



DET KONGELIGE
MODERNISERINGSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 67

(2004–2005)

Om lov om statens embets- og
tjenestemenn

Innhold

1	Innledning	7	6.2.5	Forholdet til lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)	29
1.1	Oversikt over lovforslaget	7			
1.2	Tjenestemenns rettsstilling – den rettslige utvikling	8	6.3	Departementets lovforslag.....	29
1.3	Arbeidslivslovutvalget	9			
1.4	Hovedprinsippene og bakgrunnen for lovforslaget	9	7	Kvalifikasjonsprinsippet ved ansettelse	30
1.4.1	Embetsmenn	9	7.1	Gjeldende rett.....	30
1.4.2	Ansettelsesordningen i staten	10	7.2	Høringsinstansenes syn	32
1.4.3	Oppsigelsesvern.....	10	7.3	Departementets vurdering	33
1.4.4	Ventelønn.....	10			
1.5	Hovedpunkter i lovforslaget – sammendrag.....	10	8	Kunngjøring av ledige embeter og stillinger	34
2	Høringsrapporten	12	8.1	Gjeldende rett.....	34
2.1	Om høringen	12	8.2	Høringsforslaget	35
2.2	Høringsrapportens forslag	12	8.3	Høringsinstansenes syn	36
2.3	Høringssvar	13	8.4	Departementets vurdering	37
2.4	Høringsinstansenes syn – hovedsynspunkter	13	9	Ansettelse	39
3	 Lovproposisjon om ny arbeidsmiljølov	15	9.1	Innstilling og ansettelse i staten – gjeldende rett	39
3.1	Innledning.....	15	9.1.1	Innstilling – tjenestemannsloven § 4..	39
3.2	Bakgrunnen for harmoniseringen – tjenestemenns lønns- og arbeidsvilkår	15	9.1.2	Ansettelse av tjenestemann – tjenestemannsloven § 5.....	39
4	Embetsmenn	16	9.2	Ansettelse – forslag til ny ordning.....	40
5	Forslag om opphevelse av ventelønnsordningen	19	9.2.1	Høringsrapporten	40
5.1	Kort historikk.....	19	9.2.2	Høringsinstansenes syn	43
5.2	Gjeldende rett.....	19	9.2.3	Departementets vurdering	44
5.3	Høringsforslaget	20	9.3	Ansettelse – enkeltspørsmål.....	46
5.4	Høringsinstansenes syn.....	20	9.3.1	Adgang til konstitusjon m.m.	46
5.5	Departementets vurdering	21	9.3.2	Midlertidig ansettelse av tjenestemenn	46
5.6	Høringsbrev om overgangsordninger	22	9.3.3	Særregler om midlertidighet.....	47
5.6.1	Høringsinstansenes syn	23	9.3.4	Innleie	47
5.6.2	Departementets vurdering	23	9.3.5	Høringsuttalelsene.....	47
5.6.3	Særlig om ventelønnsrettigheter etter tjenestemannsloven av 1918.....	24	9.3.6	Embetsmenn – midlertidig ansettelse (konstitusjon) – departementets vurdering	48
6	Lovens virkeområde m.m.	26	9.4	Moderniseringsdepartementets lovforslag	49
6.1	Lovens tittel og terminologi	26	10	Endringer i bestående arbeidsforhold	50
6.2	Lovens virkeområde	26	10.1	Endringer i bestående arbeidsforhold – tjenestemannsloven § 12	50
6.2.1	Gjeldende rett.....	26	10.1.1	Gjeldende rett.....	50
6.2.2	Høringsinstansenes syn	27	10.1.2	Høringsinstansenes syn	51
6.2.3	Departementets vurdering	28	10.1.3	Arbeids- og sosialdepartementets forslag – tjenestemenn	51
6.2.4	Forholdet til lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø (arbeidsmiljøloven).....	28	10.1.4	Moderniseringsdepartementets forslag – embetsmenn.....	51

10.1.5	Geografisk flytting av statlig virksomhet.....	51	12.1	Fortrinnsrett til ny tilsetting i egen virksomhet (intern fortrinnsrett) – tjenestemannsloven § 13 nr. 1.....	61
10.2	Omplassering av ledere – tjenestemannsloven § 12A.....	52	12.2	Ekstern fortrinnsrett etter tjenestemannsloven § 13 nr. 2.....	61
10.2.1	Gjeldende rett.....	52	12.3	Fortrinnsrett for embetsmenn	62
10.2.2	Høringsuttalelser	52	12.4	Høringsinstansenes syn.....	62
10.2.3	Arbeids- og sosialdepartementets forslag – tjenestemenn.....	52	12.5	Departementets vurdering	62
10.2.4	Moderniseringsdepartementets forslag – embetsmenn.....	52	12.6	Moderniseringsdepartementets lovforslag	63
10.2.5	Departementets lovforslag.....	52	13	Vedtaksmyndighet	64
11	Tjenestens opphør – oppsigelse, avskjed, ordensstraff og suspensjon.....	53	13.1	Vedtaksmyndighet – embetsmann og tjenestemann som ansettes av Kongen.....	64
11.1	Opphør av midlertidig tjeneste – tjenestemannsloven § 7.....	53	13.1.1	Gjeldende rett etter tjenestemannsloven § 17 nr. 1 og 2....	64
11.2	Prøvetid.....	53	13.1.2	Moderniseringsdepartementets lovforslag	64
11.2.1	Arbeids- og sosialdepartementets forslag.....	53	13.2	Vedtaksmyndighet – tjenestemann	64
11.3	Oppsigelsesvernet – tjenestemannsloven §§ 9 og 11	54	13.2.1	Gjeldende rett etter tjenestemannsloven § 17 nr. 3 og 4	64
11.3.1	Gjeldende rett – endringsforslag	54	13.2.2	Moderniseringsdepartementets lovforslag	65
11.3.2	Arbeids- og sosialdepartementets forslag.....	54	14	Saksbehandlingsregler	66
11.4	Oppsigelsesvernet – tjenestemannsloven § 10.....	55	14.1	Gjeldende rett etter tjenestemannsloven § 18.....	66
11.4.1	Gjeldende rett – endringsforslag	55	14.2	Høringsinstansenes syn.....	66
11.4.2	Arbeids- og sosialdepartementets lovforslag	55	14.3	Departementets vurderinger.....	66
11.5	Avskjed – tjenestemannsloven § 15....	55	14.3.1	Saksbehandlingsregler for tjenestemenn	66
11.5.1	Gjeldende rett – endringsforslag	55	14.3.2	Saksbehandlingsregler for embetsmenn.....	67
11.5.2	Arbeids- og sosialdepartementets lovforslag – tjenestemenn.....	56	14.3.3	Moderniseringsdepartementets lovforslag	67
11.5.3	Moderniseringsdepartementets lovforslag – embetsmenn.....	56	15	Søksmålsadgang.....	68
11.6	Ordensstraff.....	56	15.1	Gjeldende rett.....	68
11.6.1	Gjeldende rett og forholdet til forslaget om ny arbeidsmiljølov.....	56	15.2	Høringsinstansenes syn.....	68
11.6.2	Moderniseringsdepartementets høringsforslag	57	15.3	Departementets forslag.....	68
11.6.3	Høringsinstansenes syn.....	57	15.3.1	Embetsmenn	68
11.6.4	Vurdering av enkelte sider ved ordensstraffinstituttet	58	15.3.2	Tjenestemenn.....	69
11.7	Suspensjon.....	59	16	Andre bestemmelser	70
11.7.1	Gjeldende rett og forholdet til ny arbeidsmiljølov	59	16.1	Forbud mot gaver i tjenesten mv.....	70
11.7.2	Forslag om ny generell bestemmelse om suspensjon	60	16.1.1	Høringsuttalelser	70
11.7.3	Høringsuttalelsene.....	60	16.1.2	Moderniseringsdepartementets lovforslag	71
11.7.4	Moderniseringsdepartementets lovforslag	60	16.2	Straffeforfølgning.....	71
12	Fortrinnsrett – gjeldende rett og forholdet til ny arbeidsmiljølov	61	16.3	Fordeling av utgifter pga. sykdom mv.	72
			16.4	Reglementer	72
			16.4.1	Høringsuttalelser	73
			16.4.2	Moderniseringsdepartementets lovforslag	74

17	Forslag om opphevelse av vartpengeordningen	76	Til § 8 Særregler om midlertidighet...	84
17.1	Gjeldende rett.....	76	Til § 9 Plikt til å overta annen stilling – embetsmann.....	84
17.2	Historisk oversikt over lovreguleringen av vartpenger	76	Til § 10 Opphør av konstitusjon.....	84
17.3	Høringsinstanser.....	78	Til § 11 Suspensjon av embetsmann ..	85
17.4	Høringsuttalelser	78	Til § 12 Avskjed av embetsmann	85
17.5	Departementets vurdering	79	Til § 13 Saksbehandlingsregler	86
17.6	Overgangsregler	79	Til § 14 Nærmere regler om avskjed av embetsmann i medhold av § 12 første ledd bokstav a eller b	86
17.7	Nærmere om lovendringen	79	Til § 15 Vedtaksmyndighet – embetsmann og tjenestemann som ansettes av Kongen	87
18	Ikrafttredelse og endringer i andre lover	80	Til § 16 Fortrinnsrett.....	87
19	Økonomiske og administrative konsekvenser	81	Til § 17 Midlertidig ansettelse og innleie.....	87
20	Merknader til de enkelte paragrafene i lovforslaget	82	Til § 18 Vedtaksmyndighet.....	87
	Til lovens tittel	82	Til § 19 Overgangsregler – oppsigelsesfrister	88
	Til § 1 Lovens virkeområde.....	82	Til § 20 Overgangsregler – ventelønn	88
	Til § 2 Forbud mot gaver i tjenesten mv.	82	Til § 21 Overgangsregler – vartpenger.....	89
	Til § 3 Reglementer	82	Til § 22 Overgangsregler – personalreglementer	89
	Til § 4 Kvalifikasjonsprinsippet	83	Til § 23 Ikrafttredelse	89
	Til § 5 Kunngjøring av embeter og stillinger	83	Til § 24 Endringer i andre lover	89
	Til § 6 Ansettelse	83	Forslag til lov om statens embets- og tjenestemenn	91
	Til § 7 Adgang til konstitusjon m.m. ..	84		



DET KONGELIGE
MODERNISERINGSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 67

(2004–2005)

Om lov om statens embets- og tjenestemenn

*Tilråding fra Moderniseringsdepartementet av 18. mars 2005,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Bondevik II)*

1 Innledning

1.1 Oversikt over lovforslaget

Lovproposisjonen fremmes med sikte på å erstatte nåværende lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) med en ny lov om statens embets- og tjenestemenn. Lovforslaget inneholder regler om ny ansettelsesordning ved ansettelse av arbeidstakere i statens tjeneste. Det inneholder også forslag til konstitusjon av embetsmenn mv. Det ulovfestede prinsippet om at den best kvalifiserte søker skal ansettes i ledig embete eller stilling, foreslås lovfestet. Ordningen med såkalt ventelønn for de arbeidstakere som blir oppsagt fordi stillingen inndras eller arbeidet faller bort, foreslås opphevet. Proposisjonen inneholder forslag til overgangsregler for de arbeidstakere som har ventelønn på det tidspunkt loven trer i kraft. I Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) foreslår Arbeids- og sosialdepartementet at oppsigelsesreglene i den nye arbeidsmiljøloven også gjøres gjeldende for de arbeidstakere som omfattes av tjenestemannsloven. Denne lovproposisjonen inneholder derfor ikke vurderinger av reglene om oppsigelse av tjenestemenn. Disse blir omtalt i Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) kapittel 18. Lovforslaget har bestemmelser om opphør av konstitusjon, samt suspensjon og avskjed av embetsmenn. Departementet foreslår her

at gjeldende rett videreføres i ny lov. Det samme gjelder reglene om fortrinnsrett for embetsmenn.

Dagens tjenestemannslov, lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m., er systematisk bygget opp slik at lovens første kapittel inneholder bestemmelser om lovens omfang og om tilsetning (ansettelse). Lovens annet kapittel inneholder bestemmelser om tjenestens opphør, ordensstraff, oppsigelse, avskjed, suspensjon, fortrinnsrett til ny stilling og ventelønn. Videre inneholder dette kapitlet bestemmelser om vedtaksmyndighet, saksbehandlingsregler og den rett en embets- og tjenestemann har til å klage og reise søksmål. Lovens tredje kapittel inneholder forskjellige bestemmelser om forbud mot gaver i tjenesten mv., straffeforfølgning etter ordensstraff eller avskjed, fordeling av utgifter på grunn av sykdom mv. og reglementer.

I høringen til ny lov foreslo departementet at en ny lov ble bygget opp på noenlunde samme måte, dvs. slik at loven fikk en tematisk oppbygging. På bakgrunn av innspill bl.a. fra Helse- og omsorgsdepartementet, har imidlertid *departementet* funnet det fornuftig å foreslå en noe annen struktur. Dette understreker at loven nå vil inneholde et begrenset antall bestemmelser om statens tjenestemenn og generelle regler for statstjenesten. Bestemmelser om embetsmenn vil derimot være sentrale og utgjøre en relativt stor del av loven.

Etter forslaget vil den nye loven i kapittel 1 inneholde generelle bestemmelser knyttet til lovens virkeområde, forbud mot gaver i tjenesten mv. og reglementer. Kapittel 2 vil inneholde bestemmelser om ansettelse, som også vil gjelde generelt i stats-tjenesten. Kapittel 3 vil omfatte særregler for embetsmenn, og er i hovedsak en videreføring av dagens rettstilstand for embetsmenn. Dette omfatter bestemmelser om konstitusjon (midlertidighet), plikt til å overta annen stilling, suspensjon, avskjed, saksbehandlingsregler, vedtaksmyndighet og fortrinnsrett til ny stilling. Lovens kapittel 4 vil inneholde enkelte særregler som statens tjenestemenn skal omfattes av, bl.a. vedtaksmyndighet ved oppsigelse, suspensjon og avskjed. Lovens kapittel 5 vil inneholde overgangsbestemmelser knyttet til oppsigelsesfrister, ventelønn, vartpenger og personalreglementer. Lovens kapittel 6 vil inneholde bestemmelser om ikrafttredelse av loven og endringer i andre lover.

På bakgrunn av et anmodningsvedtak fra Stortinget foreslås det å gi Kongen fullmakt til å bestemme at gjeldende regler i tjenestemannsloven med forskrifter om bruk av åremål og midlertidige ansettelser fortsatt skal gjelde i en begrenset periode ved ansettelser i undervisnings-, forsker- og utdanningsstillinger ved universiteter og høyskoler.

1.2 Tjenestemanns rettsstilling – den rettslige utvikling

Tjenestemannsloven av 15. februar 1918 var den første lov om tilsetting, oppsigelse, avskjed mv. som i prinsippet gjaldt alle statstjenestemenn. Loven omfattet bare tjenestemenn, ikke embetsmenn.

For embetsmenn er det fastsatt regler i Grunnloven §§ 21 og 28 om beskikkelse i statsråd, i § 22 om avskjed av embetsmenn og i § 92 om betingelsene for å bli embetsmann. Da Grunnloven ble vedtatt, var embetsmennene den dominerende gruppe ansatte i stats-tjenesten. I dag utgjør embetsmennene et relativt beskjedent antall arbeidstakere i statens tjeneste.

Som følge av tjenestemannsloven av 1918 ble forskjellen mellom stillingsvernet for embetsmenn og tjenestemenn redusert. Etter krigen meldte det seg derfor et ønske om å revidere tjenestemannsloven slik at begge grupper skulle få mest mulig like arbeidsvilkår.

Ved kongelig resolusjon av 4. mars 1960 ble det nedsatt en komité for å gjennomgå og komme med forslag til revisjon av lov om offentlige tjenestemenn m.m. Denne tjenestemannslovkomitéen avga sin innstilling 27. juli 1964 og en tilleggsinnstilling

27. november samme år. Nok en tilleggsinnstilling ble avgitt 14. desember 1967. Den 29. april 1966 ble det nedsatt ytterligere et utvalg. Det såkalte «Stabelutvalget» avga 30. august 1971 sin innstilling om avskjed mv. av embetsmenn. Felles for disse innstillingene var at de foreslo at embets- og tjenestemenn skulle være omfattet av samme lov.

Ved Ot. prp. nr. 44 (1976–1977) fremmet daværende Forbruker- og administrasjonsdepartementet forslag om ny tjenestemannslov. Parallelt med dette ble det arbeidet med ny arbeidervernlov og ved Ot.prp. nr. 3 og nr. 41 (1975–76) fremmet daværende Kommunal- og arbeidsdepartementet forslag om ny lov om arbeidervern og arbeidsmiljø. Lovforslaget innebar et betydelig sterkere stillingsvern for arbeidstakere. Dette gjorde revisjon av tjenestemannsloven av 1918 nødvendig.

Som følge av at forslagene fra tjenestemannslovkomitéene krevde grunnlovsendringer, ble embetsmenn ikke omfattet av tjenestemannsloven som ble vedtatt 10. juni 1977. Regler om statstjenestemanns rett til ferie, lønn under sykdom, tjenesteulykke, stedfortredertjeneste mv. som sto i loven av 1918 ble ikke videreført i loven av 1977. Denne revisjonen av tjenestemannsloven tok sikte på å være en foreløpig revisjon i påvente av at Stortinget fikk behandlet de fremsatte grunnlovsforslagene. Det ble ialt fremmet 15 forslag til grunnlovsendringer, men ingen fikk det nødvendige flertall og Grunnloven § 22 ble stående uendret.

I Ot.prp. nr. 72 (1981–1982) fremmet daværende Forbruker- og administrasjonsdepartementet forslag om ny tjenestemannslov som også omfattet embetsmenn. Loven ble vedtatt 4. mars 1983. Etter lovens vedtakelse er det foretatt mindre endringer i 1992, 1993, 2000, 2001 og 2002. Endringen i 1992 gjaldt omdisponering av embets- og tjenestemenn som var tatt ut av hovedtariffavtalen i staten, og som ikke oppnådde de ønskede resultater i samsvar med inngått lederlønnskontrakt. Endringen i 1993 gjaldt retten til å stå i stilling mens klage og rettstvist pågår, samt retten til lønn under suspensjon. Lovendringen i 2000 regulerte adgangen til innleie av arbeidstakere, mens lovendringen i 2001 åpnet adgang til å utnevne fylkesmenn på åremål.

Ved lov 18. juli 1958 om offentlige tjenestetvister (tjenestetvistloven) ble tariffavtalesystemet også innført i staten. Etter lov 5. mai 1927 om arbeidstvister (arbeidstvistloven) var ordningen med tariffavtaler blitt innført i privat og kommunal sektor. Vedtakelsen av tjenestetvistloven innebar at lønns- og arbeidsvilkår ble gjort til forhandlingsgjenstand også for embets- og tjenestemenn. Tjenestetvistloven ble senest endret ved lov 15. mai 2002. Loven fikk da samme virkeområde som tjenestemannslo-

ven. Samtidig ble vilkårene for å få forhandlingsrett som hovedsammenslutning gjort strengere.

1.3 Arbeidslivslovutvalget

Ved kongelig resolusjon av 30. august 2001 ble et utvalg (Arbeidslivslovutvalget) oppnevnt for å utrede endringer i arbeidsmiljøloven m.m. Blant en rekke temaer utvalget fikk i mandat å utrede, var reglene om arbeidstid, stillingsvern, herunder kriteriene for bruk av midlertidig ansettelse, arbeidsgiver- og arbeidstakerbegrepet og virksomhetsoverdragelse. Utvalget la til grunn at mandatet også innebar at man kunne vurdere endringer i andre arbeidsrettslover, herunder sammenslåing helt eller delvis med arbeidsmiljøloven. Etter en særskilt henstilling fra daværende Arbeids- og administrasjonsminister påtok utvalget seg å vurdere en harmonisering med stillingsvernsreglene i tjenestemannsloven. Utvalget la frem sin innstilling 20. februar 2004, *Et arbeidsliv for trygghet, inkludering og vekst*. Innstillingen er publisert i NOU 2004:5.

I innstillingen foreslår utvalget at stillingsvernet for tjenestemenn harmoniseres med stillingsvernet for andre grupper arbeidstakere. Med unntak av embetsmenn skal alle arbeidstakere i privat, kommunal og statlig sektor omfattes av stillingsvernet i arbeidsmiljøloven. Utvalget uttaler på side 346 i innstillingen:

Tjenestemannslovens bestemmelser om stillingsvern er et av flere elementer som utgjør de samlede lønns- og arbeidsvilkår i staten, og kan ikke vurderes løst fra denne totaliteten. Utvalget har imidlertid ikke hatt mulighet til å foreta en vurdering av det totale bildet. Utvalget har heller ikke hatt anledning til å vurdere nærmere særlovgivningen innenfor det statlige området, som blant annet åpner for utstrakt bruk av midlertidig ansettelser, men foreslår at en gjennomgang settes i gang i løpet av kort tid.

Utvalget vil peke på at det har vært et utgangspunkt for lovgiver at det skal gjelde felles regler for de fleste stillingskategorier, og at arbeidsmiljøloven skal omfatte flest mulig arbeidsforhold både i offentlig og privat virksomhet og uansett bransje. Det har siden arbeidsmiljøloven ble vedtatt i 1977 skjedd en gradvis tilnærming. Ansatte i staten er i dag omfattet av samtlige bestemmelser i arbeidsmiljøloven med unntak av stillingsvernsreglene i arbeidsmiljøloven kapittel 12. En harmonisering av stillingsvernsreglene i tjenestemannsloven og arbeidsmiljøloven vil være et bidrag i prosessen med å redusere skillet mellom det private og det offentlige arbeidsmarkedet.

Utvalget har på denne bakgrunn vurdert hvilke stillingsvernsregler i tjenestemannsloven som bør videreføres i en ny lov.

Utvalget har ikke drøftet behovet for endringer i embetsmannsordningen i Norge. Etter utvalgets mening bør dette spørsmålet eventuelt undergis en særskilt rettslig og politisk drøftelse. Utvalget understreker at de endringer som foreslås ikke vil berøre rettsstillingen for embetsmenn. Utvalget viser for øvrig til forslaget til § 1–2 i den nye loven om hjemmel til å unnta embetsmenn fra kapittel 14 og 15.

Utvalget har heller ikke vurdert behovet for endringer i tjenestemannslovens regler om kunngjøring av stillinger, tilsettingsordningen i staten eller de særlige reglene om ventelønn i staten. Utvalget anser for øvrig ventelønnsordningen i staten som en særlig arbeidsledighets-trygd og har av den grunn ikke behandlet ordningen nærmere.

Arbeidet med harmonisering er senere fulgt opp av Arbeids- og sosialdepartementet i Ot.prp. nr. 49 (2004–2005).

