

Diskriminering på grund av etniskt ursprung

I artikeln granskar jag diskriminering på grund av etniskt ursprung. Jag behandlar också en del fall, där diskrimineringsgrunderna har varit nationellt ursprung, språk eller religion eller medborgarskap, som ofta är nära anknutna till etniskt ursprung. Jag beskriver i första hand beslut av justitieombudsmannen, men i någon mån också ställningstaganden av andra myndigheter och i rättslitteraturen.

En av grundsatserna i en rättsstat är jämlikhet mellan människorna. Diskriminering ifrågasätter denna uppfattning. Diskriminering utgör därför ett hot inte bara mot individen utan också mot samhället. Att motarbeta diskriminering är därför en väsentlig utmaning för rättssystemet.

I Finland förefaller attityderna gentemot invandrare att ha blivit allt mer tudelade. Genomsnittligt har attityderna småningom blivit positivare, men å andra sidan har de kritiska tongångarna blivit fler och kärvare och har fått allt mer utrymme i medborgardebatten. I många länder försöker man svara på den ökande invandringen med en stramare immigrationspolitik. En omständighet som inverkar på detta är det försämrade ekonomiska läget. Också i massmedia kan invandringen framställas som ett hot. Sålunda sägs i en rubrik i Aamulehti (12.11.2009) att statsministern "fruktar en anstormning av flyktingar till Finland lik den i Sverige". Allt detta är ägnat att ge näring åt diskriminering som myndigheterna i Finland borde förmå ta befattning med.

Diskriminering är inte ett sällsynt fenomen: 21 % av de finländare som besvarade en enkät år 2008 uppgav att de hade upplevt diskriminering på grund av etniskt ursprung. Detta var tillsammans med åldersdiskriminering den vanligaste anledningen till diskriminering som nämndes. (Milla Aalttonen – Mikko Joronen – Susan Villa: Syrjintä Suomessa 2008, 2009, s. 25.)

Antalet till justitieombudsmannen anförda klagomål i vilka hävdas att diskriminering har förekommit, är inte stort; sådana klagomål anföras årligen några tiotal. Också i dem framförs tämligen sällan påståenden om uttryckligen etnisk diskriminering.

En definition på diskriminering är att på ett icke acceptabelt sätt göra åtskillnad mellan människor på grund av hos dem förekommande olikheter (Martin Scheinin: *Syrjinnän kielto*, i verket *Perusoikeudet*, 1999, s. 239). I detalj har diskriminering definierats i 6 § i lagen om likabehandling. Diskriminering omfattar direkt och indirekt diskriminering, trakasserier samt instruktioner eller befallningar att diskriminera. Således är enligt lagen om likabehandling begreppet diskriminering synnerligen vittomfattande.

Artikelns upplägg följer för åskådlighetens skull långt dispositionen i lagen om likabehandling, även om den presenterade myndighetspraxis endast delvis härrör från tiden efter lagens ikraftträdande. Så kan göras, emedan de definitioner på diskriminering som ingår i lagen om likabehandling är synnerligen generella till sin karaktär och de innebar inte heller någon omvälvning av de lagtolkningar som avser diskriminering. Med tanke på justitieombudsmannens laglighetsövervakning och främjandet av förverkligandet av grundläggande fri- och rättigheter förändrade lagen om likabehandling inte väsentligen verksamhetsomgivningen (Petri Jääskeläinen: *Likabehandling i laglighetsövervakningen*, riksdagens justitieombudsmans berättelse år 2004, s. 19).

Lagstiftning och internationella avtal

Den centrala utgångspunkten är grundlagens 6 § (Jämlikhet). Enligt den är alla lika inför lagen. Ingen får utan godtagbart skäl särbehandlas på grund av kön, ålder, ursprung, språk, religion, övertygelse, åsikt, hälsotillstånd eller handikapp eller av någon annan orsak som gäller hans eller hennes person.

Det är också skäl att nämna grundlagens 17 § (Rätt till eget språk och egen kultur) och särskilt dess 3 moment, enligt vilket samerna såsom ursprungsfolk samt romerna och andra grupper har rätt att bevara och utveckla sitt språk och sin kultur. Enligt regeringens proposition (RP 309/1993 rd) är de "andra grupper" som avses här närmast nationella och etniska minoriteter.

Utöver dessa bestämmelser tryggas jämlikheten också av andra stadganden som avser de grundläggande fri- och rättigheterna, närmast därför att de i regel gäller var och en som omfattas av den finländska rättskipningen, oberoende av exempelvis nationalitet. Ett av målen

för revideringen av de grundläggande fri- och rättigheterna var att utvidga kretsen av personer som omfattas av dessa (RP 309/1993 rd).

Enligt 6 § i lagen om likabehandling (Förbud mot diskriminering) får ingen diskrimineras på grund av ålder, etniskt eller nationellt ursprung, nationalitet, språk, religion, övertygelse, åsikt, hälsotillstånd, funktionshinder, sexuell läggning eller av någon annan orsak som gäller hans eller hennes person.

I strafflagens 11 kapitel 11 § föreskrivs för sin del om straffbar diskriminering. I paragrafen uppräknade straffbara grunder för diskriminering är bl.a. ras, nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg, språk och religion.

I lagstiftningen finns också ett flertal andra bestämmelser som gäller jämlikhet och förbud mot diskriminering, t.ex. i lagen om jämställdhet mellan kvinnor och män, arbetsavtalslagen, statstjänstemannalagen, värnpliktslagen, ett flertal lagar som gäller utbildning, förvaltningslagen, lagen om klientens ställning och rättigheter inom socialvården samt lagen om patientens ställning och rättigheter.

Det tolfte tilläggsprotokollet till den Europeiska människorättskonventionen innehåller ett generellt förbud mot diskriminering; som grunder för diskriminering nämns bl.a. ras, hudfärg, språk, religion, nationellt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet och börd. Också i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter finns en motsvarande förteckning, som har formulerats på ett litet annat sätt. Av övriga internationella konventioner kan nämnas särskilt konventionen om avskaffandet av alla former av rasdiskriminering, som gäller särbehandling på grund av ras, hudfärg, härkomst eller nationellt eller etniskt ursprung.

Jämlikheten har beskrivits så, att den i grundlagens 6 § framgår ur fyra olika synvinklar: som ett krav på jämlikt bemötande, som ett krav på en konsekvent handlingslinje, som ett förbud mot diskriminering och som en möjlighet till positiv särbehandling. Detta åskådliggör också enligt mitt förmenande förhållandet mellan jämlikheten och förbudet mot diskriminering. Enligt samma författare skulle, ifall förbudet mot diskriminering tolkas mycket vidlyftigt – dvs. närmast punkten "annan orsak som gäller hans eller hennes person" ges en vid tolkning – förbudet mot diskriminering närma sig den allmänna principen om jämlikhet, vilket för sin del skulle försvaga diskrimineringsförbudets betydelse som omständighet som höjer tröskeln för godtagande av förbjuden diskriminering. (Tarmo Miettinen: Laki yhdenvertaisuuden takeena, Juhlakirja Pentti Arajärvi, 2008, s. 353–354.)

Begreppet etniskt ursprung

Enligt förarbetena till grundlagsstadgandet om förbud mot diskriminering avses med "ursprung" såväl nationellt och etniskt som samhälleligt ursprung. Till skillnad från de internationella konventionerna om mänskliga rättigheter nämns inte uttryckligen ras och hudfärg i förteckningen över förbjudna grunder för särbehandling, eftersom man anser att ifrågavarande dimensioner ingår i begreppet ursprung i förteckningen. (RP 309/1993 rd.) Även om begreppet "ras" alltfjämt används inom diskrimineringsrätten, har det enligt nutida uppfattning ingen vetenskaplig grund (Scheinin 1999, s. 243). "Ras" är redan på grund av begreppets historia starkare knutet till rasism än etniskhet (Anna Rastas: Rasismi, i verket Suomalainen vieraskirja, 2005, s. 82–83).

I förarbetena till jämställdhetslagen har inte alls preciserats de diskrimineringsgrunder som avses i lagens 6 §, och de har inte heller preciserats i de direktiv som ligger bakom lagen. Det har antagits, att detta kan leda till problem vid tolkningen av lagen, redan på grund av att en tolkningsmån föreligger i fråga om diskrimineringsgrunderna (Miettinen 2008, s. 350). Etniskt eller nationellt ursprung har inte heller definierats på lagnivå annorstädes, och inte heller deras betydelse i vardagsspråket är lika befäst som t.ex. begreppen språk eller religion (Outi Lepola – Mikko Joronen – Milla Aaltonen: Syrjintä etnisyyden, uskonnon, kielen tai kansalaisuuden perusteella, i verket Syrjintä Suomessa 2006, 2007, s. 109).

Den samhällsvetenskapliga forskningen ger ytterligare stoff för närmare betraktelser kring begreppet etniskhet. Med etniskhet hänvisas i allmänhet till ett på kulturen grundat system för åtskillnad. Människorna både själva särskiljer sig från andra och gör åtskillnad mellan andra med kulturrelaterade verktyg. För att en grupp skall bli definierad som etnisk grupp, antas den i allmänhet också ha ett på ett eller annat sätt gemensamt ursprung. Etniskheten har kommit att ersätta framför allt begreppet "ras". (Laura Huttunen: Etnisyyks, i verket Suomalainen vieraskirja, 2005, s. 117, 123.)

Etniskheten skall således alltid förstås som en relation mellan grupper (Huttunen 2005, s. 125, 128, 131). Etniskheten är ett relativt och med tiden föränderligt begrepp. Grunden för att en etnisk grupp bildas är en subjektiv tro på samhörighet samt det, att också utomstående betraktar gruppen som ett särskilt etniskt samfund. (Lepola et.al. 2007, s. 109–111.) Begreppet etniskhet bör kunna anses vara tillämpligt lika väl på en granskning av majoritets- som minoritetsgrupper (Huttunen 2005, s. 119). Nationalitet och etniskhet förstås i synnerligen stor utsträckning som likartade begrepp (ibid., s. 132).

Begreppet etniskhet är spänningsladdat. Ett spänningsförhållande råder å ena sidan mellan betraktelsesätt som framhåller den kulturella signifikansen och å andra sidan betraktelsesätt som framhåller den sociala och politiska organisationen. Ett annat spänningsförhållande råder mellan betraktelsesätt som framhåller å ena sidan förhållandets

varaktighet och å andra sidan betraktelsesätt som framhåller förändringen. Ett tredje spänningsförhållande uppkommer mellan de synsätt som framhåller etniskheten som individernas identitet och de synsätt som framhåller etniskheten som social organisation. (Huttunen 2005, s. 126.)

