



Likestillings- og
diskrimineringsombudet

Vår ref.:

11/620

Dato:

04.04.2013

Saksnummer: 11/620
Lovgrunnlag: diskrimineringsloven § 4
Dato for uttalelse: 18. juni 2012

Sammendrag

A hevdet at B stilte krav til norskkunnskaper i strid med diskrimineringsloven § 4 ved tilsetting i stilling som førsteinspektør. A hadde jobbet i vikariat i virksomheten i en lengre periode, men fikk ikke fast tilsetting da tilsvarende stilling ble utlyst.

Likestillings- og diskrimineringsombudet konkluderte med at B ikke handlet i strid med diskrimineringsloven § 4 første ledd, jf. annet ledd da det ble lagt vekt på As norskkunnskaper ved tilsetting i stilling som førsteinspektør.

Likestillings- og diskrimineringsnemnda behandlet i møte 22. mars 2013 As klage på ombudets uttalelse. Nemnda kom til samme resultat som ombudet. Nemndas avgjørelse kan finnes på www.diskrimineringsnemnda.no. Nemndas saksnummer er 35/2012.

OMBUDETS UTTALELSE

Sakens bakgrunn

Presentasjonen av sakens bakgrunn bygger på skriftlige redegjørelser fra partene.

A har vært tilknyttet B i ulike stillinger siden mai 2007. Fra mai til november 2007 hadde hun praksisplass gjennom NAV ved distriktskontoret X. I mars 2008 ble hun ansatt i vikariat som inspektør ved distriktskontoret Y, seksjon for produksjon og omsetning, med varighet ut 2008. Vikariatet ble senere forlenget ut 2009. I februar 2009 ble det utlyst en fast stilling med tilsvarende arbeidsoppgaver som A utførte. A søkte på denne, og ble innstilt som nummer to. I mars 2009 ble hennes vikariat forlenget til 31. oktober 2011. I juni 2009 ble samme faste stilling lyst ut, og A ble på nytt innstilt som nummer to, begrunnet med at hennes norskkunnskaper var for svake. Videre ble det i juni 2010 ble det utlyst to faste stillinger. A ble denne gang innstilt som nummer syv, begrunnet i at hun hadde gjort et svakt intervju og at hun hadde manglende norskkunnskaper.

I desember 2010 ble det utlyst en fast stilling ved en annen seksjon i B. A ble ikke innkalt til intervju til denne stillingen, noe som ble begrunnet muntlig med at hun hadde for svake norskkunnskaper. I tillegg ble det utlyst fire faste stillinger og et vikariat ved avdelingen A allerede jobbet i, med søknadsfrist 15. januar 2011.

Av stillingsutlysningen fremgikk det blant annet:

[...]

Ved vurdering av søkerne vil det bli lagt vekt på personlig egnethet som:

- *Gode kommunikasjons- og samarbeidsevner*

- *God norsk skriftlig og muntlig framstillingsevne*

[...]

A var på intervju til stillingene, men ble ikke innstilt. Begrunnelsen var at hun hadde et for enkelt skriftspråk, og at hun hadde et negativt kroppsspråk som førte til dårlig samarbeid.

As arbeidsoppgaver i B består i hovedsak av å føre tilsyn med serveringssteder og butikker i Oslo. Arbeidet innebærer å utføre inspeksjoner og revisjoner hos virksomhetene med utarbeiding av skriftlige rapporter i etterkant, samt veiledning av virksomhetene. Hun har i tillegg hatt oppgaver i tilknytning til Bs fiskekontor og informasjonstelefon, som veileder virksomheter som trenger informasjon om mattrygghet og regelverk.