1.4 Hovedprinsippene og bakgrunnen for lovforslaget

1.4.1 Embetsmenn

Som omtalt ovenfor i punkt 1.3, drøftet ikke Arbeidslivslovutvalget behovet for endringer i embetsmannsordningen. Utvalget mener at dette spørsmålet eventuelt bør undergis en særskilt rettslig og politisk drøftelse. En slik drøftelse må nødvendigvis være omfattende og vil derfor ta lengre tid enn det som har stått til rådighet ved utarbeidelsen av forslaget til ny embets- og tjenestemannslov. I punkt 4 nedenfor er departementets vurdering og forslag omtalt. Departementet vil vurdere om det er behov for å nedsette et utvalg for å se på embetsmannsordningen.

Som en følge av at regelverket knyttet til embetsmenn ikke er gitt en særskilt drøftelse, foreslår departementet at bestemmelser i tjenestemannsloven som regulerer embetsmenns rettsstilling i hovedsak videreføres i den nye loven. Unntak er gjort for ordensstraff. Denne reaksjonsformen er ikke foreslått videreført for tjenestemenn, og departementet mener at det ikke vil være naturlig å beholde ordningen utelukkende for embetsmenn. Skriftlig advarsel vil imidlertid fortsatt kunne benyttes, se punkt 11.6.4.

Teksten i lovens bestemmelser om embetsmenn er ellers gitt noen mindre justeringer for å bedre forståelsen av og språkføringen i bestemmelsene.

1.4.2 Ansettelsesordningen i staten

Ansettelsesordningen i staten er etter departementets syn omstendelig og ressurskrevende. Den bygger på at det ved ansettelse av tjenestemenn alltid skal være foretatt en innstilling før ansettelsesvedtak treffes. Den bygger også på at ansettelsesmyndigheten kan være lagt til et kollegialt organ hvor de ansatte er representert. Ordningen kan tilbakeføres til den første tjenestemannslov av 1918. Her ble det bestemt at det kunne opprettes særlige tjenestemannsutvalg for å ivareta «tjenestemændenes interesser med hensyn til tjeneste og lønsvilkår og til å uttale seg om tjenestespørsmål og tjenesteforhold.»

Tjenestemennenes representasjonsrett i innstillings- og tilsettingsråd er senere videreført i tjenestemannsloven av 1977 og i gjeldende lov. Som et ledd i departementets ønske om å forenkle reglene og harmonisere disse med arbeidsmiljøloven, fremmes det forslag om en enklere ansettelsesordning i staten. Enkelte av høringsinstansene stiller spørsmål ved om man har behov for lovregler ved ansettelse i staten. Departementet har kommet til at rammebetingelsene for ansettelse bør stå i formell lov, men at de enkelte statlige virksomheter ved reglement kan bestemme hvilken ansettelsesprosedyre som best er tilpasset virksomhetens behov. Departementet legger til grunn at de tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov 18. juli 1958, skal ha uttalerett ved ansettelser. Etter departementets vurdering vil også i dag arbeidsgivers ønskede kandidat, i de fleste tilfeller, bli ansatt. Arbeidsgiver har etter § 5 nr. 2 flertall i tilsettingsrådet. Med det formål å forenkle ansettelsesprosedyren tar departementet konsekvensen av dette, og foreslår at tjenestemannsorganisasjonene gis uttalerett istedenfor å være formelt representert. For å sikre at den best kvalifiserte søker ansettes, foreslår departementet samtidig at det såkalte kvalifikasjonsprinsippet lovfestes.

1.4.3 Oppsigelsesvern

Lovproposisjonen bygger på den harmonisering av stillingsvernsreglene i arbeidslivets sektorer som det er lagt opp til i Arbeidslivslovutvalgets innstilling (NOU 2004:5). Disse er fulgt opp av Arbeids- og sosialdepartementet i Ot.prp. nr. 49 (2004–2005). Forslagene er behandlet i kapittel 18 i proposisjonen.

1.4.4 Ventelønn

Statsansatte har siden den første tjenestemannsloven av 1918 hatt en egen inntektssikring ved ufor-

skyldt arbeidsledighet. Siden statsansatte i 1972 ble omfattet av den alminnelige ordning med arbeidsledighetstrygd (nå dagpenger etter folketrygdlovens kapittel 4), har ordningen de første årene ved arbeidsledighet, mistet sin betydning som inntektssikring. Den har til en viss grad virket som en førtidspensjonsordning ved statlige omstillinger. Departementet mener ordningen nå i stor grad må vurderes som et virkemiddel i reguleringen av arbeidsmarkedet, ikke bare som et virkemiddel ved statlige omstillinger.

Departementet mener at ordningen bidrar til å støtte ut eldre arbeidskraft, og at den ikke motiverer arbeidstakere i stor nok grad til å returnere til arbeidslivet. Hovedårsaken til dette er at ventelønn kan ytes i en svært lang periode. Ventelønnsordningen foreslås derfor opphevet.

Det foreslås overgangsregler som gjør at alle som mottar ventelønn på opphevelses tidspunktet kan motta stønaden i samsvar med gjeldende regler for maksimal ventelønnsperiode, så fremt de øvrige vilkår er oppfylt.

Det foreslås også at det gjennom forskrift kan bestemmes at ansatte i enkelte navngitte statlige virksomheter kan søke om ventelønn ved fratredelse i ett år etter at loven er opphevet. Vilkåret er at virksomheten er i en omstillingsprosess og har fått rammebetingelser ut over det tidspunkt loven oppheves.

Arbeidstakere som i særlov er gitt rett til ventelønn, beholder denne retten i den periode loven bestemmer. Dette gjelder i hovedsak arbeidstakere i tidligere statlige virksomheter som er etablert som selvstendige rettssubjekter. Ventelønn skal kunne tilstås ut fra de bestemmelser som gjaldt ved opphevelsen av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m.

1.5 Hovedpunkter i lovforslaget – sammendrag

Lovforslaget inneholder følgende hovedpunkter:

- Departementet foreslår at lovbestemmelser som omhandler embetsmenn videreføres i ny embets- og tjenestemannslov. Embetsmenn skal fortsatt utnevnes eller konstitueres av Kongen. Kongen fastsetter ved forskrift nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling.
- Departementet foreslår at ansettelsesordningen i staten forenkles. Ansettelsesmyndigheten legges til arbeidsgiver i vedkommende statlige virksomhet. Før ansettelse foretas skal det utar-

beides et forslag til ansettelse. Dette skal legges frem for de berørte tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov om offentlige tjenestetvister, til uttalelse. Nærmere saksbehandlingsregler fastsettes i reglement. Forslaget til ansettelse bør som hovedregel omfatte flere søkere, på samme måte som nåværende innstilling.

- Lovforslaget bygger på at reglementer ikke lenger skal stadfestes av Moderniseringsdepartementet, og at man i de enkelte statlige virksomheter blir enige om hva som skal stå i et regle-

ment. Det sentrale poeng ved forslaget til reglementsordningen er at det er kun i de tilfeller hvor uttrykket reglement positivt er nevnt i loven, at overordnet myndighet (fagdepartement) skal få seg spørsmålet forelagt. Det er kun hvor det er uenighet om slike forhold at overordnet myndighet får avgjørelseskompetanse. Forslaget innebærer at alle andre spørsmål i reglementet fastsettes i den enkelte virksomhet.

- Ventelønnsordningen oppheves. Proposisjonen inneholder forslag til overgangsordninger.

2 Høringsrapporten

2.1 Om høringen

Høringsbrev om ny embets- og tjenestemannslov datert 7. juli 2004 med høringsfrist 1. november 2004 ble sendt nedenfornevnte adressater. Høringsbrevet inneholdt forslag om opphevelse av ventelønnsordningen. Departementets høringsbrev inneholdt ikke forslag om overgangsordninger. Forslag til overgangsordninger ble sendt på høring 4. oktober 2004 med høringsfrist 4. desember 2004.

Høringsbrevet er i det følgende også omtalt som «høringsrapporten,» eller «rapporten». Rapporten ble sendt til:

Statsministerens kontor
 Samtlige departement med underliggende virksomheter
 Riksrevisjonen
 Stortingets ombudsmann for forvaltningen
 Regjeringsadvokaten
 LO Stat
 YS Stat
 Akademikerne
 Utdanningsgruppens hovedorganisasjon
 NITO
 Norges Farmaceutiske Forening
 NHO
 HSH
 Arbeidsgiverforeningen NAVO
 Kommunenes Sentralforbund
 Oslo Kommune
 Stortingenes administrasjon
 Sametinget
 Den Norske Advokatforening

2.2 Høringsrapportens forslag

Arbeidslivslovutvalget har i NOU 2004:5 fremmet forslag til ny lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern. Loven skal erstatte gjeldende arbeidsmiljølov og omfatte stillingsvernsreglene for tjenestemenn. Tjenestemannslovens stillingsvernsregler for tjenestemenn foreslås opphevet.

Blant annet som følge av utvalgets forslag til endring av oppsigelsesbestemmelsene i tjenestemannsloven, besluttet daværende Arbeids- og ad-

ministrasjonsdepartementet å sende ut et forslag til ny embets- og tjenestemannslov som inneholdt følgende forslag:

- Ansettelsesprosedyren i staten forenkles. Kravet om to-trinnsbehandling ved ansettelse videreføres ikke.
- Det såkalte kvalifikasjonsprinsippet lovfestes, dvs. det ulovfestede prinsippet om at den best kvalifiserte søker til en ledig stilling skal ansettes.
- Bestemmelsen om prøvetid i tjenestemannsloven § 8 oppheves og erstattes av prøvetidsbestemmelsen i ny arbeidsmiljølov.
- Stillingsvernsreglene i tjenestemannsloven §§ 9, 10 og 11 oppheves for tjenestemenn og harmoniseres med bestemmelser om oppsigelse i ny arbeidsmiljølov.
- Tjenestemannsloven § 14 om ordensstraff foreslås opphevet både for embetsmenn og tjenestemenn.
- Avskjedsbestemmelsen i tjenestemannsloven § 15 oppheves for så vidt angår tjenestemenn og erstattes av avskjedsbestemmelsen i ny arbeidsmiljølov.
- Tjenestemannsloven §§ 12 og 12 A om arbeidstakers plikt til å finne seg i endring i arbeidsoppgaver, herunder omorganisering av virksomheten, ble foreslått opphevet for tjenestemenn. Departementet ba om høringsinstansenes syn på om bestemmelsene skulle videreføres for enkelte grupper embetsmenn.
- Bestemmelsen i tjenestemannsloven § 13 nr. 1 om fortrinnsrett til ny ansettelse i egen virksomhet videreføres for tjenestemenn i ny arbeidsmiljølov.
- Bestemmelsen i tjenestemannsloven § 13 nr. 2–5 om fortrinnsrett til ny ansettelse i annen statlig virksomhet videreføres for tjenestemenn i ny arbeidsmiljølov.
- Lovgrunnlaget for ventelønn i tjenestemannsloven § 13 nr. 6 foreslås opphevet.

I høringsrapporten ble høringsinstansene gjort oppmerksom på at de ikke skulle avgi ny uttalelse vedrørende de forslagene som ble behandlet i NOU 2004:5.

2.3 Høringssvar

Departementet mottok høringssvar fra følgende:

Aetat
 Akademikerne
 Arbeids- og sosialdepartementet
 Arbeidsgiverforeningen NAVO
 Arbeidstilsynet
 Barne- og familiedepartementet
 Datatilsynet
 Domstoladministrasjonen
 Finansdepartementet
 Fiskeri- og kystdepartementet
 Forskerforbundet
 Forsvarsdepartementet
 Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon
 Fylkesmannen i Buskerud
 Fylkesmannen i Hordaland
 Fylkesmannen i Oslo og Akershus
 Helse- og omsorgsdepartementet
 Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon (HSH)
 Høgskolen i Oslo
 Høgskolen i Stavanger
 Høgskolen i Telemark
 Jernbaneverket
 Justis- og politidepartementet
 Kommunal- og regionaldepartementet
 Landbruks- og matdepartementet
 Likestillingsombudet
 LO Stat
 Luftfartstilsynet
 Lånekassen
 Miljøverndepartementet
 Norges Ingeniørorganisasjon (NITO)
 Norges Handelshøyskole
 Norges Landbrukshøgskole
 Norges teknisk-naturvitenskaplige universitet
 Norges vassdrags- og energidirektorat
 Nærings- og handelsdepartementet
 Olje- og energidepartementet
 Oljedirektoratet
 Oslo Kommune
 Regjeringsadvokaten
 Riksrevisjonen
 Samferdselsdepartementet
 Senter mot etnisk diskriminering
 Sjøfartsdirektoratet
 Skattedirektoratet
 Statens forvaltningstjeneste
 Statens innkrevingssentral
 Statens Pensjonskasse
 Statens vegvesen – Vegdirektoratet
 Statistisk sentralbyrå
 Statsbygg

Stortingets ombudsmann for forvaltningen
 Universitetet i Oslo
 Universitetet i Bergen
 Universitetet i Tromsø
 Universitets- og høskolerådet
 Utdannings- og forskningsdepartementet
 Utdanningsforbundet
 Utdanningsgruppene hovedorganisasjon (UHO)
 Utenriksdepartementet
 Vox
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (YS Stat)

2.4 Høringsinstansenes syn – hovedsynspunkter

Totalt kom det inn 62 høringssvar vedrørende lovforslaget. Det var kun få høringsinstanser som ikke hadde merknader. Fire departementer: *Kommunal- og regionaldepartementet, Miljøverndepartementet, Landbruks- og matdepartementet og Olje- og energidepartementet* hadde ingen konkrete merknader til høringforslaget. Moderniseringsdepartementet anser disse høringssvarene som en tilslutning til de fremsatte forslag. Når det gjelder forslagene om opphevelse av vartpengeordningen samt overgangsregler ved opphevelse av ventelønnsordningen, har disse vært undergitt egne høringer. Nærmere om disse høringene, se henholdsvis punktene 17. og 5.6 nedenfor.

Finansdepartementet synes i hovedsak at forslaget til ny embets- og tjenestemannslov er godt i forhold til målsettingen om å oppnå en større grad av forenkling, delegering av myndighet og harmonisering med regelverket i det øvrige arbeidsliv.

Alle de fire hovedsammenslutningene har i høringssvarene bedt om at det nedsettes et partssammensatt utvalg supplert med eksperter for å vurdere statstjenestemennenes samlede lønns- og arbeidsvilkår. Deretter ønsker de at det skal nedsettes et lovutvalg.

Enkelte høringsinstanser foreslår større endringer. *Helse- og omsorgsdepartementet og Samferdselsdepartementet* mener at en ny lov bør være en ren embetsmannslov. Også enkelte ikke-statlige høringsinstanser har vanskelig for å se behovet for en egen lov for statsforvaltningen.

Forslagene om å forenkle ansettelsesordningen i staten har fått støtte fra de fleste statlige høringsinstanser. Enkelte av disse understreker sterkt behovet for en forenkling. *LO Stat, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (YS Stat), Utdanningsgruppene hovedorganisasjon (UHO) og Akademi-*

kerne går imot forenklingen av ansettelsesordningen og den formelle begrensning av tjenestemennenes medbestemmelse som ble foreslått i høringsbrevet.

De samme hovedsammenslutningene er imot en opphevelse av ventelønnsordningen. Av de øvrige høringsinstansene har de fleste ingen merknader. *Aetat Arbeidsdirektoratet, Forsvarsdepartementet og Utdannings- og forskningsdepartementet* støtter forslaget om en opphevelse. *Høgskolen i Oslo* uttaler at de er prinsipielt uenig i at den særlige ventelønnsordningen for statstjenestemenn skal tas bort.

Flere av høringsinstansene har fremmet forslag til justeringer av lovteksten. Dette gjelder blant annet *Utenriksdepartementet, Justisdepartementet, Samferdselsdepartementet og Likestillingsombudet* som har påpekt at uttrykket «tjenestemann» bør vurderes byttet ut med et kjønnsnøytralt ord.

LO Stat, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (YS Stat) og Utdanningsgruppens hovedorganisasjon (UHO) har i felles høringsuttalelse gitt uttrykk for at de hadde ønsket en større delaktighet i forberedelsen av lovforslaget:

Hovedsammenslutningene konstaterer at departementets forarbeider og forslag til ny embets- og tjenestemannslov er fragmentarisk og til dels motstridende. Det er ikke foretatt en helhetlig vurdering av embets- og tjenestemennenes rolle og funksjon i forvaltningen. (...) Ved utarbeidelsen av høringsforslaget har departementet heller ikke hatt noen form for dialog med de ansattes organisasjoner.

Akademikerne er heller ikke tilfreds med saksforberedelsen og uttaler:

Akademikerne mener at den prosess og det forslag departementet nå har lagt frem er preget av betydelige mangler. Vi savner en helhetlig vurdering av embets- og tjenestemennenes rolle og funksjon i forvaltningen og en helhetlig

vurdering av tjenestemannslovens bestemmelser i relasjon til de totale lønns- og arbeidsvilkår i staten. Det er helt klart tariffpartene i det statlige tariffområdet som må ha ansvaret for en slik helhetlig vurdering. Akademikerne tar sterk avstand fra at lovendringer på tjenestemannslovens område fremmes før partene har gjort et slikt arbeid. Uavhengig av prosessen med Arbeidslivsloven er det derfor vår oppfatning at tjenestemannslovens bestemmelser må videreføres som i dag frem til partene har gjort et slikt arbeid.

Flere høringsinstanser mener det er betenkkelige at statsansattes rettigheter svekkes gjennom en harmonisering, samtidig som det ikke gjennomføres en forbedring på områder hvor statsansatte i dag har dårligere vilkår enn ansatte i privat sektor. *NITO* uttaler:

Gjennomsnittslønnen for NITOs medlemmer i det statlige avtaleområdet er i dag omkring 80000 kroner lavere enn for NITOs medlemmer i NHO-området. *NITO* kan ikke akseptere en utvikling hvor en slik harmonisering utelukkende skal bestå i å svekke de statsansattes opparbeidede rettigheter og ikke samtidig medføre en forbedring av vilkårene på områder hvor statsansatte i dag har dårligere vilkår enn ansatte i privat sektor.

Utdannings- og forskningsdepartementet understreker at ny embets- og tjenestemannslov og ny arbeidsmiljølov kun kommer til anvendelse i den utstrekning det ikke er fastsatt særregler i lov om universiteter og høyskoler. Det vises til at det er foreslått særregler i Ot.prp. nr. 79 (2003–2004) i lov om universiteter og høyskoler, og at uttalelsen er avgitt under forutsetning av at lovforslaget blir vedtatt.

3 Lovproposisjon om ny arbeidsmiljølov

3.1 Innledning

I Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) fremmer Arbeids- og sosialdepartementet forslag til ny arbeidsmiljølov. Lovforslaget går bl.a. ut på å harmonisere stillingsvernsreglene for statens tjenestemenn med reglene i ny arbeidsmiljølov. Dette gjøres ved at reglene om oppsigelse i arbeidsmiljøloven også skal gjelde for tjenestemenn. Arbeids- og sosialdepartementet forutsetter at Moderniseringsdepartementet behandler eventuelle endringer i stillingsvernet for embetsmenn.

3.2 Bakgrunnen for harmoniseringen – tjenestemenns lønns- og arbeidsvilkår

Arbeids- og sosialdepartementet uttaler under punkt 20.4.1 på side 249 i proposisjonen:

Flere høringsinstanser har gitt uttrykk for at spørsmålet om harmonisering bør undergis en ny vurdering blant annet ved at forslaget vurderes i en ramme hvor de totale lønns- og arbeidsvilkårene i staten inngår. Departementet vil bemerke at ansatte i staten i all hovedsak er omfattet av arbeidsmiljøloven. Unntaket gjelder stillingsvernsreglene. Etter departementets syn bør det være en målsetting at arbeidsmiljøloven skal omfatte flest mulig arbeidsforhold både i offentlig og privat virksomhet og uansett bransje. Dette vil kunne føre til enklere regler, mer forutsigbarhet og et bidrag i prosessen med å

redusere skillet mellom det private og det offentlige arbeidsmarkedet. Etter departementets syn taler meget for at de lovbaserte arbeidsrettslige reglene som gjelder for tjenestemenn i staten nå harmoniseres med de reglene som ellers gjelder for arbeidstakere.

Arbeidslivslovutvalget peker på at forslaget om harmonisering av stillingsvernsreglene kan oppleves problematisk, og viser til at offentlig ansatte, og spesielt ansatte i staten, tradisjonelt har hatt et livstidsansettelsesperspektiv, med sterkt oppsigelsesvern, veldefinerte karrierestiger, gode pensjonsordninger og lavere gjennomsnittslønn enn privat sektor. Etter departementets syn har utviklingen imidlertid medført et mer sammensatt bilde både fra den enkelte arbeidstakers ståsted, og når det gjelder innhold og organisering av statlige arbeidsplasser. Utøvelse av statlig virksomhet har endret seg og kan i økende grad sammenlignes med privat virksomhet. Selv om man fortsatt kan peke på forskjeller mellom private og statlige arbeidsgivere, vil nok mange av de forskjellene som eksisterte tidligere være utjevnet eller i ferd med å bli utjevnet nå. Etter departementets syn taler dette for å redusere omfanget av eksisterende særregler i staten. Det er videre grunn til å peke på at det at offentlige har ansvar for viktige samfunnstjenester, ikke nødvendigvis tilsier behov for spesielle ansettelses- og arbeidsvilkår for dem som yter tjenestene. I denne forbindelse kan det vises til at statens forvaltningsvirksomhet på mange måter kan sammenlignes med den kommunale forvaltning. Kommunale arbeidstakere omfattes fullt ut av arbeidsmiljøloven.

4 Embetsmenn

Grunnloven regulerer bare i begrenset utstrekning hvilke stillinger som skal være embeter. Grunnloven forutsetter imidlertid at det skal finnes et embetsverk, og at de viktigste statsstillinger skal være embeter. Spesielt kan nevnes at dommere som hovedregel skal være embetsmenn. Færre stillinger besettes nå av embetsmenn enn tidligere, da en rekke tidligere embetsstillinger er omgjort til tjenestemannsstillinger.

Grunnloven § 22 deler embetsmennene inn i to grupper, de «avsettelige» som omtales i paragrafens første ledd, og de «uavsettelige» som omtales i annet ledd. I tredje ledd er det positivt uttalt at alle embetsmenn kan avskjediges uten dom når de har nådd en aldersgrense som er fastsatt i lov. Det sies videre i Grunnloven § 22 tredje ledd annet punktum at det kan bestemmes i lov at visse embetsmenn kan utnevnes på åremål. Dette gjelder ikke dommere. Det fremgår uttrykkelig av bestemmelsen.

Konsekvensen av at embetsmenn er «avsettelige» er at de kan avskjediges av Kongen uten forutgående dom. Disse embetsmennene kan også avskjediges ved dom. «Uavsettelige» embetsmenn kan bare avskjediges ved dom.