I den finländska forskningen har man i allmänhet tagit begreppet etniskhet till hjälp för att tala om invandrare och så kallade traditionella minoriteter (Huttunen 2005, s. 126). Exempelvis har man i en uppdelning såsom i Finland identifierbara etniska och nationella grupper behandlat invandrare och de gamla nationella minoriteterna (samerna, romerna, judarna, tatarerna och de s.k. gammalryssarna) (Timo Makkonen: *Syrjinnän vastainen käsikirja*, 2003, s. 29, 128).

I de officiellt godkända rekommendationer som gäller tolkningen av konventionen mot rasdiskriminering har konstaterats, att bedömningen av det, huruvida en person kan betraktas såsom tillhörig någon etnisk eller rasmässig grupp, inte i sista hand är en sak som hör till myndigheternas prövningsrätt, utan bedömningen bör i första hand basera sig på individens identifikation av sig själv. Erkännandet av en grupp som etnisk eller rasmässig grupp bör emellertid basera sig på objektiva kriterier. (Makkonen 2003, s. 53.)

Det har konstaterats att konventionen mot rasdiskriminering också kan tänkas omfatta religiösa och språkliga grupper: om gruppen förutom religionen eller språket har annan betydelsefull samfundsverksamhet eller kulturella band, kan gruppen och dess medlemmar få skydd som etnisk grupp (Makkonen 2003, s. 53). Religionen utgör ofta en central del av en etnisk grupps identitet, varför en gränsdragning mellan diskriminering på grund av religion och på grund av etniskhet i praktiken kan vara svår (ibid., s. 75). Också nationaliteten måste beaktas i detta sammanhang. Den kan vara en skenbar grund: i bakgrunden till diskriminering som sker på grund av nationaliteten kan finnas med rasdiskriminering och det nationella ursprunget förenade strävanden (Päivi Neuvonen: *Kansalaisuusperusteisen syrjinnän kieltö EU-oikeudessa*, Oikeustiede-Jurisprudentia XLI, 2008, s. 273–274).

Gränsdragningen i fråga om det, huruvida det är fråga om en etniskt, nationell, rasmässig, språklig eller religiös grupp ger således klart rum för tolkningar. Problemen med definieringen är inte av betydelse i det avseendet att de i lagstiftningen ingående förteckningarna över grunder för diskriminering täcker alla sådana grunder. Men i det avseendet är exaktheten för tolkningen av begreppet "etnisk diskriminering" av betydelse, att etnisk diskriminering innehar en särställning i lagstiftningen. Tillämpningsområdet för lagen om likabehandling på olika situationer är bredast, när det är fråga om etnisk diskriminering. Såväl det i EU anhängiggjorda jämlikhetsdirektivet som det i Finland anhängiggjorda lagberedningsarbetet syftar för all del till att åstadkomma konsekvens i de rättsskyddsmedel som står till buds i olika situationer av diskriminering.

Minoritetsombudsmannen och diskrimineringsnämnden koncentrerar sig dessutom uttryckligen på etnisk diskriminering. Minoritetsombudsmannens uppgifter är att främja

etniska minoriteters och utlänningars rättigheter och jämlikhet samt goda etniska relationer i Finland. Som sina kund- och målgrupper anger minoritetsombudsmannen på sina hemsidor invandrarna, de utlänningar som vistas i Finland samt Finlands traditionella minoriteter såsom romerna och samerna. På samma sidor definierar ombudsmannen etnisk diskriminering som särbehandling på basis av att en person hör till en viss etnisk eller nationell grupp. Etnisk diskriminering kan också vara att försätta en person i en ojämlik ställning på grund av hans eller hennes religion, hudfärg eller nationalitet.

Diskrimineringsnämnden behandlar endast ärenden som gäller etnisk diskriminering. Jag fungerade åren 2004–2005 som diskrimineringsnämndens första ordförande. Under verksamhetens första tider dryftade man givetvis avgränsningen av nämndens behörighet. Av gränsfallen ansågs t.ex. ett klagomål från en finlandssvensk omfattas av behörigheten. På saken torde ha inverkat, att personen bodde i en region där finlandssvenskarnas andel av befolkningen är liten. Klagomålet (1470/66/2004) avslogs visserligen såsom uppenbart grundlöst till sitt innehåll. En diskussion på ett allmänt plan fördes också i nämnden om tillämpningen av lagen i en situation, där en person är en s.k. stamfinländare, men man av klädseln kan sluta sig till att han eller hon bekänner islamisk tro. Jag känner inte till, hurudana diskussioner om avgränsningen av behörigheten sedermera har förts i nämnden.

Det förefaller således som att en exakt avgränsad definition av "etnisk" inte existerar ur juridisk eller ens samhällsvetenskaplig synvinkel. I sista hand torde man få nöja sig med att praxis definierar det, vad som betraktas som diskriminering på grund av etniskt ursprung: detta avgränsas å ena sidan av det, i hurudana situationer personer anser sig ha blivit diskriminerad på sådan grund och anför klagomål över saken, och å andra sidan av det, vilka avgöranden de myndigheter som behandlar klagomålen kommer fram till (Lepola et.al. 2007, s. 109).

Av denna anledning går jag inte in för att i denna artikel strikt avgränsa den myndighetspraxis som jag presenterar. Förutom fall som klart kan tolkas som etnisk – eller med sådan i mångt och mycket jämförbar nationell – diskriminering behandlar jag också en del fall, där grunden för diskrimineringen snarare är språk, religion eller medborgarskap. Till sistnämnda delar har justitieombudsmannens praxis behandlats närmare bl.a. i årsberättelserna, där det exempelvis ingår ett särskilt avsnitt om språkfrågorna.

Direkt diskriminering

I lagen om likabehandling (6 § 2 momentet 1 punkten) avses med direkt diskriminering att någon behandlas mindre förmånligt än någon annan behandlas, har behandlats eller skulle behandlas i en jämförbar situation.

Direkt diskriminering är inte berättigad ens på godtagbart skäl enligt grundlagens 6 §. Riksdagens grundlagsutskott ansåg också att förhållandet mellan lagen om likabehandling och grundlagen var problematiskt, emedan i ett grundlagsperspektiv ett godtagbart skäl tillåter särbehandling när det gäller såväl direkt som indirekt diskriminering. Enligt utskottets åsikt borde lagförslagets skrivning ha setts över för att bättre motsvara grundlagen (GrUU 10/2003 rd). Arbetslivs- och jämställdhetsutskottet ansåg emellertid att en sådan ändring inte behövdes (AjUB 7/2003 rd). Eftersom utskottets motivering för detta ställningstagande inte är särdeles tydlig, förefaller förhållandet mellan grundlagen och lagen om likabehandling att ha förblivit oklart. Åtminstone biträdande justitiekanslern har tolkat att de strängare kraven i lagen om likabehandling har förtur, varvid man i samband med direkt diskriminering inte alls behöver överväga om diskrimineringsgrunden är godtagbar (biträdande justitiekanslerns beslut 339/06 och 150/08).

I regeringens lagproposition (RP 44/2004 rd) har definitionen av direkt diskriminering preciserats något: med mindre förmånlig behandling avses sådan behandling som skadar en individ, t.ex. i form av uteblivna förmåner, ekonomisk förlust, färre valmöjligheter eller motsvarande jämfört med hur någon annan behandlas i en jämförbar situation. Detta förutsätter inte nödvändigtvis jämförelse mellan faktiska situationer: det skall också vara möjligt att jämföra med t.ex. hur personer i allmänhet behandlas. Vidare konstateras, att det inte har någon betydelse om särbehandlingen har ett diskriminerande syfte eller inte. Det avgörande är att förfarandet vid en objektiv bedömning skall anses vara diskriminering. Det är alltså fråga om en annan bedömning än när diskrimineringen bedöms straffrättsligt, då även graden av tillräknande skall övervägas.

Bestämmelsen i grundlagen (liksom även i lagen om likabehandling) angående diskriminering gäller också enbart särbehandling (segregation), såsom att särskilt erbjuda olika befolkningsgrupper enahanda tjänster (RP 309/1993). Ett sådant arrangemang avsågs i diskrimineringsnämndens beslut (2732/66/2004) att förbjuda Helsingfors stad och en grundskola att inrätta årsklasser på basis av invandrarelevens språk. Helsingfors förvaltningsdomstol bekräftade beslutet (02464/06/1205).

Också i övrigt kan ett förfarande i sig vara diskriminerande utan ett identifierat offer för diskrimineringen. I enlighet med detta har diskrimineringsnämnden förbjudit Enontekis kommun att fortsätta den mot den samiskspråkiga befolkningen riktade diskrimineringen vid ordnande av dagvård, hälsovård, äldreomsorgstjänster och grundläggande utbildning (2008-3667/Pe-2) och ansett att dagvårdsarrangemangen i Rovaniemi stad har diskriminerat de samiskspråkiga barnen på grund av deras etniska bakgrund (2008-25/Pe-2).

Bemötandet av asylsökande och andra inresande i landet

I en artikel som behandlar etnisk diskriminering kunde man i princip rentav vidlyftigt behandla justitieombudsmannens praxis i utlänningsärenden, dvs. närmast i ärenden som avgränsas av utlännings- och nationalitetslagarna. Det kan tänkas att eventuell diskriminering i dessa frågor yppar sig i hög grad på systemnivå dvs. i utlänningspolitiken. Om den vore onödigt stram, kunde man eventuellt säga att utlänningarna som grupp är föremål för etnisk diskriminering. En oskäligt stram utlänningspolitik kunde också sänka tröskeln till att i enskilda fall diskriminera på grund av etniskt ursprung.

Utlänningspolitiken och den lagstiftning och de praktiska förfaranden som följs i den är också uttryck för den offentliga maktens generella inställning till etniska minoriteter. Sålunda hör till saken, att i den senaste av Europeiska kommissionen mot rasism och intolerans (ECRI) presenterade rapporten som gällde Finland (2006, s. 16–18) framförs ett stort antal rekommendationer som gäller t.ex. förfarandena vid handläggningen av ansökningar om asyl och bemötandet av asylsökandena.

