

NN
Att:

Unntatt Offentlighet Offhl §5a jf fvl §13

Vår ref.
08/182-12-HW

**UTTALELSE- ANONYMISERT SAK OM TRAKASSERENDE
YTRINGER OVENFOR PASIENT**

Likestillings- og diskrimineringsombudet har mottatt en henvendelse fra A den 15. februar 2008.

A klaget på et utsagn fra overlegen som gjennomførte keisersnittet da hun fødte tvillinger. Hun mente utsagnet var krenkende og diskriminerende.

Likestillings- og diskrimineringsombudet har kommet frem til at X HF v/overlege B ikke har handlet i strid med diskrimineringsloven § 5 og forbudet mot trakassering. Utenfor arbeidsliv omfatter bestemmelsen kun tilfeller av gjentatte trakasseringer. Unntaksvis kan enkeltstående trakasserende handlinger omfattes av diskrimineringsloven § 4. I dette tilfelle gjelder saken en klar enkeltstående ytring som ikke omfattes av vernet etter diskrimineringsloven § 4.

Likestillings- og diskrimineringsombudets uttalelse kan bringes inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda innen tre uker etter mottakelsen av dette brev, se vedlagt orientering.

Sakens bakgrunn

A, som opprinnelig kom fra Somalia, fødte tvillinger med keisersnitt på X sykehus den 17. november 2007. Foruten overlege B deltok kirurg C og anestesilege D under inngrepet. På operasjonsstuen kom B med en uttalelse som A og andre som var til stede, oppfattet som krenkende.

A fremstilte hendelsen slik i brev av 26. januar 2008 til Helsetilsynet i Oslo og Akershus:

”Uttalen, som vedkommende kom med, var som følger: ” Blir dere kalt negre eller svartinger”, og ble uttalt inne på operasjonsstuen. Legen trodde tydeligvis at han skulle få kommentarer på dette fra kollegaene sine, og siden han ikke fikk det, gjentok han uttalelsen. Den andre kirurgen (en kvinne) i operasjonsteamet gikk ut av rommet, trolig på grunn av ubehaget i situasjonen. Førstnevnte kirurg holdt ikke opp før jeg sa: ” kall oss svartinger istedenfor neger du.”

D og en annen anestesilege oppsøkte pasienten dagen etterpå, etter at de hadde fått høre at pasienten ønsket å anmelde hendelsen. D var bekymret for hvorvidt hans kommentar om at *”bordet står i pygmé- høyde”* hadde medvirket til utsagnet fra B og at Ds kommentar også hadde krenket pasienten. A avviste at han hadde krenket henne. D støttet As versjon og opplevelse av det som ble sagt og sa han forsøkte å stoppe kirurgen ved å spore samtalen inn på noe annet. A ble lovet en tilbakemelding fra sykehuset når B var tilbake fra ferie. Også avdelingssjefen var innom og beklaget hendelsen.

Da A ikke fikk en tilbakemelding fra sykehuset, kontaktet hun etter hvert pasientombudet i Sogn og Fjordane. Pasientombudet skrev til sykehuset den 7. januar 2008 og etterlyste en tilbakemelding i saken. Han understreket As sårbare situasjon da ordene falt og at hendelsen hadde preget henne sterkt. Han forklarte blant annet at hun ikke hadde orket å se til barna sine de tre første dagene etter keisersnittet.

Klinikksjef svarte pasientombudet slik den 16. januar 2008:

”Jeg beklager sterkt den uttalelsen som er kommet fra overlege B i forbindelse med As opphold på avdelingen.”

Han understreker at kirurgen nå hadde skjønt alvoret i uttalelsen og hadde beklaget ytringen, men understreket samtidig at den verken var ment sårende eller krenkende. Bs egen forklaring fulgte vedlagt. Klinikksjef forklarte Bs uttalelse på følgende måte:

”Undertegnede ønsket kun å spørre pasienten om det var slik at hun oppfattet det som best å bli omtalt som svart og om neger for henne opplevdes som krenkende.”