Til den første gruppen embetsmenn hører, etter Grunnloven § 22 første ledd, statsministeren og de øvrige medlemmer av statsrådet samt statssekretærene. Videre de embetsmenn som er ansatt ved «Statsraadets Kontorer», dvs. ved Statsministerens kontor og i departementene, dessuten de embetsmenn som er ansatt i diplomatiet eller i konsulatvesenet, sivile og geistlige overøvrighetspersoner, regimenters og andre militære korpseres sjefer, kommandanter i festninger og høystbefalende på krigsskip. Det kan være noe uklart hvilke stillinger som i dag omfattes av denne oppregningen, men sivil overøvrighet vil nå være fylkesmennene (tidligere amtmennene) og geistlig overøvrighet vil være biskopene. Dersom embetsmenn i denne gruppen avskjediges, skal det neste Stortinget avgjøre om de skal gis pensjon. Inntil Stortinget har tatt standpunkt, skal de ha utbetalt 2/3 av deres tidligere lønn.

Til den andre gruppen embetsmenn hører, etter Grunnloven § 22 annet ledd, alle andre embetsmenn. Disse er ikke nærmere spesifisert. De kan uttrykkelig suspenderes av Kongen, og skal i så fall

straks tiltales for domstolene. I tillegg til forbudet mot avskjed uten dom, kan de heller ikke mot sin vilje forflyttes.

Tjenestemannsloven av 15. februar 1918 var den første lov om ansettelse, oppsigelse, avskjed m.m. som i prinsippet gjaldt alle statstjenestemenn. Enkelte grupper av tjenestemenn ble likevel ikke omfattet. Videre omfattet loven ikke embetsmenn. Grunnloven §§ 21 og 28 inneholder bestemmelser om beskikkelse i statsråd, § 22 om avskjed av embetsmenn og § 92 om betingelsene for å bli embetsmann. Tjenestemannsloven av 1918 var forutsatt å skulle omfatte både statlige og kommunale tjenestemenn, men den ble aldri gjort gjeldende for kommunale tjenestemenn.

Den andre tjenestemannsloven, av 10. juni 1977 nr. 65, fikk utvidet sitt virkeområde ved at loven ble gitt anvendelse for midlertidige, engasjerte og i utgangspunktet også overenskomstlønnede tjenestemenn. Imidlertid ble heller ikke denne loven gitt anvendelse for embetsmenn.

Med någjeldende *tjenestemannslov av 4. mars 1983 nr. 3* ble også embetsmenn ført inn under loven. Tidligere ble rettsstillingen for embetsmenn regulert ved Grunnlovens bestemmelser. Avskjed av en uavsettelig embetsmann kunne bare finne sted dersom vedkommende ble fradømt sitt embete i en straffesak, jf. straffeloven §§ 29 nr. 1, 324 og 325, eller ved dom i sivil sak med hjemmel i straffelovens ikrafttredelseslov § 10. Disse bestemmelsene kan også benyttes mot en avsettelig embetsmann eller en tjenestemann («Bestillingsmand»). Avskjed av en avsettelig embetsmann kunne dessuten skje dersom det forelå en «personlig svikt hos vedkommende embetsmann som gjorde ham uskikket til å inneha stillingen». Dette ble ansett for å være fastslått gjennom sedvanerett. Bare i forhold til regjeringens medlemmer og statssekretærene stod Kongen fritt til å foreta en avskjed.

Uavsettelige embetsmenn kan, som nevnt, suspenderes med hjemmel i Grunnloven § 22 annet ledd og skal da «strax tiltales for Domstolene». Avsettelige embetsmenn omfattes ikke av denne bestemmelsen. Det ble likevel lagt til grunn at Kongen måtte ha adgang til å suspendere også disse, etter de samme materielle vilkår som for uavsettelige embetsmenn. For begge grupper gjaldt at de

skulle ha lønn under suspensjonstiden. Dette ble ansett som sedvanerett.

Det ble ansett som uklart om, og under hvilke forutsetninger, embetsmenn mot sin vilje kunne fjernes fra sin stilling av andre grunner. Dette ble gjerne omtalt som «disponibilitet». I utenriksstjenesten og i Forsvaret finnes bestemmelser om dette.

Tjenestemannsloven av 1983 lovfestet i en viss utstrekning bestemmelser som tidligere var utledet ved sedvanerett og domstolsavgjørelser. Et omfattende utvalgsarbeid lå til grunn for lovfestingen. Som omtalt nedenfor var det bl.a. utarbeidet to utkast til bestemmelser i tjenestemannsloven vedrørende embetsmenn. Bestemmelsene i tjenestemannsloven vedrørende embetsmenn ble basert på et lovutkast som forutsatte at Grunnloven ikke ble endret. Utkastet ble imidlertid noe endret på visse punkter, bl.a. med hensyn til systematikk og senere lovendringer.

Departementet la til grunn at man i tjenestemannsloven ikke ga en uttømmende beskrivelse av hvilke forhold som kan føre til avskjed ved dom verken for avsettelige eller uavsettelige embetsmenn, og heller ikke hvilke forhold som kan føre til administrativ avskjed for avsettelige embetsmenn.

I forslaget til ny lov legger departementet som hovedregel til grunn at rettstilstanden for embetsmenn skal videreføres uendret. Dette omfatter både regler fastslått i tjenestemannsloven, særlover og sedvanerett. Spesielt kan nevnes at det i foreliggende lovutkast heller ikke blir foreslått opphevelse av eller endring i straffelovens ikrafttredelseslov § 10. Bestemmelsen er ikke upraktisk for embetsmenn. Formelt omfatter den både statens embets- og tjenestemenn og tjenestemenn i (fylkes)kommunal sektor («Embeds- eller Bestillingsmand»). Imidlertid foreslås det at dagens regler i tjenestemannsloven om ordensstraffer (§ 14) oppheves. Vi viser til omtale av denne bestemmelsen nedenfor i punkt 11.

Justisdepartementet bemerker i sitt høringssvar at ut fra et lovstrukturelt synspunkt, er bestemmelsene i straffelovens ikrafttredelseslov § 10 meget uheldig plassert, og uttaler videre:

Hensynet til et enklere og mer brukervennlig regelverk tilsier at slike bestemmelser finnes i den nye embets- og tjenestemannsloven. Det finnes neppe noe nevneverdig klarere eksempel i lovverket på en lovbestemmelse som sammenholdt med nyere lovgivning fremstår som malplassert. Dessuten vil man likevel måtte ta stilling til hvordan bestemmelsen skal innpasses i embets- og tjenestemannsloven når straffelovens ikrafttredelseslov om få år vil oppheves i forbindelse med at ny straffelov trer i kraft. Vi

kan derfor ikke slutte oss til at bestemmelsen skal bli stående urørt i denne omgang.

Departementet er i utgangspunktet enig med Justisdepartementet i at bestemmelsen bør vurderes innarbeidet i embets- og tjenestemannsloven. Som nevnt synes imidlertid bestemmelsens anvendelsesområde å være offentlig sektor generelt, og spørsmålet om videreføring utenfor statlig sektor har verken vært utredet eller reist i høringen. Departementet har av disse årsaker ikke utformet noe forslag til lovbestemmelse og fremmer ikke i denne omgang forslag om flytting av bestemmelsen eller deler av denne. Departementet mener likevel at dette spørsmålet bør undergis en grundig vurdering i nær fremtid. Da bør man både se på forholdet til offentlig sektor utenfor statstjenesten, og vurdere om og i hvilken utstrekning det er behov for fremdeles å lovfeste regelen.

Domstoladministrasjonen har vist til at forholdet til Grunnloven og domstolloven ikke klart angis i lovforslaget. Enkelte av bestemmelsene som er foreslått avviker fra domstollovens bestemmelser. Domstoladministrasjonen ber om at man vurderer et tillegg til de respektive bestemmelsene hvor det vises til domstollovens regler.

Departementet kan ikke se at det er behov for dette. Dagens lovgivning inneholder ikke slike tillegg, og dette er heller ikke nødvendig, da bestemmelser i særlover, som f.eks. domstolloven, vil gå foran de generelle bestemmelsene i embets- og tjenestemannsloven der hvor det måtte være motstrid.

Helse- og omsorgsdepartementet uttaler at man bør revurdere hvilke stillinger som i fremtiden skal ha embetsmannsstatus. Det fremholdes videre:

Etter vår oppfatning er det bare stillinger som skal ha en helt spesiell uavhengig posisjon som det er naturlig å gi embetsmannsstatus, for eksempel dommerembeter. For mange andre stillinger har embetsmannsstatusen bare historisk begrunnelse. Blant annet er det på høy tid å revurdere embetsstatusen til mange stillinger i departementene. Vi kan ikke se at det er i tråd med prinsippene for moderne forvaltningsvirksomhet at byråsjefer, underdirektører og avdelingsdirektører i departementene skal være embetsmenn. Vi foreslår derfor at det settes i gang et arbeid med å gjennomgå hvilke stillinger som skal ha embetsmannsstatus. En slik gjennomgang vil selvsagt kun gjelde fremtidige utnevnelser, og ikke medføre noen endringer i arbeidsforholdet for de som er embetsmenn allerede.

Også *Akademikerne* har i høringsrunden etterlyst en vurdering av embetsmannsordningen og en

definisjon av hvem som er embetsmenn. Videre ønsker organisasjonen en klarere avgrensning av embetsmannsbegrepet.

Det såkalte «Stabel-utvalget» ble nedsatt 29. april 1966. Utvalget avga sin innstilling 30. august 1971 om avskjedigelse mv. av embetsmenn. Det ble bl.a. foreslått ny tekst til Grunnloven § 22. Da dette og flere andre forslag til endringer i Grunnloven ble behandlet av Stortinget etter stortingsvalget i 1977, oppnådde ingen av forslagene grunnlovsmessig flertall. Grunnloven § 22 ble derfor stående uendret, og tjenestemannsloven av 1983 ble utformet på denne bakgrunn.

Departementet vil nå vurdere om det er behov for å nedsette et utvalg for å se på embetsmanns-

ordningen. Dette gjelder ikke minst på bakgrunn av den tid som er gått siden man sist vurderte endringer, samt det relativt store antall embetsmenn man fortsatt har i statsadministrasjonen. Embetsmannsordningen må vurderes ut fra den utvikling som har funnet sted i arbeidslivet og i samfunnet ellers. Eventuelle endringer i Grunnloven vil måtte gjøres etter reglene i Grunnloven § 112, og det vil derfor gå lang tid før slike endringer kan gjennomføres. Også av denne grunn bør ikke den forestående videreføring av embetsmenns rettsstilling innholde annet enn de nødvendige tilpasninger til ny arbeidsmiljølov. Eventuelle grunnleggende endringer i embetsmenns rettsstilling vil departementet eventuelt komme tilbake til på et senere tidspunkt.

5 Forslag om opphevelse av ventelønnsordningen

5.1 Kort historikk

Regler om ventelønn («ventepenger») fantes allerede i tjenestemannsloven av 1918. Loven inneholdt i § 20 bestemmelser om oppsigelse etter tre års tjenestetid, og ga rett til ventepenger som skulle utgjøre 60 prosent av lønnen i inntil to år for tjenestemenn med femten års tjenestetid. Bestemmelsen lød slik:

En opsagt tjenestemand med mindst femten aars tjenestetid kan for indtil to aar kræve som ventepenger seksti hundrededeler av sin løn. Ventepengene falder bort, om han ikke vil ta anden offentlig stilling, som blir budt ham, og som er lønnet med mindst otti hundrededeler av den tidligere løn og iøvrig nogenlunde svarer til den stilling, han før hadde.

I motsetning til vartpenger, se punkt 17 nedenfor, var denne bestemmelse å forstå slik at man hadde et rettskrav på ventepenger dersom man oppfylte lovens krav. Ved utarbeidelse av tjenestemannsloven av 1977, var det et mål at bestemmelsen om ventelønn skulle tilnærmes ordningen med vartpenger. Dette gjaldt spesielt med hensyn til ytelsens størrelse (60 eller 66 prosent), adgangen til ny vurdering av ytelsen (fastsettes for høyst tre år om gangen) og forholdet rettskrav/skjønnsmessig ytelse.

I Innstilling om ny lov om offentlige tjenestemenn, som ble avgitt 27. juli 1964 (Tjenestemannslovkomitéen), hadde man foretatt en nærmere vurdering også av ventelønn (side 115–119). Denne innstillingen utgjorde en viktig del av forarbeidene ved utarbeidelsen av Ot.prp. nr. 44 (1976–77). I innstillingen la man, på tilsvarende måte som i proposisjonen, til grunn at tjenestemannsloven av 1918 ga tjenestemennene et rettskrav på ventelønn (ventepenger). Denne innstillingen var vedlagt proposisjonen da denne ble fremmet for Stortinget.

Da någjeldende tjenestemannslov av 1983 ble utformet, jf. særlig Ot.prp. nr. 72 (1981–82), ble reglene om ventelønn i tjenestemannsloven av 1977 og den tilhørende forskriften i hovedsak videreført, jf. proposisjonen side 28.

I 2002 ble ventelønnsordningen på flere områder harmonisert med dagpengeordningen.

5.2 Gjeldende rett

Ventelønn er hjemlet i tjenestemannsloven § 13, og er ment som en økonomisk inntektssikring for tjenestemenn som blir oppsagt pga. at arbeidet faller bort (nedbemanning, omorganisering), sykdom eller manglende kvalifikasjoner. Andre oppsigelsesgrunner, avskjed eller egen oppsigelse gir ikke rett til ventelønn. Vedkommende må ha vært fast ansatt i to år, eller midlertidig ansatt i fire år, for å kunne få ventelønn.

Det kan kun tilstås ventelønn dersom det antas at det vil være vanskelig å skaffe annet høvelig arbeid. Begrepet «høvelig arbeid» samsvarer i det vesentligste med hva som kreves for å anses som «reell arbeidssøker» etter folketrygdloven § 4–5. Dersom vedkommende har krav på pensjon (herunder avtalefestet pensjon), kan det ikke tilstås ventelønn.

I forskrift til tjenestemannsloven er det gitt nærmere regler om ventelønn i §§ 11 og 12. Her fremgår det at ventelønnen utgjør 66 prosent av bruttolønnen (+ faste og variable pensjonsgivende tillegg) i stillingen man innehar ved oppsigelsen. Ytelsen tilstås etter følgende skala:

- før fylte 50 år: inntil 3 år
- fra 50 til 55 år: inntil 4 år
- fra fylte 55 år: inntil 12 år

Det kan imidlertid ikke utbetales ventelønn for flere år enn man har sammenhengende tjeneste i staten. Frem til 1. januar 2005 var den maksimale periode inntil 17 år.

Dersom ventelønsmottakeren takker nei til tilbud om høvelig arbeid, faller ventelønnen bort i åtte uker. Dersom det innenfor en periode på tolv måneder takkes nei til høvelig arbeid for annen og tredje gang, faller ventelønnen bort i hhv. tolv uker og seks måneder. Ventelønsmottakere som får fast arbeid som utgjør mer enn 125 prosent av ventelønnen, mister retten til ventelønn. Ellers reduseres ventelønnen slik at arbeids-/næringsinntekt og ventelønn til sammen tilsvarer 125% av ordinær ventelønn.

Det har siden tjenestemannsloven av 1977 fra lovgivers side vært lagt til grunn at ventelønn skulle ytes etter en skjønnsmessig vurdering. Departementet er imidlertid ikke kjent med at noen har

blitt nektet ventelønn, dersom lovens krav om tjenestetid, oppsigelsesgrunn, m.m. er oppfylt. På bakgrunn av det som derfor synes å være en fast praksis over tre tiår, er det ikke unaturlig å anta at ventelønn i dag er å anse som en rettighet på linje med f.eks. dagpenger, dersom lovens øvrige krav er oppfylt.

5.3 Høringsforslaget

I høringsrapporten foreslo departementet at ventelønnsordningen skulle oppheves fra det tidspunkt ny embets- og tjenestemannslov erstatter gjeldende tjenestemannslov. Det ble også fremholdt i dette høringsbrevet at departementet ville lage overgangsregler. Forslag til overgangsregler ble sendt på egen høring, med frist 4. desember 2004, til de samme høringsinstanser. Se punkt 5.6 om forslaget til overgangsregler.

5.4 Høringsinstansenes syn

De fleste departementer har ikke merknader til at ventelønnsordningen oppheves. I den grad det kommenteres, uttrykkes støtte til forslaget. Dette gjøres av *Helse- og omsorgsdepartementet*. *Forsvarsdepartementet* støtter også en opphevelse av ordningen, men påpeker samtidig viktigheten av å videreføre andre avgangsstimulerende tiltak for tjenestemenn. Enkelte andre statlige virksomheter, blant annet *Direktoratet for arbeidstilsynet* og *Sjøfartsdirektoratet*, påpeker viktigheten av langsiktige overgangsregler ved en eventuell opphevelse av ordningen. *Skattedirektoratet* uttaler at ventelønnsordningen kan ha vært en faktor til at vi ikke har oppnådd de ønskede resultater med hensyn til frivillig fratreden og mobilitet.

De fire hovedsammenslutningene i staten er negative til forslaget. I sin felles uttalelse fremholder *LO Stat*, *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat* (*YS Stat*) og *Utdanningsgruppens hovedorganisasjon* (*UHO*):

Departementet foreslår å avvikle ventelønnsordningen og redusere den eksterne fortrinnsretten til ett år. Hovedsammenslutningene går sterkt imot å fjerne disse ordningene som har vært et sikkerhetsnett for de ansatte i staten som blir uforskyldt oppsagt, i hovedsak på grunnlag av politiske vedtak. Ved å fjerne ventelønnsordningen og sikkerhetsnettet, vil selve tryggheten i omstillingsprosessen bli rammet, som igjen vil redusere mulighetene for vellykkede omstillinger. Staten er og har vært gjen-

nom store og omfattende omorganiseringer de siste årene. Ventelønnsinstituttet har sammen med fortrinnsretten vært de viktigste virkemidlene og sikkerhetsnettet for å få disse omstillingene og omorganiseringene gjennomført – spesielt ved fristilling. Vi vil i denne sammenheng vise til at det i det statlige tariffområde som er underlagt tjenestemannsloven er omlag 450 arbeidstakere på ventelønn, dvs. ca 10 prosent av de som totalt er på ventelønn. De øvrige er arbeidstakere i de fristilte virksomhetene, utskilt fra staten og tjenestemannsloven. I hovedsak er det kvinner med lav formalutdanning og som er ca 55 år og eldre som er på ventelønn. Denne arbeidstakergruppen har neppe de beste forutsetningene for å kunne ta nytt arbeid på det åpne arbeidsmarkedet.

En fjerning av ventelønnsordningen vil etter vår mening føre til en større grad av utstøting av eldre arbeidstakere. En slik utvikling er ikke i tråd med intensjonene om et inkluderende arbeidsliv eller med intensjonserklæringen om omstilling under trygghet som Regjeringen og Stortinget, senest ved årets hovedtariffoppgjør i staten, gikk inn for å videreføre. Fjerning av ventelønnsordningen vil også kunne få store økonomiske konsekvenser for den enkelte arbeidstaker når det gjelder pensjonsopptjening. Konsekvensene for pensjonsopptjeningen er ikke berørt i høringsforslaget fra departementet. Ved å fjerne ventelønnsordningen og sanere den eksterne fortrinnsretten reduserer Regjeringen tryggheten og sikkerhetsnettet, fraskriver seg det helhetlige arbeidsgiveransvaret, flytter utgifter fra en budsjettpost til en annen og bidrar dermed mer til å styrke «uførelinjen» enn «arbeidslinjen» i norsk arbeidsliv.

Akademikerne går i mot forslaget med samme begrunnelse som UHO, LO-Stat og YS Stat. *NITO* går også i mot forslaget.

Aetat Arbeidsdirektoratet støtter forslaget om opphevelse. I perioden 1993 – 2003 vises det til følgende tallgrunnlag:

- antall ventelønnsberettigede har steget fra 300 til 3400
- 90% av de som får utbetalt ventelønn pr. i dag er 50 år eller eldre
- 73% av de som har begynt på ventelønn de siste årene oppbærer fremdeles retten til ventelønn. Forskjellen mellom varighet av dagpenger og varighet av ventelønn er stor. Dagpengemottakere i aldersgruppen 50–59 år mottar i gjennomsnitt dagpenger i 38 uker, mens aldersgruppene over 60 år i gjennomsnitt mottar dagpenger i 69,3 uker
- 20% har mistet retten til ventelønn pga. overgang til alders- eller uførepensjon eller fordi de

- har nådd maksimaldato for rett til ventelønn
- 12% har mistet retten fordi de har fått fast arbeid

Videre fremholder Aetat Arbeidsdirektorat:

Vi ser økning i antall brukere, lange stønadsprioder, lav overgang til jobb, høy andel seniorer, m.m. Dette i kontrast til arbeidsmarkedspolitiske målsettinger om at flest mulig skal være i arbeid lengst mulig.

Aetat mener at ventelønnsordningens «in-nelåsnings effekter» er en konsekvens av selve innretning: Når fordelene ved å beholde stønaden framstår som større enn risikoene ved å velge aktive løsninger, vil stønadsløsningen foretrekkes av svært mange.

Ordningen sikrer inntekt over lange tidspe-rioder. For personer over 50 år kan eksempelvis ventelønn innvilges med 66% av tidligere stillings lønn frem til alderspensjon. Avkortingreglene gjør det i tillegg mulig å ha en supplerende inntekt slik at ventelønn og annen inntekt til sammen utgjør 82,5 % av tidligere stillings lønn. Medlemskap og full pensjonsopptjening i Statens Pensjonskasse oppretthol-des samtidig.

Risiko ved å si fra seg ventelønnen blir for stor. I kontrast til mottak av en «sikker inntekt», bortfaller retten til ventelønn fra første dag hvis en ventelønns mottaker får fast arbeid lønnet over 82,5 % av tidligere stillings lønn. For flertallet av ventelønns mottakere over 50 år oppleves det å gå ut i nytt fast arbeid som risikofylt. Kontrasten mellom den store graden av økonomisk sikring som ventelønns mottaker og lite eller ingen økonomisk sikring ved å gå ut i ny fast stilling oppleves som stor fordi arbeidstakeren ikke har noen rettmulighet til ventelønn ved en oppsigelse i den nye stillingen. I den første perioden etter overgang til arbeid har arbeidstakeren heller ikke opparbeidet seg grunnlag for dagpenger.

Aetat lokal og andre¹ rapporterer også at ventelønns mottakere gjennomgående ikke er motiverte for å søke nytt fast arbeid fordi de er redde for å miste retten til ventelønn. Aetat lokal understreker imidlertid at gruppen ville hatt problemer på arbeidsmarkedet selv om de hadde vært motiverte. Dette skyldes variabler som høy alder, lav og ensidig kompetanse, geografiske og helsemessige forhold.

5.5 Departementets vurdering

Tjenestemannsloven har siden den første loven av 1918 inneholdt bestemmelser om inntektssikring for arbeidstakere som uforskyldt mistet sitt arbeid i staten. Opprinnelig ble ordningen omtalt som «ventepenger.» Formålet med ordningen var opprinnelig at den overtallige tjenestemann skulle ha inntektssikring mens han ventet på nytt arbeid i staten. Ordningen skriver seg fra en tid hvor det ikke var vanlig å bli sagt opp som følge av omstillinger eller nedbemanning i staten. På dette tidspunkt var det heller ikke alminnelig inntektssikringssystem for arbeidsledige (dagpenger).