I justitieombudsmannens praxis torde ställning inte ha tagits till linjedragningarna i utlänningspolitiken i sig. Ofta har befattning däremot tagits med de långa tiderna för behandling av ansökningar om asyl och medborgarskap (t.ex. 362/03).

En del av de klagomål som anförts om avvisning av inresande i landet är sådana, ett det är bra att granska dem i samband med etnisk diskriminering. Om nämligen avvisningen verkställs på ett sätt, som i sin stränghet klart avviker från myndigheternas sedvanliga verksamhet, har man enligt min uppfattning inte långt kvar till diskriminering.

I fallet 742/95 ansåg justitieombudsmannen att sättet för verkställande av avvisningen var överdimensionerat och stred mot den proportionalitetsprincip som framgår av utlänningslagen och polislagen. Han ansåg att slutresultatet var oskäligt för den familj som avvisades. Avvisningen verkställdes överraskande en söndag morgon, varför åt familjen inte reserverades tillräcklig tid för att ordna sina angelägenheter före utresan ur landet.

I ett fall (2564/03) som väckte också allmän debatt, och som gällde en familjs avlägsnande ur landet, visade sig de största problemen i den medicinska personalens handlande. För att lugna ner den familj som skulle avisas användes medicinering. Sjukvårdaren och läkaren fick administrativt – i sista hand i högsta förvaltningsdomstolen – en varning för sitt förfarande. Vårdaren ansågs ha gett läkemedlen utan de vårdades samtycke i situationer, där för detta inte förelåg sådana grunder som bestämmelserna förutsätter, och läkaren ansågs ha

ordinerat medicineringen utan att ha haft tillräcklig information. På biträdande justitieombudsmannen ankom att granska polisens verksamhet: han ansåg att det i viss mån fanns rum för kritik angående de förhållanden under vilka familjefadern hade transporterats.

Fallet 1020/05 gällde avvisningen av en grupp georgier. I klagomålet hävdades bl.a. att de finländska myndigheterna betedde sig nedlåtande mot gruppen och gav osaklig information om händelsen. Det framkom emellertid ingen bevisning av att gruppen hade blivit bemött omänskligt eller nedlåtande. Justitieombudsmannen ansåg inte heller att informationen hade varit felaktig, men framhöll på det allmänna planet, att informationen bör vara finkänslig när det är fråga om en situation som eventuellt kan leda till att personer stämplas.

En del ärenden som på senare tid har undersökts av justitieombudsmannen får en att tänka, att det alltså verkar svårt att se att exempelvis asylsökande skulle åtnjuta enahanda rättigheter. Ändå är utgångspunkten klar: de grundläggande fri- och rättigheterna tillkommer var och en.

På våren 2009 bad inrikesministeriet justitieombudsmannen om ett utlåtande angående rättsverkningarna av den åldersbestämning som ingår i klargörandet av asylsökandes identitet. Vid en del polisinsatser hade man låtit göra enskilda åldersbestämningar som rättsmedicinska undersökningar på basis av ifrågavarande persons samtycke. Ministeriet hade helt riktigt varseblivit problemen med förfarandet: det var fråga om inkräktande på den fysiska integriteten utan någon uttrycklig befogenhetsbestämmelse. I biträdande justitieombudsmannens utlåtande (1205/09) betraktades samtyckeskonstruktionen som otillräcklig, och ansågs att om förfarandet borde föreskrivas genom lag. Numera har en sådan lagproposition getts (RP 240/2009 rd). På ett liknande sätt hade justitieombudsmannen uttalat sig redan tio år tidigare om DNA-testning: dessutom ansågs i det dåvarande utlåtandet (1548/99), att för säkerställande av ett icke-diskriminerande bemötande testningen borde göras på alla nationaliteter och etniska grupper under samma förutsättningar.

Min uppfattning om svårigheten att se att de grundläggande rättigheterna tillkommer alla gäller inte heller inrikesministeriet utan i främsta rummet den kritik som utlåtandet väckte: i vissa juristers kommentarer verkade man att utgå från att ett eventuellt lämnande av oriktig uppgift om åldern undanröjer integritetsskyddet. Man glömde t.ex. grundlagsutskottets konstaterande, enligt vilket ett olagligt förfarande inte i sig fråntar någon skyddet av de grundläggande rättigheterna (GrUU 28/2001 rd).

Ett annat intressant fall under fjolåret gällde ett klagomål (3228/09) om begränsning av asylsökandes rätt att röra sig i Kontiolahti. I offentligheten hade berättats, att den instans som

upprätthåller mottagningscentralen och den lokala byföreningen hade ingått ett avtal, enligt vilket mottagningscentralens invånare uppmanas att hålla sig borta från kommunens allmänna fotbollsplan. Enligt byföreningens meddelande "skall, om en asylsökande uppenbarar sig på planen, byborna avvisa honom". När saken ändå redan var föremål för brottsundersökning hos polisinrättningen, började justitieombudsmannen inte undersöka klagomålet.

Polisen och rasistiska brott

Enligt undersökningar blir invandrare offer för våldsbrott relativt sett oftare än övriga finländare. Av de stora invandrargrupperna har särskilt somalierna ofta blivit utsatta för rasistiskt våld. (Rikollisuustilanne 2008, 2009, s. 275–276.) Det har ofta krävts att utredandet av den rasistiska brottsligheten bör effektiveras, bl.a. i ECRI:s rapport som gällde Finland (s. 9–10, 25–26).

Med en undersökning klarlades hur rasistiska brott framskred i straffrättssystemet. Utredningen omfattade 57 anmälningar av som rasistiska klassificerade brott år 2004. Av dem följde i underrätten 12 fällande domar, av vilka endast i tre användes den i strafflagen föreskrivna skärpningsgrunden. Det var för all del i flera fall fråga om, att brottets förövare hade förblivit okänd. (Lepola et. al. 2007, s. 135–136.)

Tidvis har framförts tvivel att polisen inte utreder tillräckligt, om brottet är förknippat med rasistiska motiv. Att klargöra saken från början vore emellertid viktigt bl.a. av den anledningen, att ett rasistiskt motiv nuförtiden är en grund för skärpning av straffet.

I justitieombudsmannens laglighetsövervakning har rasistiskt motiv för brott enligt vad jag kan se inte varit före särskilt mycket. Emellertid ansågs i fallet 1915/00, att det i ett fall där tillträde till en restaurang hade förvägrats, det hade varit skäl att höra restaurangens personal i större utsträckning än vad som hade gjorts. Det hade nämligen varit viktigt att få reda på, om vaktmästarens agerande baserade sig på order från ledningen.

Den nuvarande regeringen har i sin politikria i februari 2009 förbundit sig att effektivera kampen mot rasism och undersökningen av rasistiska brott (Statsrådets redogörelse om Finlands politik för de mänskliga rättigheterna, SRR 7/2009 rd, s. 165). Att befattningstagandet med rasistiska brott effektiveras förutsätts också i det av statsrådet år 2008 godkända programmet för den inre säkerheten.

Personer med utländsk bakgrund en nagel i ögat?

Exempelvis kan en person med utländsk bakgrund som blivit föremål för polisens åtgärder uppleva att myndighetsåtgärderna är avsiktligt diskriminerande. Även om det vore fråga om en i princip slumpmässig kontroll, kan misstankar uppstå angående det, hur slumpmässig den i själva verket har varit. Misstanken är förståelig, för enligt undersökningsresultat blir etniskt avvikande ofta föremål för slumpmässiga kontroller (Mikko Puumalainen: Poissa silmästä, poissa mielestä, i verket Kerjääminen eilen ja tänään, 2009, s. 149–150). Det är således motiverat att ägna uppmärksamhet också åt det, hur myndigheternas verksamhet ser ut. Så har också skett i justitieombudsmannens verksamhet.

Den av polisen emellanåt föranstaltade effektiverade utlänningsövervakningen har varit ägnad att väcka kritik. I ett fall (2711/03) ifrågasatte klaganden det, att polisen krävde att identiteten skulle klargöras på grund av objektspersonens utseende. Klaganden själv var finländsk medborgare med utländsk bakgrund, och hade uppmanats att sätta sig i polisbil för klargörande av identiteten.

Enligt beslutet är det förståeligt, att en sådan övervakning lätt upplevs som en kränkning av jämlikheten. Viktigt vore därför att för undanröjande av tvivel verkställa utlänningsövervakningen t.ex. i samband med trafikövervakningen. Likaså underströks vikten av att åtgärden motiveras tillräckligt och av ett sakligt beteende. Senast väckte en motsvarande effektiviserad polisövervakning offentlig debatt på våren 2008, då kritik framfördes bl.a. av minoritetsombudsmannen.

I en liknande situation (2188/96) kritiserade klaganden passkontrollörens verksamhet när han hade, enligt egen uppfattning på grund av sin hudfärg, ålagts att förete sitt pass på en båtresa till Sverige, trots att han var finländsk medborgare. Enligt svaret var det längre omöjligt att utreda vad som verkligen hade inträffat i situationen och hurdan diskussion som hade förts. Justitieombudsmannen nöjde sig därför med att påminna om, att för stickprov får ingen väljas ut endast på grund av hudfärgen, men att man dessutom också bör undvika ett sådant beteende som kan ge intryck av ett förfarande som strider mot diskrimineringsförbudet. I fallet 2003/00 ansåg justitieombudsmannen för sin del, att en grupp romer som anlänt från Sverige till Finland hade valts ut för inresekontroll slumpmässigt och inte på grund av sin etniska bakgrund.

En utmaning för övervakningsmaskineriet är de från Rumänien till Finland anlända romer som ägnar sig åt att tigga. Det har konstaterats att de utestängs från arbetsförvaltningens,

social- och rusmedelsvårdens och i allmänhet förvaltningens tjänster och således också från den kontroll som ingår i dessa tjänster. Barnskyddsåtgärder har emellertid varit möjliga. I utlänningsövervakningen måste för sin del beaktas deras ställning som medborgare i Europeiska unionen. De står också utanför den inofficiella gruppkontroll som idkas av det traditionella samfundet av romer i Finland. (Puumalainen 2009, s. 121–170).