B viste til den pågående offentlige diskusjonen rundt disse begrepene. Samtidig avviste han at ytringene var beregnet på andre enn pasienten. B forklarte at han selv var gift med en kvinne fra et asiatisk land, hadde konvertert til islam og at han derfor var godt kjent med hva en blanding av kulturer medførte.

A oppfattet svaret til klinikkssjefen som unnvikende og mangelfullt fordi han ikke konkretiserte nærmere hva sykehuset faktisk mente ble sagt. Samtidig ble heller ikke As egen versjon avvist. A mente svaret var en bortforklaring. Hun klaget til Helsetilsynet i Oslo og Akershus den 26. januar 2008 og ba om tilsynets vurdering av hendelsen. Helsetilsynet i Oslo og Akershus ved fungerende seksjonssjef opplyste den 5. august 2008 at de ikke har registrert noen henvendelse fra A.

Likestillings- og diskrimineringsombudet ba om en redegjørelse for hendelsen fra X sykehus i brev av 25. februar 2008. Sykehuset ble også bedt om å redegjøre for hvordan hendelsen hadde blitt dokumentert ved sykehuset. I redegjørelsen fra sykehuset den 31. mars 2008 ble hendelsen beskrevet slik:

”Inngrepet ble utført av B og overlege C overvåket operasjonen. C har ikke overhørt det som ble sagt. Hun forlot rommet etter at barnet var ute og før pasienten ble lukket. A ba etter at barnet var ute, om å få bordet opp for å sy pasienten igjen. Anestesilegen D kommenterte dette med at det var på tide ”fordi bordet står i pygmèhøyde.” Med forbehold om at det kan være vanskelig å huske den helt eksakte ordbruken 4 måneder etterpå stilte B så følgende spørsmål til pasienten: ”Er det slik at du opplever ordet neger som belastende og at svart er bedre, og hvilket ønsker du blir brukt? Pasienten svarte: ” Hvis du er neger, er du slave og jeg er svart/eller kall meg svart.” Både B og D mener spørsmålet kun ble stilt en gang. D skjønnte at pasienten reagerte på spørsmålet og forsøkte derfor å avlede med å fortelle en historie om slavehandel med lyshårete kvinner i Italia”.

Sykehuset mente at B hadde opptrådte klossete ved å stille spørsmål i en situasjon han åpenbart ikke burde gjort det, og at det skjedde fordi han var opptatt av den generelle diskusjonen om begrepene neger og svart. Både sykehusets ledelse og overlegen har i ettertid beklaget hendelsen.

Hendelsen ble registrert i arkivsystemet gjennom de skriftlige klagene som sykehuset mottok. Det fremgår ingenting om episoden eller hendelsesforløpet etterpå i pasientens journal.

Rettslig grunnlag

Formålet med diskrimineringsloven er etter § 1 å fremme likestilling, sikre like muligheter og rettigheter og å hindre diskriminering på grunn av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion og livssyn.

Etter diskrimineringsloven § 4 er direkte og indirekte diskriminering på grunnlag av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk og religion eller livssyn forbudt. Med direkte diskriminering menes at en handling eller unnlattelse har som formål eller virkning at personer eller foretak på grunnlag som nevnt over blir behandlet dårligere enn andre blir, er blitt eller ville ha blitt behandlet i en tilsvarende situasjon.

Etter diskrimineringsloven § 5 er trakassering på grunnlag som nevnt over forbudt. *Enkeltstående* trakasseringsepisoder utenfor arbeidsliv er ikke omfattet av bestemmelsen. Det vises her til Ot. prp. nr. 33 s. 107: ” *Bestemmelsen som foreslås her tar ikke sikte på å ramme enkeltstående rasistiske handlinger mv. utenfor arbeidslivets område.* ”

Enkeltstående trakasseringsepisoder kan være omfattet av det generelle diskrimineringsvernet etter § 4. Det vises her til Ot. prp. nr. 33 s. 207: ” *enkeltstående, rasistisk motiverte handlinger vil uansett kunne rammes av det generelle diskrimineringsforbudet i utkastet § 4, og dersom den er av mer alvorlig karakter vil den kunne rammes av straffelovens bestemmelser.* ” Bestemmelsen omfatter både positive handlinger og unnlattelser.