Partenes syn på saken

A:

A hevder at B har opptrådt i strid med diskrimineringsloven § 4 ved å stille for strenge krav til norske språkkunnskaper da hun søkte på den faste stillingen med søknadsfrist 15. januar 2011. A erkjenner at krav til norsk språk kan være et av flere relevante kriterier ved tilsetting, og at det i utlysningen er fremhevet som relevant. Men selv om hennes språkkunnskaper ikke er like gode som en som er født og oppvokst i Norge, er språket godt nok, noe som vises ved at hun har utført tilsvarende stilling i B siden 2007. Hun har ikke fått generelle tilbakemeldinger på at språket ikke er godt nok, annet enn de negative tilbakemeldingene i forbindelse med avslag på søknad. Tilbakemeldinger på konkrete brev gjøres av nærmeste leder direkte i dokumentets tekst, og er etter As mening ofte omformuleringer av setninger som i utgangspunktet er skrevet på korrekt norsk. Brevene har kun vært gjennomgått muntlig med henne i tilfeller hvor hun selv har spurt fordi hun ikke har forstått rettelsene. Selv om A bruker tekst i sine rapporter som er klippet fra andre dokumenter, er dette vanlig praksis i forbindelse med tilsynsarbeid og rapportskrivning.

Tilbakemeldinger i medarbeidersamtaler har vært gode og har ikke omhandlet manglende språkferdigheter, og hun har fått forlenget sine vikariater. Hun har også blitt innstilt som nummer to ved tidligere søknader, noe som tilsier at hun er kvalifisert. I tillegg arbeider hun aktivt med å forbedre språket sitt, og hun har selv tatt initiativ overfor arbeidsgiver til å gå på språkkurs. Det er ikke riktig når B hevder at det er de som har oppfordret henne til å gå på kurs. Det er heller ikke riktig når arbeidsgiver hevder at hun ikke tar til seg tilbakemeldinger om behovet for å forbedre språket. Hun tok selv initiativ til et seks ukers kurs, «Skrivekurs i norsk

Side 3 av 10

som fremmedspråk», ved Folkeuniversitetet, og har tatt Difis kurs «Klart språk i staten». Uttalelser fra As norsklærer ved Folkeuniversitetet bekrefter at hun i kurset hadde god utvikling, og nivået på hennes språk beskrives som godt, selv om det ikke er feilfritt. Når B hevder at hun har hatt en svak utvikling i stillingen, blir hun sammenliknet med andre vikarer som har norsk som morsmål. A har fått forlenget vikariater flere ganger, og kan ikke se hvorfor det skal være ulike krav til norsk språk for vikarer og fast ansatte.

Når det gjelder hennes personlige egnethet, har ikke A fått tilbakemeldinger på at hennes arbeidsutførelse er blitt oppfattet som mangelfull, de påståtte samarbeidsproblemene eller manglende selvinnsikt, som nå er begrunnelser som brukes når hun ikke får tilbud om fast ansettelse. Den reelle årsaken må derfor være hennes språkkunnskaper, som hun fastholder er på et tilstrekkelig nivå til å oppfylle kravene i stillingen.

B:

Arbeidet som inspektør i B stiller krav til gode språkkunnskaper muntlig og skriftlig for å ivareta oppgavene tilsynet er tillagt. Arbeidsoppgavene er ofte krevende, fordi en betydelig andel av virksomhetene som kontrolleres i Oslo har til dels store hygieniske mangler og mangler kompetanse om mat hygiene og regelverk. Fra Bs side benyttes inngripende forvaltningsmessige virkemidler som tvangsmulkt, omsetningsforbud på matvarer eller stengning av drift på bakgrunn av helsefare. Ved tilsyn i virksomheter er det nødvendig med god muntlig kommunikasjon for å veilede om regelverket. I etterkant av tilsyn må det skrives rapporter med godt faglig innhold, og som oppfyller de forvaltningsmessige kravene.

Språkkravene ~~som~~ til inspektørene, muntlig og skriftlig, er nødvendige for Bs jobb med å skape hygienisk produksjon av mat i næringsmiddelbedrifter og trygg mat ut til forbrukerne.

