

**LIKESTILLINGS- OG DISKRIMINERINGSNEMNDA**

Postboks 8049 Dep

0031 Oslo

Tlf. 95 19 68 00/01

e-post: [post@diskrimineringsnemnda.no](mailto:post@diskrimineringsnemnda.no)

hjemmeside: [www.diskrimineringsnemnda.no](http://www.diskrimineringsnemnda.no)

**Sak nr. 01/2010**

**Sakens parter:**

**A. T**

**B. Statens vegvesen, Region X**

**Uttalelse av 26. mai 2010**

**Likestillings- og diskrimineringsnemndas sammensetning:**

**Trude Haugli, leder**

**Gudrun Holgersen, nestleder**

**Racha Maktabi**

**Kåre Lilleholt**

**Sissel Markhus**

## Saken gjelder

Klage over Likestillings- og diskrimineringsombudets uttalelse av 13. november 2009. Spørsmål om Statens vegvesen har handlet i strid med reglene om aldersdiskriminering, jf. arbeidsmiljøloven kapittel 13. Klager nådde ikke opp i søknadsprosessen ved ansettelse av planforvalter, og han ble heller ikke innkalt til intervju.

## Sakens faktiske forhold

T er født i 1971, og var utdannet sivilingeniør innen planlegging fra Fakultet for bygningsingeniørfag/NTNU i Trondheim i 1996. Etter dette har han arbeidet som avdelingsingeniør ved Jernbaneverket, Region X i seks år. Han har erfaring fra Norske Skog og som lektor ved Yfagskole.

I 2005 søkte han stilling som delprosjektleder i Statens vegvesen, og han ble den gang innkalt til intervju. Han fikk ikke tilbud om stilling.

I 2007 søkte han to stillinger i Statens vegvesen, henholdsvis som planforvalter (august 2007), og medarbeider til strategistaben (oktober 2007). Den siste søknaden kom bort, og årsaken er forklart med overgang til eller mellom webbaserede rekrutteringsverktøy. Denne saken ble brakt inn for Sivilombudsmannen.

T søkte i 2008 på stilling i Statens vegvesen, Region X som medarbeider innen byggeledelse.

Utlysningsteksten var utformet slik:

### ***”Medarbeider (planforvaltning)***

*Region X har ledig fast stilling som planforvalter i Østfold distrikt. Stillingen er tilknyttet plan- og utbyggingsseksjonen.*

*Plan- og utbyggingsseksjonen er en operativ enhet og består av 13 medarbeidere som alle er lokalisert ved distriktskontoret i Moss. Seksjonens ansvarsområde er todelt, med hovedfokus på trafikk- og planforvaltning, samt planleggings- og byggherreoppgaver for mindre investeringsprosjekter. I tillegg har seksjonen et koordinerende ansvar for trafikksikkerhetsarbeidet i distriktet.*

### ***Arbeidsområde:***

*Stillingens arbeidsområder vil være knyttet til:*

- *håndtering av eksterne planer i henhold til plan- og bygningsloven (på overordnet og reguleringsplannivå)*
- *håndheving av byggegrense- og avkjørselsbestemmelsene i vegloven*

*Det kan være aktuelt med oppgaver innen tilrettelegging for sykkeltrafikk. Arbeidet vil blant annet være å ivareta Staten vegvesens interesser i arealplanlegging. Det eksisterer et fagmiljø innen begge disse fagområdene.*

*Søkeren må være villig til å oppdatere seg faglig innen aktuelle arbeidsfelt og delta aktivt i fagmiljøet. I tillegg må man ha gode skriftlige fremstillingsevner. Det må også påregnes noe reisevirksomhet (i Østfold). Sertifikat i klasse B er et krav.*

***Du må ha:***

*Relevant utdanning fra universitet eller høyskole.*

***Vi ønsker at du:***

- *har erfaring fra flere av arbeidsoppgavene som er nevnt*
- *kan bidra konstruktivt til arbeidsfellesskapet*
- *har evne og vilje til å kunne jobbe selvstendig, samarbeide og kommunisere med andre, samt til å gjennomføre oppgaver innenfor gitte rammer og frister*
- *har godt humør og kan bidra til et trivelig og effektivt arbeidsmiljø*

*Nyutdannede oppfordres også til å søke.*

.....

*Etaten tilstreber likestilling. Den statlige arbeidsstyrken skal i størst mulig grad gjenspeile mangfoldet i befolkningen. Det er derfor et personalpolitisk mål å oppnå en balansert alders- og kjønns sammensetning og rekruttere personer med innvandrerbakgrunn.”*

....

