

Kritik mot Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO) angående handläggningen av tre ärenden; fråga bl.a. om förbigående av ombud, krav på protokollsjustering samt utformningen av besked om avslutande av ärenden

Anmälan

I en anmälan till JO klagade advokaten AA som ombud för Centrum Kompaniet i Stockholm AB (Centrumkompaniet) på Ombudsmannen mot etnisk diskriminering (DO). Klagomålen avsåg handläggningen av tre ärenden.

Av anmälan framgick bl.a. följande.

Centrumkompaniet äger bl.a. Rinkeby Centrum. Till DO inkom den 14 april 2004 från tre personer anmälningar mot Centrumkompaniet med påståenden om etnisk diskriminering i samband med hyra av affärslokaler i Rinkeby Centrum. DO ställde i skrivelser den 5 juli 2004 till Centrumkompaniet vissa frågor med anledning av anmälningarna. Den 8 juli 2004 anmälde sig AA som ombud för Centrumkompaniet och begärde anstånd med att yttra sig, vilket beviljades. Yttrande i ärendena gavs in den 25 augusti 2004. Den 1 september 2004 blev BB, den jurist som biträder AA, uppringd av juristen CC vid DO som infordrade fullmakt. I anslutning till det upprättade BB en aktanteckning med följande innehåll.

KL ringde och påtalade att vi inte lämnat in en fullmakt om att vi har rätt att företräda Centrumkompaniet.

Jag kollade upp frågan om det verkligen behövs fullmakt och återkom till CC med meddelandet att det normalt sett inte skall behöva lämnas in fullmakt vid kontakter med myndigheter som DO. CC höll då med och frånföll kravet på fullmakt eftersom hon inte ansåg sig ha anledning tvivla på att vi företräder Centrumkompaniet. Vi kom överens om att hon skall höra av sig för det fall att det uppstår ett behov av fullmakt.

DO skall fortsättningsvis kommunicera med oss i detta ärende.

Den 23 september 2004 ringde BB till CC för att höra vad som hade hänt i ärendena. Därefter begärde AA den 9 december 2004 besked beträffande ärendenas fortsatta handläggning. Denna begäran besvarades inte. Den 3 januari 2005 skickade DO en kallelse direkt till Centrumkompaniet (och utan kopia till AA) till överläggning den 22 februari 2005. På Centrumkompaniet trodde man att AA hade fått en egen kallelse eller åtminstone kopia av kallelsen. AA fick inte kännedom om överläggningen förrän BB den 14 januari 2005 ringde till CC för att påminna om brevet den 9 december 2004. CC uppgav att kallelsen ställts till Centrumkompaniet utan kopia till AA av det skälet att DO nu beslutat sig för att alltid infordra skriftlig fullmakt. Skriftlig fullmakt gavs in den 27 januari 2005. Mötet sköts upp till den 16 mars 2005.

Den 6 april 2005 fick AA ett protokoll från mötet den 16 mars 2005 med begäran dels om eventuella synpunkter (att i så fall bifogas protokollet), dels om justering av protokollet. Ett memorandum med korrigeringar och kompletteringar avseende protokollet skickades till DO. I stället för att som tidigare sagts foga detta memorandum till protokollet ändrade DO i protokollet och upprepade sin begäran om justering. Ytterligare synpunkter togs in i memorandum, som sändes till DO den 3 maj 2005, och ett nytt protokoll med ny begäran om justering översändes av DO den 4 maj 2005.

AA ifrågasatte begäran om protokollsjustering. Vid telefonsamtal den 22 juni 2005 framförde CC emellertid att så snart protokollet justerats skulle ärendet komma att föredras för ombudsmannen. Vidare angav CC bl.a. att om protokollet inte justerades skulle DO komma att väcka talan mot Centrumkompaniet. Med åberopande av vad CC anfört justerade AA DO:s protokoll och skickade det till DO den 27 juni 2005.

Den 25 november 2005 begärde AA att DO skulle avskriva ärendena. Som enda reaktion på denna begäran fick AA kännedomskopior av likalydande skrivelser den 1 december 2005 från DO till var och en av anmälarna med följande innehåll.

DO förstår att du befinner dig i en svår situation och att du har blivit utsatt för en kränkande behandling.