B har mange inspektører med annen nasjonalitet enn norsk og med annet morsmål. Det er ikke avgjørende at språket er prikkfritt, men det må være godt nok. As språk ble vurdert som betydelig dårligere enn hennes kollegaer, også sammenliknet med kollegaer med annet morsmål enn norsk. Arbeidet med kvalitetssikring av As skriftspråk har vært omfattende og krevende for nærmeste leder, og selv etter mye tidsbruk fra leder er språket fortsatt kun på et minimumsnivå av hva som er godt nok. Selv om rapportene hennes har blitt bedre, er de fortsatt svært enkle og preget av klipp og lim fra andre rapporter.

Ved vurderingen av As språkkunnskaper er hennes svake utvikling over tid tillagt vekt. Som nyansatt uten erfaring fra tilsvarende arbeid vil man trenge noe tid til å utvikle seg i jobben, men etter tre år vurderes utviklingen som svak sammenliknet med andre vikarer ansatt betydelig kortere enn A.

A har fått tilstrekkelig språklig oppfølging fra sin leder. Alle brev som sendes ut blir rettet, og det gis fortløpende tilbakemeldinger. Forbedringspunkter noteres skriftlig, og brevene

gjennomgå og diskuteres muntlig. De svake skriftlige prestasjonene er tatt opp i forbindelse med tilsettingsaker og i medarbeidersamtaler, og også i andre samtaler. I medarbeidersamtale høsten 2010 ble det anbefalt at A skulle ta et kurs i skriftlig norsk, og hun gjennomførte derfor kurs ved Folkeuniversitetet og Difi.

Det stilles i prinsippet ikke ulike krav til språkkunnskaper ved tilsetting i vikariat og faste stillinger, slik A hevder. B er pålagt å legge kvalifikasjonsprinsippet til grunn ved ansettelse, og ved tilsetting i faste stillinger er det flere og bedre kvalifiserte søkere, og derved større konkurranse.

Når det gjelder personlige egenskaper vurderes det slik at A ikke har den personlige innsikt og samarbeidsevner hun bør ha for å kunne utvikle seg tilstrekkelig og fungere godt i jobben som inspektør. Dette gjelder både behovet for forbedring av skriftspråket, og også på andre områder i jobben. Det presiseres at denne manglende selvinnsikten på andre områder samt det som vurderes som dårlige samarbeidsevner, har blitt tillagt betydelig vekt ved kvalifikasjonsvurderingen i tilsettingsakene.

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 ikke arbeidsgiver som ansvarlig for forholdet 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 B, ved vurdering av A som søker på stilling som inspektør ved distriktskontoret i Y, har stilt krav til kunnskaper i norsk språk i strid med diskrimineringsloven § 4 og forbudet mot diskriminering på grunnlag av språk. A har ikke hevdet seg forbigått ved ansettelsen, kun at arbeidsgiver har lagt vekt på språkkunnskaper i strid med diskrimineringslovens regler.

Innledningsvis vil ombudet bemerke at partene i saksforberedelsene har trukket frem også As personlige egenskaper i forbindelse med ansettelsen. B har vist til at As personlige egenskaper, i tillegg til språkkunnskaper, var en viktig del av kvalifikasjonsvurderingen da hun ikke ble ansatt. Ombudet skal imidlertid ta stilling til hvorvidt kravene til kunnskaper i norsk språk er i samsvar med loven, jf. As påstand. Det er presisert i utlysningsteksten at språkkunnskaper ville bli vektlagt, og A bestrider ikke at språkkunnskaper er relevant for stillingen. Ombudet vil derfor kun vurdere om språkkravene er diskriminering i strid med loven, og ikke gå nærmere inn på anførselene som angår As personlige egnethet for stillingen. Ombudet tar med dette ikke stilling til om A skulle blitt ansatt som førsteinspektør.

I kvalifikasjonsvurderingen av A har B erkjent at språkkunnskaper er vektlagt, noe som også fremgår av utlysningsteksten. Når B i avslaget på As søknad konkret har begrunnet det i manglende norskkunnskaper, utgjør dette direkte forskjellsbehandling av henne på grunn av

språk. Det er klart at A stilles dårligere på grunn av språkkunnskaper når dette er en del av begrunnelsen for at hun får avslag på sin søknad.