Senere har ordninger med inntektssikring ved arbeidsledighet (nå «dagpenger» etter folketrygdlovens kap. 4), gradvis bedret seg for arbeidstakere utenfor staten. I 1938 kom den første lov om trygd mot arbeidsløshet, som omfattet dem som var pliktig sykestrygdet. Ordningen omfattet ikke statsansatte. I 1959 ble arbeidsledighetstrygden etablert som en mer generell ordning, men den gjorde fortsatt unntak for enkelte grupper arbeidstakere, bl. a. statsansatte.

Først ved en større omlegging ved lov 19. juni 1970 nr. 67 (i kraft 1. januar 1972), hvor reglene om arbeidsledighetstrygd ble inkorporert i folketrygdloven, ble statstjenestemenn omfattet av den ordinære arbeidsledighetstrygden. Arbeidsledighets-trygden har, siden den ble en del av folketrygdloven, blitt endret flere ganger både med hensyn til dekningsgrad og lengde. Den har siden midten av 1970-tallet i det alt vesentligste utgjort en like god inntektssikring som ventelønn de første årene ved arbeidsledighet.

Ventelønnen har også gjennomgått flere mindre endringer opp gjennom årene. En mer omfattende endring ble foretatt i tjenestemannsloven av 1977. Ordningen ble nå kalt ventelønn. Dekningsgraden på ventelønnen ble da hevet fra 60% til 66%, og perioden det kunne tilstås ytelser ble utvidet fra maksimalt to år, til at de over 50 år kunne få ventelønn frem til alderspensjon.

Mens dagpengeordningen etter hvert er blitt et sentralt virkemiddel for å påvirke adferden på arbeidsmarkedet, har ventelønn de siste femten årene snarere hatt en funksjon som førtidspensjon og virkemiddel i statlig omstillingsarbeid. Særlig på 1990-tallet, med høy arbeidsledighet og god tilgang på arbeidskraft, synes ordningen å ha medvirket til at den eldre del av arbeidsstokken «tok i mot» ventelønn for å fratruke virksomheter som ble skilt ut fra staten og etablert som selvstendige rettssubjekter.

¹ leverandører til VALS-prosjektet

Ventelønnsordningen har først i de senere år blitt viet større oppmerksomhet som et virkemiddel i arbeidsmarkedspolitikken. Dette kan nok delvis skyldes at antall ventelønsmottakere (ca. 300 personer i 1993) har utgjort en marginal gruppe i forhold til det totale antall arbeidsledige. Etter at man på 1990-tallet og ut over på 2000-tallet har sett seg nødt til å gjennomføre omstillingsprosesser som har bremsset veksten i statlig sektor, har også antallet personer på ventelønn økt. Det var ialt ca. 3300 personer som mottok ventelønn pr. 1. september 2004. Det er liten grunn til å anta at omstillinger i statlig sektor vil avta i årene fremover. Ordningen bør derfor i større grad enn tidligere vurderes ut fra den virkning den har på arbeidsmarkedet, ikke bare som en sikring eller et gode for statsansatte.

Norge vil på sikt ha behov for arbeidskraft. Det er et uttalt mål for Regjeringen og partene i arbeidslivet at man ønsker at flere skal stå i arbeid lenger. Det er også bred enighet i samfunnet om at man må søke å få flest mulig stønadsmottakere tilbake i arbeid. *Departementet* er av den oppfatning at ventelønnsordningen virker i motsatt retning. Hovedgrunnen til dette er ordningens lange ytelsesperioder for eldre arbeidstakere.

Departementet legger til grunn at det i høringsvarene reises få innsigelser mot å oppheve ordningen. Ingen høringsinstanser, med unntak av hovedsammenslutningene i staten og NITO, har anført arbeidsmarkedsfaglige begrunnelser for å beholde ordningen.

Departementet er enig med de høringsinstanser som påpeker at ventelønnsordningen har vært med på å lette flere omstillingsprosesser i staten. Dette gjelder i særlig grad når statlige virksomheter er blitt etablert som selvstendige rettssubjekter utenfor staten. Virkningen har imidlertid vært at eldre arbeidskraft har måttet vike i større grad enn om ventelønnsordningen ikke hadde vært tilgjengelig for de aktuelle virksomheter.

Aetat Arbeidsdirektoratet mener ordningens innretning bidrar til å skape såkalte «innelåsningseffekter». Det vises til at ventelønsmottakere er lite motivert til å akseptere tilbud om nytt fast arbeid, fordi man ikke kan vende tilbake til ventelønnsordningen ved eventuell ny arbeidsledighet.

Departementet mener at noe av den negative effekten av ventelønnsordningen kunne vært avdempet gjennom endringer, som f. eks. gjenopptak av stønaden etter mønster fra dagpengeordningen. Likevel vil eventuelle ytterligere justeringer i ordningen etter departementets oppfatning ikke endre det forhold at de svært lange maksimalperiodene vil medvirke til både «utstøting» av eldre arbeidskraft og lav «gjennomstrømning» av ventelønsmottake-

re. Skulle man beholde en ventelønnsordning, samtidig som man på lengre sikt har et behov for flere i arbeid og færre stønadsmottakere, burde ordningen blitt ytterligere harmonisert mot dagpengeordningen. Dette gjelder særlig stønadens lengde, gjenopptak og gradering ved deltidsarbeid. For departementet fremstår det imidlertid som lite hensiktsmessig å forvalte to tilnærmet like ordninger med samme formål.

En opphevelse av ventelønnsordningen vil også redusere ulikhetene mellom statlig sektor og de øvrige sektorer i arbeidslivet. *Departementet* er av den oppfatning at samfunnet vil tjene på at kompetanseflyten mellom de øvrige sektorer øker som følge av at flere personer skifter arbeid på tvers av sektorene. Særlig for eldre arbeidstakere er ventelønnsordningen ett av flere momenter som gjør det mindre attraktivt å ta nytt arbeid utenfor staten.

Etter *departementets* oppfatning må en opphevelse av ventelønnsordningen også ses på som et ledd i det løpende forenklingsarbeid i samfunnet. En opphevelse vil medføre at alle arbeidstakere vil ha det samme lovverket å forholde seg til ved arbeidsledighet. Dette vil også gi en administrativ innsparing for Aetat som idag forvalter to regelverk om inntektssikring for arbeidsledige.

5.6 Høringsbrev om overgangsordninger

Høringsbrevet av 7. juli 2004, hvor det ble foreslått at ventelønnsordningen ble avviklet, inneholdt ikke forslag om overgangsordninger. Eget høringsbrev om dette ble sendt ut 4. oktober 2004 med høringsfrist 4. desember 2004.

Departementet la i høringsbrevet til grunn at ventelønnsordningen skulle oppheves pr. 1. januar 2006. Departementet foreslo at alle som mottok stønad på dette tidspunkt skulle kunne motta denne ut den periode Aetat har fastsatt. Den fastsatte periode ville i denne sammenheng si maksimalt tre år. Dette gjaldt selv om vedkommende ut fra gjeldende regler kunne ha søkt om ventelønn for ytterligere perioder frem i tid. For personer hvor ventelønnsperioden utløper i 2006, innebar forslaget at vedkommende kunne tilstås ventelønn ut 2006.

For arbeidstakere som har fått rettigheter til ventelønn gjennom særlig lovgivning ved utskilling fra staten, ble det foreslått at ventelønn kunne tilstås i inntil tre år fra opphør av denne lovgivning. Slike særlover opphører vanligvis tre år etter utskillingstidspunktet.

5.6.1 Høringsinstansenes syn

Det samlede bilde av høringsinstansenes svar er at den foreslåtte overgangsordning oppfattes som for restriktiv. Blant de få instanser som støtter forslaget er Skattedirektoratet.

NAVØ har flere medlemsvirksomheter som er utskilt fra staten, og som har vært gjennom store omstillingsprosesser. En relativt stor andel av dem som i dag mottar ventelønn er overtallige fra disse virksomhetene. Disse virksomhetene ville få en positiv økonomisk effekt av en relativt kort overgangsordning, fordi den enkelte virksomhet belastes utgiften til ventelønn gjennom en refusjonsordning. NAVØ uttrykker likevel et ønske om en lengre overgangsordning. De uttaler:

Den foreslåtte overgangsordning tar imidlertid i liten grad hensyn til situasjonen for de som allerede omfattes av ordningen. Mange ventelønnsuttakere vil kunne få økonomiske problemer og havne på sosialstønad fordi det etter dagens regler er ikke adgang til å ta med ventelønn i beregningsgrunnlaget for dagpenger. Ved opphør av ventelønnsordningen vil også ventelønnsuttakere miste retten til opptjening av pensjon i Statens Pensjonskasse. Selv om ingen har krav på ventelønn frem til pensjonsalder, mener vi at de foreslåtte endringer kan oppfattes som en radikal forverring av situasjonen og svekke fristilte virksomheters troverdighet som arbeidsgiver. NAVØ mener derfor at ventelønnsordningen må videreføres som en lukket ordning for de som allerede mottar ventelønn.

Statens Pensjonskasse er av den oppfatning at den foreslåtte overgangsordning vil kunne ses på som et inngrep i den rettsstilling som ble etablert ved oppsigelsen. Det vises til at det for enkelte ventelønnsuttakere vil bety en dramatisk endring i livssituasjonen.

Norges vassdrags- og energidirektorat påpeker at en kort overgangsordning ofte vil virke urimelig overfor personer som idag mottar ventelønn. Det vises til at mange har godtatt oppsigelser fordi de er forespeilet en god ventelønnsordning. Disse oppsigelsene ville ikke vært godtatt dersom den enkelte tjenestemann hadde vært klar over at ventelønnsordningen skulle avvikles så raskt som foreslått i høringsbrevet.

Sjøfartsdirektoratet er av den oppfatning at den maksimale periode for personer som mottar ventelønn, bør endres.

Aetat Arbeidsdirektoratet påpeker at en overgangsordning må være preget av objektive kriterier, og at den individuelt fastsatte periode derfor ikke er egnet som et kriterium for endelig utløp av

den enkeltes ventelønnsrettigheter. Det vises til at Aetat i liten grad fastsetter ventelønn for mer enn ett år om gangen. Treårs perioder fastsettes bare for personer over 60 år, men også her kan det fastsettes kortere perioder etter en individuell vurdering.

Arbeids- og sosialdepartementet støtter Aetat Arbeidsdirektoratets vurderinger.

Flere virksomheter uttrykker også et behov for at ventelønn skal kunne innvilges frem til 1. januar 2007 på grunn av pågående eller forestående omstillingsprosesser.

LO Stat, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (YS Stat) og Utdanningsgruppenes hovedorganisasjon (UHO) har i sin felles høringsuttalelse gått i mot å fjerne ordningen med ventelønn for statsansatte. De viser til at man tidligere, i dialog med det daværende Arbeids- og administrasjonsdepartementet, har akseptert endringer og innstramminger i ventelønnsordningen som trådte i kraft 1. januar 2005. De går inn for at disse reglene videreføres.

Akademikerne ønsker ikke å avgi hørings svar, og begrunner det med følgende:

Vi viser til at forslaget til endringer ble sendt ut på høring før hørings svarene om ny embets- og tjenestemannslov var kommet departementet i hende. I tillegg anser Akademikerne det som uriktig å sende ut forslag til overgangsregler før en eventuell lovendring har funnet sted. Dette anses, etter vår mening, som en forskuttering av Stortingets behandling av ny embets- og tjenestemannslov.

5.6.2 Departementets vurdering

Departementet har merket seg at overgangsordningen som ble foreslått oppfattes som for restriktiv av flere høringsinstanser. Dette gjelder også NAVØ, som representerer flere virksomheter som i dag bærer en ikke uvesentlig del av ventelønnskostnadene. Dette forhold, vurdert i sammenheng med at Aetat mener at mange ventelønnsuttakere er vanskelig å overføre til nytt arbeid, gjør at departementet nå foreslår en annen overgangsordning enn den som ble foreslått i høringsbrevet. Det nye forslaget tilsvarer i vesentlig grad NAVØs forslag til overgangsordning.

Departementet legger også vekt på at Aetat Arbeidsdirektoratet har fremmet forslag som de mener vil kunne bidra til at flere ventelønnsuttakere kan tilbakeføres til nytt arbeid i overgangsperioden. Departementet legger også vekt på at forvaltningen av ordningen i større grad vil kunne integreres i Aetats struktur og systemer. Departementet

vil ta hensyn til disse forhold ved utarbeidelsen av forskrift vedrørende forvaltningen av ventelønnsordningen i avviklingsperioden.

Løpende stønader

Det foreslås at alle som mottar ventelønn ved opphevelse av ordningen, kan motta ventelønn i de perioder som da gjaldt, såfremt de fyller de øvrige vilkår. For de som er tilstått ventelønn før 1. januar 2005, er maksimal periode inntil sytten år. Fra dette tidspunkt er maksimal periode tolv år. Ventelønn vil derfor kunne utbetales frem til 31. desember 2021.

Tilståelse av nye stønader

Departementet foreslår en hovedregel som innebærer at det med virkning fra opphevelsen av ordningen, ikke skal treffes vedtak om tilståelse av ventelønn. Fra denne hovedregel foreslås unntak for ansatte i følgende to grupper av virksomheter:

Rettigheter gjennom særlig lovgivning

Ved utskilling av statlig virksomhet har det ved flere anledninger blitt gitt rettigheter til ventelønn etter tjenestemannslovens bestemmelser i særlov. Lovene har med få unntak omfattet de som var ansatt på omdanningstidspunktet. Den siste loven som har omfattet slike rettigheter er lov 18. juni 2004 nr. 39 *Midlertidig lov om fortrinnsrett og ventelønn for arbeidstakere i Statens kartverk som går over til privat aktør*. Denne lov opphører å gjelde 30. juni 2007. Ingen statlige virksomheter har i høringsrunden gitt opplysninger om midlertidige lover med opphørsdato lenger frem i tid enn denne lov. Departementet har heller ikke på annen måte registrert lovgivning som gir rett til tilståelse av ventelønn utover denne dato.

Departementet mener at ansatte som er gitt slike rettigheter gjennom særlig lovgivning, bør kunne tilstås ventelønn, dersom lovens øvrige vilkår er oppfylt, i den periode den enkelte lov selv hjemler. Ventelønn skal kunne mottas ut fra gjeldende maksimalperioder.

Ansatte i virksomheter som er gitt rammebetingelser utover 1. januar 2006

Departementet ga i høringsbrevet uttrykk for at enkelte statlige virksomheter som er under omstilling eller geografisk flytting, kan ha blitt gitt rammebetingelser som innebærer at de ansatte skal kunne tilstås ventelønn som følge av overtallighet. Det er i høringsssvarene gitt uttrykk for at slike behov vil

kunne være til stede. Departementet vil derfor foreslå en lovhjemmel i ny embets- og tjenestemannslov som gir grunnlag for å bestemme at arbeidstakere i konkrete navngitte virksomheter skal kunne innvilges ventelønn også etter lovens opphevelse. Det foreslås en overgangsregel på ett år for slike tilfeller. Dette innebærer at retten gjelder i ett år etter opphevelse av ventelønnsordningen. Ventelønn skal kunne mottas ut fra gjeldende maksimalperioder.

5.6.3 Særlig om ventelønnsrettigheter etter tjenestemannsloven av 1918

Allerede den første tjenestemannslov fra 1918 inneholdt en bestemmelse om ventelønn, den gang kalt «ventepenger». Bestemmelsen omfattet tjenestemann som ble sagt opp etter mer enn tre års tjenestetid, fordi stillingen ble overflødig eller nedlagt.

Bestemmelsen har vært fortolket slik at den ga tjenestemennene et rettskrav på ventelønn. Det kan her vises til Ot. prp. nr. 44 (1976–77) Om lov om statens tjenestemenn, side 21–22, hvor man understreker forskjellen mellom tjenestemannslovens bestemmelse om ventelønn og bestemmelsen om vartpenger i lov om Statens Pensjonskasse. I juridisk teori er også kravet på ventelønn etter tjenestemannsloven av 1918 omtalt.²

Departementet er av den oppfatning at en rettighet til ventepenger i samsvar med reglene i tjenestemannsloven av 1918, i dag må anses å ha liten betydning. Ytelsen skal eventuelt kun komme til utbetaling dersom dagpengeretten er av mindre verdi eller ikke kommer til utbetaling for vedkommende.

Departementet kan imidlertid ikke se bort fra at ventepengeretten vil kunne få betydning dersom reglene knyttet til dagpenger blir endret i fremtiden. I ovennevnte juridiske litteratur er det inntatt det standpunkt at ventepengerrettighetene etter tjenestemannsloven av 1918 trolig fortsatt vil gjelde for dem som har vært omfattet av disse reglene, dvs. de tjenestemenn som tiltrådte statstjenesten før 1. juli 1977 og har hatt et uavbrutt tjenesteforhold i staten frem til i dag.

Departementet mener videre at det bør utvises stor forsiktighet på dette området for å unngå å komme i konflikt med Grunnlovens vern av opparbeidede rettigheter. I nyere rettspraksis har imidlertid Høyesterett lagt til grunn at Grunnloven § 97 kun rammer inngrep i bestående rettsforhold hvis inngrepet «er klart urimelig eller urettferdig.»³

² Debes, Jan: I statens tjeneste, Tano 1989.

Bjørnaraa, Gaard, Selmer: Norsk Tjenestemannsrett, Tano Aschehoug 2000

³ Norsk Retstidende 1996 side 1415

I lovutkastets § 20 femte ledd er det foreslått en lovhjemmel som gir Kongen myndighet til ved forskrift å gi overgangsregler ved avviklingen av ventelønn. Departementet legger til grunn at denne

forskriftshjemmel også kan benyttes til å samordne reglene om ventelønn og dagpenger mv. for ovennevnte kategori ventelønnsinntakere.

6 Lovens virkeområde m.m.

6.1 Lovens tittel og terminologi

Departementet foreslo i sitt høringsbrev at den nye loven burde få tittelen «lov om embets- og tjenestemenn». Bakgrunnen for forslaget er at den nye loven vil regulere embetsmennenes rettsstilling i større grad enn tidligere. Dette er en følge av at stillingsvernsreglene for tjenestemenn, herunder adgangen til midlertidig ansettelse, ble foreslått tatt ut av tjenestemannsloven i Arbeidslivslovutvalgets innstilling (NOU 2004:5) og innarbeidet i ny arbeidsmiljølov.

Høringsinstansene har få kommentarer til den nye lovens navn og terminologi, se nedenfor under punkt 6.2.2. Departementet har kommet til at lovens tittel bør være lov om statens embets- og tjenestemenn. Selv om man ikke har embetsmenn andre steder enn i staten har departementet kommet til at uttrykket staten bør inngå i lovens tittel for å gjøre det klart at den ikke gjelder for kommunale tjenestemenn.

6.2 Lovens virkeområde

6.2.1 Gjeldende rett

Nåværende tjenestemannslov omfatter arbeidstakere «tilsatt i statens tjeneste.» Dette fremgår av § 1 nr.1. Loven gjelder for tjenestemenn. En tjenestemann er enhver arbeidstaker som ikke er embetsmann. Loven gjelder også embetsmenn, der dette er uttrykkelig uttalt. Loven gjelder ikke statsråder og statssekretærer.

Tjenestemannen må være «tilsatt», og tilsetningen må være «i statens tjeneste». Vilkåret er at vedkommende er arbeidstaker og ansatt i en ordinær statlig virksomhet. Ordinær statlig virksomhet vil være departementer, direktorater og andre virksomheter underlagt regjeringens instruksjonsmyndighet. Sentralt for slike virksomheter er at de utøver statlig myndighet, fordeler tilskudd, eller har kontroll og tilsynsoppgaver. Karakteristisk for statlige virksomheter vil videre være at regjeringen har instruksjonsmyndighet, og at vedkommende statsråd har konstitusjonelt ansvar. Ulike statlige tilsyn er imidlertid eksempler på statlige virksomheter

hvor vedkommende fagstatsråd kun har begrenset instruksjonsmyndighet.

Det kan oppstilles noen veiledende momenter ved avgjørelsen av om en statlig virksomhet omfattes av tjenestemannsloven eller ikke. Blant disse kan nevnes hvem som har styringsmyndighet over virksomheten. Virksomhetens forhold til statsbudsjettet, og om den har eget personalreglement, er av betydning for avgjørelsen. Det vil også kunne være et moment om arbeidstakeren har rett til medlemskap i Statens Pensjonskasse.

Arbeidstakere i statlige forvaltningsbedrifter vil også omfattes av tjenestemannsloven. Det samme gjelder i utgangspunktet arbeidstakere i forvaltningsorganer med særskilte fullmakter. Her vil det imidlertid være av betydning hvordan den enkelte virksomhet er organisert samt hva som er bestemt om de ansattes status i stortingsdokumenter og i virksomhetens vedtekter mv.

Ansatte i virksomheter organisert på grunnlag av særlover vil falle utenfor tjenestemannsloven. Dette gjelder bl. a. arbeidstakere i statsforetak som er etablert etter lov 30. august 1991 nr. 71 om statsforetak (statsforetaksloven). Av § 4 i loven fremgår det at arbeidstakerne ikke omfattes av tjenestemannsloven. Det samme gjelder arbeidstakere i helseforetak. Se lov 15. juni 2001 nr. 93 om helseforetak m.m. (helseforetaksloven) § 5.

Arbeidstakere i virksomheter organisert som eget rettssubjekt etter omdanning til statlig aksjeselskap, vil heller ikke omfattes av tjenestemannsloven. Arbeidstakere i slike virksomheter er ikke lenger en del av statsforvaltningen, og vil være omfattet av lov 4. februar 1977 nr. 4 (arbeidsmiljøloven) og lov 5. mai 1927 nr.1 om arbeidstvister (arbeidstvistloven). Arbeidstakere i statlig eide selskaper vil med få unntak ha de samme arbeidsvilkår som arbeidstakere i privat og kommunal sektor.

Tjenestemannsloven etablerer rettigheter og plikter både for arbeidsgiver og arbeidstaker. Loven gjelder disse parter, og den berørte arbeidstaker vil i en ansettelses- eller oppsigelsessak være part i saken og ha partsrettigheter etter forvaltningsloven, jf. forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e).

For å være arbeidstaker i tjenestemannslovens forstand, må vedkommende være ansatt hos en ar-

beidsgiver. Arbeidsforholdet må ha sitt grunnlag i en arbeidsavtale. Uttrykket «tilsatt,» slik det er brukt i tjenestemannsloven § 1, omfatter også den som er utnevnt, beskikket, konstituert eller engasjert. Loven omfatter både den som har inngått en fast og en tidsbegrenset arbeidsavtale. En person som utfører arbeid i statens tjeneste på et annet grunnlag enn en arbeidsavtale, omfattes ikke av tjenestemannsloven. Dette gjelder selv om vedkommende skulle anses å være arbeidstaker etter arbeidsmiljøloven § 3 nr. 1 første ledd. Tjenestemannsloven har imidlertid ingen definisjon av begrepet arbeidstaker. Begrepet er heller ikke omtalt i Ot. prp. nr. 72 (1981–82), som inneholder hovedforarbeidene til gjeldende tjenestemannslov.