Til stillingen var det ni søkere, og de fordeler seg aldersmessig slik; 27 år, 29 år, 33 år, 37 år (klager), 45 år, 47 år, 48 år, 56 år og 63 år. Av søkerne ble i alt fem søkere innkalt til intervju: S 1 (47 år), S 2 (56 år), S 3 (29 år), S 4 (27 år) og S 5(33 år).

Tilsetningsrådet avga slik innstilling:

- 1) S 4 (27 år)
- 2) S 3 (29 år)
- 3) S 5 (33 år)

Det følger av den utvidede søkerlisten at den som var innstilt som nummer en var nyutdannet med master i geografi. Den som var innstilt som nummer to hadde utdanning fra NTNU innen konstruksjonsteknikk og betongteknologi (2004), og praksis fra Statens vegvesen, Vegdirektoratet, samt SWECO. Samtlige av disse stillingene var ulike ingeniørstillinger. Den siste av de tre har utdanning fra Norges landbrukshøgskole innen miljøfysikk (2000), og har etter dette arbeidet som overingeniør i Forsvarsbygg.

T ble ikke kalt inn til intervju.

### **Behandlingen hos Likestillings- og diskrimineringsombudet og videre saksgang**

Den 9. september 2008 klaget T Statens vegvesen inn for Likestillings- og diskrimineringsombudet, og anførte at han var diskriminert på grunn av alder. Det ble i klagen særlig vist til at samtlige tre søkere som var innstilt til stillingen var de tre yngste søkerne.

Ombudet ga uttalelse i saken den 13. november 2009, og konkluderte med at Statens vegvesen ikke hadde handlet i strid med arbeidsmiljøloven §§ 13-1 (1) og 13-2 (2) bokstav a) ved ikke å innkalle han til intervju.

I og med at det var kort aldersavstand mellom klager og den som var innstilt som nr. 3, samt at klager hadde vært vurdert og intervjuet i 2005, fant ikke Ombudet at det var grunn til å tro at T var forbigått på grunn av alder.

T har i brev av 7. desember 2009 klaget på Ombudets uttalelse.

Ombudet fant ikke at det forelå nye opplysninger i saken som ga grunnlag for en annen vurdering av saken, jf. Ombudets oversendelsesbrev datert 13. januar 2010.

Saken ble mottatt hos Likestillings- og diskrimineringsnemnda 15. januar 2010.

I etterkant av Ombudets uttalelse har T henvendt seg til Datatilsynet med sikte på å få innsyn i de opplysninger som Statens vegvesen har registrert på han. Han ønsket derfor saken for Nemnda utsatt, og sekretariatet besluttet å stille den i bero til 25. april 2010.

T har etter dette opprettholdt klagen.

Saken ble behandlet i Nemndas møte den 26. mai 2010 i Oslo. I behandlingen deltok Nemndas medlemmer Trude Haugli (leder), Gudrun Holgersen (nestleder), Racha Maktabi, Kåre Lilleholt og Sissel Markhus.

Fra Likestillings- og diskrimineringsombudet møtte Anne Kirsti Lunde. Nemndas sekretariat var representert ved Geir-Olav Jensen og Synnøve Leikvoll.

### **Partenes argumenter:**

T mener seg diskriminert på grunn av alder. Han har vist til at det var de tre yngste søkerne til stillingen som ble innstilt. Videre har Ombudet lagt et alt for snevert perspektiv til grunn når det har vurdert spørsmålet om aldersdiskriminering. Klager fremholder at aldersdiskriminering omfatter noe mer enn seniordiskriminering, og at Ombudet tar feil utgangspunkt når det legger til grunn at en alder på 37 år i seg selv tilsier at han ikke er alderdiskriminert.

Aldersdiskrimineringen kan underbygges med at det for den enkelte avdeling (avdelingsleder) i Statens vegvesen, er betydelige midler å spare på å ha en helt nyutdannet ansatt, i stedet for en med 10 års erfaring.

Ombudet har i sin avgjørelse gitt en ubalansert og mangelfull fremstilling av saken. Et sentralt punkt for T er at Statens vegvesens argumentasjon ikke kan tillegges særlig vekt, all den tid de ikke har maktet å gi en saklig begrunnelse for ansettelsen. Videre har Ombudet sett bort fra mye av den fremlagte dokumentasjonen som han har ført til saken, og Ombudet har utelukkende basert avgjørelsen på arbeidsgivers ikke dokumenterte påstander.