DO anser dock att det finns svårigheter att bevisa att Centrumkompaniets behandling och bemötande av dig eller att beslutet om uppsägning av ditt hyreskontrakt har haft samband med din etniska tillhörighet. DO bedömer att en talan i domstol inte skulle kunna drivas med framgång. DO kommer därför inte att utreda ditt ärende vidare.

Centrumkompaniet gjorde vidare gällande att DO brustit i handläggningen av ärendena enligt följande.

Det är oklart om skrivelserna den 1 december 2005 är beslut och om de i så fall är beslut varigenom DO skilt sig från ärendena.

I två av ärendena har Centrumkompaniet aldrig sagt upp något hyresavtal och i det tredje ärendet är det fråga om en normal uppsägning på grund av utebliven hyresbetalning enligt gängse rutiner på marknaden och som på gängse vis återkallades när hyra erlades inom i hyreslagen angiven tidsfrist.

I skrivelserna konstaterar DO att Centrumkompaniet utsatt anmälarna för kränkande behandling. Utöver vad som framgått ovan har DO inte försökt förklara vad som skulle ha utgjort den påstått kränkande behandlingen. Inte heller framgår något skäl till varför DO ser sig föranlåten att över huvud taget göra detta uttalande.

Genom hänvisningarna till ”Centrumkompaniets behandling och bemötande” och ”beslutet om uppsägning av ditt hyreskontrakt” förefaller DO framföra en värdering med avseende på vad som förevarit mellan parterna i ett kommersiellt hyresförhållande. Om detta inte utgör diskriminering eller trakasseri i diskrimineringslagens mening, saknar dock DO både anledning och kompetens att uttala sig. Det kan knappast vara DO:s uppgift att fälla omdömen om vad som är god sed på hyresmarknaden om de inte har någon bäring på DO:s ansvarsområde.

Centrumkompaniet anförde sammanfattningsvis att kritik mot DO:s handläggning var befogad i följande avseenden: förbigående av ombud, krav på protokollsjustering, oklarhet om fattat beslut, felaktiga påståenden och opåkallat utpekande.

Centrumkompaniet var även kritiskt till uttalanden som handläggaren hos DO gjort i pressen.

Till anmälan hade fogats 17 bilagor.

Utredning

DO anmodades att göra en utredning och yttra sig över vad som anförts, utom såvitt avsåg uttalandena i pressen.

DO DD lämnade följande svar.

Inledning

DO får med anledning av JO:s remiss avge följande yttrande.

När det gäller den yttre ramen för ärendenas handläggning och det sammanhang i vilket anmälan skall ses kan inledningsvis hänvisas till advokaten AA:s framställning i anmälan till JO. DO vill också hänvisa till de sakuppgifter som framgår av myndighetens dagboksblad i ärendena. Akterna i ärendena fogas till detta yttrande för att finnas tillgängliga vid JO:s granskning av anmälan.

En ytterligare bakgrund till de ärenden som avses i anmälan redovisas i ett särskilt yttrande av juristen CC som var den handläggare hos DO som hade hand om ärendena fram till [...] den 30 augusti 2005, se bilaga.

DO får för egen del tillägga följande rörande Centrumkompaniets genom advokaten AA framförda kritik. DO följer därvid de punkter som advokaten AA särskilt har tagit upp i sin anmälan.

1 Förbigående av ombud

Handläggningen här av ärendena när det gäller frågan om att kräva fullmakt från ett uppgivet ombud är inte lika strikt som i domstolsprocessen. Såsom anförts av handläggaren CC godtogs det förhållandet att advokaten inte företett fullmakt. Att en kallelse likväl inte tillställdes ombudet utan huvudmannen har uppenbarligen berott på ett misstag så som närmare har förklarats av CC.

Om DO har godtagit att en advokat formlöst företräder den uppgivna huvudmannen skall kommunikering av handlingar m.m. därefter lämpligen ske med ombudet och inte med huvudmannen för det fall det inte finns skäl att också tillställa huvudmannen ett eget exemplar, t.ex. vid kallelse till sammanträde där företrädare för huvudmannen skall närvara eller liknande.

DO vill beklaga att rutinerna – som avser att vara flexibla i förhållande till den anmälde – inte har fungerat väl i det här fallet. DO vill också beklaga det besvär och merarbete som det inträffade kan ha medfört för Centrumkompaniet och dess ombud.

