

# Saksbehandlingen i forbindelse med ansettelse av kommunalsjef

28.4.2020 (2019/4697)

Saken gjelder en klage over saksbehandlingen, herunder manglende utredning og manglende adgang til kontradiksjon, i forbindelse med ansettelse av kommunalsjef for Y i X kommune.

Kommunens behandling av klageren synes ikke å være i samsvar med god forvaltningsskikk. At det bare ble hentet inn referanser på ham, ikke andre kandidater som ble vurdert kalt inn til intervju, før det ble besluttet at han ikke skulle intervjues, var her i strid med likebehandlingsprinsippet. Det er også en mangel ved saksbehandlingen at klageren ikke er blitt gitt mulighet til kontradiksjon. Saken synes heller ikke å ha vært tilstrekkelig opplyst før det ble fattet vedtak om ansettelse, jf. forvaltningsloven § 17. Kommunen ble derfor bedt om å vurdere å gi klager en beklagelse for manglende likebehandling og kontradiksjon i ansettelsesprosessen.

## Sakens bakgrunn

X kommune lyste sommeren 2019 ut stilling som kommunalsjef i sektor Y, med søknadsfrist 11. august 2019.

A klaget 17. november 2019 til ombudsmannen over å ha blitt forbigått ved ansettelsen. I klagen viste han blant annet til at han mente seg godt formelt kvalifisert for stillingen, at kommunen ikke kjente ham fra før og at beslutningen om ikke å kalle ham inn til intervju synes å være begrunnet i en referansesjekk. Referanseinnhenting ble gjennomført før intervjurunden, og han fikk ikke i etterkant adgang til kontradiksjon hva gjaldt eventuelle negative opplysninger som kom frem i referansesjekken.

## Våre undersøkelser

Etter å ha gjennomgått klagen og de tilsendte saksdokumentene ble det funnet grunn til å stille kommunen enkelte spørsmål knyttet til kommunens valg om å hente inn referanse før det ble besluttet at A ikke skulle intervjues.

Det var åtte søkere til stillingen og det fremgikk av de tilsendte dokumentene at kommunen mente to av søkerne oppfylte alle kravene i utlysningsteksten. Disse to søkerne ble også kalt inn til intervju, og den ene ble ansatt. Det fremgikk også at kommunen var usikker på om A hadde den etterspurte lederutdannelsen, men at han ble ansett som aktuell for stillingen på bakgrunn av lang og relevant erfaring. Kommunen besluttet å sjekke referansene hans først, før det ble bestemt om han skulle kalles inn til intervju. Begrunnelsen for at kommunen valgte referansesjekk før intervju fremgikk ikke av sakens dokumenter. Etter at kommunen hadde snakket med tre av As oppgitte referanser, ble det besluttet ikke å gå videre med ham.

På bakgrunn av dette ble kommunen spurt om det ble gjennomført en tilsvarende referansesjekk før intervju for de kandidatene som senere ble intervjuet.

Kommunen ble også spurt om A i tilstrekkelig grad hadde fått mulighet til å imøtegå eventuelle negative opplysningene som kom frem under referansesamtalene. Med henvisning til at opplysningene fra referansesamtalene synes å ha vært årsaken til at A ikke ble kalt inn til intervju, spurte vi om kommunen anså saken for å ha vært tilstrekkelig opplyst før det ble besluttet at han ikke skulle gå videre i prosessen, jf. forvaltningsloven § 17.

Avslutningsvis ble kommunen bedt om å gi en sammenlignende vurdering av den som ble ansatt i stillingen og A.

I svaret 14. februar 2020 ble det opplyst at på grunn av kommunens økonomiske situasjon ble det besluttet at det for søkere «som bodde langt unna» skulle sjekkes referanser før et eventuelt intervju for å unngå unødvendige reisekostnader. Kommunen anførte at dette er «vanlig praksis om man ønsker det». Det ble videre opplyst at også en av de andre søkerne

var bosatt langt unna, men at denne søkeren uansett skulle til Z på et annet intervju, og derfor ble intervjuet før referanser ble sjekket. Den siste søkeren, som ble intervjuet og er den som ble ansatt i stillingen, er bosatt i Z. Hennes referansesjekk ble også gjennomført i etterkant av intervjuet.