Statens vegvesen gjør i sin forklaring om intervjuet i 2005 bruk av vikarierende argumentasjon. For det første var stillingen den gang svært ulik stillingen han søkte i 2008, og

han oppfattet seg i utgangspunktet ikke som kvalifisert. I tillegg hadde han en sykdoms- og skadesituasjon som gjorde intervjuet vanskelig. Han gjennomførte søknadsprosessen den gang med sikte på å vise interesse, og for å komme i posisjon for eventuelle andre stillinger i Statens vegvesen, ikke primært for å få den aktuelle delprosjektlederstillingen.

I brev av 6. november 2008 har Statens vegvesen besvart Sivilombudsmannens spørsmål i tilknytning til en tidligere søknad som kom bort i søknadsprosessen, dvs. som ikke ble vurdert. Statens vegvesen uttrykte den gang at etter at de ble klar over dette, undersøkte de om det var andre stillinger han kunne søke på. Videre skal Statens vegvesen ha oppfordret han til å følge med på *vegvesen.no/jobb*, for å bli oppmerksom på eventuelle andre stillinger som han burde søke på.

På den ene side ga Statens vegvesen uttrykk for at de ønsker at T skulle søke på stillinger i Statens vegvesen, samtidig var han ansett som uaktuell til en annen relevant stilling, på grunnlag av et tre år gammelt intervju. T mener at han har falt i unåde hos én person i Statens vegvesen som følge av klagen til Ombudet.

I og med at Ombudet ikke fant forholdet tilstrekkelig dokumentert, er han undrende til hvorfor Ombudet ikke har bedt om ytterligere dokumentasjon, for eksempel fra fastlegen eller fra personalveilederen på IPAS.

Statens vegvesen har heller ikke svart på hvorfor de tre innstilte faktisk ble vurdert som bedre kvalifisert.

Videre har han ønsket å få fremlagt informasjon/dokumentasjon fra den interne saksbehandlingen hos Statens vegvesen, hvilket Ombudet ikke har bedt om. Han har gjentatte ganger forsøkt å få slikt innsyn, men ikke lyktes.

Hva gjelder intervjuet i 2005 og den forklaring som Statens vegvesen har gitt på dette, gir dette betydelig rom for tolkningsmuligheter. I tillegg er den selvmotsigende. For det første ble referansepersonene kontaktet i anledning en helt annen type stilling i 2005, og det gjaldt en stilling som lå på siden av den kompetansen han innehar. Stillingene er heller ikke sammenlignbare mht. kravene til *personlige egenskaper*.

Statens vegvesen har ved behandlingen av søknaden i 2008 brutt med egne retningslinjer, jf. pkt. 2 i e-post fra Elisabeth Bechmann datert 2. juni 2008. Dette er underbygget ved at Statens vegvesen utelukkende har vurdert søknaden på grunnlag av intervjuet i 2005. Han viser også til at han i betydelig grad har økt kompetansen sin etter 2005, ved at han har tatt en rekke kurs og utviklet sin kompetanse.

I tillegg er det et poeng at han ikke ville søkt på de aktuelle stillingene etter 2005 dersom Statens vegvesen hadde gitt han slike signaler som kommer frem i brevet av 6. oktober 2008. I stedet ga Statens vegvesen signal om at han hadde reell mulighet til å nå opp dersom han fortsatte å søke.

For øvrig bekrefter korrespondansen mellom Datatilsynet og Statens vegvesen antagelsen om at han er *svartelistet* av én bestemt person i Statens vegvesen. Slik svartelisting skjedde først etter at han klaget Statens vegvesen inn for Likestillings- og diskrimineringsombudet.

Statens vegvesen, Region X har anført at Statens vegvesen gjennomgående rekrutterer ansatte i henhold til kvalifikasjonsprinsippet som gjelder i staten. T ble ikke ansett og vurdert som kvalifisert. Denne vurderingen er basert både på tidligere intervju, og den kjennskap som Statens vegvesen fikk til ham gjennom rekrutteringsprosessen i 2005.

Når det konkret gjelder påstanden om at T er aldersdiskriminert, har Statens vegvesen vist til at fem søkere ble innkalt til intervju på den aktuelle stillingen. I tillegg til de tre yngste som senere bli innstilt, var det også innkalt to personer som er eldre enn T. På grunnlag av dette faktum avvises det at Statens vegvesen har aldersdiskriminert T.

For øvrig er det fremholdt at ved mange kontorer/avdelinger er det en skjev alderssammensetning med stor overvekt av ansatte i alderen 55 og oppover. Av den grunn blir det ved noen ansettelser også lagt noe vekt på at vedkommende kandidat kan bidra til å balansere ut denne skjevheten, slik også ved denne ansettelsen.