3 Krav på protokollsjustering

CC har redogjort för sin syn på det som har förevarit. Det kan noteras att hennes och advokaten AA:s uppgifter om vad som gjorts och sagts inte helt överensstämmer. Det kan inte uteslutas att någon missuppfattning ligger bakom advokaten AA:s kritik i denna del.

För egen del vill DO tillägga att något krav på protokollsjustering eller godkännande av upprättade samtalsanteckningar inte har ställts upp i instruktioner eller liknande från myndighetens sida. Vad det gäller är att så långt möjligt försöka få till stånd en samstämmig uppfattning om vad som har sagts och gjorts vid en överläggning mellan DO och den anmälde. Det kan givetvis vara av värde i händelse av en senare tvist inför domstol och är över huvud taget en fråga om god ordning att anmälaren och den anmälde är ense om det faktiska händelseförlopp som anmälan rör. Så som torde framgå av CC:s yttrande har långtgående ansträngningar här också gjorts för att tillmötesgå ändringsförslag som den anmälde framfört. Samtalsanteckningarna har således flera gånger skickats till Centrumkompaniet och förslag till förändringar har införts i texten.

I ett läge där anmälaren och den anmälde har svårighet att enas om vad som sagts kan det enligt DO:s uppfattning te sig mer rationellt att foga både anmälares och den anmäldes anteckningar till akten och godta att det inte går att enas om vad som har sagts.

4 Oklarhet om fattat beslut

En av de uppgifter som DO har är att utreda anmälningar från enskilda och i de fall DO bedömer att ett biträde är behövligt eller lämpligt kan DO driva en skadeståndstalan för en enskild som anser sig ha blivit diskriminerad. DO beslutar inte om en person har blivit diskriminerad eller inte. Det är domstolens sak att pröva huruvida det som den enskilde har upplevt är diskriminering enligt lagen eller inte.

De brev ("avslutsbrev") som DO skriver till anmälaren är en information till den enskilde anmälaren att DO inte kommer att företräda personen i fråga i en domstolsprocess om diskriminering. I förarbetena till lagen (1994:134) mot etnisk diskriminering (prop. 1993/94:101 s. 77) framgår att det med hänsyn till att DO:s talerätt enligt den lagen endast får utövas under mycket begränsade och i lag angivna kriterier, kan besluten avfattas mycket kortfattat och allmänt. DO motiverar därför i de flesta fall mycket kortfattat för den enskilde varför myndigheten inte kommer att driva just dennes ärende till domstol.

Det kan möjligen också diskuteras om de brev som DO skriver till den enskilde ("avslutsbrev") är egentliga beslut i förvaltningsrättslig mening eller inte. Brevet ger

naturligtvis uttryck för ett ställningstagande från DO:s sida i den meningen att det ger uttryck för DO:s bedömning att vidare åtgärder inte kommer att vidtas av DO för att utreda saken. Detta ställningstagande eller beslut saknar emellertid rättslig verkan och kan inte överklagas i förvaltningsrättslig ordning vilket brukar vara ett kännetecken för ett beslut inom förvaltningsrätten.

Man kan möjligen se handläggningen så långt som ett förstadium till vad som senare kan bli ett ärende i förvaltningsrättslig mening om DO beslutar sig för att vidta en åtgärd mot den anmälda som kan anses innefatta myndighetsutövning. DO har sig bekant att en sådan diskussion har förts när det gäller den rätta karaktäristiken av t.ex. JO:s och JK:s tillsynsärenden innan dessa övergår i att en åtgärd vidtas mot en arbetstagare inom ramen för ett disciplinförfarande, beslut om förundersökning, åtal m.m. (Jfr Hellners/Malmqvist, Förvaltningslagen med kommentarer, s. 55).

Oaktat det nu sagda ter det sig naturligt att betrakta handläggningen av anmälningarna som ärenden i förvaltningslagens mening och att tillämpa förvaltningslagens regler så långt möjligt och lämpligt även när det inte är fråga om myndighetsutövning mot någon enskild.