När detta skrivs har vid justitieombudsmannens kansli i och för eventuella fortsatta åtgärder utretts frågor som gäller inkvartering av de romska tiggarna. Dessutom har anhängiggjorts klagomål om försummelse av att trygga från Rumänien anlända tiggares basutkomst (3332/09) och om avlägsnande från Stationstunneln (3272/09). Likaså undersöks ett klagomål (2722/09), enligt vilket polisen i Helsingfors har trakasserat romska turister på grund av deras etniska ursprung i Helsingfors centrum. Klaganden hänvisade till en tidningsartikel och polisens "effektiverade kampanj" och anmärkte, att motsvarande åtgärder inte pågår riktade mot alla turister som kommer från EU-länder.

Diskriminering i fängelserna

I ett fängelse, liksom också i andra slutna anstalter, kan etnisk diskriminering leda till mycket skadliga psykiska följder för offret. Den diskriminerade har endast små möjligheter att undvika att bli illa behandlad. I en sluten anstalt kan också diskriminerande beteende från enskilda individers sida leda till att personalen åläggs ansvar för att den inte har vidtagit tillräckligt effektiva åtgärder för att motarbeta diskrimineringen.

Biträdande justitieombudsmannen tog år 2003 till undersökning det, att i fängelset i Konnun-suo alla romska fångar hade placerats att bo i sluten avdelning. Likaså fanns där utländska fångar. Detta baserade sig på fångarnas egen begäran. Motiveringen var att de övriga fångarna utövade påtryckning och våld.

Det visade sig, att också Brottspåföljdsverket och dess föregångare hade uppmärksammat saken. Enligt utredningarna hade fängelsepersonalen med hård hand försökt ta itu med de övriga fångarnas rasistiska beteende. Problemet var, att det ofta ägde rum utan att personalen lade märke till det.

Biträdande justitieombudsmannen konstaterade i sitt beslut (713/03), att de romska fångarnas möjlighet att fullödigt delta i alla fängelsets aktiviteter hade kringkurits på grund av deras börd. Han ansåg ändå inte att myndigheternas åtgärder i saken var felaktiga utan ansåg, att myndigheterna hade förhållit sig med allvar till de romska fångarnas situation.

De romska fångarnas situation har följts upp också därefter. I ett svar (1297/07) på ett klagomål konstaterade biträdande justitieombudsmannen att han vid sina inspektionsbesök hos fängelserna ägnar särskild uppmärksamhet åt romers, utlänningars och till språkliga minoriteter hörande fångars ställning. Angående osakligt bemötande av romer förekommer årligen enstaka klagomål, men utredningarna tyder på att problem inte egentligen förekommer på grund av fängelsemyndigheternas attityder utan snarare på grund av de övriga fångarnas attityder. Under inspektionerna understryks för fängelsepersonalen deras skyldighet att sörja för de romska och till andra minoriteter hörande fångarnas säkerhet och förhindra påtryckningar från de övriga fångarnas sida. Enligt biträdande justitieombudsmannen verkar det vara så, att man vid en del fängelser har lyckats bättre än andra med att upprätthålla en sådan atmosfär i vilken de romska fångarna inte utsätts för diskriminering.

Enligt ECRI:s rapport om Finland (s. 21) förekommer kontinuerligt problem med de romska fångarnas ställning. Som ett sådant nämndes – förutom den separering som gjorts för att skydda romerna mot andra fångar – också fängelsepersonalens ”oprofessionella och ibland diskriminerande beteende”. Statsrådets senare uppgjorda redogörelse om politiken för de mänskliga rättigheterna (SRR 7/2009 s. 9–10) såg situationen för närvarande i ett bättre ljus. Det konstaterades att i de öppna anstalterna är de romska fångarnas situation överlag bra, och även i slutna fängelser kan romska fångar i regel placeras i normala bostadsavdelningar och de kan placeras i verksamhet som normalt ordnas i fängelserna. Det konstaterades att i några fängelser bor romska fångar på egen begäran på avdelningen för sådana som bor avskilda, men också de kan ändå delta i grundskoleundervisning och annan verksamhet som ordnas för dem. Ytterligare nämndes den inom fångvården år 2006 fastställda likabehandlingsplanen, i vilken bl.a. framhåvs ingripande i rasistiska fenomen.

Biträdande justitieombudsmannen tog för några år sedan till undersökning, hur de utländska fångarnas rättigheter förverkligas i fängelserna. Enligt utredningen kunde man vid flera fängelser på det sätt fängelselagen förutsätter åtminstone muntligt ge fångarna information om deras rättigheter och skyldigheter samt om förhållandena i fängelset. I fråga om skriftliga anvisningar var läget sämre, men också det höll på att förbättras. I beslutet (2845/06) ansågs att det inte föreligger skäl till ytterligare åtgärder i saken.

Diskriminering inom försvarsmakten

En av justitieombudsmannens särskilda uppgifter är att följa med hur beväringar och andra som fullgör väpnad tjänst samt den fredsbevarande personalen bemöts. Som en separat fråga har gått in för att med inspektioner klargöra hurudant bemötande beväringar med utländsk bakgrund får.

Vid Gardets Jägarregemente har som beväringar tjänstgjort ett avsevärt stort antal s.k. utlandsfinländare, ca 50 per år. Vid en inspektion (1751/06) framkom, att en del av de beväringar som kom från utlandet inte alls behärskade finska. Det hade behövts mera utbildningsmaterial på engelska. Man hade då börjat översätta de viktigaste delarna av Soldatens Handbok till engelska. Efter det att värnpliktslagen sedermera har ändrats torde i fortsättningen ett färre antal personer med dubbelt medborgarskap fullgöra beväringstjänstgöring, vilket motsvarigt torde minska på antalet beväringar som helt saknar kunskaper i finska (eller svenska).

Diskrimineringsfrågan har uppmärksamats också inom försvarsmakten. I en enkät (Jämlikhet och icke-diskriminering inom försvarsmakten) som år 2005 riktades till försvarsmaktens socialkuratorer ansåg nära två tredjedelar av svarsgivarna att de övriga beväringarnas inställning till sådana med utländsk bakgrund var positiv, och hälften av svarsgivarna betraktade stampersonalens inställning som positiv. En dryg tiondedel menade att de övriga beväringarnas inställning var ganska negativ, medan några få svarsgivare ansåg att stampersonalens inställning var ganska negativ. Också dessa svarsgivare framhöll, att negativa attityder förekommer endast hos en del av de övriga beväringarna eller personalen.

En tredjedel av svarsgivarna uppgav att problem hade förekommit i det praktiska ordnandet av de utländska beväringarnas tjänstgöring, t.ex. i anknytning till religionsutövning eller språkproblem.

Merparten av svarsgivarna ansåg att bemötandet av beväringar med utländsk bakgrund i huvudsak var sakligt. Av svarsgivarna ansåg 22 % att de övriga beväringarna hade diskriminerat en del beväringar med utländsk bakgrund. 17 % ansåg att motsvarande diskriminering hade förekommit från stampersonalens sida. Oftast hade diskrimineringen bestått i osakligt språkbruk. Dessutom hade förekommit trakasserier från de övriga beväringarnas sida. Enligt enkäten hade kvinnliga beväringar klart oftare än beväringar med utländsk bakgrund blivit föremål för diskriminering, och uttryckligen från de övriga beväringarnas sida.

Sedermera har vid försvarsmakten år 2007 utarbetats en jämställdhets- och likabehandlingsplan, och försvarsmaktens resultatenheter har förpliktigats att utarbeta sina egna lokala planer. I den allmänna planen påminns om, att när invandrarbefolkningen ökar kommer också försvarsmakten att få fler arbetstagare och beväringar med utländsk bakgrund än tidigare. I planen förpliktigas bl.a. att ägna särskild uppmärksamhet åt det att om olika grupper (såsom etniska grupper) inte används benämningar som kan anses kränka dem som hör till dessa grupper. Dessutom behandlas jämställdhet och likabehandling t.ex. i det Allmänna tjänstgöringsreglementet.

Biträdande justitieombudsmannen tog i föl till undersökning frågan om det, hurudana möjligheter muslimer som fullgör beväringstjänst har att iaktta sin religions särdrag, såsom t.ex. fastetiden, under beväringstjänstgöringen. I den erhållna grundliga utredningen (som samtidigt behandlade en del andra minoritetsreligioner) beskrevs de synnerligen detaljerade instruktionerna om saken och konstaterades, att enligt erfarenheterna saken inte hade orsakat problem vid förbanden. I biträdande justitieombudsmannens svar (1976/09) ansågs instruktionerna vara adekvata. När frågan inte heller hade lyfts fram vid inspektioner eller i klagomål, förelåg inte anledning till ytterligare åtgärder i ärendet.

Diskriminering vid erhållande av bostad

För romer har det länge varit problematiskt att få bostad. Av de kontakter som romer tagit med minoritetsombudsmannen gäller den klart största delen boendet. Under de senaste årtiondena har diskriminering med anknytning till erhållandet av bostad föranlett sanktioner från olika myndigheters sida.

I ett ärende (2466/94) som avgjordes år 1996 var det fråga om tilldelning av bostad åt en romsk familj i Sievi kommun. Justitieombudsmannen ansåg att det i saken blivit klarlagt, att utgångspunkten för kommundirektörens föredragning hade varit hans förutfattade mening. Enligt den skulle den ansökande familjen komma att störa sina grannar därför att familjen tillhörde den romska befolkningen. Justitieombudsmannen gav kommundirektören en anmärkning, vilket betyder att felet betraktades som synnerligen allvarligt. I ett annat fall (2009/01) konstaterade biträdande justitieombudsmannen, att det inte kunde påvisas att i tilldelningen av en viss kommuns hyresbostäder hade förekommit diskriminering av romer, men att å andra sidan denna möjlighet inte heller helt kunde uteslutas.

Diskriminering förenad med tilldelning av bostad åt romska familjer har behandlats också av andra myndigheter. Diskrimineringsnämnden konstaterades att Himango kommuns förfarande vid val av invånare till hyresbostäder hade diskriminerat romer (2236/66/2006) och förelade kommunen vite för omedelbart iakttagande av förbudet mot diskriminering. I oktober 2009 förpliktigade hovrätten Himango kommun att betala ersättningar åt den romska familj som diskriminerats vid ansökningen om hyresbostad. Diskrimineringsnämnden har också fattat ett beslut om förbud (646/55/2007) som gäller ett privat fastighetsaktiebolag, dvs. en part som inte berörs av justitieombudsmannens tillsynsbehörighet, och förelagt vite.