Ytringer er i utgangspunktet ikke omfattet av § 4. Grensen mellom ytringer og handlinger er ikke klar. Unntaksvis kan også ytringer omfattes jf. Ot. prp. nr. 33 (2004-2005) s. 205: ” *Grensen mellom handlinger og ytringer er imidlertid ikke klar. I enkelte tilfeller vil en ytring, eksempelvis på grunn av konteksten den fremsettes i, omfattes av diskrimineringsdefinisjonen. Et eksempel er annonsering i presse, radio, TV eller på internett. Slik annonsering vil rammes av kravet til handling i annet ledd.* ”

I saker om diskriminering § 10 gjelder regelen om delt bevisbyrde. Det er ikke tilstrekkelig at den som rammes, har annen etnisk bakgrunn. En påstand om diskriminering må derfor støttes av andre omstendigheter eller forhold som gir grunn til å tro at etnisitet begrunner den dårlige behandlingen. Den ansvarlige for handlingen må da sannsynliggjøre at det er andre forhold enn etnisitet som begrunnet handlingen.

Etter rasediskrimineringskonvensjonen (RDK) artikkel 5 skal konvensjonspartene forplikte seg til å forby og avskaffe alle former for rasediskriminering og sikre:

*”alle rett til likhet for loven, uten hensyn til rase, hudfarge eller nasjonal eller etnisk opprinnelse, særlig i forbindelse med følgende rettigheter:
(...) 1v. retten til offentlige helsetjenester, medisinsk behandling, trygd og sosiale ytelser,”*

Ombudets vurdering

Ombudet skal ta stilling til om utsagnet til overlege B er av en slik karakter at den innebærer et brudd på trakasseringsvernet etter diskrimineringsloven.

Partene har gjengitt utsagnet til B forskjellig, både når det gjelder begrepsbruk og form. A mener at B sa følgende: ”Blir dere kalt negre eller svartinger”. Sykehuset har fremstilt Bs spørsmål slik: ”Er det slik at du opplever ordet neger som belastende og at svart er bedre, og hvilket ønsker du blir brukt?”

Bs versjon ble raskt nedtegnet og presentert for sykehuset. Hennes versjon ble ikke imøtegått eller korrigert av sykehuset før ombudet henvendte seg til sykehuset. Sykehuset dokumenterte heller ikke selv hendelsen på annen måte, f. eks i pasientens journal. Ombudet konkluderer med at As versjon er mest sannsynlig og legger hennes versjon til grunn for den videre drøftelsen.

Selv om B formulerte sitt utsagn på en spørrende måte, benyttet han en type begreper som etter en vanlig forståelse, vil kunne oppfattes som diskriminerende og rasistisk. Det vises f. eks til Wikipedia som opplyser følgende når det gjelder ordet neger:

”Også det [norske](#) ordet neger, som tradisjonelt har hatt et nøytralt og beskrivende innhold, har blitt problematisk. I likhet med utviklingen i USA opplever stadig flere i Norge, særlig mange av dem som omtales som negre, betegnelsen som støtende og diskriminerende.

I Wikipedia oppgis det at ”svarting” brukes synonymt med begrepet ”nigger”:

”**Nigger** er en kontroversiell betegnelse for [neger](#), og har vært brukt og brukes i varierende grad fremdeles i dagligtalen blant enkelte grupper i mange [engelskspråklige](#) land. Nigger var tidligere den vanlige betegnelsen på negre i [USA](#) frem til [70-tallet](#), men betegnelsen regnes idag som nedsettende, [rasistisk](#) og som uttrykk for hvitt rasehovmod når det brukes av hvite. Mange afroamerikanere har imidlertid tatt til seg det [pejorative](#) ordet og bruker det som [slang](#) i tiltaleord til hverandre. I sammenhenger der afroamerikanere bruker dette begrepet [ironisk](#) om og til hverandre, er begrepet derfor ufarlig.

