



DET KONGELIGE KOMMUNAL- OG MODERNISERINGSDEPARTEMENT

Sivilombudsmannen
Postboks 3 Sentrum
0101 OSLO

Deres ref
2015/938

Vår ref
15/1815-2

Dato
15.06.2015

Skriftlighet i tilsettingssaker

Kommunal- og moderniseringsdepartementet (KMD) viser til brev av 9. april 2015 hvor Sivilombudsmannen ber departementet redegjøre for hvordan man kan sikre økt kunnskap om kravet til skriftlighet og forsvarlig saksbehandling i alle deler av tilsettingsprosesser i kommunal sektor, helseforetak og statlig sektor.

1. Særskilt om helseforetak

Staten ved Helse- og omsorgsdepartementet (HOD) eier de regionale helseforetakene. Helseforetakene er egne rettssubjekter med arbeidsgiveransvar for sine ansatte. De har et styre og en daglig ledelse med klare fullmakter, og er 100 prosent eiet av staten. HOD ved statsråden står for den overordnede styringen, men med utstrakt delegasjon til de underliggende foretak. KMD har ikke formelt ansvar for helseforetakene og kan følgelig ikke uttale oss om tilsettingsprosesser i helseforetakene. Dersom Sivilombudsmannen ønsker en uttalelse om helseforetakene anser departementet det som naturlig at HOD kontaktes direkte.

2. Vedrørende skriftlighet i tilsettingssaker i statsforvaltningen

KMD forstår henvendelsen fra Sivilombudsmannen som et ønske om en redegjørelse for skriftligheten i tilsettingssaker, herunder unntaket fra begrunnelsesplikten, jf fvl §§ 3, 24 og 25.

Generelt i arbeidslivet er det ikke mange klart uttrykte krav til skriftlighet i tilsettingssaker. I staten har man imidlertid lov om statens tjenestemenn m.m. av 4. mars 1983 nr. 3 (tjenestemannsloven). Tjenestemannsloven har særskilte regler om saksbehandlingen i tilsettingssaker i statlig sektor. Videre er det krav til at statlige virksomheter etablerer personalreglement. Slike reglement skal bl.a. inneholde nærmere regler om saksbehandling

av tilsettingssaker, se vedlegg. Personalreglementene skal stadfestes av KMD, jf tjenestemannsloven § 23.

Saksbehandlingen i tilsettingsprosesser er nærmere beskrevet i kapittel 2, punkt 2.4 følgende i Statens personalhåndbok (SPH), se vedlegg. Departementet mener dette bidrar til å sikre at statlige virksomheter kan skaffe seg utvidet kunnskap om hvilke krav som gjelder til skriftlighet og forsvarlig saksbehandling i alle deler av tilsettingsprosessen. I tillegg holder departementet jevnlig kurs i ulike fora om prosedyrene i tilsettingssaker, herunder hvordan man skal skrive en innstilling.

Departementet vil i det videre knytte noen kommentarer til enkelte deler av tilsettingsprosessen:

Kunngjøring

Tjenestemannsloven fastsetter i § 2 hovedregelen om at det skal være offentlig kunngjøring av ledige stillinger i staten. Ved offentlig og intern kunngjøring er det et krav om skriftlighet. Ledige stillinger i en virksomhet skal også meldes til NAV, noe som også vil kreve en skriftlig form.

Vedrørende intervju

Statlige virksomheter kan i personalreglement ta inn bestemmelser om håndtering av intervju eller konferanse.

Departementet har i mal til personalreglement uttrykt at dersom det under et intervju eller en konferanse fremkommer nye opplysninger av betydning for vurderingen av søkeren, skal disse opplysningene nedtegnes og legges ved saksdokumentene.

Dersom søkeren ber om at man unnlater å innhente opplysninger fra en søkers nåværende eller tidligere arbeidsgiver, må dette respekteres.

Etter diskrimineringslovgivningen er det uttrykkelige forbud mot innhenting av visse opplysninger ved ansettelse. Disse reglene gjelder også under intervju.

Utover dette er det ikke noe krav til skriftlighet ved intervju eller konferanse.