Selv om det kom frem negative opplysninger om A i referansesjekken, som han senere er blitt gjort kjent med, fikk han ikke mulighet til å imøtegå disse opplysningene før det ble besluttet at han ikke skulle kalles inn til intervju. Kommunen begrunnet dette med at søkere normalt ikke får mulighet til å imøtegå opplysninger som kommer frem i referansesamtaler, samt at referansene var «samstemte og tydelige på at [han] var en kandidat som ikke oppfylte de kriterier som vi etterspurte i utlysningsteksten. Det er ikke rent sjelden at det er avstand mellom beskrivelsen til søker og referansene.» A ble derfor ikke ansett som egnet for stillingen.

I tilsvar 25. februar 2020 viste A blant annet til at han ikke hadde blitt likebehandlet med de andre to kandidatene som ble kalt inn til intervju og at kommunen bare hadde kontaktet referanser hos én tidligere arbeidsgiver til tross for at han hadde oppgitt referanser fra flere tidligere arbeidsgivere. Han viste videre til at han ikke hadde fått muligheten til å imøtegå opplysningene som hadde blitt gitt av disse referansene. At kommunen hadde skrevet at det ikke fremgikk av søknaden om han hadde den nødvendige lederutdanning var direkte feil. A viste til at det fremgikk av CVen hans at han har en Executive Master i Management fra BI, som i tillegg til å være en master i ledelse, dessuten handler om «Strategisk omstilling av skolen – nye krav og nye løsninger».

Kommunen har ikke kommet tilbake med merknader til As tilsvar.

## **Ombudsmannens syn på saken**

### **1. Det rettslige utgangspunktet**

Ansettelse i det offentlige skal skje i samsvar med kvalifikasjonsprinsippet.

For statlige sektor er kvalifikasjonsprinsippet lovfestet i statsansatteloven i § 3 som lyder:

- (1) Den best kvalifiserte søkeren skal ansettes eller utnevnes i ledig stilling eller embete, med mindre det er gjort unntak i lov eller forskrift.
- (2) Ved vurderingen av hvem som er best kvalifisert, skal det legges vekt på utdanning, erfaring og personlig egnethet, sammenholdt med kvalifikasjonskravene som er fastsatt i utlysningsteksten.

Det er sikker rett at kvalifikasjonsprinsippet gjelder som ulovfestet rett også i kommunal og fylkeskommunal sektor, med det samme rettslige innholdet som for statlig sektor.

Hensynet bak kvalifikasjonsprinsippet er å sikre at forvaltningen rekrutterer den som har best mulig kompetanse til å utføre de oppgavene som ligger til stillingen. Målet i en ansettelsessak er å finne frem til den søkeren som etter en samlet vurdering anses best kvalifisert for stillingen. Vurderingen av hvem som skal ansettes skal skje med utgangspunkt i kvalifikasjonskravene som er angitt i utlysningsteksten, samt eventuelle lov- og avtalefestede krav. Øvrige sentrale momenter ved den samlede kvalifikasjonsvurderingen er utdanning, praksis og personlig skikkethet.

Personlig egnethet for stillingen vil som oftest avklares gjennom det samlede inntrykket som gis gjennom søknad med tilhørende dokumenter, intervjuer, ferdighetstester og referansesjekker. Innimellom vil en arbeidsgiver ha adgang til å legge vekt på opplysninger om søkeren som arbeidsgiver er kjent med fra tidligere, men dette må vurderes konkret i den enkelte sak. Dersom arbeidsgiver ønsker å legge vekt på opplysninger som ikke har kommet frem som ledd i søknadsprosessen eller som ikke søkeren selv har hatt mulighet til å presentere eller utdype, må det i den enkelte sak vurderes om det er nødvendig at søkeren gis adgang til kontradiksjon. Dette gjelder også der opplysningene brukes som grunnlag for å velge bort søkeren.