År 2007 dömdes medlemmarna av kommunstyrelsen i Kolari till böter för brott mot tjänsteplikt, när de hade diskriminerat en romsk kvinna vid valet av invånare i kommunens hyresbo-

stad. Följande år dömde Rovaniemi hovrätt Uleåborgs stads disponent till böter, efter att han hade uppträtt diskriminerande och kränkande mot en romsk familj.

Högsta förvaltningsdomstolens (HFD) beslut i december 2008 (1338/07) gällde avslag på en ansökan om att få köpa en egnahemshustomt. Det var fråga om det, huruvida beslutet att inte sälja tomten åt sökanden berodde på hans romska bakgrund. Enligt HFD hade stadsstyrelsen inte påvisat, att den hade haft ett godtagbart skäl att inte sälja tomten. Stadsstyrelsens beslut skulle således enligt HFD upphävas såsom varande lagstridigt.

En särskild fråga vid romernas bostadsärenden är användningen av inofficiella romska kontaktpersoner som hjälp vid valet av invånare. Ett problem med gruppkontrollen är förutom möjligheten att missgynna egna medlemmar också det, att gruppens medlemmar inte utnyttjar de av samhället erbjudna förmånerna eller rättigheterna eller söker skydd, till vilket de vore berättigade (Puumalainen 2009, s. 151–152).

En del av dem som hos kommunerna väljer invånare hade tagit kontakt med de romska kontaktpersonerna, när en ny rom hade velat flytta till kommunen. Kontakten hade i en del fall lett till att den nya romen med familj inte fick flytta till kommunen. I en anvisning som gavs år 2008 påminde Finansierings- och utvecklingscentralen för boendet (ARA) om grundlagens stadgande, som garanterar rätten att röra sig fritt inom landet och att där välja bostadsort. Tillstånd att flytta, liksom även den s.k. väjningsplikten, konstaterades vara en sed som strider mot grundlagen. "Seder som hör till den romska kulturen åsidosätter inte de grundläggande rättigheter som grundlagen och övriga till boendet anknutna lagar tryggar för medborgarna som individer", sades i anvisningen.

Också Förbundet för mänskliga rättigheter ägnade uppmärksamhet åt saken i en utredning. Förbundet ansåg det vara oroväckande, att många tjänstemän vid bostadsbyråerna i sitt samarbete med de romska kontaktpersonerna bryter mot lagen och principerna för en god förvaltning. Delegationen för romska ärenden gav i december 2007 ett utlåtande, där den som oroväckande betraktade fall, där grundläggande rättigheter såsom åsiktsfriheten och rätten att flytta fritt, har begränsats med hänvisning till den romska kulturen. Enligt utlåtandet kan seder som strider mot den finländska lagstiftningen inte accepteras genom att man vädjar till den romska kulturen. Förfarandet har ägnats negativ uppmärksamhet också i statsrådets redogörelse om politiken för de mänskliga rättigheterna (SRR 7/2009 rd s. 163): att beakta andra romers åsikter vid beviljande av bostad är enligt redogörelsen direkt diskriminering i myndigheternas verksamhet.

Problemet är fortfarande aktuellt. I september spreds nyheten att kontakt med minoritetsombudsmannen alltså tas av romer, vilkas flyttande de romska kontaktpersonerna har tagit befattning med. Enligt uppgift från minoritetsombudsmannens byrå hade en kommun trots ARA:s anvisning utnyttjat en romsk kontaktperson i en enskild bostadssökandes ärende. Från hösten 2009 är också en tidningsuppgift om ett fall, där det misstänktes att en grupp romer med vapenhot hade utövat påtryckning för att få ett romskt par att flytta bort från orten. Enligt polisens uppfattning hade paret flyttat in i området utan tillstånd från de övriga romerna i området.

Seden med tillstånd att flytta togs också på eget initiativ till undersökning vid justitieombudsmannens kansli (46/08). Med beaktande av de åtgärder som redan vidtagits av ARA samt det, att med romernas boende förknippade frågor hade varit och vid den tidpunkten alltså var i stort antal anhängiggjorda vid minoritetsombudsmannens byrå, gav saken emellertid inte anledning till ytterligare åtgärder. Justitieombudsmannen förde också diskussioner om saken med representanter för Förbundet för mänskliga rättigheter.

Andra diskriminerande situationer

Justitieombudsmannen har också avgjort andra fall, där det åtminstone på det stora taget kan anses vara fråga om etnisk diskriminering. I flera fall har det varit fråga om särbehandling på grund av nationalitet. Justitieombudsmannen har konstaterat att det krav på finskt medborgarskap som i en stad var villkor för att få hyra en plats på ett lopptorg stod i strid med det förbud mot diskriminering som följer av internationella konventioner (750/88). I fallet 1060/97 fäste justitieombudsmannen uppmärksamhet vid den misslyckade motiveringen till en säkringsåtgärd. Av den kunde man få den uppfattningen, att medborgarskap i Folkrepubliken Kina hade gett tingsrätten anledning att misstänka att klagandena skulle undvika att betala ersättning. Biträdande justitieombudsmannen har understrukt en utländsk studerandes rätt att få utkomststöd (1398/98).

Att i sin helhet bortse från den svenskspråkiga befolkningsdelens rättigheter är vad slutresultatet beträffar närbesläktat med etnisk diskriminering. I ett fall (361/09) från fjolåret, som gällde att nödmeddelande getts i television och radio enbart på finska, konstaterades att förandet förutom att det stred mot det uttryckliga stadgandet i språklagen, också stred mot förbudet mot diskriminering på språklig grund.

Så som i det ovan beskrivna fallet med romska kontaktpersoner, har man i laglighetsövervakningen emellanåt haft att överväga den juridiska betydelsen av särskilda traditioner som upprätthålls av en etnisk eller religiös grupp. År 1999 ansåg biträdande justitieombudsman-

nen, att omskärelse utan medicinska grunder av små gossebarn som saknar förmågan att ge sitt samtycke, är synnerligen tvivelaktig bedömt ur ett juridiskt perspektiv (1664/97). Detta trots att – såsom konstaterades i beslutet – rätten av utöva religion bör respekteras och olika kulturer och religioner högakts.

I Högsta domstolens dom 2008:93 ansågs, att det att man låtit utföra omskärelse på en pojke inte skulle bestraffas som misshandel: "ingripandet i pojkens fysiska integritet i form av en på religiösa grunder utförd medicinskt adekvat omskärelse" ansågs vara en försvarbar åtgärd med tanke på barnets helhetsintresse. I sitt utlåtande (1570/09) om statsrådets redogörelse om politiken för de mänskliga rättigheterna betraktade justitieombudsmannen den avvägning mellan religionsfriheten och barnets fysiska integritet som framgick av domen vara problematisk och ansåg, att ett klagorörelse av situationen skulle kräva ett uttryckligt ställningstagande av lagstiftaren.

Indirekt diskriminering

Enligt lagen om likabehandling (6 § 2 momentet 2 punkten) avses med indirekt diskriminering "att en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringsätt särskilt missgynnar någon jämfört med andra som utgör jämförelseobjekt, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet har ett godtagbart mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga". Indirekt diskriminering kränker den faktiska jämlikheten och yppar sig i situationer där det skulle behövas särskilda åtgärder för att uppnå en faktisk jämlikhet (Scheinin 1999, s. 242).

Ett typiskt exempel på indirekt diskriminering är en rekryteringssituation, där av arbetssökandena förutsätts fullständigt behärska landets officiella språk, även om behärskandet av språket inte skulle vara en nödvändig förutsättning för att framgångsrikt sköta ifrågavarande arbete (Makkonen 2003, s. 11, minoritetsombudsmannens årsberättelse 2008, s. 14–16).

Avgörandet i ett klagomål (2079/02) som gällde muslimska kvinnors rätt att bära slöja i passfotografiet, innehöll överväganden som har ett samband med indirekt diskriminering. Det gällde att bedöma bl.a. det, om man vid en polisinrättning hade tolkat anvisningarna om fotografiets identifierbarhet på ett sätt som i praktiken ledde till en kränkning av de muslimska kvinnornas religionsfrihet. Enligt beslutet hade tolkningen av anvisningarna dragits för långt. Biträdande justitieombudsmannen bad inrikesministeriet att precisera anvisningarna så att praxis förenhetligas.

Biträdande justitiekanslern ansåg i ett beslut (103/07) i följd att Kommunikationsverkets förfarande stred inte enbart mot serviceprincipen, skyldigheten att ge rådgivning och kraven på ett gott språkbruk, utan även innebar indirekt diskriminering. I saken begrundades även behovet av positiv särbehandling.

Det var fråga om en televisionsanmälan som hade ifyllts felaktigt av en person som inte behärskade finska. Verket hade på grund av den returnerade blanketten bort sluta sig till, att klaganden kanske inte hade förstått blankettens betydelse. Biträdande justitiekanslern konstaterade: "Även om anvisningarna om hur man sköter ärenden i sig vore tillräckliga, kan en rutinmässig tillämpning av dem eller andra generella handlingsmodeller indirekt diskriminera dem, som på grund av någon orsak som gäller deras person behöver mer rådgivning eller andra tjänster av myndigheterna för att sköta sitt ärende. Då kan förverkligandet av ett jämlikt bemötande kräva ytterligare åtgärder av myndigheten från fall till fall."

Diskriminerande språkbruk

Som diskriminering betraktas enligt lagen om likabehandling (6 § 2 momentet 3 punkten) också trakasserier: de har definierats som uppsåtlig eller faktisk kränkning av en persons eller människogrups värdighet och integritet så att en hotfull, fientlig, förnedrande, förödmjukande eller aggressiv stämning skapas, i regeringens proposition (RP 44/2003 rd) nämns, att det diskrimineringsförbud som avses i bestämmelsen skall gälla endast "relativt allvarligt förfarande". En annan sak är, att också ett lindrigare förfarande kan uppfylla kännetecknen på t.ex. ärekränkning.

I synnerhet uttalanden som görs av samhälleliga beslutsfattare och som skapar en utlänningsfientlig atmosfär är oroväckande. ECRI konstaterade i sin rapport om Finland (2006, s. 17): " - - - asylsökande har emellanåt också i politiska uttalanden på hög nivå framställts på ett sätt, som inte respekterar dessa personers människovärde och som förflyttar diskussionen om asylsökande till att vara en del av förhindrandet av missbruk och bort från skyddet av mänskliga rättigheter."