Arbeidstakerbegrepet i tjenestemannsloven skal forstås på samme måte som i arbeidsmiljøloven. I forslaget til ny arbeidsmiljølov § 1–8 første ledd er arbeidstaker definert som «enhver som utfører arbeid i annens tjeneste». Lovforslaget er identisk med arbeidsmiljøloven av 1977 § 3 nr. 1 første ledd. Begrepet er omtalt i NOU 2004:5 punkt 10.5.1 side 153 og i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) kapittel 6 under punkt 6.1 på side 73.

Arbeidstakerbegrepet må avgrenses mot utøvelse av *ombud*. Den som gjør tjeneste i et ombud regnes ikke som arbeidstaker i tjenestemannslovens forstand. I utgangspunktet er ombud et verv som vedkommende blir valgt til eller utpekt til å utføre. Stortingets ombudsmann for forvaltningen (Sivilombudsmannen) blir valgt av Stortinget for en periode på 4 år. Han bygger følgelig ikke sitt arbeidsforhold på en arbeidsavtale. Det samme gjelder ombudsmannen for Forsvaret. Stortingsrepresentanter er valgt og ikke ansatt. Det samme gjelder lagrettsmedlemmer, domsmenn, rettsvitner og skjønnsmenn. Se nærmere bestemmelser om dette i lov 13. august 1915 nr. 5 om domstolene (domstoloven). Til tross for at uttrykket ombudsmann er brukt, er ikke Forbrukerombudet, Likestillingsombudet og Barneombudet reelle ombud. Disse er å anse som arbeidstakere, og går inn under tjenestemannsloven.

Som det fremgår av punkt 1.2 ovenfor omfattet ikke tjenestemannslovene av 1918 og 1977 embetsmenn. Embetsmennene ble ført inn under tjenestemannsloven først i 1983. Begrunnelsen var at man i størst mulig utstrekning ønsket å få like regler for embetsmenn og tjenestemenn. Se nærmere om embetsmenn under pkt. 4.

I forslaget til ny arbeidslivslov i NOU 2004:5 er arbeidsgiverbegrepet definert i § 1–8 (2) som «enhver som har ansatt arbeidstaker for å utføre arbeid i sin tjeneste». Dette er en videreføring av bestemmelsen i arbeidsmiljøloven § 4. Se også Ot. prp. nr.

49 (2004–2005) kapittel 6 under punkt 6.2 på side 74.

Etter tjenestemannsloven utøves arbeidsgiverfunksjonen av ulik tjenestemyndighet. I staten er det vanligvis ledelsen i virksomheten som er arbeidsgiver i lovens forstand. Arbeidsgiverfunksjonen utøves imidlertid også av andre. Tjenestemannsloven regulerer hovedsaklig forhold vedrørende ansettelse og opphør av arbeidsforhold, samt forholdet til statlige arbeidstakeres rettsstilling mens arbeidsforholdet består. Arbeidsgiverfunksjonen er delt mellom virksomhetens administrasjon og de organer som er nevnt i tjenestemannsloven §§ 4 og 5. Retten til å ansette og gå til oppsigelse og avskjed er tillagt tilsettingsmyndigheten, som kan være et kollegialt organ.

Virksomhetsbegrepet og arbeidsgiverbegrepet i staten er omtalt nedenfor under punkt 9.2.3.

6.2.2 Høringsinstansenes syn

I høringsrapporten foreslo departementet følgende ordlyd:

§ 1 Lovens virkeområde

(1) Denne lov gjelder arbeidstakere ansatt i statens tjeneste. Arbeidstakere betyr i denne lov embets- og tjenestemenn. Loven gjelder ikke statsråder, statssekretærer og politiske rådgivere.

(2) Reglene i §§ 3, 4, 5 og 6 gjelder ikke for tjenestemenn som ansettes ved Stortinget, Riksrevisjonen, Sametinget eller hos Stortingets ombudsmenn.

(3) Med «embetsmann» menes den som er utnevnt av Kongen og gitt bestalling som embetsmann, eller den som er konstituert av Kongen i et embete. Med «tjenestemann» menes enhver arbeidstaker i statens tjeneste som ikke er embetsmann.

(4) Kongen kan bestemme at arbeidstakere nevnt i første ledd første punktum ikke skal omfattes av loven. Kongen kan da i stedet fastsette særlige regler.

Det er ingen store innvendinger mot forslaget i høringsssvarene. Vedrørende lovens tittel og terminologi uttaler *Likestillingsombudet*:

Ellers merker jeg meg at høringsnotatet drøfter hvilket navn loven skal ha. Betegnelsene embetsmann og tjenestemann er ikke kjønnsnøytrale og gjenspeiler på ingen måte den faktiske kjønnsrepresentasjonen blant statlige ansatte. I høringsnotatet nevnes det at departementet har vurdert navnet «lov om statsansatte». Ut fra et likestillingssynspunkt er det skuffende at departementet likevel velger den ikke kjønnsnøytrale betegnelsen «lov om embets- og tjenestemenn».

Justisdepartementet og Samferdselsdepartementet er av tilsvarende oppfatning, og anmoder departementet å vurdere lovens navn og terminologi på nytt.

Utdannings- og forskningsdepartementet (UFD) støtter forslaget til lovens navn og virkeområde.

Riksrevisjonen har merknader til lovens § 1 annet ledd, og uttaler at det ikke er nødvendig å gjøre unntak for Riksrevisjonen for paragrafene 4 og 5 i den nye loven. Disse bestemmelsene vil uansett ikke gjelde, i og med at Riksrevisjonen ikke har embetsmenn i sin virksomhet. Stortinget, Sametinget eller Stortingets ombudsmenn har ikke inngitt tilsvarende høringsuttalelse, men departementet legger til grunn at det samme er tilfelle for disse virksomhetene. Se for øvrig nærmere omtale under punkt 6.2.3.

Hovedsammenslutningene *LO Stat*, *YS Stat* og *UHO* har i sitt felles hørings svar kommet med følgende merknad til lovens § 1 fjerde ledd:

Vi registrerer for øvrig at departementet – uten kommentarer – gjennom ny § 1 nr. 4 foreslår en lovtekst som utvider kongens adgang til å la tjenestemenn være unntatt fra loven. Dagens lovtekst i § 1 nr. 3 siste pkt. krever «særlige grunner» for unntaket. LO-stat, UHO og YS Stat aviser dette forslaget og krever spørsmålet om lovens virkeområde utredet på en skikkelig måte. Kongen kan ikke gis blanco-fullmakt til å ta tjenestemenn ut av loven og en bør vurdere en unntaksordning basert på gjeldende lov og med innflytelse for hovedsammenslutningene basert på modellen i tjenestetvistloven § 1 nr. 3 annet ledd.

Arbeidsgiverforeningen NAVO kan ikke se at det er behov for en egen lov om embets- og tjenestemenn.

6.2.3 Departementets vurdering

Departementet har registrert at det er få merknader til lovens navn og terminologi.

Begrepet «embetsmann» har konstitusjonell forankring og videreføres i ny lov.

Når det gjelder begrepet «tjenestemann», så er dette innarbeidet både i særlovgivningen og i et stort antall forskrifter. For å innføre det mer kjønnsnøytrale begrepet «statsansatt», må departementet følge opp en rekke endringer i ulike særlover. Departementet har i liten grad fått opplysninger om hvilke endringer som må foretas i særlovgivningen. Etter en nærmere vurdering har departementet derfor kommet til at lovens tittel bør være *lov om statens embets- og tjenestemenn*. Departementet legger også til grunn at begrepene embets- og tjenestemann bør videreføres.

Den nye loven vil få samme virkeområde som dagens tjenestemannslov. Loven skal fortsatt ikke gjelde for statsråder, statssekretærer og politiske rådgivere. Dette foreslås uttrykkelig fastsatt i lovens § 1 første ledd. I dag er unntaket for politiske rådgivere regulert i forskrift.

Departementet ser ikke behov for å videreføre adgangen til å føre arbeidstakergrupper inn under loven og mener bestemmelsen bør oppheves. Kongens myndighet til å fastsette hvem loven skal gjelde for, herunder adgangen til å unnta grupper helt eller delvis fra lovens virkeområde, opprettholdes. Departementet mener dette kun skal kunne gjøres når det foreligger «særlige grunner» og er enig i at dette bør fremgå av lovteksten.

I Kronprinsregentens resolusjon av 14. juli 1978 ble det anført følgende:

Bakgrunnen for bestemmelsen er at tjenestemannslovens vanlige regler ikke passer like godt for alle arbeidstakergrupper i staten. Det kan således i visse tilfelle være upraktisk å benytte seg av dens regler om tilsetting og oppsigelse. Det gjelder for eksempel grupper som lønnes etter særskilte overenskomster, arbeidstakere ved anlegg, eller personale som er tilsatt etter særskilte kontrakter og av den grunn helt eller delvis bør unntas fra loven.

Bestemmelsen om adgang til å gjøre unntak fra loven for visse arbeidstakergrupper er foreslått videreført i någjeldende tjenestemannslov.

Uttalelsen fra 1978 er fortsatt relevant som begrunnelse ved vurderingen av om enkelte arbeidstakergrupper helt eller delvis skal unntas også fra den nye loven.

Riksrevisjonen fremholder i sin høringsuttalelse at det ikke er behov for henvisning til §§ 4 og 5 i lovforslagets § 1 annet ledd. Departementet er enig i dette syn og har tatt ut disse henvisninger i lovforslaget. Det samme gjelder for Stortingets administrasjon, Sametinget og Stortingets ombudsmenn. Ingen av disse organer har embetsmenn.

6.2.4 Forholdet til lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø (arbeidsmiljøloven)

Statens embets- og tjenestemenn omfattes idag av arbeidsmiljøloven. I lovens § 56 første ledd er Kongen gitt myndighet til å avgjøre om og i hvilken utstrekning bestemmelsene i kapittel XII om oppsigelse og avskjed skal gjelde for tjenestemenn. Ved Kongelig resolusjon av 17. februar 1995 nr. 318 er arbeidstakere tilsatt i statens tjeneste unntatt fra arbeidsmiljøloven §§ 56 A til 65 og §§ 66 til 67. Forøv-

rig gjelder alle bestemmelser i arbeidsmiljøloven for arbeidstakere i staten.

I Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) foreslår Arbeids- og sosialdepartementet at embets- og tjenestemenn skal omfattes av forslaget til ny arbeidsmiljølov. Etter lovforslagets § 1–2 tredje ledd skal Kongen fastsette om og i hvilken utstrekning lovens bestemmelser i kapittel 14, 15 og 16 skal gjelde for embetsmenn.

Arbeids- og sosialdepartementets lovforslag innebærer også som nevnt at oppsigelse og avskjed av tjenestemenn skal reguleres av arbeidsmiljøloven. Vilkårene for midlertidig ansettelse av tjenestemenn, samt bestemmelser om innleie av arbeidstakere til statlige virksomheter, skal reguleres i arbeidsmiljøloven. Det samme gjelder overtallige tjenestemenns fortrinnsrett til andre statlige virksomheter, såkalt ekstern fortrinnsrett.

6.2.5 Forholdet til lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Av forvaltningsloven § 2 annet ledd fremgår det at en avgjørelse som gjelder *ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed* eller *forflytting* av offentlig tjenestemann, regnes som enkeltvedtak. Det samme gjelder vedtak om å ilegge offentlig tjenestemann *ordensstraff* eller tilstå ham *pensjon*. Denne oppregningen er å anse som uttømmende.

Forvaltningsloven § 3 annet ledd fastslår at vedtak i ansettelsessaker i alle tilfeller er unntatt fra lovens regler om begrunnelse i §§ 24 – 25, reglene om klage i §§ 28 – 34 og reglene om omgjøring i § 35 tredje ledd, om ikke vedkommende forvaltningsorgan bestemmer noe annet.

I Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) under punkt 20.4.9 på side 254 forslår Arbeids- og sosialdepartementet at oppsigelse, avskjed og suspensjon fortsatt skal være enkeltvedtak etter forvaltningsloven. De forslår imidlertid at slike vedtak truffet av et statlig organ skal være unntatt fra reglene om forhåndsvarsel i § 16 og reglene om klage i kapittel VII (§§ 28–34). Forslaget er innarbeidet i denne lovproposisjon. Se lovforslaget § 24 nr. 2.

6.3 Departementets lovforslag

Departementet foreslår følgende lovttekst:

§ 1 Lovens virkeområde

(1) Denne lov gjelder arbeidstakere ansatt i statens tjeneste. Arbeidstakere betyr i denne lov embets- og tjenestemenn. Loven gjelder ikke statsråder, statssekretærer og politiske rådgivere.

(2) Reglene i §§ 5 og 6 gjelder ikke for tjenestemenn som ansettes ved Stortinget, Riksrevisjonen, Sametinget eller hos Stortingets ombudsmenn.

(3) Med embetsmann menes den som er utnevnt av Kongen og gitt bestalling som embetsmann, eller er konstituert av Kongen i et embete. Med tjenestemann menes enhver arbeidstaker i statens tjeneste som ikke er embetsmann.

(4) Når det foreligger særlige grunner kan Kongen i forskrift bestemme at arbeidstakere nevnt i første ledd første punktum eller grupper av arbeidstakere ikke skal omfattes av loven. Kongen kan da i stedet fastsette særlige regler.

7 Kvalifikasjonsprinsippet ved ansettelse

7.1 Gjeldende rett

I offentlig sektor gjelder et prinsipp om at den best kvalifiserte søker til en stilling skal ansettes. Prinsippet er basert på den alminnelige saklighetsnormen som gjelder ved ansettelser og kalles gjerne for «det ulovfestede kvalifikasjonsprinsippet». Prinsippet er slått fast både i rettspraksis, forvaltningspraksis, ombudsmannspraksis og juridisk teori. Stortingets ombudsmann for forvaltningen (Sivilombudsmannen) har ved gjentatte anledninger trukket frem dette prinsippet som et grunnleggende utgangspunkt ved sin behandling av klager over tilsetningsvedtak.

Allerede i forarbeidene til den første tjenestemannsloven av 1918 ble dette prinsippet berørt. I Ot.prp. nr. 38 (1915) side 33, ble det uttalt at «*aspiranternes kvalifikationer blir grundlaget for enhver ansættelse i offentlig tjeneste*». Det er videre lagt til grunn at prinsippet rettskildemessig har formell lovs rang. Unntak fra prinsippet må derfor ha hjemmel i lov, enten i en egen lovbestemmelse eller i forskrift som er hjemlet i lov.

Sivilombudsmannen har i flere uttalelser uttrykt kvalifikasjonsprinsippet slik:

Siktemålet i en tilsettingssak er i alminnelighet å finne frem til den søkeren som etter en helhetsvurdering må anses som best kvalifisert for stillingen. Ved kvalifikasjonsvurderingen må det tas utgangspunkt i de kvalifikasjonskravene som er fastsatt i utlysningsteksten. For øvrig vil sentrale momenter være utdanning, praksis og personlig skikkethet.

Ansettelsesmyndigheten skal foreta en sammenlignende vurdering av samtlige søkeres utdanning, yrkeserfaring og personlig skikkethet for å finne frem til den av søkerne som er best kvalifisert til stillingen. Det er i vurderingen viktig å se hen til hvilke krav til utdanning, yrkeserfaring mv. utlysningsteksten oppstiller. Disse krav danner grunnlaget for vurderingen av hvilken søker som er best kvalifisert for stillingen.

Med utdanning menes eksamener eller annen formell utdannelse fra ulike typer skoler, høyskoler, universiteter og andre lærersteder. Med yrkeserfaring siktes det til yrkeserfaring og annen praksis. Relevant yrkeserfaring vil normalt skrive seg

fra tiden etter endt utdanning. Også tidligere yrkeserfaring vil imidlertid kunne være relevant. Personlig skikkethet, personlige egenskaper og lignende betegnelser er begreper som har et mer vågt innhold. Se nedenfor i dette punkt.

Hvis ansettelsesmyndigheten i den konkrete vurderingen ikke legger tilstrekkelig vekt på de kravene som er oppstilt i kunngjøringen, vil god forvaltningsskikk tilsa at man lyser ut stillingen på nytt med endrede kvalifikasjonskrav. Ombudsmannen har i en konkret sak inntatt i Sivilombudsmannens årsmelding (Somb) 1999 side 164 uttrykt dette slik:

Kvalifikasjonskrav i stillingskunngjøring vil antakelig ikke rettslig avskjære tilsettingsmyndigheten fra å ansette en søker som ikke fyller de fastsatte krav. Hensynet til god forvaltningsskikk og til likhetsprinsippet tilsier imidlertid at det i slike tilfeller foretas ny utlysning med lempninger i kvalifikasjonskravene, slik at det åpnes adgang også for andre interesserte til å melde seg som søkere på disse premissene... Det er egnet til å svekke tilliten til en tilsetting dersom det offentlige ser bort fra de stillingsbetingelser som er angitt ved en utlysning fordi det kan gi grunnlag for mistanke om usaklighet eller vilkårlighet ved tilsettingen. Det er også uheldig fordi tilsettingsmyndigheten kan få et skjevt og utilfredsstillende grunnlag å bygge tilsettingen på.

Det skal foretas en sammenlignende vurdering av hvilken søker som er best kvalifisert for den ledige stillingen. Det er i kvalifikasjonsvurderingen ikke nok å konstatere hvem av søkerne som er kvalifisert for stillingen. Dersom en søker anses for å være best kvalifisert, kan vedkommende ikke forbigås med den begrunnelse at vedkommende er for godt kvalifisert.

I Somb 1997 side 136 uttaler ombudsmannen følgende om dette:

I innstillingen til stillingen ble det gitt uttrykk for at A var best kvalifisert, men at hun likevel ble innstilt som nr. 3 fordi hun var overkvalifisert, og fordi ledelsen trengte henne i den stillingen hun var tilsatt i. Denne begrunnelsen holder ikke, og fylkeskommunen har da også i korrespondansen med ombudsmannen gitt en

annen og mer utførlig begrunnelse. Det følger av så vel alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper som av fellesbestemmelsenes § 2.2 at søkeren har krav på å bli vurdert etter sine kvalifikasjoner.

Det kan i en tilsettingssak være saklig å legge vekt på andre momenter enn utdanning, yrkeserfaring og personlig skikkethet. Hvilke andre hensyn tilsettingsmyndighetene lovlig kan ta, vil imidlertid måtte bero på en konkret vurdering i hver enkelt sak. I en sak for ombudsmannen (Somb 1997 side 129) var situasjonen at tre søkere hadde søkt på stilling som hovedlærer i norsk og samfunnskunnskap på en videregående skole. To av de tre ble innstilt til stillingen. Den tredje, som rektor mente normalt ville vært selvskreven til stillingen fordi han var faglig best kvalifisert, ble ikke innstilt med den begrunnelse at han hadde et stort fravær pga. sin posisjon i lokalpolitikken. Om denne begrunnelsen uttalte ombudsmannen:

Jeg legger til grunn at de forventede fravær til A som skolen mente måtte tillegges betydning for tilsettingen gjaldt permisjon for utførelse av verv som folkevalgt til kommunestyre og formannskap. Jeg legger således til grunn at det var tale om nødvendige og lovlige fravær.

Ved vurderingen av om det ved tilsettingen var saklig å legge vekt på antatt fremtidig fravær for å utføre verv som folkevalgt, må det legges til grunn at:

borgerne som utgangspunkt er pliktige til å ta imot valg til kommunestyre og formannskap, jf. valgloven § 12 og kommuneloven § 14.... Det er viktig for at vår demokratiske valgordning skal fungere tilfredsstillende at forholdene legges til rette for at borgerne skal kunne påta seg offentlige verv. Vervet som folkevalgt medfører samfunnsplikter, vervet utføres i offentlig interesse og en offentlig tilsettingsmyndighet må da også så langt råd er forholde seg slik at den som har påtatt seg slike verv ikke blir skadelidende på grunn av utførelsen av vervet.

Jeg kan ikke se at det i denne sak er gitt en fyllestgjørende og tilfredsstillende forklaring på at A ble forbigått ved tilsettingen. For det første kan det synes som tilsettingsmyndigheten ikke har hatt tilstrekkelig forståelse for betydningen av hva slags fravær det var tale om for As vedkommende.... For det annet synes ikke den anførte begrunnelse å kunne rettfærdiggjøre en fravikelse av kvalifikasjonsprinsippet i dette tilfellet. For det tredje kan det også være grunn til å påpeke at det synes å ha vært tvil om omfanget av de fremtidige fravær til A.

En viktig vurderingsfaktor som ofte kan være det avgjørende i en kvalifikasjonsvurdering, er om vedkommende er personlig skikket til stillingen. Det er ikke alltid tilstrekkelig kun å være godt kvalifisert når det gjelder utdanning og yrkeserfaring. Søkeren skal også vise seg personlig skikket, eller egnet til stillingen. Også uttrykket *personlige egenskaper* brukes for å betegne dette kvalifikasjonskriteriet. Det er således vesentlig å få brakt på det rene grunnlaget for skikkethetsvurderingen. Ombudsmannen har i denne sammenheng uttalt følgende (Somb 2001 side 138):

Jeg finner likevel grunn til å bemerke at dersom personlig skikkethet skal kunne godtas som avgjørende for en kvalifikasjonsvurdering, må tilsettingsorganet ha tilstrekkelig grunnlag for å vurdere samtlige aktuelle søkers personlige skikkethet på en tilfredsstillende måte. I forhold til søkere som tilsettingsorganet ikke har tilstrekkelig kunnskap om fra tidligere, må slik kunnskap normalt måtte bringes til veie gjennom intervju og ved å kontakte oppgitte referanser.

Kvalifikasjonsprinsippet skal i første rekke sikre at tilsettingen finner sted på grunnlag av saklige kriterier, og at det ikke blir tatt utenforliggende eller vilkårlige hensyn i vurderingen. Kvalifikasjonsprinsippet har også det formål at stillinger i det offentlige til enhver tid blir besatt med best mulig kvalifisert personell.

Kvalifikasjonsprinsippet forutsetter at ledige stillinger i staten gjøres kjent for mulige søkere. I kunngjøringen må den ledige stillingen beskrives på en dekkende måte både når det gjelder arbeidsområde og krav til stillingsinnehaver. Det er viktig at potensielle søkere på denne bakgrunn kan gjøre seg opp en mening om stillingen er av interesse og om søkerens kvalifikasjoner passer til kravene i kunngjøringen.

Prinsippet er i dag ikke nedfelt i formell lov. Det kan derfor være vanskelig for de som deltar i ansettelsesprosessen i staten å gjøre seg kjent med prinsippets innhold. Ofte reises spørsmål om hvor man finner omtale av prinsippet eller hva det rettslig sett innebærer.