## **2. Innhenting av referanser og adgang til kontradiksjon**

Ved vurderingen av hvilke kandidater som skal kalles inn til intervju, plukkes kandidatene normalt ut basert på søknad og CV. Det vil være saklig å velge de søkerne som, basert på innholdet i disse dokumentene, synes å svare best på de formelle kvalifikasjonene og personlige egenskapene det søkes etter. Normalt vil referanser først sjekkes etter gjennomføringen av intervju, men enkelte arbeidsgivere henter inn referanser som et ledd i silingen av kandidater i forkant av intervjuet.

Selv om det er adgang til å innhente referanser som ledd i vurderingen av hvilke kandidater som skal kalles inn til intervju, innebærer utredningsplikten i forvaltningsloven § 17 og likebehandlingsprinsippet at arbeidsgiver må sørge for at beslutningsgrunnlaget er tilstrekkelig før det fattes vedtak om ansettelse. For å sikre likebehandling må arbeidsgiver som hovedregel benytte samme grunnlag for siling av kandidatene som er igjen, i alle ledd av prosessen. Ved utvelgelse av hvilke kandidater som skal gå videre til intervju vil det normalt være tilstrekkelig å bygge på utlysningstekst og søknad med vedlegg. Dersom arbeidsgiver mener det er nødvendig med en referansesjekk av kandidatene som vurderes kalt inn til intervju, bør det som hovedregel hentes referanser

på alle aktuelle kandidater. Referanseinnhenting må videre være noenlunde lik, med mindre arbeidsgiver har en saklig grunn til å forskjellsbehandle kandidatene, for eksempel fordi en av kandidatene er en intern søker og allerede er kjent for arbeidsgiver.

Årsaken til at innhenting av referanseopplysninger normalt først vil skje etter at intervjuene er gjennomført, henger sammen med retten til kontradiksjon. Hensiktene med referanseinnhenting er primært å bekrefte eller avkrefte opplysninger søkeren selv har gitt i søknad og intervju, avklare innholdet i tidligere arbeidsforhold og arbeidsrelasjoner og avklare om det inntrykket som har dannet seg etter et intervju stemmer overens med referansenes tilbakemeldinger om kandidaten.

Intervjusituasjonen innbyr til at kandidaten blant annet får mulighet til å presentere sider av personlighet og erfaring som ikke naturlig vil fremgå av en søknad, utdypet opplysningene gitt i søknad og CV, adressere eventuelle styrker og svakheter som viste seg i tidligere ansettelsesforhold, samt at arbeidsgiver får et mer helhetlig inntrykk av kandidaten. Siden referanser ikke bør sjekkes uten at dette på forhånd er avklart med kandidaten, legges det normalt til grunn at det ikke er nødvendig med kontradiksjon for negative opplysninger gitt av en referanse kandidaten selv har oppgitt, og som er sjekket etter kandidaten har vært i intervju.

I de tilfellene der referansesjekken gjøres før intervjuet, vil ikke kandidaten ha samme mulighet til å adressere eventuelle negative opplysninger som forventes komme frem i en referansesamtale, og dermed kunne nyansere bildet. I de aller fleste ansettelsesprosesser er det forventet at både søknader og CV er korte, og svarer på hvorfor kandidaten er formelt kvalifisert for stillingen. Referansesjekk før intervju, uten etterfølgende kontradiksjon, vil dermed kunne medføre at arbeidsgivers inntrykk av kandidaten ikke kan sies å være tilstrekkelig opplyst.

Bruk av referanser for å sile vekk en kandidat som ukvalifisert eller uegnet for en stilling, uten noen form for forutgående intervju og uten at kandidaten får mulighet til å imøtegå eventuelle negative opplysningene som har kommet frem i en referansesamtale, kan fremstå som både uryddig og uheldig, og vil kunne være i strid med god forvaltningsskikk.

### **3. Vår vurdering**

I denne saken er det klart at klager ikke har blitt likebehandlet med de to andre søkerne kommunen besluttet å gå videre med. Det strider mot likebehandlingsprinsippet at kommunen bare sjekket referanser for denne kandidaten, for så å beslutte at han ikke skulle intervjues, mens referanser for den andre kandidaten som heller ikke var kjent for kommunen, ikke ble sjekket før etter intervju. Den tredje kandidaten var intern, og det kan

derfor legges til grunn at kommunen hadde relevant kjennskap til henne også før intervjuet. Kommunens begrunnelse for å ikke kalle inn klageren til intervju, at kommunen ikke hadde økonomi til å betale for reise for å intervju ham, fremstår ikke som saklig. Intervjuer kan for øvrig gjennomføres digitalt, enten som video- eller som telefonkonferanse.