I justitieombudsmannens verksamhet finner man ett flertal fall, där uppmärksamhet har fästs vid ett osakligt och diskriminerande språkbruk när det gäller etniska grupper.

Allmänt kända blev de klagomål som anfördes över tidningsskrivelser av en polisman (1261/96, 1905/98). Klaganden ansåg att den i en gratistidning i Helsingfors publicerade kolumnen förstärkte de negativa fördomarna gentemot romer och sålunda uppmuntrade

till diskriminering av ifrågavarande folkgrupp. Den andra artikeln för sin del undervärderade enligt klagandens förmenande offren för våldtäkt.

Justitieombudsmannen ansåg på basis av omständigheter som anknöt till upprätthållandet av den ifrågavarande polisspalten, att polismannen hade författat artiklarna som en del av sin tjänsteutövning. Enligt justitieombudsmannens åsikt hade i tidningsskriverierna förekommit rasistiska, främlingsfientlighet främjande och vulgära uttalanden om olika minoriteter och kvinnor. Han ansåg att polismannen därigenom hade brutit mot den tjänsteplikt som baserade sig på den uppförandekodex som gällde för honom. Åtal ansågs emellertid inte nödvändigt, utan justitieombudsmannen ansåg att den anmärkning han gav var en tillräckligt påföljd för polismannen. I samma beslut fästes polismannens förmåns uppmärksamhet vid deras ansvar för att förhindra den skada som skriverierna hade åstadkommit.

I ett senare fall (1517/99) var det fråga om en "Polisens spalt" som hade publicerats i en lokaltidning i Nivala. I den av en polisman författade kolumnen hänvisades till romer och varnades, med tanke på förebyggande av brott, för att låta dem komma in i bostäder.

Justitieombudsmannen ansåg att artikeln hade stämplat hela den romska befolkningen som kriminell. Även om polisen hade haft kännedom om verkliga brottsfall som gällde romer, torde det inte ha varit nödvändigt att avgränsa de för medborgarna avsedda försiktighetsanvisningarna så att de gällde endast romer, konstaterades i beslutet.

I detta fall var justitieombudsmannens sanktion lindrigare än i fråga om den helsingforsiska polismannen: han ansåg inte att polismannen hade gjort sig skyldig till brott mot sin tjänsteplikt som polisman. Justitieombudsmannen nöjde sig med tanke på framtiden fästa polismannens uppmärksamhet vid det, att polisens skyldighet är att för sin del motarbeta att rasistiska och främlingsfientliga attityder får spridning i samhället.

Välkänt är också justitieombudsmannens beslut (1655/95), i vilket fästes uppmärksamhet vid att en polisinskrifning i en del av sina utredningar hade använt uttrycket "neger". Detta var enligt beslutet inte sakligt polisiärt tjänstespråk; ordet ansågs i finska språket ha fått ett innehåll med negativ klang.

I ett fall berättade klaganden, att han i polisbilen hade blivit verbalt förödmjukad eller förnedrad på grund av sin börd. På basis av utredningen fanns det inte möjlighet att ta ställning till detta. Detta är också i allmänhet slutresultatet i "ord står mot ord"-situationer, där man inte får ytterligare bevisning om osakligt språkbruk.

År 2000 undersökte justitieombudsmannen på eget initiativ (429/00) ett polismeddelande som polisnrättningen i Helsingfors hade publicerat via Finska notisbyrån. I meddelandet användes ordet "neger" upprepade gånger som hänvisning till en misstänkt gärningsman och i sådana sammanhang, där det enligt justitieombudsmannens åsikt inte kunde motiveras med beskrivning av signalement eller något annat av meddelandets syften.

Justitieombudsmannen fäste uppmärksamhet vid att ordets tidigare neutrala klang hade förändrats. Han påminde också om att saken inte nödvändigtvis avgörs på den grunden, hur majoriteten av polismän eller om så är en majoritet av finländarna eventuellt uppfattar ordet: man måste beakta också andras än majoritetsbefolkningens bedömningar. Justitieombudsmannen ansåg sålunda att meddelandets ordval var osakligt.

År 2002 (893/99) kritiserade biträdande justitieombudsmannen en militärjurist, som i en intervju gjorde ett uttalande av vilket man kunde få den uppfattningen, att användningen av ordet neger inte ses som kränkande inom försvarsmakten. Av intervjun uppkom en bild enligt vilken militärjuristen förringade ett mål där en undersergeant åtalades för att ha kallat en jägare för neger.

Dessa linjedragningar motsvarar också domstolspraxis: år 1998 dömde Östra Finlands hovrätt en klasslärare som hade kallat en flicka med karibisk-finländsk börd för neger till böter för förolämpning.

De på ett sakligt tjänstespråk uppställda kraven, som blivit strängare i och med förändrade uppfattningar, väckte på den tiden diskussion. Sålunda frågade riksdagsledamot Sulo Aittoniemi av regeringen i ett skriftligt spörsmål (1271/1997 rd): "Vilket namn borde man använda t.ex. för en neger, somalier eller zigenare för att undvika att få stå till svars inför lagen och har ett sådant förbud trätt i kraft t.ex. i polisernas verksamhet?"

Regeringen konstaterade, att en person enligt allmän praxis i första hand skall kallas vid sitt för- och tillnamn oberoende av vilken språklig, nationell, kulturell, religiös eller annan grupp han tillhör. När det exempelvis är nödvändigt att ange en persons medborgarskap bör man använda namnet på det medborgarskap som personen i fråga har. "För att värna om goda etniska relationer är det viktigt att man inte hänvisar till personens etniska bakgrund eller annan bakgrund med sådana benämningar som personen själv upplever som stämplande, nedvärderande eller i övrigt kränkande för människovärdet."

I inrikesministeriets nuvarande instruktioner som gäller den externa informationen uppmanas att undvika att nämna den etniska tillhörigheten för en misstänkt skyldig. Om det är nödvän-

dig att beskriva signalementet för att få fast en brottsling eller identifiera en farlig person, kan enligt instruktionerna det etniska ursprunget nämnas. Också medias linjedragningar borde enligt beslut av Opinionsnämnden för massmedia vara motsvarande.

Trots att man efter ovan nämnda, redan för någon tid sedan fattade, beslut kunde tro att myndigheternas språkbruk skulle ha harmoniserats, har vissa övertramp inte undgåts heller senare. Sålunda har uppmärksamhet fästs vid en häradsåklagares språkbruk: åklagaren hade enligt klagomålsskriften bl.a. nämnt att den åtalade hade vistats "i någon bananstat". I biträdande justitieombudsmannens beslut (1938/06) ansågs ordvalen inte vara åtminstone avsiktligt rasistiska, men i varje fall onödigt färgrika och därigenom osakliga.

En i sig liten händelse – en butiksanställd lyfte bort en tallrik med smakprov utom räckhåll för klagandens barn – ledde till brottsanmälan, eftersom klaganden ansåg att gärningen bottnade i deras utländska bakgrund. Polisens beslut att lägga ner undersökningen ledde inte till kritik från biträdande justitieombudsmannens sida vad gällde slutresultatet, men motiveringarna till beslutet var inte lyckade. I dem konstaterades bl.a.: "För en person som härstammar från en främmande kultur kan det vara svårt att förstå, att i den lokala dagligvaruaffären bjuds på smakprov i säljfrämjande syfte - - -". Vidare konstaterades i beslutet följande: "Desa smakprov är inte avsedda som livsmedelsförsörjning åt mindre bemedlade."

Enligt biträdande justitieombudsmannen åsikt kunde de av undersökningsledaren framförda motiveringarna skapa en bild av en förringande inställning till klagandens och familjens sociala eller ekonomiska ställning. I beslutet (3797/05) ansågs dock att undersökningsledaren velat ge råd åt klaganden och att det inte fanns anledning att misstänka att undersökningsledarens inställning till personer som kommit från en annan kultur var negativ eller fördomsfull. I ärendet räckte det med att fästa uppmärksamhet vid de krav som grundlagen ställer på tjänstespråket.

Som olämpligt för en tjänsteman betraktades överdirektörens vid Centralen för turistfrämjande offentliga raljerande om finlandssvenskar (1604/07). I ett fall (955/08) ansåg klaganden – motiverat – att en sång i en sångbok som hörde till promotionsceremonierna vid en av Helsingfors universitets fakulteter var diskriminerande för rysktalande. Ärendet ställdes ändå till rätta såtillvida, att universitets kansler beklagade det inträffade och meddelade att han skridit till åtgärder, så att motsvarande undviks vid framtida promotioner.

I klagomålet 315/07 ansågs att i Rundradions (TV 1) program hade använts nedsättande uttryck om ryska kvinnor. Rundradions verksamhet hör enligt hävdvunnen praxis till justitieombudsmannens behörighet till den del det är fråga om de särskilda tjänster inom allmännyttig

verksamhet som avses i lagen om Rundradion. En av dem är att stödja tolerans och kulturell mångfald. Biträdande justitieombudsmannen ansåg emellertid, att man inte på basis av ett enskilt program eller ett där gjort yttrande ännu kan dra den slutsatsen att bolaget generellt skulle ha verkat i strid med sin nämnda förpliktelse. I beslutet hänvisades också till yttrande-frihetens betydelse för saken.

I detta sammanhang kan också nämnas diskrimineringsnämndens beslut (2193/66/2007), som gällde ett av Rundradion sänt underhållningsprogram som behandlade romer. Enligt nämndens åsikt var Rundradions förfarande inte så allvarligt, att det hade varit fråga om sådana trakasserier som avses i lagen om likabehandling.

Positiv särbehandling

I regeringens proposition (RP 309/1993 rd) med förslag till jämlikhetsstadganden konstateras, att stadgandet utgör inget hinder för nödvändig positiv särbehandling för att trygga den faktiska jämlikheten, det vill säga åtgärder som förbättrar ställningen och förhållandena för en viss grupp. Stadgandet förbjuder emellertid sådant gynnande, om det i sak innebär diskriminering som riktar sig mot andra.

