



Likestillings- og  
diskrimineringsombudet

Vår ref.:

12/2338

Dato:

09.10.2013

## **Sammendrag**

Ombudet vurderte om en mann var forbigått på grunn av sin etnisitet i ansettelsesprosessen til tre ulike stillinger i Oslo kommune.

Det er som utgangspunkt opp til arbeidsgiver å vurdere søkeres kvalifikasjoner og hvilke kvalifikasjoner de helst vil legge vekt på i en ansettelsesprosess, men arbeidsgivers vurderinger må være saklige. Oslo kommune opplyste at de i utvelgelsesprosessen til intervju til stillingene hadde lagt vekt på ulike kvalifikasjoner, som juridisk kompetanse og praktisk erfaring.

Ombudet mente at dette var saklige vurderinger, og fant derfor at Oslo kommune hadde sannsynliggjort at kommunen etter en samlet vurdering hadde innkalt de best kvalifiserte til intervju. Ombudet kom dermed til at mannen ikke var forbigått i ansettelsesprosessene på grunn av sin etnisitet, og at kommunen ikke hadde handlet i strid med diskrimineringsloven § 4.

Saken er klaget inn til Likestillings- og diskrimineringsnemnda.

**Saksnummer: 12/2338**

**Lovgrunnlag: Diskrimineringsloven § 4**

**Dato for uttalelse: 20.08.13**

## **OMBUDETS UTTALELSE**

## Sakens bakgrunn

A søkte i tidsrommet desember 2009 til september 2012 på fire stillinger i Oslo kommune, etat Z. Han har ikke blitt innkalt til intervju til noen av stillingene. A mener han har blitt forbigått til intervju til stillingene på grunn av sin etnisitet og henvendte seg til ombudet. A ønsket i utgangspunktet at ombudet skulle behandle alle de fire ansettelsesprosessene som klagesaker. Ombudet henla 10. januar 2013 den ene ansettelsessaken (stilling som skog- og friluftsforsvalter i Nordmarka distrikt med søknadsfrist 19. desember 2009), fordi ansettelsessaken lå så langt tilbake i tid at det ville være vanskelig å få den tilstrekkelig opplyst.

Klagen gjelder etter dette forbigåelse til innkalling til intervju på grunn av etnisitet til følgende stillinger:

- 1) stilling som spesialkonsulent eiendoms- og utmarksforvaltning, etat Z (utlysingsnummer 0166360) med søknadsfrist 13. mars 2011,
- 2) stilling som spesialkonsulent Oslo kommunes skoger, etat Z (utlysingsnummer 016739) med søknadsfrist 15. mai 2011 og
- 3) stilling som skog- og naturoppsynsleder, etat Z (utlysingsnummer 1540456379) med søknadsfrist 23. september 2012.

Kompetansekravene til de aktuelle stillingene fremgikk slik av utlysningstekstene:

Stilling én:

- *universitets- eller høyskoleutdanning i fagkretser knyttet til eiendomsfag, skog- og utmarksfag. Annen utdanning/erfaring som gir tilsvarende realkompetanse kan vurderes.*
- *Økonomiforståelse*
- *Erfaring fra saksbehandling. God muntlig og skriftlig fremstillingsevne. Gode samarbeidsegenskaper.*
- *Resultatorientert*
- *Kunnskap om markaloven, friluftsløven og plan- og bygningsloven vil være en fordel*

Stilling to:

- *universitets- eller høyskoleutdanning på minimum bachelornivå i fagkretser knyttet til skog, natur, friluftsliv og plan. Annen utdanning/erfaring som gir tilsvarende realkompetanse kan vurderes.*
- *Gode IKT-kunnskaper*
- *Førerkort klasse B*
- *Det er ønskelig med erfaring fra offentlig forvaltning, prosjektgjennomføring, eiendomsforvaltning og reguleringsarbeid*
- *Det er ønskelig med god kjennskap til markaloven og plan- og bygningsloven*

Stilling tre:

- *Høyskoleutdanning på minimum bachelornivå i fagkretser knyttet til skog, natur og friluftsliv*
- *Annen utdanning som gir tilsvarende realkompetanse kan vurderes*
- *Stor interesse for skog, natur og friluftsliv*
- *Interesse for kunnskapsformidling til barn og unge*
- *Plettfri vandel (vandelsattest for arbeid med barn og unge)*
- *Arbeidserfaring fra praktisk arbeid knyttet til drift av friluftsområder*
- *Førerkort kl B*

## **Partenes syn på saken**

**A:**

A hevder han er godt kvalifisert til stillingene og at han har blitt forbigått til stillingene på grunn av sin etnisitet.