Kommunen synes heller ikke i tilstrekkelig grad å ha sørget for «at saken er så godt opplyst som mulig» før det ble truffet vedtak om ansettelse, jf. forvaltningsloven § 17. Blant annet har ikke kommunen registrert at A har den etterspurte lederutdannelsen. A er heller ikke gitt anledning til å imøtegå opplysninger som fremgikk i referansesamtaler, hvilket betyr at negative opplysninger fra en tidligere arbeidsgiver synes å være lagt til grunn, uten at disse er forsøkt avklart nærmere enten gjennom samtaler med referanser fra andre arbeidsgivere eller gjennom å forelegge opplysningene for A og gi ham mulighet til å fremstille sin side av saken.

Ombudsmannen er enig med kommunen i at kontradiksjon ikke ville vært nødvendig, dersom referanseopplysningene hadde fremkommet etter at A var blitt intervjuet. Når kommunen velger å foreta en referansesjekk før det gjennomføres intervju, selv om A var kjent med at kommunen ønsket å sjekke referansene før et eventuelt intervju, skulle han vært gitt en formell adgang til kontradiksjon.

Det fremgår av A søknad og CV at han har både den erfaringen og utdannelsen det er søkt etter. På papiret ser han dermed ut som en aktuell kandidat for stillingen. At det både er lagt feil faktum til grunn hva gjelder Stenersens kvalifikasjoner, samt at han ikke er gitt mulighet til å utdype innholdet i et tidligere arbeidsforhold, som synes å ha blitt tillagt avgjørende vekt ved vurderingen av at han ikke gikk videre i prosessen, innebærer derfor at saken ikke synes tilstrekkelig opplyst før det ble besluttet at A ikke skulle gå videre i prosessen.

I svaret til ombudsmannen har kommunen konkludert med at A uansett ikke ville fått stillingen, gitt opplysningene som fremgikk i referansesamtalene. Dette er noe ombudsmannen vanskelig kan ta stilling til, da A ikke har hatt mulighet til å presentere seg selv og sine kvalifikasjoner i et intervju, og kommunens inntrykk av A derfor er basert på en kombinasjon av hans skriftlige søknad og samtalene de har hatt med referanser.

Den konkrete vurderingen av hvilken kandidat som er best kvalifisert, vil bero på ansettelsesmyndighetenes skjønn. Det følger av sivilombudsmannsloven § 10 annet ledd at ombudsmannen kun i begrenset grad kan uttale seg om slike skjønnsmessige vurderinger. Ombudsmannen kan bare kritisere skjønnsmessige avgjørelser der det hefter feil ved skjønnnet, for eksempel ved at det blir lagt vekt på utenforliggende eller usaklige

hensyn, eller vedtaket fremstår som «klart urimelig». Den som ble ansatt i stillingen synes å være både formelt og reelt kvalifisert for stillingen, og resultatet i denne saken fremstår ikke som «klart urimelig» til tross for mangler ved saksbehandlingen.

Manglene ved saksbehandlingen innebærer at kommunen bør vurdere å gi A en beklagelse for manglende likebehandling og kontradiksjon i ansettelsesprosessen.

## **Konklusjon**

X kommunes behandling av A i forbindelse med ansettelse av kommunalsjef i sektor Y synes ikke å være i samsvar med god forvaltningsskikk. At det bare ble hentet inn referanser på ham, ikke de andre kandidatene som ble vurdert kalt inn til intervju, før det ble besluttet at han ikke skulle intervjues, var her i strid med likebehandlingsprinsippet. Det er også en mangel ved saksbehandlingen at A ikke er blitt gitt mulighet til kontradiksjon. Saken synes heller ikke å ha vært tilstrekkelig opplyst før det ble fattet vedtak om ansettelse, jf. forvaltningsloven § 17. Kommunen bør vurdere å gi A en beklagelse for manglende likebehandling og kontradiksjon i ansettelsesprosessen.

28.4.2020 (2019/4697)