Oavsett hur det förhåller sig med DO:s avslutsbrev i förvaltningsrättsligt hänseende delar DO advokaten AA:s uppfattning att det givetvis är önskvärt att det klart framgår att ärendet genom brevet är avslutat, särskilt naturligtvis i sådana fall då den anmälda har hörts och deltagit i handläggningen i ärendet. Kopia av avslutsbrevet skickas därför regelmässigt till den anmälda. DO har inte tidigare mötts av uppfattningen att det varit svårt att förstå formuleringen ”DO kommer inte att utreda ditt ärende vidare”. DO har under årens lopp arbetat aktivt med sin språkpolicy i syfte att göra kommunikationen utåt mera lättbegriplig. Givetvis får detta inte äventyra tydligheten i vad myndigheten avser med de olika formuleringarna.

När nu saken har förts på tal och tydligheten i DO:s besked har satts i fråga avser DO att överväga om formuleringen av dessa avslutsbrev kan göras tydligare, t.ex. med tillägget att ”handläggningen av ärendet hos DO har avslutats” eller en liknande tydlig upplysning.

5 Felaktiga påståenden

DO har inte till uppgift att i varje enskilt fall utreda och ta ställning till om ett visst förfarande är diskriminering eller inte. I de fall DO anser att det finns fog för en anmälan och DO anser att det finns skäl att driva ärendet till domstol kan DO företräda en enskild och då blir DO part i tvisten.

Att avslutsbrev har formulerats så att ”DO anser att det finns svårigheter att bevisa att Centrumkompaniets behandling och bemötande av dig eller att beslutet om uppsägning av ditt hyreskontrakt har haft samband med din etniska tillhörighet” beror på att de tre kvinnorna själva har haft uppfattningen att en av dem blivit uppsagd och att två av dem har fått besked om att om de inte rättar sig efter hyresvärdens anvisningar kan deras kontrakt komma att sägas upp. DO har haft för avsikt att ta upp och kommentera det som anmälarna har uppfattat som en diskriminerande behandling/bemötande och som de anfört i sina anmälningar och under utredning hos DO.

DO beklagar om det kan uppfattas så att DO menar att Centrumkompaniet har sagt upp kvinnornas hyreskontrakt. DO har inte utrett och tagit ställning till om så är fallet utan har bara haft för avsikt att bekräfta för anmälarna att DO har uppfattat på vilket sätt de anser sig ha blivit diskriminerade.

6 Opåkallat utpekande

I detta fall har som tidigare har framhållits de avslutsbrev/beslut som skrivits till [namnen här utelämnade, JO:s anmärkning] avsett att vara en information till var och en av dem att DO inte avsåg att driva deras ärende till domstol.

Det är DO:s uppfattning att de flesta som vänder sig till myndigheten upplever sig ha blivit utsatta för en kränkning av något slag, oavsett om förfarandet i fråga faller inom ramen för bestämmelserna om förbud mot diskriminering eller inte. Det är därför inte ovanligt att DO i sina brev till anmälaren med upplysning om att myndigheten inte kommer att driva deras ärende, trots detta ändå vill uttrycka en viss medkänsla med deras upplevelse, oavsett om det inträffade är att betrakta som diskriminering eller inte.

Det är då givetvis viktigt att denna ambition, grundad på en medkänsla med anmälares många gånger utsatta position, inte kläds i formuleringar som kan uppfattas som ett konstaterande av att den anmälda faktiskt har gjort sig skyldig till ett beteende som innefattar diskriminering. Också den anmälda har naturligtvis ett berättigat intresse av att inte bli anklagad för diskriminering utan att det har slagits fast av domstol.

DO har förståelse för att beslutets formulering kan uppfattas som att DO ansett att Centrumkompaniet skulle ha gjort sig skyldig till diskriminering i kvinnornas fall. Detta har dock som nämnts inte varit avsikten. När nu advokaten AA har satt ljuset på formuleringarna i de aktuella breven ser DO själv att det finns ett utrymme för förbättringar av formuleringarna som kan tillgodose båda de syften som nyss har berörts. DO avser att ta initiativ till en översyn av de avslutsbrev som hittills har använts med ambitionen att förbättra dem och göra DO:s intentioner tydligare. DO vill beklaga det obehag som Centrumkompaniet och dess ombud kan ha vållats genom den olyckliga formuleringen.

Av de till yttrandet fogade synpunkterna från CC framgick följande.