A har omfattende utdanning innen fagkretsen skog, blant annet mastergrad i skogfag. På bakgrunn av utvidet søkerliste til stilling tre, mener han at han er bedre kvalifisert enn de kandidatene som ble innkalt til intervju.

Til de to andre stillingene mener han samme urett kan ha skjedd, men hadde på klagetidspunktet ikke kjennskap til de utvidede søkerlistene og var derfor ikke informert om hvem som var innkalt til intervju til disse stillingene.

A mener videre Oslo kommune markedsfører mangfold i sine utlysningstekster idet personer med minoritetsbakgrunn oppfordres til å søke stillingene, men at kommunen i praksis ikke utøver dette.

A har også anført at en kontaktperson til en av stillingene burde ha erklært seg inhabil i ansettelsessaken fordi de to tidligere har jobbet ved samme avdeling.

### **Oslo kommune, etat Z:**

Etat Z viser i sin redegjørelse til at de har innkalt de kandidatene de mener var best kvalifisert til stillingene og at As etnisitet ikke ble vektlagt ved utvelgelsen til intervju. Etat Z har redegjort for de aktuelle ansettelsesprosessene:

#### *Stilling én, Spesialkonsulent eiendoms- og utmarksforvaltning:*

Det var 44 søkere til stillingen, åtte ble innkalt til intervju. Flertallet av de ansatte i Skog- og landskapsavdelingen har skogbruksfag, og avdelingen vektla derfor behovet for å få tilført juridisk kompetanse til både kontrakts- og avtaleforvaltning og eiendomssaker. De som ble innkalt til intervju hadde alle enten jordskifte kandidatutdanning eller juristutdanning. En søker som hadde master i skogbruk ble også innkalt med bakgrunn i at han hadde en særdeles velformulert søknad. A ble ikke ansett som aktuell å innkalle til intervju ut fra at han hadde mastergrad i skogbruk.

#### *Stilling to, Spesialkonsulent Oslo kommunes skoger*

Til denne stillingen var det 18 søkere, og fem ble innkalt til intervju. Ved utvelgelsen av kandidater til intervju vektla avdelingen å supplere med komplementær kompetanse. Flertallet av de ansatte i Skog- og landskapsavdelingen har skogbruksfag, og avdelingen vektla erfaring fra eiendomsforvaltning og reguleringsarbeid. En søker med master i skogbruk ble innkalt fordi hun var kvinne, og det var ønskelig med flere kvinner i en mannsdominert seksjon. To søkere med samme utdanningsbakgrunn som A ble heller ikke innkalt til intervju.

#### *Stilling tre, Skog- og naturoppsynsleder*

Det var 63 søkere til stillingen, seks ble innkalt til intervju. Avdelingen vektla i utvelgelsen av kandidater til intervju at samtlige hadde naturoppsynsutdanning i tillegg til annen utdanning. En av de innkalte hadde ikke denne utdanningen, men hadde lang og relevant praktisk erfaring fra naturoppsynsarbeid. To søkere med samme utdanningsbakgrunn som A ble heller ikke innkalt til intervju.

## **Rettslig grunnlag**

Ombudet kan gi uttalelse om et forhold er i strid med diskrimineringsloven eller ikke, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd, jf. § 1 annet ledd nr. 2.

## **Diskrimineringsloven**

Diskrimineringsloven forbyr forskjellsbehandling på grunn av etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion eller livssyn, jf. loven § 4 første ledd.

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 blitt behandlet i en tilsvarende situasjon.

Med indirekte diskriminering i arbeidslivet menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som faktisk virker slik at en arbeidssøker eller arbeidstaker stilles dårligere enn andre arbeidssøkere eller arbeidstakere på grunn av forhold som nevnt over.