Spørsmålet for ombudet er etter dette om unntaksregelen for saklig forskjellsbehandling kommer til anvendelse. Det følger av diskrimineringsloven § 4 fjerde ledd at forskjellsbehandling som er nødvendig for å oppnå et saklig formål, og som ikke er uforholdsmessig inngripende for den som rammes, ikke er diskriminering i strid med loven. ~~+ tillegg følger det av arbeidsmiljøloven § 13-3 første ledd at forskjellsbehandlingen må være nødvendig for utøvelsen av arbeid eller yrke.~~ Vilkårene er kumulative og må alle være oppfylt for at forskjellsbehandlingen skal kunne tillates, og vurderingen må være konkret i den enkelte sak. Det er B som arbeidsgiver som må sannsynliggjøre at forskjellsbehandlingen ikke utgjør diskriminering i strid med loven, jf. § diskrimineringsloven 10.

Saklig formål

I arbeidslivet vil krav til språk i mange tilfeller kunne begrunnes i et saklig formål. I dette tilfellet er det enighet mellom partene om at arbeidsoppgavene som ligger til stillingen krever kunnskaper i norsk språk, både skriftlig og muntlig. Oppgavene er blant annet å skrive tilsynsrapporter etter tilsynsbesøk, og å gi muntlig veiledning til virksomhetseiere om mat hygiene og regelverk. B har vist til at forvaltningsloven stiller krav til utførelsen av oppgavene de er tillagt, og at det endelige formålet med deres virksomhet er å skape hygienisk produksjon av mat i næringsmiddelbedrifter og trygg mat for forbrukerne. Ombudet finner at krav til norskkunnskaper i stillingen som inspektør i B fremstår som godt begrunnet i de oppgaver inspektøren skal løse, og dermed at vilkåret om saklig formål er oppfylt.

Nødvendighetsvilkåret

Det neste spørsmålet for ombudet er om B har sannsynliggjort at de konkrete språkkravene som stilles til A er nødvendig for utførelsen av arbeidet.

I Ot. prp. nr. 33 (2003-2004) side 103-104 omtales nødvendighetsvurderingen slik:

«Det vil i denne vurderingen være avgjørende hvor sentralt språket er i forhold til utøvelsen av arbeidet. I enkelte yrker kan språk være et viktig arbeidsredskap, mens det i andre yrker ikke har avgjørende betydning. Det vil eksempelvis være forskjell på

hvilke språkkrav som stilles til en lærer og en renholder på en skole. Jo mer verbal og utadrettet en jobb er, jo mer relevant vil det være å legge vekt på språket. I de aller fleste jobber er imidlertid kommunikasjonen-internt også viktig, og det vil således som oftest være behov for at den ansatte har en viss språkbeherskelse.»

I stillingsutlysningen ble det presisert at det ville bli lagt vekt på «gode kommunikasjons- og samarbeidsevner», og «god norsk skriftlig og muntlig fremstillingsevne». Ombudet må være tilbakeholden med å overprøve arbeidsgivers konkrete vurdering av As språkkunnskaper, og hvilke språkferdigheter som må kreves for å utføre arbeidsoppgavene. Ombudet ser imidlertid at A har hatt tilknytning til B siden 2007. Hun har allerede vikariert i tilsvarende stilling, hun har fått forlenget vikariater og hun har som søker ved tidligere tilsetninger blitt innstilt. Dette er momenter som kan tilsa at hennes språklige kvalifikasjoner tidligere har vært ansett som tilstrekkelig gode, og at kravene som stilles ved denne tilsetningen går lengre enn nødvendig.

På den annen side fremgår det av Bs redegjørelser at de ved vurderingen av As språkkunnskaper også har lagt vekt på hennes språklige utvikling over tid, og at denne etter deres mening ikke har vært tilfredsstillende. Ombudet mener at det er positivt å gi en medarbeider mulighet til å forbedre seg i stillingen, slik A har fått gjennom vikariater, men at arbeidsgiver også må kunne forvente en viss utvikling på svakere fagområder for den ansatte. Dette må gjelde også for språkkunnskaper for personer som ikke har norsk som morsmål. Det er for ombudet lagt frem referater fra medarbeidersamtaler, som viser at det ved flere anledninger er tatt opp med A at det er et behov for forbedring av hennes skriftlige norsk. Hun har også fått anledning til å delta på kurs for å forbedre skriftspråket sitt.