Departementet foreslo i høringsrapporten følgende lovtekst:

§ 2 Kvalifikasjonsprinsippet

I et ledig embete eller stilling skal den best kvalifiserte søker ansettes, med mindre noe annet er bestemt i lov eller forskrift.

7.2 Høringsinstansenes syn

Flertallet av høringsinstansene har stilt seg positive til at departementet foreslår å lovfeste kvalifikasjonsprinsippet, og understreker at det gir en positiv signaleffekt og tydeliggjør hva som er målet med ansettelsesprosessen. Det vises også til at en lovfesting av prinsippet gjør tilgjengeligheten bedre.

Enkelte av høringsinstansene har sagt seg enig i lovfesting av prinsippet, men samtidig understreket den tilsynelatende konflikten i forhold til arbeidet med *Inkluderende arbeidsliv* og særlig satsingen i forhold til funksjonshemmede i staten.

Funksjonshemmedes fellesorganisasjon (FFO) understreker i den forbindelse viktigheten av å opprettholde adgangen til å ansette kvalifiserte funksjonshemmede, selv om det finnes bedre kvalifiserte søkere til stillingen, og viser til § 5 nr. 1 i gjeldende forskrift til tjenestemannsloven. FFO ber også departementet vurdere en mer forpliktende formulering i forskriften.

LO Stat, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (YS Stat), Utdanningsgruppene hovedorganisasjon (UHO) og Akademikerne støtter forslaget om en lovfesting av kvalifikasjonsprinsippet, men peker samtidig på at dette vil være uten betydning dersom de organer som skal sikre overholdelsen av prinsippet bortfaller.

LO Stat, YS Stat og UHO fremholder videre i sin likelydende uttalelse:

Arbeidslivslovutvalgets forslag til midlertidig tilsetting innebærer at det vilkårløst kan tilsettes i inntil 6 måneder. Hvis arbeidsoppgavene vedvarer har imidlertid arbeidstakeren rett til å fortsette i stillingen og det gis fast ansettelse etter 12 måneder. Ved å ansette midlertidig i medhold av dette alternativet i Arbeidslivslovutvalgets forslag, vil det enkelt kunne oppnås fast tilsetting uten en prøving av kvalifikasjonene.

Justisdepartementet har merknader til den utformingen av kvalifikasjonsprinsippet som foreslås, og foreslår en noe «mykere» formulering som departementet mener lettere vil kunne nyanseres i praksis. Justisdepartementet understreker også fordelene av å tydeliggjøre betydningen av de kvalifikasjonskrav som er fremhevet i utlysningen. De foreslår følgende formulering:

I et ledig embete eller stilling skal den best egnede søkeren ansettes med mindre annet er bestemt i lov eller medhold av lov. Ved vurderingen av hvem som er best egnet, skal det i første rekke legges vekt på søkerens utdanning, yrkeserfaring og personlige egenskaper, sammen-

holdt med de kvalifikasjonskrav som var oppstilt i kunngjøringen.

Sivilombudsmannen foreslår i sin høringsuttalelse en presisering i forhold til den lovtekst som ble foreslått i høringsrapporten. Han understreker viktigheten av at det er den best kvalifiserte «for den aktuelle stillingen eller embete» som skal ansettes. Ombudsmannen uttaler videre:

Foruten utdanning mv., vil praksis og personlig skikkethet være sentrale momenter i denne vurderingen. Det er følgelig ikke slik at det alltid er den med høyest relevant utdanning og lengst relevant erfaring, som skal tilsettes, selv om det under tiden vil være tilfelle. Vurderingstemaet for tilsettingsmyndigheten er om søkerne er kvalifiserte for den utlyste stillingen, ikke om de i alminnelighet er godt kvalifiserte. Kvalifikasjonsprinsippet er ikke en absolutt størrelse, men relatert til den aktuelle stillingen. Dette bør tydeliggjøres i loven.

I kvalifikasjonsvurderingen vil det som nevnt kunne legges avgjørende vekt på andre momenter enn formell kompetanse, såfremt vurderingen er i tråd med eventuelle lovfestede kvalifikasjonskrav og utlysningsteksten, stillingens innhold mv. Det er ombudsmannens erfaring at denne siden av kvalifikasjonsprinsippet er mindre kjent. Jeg har mottatt mange klager fra søkere som mener seg usaklig forbigått i en tilsettingsprosess, og som kan vise til høyere utdanning og/eller bredere erfaring enn den tilsatte. Ikke sjelden viser det seg i disse sakene at formelle kriterier ikke har vært utslagsgivende for tilsettingsmyndigheten, men at det er lagt avgjørende vekt på momenter av personlig karakter. Ved å presisere at kvalifikasjonsvurderingen gjelder den utlyste stillingen, vil lovgiver kunne tydeliggjøre overfor publikum og forvaltningen at det er kvalifikasjonene i forhold til den aktuelle stillingen som er avgjørende.

Presiseringen vil således også kunne bidra til å styrke saksbehandlingen i tilsettingssaker, og derved bidra til å sikre at søkerne vurderes konkret ut fra de samme kriteriene. Hensynet til likebehandling er et bærende hensyn bak kvalifikasjonsprinsippet og den alminnelige saktighetsnormen, som prinsippet er en del av. Det bør tydeliggjøres hvilke momenter som er saklige i tilsettingssaker ved at det fremheves at tilsettingsmyndighetens vurderinger må knytte seg til forhold som vedkommer den aktuelle tilsettingssaken.

Endelig vil forslaget kunne bidra til å fremme at siktemålet for det offentlige i tilsettingssaker er å søke å få stillingen besatt med den best kvalifiserte arbeidskraften for den aktuelle stillingen, og ikke nødvendigvis den best kvalifiserte i sin alminnelighet.

Ombudsmannen anbefaler derfor å ta inn følgende tillegg i forslaget til ny § 2:

«.... skal den best kvalifiserte søker for den aktuelle stillingen eller embete ansettes.... »

Videre viser ombudsmannen til opplæringsloven 17. juli 1998 nr. 61 § 10–5 og overlater til departementet å vurdere nærmere hvorvidt innholdet i kvalifikasjonsprinsippet bør komme klarere frem i bestemmelsen slik det gjør i opplæringsloven. Flere andre høringsinstanser er også inne på om ikke kvalifikasjonsprinsippet kan konkretiseres nærmere i lovteksten ved å nevne de enkelte kriteriene i en kvalifikasjonsvurdering.

7.3 Departementets vurdering

Departementets forslag om å lovfeste kvalifikasjonsprinsippet får bred støtte blant høringsinstansene. Flere peker på at departementet bør se nærmere på formuleringen av prinsippet i lovteksten. Både Justisdepartementet og Sivilombudsmannen har kommet med forslag til lovtekst. Departementet har vurdert om de sentrale vurderingstemaene bør fremgå av lovteksten. Det kan være av betydning for å kunne konkretisere kvalifikasjonsprinsippet ytterligere at det i lovteksten nevnes de vurderingstemaene som er sentrale i en kvalifikasjonsvurdering. Samtidig bør det fremgå av lovteksten hvilke kvalifikasjonskrav som stilles i utlysningen. Departementet er enig med Sivilombudsmannen i at det bør fremgå av lovteksten at kvalifikasjonsvurderingen skal knyttes til de krav som stilles til den aktuelle stillingen.

Departementet mener det kan være formålstjenlig å slå prinsippet fast i en egen paragraf i den nye loven.

Departementet legger til grunn at ved avgjørelsen av hvilken søker som er best kvalifisert til stillingen, skal det tas utgangspunkt i kvalifikasjonskrav fastsatt i utlysningen samt søkerens utdanning, yrkeserfaring og personlig skikkethet for stillingen. Departementet understreker at lovfesting av begrepene utdanning, yrkeserfaring og personlig skikkethet ikke innebærer noen endring i nåværende rettstilstand.

Departementet er forøvrig av den oppfatning at en lovfesting av kvalifikasjonsprinsippet ikke innebærer noen endringer i hensynene til et inkluderende arbeidsliv. Kvalifikasjonsprinsippet er i dag et ulovfestet, sedvanerettslig prinsipp med formell lovs rang. Dette innebærer at det kun kan fravikes ved lov eller forskrift som har hjemmel i lov.

Departementets lovforslag:

§ 4 Kvalifikasjonsprinsippet

(1) I ledig embete eller stilling skal den best kvalifiserte søker for den aktuelle stillingen eller det aktuelle embetet ansettes, med mindre noe annet er bestemt i lov eller i medhold av lov.

(2) Ved vurderingen av hvem som er best kvalifisert, skal det i første rekke legges vekt på søkerens utdanning, yrkeserfaring og personlige skikkethet, sammenholdt med de kvalifikasjonskrav som er oppstilt i kunngjøringen av stillingen.

8 Kunngjøring av ledige embeter og stillinger

8.1 Gjeldende rett

Tjenestemannsloven § 2 fastslår hovedregelen om at ledige embeter og stillinger i staten skal kunngjøres offentlig om ikke annet er fastsatt i forskrift, reglement eller tariffavtale. Med offentlig kunngjøring menes at embetet eller stillingen skal kunngjøres ledig i Norsk Lysingsblad i samsvar med § 2 i lov 11. oktober 1946 om Norsk Lysingsblad.

For at man skal finne frem til den best kvalifiserte for stillingen, må alle aktuelle søkere kunne gjøres kjent med at stillingen er ledig. Lovgiver har lagt til grunn at dette best kan skje gjennom offentlig kunngjøring.

Den første tjenestemannslov av 1918 hadde ingen regler om kunngjøring av ledige stillinger. Lovens § 2 bestemte at Kongen avgjorde hvem som skulle ansette tjenestemenn og hvordan de skulle gå frem ved ansettelsen, dersom ikke annet var fastsatt ved lov. Lovens § 4 første ledd lød:

«For statstjenestestillinger, som ikke hører under Stortinget eller Statsrevisjonen, fastsetter Kongen ved reglement, hvilke stillinger i hver enkelt tjenestegren som regel skal besettes ved opprykning fra lavere stilling eller overflytning fra likeartet stilling, og hvilke etter almindelig konkurranse eller paa anden maate.»

Før tjenestemannsloven av 1977 ble det i stor grad fastsatt gjennom avtaler hvilke stillinger som skulle være avansementsstillinger. I brev fra statsministeren av 9. april 1953 til departementene ble det fastsatt at stillinger i lønnsklasse 22 og høyere skulle kunngjøres offentlig. Forøvrig var det fastsatt regler om kunngjøring i de enkelte virksomheters personalreglement. Hovedregelen var stort sett at ledige stillinger skulle kunngjøres offentlig dersom det ikke i reglement eller avtale mv. var fastsatt noe annet. Departementenes reglement bestemte således at embetet som ekspedisjonssjef eller tilsvarende og høyere embeter skulle kunngjøres offentlig.

I tjenestemannsloven av 1977 ble kunngjøringsplikten lovfestet. I lovens § 2 ble det bestemt at ledige stillinger skulle kunngjøres offentlig dersom ikke annet ble fastsatt i reglement eller tariffavtale. Hovedregelen om offentlig kunngjøring av ledige stillinger ble beholdt i tjenestemannsloven av 1983.

Det ble da tatt inn i loven at unntak fra hovedregelen ikke bare kunne gjøres i reglement eller tariffavtale, men også i forskrift. Dette fordi man fant at det kunne være behov for å fastsette unntak som skulle gjelde for hele staten.

I motsetning til de to tidligere tjenestemannslover omfatter loven av 1983 også embetsmenn. Hovedregelen om offentlig kunngjøring omfatter derfor også ledige embeter med unntak for situasjoner der en embetsmann har vært konstituert av Kongen etter forutgående (offentlig) kunngjøring. I slike tilfeller kan vedkommende utnevnes uten ny kunngjøring.

Hovedregelen i tjenestemannsloven § 2 er at ledige stillinger som skal besettes av tjenestemenn, skal kunngjøres offentlig. Det dreier seg om enhver stilling som ikke er et embete. Om den ledige stillingen er fast eller midlertidig, er uten betydning for kunngjøringsplikten. Det har heller ingen betydning om det dreier seg om en hel- eller deltidsstilling.

En ledig stilling er i denne sammenheng et ledig ansettelsesforhold i staten identifisert gjennom hovedtariffavtalens lønnsplansystem. Med begrepet *ledig stilling* mente man også en ubesatt stilling på vedkommende statlige virksomhets budsjett (stillingshjemmel). Stillingshjemmelssystemet ble imidlertid opphevet 1. oktober 1997.

Formålet med offentlig kunngjøring er at enhver skal kunne gjøre seg kjent med at virksomheten har en ledig stilling. Plikten til kunngjøring må sees i sammenheng med kvalifikasjonsprinsippet, dvs. at den best kvalifiserte søker skal tilsettes i stillingen.

Unntak fra kunngjøringsplikten må ha rettslig grunnlag enten i forskrift, i reglement eller i tariffavtale. Unntak fra hovedregelen om offentlig kunngjøring vil normalt gjøres ved at stillingen i stedet kan kunngjøres internt, men det kan også fastsettes at stillingen ikke skal kunngjøres i det hele tatt.

I tillegg til ovennevnte unntak inneholder tjenestemannsloven også andre bestemmelser som innebærer unntak fra kunngjøringsplikten. Av tjenestemannsloven § 6 nr. 1 første punktum fremgår det at tjenestemenn som tilsettes ved Stortinget, Riksrevisjonen og Stortingets ombudsmenn er unntatt fra kunngjøringsplikten i § 2. Etter § 6 nr. 1 annet punktum gjelder det samme for tilsetninger el-

ler konstitusjoner i statlige virksomheter for kortere tid enn seks måneder. Ved slik tilsetting gjelder heller ikke de ordinære bestemmelser om innstilling og tilsetting i lovens §§ 4 og 5. Tilsetninger etter § 6 nr. 1 annet punktum betegnes ofte som administrativ tilsetting. Dersom tilsettingsforholdet forlenges, skal offentlig kunngjøring benyttes dersom det samlede, sammenhengende tilsettingsforholdet vil strekke seg utover seks måneder.

Av andre unntak kan nevnes § 2 nr. 4 i forskrift til tjenestemannsloven som hjemler unntak ved tilsetting av tjenestemenn som skal utføre eksternt finansierte oppdrag. Videre er det fastsatt i reglement for departementene at Moderniseringsdepartementet kan samtykke i unntak fra kunngjøringsplikten ved omgjøring av stillinger, omorganisering mv. Styret i institusjoner som omfattes av lov 12. mai 1995 nr. 22 om universiteter og høyskoler kan fastsette særlige regler om kunngjøring av undervisnings- og forskerstillinger.

Når det gjøres unntak fra plikten til offentlig kunngjøring i virksomhetens personalreglement, skal det fremgå hvilke stillinger eller stillingskategorier som er unntatt. Det skal også fremgå på hvilken måte stillingene skal kunngjøres. I någjeldende reglement for personalforvaltningen i departementene er det åpnet for at alle stillinger kan kunngjøres internt i vedkommende departement, i departementets ytre etater, i alle departementene, eller offentlig. Det er kun gjort unntak for stillingene som ekspedisjonssjef (leder av avdeling) og departementsråd. De fleste personalreglementer inneholder regler om unntak fra offentlig kunngjøring. Det er vanlig at begynnerstillinger og høyere stillinger kunngjøres offentlig, mens såkalte avansementsstillinger bare kunngjøres internt.

Dersom en virksomhet gjør unntak fra kunngjøringsplikten i sitt personalreglement, skal det fremgå hvilke stillingskategorier eller stillinger som er unntatt. Dette fremgår av de veiledende retningslinjene som er utarbeidet for personalreglementer, i samråd med hovedsammenslutningene. Unntak fra offentlig kunngjøring innebærer at stillingen i stedet skal kunngjøres internt. Dette innebærer at den ledige stillingen skal gjøres kjent for alle ansatte i virksomheten. Arbeidstakere i virksomheten som har tjenestefri, skal også gjøres kjent med stillingen. Hvordan intern kunngjøring skal gjøres kjent, kan være fastsatt i reglement. Det sentrale poeng er at kunngjøringen skal være tilgjengelig for alle ansatte i virksomheten.

Etter tjenestemannsloven § 23 nr. 4 kan den myndighet som stadfester virksomhetens personalreglement, i samråd med hovedsammenslutningene, samtykke i at et reglement fravikes i særlige til-

feller. Denne bestemmelsen har særlig vært brukt i forbindelse med personalreglementers bestemmelser om kunngjøring, nemlig hvor det er behov for å gjøre unntak fra kunngjøringsplikten og den aktuelle tilsettingssak ikke reguleres av unntakene i personalreglementet.

Adgangen til å gjøre unntak fra offentlig kunngjøring i tariffavtale har kun vært benyttet i forbindelse med omstillingsarbeidet i staten. Sentral særavtale mellom hovedsammenslutningene og staten ved daværende Administrasjonsdepartementet av 25. oktober 1994 gjelder fortsatt. Adgangen til å gjøre unntak i forskrift har også vært lite benyttet. Den eneste forskrift som er gitt med hjemmel i lovens § 2 omfatter ansettelse ved helseinstitusjoner av leger ansatt i utlandet.

Når det gjelder kunngjøringsteksten, er det arbeidsgiver som tar den endelige avgjørelsen om kunngjøringens innhold, med den begrensning at lønsplasseringen er gjort til drøftingsgjenstand i hovedtariffavtalen, jf. punkt 2.3.8. Spørsmålet blir drøftingsgjenstand såfremt de tillitsvalgte ønsker dette etter at de er blitt informert om hvilken lønsplassering arbeidsgiver har til hensikt å kunngjøre stillingen i.

Kunngjøringsteksten vil være avgjørende i forhold til hvilken søker som er best kvalifisert for stillingen.

8.2 Høringsforslaget

Etter høringsforslaget vil utgangspunktet som tidligere være at alle embeter og tjenestemannsstillinger skal kunngjøres offentlig. Unntak kan gjøres i forskrift eller tariffavtale. Videre åpnes det for unntak fra offentlig kunngjøring for konstitusjoner og midlertidig ansettelser inntil ett år. Dette er en utvidelse i forhold til gjeldende rett på seks måneder.

Departementet har over flere år registrert at det er behov for å kunne ansette uten kunngjøring for en lengre periode enn seks måneder, som er tidsrammen for ansettelse etter någjeldende § 6 nr. 1.

Departementet foreslo i høringsrapporten at perioden ble forlenget til ett år.

Høringsrapporten inneholdt følgende lovfor-slag:

§ 3 Kunngjøring av embeter og stillinger

- 1) Ledig embete eller stilling skal kunngjøres offentlig, om ikke annet er fastsatt i forskrift eller tariffavtale.
- 2) Konstitusjoner og midlertidige ansettelser inntil ett år behøver ikke kunngjøres offentlig.
- 3) I reglement for virksomheten kan det fast-

settes at stillinger som ikke er embeter og andre stillinger som ikke er lederstillinger, kan kunngjøres bare internt i virksomheten, dersom særlige forhold tilsier dette. Slikt unntak fra offentlige kunngjøringer kan ikke fastsettes som alminnelig ordning. Dersom virksomheten er under omstilling, kan likevel slikt unntak gjøres fra offentlig kunngjøring for en begrenset periode, som ikke må overstige ett år.

8.3 Høringsinstansenes syn

Et overveiende antall høringsinstanser støtter forslaget om å utvide unntaket for offentlig kunngjøring av konstitusjoner og midlertidige ansettelser fra seks måneder til ett år. Flere høringsinstanser mener imidlertid at unntaket bør utvides til også å gjelde embeter og lederstillinger. Enkelte har også pekt på at ett år kan være for lite i omstillingsprosesser, og foreslår at det åpnes for adgang til unntak utover ett år så lenge en virksomhet er i en omstillingsprosess.

Flere høringsinstanser presiserer at det er viktig å vurdere utvidelsen av adgangen til å unnløse offentlig kunngjøring og arbeidslivslovutvalgets forslag til ny arbeidsmiljølov § 14 – 7 i lys av kvalifikasjonsprinsippet. Forslaget til ny arbeidsmiljølov § 14–7 innebærer en generell adgang til midlertidig ansettelse i 6 måneder, som kan utvides til ett år hvis det aktuelle arbeidet fortsetter ut over den avtalte periodens utløp og samme arbeidstaker benyttes til å utføre dette.

Finansdepartementet støtter forslaget om utvidelse til ett år, men er skeptisk til forslaget om å droppe kunngjøring dersom «særlige forhold» tilsier det, og uttaler at man også i den nye loven bør være restriktive i forhold til interne kunngjøringer når kvalifikasjonsprinsippet tilsier at ledige stillinger skal gjøres kjent for mulige søkere.

Regjeringsadvokaten peker på den problemstilling som oppstår i og med forslaget til ny arbeidsmiljølov og retten til å fortsette dersom arbeidet varer utover ett år. Regjeringsadvokaten peker på forholdet til kvalifikasjonsprinsippet og viser til sin høringsuttalelse til NOU 2004:5 hvor han uttalte følgende:

Dersom det etter 6 måneder (alternativt ett år) viser seg at arbeidet skal utføres av en fast ansatt, bør stillingen – i alle fall i stat og kommune – etter Regjeringsadvokatens oppfatning kunngjøres, og besettes etter ordinær konkurranse. Midlertidig tilsetning vil ofte skje i en hastesituasjon der man ikke har tid til en ordinær utlysning, eller der man er usikker på om det skal

opprettas en stilling for å utføre det aktuelle arbeidet. Det vil ikke være riktig om den som er midlertidig ansatt uten at stillingen har vært lyst ut, går foran andre potensielle søkere. Det er grunn til å fremheve at midlertidig ansettelse ikke bare kan være betenkelig i forhold til den ansattes stillingsvern, men også i forhold til andre arbeidssøkere som ønsker å konkurrere om en ledig stilling.

Regjeringsadvokaten viser til høringsforslagets omtale av ny embets- og tjenestemannslov § 2, hvor det fremholdes at en stilling ikke vil være ledig i lovens forstand dersom en overtallig arbeidstaker har rett til å overta stillingen som en «passende stilling» etter lovens § 13 nr. 1. Han bemerker at tilsvarende problemstilling aktualiseres for midlertidig ansattes vedkommende, dersom arbeidslivslovutvalgets forslag til ny arbeidsmiljølov § 14–7 vedtas.

I tillegg til Regjeringsadvokaten har også *Utenriksdepartementet, Høgskolen i Oslo, Arbeidstilsynet, Akademikerne, LO Stat, YS Stat* og *UHO* fremhevet at det er viktig å se forslaget til ny arbeidsmiljølov § 14–7 og utvidelsen av adgangen til å gjøre unntak fra plikten til offentlig kunngjøring, i sammenheng med ivaretagelsen av kvalifikasjonsprinsippet.

Senter mot etnisk diskriminering uttaler at det vil kunne ha negativ effekt på personer med innvandrerbakgrunn å unnta en større andel av statlige stillinger fra offentlig kunngjøring, fordi denne gruppen i mindre grad enn etniske nordmenn har et nettverk som kan gi informasjon om ledige stillinger.