I 7 § i lagen om likabehandling definieras ett hurudant förfarande som inte betraktas som diskriminering. Genom lagen förhindras inte "sådana specialåtgärder vilkas syfte är att uppnå faktisk likabehandling för att förhindra eller lindra olägenheter som beror på diskriminering enligt 6 § 1 momentet". Det är då fråga om positiv särbehandling. Den skall emellertid stå i rätt proportion till det mål som eftersträvas. I regeringens lagproposition (RP 44/2003) konstateras, att för att positiv särbehandling skall vara tillåten bör avvikelser från jämlikhetsprincipen i 6 § grundlagen vara tillfällig och inte orimlig i förhållande till det uppställda målet. I enlighet med grundlagsutskottets utlåtande (10/2003 rd) ströks emellertid i momentet omnämnandet av särbehandlingens tillfällighet. Utskottet ansåg att en positiv särbehandling i varje fall hänger samman med brister som måste åtgärdas för att en faktisk jämlikhet ska uppnås.

Med stöd av olika bestämmelser och deras förarbeten, rättspraxis och rättslitteraturen har Mietinen (2008, s. 368–369) sammanfattat begränsningarna av positiv särbehandling på följande sätt:

- 1) Den positiva särbehandlingen bör alltid ha ett objektiva och adekvat motiverat syfte, som kan accepteras också ur perspektivet för grundläggande fri- och rättigheter och mänsk-

- liga rättigheter. Enär positiv särbehandling innebär en avvikelse från ett jämlikt bemötande av människorna, är tillgripandet av positiv särbehandling en exceptionell åtgärd.
- 2) Positiv särbehandling kan i allmänhet riktas endast mot persongrupper, vilkas faktiska jämlikhet äventyras till följd av sådana grunder för diskriminering som nämns i 6.1 § i lagen om likabehandling.
 - 3) Positiv särbehandling är berättigad endast under den förutsättningen att den inte innebär diskriminering av andra personer. Med positiv särbehandling vill man ge någon grupp av personer en jämlik ställning, men inte en bättre ställning än andra. Sålunda kunde ett "överdrivet gynnande" av vilken som helst persongrupp som avses i förbudet mot diskriminering innebära diskriminering av andra persongrupper.
 - 4) Det sistnämnda kravet uppställer vissa proportioner för den positiva särbehandlingen. De sätt som används bör uppfylla proportionalitetsprincipens krav: sätten skall vara nödvändiga, adekvata och rätt proportionerade. I sista hand är det fråga om kravet på rimlighet.
 - 5) Till de metodologiska förutsättningarna hör ytterligare kraven på planmässighet och överväganden från fall till fall.

Kriterierna är som sådana synnerligen strikta. Den positiva särbehandling som har godtagits i de beslut som beskrivs nedan uppfyller enligt mitt förmenande dessa krav, även om gränserna för positiv särbehandling inte har dryftats riktigt så här noggrant i besluten.

På vilken nivå kan man besluta om positiv särbehandling? Enligt vad som framförts i rättslitteraturen (Miettinen 2008, s. 355) är tryggheten av en faktisk jämlikhet a priori en uppgift för lagstiftaren: ändå, när en positiv särbehandling inte innebär diskriminering av andra, torde också en myndighet kunna ta initiativ och tillämpa positiv särbehandling. Ju större krets av personer åtgärden inverkar på, och ju väsentligare avvikelse görs från människornas allmänna jämlikhet, desto klarare är det emellertid, att det berättigade i en positiv särbehandling kan basera sig endast på ett befullmäktigande som har getts av lagstiftaren.

År 2004 avgjorde biträdande justitieombudsmannen ett klagomål (649/02) över det, att på en av Åbo stad grundad kommunal begravningsplats inte kunde begravas andra än muslimer. Klaganden hade önskat begrava en askurna där. Ifrågavarande avliden hade inte velat bli begravd på kyrkans begravningsplats. Enligt klagandens åsikt bröt Åbo stad mot jämlikheten.

Enligt beslutet har de som bekänner en annan religiös övertygelse än islam eller någon annan övertygelse tillbörliga begravningsmöjligheter också annorstädes. För dem kan anvisas tillbörliga gravplatser, även om någon kommunal begravningsplats för dem inte existerar. Vad dem som bekänner islamsk tro beträffar var det enligt beslutet fråga om exceptionella behov.

Staden hade således haft godtagbara skäl att uppfylla ett religiöst samfunds behov och det var inte fråga om en kränkning av jämlikhetsprincipen.

Ett flertal klagomål (exempelvis 208/08) anfördes över på den grunden att en del simhallar i vissa städer hade infört på olika sätt begränsade specialturer: i allmänhet för invandrarkvinnor, men i några fall också för invandarmän eller i allmänhet för kvinnor. Enligt uppgifter i pressen hade man åtminstone i Helsingfors inte i praktiken klarlagt bakgrunden för dem som kom för att simma under en sådan tur.

Biträdande justitieombudsmannen ansåg att bakom specialarrangemangen låg ett godtagbart syfte: det förelåg särskilda behov av en egen simtur för invandrarkvinnor (och i ett fall för invandarmän). Behoven anknöt t.ex. till att trygga simundervisningen och främja integrationen. Den för invandrarna reserverade tiden var inte heller oproportionerlig jämfört med de allmänna simturer som stod till förfogande i ifrågavarande städer. Det framkom således inte sådant, som det hade funnits skäl att ta befattning med i laglighetsövervakningen. I beslutet fästes emellertid på det allmänna planet uppmärksamhet vid att positiv särbehandling av invandrarkvinnor eller -män är tillåten endast så länge som särbehandlingen behövs för att ställa konstaterade missförhållanden till rätta.

Värt att nämna är också beslutet 2957/09, som gällde av Finnvera beviljade kvinnoföretagarlån som var avsedda endast för kvinnor. I saken var det visserligen fråga om tolkningen av bestämmelsen om positiv särbehandling i jämställdhetslagen och inte i lagen om likabehandling. Enligt beslutet är lånets syfte att främja och stöda kvinnors företagsverksamhet i en situation, där kvinnor etablerar sig som företagare i mindre omfattning än män. Syftet är att uppnå en faktisk jämställdhet. Av betydelse var också det, att kvinnoföretagarlånet inte var det enda lånet som Finnvera erbjöd, utan också män kunde ansöka om olika alternativ. Saken föranledde inte åtgärder.

Redan ovan, i samband med indirekt diskriminering, hänvisade jag till biträdande justitiekanslerns beslut, där han ansåg att t.ex. avsaknad av kunskaper i finska kan förutsätta en särskild skyldighet att ge rådgivning. Det torde vara en smaksak, om man betraktar den understrukna rådgivningsskyldigheten som positiv särbehandling eller enbart som en åtgärd som följer redan av den i grundlagens 21 § (Rättsskydd) och mera detaljerat i förvaltningslagen förutsätta serviceprincipen och kraven på tillräcklig rådgivning och gott språkbruk.

Enbart från de allra senaste åren finns ett flertal exempel på behovet av att ge råd till dem som inte kan finska eller ordna tolkning. I beslutet 862/06 framhöll biträdande justitieom-

budsmannen, att Arbetskraftsbyrån redan vid den inledande intervjun borde gå in för att klargöra för invandrarna hur systemet med arbetslöshetsskydd fungerar. I fallet 3275/06 hade Arbetskraftsbyrån inte skaffat tolk till det möte där klagandens integrationsplan skulle göras upp. I beslutet 81/06 konstaterades, att tillkallande av en tolk till platsen genast hade varit ägnat att stärka intrycket av att gränskontrollen görs på ett tillbörligt sätt. I fallet 1857/08 ansågs, att det hade varit bättre för en polisman att antingen tillkalla tolk eller låta förhöret genomföras av någon polisman med bättre kunskaper i engelska.

Till positiv särbehandling torde man kunna räkna också den med HFD:s beslut 686/2000 gjorda linjedragningen, enligt vilken kostnaderna för anskaffande av en romsk kjol är så höga, att de inte helt kan inräknas i de kostnader som skall täckas med utkomststödets grunddel, till vilka klädutgifterna i allmänhet hör. HFD hänvisade här till en bestämmelse i den dåvarande regeringsformen, enligt vilken romerna har rätt att upprätthålla och utveckla sitt eget språk och sin kultur. Socialmyndighetens praxis i enlighet med detta kritiserades såsom stridande mot jämlikheten i klagomålet 3611/08; justitieombudsmannen hänvisade till ovan nämnda beslut av HFD och såg inte anledning till att kritisera myndigheterna i saken.

Förbud mot repressalier

I 8 § i lagen om likabehandling har föreskrivits, att ingen får missgynnas eller behandlas så att han eller hon drabbas av ogynnsamma följder därför att han eller hon har anfört klagomål eller vidtagit åtgärder för att trygga likabehandling.

Sådana repressalier kan riktas mot en person i anställningsförhållande eller utanför ett sådant. Centrala med tanke på justitieombudsmannens övervakningsmakt är anställningsförhållanden, såsom tjänsteförhållanden. I regeringens proposition (RP 44/2003 rd) nämns som exempel på arbetsgivarens repressalier uppsägning, att arbetstagaren fräntas uppgifter och ansvar, skärpt övervakning av arbetsprestationerna och att arbetstagaren förbigås när lediga befattningar tillsätts. Efter arbetsgivarens reaktion befinner sig arbetstagaren på sätt eller annat i en sämre ställning än innan han eller hon framförde diskrimineringspåståendena. Som i lagen avsedda repressalier betraktas inte negativa förändringar som arbetstagaren upplever i arbetsklimate.

I ett fall som avgjordes i fjol ansåg en tjänsteman i sitt första klagomål (3469/07) att en åt honom given skriftlig anmärkning innebar i lagen om likabehandling avsedda repressalier. Den hade enligt honom getts därför, att han hade gjort en anmälan om arbetsplatsmob-

ning som han utsatts för till arbetarskyddsdistriktet och arbetarskyddschefen. I ett andra klagomål (4216/08) ansåg samma klagande att han också senare blivit föremål för repressalier från sin arbetsgivares sida. Enligt hans åsikt var det första klagomålet som han anförde hos justitieombudsmannen den huvudsakliga anledningen till att han behandlades på annat sätt än övriga tjänstemän. Han tolkade saken så, att man följde extra noga med hans arbete och handlingar.