Det fremgår av sakens dokumenter at A fikk forlenget sitt vikariat siste gang i mars 2009, etter omtrent ett år i virksomheten, og da ut oktober 2011. Når arbeidsgiver ved søknad på fast stilling i januar 2011 igjen skal vurdere hennes skriftspråk, gjøres vurderingen på grunnlag av en lengre periode hvor A har vært ansatt i virksomheten, hvor arbeidsgiver har et vurderingsgrunnlag ut fra utførte arbeidsoppgaver over tid. Ombudet finner ikke grunn til å trekke arbeidsgivers vurdering i tvil.

Lovens forarbeider viser videre til at et sentralt spørsmål i nødvendighetsvurderingen er hvorvidt det foreligger andre ikke-diskriminerende handlingsalternativer som er egnet til å oppnå formålet, og som ikke er uforholdsmessig ressurskrevende, se Ot. prp. nr. 33 (2004-2005) s. 206-7. Et slikt handlingsalternativ kunne etter ombudets mening for eksempel være

tettere språklig oppfølging av A fra nærmeste leder. Dette er særlig aktuelt ettersom A allerede kjenner arbeidsoppgavene i stillingen. B har imidlertid vist til at nærmeste leder har brukt mye tid på å gå gjennom, forstå og gjøre nødvendige rettinger i As rapporter. A selv bestrider ikke at hun har fått tilbakemeldinger, men mener at dette er omformuleringer av setninger som i utgangspunktet er skrevet på korrekt norsk, og at hun ikke har fått generelle tilbakemeldinger på hva hun kan gjøre for å forbedre seg. Ombudet finner etter dette ikke grunn til å tvile på at A har fått språklig oppfølging fra sin leder i en viss utstrekning. Ombudet finner da ikke grunnlag for å overprøve arbeidsgivers vurdering av det nødvendige omfanget for språklig oppfølging av A. Ombudet viser til at A også har fått anledning til å delta på språkkurs.

Etter en helhetsvurdering mener ombudet at B har sannsynliggjort at de kravene som ble stilt til As språkkunnskaper ved tilsettingen var nødvendige. Ombudet legger her særlig vekt på at A har vært i vikariat i virksomheten over lengre tid, og at arbeidsgiver dermed har et bredt erfaringsgrunnlag for sin vurdering.

Uforholdsmessighetsvilkåret

Uforholdsmessighetsvilkåret fordrer en proporsjonalitetsvurdering mellom mål og middel. Det er åpenbart at A opplever det inngripende når hennes språkkunnskaper vurderes å ikke være gode nok til en type stilling hvor hun allerede har hatt et vikariat. Ombudet kan imidlertid ikke se at det er uforholdsmessig inngripende overfor A å stille de aktuelle kravene til kunnskaper i norsk språk, [sett opp til de språkkrav B har redegjort for nødvendigheten av, jf. det som er referert ovenfor om dette](#). Ombudet viser her til at hun har hatt langvarige vikariater i virksomheten, med anledning til å delta på språkkurs. Det er også lagt frem dokumentasjon på at hun har fått tilbakemeldinger fra ledere på behovet for å forbedre sitt skriftspråk.

På denne bakgrunn er ombudet kommet til at vilkårene for å tillate forskjellsbehandling er oppfylt, og at B hadde adgang til å legge vekt på As språkkunnskaper i den utstrekning de gjorde da hun søkte på stilling som førsteinspektør.

Konklusjon

B handlet ikke i strid med diskrimineringsloven § 4 første ledd jf. annet ledd da det ble lagt vekt på As norskkunnskaper ved tilsetting i stilling som førsteinspektør.