### **Nemndas vurderinger**

T påstår seg aldersdiskriminert ved ansettelse av planforvalter i Statens vegvesen.

Statens vegvesens avgjørelse om ansettelse av planforvalter er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2, slik at Nemnda ikke har myndighet til å gi rettslig bindende pålegg som opphever eller endrer vedtaket, jf. diskrimineringsombudsloven § 9 første ledd. Nemnda har likevel plikt til uttale seg om hvorvidt det forhold som er brakt inn for Nemnda er i strid med likestillingsloven eller ikke, jf. § 7 første ledd annet punktum. Slik uttalelse er ikke bindende.

Spørsmål om aldersdiskriminering reguleres av arbeidsmiljøloven kapittel 13. Innledningsvis finner Nemnda grunn til kort å redegjøre for reglene om bevisbyrde for saker etter nevnte kapittel i arbeidsmiljøloven. Det følger av § 13-8 i arbeidsmiljøloven at ved bevisvurderingen er bevisbyrden delt. Dette innebærer at den som gjør gjeldende at han eller hun er diskriminert må, på ett eller annet vis, få frem at det foreligger omstendigheter som gir Nemnda grunn til å tro at det har funnet sted forskjellsbehandling. Dersom dette er tilfelle, går bevisbyrden over på arbeidsgiver som må sannsynliggjøre at diskriminering likevel ikke har funnet sted.

Likestillings- og diskrimineringsnemnda har i en rekke saker vurdert om bevisbyrden har gått over på innklagede, i første rekke arbeidsgiver.

Vurderingene er oppsummert i følgende uttalelse fra Nemndas mindretall i sak 26/2006:

*”For at det skal foreligge omstendigheter som gir grunn til å tro at det har funnet sted en indirekte forskjellsbehandling i saken, må klagers påstand støttes av hendelsesforløpet og sakens ytre omstendigheter. Dette må bero på en konkret vurdering. En påstand fra klager, eller den omstendighet at hun var i fødselspermisjon da tilsettingen skjedde, er ikke i seg selv nok til at bevisbyrden går over på innklagede. Klageren har i utgangspunktet bevisføringsrisikoen.”*

Uttalelsen har i senere saker blitt lagt til grunn av en samlet nemnd.

Nemnda har krevd noe mer enn en påstand om forskjellsbehandling. Det må være ytterligere holdepunkter i saken for forskjellsbehandling, for at bevisbyrden skal gå over på arbeidsgiver.

Forbudet mot diskriminering i arbeidsmiljøloven på grunnlag av alder følger av lovens § 13-1 (1):

*”§ 13-1. Forbud mot diskriminering*

*(1) Direkte og indirekte diskriminering på grunn av politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering, funksjonshemming eller alder er forbudt.”*

Av forarbeidene til loven (Ot.prp. nr. 49 (2004-2005)) s. 325 uttales:

*”Med direkte diskriminering menes således at en person av grunner nevnt i § 13-1 behandles dårligere enn andre blir, har blitt eller ville blitt i en tilsvarende situasjon.”*

Forbudet i § 13-1 omfatter både handlinger og unnlater, og gjelder alle sider ved arbeidsforholdet. Det omfatter hele ansettelsesprosessen, og det er uten betydning om vedkommende ville fått tilbud om stillingen, se § 13-2.

Slik saksforholdet stiller seg i denne sak finner ikke Nemnda at T har fått frem omstendigheter som gir grunnlag for å tro at han ble alderdiskriminert gjennom den aktuelle ansettelsesprosessen. Det som for Nemnda har vært avgjørende, er at forut for tilsettingsrådets innstilling ble fem av søkerne innkalt til intervju. I tillegg til de tre som ble innstilt var også to søkere på henholdsvis 47 år og 56 år innkalt, dvs. to søkere som er 10 år og 19 år eldre enn klager.

Det blir for Nemnda da vanskelig – når det ikke foreligger andre faste holdepunkter – å kunne legge til grunn at alder var et forhold som ble vektlagt negativt ved vurderingen av Ts søknad, eventuelt at dette ble avgjørende for at han ikke ble innkalt han til intervju.

Nemnda er etter dette kommet til at klagen ikke kan føre frem.

---o0o---

**SAK 01/2010**

**Likestillings- og diskrimineringsnemnda har avgitt slik uttalelse:**

Statens vegvesen, Region X handlet ikke i strid med arbeidsmiljøloven kapittel 13 i forbindelse med ansettelse av planforvalter høsten 2008.

Oslo den 26. mai 2010

Trude Haugli  
Leder

Gudrun Holgersen  
fung. leder

Kåre Lilleholt

Sissel Markhus

Racha Maktabi