Vedrørende innstilling av kandidater til stilling

Statens lovfestede system medfører at før man fatter vedtak om tilsetting av en arbeidstaker, skal det utformes et forslag, som kalles ”innstilling”. Denne innstillingen er et forslag utformet enten av den ledige stillingens nærmeste foresatte tjenestemyndighet eller et innstillingsråd hvor nærmeste foresatte tjenestemyndighet er medlem og hvor det er tjenestemannsrepresentasjon.

Tilsettingsordningen i staten følger prinsippene for alminnelig saksbehandling ved å ha en toleddet behandling; en forberedelsesfase og en avslutnings-/vedtaksfase. Forberedelsesfasen er avsluttet når innstillingen er ferdig behandlet og overlates til tilsettingsmyndigheten. Det skal normalt gis en innstilling til alle tjenestemannsstillinger. Innstillingen er et formelt forslag og har rettsvirkninger, jf reglene om partsoffentlighet for søkere til stillinger i offentlig forvaltning og forvaltningslovforskriften; FOR-2006-12-15-1456, kap. 5. Innstillingen vil

alltid være skriftlig og vil inneholde omtale av søkere, vurderinger og begrunnelser, sammen med et forslag over hvilke søkere som bør komme i betraktning til stillingen.

Hvem som er innstillingsmyndighet fremgår av tjenestemannsloven (tjml.) (§ 4 nr. 2 og reguleres nærmere i den enkelte virksomhets personalreglement, jf. SPH pkt. 2.14 og tjml. § 23.

I de tilfellene hvor et innstillingsråd lager innstillingen, vil vanligvis nærmest foresatte tjenestemyndighet lage et første utkast til innstilling. Dette utkastet sendes til de øvrige medlemmer av innstillingsrådet. Deretter blir man som oftest enige om en endelig innstilling. Ved uenighet eller dersom noen av medlemmene ber om det, blir det avholdt møte om saken.

Innstillingen sendes deretter til tilsettingsorganet, i praksis via administrasjonsenheten i virksomheten. Dersom innstillingen inneholder dissens, vil disse være nærmere skriftlig begrunnet.

I de tilfelle en embetsmann skal utnevnes av Kongen i statsråd eller en tjenestemann skal beskikkes av samme organ, må det utarbeides en kongelig resolusjon som inneholder forslag til hvem som bør utnevnes i embetet eller beskikkes i stillingen. Resolusjonen er skriftlig og tilsvarer i realiteten en innstilling.

Vedrørende tilsetning av kandidater til stilling

Et vedtak om tilsetning er et enkeltvedtak etter fv1. § 2 annet ledd, og etter samme lovs §27 første ledd skal partene, dvs. søkerne, underrettes om tilsetningsvedtaket snarest mulig, og dette gjelder altså alle søkere. Forvaltningsloven § 23 krever at et enkeltvedtak skal gis skriftlig. Som ombudsmannen selv påpeker er vedtak i ansettelsessaker unntatt fra reglene om begrunnelse i §§ 24-25, jf fv1 § 3, 2. ledd.

3. Særlig om begrunnelse og klage

Departementet er av den oppfatning at vedtak i ansettelsessaker fortsatt bør være unntatt reglene om begrunnelse og også klage. Dersom bestemmelsen om begrunnelse og klage skulle gjøres gjeldende, ville det medføre at ansettelser i statstjenesten må gjøres betinget av at ikke en annen søker får medhold i en eventuell klagesak. Søkere ville nok som oftest ikke være tjent med en ytterligere forlenget saksbehandlingstid. Statlig forvaltning ville da også få en risiko for at søkerne tar annet arbeid i påvente av at vedtaket skal bli endelig.

I statlige virksomheter er det klart vanligste tilsettingsorganet et tilsettingsråd, med deltagelse av representanter både fra arbeidsgiver og tjenestemennene, se tjenestemannsloven § 5. I slike kollegiale organer vil man som oftest kunne bli enige om et vedtak. Dersom man i et slikt organ også skulle utforme en omfattende begrunnelse, ville det trolig kunne bli et problem å finne frem til en felles, detaljert begrunnelse for et tilsetningsvedtak. Dette kan synes å vanskeliggjøre et eventuelt krav om begrunnelse i tilsettingsorganet. I saker hvor man benytter innstillingsråd, er dette et mindre praktisk problem, ikke minst fordi kandidater som noen av innstillingsrådets medlemmer ønsker at skal innstilles, også vil bli regnet som innstilt. Begrunnelsene kan da variere, uten at dette volder problemer på dette stadium.