Enligt biträdande justitieombudsmannens beslut skulle en tillämplighet för förbudet mot repressalier i lagen om likabehandling förutsätta, att den anmälan som har gjorts om diskriminering hör samman med just en diskrimineringsgrund enligt lagen om likabehandling. Således, om en person på någon annan grund har framfört exempelvis ett klagomål, varefter mot honom riktas repressalier, är det inte fråga om repressalier enligt lagen om likabehandling. Detta sägs inte uttryckligen i lagen, men man kan enligt min åsikt sluta sig till detta av lagens syfte och struktur samt tämligen klart av vad som konstateras i den finskspråkiga versionen av regeringens proposition (RP 44/2003 rd). Den svenskspråkiga versionen lyder: "I paragrafen bestäms att det skall vara förbjudet att missgynna en person eller behandla en person så att han eller hon drabbas av ogynnsamma följder därför att han eller hon har anförut klagomål eller vidtagit åtgärder för att trygga jämlikhet." Den finskspråkiga versionen av slutet av motsvarande text lyder däremot: "tai ryhtynyt toimenpiteisiin tässä laissa tarkoitettun yhdenvertaisuuden turvaamiseksi.", dvs. fritt översatt "eller vidtagit åtgärder för att trygga i denna lag avsedd jämlikhet."

Klaganden förknippade inte i sina klagomål de åtgärder vilka han upplevt som osakliga uttryckligen till någon av de i 6 § i lagen om likabehandling avsedda grunderna för förbjuden diskriminering, utan ansåg sig ha blivit diskriminerad på grund av i lagen nämnd "annan orsak som gäller hans eller hennes person". I förarbetena till lagen om likabehandling (RP 44/2003 rd) konstateras, att förteckningen över förbjudna diskrimineringsgrunder i 6 § skall motsvara de grunder som avses i 6 § 2 momentet i grundlagen. I förarbetena till grundlagen har som andra orsaker som anknyter till en person nämnts samhällelig ställning, egen- dom, deltagande i föreningsverksamhet, familjeförhållanden, graviditet, äktenskaplig börd, sexuell inriktning och boningsort (RP 309/1993 rd). I klagandens fall var det inte heller fråga om dylika grunder. Av denna anledning ansågs i beslutet, att det vad klaganden beträffar inte var fråga om diskriminering enligt lagen om likabehandling och således inte heller om överträdelse av förbudet mot repressalier. Man kan också hänvisa till ett ställningstagande i rättslitteraturen (Miettinen 2008, s. 354), enligt vilket för att bibehålla diskrimineringsförbudets beslutskraft och förmågan att identifiera förbjuden diskriminering, en annan orsak som gäller en person bör vara jämställd med de i lagen uppräknade diskrimineringsgrunderna.

I biträdande justitieombudsmannens beslut granskades emellertid de eventuella repressalier-
na på annan grund: grundlagens 21 § (Rättsskydd) ansågs föranleda, att inte en myndighet
som arbetsgivare får vidta för en tjänsteman eller arbetstagare missgynnande åtgärder inom
arbetsledning eller i övrigt endast av den orsaken, att tjänstemannen eller arbetstagaren har
klagat över sin arbetsgivares förfarande exempelvis hos arbetarskyddsdistriktet. I detta fall
ansågs det ha förblivit en tolkningsfråga, om den skriftliga anmärkningen var en följd av att
anmälan om trakasserier hade gjorts. Det fanns inte heller bevisning för andra repressalier.

I ett äldre fall (1336/92) granskades för sin del ett ojämnt bemötande av en tjänsteman
som orsakats av ett hos justitieombudsmannen anført klagomål såsom varande en överträ-
delse av det förbud mot diskriminering som avses i den allmänna klausulen i statstjänste-
mannalagen. Det finns således olika möjliga sätt att kritiskt granska repressalier, även om
det inte vore fråga om repressalier som ryms inom gränserna i lagen om likabehandling.

Bevisbördan

En egenhet i lagen om likabehandling är den delvis omvända bevisbördan. Lagens 17 §
föreskriver, att om någon som anser sig har blivit utsatt för ett förfarande som strider mot
6 § vid behandlingen av ett mål eller ärende som avses i denna lag, i domstol eller behörig
myndighet lägger fram utredning som ger anledning att anta att det i paragrafen avsedda
förbudet har överträtts, skall svaranden visa att förbudet inte har överträtts. Bestämmelsen
tillämpas inte vid behandlingen av brottmål.

Enligt regeringens proposition (RP 44/2003 rd) skall käranden anföra konkreta fakta som gör
att domstolen, diskrimineringsnämnden eller något annat behörigt organ som behandlar
diskrimineringsärendet skall kunna anta att det är fråga om en sådan förbjuden diskrimine-
ringssituation som avses i 6 §. När ett diskrimineringsantagande har uppkommit, övergår
bevisbördan på svaranden. Svaranden har att försöka omkullkasta kärandens bevisning eller
försvaga den så att den hamnar under beviströskeln. Sålunda skall enbart ett påstående el-
ler en misstanke som inte grundar sig på fakta inte överföra bevisbördan på svaranden.

Av intresse är frågan, huruvida man också i laglighetsövervakningen borde bedöma en utred-
ning som har getts i ett i lagen om likabehandling avsett diskrimineringsärende så, att den
ovan nämnda bestämmelsen om bevisbördan beaktas. Visst är ju också justitieombudsman-
nen en "behörig myndighet". Å andra sidan är det troligt, att i bestämmelsen har med behö-
rig myndighet avsetts närmast myndigheter som fattar beslut som får verkställas, i motsats
till justitieombudsmannen.

I justitieombudsmannens praxis har man inte bl.a. på grund av det skriftliga förfarandet i allmänhet gått in för att väga t.ex. trovärdigheten för de av de olika parterna framförda avvikan- de redogörelserna mot varandra. En del bevisningsprinciper har emellertid utformats. En har kallats för antagandet om tjänstemans tillförlitlighet: de yttranden en tjänsteman gör under tjänsteansvar antas vara sanna, om inte annat påvisas (Lauri Lehtimaja: Selvityspyyntö ja syytteenvara, Defensor Legis 9–10/1988, s. 517). Om situationen för sin del kan karakterise- ras som en situation där ord står mot ord, har i allmänhet ansetts, att klagandens påstående förblir obevisat om det inte stöds av någon annan utredning (exempelvis 2100/06). Emellan- åt har i justitieombudsmannens beslut ändå utvärderats, vilkendera av de från varandra av- vikande redogörelserna som är att betrakta som trovärdigare (se beslutet angående dödsfall i cell 1147/04).

Som helhet förefaller det i princip vara möjligt, att i justitieombudsmannens praxis i fall som gäller tolkning av lagen om likabehandling skulle iakttas lagens särskilda bestämmelse om bevisbördan. I praktiken har man inte haft att göra detta övervägande. Däremot har biträdan- de justitiekanslern fattat ett beslut, där klar ställning har tagits till saken. Beslutet (150/08) gällde Kumo stadsstyrelses beslut om beviljande av sommararbetsstöd åt arbetsgivare i Ku- mo i syfte att sysselsätta ungdomar på orten. Biträdande justitiekanslern ansåg att det fanns ”grundade skäl att misstänka, att andra sökande än sådana med officiell hemort i Kumo p.g.a. villkoren för sysselsättningsstödet i en ansökningssituation hade bemötts ofördelakti- gare än sökande från Kumo. Sålunda har enligt min uppfattning ett antagande om direkt dis- kriminering enligt 17 § i lagen om likabehandling uppkommit. - - - Utredningen från Kumo stadsstyrelse innehåller inte omständigheter, som skulle kullkasta den ovan framförda upp- fattningen att ett antagande om diskriminering har uppkommit.”

Det torde inte finnas grunder för att justitieombudsmannens tolkning av bevisbördan i ett ärende som berör lagen om likabehandling skulle avvika från den utgångspunkt som iakttas av justitiekanslern och även andra myndigheter med tillsyn över lagens uppfyllande. Sålun- da är min slutsats, att också justitieombudsmannen borde iakttä bestämmelsen om bevis- bördan i lagen om likabehandling. För konsekvensens skull borde förfaras på motsvarigt sätt också när det är fråga om tolkning av lagen om jämställdhet mellan kvinnor och män, emedan också i denna lag ingår en motsvarande bestämmelse om bevisbördan.

Slutord

Antalet klagomål om etnisk diskriminering som anförs till justitieombudsmannen årligen är inte stort. Detta kan förväntas, för i motarbetandet av etnisk diskriminering fungerar minoritetsombudsmannen som särskild myndighet. Exempelvis år 2008 behandlade minoritetsombudsmannens byrå drygt 700 kundfall (alla kontakter är för all del inte förknippade med en enskild persons situation).

Jämfört med antalet erfarenheter av diskriminering enligt enkäten spelar den till minoritetsombudsmannen och andra myndigheter meddelade diskrimineringen ändå en liten roll. Till saken kan också bidra okunskap om de egna rättigheterna. I Finland är visserligen kunskapsnivån högre än i Europeiska unionen i allmänhet. I Finland sade 63 % att de känner till sina rättigheter i situationer där de utsätts för diskriminering eller trakasserier: i hela EU var motsvarande siffra 33 % (Eurobarometer: Discrimination in the EU in 2009). Å andra sidan talades i enkäten om all slags diskriminering, och man kan fråga sig hur mycket det i enkätens sampel i Finland fanns representerade möjliga objekt för etnisk diskriminering.

När justitieombudsmannens praxis betraktas över en längre tid och även de situationer som ligger nära etnisk diskriminering beaktas, är antalet fall ändå skäligen stort. De utgör ett tvärsnitt av många typiska situationer av etnisk diskriminering. Fallen visar, att även om på olika sätt har ägnats också synnerligen stor uppmärksamhet åt etnisk diskriminering, förekommer alltså felaktiga förfaranden hos myndigheterna.

Med sanningen överensstämmande torde alltså vara en bedömning som stöder sig på en för en tid sedan gjort undersökning, och enligt vilken främjandet av jämlikheten inte ännu verkar att ha bevästs som en aktiv verksamhetsprincip som allmänt styr myndigheternas verksamhet (Miettinen 2008, s. 371–372). Det behövs mera lyhördhet att identifiera en situation, där saken måste övervägas ur perspektivet för etnisk jämlikhet och icke-diskriminering, och sakkunskap att i en sådan situation agera på ett lämpligt sätt som främjar både grundläggande fri- och rättigheter och mänskliga rättigheter. Riksdagens justitieombudsman har sin egen viktiga roll i att utveckla myndigheternas verksamhet i riktning mot ett tillstånd där diskriminering inte förekommer. □□□