1 "Föribgående av ombud"

Enligt min uppfattning har det rådande arbets sättet bland handläggarna varit att ombud för såväl anmälare som anmäld part måste inkomma med en skriftlig eller muntlig fullmakt. I enlighet med detta ringde jag den 1 september 2004 till Baker & McKenzie (B&M) och efterfrågade en fullmakt. BB ifrågasatte då nödvändigheten av en fullmakt vilket jag fann lite märkligt. Advokater som agerar ombud bifogar normalt en fullmakt i samband med att man yttrar sig till DO. När BB återkom på nytt i frågan och höll fast vid sin inställning frånföll jag kravet eftersom jag inte såg någon anledning att ifrågasätta att byrån företrädde Centrumkompaniet.

Att jag därefter den 3 januari 2005 skickade en kallelse direkt till Centrumkompaniet var ett rent misstag. Kallelsen borde givetvis ha ställts till B&M. Eftersom en fullmakt saknades i ärendet hade jag missat att bocka i "ombud" i avsedd ruta i diariet, vilket troligen bidrog till att misstaget kunde inträffa.

Det är inte korrekt att jag vid samtal med BB den 14 januari 2005 uppgav att det fanns en avsikt med att skicka kallelsen endast till Centrumkompaniet. Däremot förklarade jag varför misstaget hade inträffat och lovade att sända en ny kallelse till B&M.

Jag har svårt att se hur detta misstag kan ha föranlett Centrumkompaniet några ökade kostnader. Bolaget har i vart fall inte lidit eller riskerat att lida någon rättsförlust på grund av det inträffade eftersom DO saknar sanktioner att utfärda vite eller på annat sätt vidta åtgärder mot part som uteblir från en överläggning.

3 "Krav på protokolljustering"

Vid överläggningen redogjorde jag för DO:s ärenderutiner, dvs. att vi normalt för protokoll vid våra överläggningar och att protokollet justeras av en representant från DO och från den anmälda parten. Det framfördes inte några invändningar mot detta vid överläggningen och vi kom överens om att protokollet skulle tillsändas AA för justering.

Enligt rådande rutin bland handläggarna (några skriftliga rutiner finns inte kring detta) mejlar eller postar handläggaren det färdigskrivna protokollet till den person som ska justera det. Om denne återkommer med synpunkter, ändringar eller tillägg till protokollet för handläggaren normalt in dessa direkt i originalprotokollet och skickar det på nytt för justering.

Efter överläggningen sände jag protokollet för justering till B&M. B&M återkom med synpunkter och tillägg. Jag förde in dessa i protokollet och sände det på nytt till B&M för justering. B&M återkom ännu en gång med synpunkter varpå jag på nytt ändrade i protokollet och återsände det. Först därefter kontaktades jag av AA som nu plötsligt ifrågasatte en protokollsjustering från Centrumkompaniets sida.

Det stämmer inte att jag sagt att DO skulle väcka talan i domstol om protokollet inte justerades. Det är märkligt att AA uppfattat mig på det sättet då jag hela tiden varit tydlig med att jag inte tänkte föreslå att DO skulle väcka talan i ärendet. Detta framgår även av JO-anmälan.

Då protokollet till sist ändå inkom i justerat skick sände jag det till anmälnarna för synpunkter. [...]

AA kommenterade remissvaret.

I DO:s till remissvaret fogade akter i ärendena återfanns protokollet från mötet den 16 mars 2005 undertecknat av en jurist vid DO samt justerat av CC och AA. Protokollet innehåller huvudsakligen uppgifter som har lämnats från Centrumkompaniets sida. I protokollet benämns mötet som en överläggning.

I akterna återfanns även en skrivelse från CC till AA daterad den 6 april 2005 med följande innehåll.

Protokoll från överläggning hos DO

Bifogat finns protokollet från överläggningen hos DO. Eventuella synpunkter på protokollet kan anges i en särskild bilaga.

Jag är tacksam om protokollet återsänds i justerat skick senast den 20 april.

Av akterna framgick även att AA i en särskild skrivelse den 22 april 2005 hade lämnat synpunkter på protokollet, att en kopia av protokollet därefter hade sänts åter till AA för justering och att AA den 3 maj 2005 hade lämnat nya synpunkter på protokollet.

I ett beslut den 21 december 2006 anförde *JO André* följande.