Tilsettingsorganet vurderer uansett saken på egen hånd, med utgangspunkt i de søkere som er innstilt.

Etter tjml. § 5 nr. 5 skal den tilsatte gi skriftlig underretning om tilsettingen, og underretningen skal gi opplysninger om særlige vilkår som måtte være fastsatt, herunder prøvetidsreglene dersom vedkommende blir tilsatt på prøve. Er det snakk om en midlertidig stilling, skal underretningen også inneholde opplysninger om varighet eller hvilke oppdrag som skal utføres. En slik underretning vil i realiteten være et tilbud om tilsetting til den aktuelle søkeren. Administrasjonen setter en rimelig frist for søkeren til å svare på tilbudet.

4. Vedrørende skriftlighet i tilsettingssaker i kommunal sektor

Departementets rolle som ansvarlig for statens overordnede arbeidsgiverpolitikk gjelder, som det fremgår, kun statlige arbeidsgiver, og dermed ikke kommunene. På bakgrunn av Sivilombudsmannens brev og spørsmål, er det først grunn til å minne om at Kommunal- og moderniseringsdepartementet ikke har et overordnet ansvar eller tilsynsoppgave overfor kommunene eller fylkeskommunen (heretter kun omtalt som kommunene) når disse opptrer som arbeidsgivere.

Kommunene er selvstendige rettssubjekter, og har dermed et selvstendig ansvar for å overholde regelverket. Som arbeidsgivere er det de respektive kommunestyrene/fylkestingene som har det overordnede ansvaret, jf. kommuneloven § 8. Se for øvrig veileder om statlig styring (H-2277 B) for mer informasjon om det generelle forholdet mellom stat og kommune. Kommunene er ikke underlagt andre organer enn Stortinget som lovgiver. Departementet, eller statsforvaltningen for øvrig, har som utgangspunktet ingen styrings-, instruksjons eller overprøvingsmyndighet overfor kommunene unntatt i de tilfellene hvor dette følger av lov. En slik hjemmel foreligger ikke for tilsettingssaker.

Kommunene er underlagt det samme overordnede regelverket som andre offentlige arbeidsgivere. I tillegg er det mellom partene i kommunal sektor utarbeidet ulike avtaler. KS har også utgitt Kommunenes personalhåndbok, og eventuelle endringer i denne må i første omgang tas opp med KS.

De forholdene Sivilombudsmannen peker på viser at enkelte kommuner har et forbedringspotensial når det gjelder god saksbehandling i tilsettingssaker. Departementet er videre enig at manglende skriftlighet i kommunene vanskeliggjør mulighetene for kontroll og økt grad av nedtegnelser vil kunne bidra til å skjerpe kommunene.


Dersom Sivilombudsmannen ser behovet for en eventuell formalisering i lov eller forskrift for å sikre økt skriftlighet i tilsettingssaker, synes det mest hensiktsmessig at Sivilombudsmannen tar kontakt med Justis- og beredskapsdepartementet som ansvarlig departement for forvaltningsloven og forvaltningslovforskriften.

Sivilombudsmannen stiller blant annet spørsmål om mulige tiltak for å sikre økt kunnskap om kravet til skriftlighet herunder i kommunesektoren. Departementet har ikke funnet grunnlag

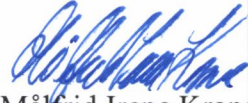
for å iverksette konkrete tiltak i form av veiledere eller rundskriv om saksbehandlingen ved tilsetninger i kommunesektoren.

Departementet har merket seg problemstillingene angående mangelfull praksis ved tilsetninger i kommunal sektor, og vil ta problemstillingen opp som et tema på møter med KS.

Med hilsen



Yvonne Larssen (e.f.)
avdelingsdirektør



Målfrid Irene Krane
seniorrådgiver

Vedlegg:

Utdrag fra Statens personalhåndbok