Utdannings- og forskningsdepartementet, Aetat Arbeidsdirektoratet og Høgskolen i Stavanger gir uttrykk for at unntaksadgangen etter § 3 tredje ledd er for snever, og fremholder at den bør utvides til også å gjelde embets- og lederstillinger dersom særlige forhold tilsier det.

Enkelte høringsinstanser mener også at det bør være en utvidet adgang til å gjøre unntak fra offentlig kunngjøring så lenge en virksomhet er i en omstillingsprosess, og viser til at slike prosesser kan gå over flere år. Disse høringsinstansene viser spesielt til geografisk flytting av flere av de statlige tilsyn som idag er lokalisert i Oslo.

Noen høringsinstanser presiserer at deres virksomhet har spesielle behov for å kunne gjøre unntak fra hovedregelen om offentlig kunngjøring som lovutkastet ikke gjør det mulig å ivareta. *Utenriksdepartementet* viser til at de har behov for å gjøre unntak for stillinger i utenriktjenesten, og mener lovutkastet vil umuliggjøre «en rotasjon av utenriktjenestemenn» i samsvar med departementets langvarige praksis. Departementet er av den oppfatning at det neppe er tilstrekkelig grunnlag for å videreføre

sin praksis med en henvisning til «særlig forhold» i lovutkastets § 3 tredje ledd. Utenriksdepartementet viser til at det årlig er et stort antall interne stillingskifter i utenriks tjenesten, slik at det vil være et stort praktisk problem å skulle saksbehandle eventuelle eksterne søkere. I tillegg vil en slik ordning være uten nytte fordi aspirantopplæringen og tjeneste i Utenriksdepartementet normalt vil være en prekvalifisering for utenriks tjenesten. Utenriksdepartementet ønsker derfor å opprettholde dagens ordlyd, eventuelt at det gis adgang til å fastsette særregler i reglement for utenriks tjenesten.

Toll- og avgiftsdirektoratet uttaler at de ønsker å ha mulighet til fortsatt å kunne fastsette generelle unntak i personalreglement for de stillinger som krever tollfaglig kompetanse.

Høgskolen i Hedmark viser til forslaget til lov om universiteter og høyskoler § 11 nr. 4, der det fremgår at styret kan tilsette i enkelte lederstillinger uten kunngjøring, og fremholder at det samme også bør være mulig for andre institusjoner enn universiteter og høyskoler. Lovforslaget bør etter skolens oppfatning hjemle en slik adgang.

Norges handelshøyskole peker på behovet for å kunne ansette vitenskapelige assistenter for en periode på 2 år uten kunngjøring. Skolen ønsker unntak som kan nedfelles i reglement og som gir større frihet og fleksibilitet i forhold til intern utlysning.

Riksrevisjonen peker på at høringsrapportens forslag også vil kunne følges av denne virksomheten selv om de formelt er unntatt fra lovforslaget.

8.4 Departementets vurdering

Etter gjeldende tjenestemannslov § 2 kan unntak fra hovedregelen om offentlig kunngjøring bl.a. fastsettes i reglement for virksomheten. Loven setter ingen begrensninger for hvilke stillinger eller stillingsgrupper som kan få fastsatt særregler i reglement.

Lovforslaget slår i § 5 tredje ledd fast at unntak fra offentlig kunngjøring ikke kan fastsettes som en alminnelig ordning. Adgangen gjelder for stillinger som ikke er lederstillinger og for virksomheter som er «under omstilling.» Hva som er lederstillinger vil i de fleste sammenhenger ikke by på problemer å avgjøre. Stillinger som har et klart avgrenset ansvarsområde innenfor en hierarkisk oppbygd organisasjon vil være en lederstilling. Tolkningsvansker vil kunne oppstå bl. a. i forbindelse med prosjektlederstillinger. Hvorvidt man vil kunne unnta lederen av et prosjekt i virksomheten fra hovedreg-

len om offentlig kunngjøring vil avhenge av flere forhold. Momenter vil være arten av prosjektet som skal utføres, hvilken stilling og arbeidsoppgaver den tiltenkte lederen skal ha, samt hvordan de øvrige deltakere i prosjektet rekrutteres. Oppstår tvil bør man falle tilbake på hovedregelen om offentlig kunngjøring.

Også begrepet «under omstilling» vil kunne medføre tolkningsvansker. På bakgrunn av at unntak fra offentlig kunngjøring ikke må overstige en periode på ett år, legger departementet til grunn at selve omstillingen bør ligge innenfor samme tidsrammer. Omstillingen må også være reell og besluttet enten av virksomheten selv eller av annen myndighet.

Forslaget om å utvide adgangen til å unnta konsultasjoner og midlertidige ansettelser fra seks måneder til inntil ett år fra kravet om kunngjøring, har fått bred tilslutning fra høringsinstansene.

Flere høringsinstanser har foreslått å utvide adgangen til å gjøre unntak i reglement til også å gjelde lederstillinger, samt at man i forbindelse med omstillinger skal kunne ansettes midlertidig uten kunngjøring utover ett år. Etter en samlet vurdering har departementet valgt å videreføre det lovforslaget som ble sendt ut på høring.

Departementet har imidlertid kommet til at man i lovteksten bør åpne for at man kan fastsette særregler om kunngjøring i reglement for utenriks tjenesten. Det vises til Utenriksdepartementets høringsuttalelse. Forslaget er innarbeidet i § 5 tredje ledd og åpner for at det i reglement som omfatter utenriks tjenesten kan fastsettes at ledig embete eller stilling bare kunngjøres internt eller i bestemte virksomheter. Begrunnelsen for forslaget er at rekrutteringsgrunnlaget til stilling som spesialutsending ved utenriksstasjon som oftest vil være adekvat ved en slik kunngjøringsbestemmelse, som samtidig forutsettes å ta vare på kvalifikasjonsprinsippet. Forslaget antas å være i samsvar med dagens praksis. De fleste stillinger kunngjøres både i Utenriksdepartementet, ved utenriksstasjonene og i departementets ytre etat (Norad). Utenriks tjenesten rekrutterer i stadig større grad spesialister også fra andre departementers ytre etater, som Politidirektoratet og Utlendingsdirektoratet. Utenriksdepartementet har et reelt behov for å kunne kunngjøre ledig spesialiststilling der kompetansen antas å finnes. Det er derfor ønskelig med hjemmelsgrunnlag for å kunne tilpasse kunngjøringsreglene i reglementet til de ulike stillingskategorier som utenriks tjenesten forvalter. I særlige tilfeller kan det også fastsettes i reglement at kunngjøring helt kan unnlates.

Departementets lovforslag:

§ 5 Kunngjøring av embeter og stillinger

(1) Ledig embete eller stilling skal kunngjøres offentlig, om ikke annet er fastsatt i lov eller i medhold av lov eller i tariffavtale.

(2) Konstitusjoner og midlertidige ansettelser inntil ett år kan unntas fra kravet om offentlig kunngjøring.

(3) I reglement for virksomheten kan det fastsettes at stillinger som ikke er embeter og andre stillinger

som ikke er lederstillinger kan kunngjøres bare internt i virksomheten dersom særlige forhold tilsier dette. Slikt unntak fra kravet om offentlig kunngjøring kan ikke fastsettes som alminnelig ordning. I virksomhet under omstilling kan slikt unntak likevel gjøres for en begrenset periode på inntil ett år. I reglement som omfatter utenriktjenesten kan det fastsettes at ledig embete eller stilling bare kunngjøres internt eller i bestemte virksomheter, og at kunngjøring helt kan unnlates i særlige tilfeller.

9 Ansettelse

9.1 Innstilling og ansettelse i staten – gjeldende rett

9.1.1 Innstilling – tjenestemannsloven § 4

I gjeldende tjenestemannslov er det i §§ 4 og 5 fastsatt hvordan man skal gå frem ved ansettelser. Ansettelsesordningen i staten kjennetegnes ved en to-trinns behandling. Utgangspunktet er at det ved alle ansettelser i staten skal være avgitt et forslag til ansettelse før saken avgjøres av den myndighet som har rett til å treffe vedtak. Forslaget til ansettelse i prioritert rekkefølge kalles i § 4 for «innstilling». Ordningen med innstilling i ansettelsessaker har vært begrunnet med rettssikkerhetshensyn, og er ansett som en sikkerhet mot vilkårlighet ved ansettelser i staten.

Lovens § 4 inneholder bestemmelser om innstillingsmyndighet. En innstilling er et formelt forslag fra et innstillingsorgan overfor det organ som skal treffe vedtak om hvem som bør ansettes i den ledige stillingen. Paragraf 4 nr. 4 inneholder en bestemmelse som sier at dersom det er flere kvalifiserte søkere til en stilling, skal vanligvis tre søkere innstilles i den rekkefølge de bør komme i betraktning.

I § 4 nr. 1 er det gitt regler om adgang for Kongen til å fastsette regler om hvem som skal gi tilråding om innstilling til utnevning eller konstitusjon av embetsmann. Denne myndighet er delegert til vedkommende fagdepartement. Disse reglene gjelder tilsvarende når Kongen beskikker (fast eller midlertidig) en tjenestemann. En formell innstilling foreligger ikke i slike saker før saken foredras av vedkommende statsråd for Kongen i statsråd.

Av § 4 nr. 2 fremgår det at et innstillingsråd eller nærmeste foresatte tjenestemyndighet skal gi innstilling når en tjenestemann skal ansettes. Hvem som har innstillingsmyndighet i den enkelte virksomhet skal fastsettes i reglement.

Et innstillingsråd er et kollegialt organ bestående av representanter fra administrasjonen og fra tjenestemannsorganisasjonene. I et innstillingsråd skal nærmeste foresatte myndighet være medlem og det skal bestå av like mange ordinære representanter for tjenestemennene som for administrasjonen. I tillegg skal administrasjonen oppnevne for-

mannen. Dette innebærer at arbeidsgiver vil ha flertall i rådet.

Dersom nærmeste foresatte er medlem av et styre eller et råd som har ansettelseskompetansen, skal vedkommende ikke gi egen innstilling. I stedet gis da et «forslag til tilsetting». Et slikt forslag er mer uformelt enn en innstilling. Forslaget binder ikke ansettelsesmyndighetens valgmuligheter, slik at regelen om uenighet mellom innstillingsorganet og vedtaksorganet ikke kommer til anvendelse. Forskrift om partsoffentlighet i saker om tilsetting i den offentlige forvaltning av 21. november 1980 §§ 4 og 6 gir søkerne rett til innsyn i innstillingen og søknadene med vedlegg til de søkere som er innstilt. Det har vært lagt til grunn at disse bestemmelsene ikke får direkte anvendelse på «forslag om tilsetting». Etter dagens ordning gis likevel denne bestemmelsen ofte tilsvarende anvendelse gjennom egen bestemmelse i virksomhetens personalreglement. Etter departementets forslag til nye ansettelsesregler for tjenestemenn, vil det ikke være nødvendig å gi innstilling før en ansettelse foretas.

Paragraf 4 nr. 5 inneholder også en komplisert regel om de situasjoner hvor det er uenighet mellom innstillingsorganet og vedtaksorganet. Som nevnt ovenfor får denne regelen bare anvendelse der hvor det foreligger en formell innstilling, ikke ved «forslag til tilsetting».

9.1.2 Ansettelse av tjenestemann – tjenestemannsloven § 5

Lovens § 5 inneholder nærmere regler om ansettelse av tjenestemenn. Paragrafen regulerer ikke utnevning og konstitusjon av embetsmenn. Dette er regulert i Grunnloven § 21.

I § 5 nr. 1 fastslås det at en tjenestemann ansettes av Kongen, eller om Kongen fastsetter det, av et departement, et kollegialt styre for en virksomhet eller gruppe av virksomheter, eller av et «tilsettingsråd». Fremgangsmåten ved ansettelse fastsettes ved reglement.

I et tilsettingsråd skal det, i likhet med innstillingsråd etter § 4, være like mange representanter for tjenestemennene som for administrasjonen. I tillegg oppnevner administrasjonen formannen. Det

fastsettes i reglement hvordan tilsettingsrådet elers skal sammensettes og hvordan oppnevning skal skje.

Hvis det er uenighet om en ansettelse, kan hvert medlem av rådet kreve saken avgjort av vedkommende departement eller av det organ som er bestemt i reglement. Kravet skal grunnlig skriftlig. Den som avgjør saken, kan da bare velge mellom de søkerne som noen av vedtaksorganets medlemmer vil ansette.

I § 5 nr. 4 omtales situasjonen hvor det er en eller flere søkere som kan hevde «ekstern» fortrinnsrett til den ledige stillingen, og vedtaksorganet vil ansette en annen. Da skal saken bringes inn for Kongen eller den han bestemmer. Med hjemmel i denne lovbestemmelsen er det gitt forskrift om et sentralt råd: *Tilsettingsrådet for overtallige arbeidstakere i staten.*

I § 5 nr. 5 er det understreket at den som ansettes skal gis skriftlig underretning om tilsettingen, og underretningen skal opplyse om eventuelle særlige vilkår som måtte være fastsatt. Ved midlertidig ansettelse må underretningen dessuten inneholde opplysning om varighet eller om hvilket oppdrag som skal utføres. Bestemmelsen utfylles nå av reglene i arbeidsmiljøloven §§ 55 A – 55 E.

Av forvaltningsloven § 2 annet ledd fremgår det at en avgjørelse som gjelder ansettelse av offentlig tjenestemann regnes som enkeltvedtak. Imidlertid bestemmes det i lovens § 3 annet ledd at vedtak i ansettelsessaker i alle tilfelle er unntatt fra reglene om begrunnelse i §§ 24–25, reglene om klage i §§ 28–34 og reglene om omgjøring i § 35 tredje ledd, om ikke vedkommende forvaltningsorgan bestemmer noe annet. Dersom en søker til en ledig stilling i offentlig tjeneste mener seg forbigått, kan vedkommende således ikke klage med hjemmel i forvaltningsloven, men må enten reise søksmål for domstolene eller bringe saken inn for Sivilombudsmannen.

9.2 Ansettelse – forslag til ny ordning

9.2.1 Høringsrapporten

Som departementet fremholdt i høringsrapporten eksisterer det et behov for å vurdere reglene om ansettelse i staten. Disse er omstendelige og innebærer at en ansettelsessak er både tidkrevende og legger beslag på store ressurser. Dessuten kan man stille spørsmål om det er reelle grunner for at reglene om ansettelse i ordinære stillinger i staten bør være mer omstendelige enn ansettelser i privat og kommunal sektor.

I denne sammenheng bør det både vurderes om det er enkelte grunnleggende prinsipper som bør videreføres og hvorvidt ansettelsesprosedyrene kan forenkles i forhold til gjeldende ordning. Man kan også stille spørsmålet om ansettelsesreglene i staten bør være hjemlet i formell lov.

Tradisjonelt har det vært lagt til grunn at enkelte prinsipper bør danne basis for ansettelser i statlig sektor. Dette gjelder særlig saksbehandlingsregler utledet av prinsippet om god forvaltningsskikk og andre grunnleggende forvaltningsrettslige normer.

Forvaltningsloven fastslår i § 2 annet ledd at avgjørelser som gjelder ansettelse, oppsigelse, suspensjon, avskjed eller forflytting av offentlig tjenestemann, regnes som enkeltvedtak. Det samme gjelder vedtak om å ilegge offentlig tjenestemann ordensstraff eller tilstå ham pensjon. Avgjørelser som nevnt omfattes dermed i utgangspunktet av forvaltningsloven kap. II – VI som omtaler habilitet, alminnelige regler om saksbehandlingen, saksforberedelse, begrunnelse, underretning, klage og omgjøring. Imidlertid er det gjort enkelte unntak i lovens § 3 annet ledd. Vedtak i ansettelsessaker er, som nevnt ovenfor, unntatt fra reglene om begrunnelse i §§ 24 – 25, reglene om klage i §§ 28 – 34 og reglene om omgjøring i § 35 tredje ledd.

Etter langvarig praksis har man i statlig personalforvaltning også lagt til grunn et prinsipp om en todelt ansettelsesprosess. Man har hittil ment at ingen enkeltperson skulle ha myndighet til å ansette arbeidstakere i statlige virksomheter. Dette har ført til at egne forvaltningsorganer er blitt gitt henholdsvis innstillende myndighet og vedtaksmyndighet.

Tjenestemannsloven bygger dessuten på det prinsipp at ansettelse av arbeidstakere i staten kan foretas av kollegiale organer hvor representanter for de ansatte er medlemmer. Disse reglene er slått fast i tjenestemannsloven §§ 4 og 5.

Departementet ga i høringsrapporten uttrykk for at gjeldende ordning når det gjelder ansettelser i statlige virksomheter er for komplisert. Dette kommer blant annet til uttrykk i forbindelse med departementets arbeid med stadfestelse av personalreglementer for statlige virksomheter. Det vises her til omtalen av reglementer i punkt 16.4.

Som nevnt ovenfor blir spørsmålet om staten har behov for å ha regler om ansettelse i formell lov for å ivareta grunnleggende hensyn, eller om staten kan ha tilnærmet samme ansettelsesordning som den man har i privat sektor.

Argumenter kan anføres for begge disse standpunktene. Departementet la i høringsrapporten til grunn at modernisering innenfor statlig sektor,

samt delegering og ansvarliggjøring av de statlige virksomhetene, burde tillegges avgjørende vekt.

Departementet foreslo videre i høringsrapporten at dagens bestemmelse i § 4 nr. 1, om at Kongen kan fastsette regler om hvem som skal gi tilråding om innstilling til utnevning eller konstitusjon, videreføres i ny lov. Bestemmelsen gjelder uttrykkelig bare embetsmenn. I praksis har man imidlertid lagt til grunn at bestemmelsen må gjelde tilsvarende når Kongen beskikker (faste eller midlertidige) tjenestemenn. Departementet mener at dette bør sies uttrykkelig i loven og foreslo at også beskikkelser omtales i lovbestemmelsen.

Departementet foreslo at dagens regel, om at Kongen kan gi alminnelige retningslinjer for hvordan ansettelsesretten skal benyttes, burde videreføres. Denne myndighet er idag delegert til Moderniseringsdepartementet.

Lovforslaget som ble sendt på høring la følgende hovedprinsipper til grunn for ny ansettelsesordning:

- Ansettelsesmyndigheten legges til arbeidsgiver i vedkommende statlige virksomhet. Begrepet virksomhet skal etter lovforslaget defineres i reglement.
- Forslaget til ansettelse bør som hovedregel omfatte flere søkere, på samme måte som nåværende innstilling.
- De berørte organisasjoner som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven, eventuelt et nærmere bestemt utvalg av disse, gis uttalerett om ansettelsen ved å få rett til å få seg forelagt forslaget. Departementet la i høringsrapporten til grunn, at nåværende bestemmelse knyttet til oppnevning av tjenestemannsrepresentanter til innstillings- og tilsettingsråd, kunne være en fornuftig avgrensning. Denne bestemmelsen fastsetter at en organisasjon må ha minst 25 % av de organiserte tjenestemennene i tjenestemannsgruppen som medlemmer for at den skal kunne utpeke representanter. Det vil si samme ordning som fremgår av Reglement for personalforvaltningen i departementene av 25. september 1998 § 7. Organisasjonene får på denne måte direkte påvirkningsmuligheter ved ansettelse, og vil derved kunne bidra til en saklig og forsvarlig saksbehandling. Organisasjonene gis ved denne ordningen en uttalerett ved ansettelse. Hvordan denne retten skal gjennomføres i den enkelte virksomhet fastsettes i reglement.
- Reglementsbestemmelser vil kunne innebære at uttaleretten legges til utpekte representanter for vedkommende forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjon, på samme måte som man idag oppnevner de ansattes representanter i innstillingsrådene.

- Lovforslaget er heller ikke til hinder for, at man i reglementet gir den eller de berørte forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner som sådan, uttaleretten. I slike tilfeller vil forvaltningslovens regler om taushetsplikt gjelde for de tjenestemenn som får seg forelagt ansettelsessaken. Departementet vil fastsette nærmere retningslinjer for hvordan uttaleretten bør reguleres i reglement.
- Lovforslaget bygger på at reglementer ikke lenger skal stadfestes av Moderniseringsdepartementet, og at man i de enkelte statlige virksomheter blir enige om hva som skal stå i et reglement. Det sentrale poeng ved forslaget til reglementsordning er at det kun er de tilfeller hvor uttrykket reglement positivt er nevnt i loven, at overordnet myndighet (fagdepartement) skal avgjøre spørsmålet. Det er kun hvor det er uenighet om hva som skal stå i lovpålagte reglementsbestemmelser at overordnet myndighet får avgjørelsesmyndighet. Forslaget innebærer at alle andre spørsmål vedrørende reglementet fastsettes i den enkelte virksomhet. Dersom arbeidsgiver og de forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner ikke blir enige om hva som skal stå i reglementet, avgjør arbeidsgiver spørsmålet.

Departementet la i høringsrapporten til grunn at forslaget til ansettelse normalt skal omfatte tre søkere såfremt man har kommet til at det ut fra kunnngjøringen er tre kvalifiserte søkere til stillingen. Bestemmelser om dette må inntas i reglement for virksomheten.

Departementet la videre til grunn at ordningen med utvidet søkerliste etter partsoffentlighetsforskriftens § 2 (forskrift 21. november 1980 nr. 13 om partsoffentlighet i saker om tilsetning i den offentlige forvaltning) burde videreføres, og at søkere til statlige stillinger burde få den samme innsynsrett i saksdokumentene som i dag. Det ble forutsatt at bestemmelsen i lov 19. juni 1970 nr. 69 om offentlighet i forvaltningen (offentlighetsloven) § 6 nr. 4 om offentlig søkerliste, fortsatt skal gjelde.

Departementet la videre i høringsrapporten til grunn at det i reglement også bør fremgå at de tjenestemenn som tar del i saksbehandlingen er omfattet av habilitets- og taushetsreglene i forvaltningsloven. Lovens kapittel II og kapittel III forutsettes å gjelde for arbeidsgiver og for de tjenestemannsrepresentanter som får innsyn i ansettelsessaken. Det burde også fastsettes i reglement at kun en eller to personer i vedkommende tjenestemannsorganisasjon skal få innsyn i forslaget til ansettelse.

Departementet understreket i høringsrapporten at ordningen tar sikte på å være fleksibel. De statlige virksomheter som ønsker å videreføre nåværende ordning med personlig oppnevnte tjenestemannsrepresentanter kan gjøre dette. Disse får i så fall uttalerett i samsvar med lovforslagets § 6 tredje ledd. Dette må i så fall fastsettes i reglement for virksomheten.