Bedömning

DO har beklagat att ombudet AA förbigicks vid handläggningen av ärendena och att vissa påståenden i de avslutande breven kunde missuppfattas. Övriga synpunkter i anmälan avseende utformningen av och innehållet i de avslutande breven har gett DO anledning att se över formuleringarna i sådana brev. Jag förutsätter att en översyn numera har skett. För egen del finner jag det särskilt anmärkningsvärt att ärenden, vilka DO valt att inte gå vidare med, har avslutats genom brev som ger intryck av att DO ändå har tagit ställning till anmälnarens fördel. Jag har inte anledning att i övrigt uttala mig i de nämnda delarna. Jag går heller inte in på frågan om de avslutande brevens status i förvaltningsrättsligt hänseende.

Av de remitterade frågorna återstår kravet på protokollsjustering.

Enligt de bestämmelser som gäller för DO:s verksamhet är överläggningar med företag ett av DO:s arbetssätt för att vidta åtgärder mot diskriminering (se 3 § andra stycket lagen [1999:131] om Ombudsmannen mot etnisk diskriminering). Tidigare har det funnits en skyldighet för den anmälde att komma till en överläggning med DO och där lämna uppgifter (numera upphävda 6 § lagen [1994:134] mot etnisk diskriminering). Någon skyldighet att komma till en överläggning finns inte längre. Däremot finns inom flera av DO:s tillsynsområden en skyldighet för den anmälde att på uppmaning av DO lämna uppgifter om bl.a. förhållanden i sin verksamhet som kan vara av betydelse för ombudsmannens tillsyn (se t.ex. 24 § lagen [1999:130] om åtgärder mot diskriminering i arbetslivet på grund av etnisk tillhörighet, religion eller annan trosuppfattning). Någon skyldighet för den anmälde att infinna sig för överläggning med DO eller att lämna uppgifter till DO finns dock inte föreskriven i lagen (2003:307) om förbud mot diskriminering, vilken har varit den lag som aktualiserats i detta sammanhang.

Mot denna bakgrund får den överläggning som skedde i ärendena anses ha utgjort ett formlöst möte där Centrumkompaniet redovisade sin syn på anmälningarna till DO.

Dokumentation av uppgifter som lämnas muntligen till en myndighet sker som regel genom upprättande av en tjänsteanteckning. När en tjänsteman utarbetar en sådan förekommer det att denne stämmer av med en uppgiftslämnare att uppgifterna har uppfattats korrekt. Vissa korrigeringar kan då ske innan tjänsteanteckningen får sin slutliga utformning. Det är dock tjänstemannen som på sitt ansvar undertecknar tjänsteanteckningen.

En mer formell dokumentation av de uppgifter som enskilda lämnar kan även ske i ett protokoll. För vissa typer av protokoll, exempelvis protokoll från domstolsförhandlingar och protokoll från kommunala sammanträden, finns särskilda bestämmelser. Några generella bestämmelser om utformningen av ett protokoll finns däremot inte, men vissa principer har i praktiken kommit att tillämpas. Allmänt får anses gälla att en myndighets protokoll upprättas och undertecknas av företrädare för myndigheten. Om någon part eller annan vill lämna synpunkter på ett sådant protokoll sker det vanligtvis i en särskild handling som fogas till protokollet eller till ärendets akt.

Oavsett hur handlingen från mötet den 16 mars 2005 skall karakteriseras, innehåller den det ovanliga inslaget att den mot vilken anmälan riktar sig har – vilket skett efter uppmaning – skrivit under den. Syftet med ”protokollsjusteringen” synes ha varit att DO ville få bekräftat att uppgifterna i handlingen var korrekta i sakligt hänseende. Detta syfte uppnåddes emellertid redan genom att företrädare för Centrumkompaniet fick tillfälle att lämna synpunkter på dokumentationen. Ytterligare åtgärder var därför inte nödvändiga. Kravet på ”justering” föranleder frågor av principiell natur; det kan bl.a. sättas i

fråga vem som egentligen bär ansvaret för den upprättade myndighetshandlingen. Under alla förhållanden har det inte funnits någon skyldighet för den anmälde att i detta fall skriva under handlingen. Jag är därför kritisk till att DO förfarit på sådant sätt att det har framstått som att en sådan skyldighet förelåg.

Vad som i övrigt anförts föranleder inget uttalande av mig.