvalitetssikre denne type opplysninger. A er derfor ikke behandlet dårligere enn andre ved at B AS ønsket å kontrollere vitnemålene hennes. Nemnda finner for øvrig ingen holdepunkter for at det er årsakssammenheng mellom A sin religion og/eller etnisitet og det at B AS valgte å kontrollere A sine vitnemål. A er følgelig ikke forskjellsbehandlet på grunn av etnisitet og/eller religion ved at B AS ønsket å kontrollere vitnemålene hennes.

Etter dette konkluderer nemnda med at A har blitt forskjellsbehandlet på grunn av etnisitet (språk), ved at B AS trakk tilbake tilbudet om vikariatet, men at B AS har ikke forskjellsbehandlet A på grunn av religion.

Lovlig forskjellsbehandling

Spørsmålet blir så om det at B AS trakk tilbake tilbudet om vikariat på grunn av As norskkunnskaper er lovlig forskjellsbehandling etter likestillings- og diskrimineringsloven § 9.

Vilkårene for lovlig forskjellsbehandling er kumulative. Dette innebærer at forskjellsbehandlingen både må ha et saklig formål, den må være nødvendig for å oppnå formålet, og den må ikke være uforholdsmessig inngripende overfor den som forskjellsbehandles. I arbeidsforhold er direkte forskjellsbehandling på grunn av etnisitet kun tillatt dersom egenskapen har avgjørende betydning for utøvelse av arbeidet, jf. § 9 andre ledd.

B AS begrunner kravet om gode norskkunnskaper med at stillingen innebærer kontakt med personer som kan være i krisesituasjoner på veien, og stiller krav til å kunne kommunisere presist og samhandle med både forsikringsselskaper og beredskapstjenester. Nemndas vurdering er at språkkravet er saklig.

Når det gjelder vilkåret om at forskjellsbehandlingen må være nødvendig for å oppfylle det saklige formålet, er nemnda i tvil. Nemnda har hørt A snakke under de muntlige forhandlingene, og oppfatter hennes norskkunnskaper som gode. Som et utgangspunkt vil nemnda likevel være tilbakeholden med å overprøve

arbeidsgivers skjønn av hva som er et nødvendig språkkrav for å kunne oppnå forsvarlig utførelse av arbeidet. I denne saken stiller imidlertid nemnda spørsmål ved at B AS i utgangspunktet vurderte A sine norskkunnskaper som gode nok til å tilby henne en vikariatstilling. Det var ikke før ved intervjuet som ble avholdt for å kontrollere vitnemålene, at B AS mente at A likevel ikke oppfylte språkkravene.

Ettersom nemnda har kommet til at forskjellsbehandlingen i alle tilfelle er uforholdsmessig inngripende, er det ikke behov for å ta endelig stilling til om B AS' krav til norskkunnskaper er nødvendig for å oppnå det saklige formålet. Nemnda viser imidlertid til at det er forhold i saken som sår tvil om språkkravet var nødvendig i dette tilfellet.

Selv om et språkkrav er saklig, vil det også være arbeidsgivers ansvar å gjennomføre en forsvarlig prosess der vurderingen av språk synliggjøres. Arbeidsgiver har her ikke dokumentert vurderingen som ble gjort av språkkunnskapene, og har i første omgang, som nevnt, vurdert A sine språkkunnskaper som tilstrekkelig gode til å få tilbud om stilling.

I vurderingen av om forskjellsbehandlingen var forholdsmessig legger nemnda vekt på at A først fikk tilbud om vikariatstilling, et tilbud hun takket ja til, og at dette tilbudet ble trukket få dager før oppstart. Dette skiller saken fra tidligere nemndspraksis der klager har fått avslag på jobbsøknad tidligere i søknadsprosessen, se bl.a. DN 20/100 og DN 20/208. Terskelen for lovlighet må være høyere i saker som den foreliggende, der arbeidssøker har fått tilbud om stilling før språkkravet gjøres gjeldende. Konsekvensene for A er mer inngripende enn for en arbeidssøker som får avslag tidligere i søknadsprosessen.

Samlet finner nemnda at forskjellsbehandlingen var uforholdsmessig inngripende overfor A.

Nemnda finner med dette ikke grunn til å vurdere om språkkravet er av avgjørende betydning for utøvelsen av arbeidet, all den tid samtlige lovlighetsvilkår må være oppfylt.

B AS sin forskjellsbehandling av A på grunn av etnisitet (språk) er ikke lovlig ihht likestillings- og diskrimineringsloven § 9.

Nemnda har etter dette konkludert med at B AS har handlet i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av etnisitet (språk), ved at tilbudet om vikariatstilling ble trukket tilbake som følge av As norskkunnskaper.

Vedtaket og uttalelsen er enstemmig.

Sak 20/303

Diskrimineringsnemnda har fattet følgende vedtak:

B AS har diskriminert A på grunn av etnisitet (språk).

Diskrimineringsnemnda har gitt følgende uttalelse:

B AS har ikke diskriminert A på grunn av religion.

Reidun Wallevik
nemndleder

Jens Kristian Johansen

Ingvild Mestad

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ingen signatur