Ordets opprinnelse er uttalen av *negro* (engelsk for neger) i de amerikanske [sydstatene](#). Negro stammer fra det [latinske](#) *niger* som betyr [svart](#). Nigger tilsvarer derfor det norske «svarting».”

Etter ombudets syn var overlegens begrepsbruk svært uheldig, spesielt tatt i betraktning av at den ble fremsatt av en overlege ovenfor en pasient i en særlig sårbar situasjon. Ombudet deler derfor As og pasientombudets oppfatning av at utsagnet er svært kritikkverdig.

Etter diskrimineringsloven § 5 er det likevel slik at enkeltstående utsagn utenfor arbeidslivet ikke omfattes. Enkelte ytringer vil unntaksvis kunne omfattes av diskrimineringsloven § 4, men det forutsetter at ytringen bearbejdes videre på en måte som vil anses som en handling, for eksempel annonsering i massemedia.

Utsagnet i denne saken har ikke en slik karakter at det nærmer seg en handling. Ettersom det dreier seg om en enkeltstående uttalelse utenfor arbeidslivet, konkluderer ombudet med at utsagnet ikke rammes av diskrimineringsloven §§ 4 eller 5.

Prinsipielle betraktninger

Denne saken er et eksempel på et tilfelle som ikke rammes av loven, selv om det etter ombudets mening kan anføres gode grunner for at denne type utsagn burde falle innenfor diskrimineringsvernet i diskrimineringsloven.

Nettopp i situasjoner der relasjonen og maktforholdet mellom partene ikke er likeverdig, og der den ene parten står i et avhengighetsforhold til den andre, vil sterke hensyn tale for at også enkeltstående ytringer av den type det her er snakk om, skal rammes av forbudet mot forskjellsbehandling.

Ombudet fremhever at det kan reises spørsmål ved om forpliktelsene etter rasediskrimineringskonvensjonen, som blant annet pålegger konvensjonspartene å sikre en lik rett til offentlige helsetjenester, er oppfylt ved en slik begrensning i vernet mot trakassering.

I likestillingsloven ble en annen modell valgt. Etter likestillingsloven § 8a omfattes enkeltstående ytringer utenfor arbeidslivet av trakasservernet. Det fremgår av forarbejdene, se Ot. prp. nr. 35 (2004-2005) s. 38:

”I utgangspunktet behøver ikke den trakasserende adferden å være gjentatt eller vedvarende. Et enkelttilfelle av uønsket adferd kan således representere ulovlig trakassering på grunn av kjønn. Dette er i samsvar med direktiv 2002/73/EF som viser til ”adferd” og ikke stiller krav i forhold til gjentakelse.”

Det har vært en overordnet målsetting å sikre et likeverdig diskrimineringsvern, uavhengig av diskrimineringsgrunnlag. Ombudet finner det derfor vanskelig å se hva som begrunner en slik forskjell i trakasseringsvernet, og vil ta opp det ulike vernet i diskrimineringslovgivningen med myndighetene.

Konklusjon

X sykehus ved overlege B brøt ikke diskrimineringsloven § 5 da han under utførelse av et keisersnitt på A, spurte om hun foretrakk å bli kalt neger eller svarting.

Med hilsen

Beate Gangås
likestillings- og diskrimineringsombud

Saksbehandler: Heidi Wyller

Kopi: NN

Vedlagt: Orientering om klageadgang

Kopi til:

X sykehus

Med vennlig hilsen

Underskrift 1
tittel 1

Heidi Wyller
rådgiver