Forskjellsbehandling som er ”nødvendig for å oppnå et saklig formål, og som ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles”, jf. § 4 fjerde ledd, er tillatt.

Dersom det foreligger omstendigheter som gir grunn til å tro at det har skjedd diskriminering, skal det legges til grunn at diskriminering har funnet sted, hvis arbeidsgiver sannsynliggjør at det likevel ikke har skjedd diskriminering, jf. diskrimineringsloven § 10.

En påstand om diskriminering er ikke nok til at ombudet kan konkludere med at det er ”grunn til å tro” at diskriminering er skjedd. Påstanden må støttes av andre opplysninger eller sakens omstendigheter for øvrig.

## **Ombudets vurdering**

Ombudet skal ta stilling til om A er forbigått på grunn av sin etnisitet i tre ansettelsesprosesser i Oslo kommune i det han ikke ble innkalt til intervju til stillingene.

As anførsel om eventuell inhabilitet reiser spørsmål om mulig saksbehandlingsfeil i ansettelsesprosessen. Ombudet har ikke kompetanse eller myndighet til å vurdere eventuelle saksbehandlingsfeil i forbindelse med ansettelse. Denne anførselen vil derfor ikke bli behandlet.

Ombudet vil innledningsvis slå fast at det å bli avskåret fra muligheten til å få en stilling ved ikke å bli innkalt til intervju er å bli «behandlet dårligere» enn andre i lovens forstand.

For at A skal kunne ha vært utsatt for diskriminering etter diskrimineringsloven § 4, må det at han ikke er innkalt til intervju ha skjedd på grunn av hans etnisitet. Det må være grunn til å tro at det er årsakssammenheng mellom unnløstelsen av å innkalle A til intervju og hans etnisitet. Hvis ombudet finner at det er *grunn til å tro* at etnisitet har hatt betydning for utvelgelsesprosessen til intervju, går bevisbyrden over på Oslo kommune. Oslo kommune må da sannsynliggjøre at diskriminering ikke har skjedd.

For at det skal foreligge omstendigheter som gir grunn til å tro at det har skjedd forskjellsbehandling, må klagers påstand, som nevnt over, støttes av hendelsesforløpet og saken ytre omstendigheter. Dette gjøres etter en konkret vurdering. En påstand fra klager, eller den omstendigheten at klageren ikke er etnisk norsk i motsetning til de kandidatene som ble innkalt til intervju til de ulike stillingene, er i seg selv ikke nok til at bevisbyrden går over på innklagede. Likestillings- og diskrimineringsnemnda har flere ganger uttalt at det er klageren som i utgangspunktet har bevisføringsrisikoen, se eksempelvis sak 1/2013. Dette betyr at A må kunne vise til omstendigheter som gir grunn til å tro at hans etnisitet har blitt vektlagt negativt i utvelgelsen av kandidater til intervju.

En omstendighet som etter ombudets og nemndas praksis kan gi grunn til å tro at forskjellsbehandling har skjedd, er at en sammenligning av søkeres kvalifikasjoner viser at klager var best eller like godt kvalifisert som de som ble innkalt til intervju.

I utlysningstekstene er det formelle, obligatoriske kravet universitets/høyskoleutdanning på minimum bachelornivå i fagkretser knyttet til eiendomsfag, skog- og utmarksfag (stilling én), fagkretser knyttet til skog, natur, friluftsliv og plan (stilling to) og fagkretser knyttet til skog, natur og friluftsliv (stilling tre). Til alle stillingene kan annen utdanning/erfaring som gir tilsvarende realkompetanse vurderes. Formelle, obligatoriske krav blir i tilsettingsprosesser ofte kalt må-krav.

Videre står det i utlysningstekstene at det vil være en fordel med kunnskap om markaloven, friluftsløven og plan- og bygningsloven (stilling én) og at det er ønskelig med erfaring fra offentlig forvaltning, prosjektgjennomføring, eiendomsforvaltning og reguleringsplanarbeid (stilling to). Ønsket kompetanse og erfaring kalles gjerne bør-krav i tilsettingsprosesser. I tilsettingssaker med flere formelt kvalifiserte søkere vil arbeidsgiver kunne rangere disse ved å vurdere hvem som i tillegg til de obligatoriske kravene har de såkalte bør-kravene i utlysningsteksten. Utlysningsteksten til stilling tre har ingen bør-krav.

Ombudet foretar ikke en overprøving av arbeidsgivers vurdering av søkerens kvalifikasjoner og hvilke kvalifikasjoner som best egner seg til stillingene, men vil se på om det er noe i Oslo kommunes vurderinger som ikke fremstår som saklige.

A har master i skogbruk og er dermed formelt kvalifisert til alle de tre aktuelle stillingene. Oslo kommune har imidlertid redegjort for at det til både stilling én og to ble vektlagt henholdsvis behov for å få tilført juridisk kompetanse og erfaring fra eiendomsforvaltning og reguleringsarbeid (bør-krav). Søkerne som hadde denne ønskede kompetansen, må derfor ansees bedre kvalifisert enn A, som ikke har denne kompetansen.

Til stilling én ble i tillegg en kandidat med kvalifikasjoner tilsvarende A (Master i skogfag) innkalt til intervju. Oslo kommune har redegjort for at dette skyldtes en særdeles velformulert søknad. Til stilling to ble også en kandidat med kvalifikasjoner tilsvarende A innkalt til intervju. Oslo kommune har redegjort for at dette skyldtes at søkeren var kvinne og at det var ønskelig med flere kvinner i en mannsdominert seksjon. Begrunnelsene for at disse søkerne også ble innkalt til intervju fremstår for ombudet som saklige.

Til stilling tre er det ikke opplistet noen såkalte bør-krav. Oslo kommune har imidlertid redegjort for at alle kandidater som ble innkalt til intervju, med unntak av en, hadde naturoppsynsutdanning i tillegg til annen utdanning. Søkeren uten naturoppsynsutdanning som også ble innkalt til intervju til denne stillingen hadde lang relevant praktisk erfaring fra naturoppsynsarbeid. Også disse vurderingene fremstår som saklige for ombudet.

Ombudet mener Oslo kommune har lagt frem opplysninger som viser at kommunen etter en samlet vurdering av søkerne har innkalt de best kvalifiserte til intervju til de ulike stillingene i etat Z. Andre kandidater med samme formelle kompetanse som A ble heller ikke innkalt til

intervju. De to kandidatene med tilsvarende kompetanse som A som *ble* innkalt til intervju ble innkalt på bakgrunn av konkrete og saklige vurderinger.

Ombudet mener etter en samlet vurdering av As kvalifikasjoner og de innkalte kandidatenes kvalifikasjoner, sett opp mot utlysningstekstene, at det ikke er holdepunkter for å anta at As etnisitet er tillagt negativ vekt i de aktuelle ansettelsesprosessene.

Slik ombudet forstår klagen, mener A at han burde vært innkalt til intervju også på bakgrunn av Oslo kommunes oppfordring til personer med minoritetsbakgrunn til å søke stillingene. En slik oppfordring er en form for positiv særbehandling. Oslo kommune har i sin redegjørelse uttalt at man, på bakgrunn av Oslo kommunes handlingsplan, kunne vurdert å innkalle A til intervju.

Loven oppstiller imidlertid ikke noen *plikt til* å benytte positiv særbehandling for å øke representasjonen blant underrepresenterte grupper. Dette er også presisert i forarbeidene der det om diskrimineringslovens § 8 om positiv særbehandling står at «*[b]estemmelsen innebærer ikke noe påbud om drive slik positiv særbehandling*», Ot. prp. nr. 33, s. 208.

Ombudet vil likevel på generelt grunnlag understreke at kommunen har en plikt til å arbeide aktivt, målrettet og planmessig for å fremme lovens formål innenfor sin virksomhet, jf. diskrimineringsloven § 3a andre ledd. Å følge opp kommunens handlingsplan vil være en sentral del av denne aktivitetsplikten.

## **Konklusjon**

Oslo kommune, etat Z handlet ikke i strid med diskrimineringsloven § 4 da A ikke ble innkalt til tre ulike stillinger i etat Z i tidsrommet 2011-2012.

Oslo, 09.10.2013

Sunniva Ørstavik,

likestillings- og diskrimineringsombud.