Forslaget åpnet imidlertid også for en betydelig forenkling av saksbehandlingen ved ansettelse. Det vil være innenfor lovens ramme at virksomhetens ledelse selv utarbeider et forslag til ansettelse og forelegger dette direkte for de berørte tjenestemannsorganisasjoner før ansettelsesvedtak treffes. Lovforslaget krever kun at det foreligger et saklig begrunnet forslag til ansettelse som legges frem for den/de aktuelle tjenestemannsorganisasjoner til uttalelse før arbeidsgiver foretar ansettelsen. Departementet legger til grunn at det i reglementet skal fremgå at det er kun særlig utpekte representanter for de organisasjoner som har medlemmer i den aktuelle tjenestemannsgruppe som skal ha uttalerett.

Ansettelsesmyndigheten vil, innenfor de gjeldende regler om delegasjon, kunne legges til en personal- eller administrasjonssjef. Forslaget som ble sendt på høring innebærer også at den enkelte statlige virksomhet kan gå bort fra ordningen med personlig oppnevnte tjenestemannsrepresentanter fra de forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner, og i stedet forholde seg til organisasjonen som sådan.

Nærmere regler om saksbehandlingen, herunder hvem som har rett til å uttale seg om hvilken søker som bør ansettes samt andre saksbehandlingsregler, forutsettes fastsatt i reglement. Hvilke bestemmelser reglementet skal inneholde vil etter forslaget ikke lenger være forhandlingsgjenstand. Kun på de punkter hvor loven fastsetter at noe skal bestemmes i reglement, vil uenighet mellom arbeidsgiver og tjenestemannsorganisasjon kunne legges frem for vedkommende fagdepartement. Se nærmere om hva som skal bestemmes i reglement i punkt 16.4.

Kongen forutsettes å kunne gi nærmere forskrift om hvordan retten til ansettelse skal utøves. Dette skulle sikre at regjeringens overordnede mål/hensyn blir ivaretatt. Dette vil kunne gjelde funksjonshemmede søkere, søkere med annen etnisk bakgrunn mv.

Et ansettelsesvedtak skal etter forslaget fortsatt være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven og dette burde etter departementets vurdering sikre at reglene for god forvaltningsskikk videreføres. Dette forsterkes også ved at kvalifikasjonsprinsippet lovfestes i lovforslagets § 2. Forslaget innebærer

imidlertid at prinsippet om en todelt ansettelsesprosess ikke lenger skal være lovfestet. Ordningen med behandling av ansettelsessaker i kollegiale organer, som det er nærmere redegjort for ovenfor, videreføres ikke. Det samme gjelder ordningen med anke fra et mindretall i et tilsettingsråd. I dag kan et mindretall som er uenig med flertallet i tilsettingsrådet om hvem som bør ansettes, anke avgjørelsen inn for høyere myndighet.

De ansattes medbestemmelsesrett i tjenestemannssaker foreslås videreført i forslaget i en moderert form. Etter departementets vurdering vil også idag arbeidsgivers ønskede kandidat, i de fleste tilfeller, bli ansatt. Arbeidsgiver har etter § 5 nr. 2 flertall i tilsettingsrådet. Med det formål å forenkle ansettelsesprosedyren tar departementet konsekvensen av dette, og foreslår at tjenestemannsorganisasjonene gis uttalerett istedenfor å være formelt representert.

Departementets høringsforslag til ny ansettelsesordning i høringsrapporten hadde denne ordlyd:

§ 6 Ansettelse

(1) Kongen kan fastsette regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og hvem som skal ha rett til uttalelse, når embetsmann skal utnevnes eller konstitueres. Det samme gjelder når tjenestemann skal beskikkes fast eller midlertidig av Kongen.

(2) Tjenestemann, som er øverste leder av en virksomhet, ansettes av Kongen, eller om Kongen fastsetter det, av et departement eller av et kollegialt styre for en virksomhet eller gruppe av virksomheter. Kongen kan fastsette regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og hvem som skal ha rett til uttalelse, når et departement eller kollegialt styre skal ansette slik tjenestemann.

(3) Andre tjenestemenn enn de som er nevnt i de to foregående ledd ansettes av arbeidsgiver i den enkelte statlige virksomhet. Forslag til ansettelse forelegges de berørte tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov om offentlige tjenestetvister til uttalelse før ansettelsesvedtak treffes. Nærmere regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og andre bestemmelser om saksbehandlingen ved ansettelse fastsettes i reglement.

(4) Med statlig virksomhet i denne lov menes virksomheten slik den er definert i vedkommende reglement.

(5) Med arbeidsgiver i denne lov menes ledelsen i virksomheten nevnt i foregående ledd.

(6) Kongen kan i forskrift gi alminnelige retningslinjer om hvordan retten til ansettelse skal benyttes og fastsette særlige regler om saksbehandlingen ved ansettelse etter denne paragraf.

9.2.2 Høringsinstansenes syn

Forslaget om en forenklet ansettelsesordning i staten støttes av departementene. *Finansdepartementet* uttaler:

Finansdepartementet støtter også forslaget om ny ordning for ansettelse, som sammen med en lovfesting av kvalifikasjonsprinsippet vil gi en tydeligere profil med tanke på at arbeidsgivers styringsrett må være dominerende i rekrutteringssammenheng. Forslaget bidrar også til tydeliggjøring av arbeidsgivers ansvar på dette feltet. Det er videre positivt at reglementer ikke lenger skal stadfestes av Moderniseringsdepartementet, men bestemmes med endelig virkning i det enkelte departement.

Fiskeri- og kystdepartementet er enig i at bestemmelsene om ansettelser i statlige virksomheter bør forenkles. *Forsvarsdepartementet*, *Utdannings- og forskningsdepartementet* og *Barne- og familiedepartementet* er enig i dette. *Utenriksdepartementet* støtter også forslaget om at ansettelsesmyndigheten legges til arbeidsgiver i vedkommende virksomhet. *Justisdepartementet* har ikke innvendinger mot ny ansettelsesordning i staten. Dette departement har merket seg at nåværende ordning med personlig oppnevnte tjenestemannsrepresentanter i innstillings- og tilsetningsråd kan videreføres.

Også de fleste direktorater støtter forslaget. Dette gjelder *Direktoratet for arbeidstilsynet*, *Aetat Arbeidsdirektoratet*, *Sjøfartsdirektoratet*, *Skattedirektoratet* og *Statens Vegvesen*, *Vegdirektoratet*. *Arbeidstilsynet* uttaler:

Vi stiller oss positivt til forslaget om ny ansettelsesordning, som vil være enklere og mindre ressurskrevende ansettelsesordning enn någjeldende ordning. Vi ser imidlertid at det kan være noen betenkeligheter med den foreslåtte ordning, fordi den i stor grad overlater til arbeidsgiver å sørge for en forsvarlig tilsettingsprosess. Forslaget til forenklet tilsettingsprosedyre kan på denne bakgrunn medføre uheldige virkninger dersom arbeidsgiver ikke sørger for tilstrekkelig kvalitetssikring av tilsettingsprosedyren.

Skattedirektoratet anser det som maktpåliggende å få forenklet tilsettingsprosedyrene i staten:

Ikke sjeldent opplever vi på grunn av tidsaspektet at vi mister interessante søkere som allerede er beskjeftiget annet sted når vi gir tilbud om stilling. Prosedyrene idag er også svært arbeidskrevende og omstendelige, uten at dette arbeidet er nødvendig for å sikre at den best kvalifiserte søkeren tilbys den utlyste stilling.

Universitetene i Oslo, Bergen, Trondheim og Tromsø støtter forslaget om en enklere ansettelses-

ordning. Det samme gjør *Landbrukshøgskolen og Høgskolen i Oslo*. Universitetet i Bergen uttaler:

Vi slutter oss også til forslaget om en forenklet ansettelsesprosedyre ved tilsetting av tjenestemenn. En slik forenklet prosess vil være bedre tilpasset dagens krav til kostnadseffektivitet i rekrutteringsprosessen, samtidig som hensynet til de tilsattes medbestemmelsesrett er ivaretatt på en god måte. Vi viser i denne sammenheng til at universitetet konkurrerer om arbeidskraft det er mangel på. En tidkrevende tilsettingsprosess kan føre til at aktuelle kandidater velger andre jobbtilbud før tilsettingsprosessen er avsluttet. En enklere tilsettingsprosess vil derfor gjøre universitetene mer konkurransedyktige i arbeidsmarkedet.

Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet anfører at lovforslaget vil kunne forenkle ansettelsesprosessen:

Vi vil da kunne legge opp saksbehandlingen og plassere ansvar og myndighet slik vi mener virksomheten er best tjent med. For vitenskapelige stillinger vil fortsatt universitetsloven gjelde, og her er det ikke foreslått noen endringer i denne sammenheng. Den nye embets- og tjenestemannsloven vil derfor få størst betydning for ansettelse i teknisk-administrative stillinger.

Også andre statlige virksomheter er positive til ny ansettelsesordning i staten.

Alle fire hovedsammenslutningene er imot forslaget til ny ansettelsesordning. I punkt 4 i vedlegg til fellesuttalelsen fra *LO Stat*, *YS Stat* og *UHO* uttales det:

Den ansettelsesordning dagens tjenestemannslov legger opp til, bidrar til å sikre rettssikkerheten for søkerne til stillinger i statstjenesten. Dette er et meget viktig prinsipp for hovedsammenslutningene. Kollegial ansettelse bygger på et rettferdighetsprinsipp, hvor en behandles av «likemenn». Ordningen har dyp forankring historisk sett. Det ligger også en forståelse om at tjenestemenn bidrar til å sikre staten de beste ansatte gjennom å delta i ansettelsen av sine kollegaer. Dette forplikter også tjenestemennene til å sette virksomhetens interesse først, og en har en omforent forståelse i forvaltningen om at denne type «sosial dialog» mellom arbeidsgiver og arbeidstaker gir best skikkede tjenestemenn. Tjenestemannsorganisasjonenes innflytelse og deltagelse i ansettelse av statstjenestemenn bidrar til å hindre politiske ansettelser og sikrer den objektive, upartiske statsforvaltningen, som allmennheten har tillit til.

Noe av begrunnelsen for lovendringen departementet legger opp til er en påstått treghet i ansettelsesprosessen i staten. Vi vil tilbakevise

at tjenestemannsrepresentantenes deltagelse i ansettelsesprosessen er årsak til dette. Store deler av prosessen utføres av administrasjonen og er uavhengig av ansattes medvirkning. Saksbehandlingen i forvaltningen blir dessuten stadig mer effektiv, særlig ettersom elektroniske hjelpemidler blir mer og mer tilgjengelig og benyttet. Tjenestemannsrepresentanter i virksomhetene har rett til tilrettelegging som gir dem mulighet til lett tilgang til informasjon som bidrar til en effektiv behandling.

Akademikerne uttaler om forslaget:

Det vil etter forslaget ikke lenger være lovpålagt med kollegial behandling av avgjørelser om ansettelse, oppsigelse og avskjed. Tilsettingsretten kan ved reglement legges til et kollegialt organ, men det er forutsatt at arbeidsgiver likevel har den endelige avgjørelsesmyndigheten.

Det blir etter forslaget i realiteten ingen kontroll med om kvalifikasjonsprinsippet overholdes ved ansettelser, eller om det legges vekt på utenforliggende hensyn.

Bortfall av tilsettingsorganet må i oppsigelses- og avskjedssaker også sees i sammenheng med bortfallet av klageretten og svekkelsen av stillingsvernet. Forslagene sett i sammenheng innebærer at det er tilstrekkelig med saklig grunn for oppsigelse, avgjørelsen om oppsigelse kan treffes av en person og det vil ikke være mulighet for å overprøve avgjørelsen ved klage. Tjenestemannen kan bli henvist til en kostbar og tidkrevende rettsprosess for å få prøvet sin rett.

Forslaget er en klar forverring for arbeidstakernes del.

Forskerforbundet uttaler tilnærmet det samme i sitt hørings svar og legger til at forslaget «er en fare for rettsikkerheten til den enkelte og åpner opp for en vilkårlighet i saksbehandling».

Utdanningsforbundet reagerer også negativt på forslaget om å åpne for å kunne avvikle to-trinnsbehandlingen ved tilsettinger:

Begrunnelsen, ønsket om å forenkle tilsettingsprosedyrene i staten, tar lite hensyn til behovet for å ivareta tilsattes medinnflytelse i tilsettingsaker. Det foreslås i stedet at medinnflytelsen er tenkt ivaretatt ved at forslag om tilsetning forelegges berørte tjenestemannsorganisasjoner med forhandlingsrett til uttalelse før tilsettingsvedtak treffes. Dette oppfattes som en klar svekkelse av gjeldende regler for medinnflytelse for statsansatte.

Norges Ingeniørorganisasjon (NITO) støtter forslaget om at ansvaret for ansettelser i de enkelte virksomhetene plasseres hos arbeidsgiver:

Selv om ansvaret for tilsettinger plasseres hos arbeidsgiver er det gode grunner for å opprettholde en ordening hvor berørte organisasjoner får uttale seg i prosessen. NITO er enig i at de som må ha uttalerett er samtlige organisasjoner som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven. NITO kan ikke se at det finnes noe fornuftig grunnlag for å begrense rekkevidden av hvilke forhandlingsberettigede organisasjoner som skal har rett å uttale seg. NITO foreslår derfor at passussen «eller et nærmere bestemt utvalg av disse» fjernes fra lovforslaget § 6 (3). Samtlige forhandlingsberettigede organisasjoner som ønsker å uttale seg, må få anledning til å bli hørt i en slik sammenheng. Dersom tilsettingsrådet fjernes, oppnås en betydelig administrativ besparelse. Det oppnås ingen ytterligere administrativ besparelse ved å begrense uttaleretten til et utvalg av disse organisasjonene.

9.2.3 Departementets vurdering

Departementet legger til grunn at høringsinstansene ikke har innsigelser mot lovutkastets forslag vedrørende utnevning og konstituering av embetsmenn. Det samme gjelder forslaget til ansettelse av øverste leder av en virksomhet. Forslaget er forøvrig i samsvar med ansettelsesprosedyren i nåværende lov.

Lovforslaget § 6 tredje ledd, om at øvrige tjenestemenn skal ansettes av arbeidsgiver i den enkelte statlige virksomhet, støttes i hovedsak av statlige arbeidsgivere, mens tjenestemannsorganisasjonene ønsker å videreføre dagens ordening.

Departementet legger til grunn at når tilsettingsmyndigheten er lagt til et tilsettingsråd er det dette rådet som etter gjeldende tjenestemannslov avgjør hvem som skal ansettes i en ledig stilling. Lovforslaget går ut på at ansettelsesmyndigheten legges til arbeidsgiver i den enkelte statlige virksomhet. Se lovforslagets § 6 tredje ledd. Dette innebærer at ordningen med tilsettingsråd ikke kan videreføres.

Reglementsbestemmelser kan gå ut på at oppnevnte personer i de berørte tjenestemannsorganisasjoner med forhandlingsrett gis uttalerett på forslaget til ansettelse som arbeidsgiver legger frem. Uttaleretten ligger hos de oppnevnte personer uten at disse er medlemmer av et kollegialt organ. Hvilke forhandlingsberettigede organisasjoner som får oppnevnesrett bestemmes i reglement. Lovforslaget åpner for at oppnevnte representanter for tjenestemennene gis uttalerett i ansettelsessaken. Hvor flere enn to forhandlingsberettigede organisasjoner har medlemmer i den aktuelle tjenestemannsgruppe, kan gjeldende oppnevningsordning til innstillingsråd videreføres. Se ovenfor under punkt 9.1.

Lovforslaget er heller ikke til hinder for at de berørte forhandlingsberettigede organisasjoner får uttaleretten. Med *berørt* siktes det til at organisasjonen har medlemmer i den *stillingskategori* som er kunngjort ledig. Dette innebærer at tjenestemannsorganisasjonen som sådan gis uttalerett i ansettelsessaker. Nærmere regler om dette gis i reglement. *Departementet* vil komme tilbake med retningslinjer om de ordninger som kan benyttes.

Bortsett fra den formelle kompetanse tjenestemannsorganisasjonenes medlemmer av innstillings- eller tilsetningsråd har etter gjeldende tjenestemannslov, innebærer forslaget etter departementets syn ikke en reell svekkelse av organisasjonenes innflytelse på ansettelsesprosessen. Tjenestemannsorganisasjonenes uttalerett i ansettelsessaker, kombinert med lovfesting av kvalifikasjonsprinsippet, medfører etter departementets oppfatning også at det blir mer åpenhet rundt ansettelsesprosedyren.

Ansettelsessaker er idag ressurskrevende og tar ofte lang tid. Dette er verken søkeren til den ledige stilling eller virksomheten tjent med. Dette fremgår klart av høringsuttalelsene. Lovforslaget er fleksibelt og innebærer at en ansettelsessak kan behandles betydelig raskere enn idag

Etter §§ 4 og 5 i gjeldende tjenestemannslov har man særlige saksbehandlingsregler ved uenighet i innstillings- og tilsetningsråd og mellom disse råd. Etter § 18 nr. 2 gjelder spesielle saksbehandlingsregler ved uenighet om oppsigelse, avskjed og ordensstraff. Saksbehandlingsreglene er omstendelige og tidkrevende og byr, ved særlige kombinasjoner av uenighet, på tolkningsproblemer. *Departementet* kan ikke se at rettsikkerheten blir svekket ved at disse ordninger avvikes.

Departementet er innforstått med at flere tjenestemenn enn idag vil kunne få innsyn i ansettelsessaken. Dette er en følge av at utvidet søkerliste etter partsoffentlighetsforskriften § 2 vil kunne være tilgjengelig for flere tjenestemenn enn tidligere. På den annen side vil forvaltningslovens regler om taushetsplikt i §§ 13 flg. gjelde for enhver tjenestemann og andre som får innsyn i ansettelsessaken. Departementet mener at partsoffentlighetsforskriftens § 6 om *innstillingen* bør endres til å gjelde *forslag til ansettelse*. I de tilfeller hvor det i dag ikke gis noen formell innstilling, men kun et forslag til tilsetning praktiseres bestemmelsen på samme måte når dette er bestemt i personalreglementet for virksomheten.

Etter offentlighetsloven § 6 nr. 4 kan en søker til en statlig stilling anmode om konfidensiell behandling av søknaden. Dette innebærer at søkeren kan reservere seg mot å stå på den søkerlisten som skal

utarbeides, enten ved at anmodningen tas til følge eller at vedkommende søker trekker søknaden tilbake. En søker kan imidlertid ikke reservere seg mot å stå på den utvidede søkerlisten som skal utferdiges etter partsoffentlighetsforskriften. Vedkommendes søknad vil som følge av utvidet innsynsrett kunne bli kjent for flere tjenestemenn i virksomheten enn tidligere. Departementet er av den oppfatning at dette ikke er et tilstrekkelig tungtveiende argument for å endre forslaget.

I Hovedavtalen i staten § 40 nr. 2 er begrepet virksomhet søkt definert slik: «*Med virksomhet menes hver statsetat/institusjon. Etter dette vil f. eks. et departement, en etat og hvert enkelt universitet bli å betrakte som en virksomhet*». I lovutkastet til § 6 fjerde ledd, som ble sendt på høring, foreslo departementet at virksomheten skulle defineres i reglementet for virksomheten. Departementet har imidlertid kommet til at dette ikke bør stå i selve lovteksten. For å sikre at *virksomheten* i reglementet defineres i samsvar med gjeldende virksomhetsbegrep i staten, bør vedkommende fagdepartement føre kontroll med dette. Dette kan gjøres på den måte at fagdepartementet skal godkjenne forslag til den definisjonen av virksomheten som skal inntas i reglementet. Forslag til reglementsbestemmelse for underliggende virksomhet kan fagdepartementet eventuelt legge frem for Moderniseringsdepartementet såfremt man er i tvil om definisjonen er i samsvar med gjeldende rett. På denne måte vil det statlige virksomhetsbegrep være undergitt nødvendige kontroll av Moderniseringsdepartementet, uten at dette skjer gjennom legaldefinisjon av begrepet.

I § 14–2 niende ledd i forslaget til ny arbeidsmiljølov har en tjenestemann fortrinnsrett til stillinger i annen virksomhet i staten. Departementet legger til grunn at begrepet virksomhet har det samme rettslige innhold i § 14–2 niende ledd og lovutkastets § 6 tredje ledd og skal fortolkes på samme måte i begge lovbestemmelsene.

Det er den statlige virksomheten som sådan som er arbeidsgiver i rettslig forstand. Virksomhetens ledelse utøver kun arbeidsgiverfunksjonen på vegne av virksomheten. Departementet har kommet til at dette kommer tilstrekkelig klart til uttrykk i lovutkastets § 6 tredje ledd. Forslagene i høringsrapportens § 6 fjerde og femte ledd videreføres derfor ikke i lovforslaget.

Arbeidsgiverbegrepet er definert i § 1–8 annet ledd i forslaget til ny arbeidsmiljølov. Det er på det rene at gjeldende definisjon av arbeidsgiver i nåværende lovs § 4 foreslås videreført. Det er uttrykkelig sagt i lovutkastet til § 1–8 annet ledd at det som er bestemt om arbeidsgiver i arbeidsmiljøloven og-

så gjelder for den som i arbeidsgivers sted leder virksomheten. På samme måte vil ansettelsesmyndigheten etter lovforslagets § 6 tredje ledd kunne delegeres (intern delegasjon) til et lavere nivå i vedkommende statlige virksomhet. Etter Hovedavtalen i staten vil en statlig virksomhet kunne være inndelt i arbeidsområder eller driftsenheter.

I lovforslagets § 6 fjerde ledd er Kongen gitt myndighet til i forskrift å gi alminnelige retningslinjer om hvordan retten til ansettelse skal benyttes. Dette innebærer en videreføring av bestemmelsen i nåværende § 5 nr. 1 siste punktum. Departementet legger til grunn at denne lovhjemmel også vil kunne benyttes hvis det skulle være aktuelt å gjøre unntak fra kvalifikasjonsprinsippet for enkelte søkergrupper. Bestemmelsen gir også Kongen myndighet til ved forskrift å fastsette særlige regler om den saksbehandling statlige virksomheter skal følge ved ansettelse.

9.3 Ansettelse – enkeltspørsmål

9.3.1 Adgang til konstitusjon m.m.

Tjenestemannsloven § 3 nr. 1 fastslår i utgangspunktet at en embetsmann skal utnevnes fast i sitt embete. Paragrafen nevner videre de forhold som åpner for at en embetsmann kan konstitueres, det vil si ansettes midlertidig.

Dette er for det første dersom embetsmannen bare trengs for et bestemt tidsrom eller for å utføre et bestemt oppdrag. Videre dersom embetet ennå ikke er fast organisert, eller arbeidsområdet eller virkekretsen er planlagt endret. I disse tilfellene kan Kongen, i stedet for å benytte konstitusjon, ta forbehold om at embetsmannen skal finne seg i slike endringer i embetets arbeidsområde eller virkekrets som senere blir fastsatt. Embetsmannen kan også konstitueres dersom vedkommende skal gjøre tjeneste i stedet for en annen, det vil si være vikar.

Da disse vilkårene for konstitusjon av embetsmenn ble ført inn i tjenestemannsloven av 1983, la departementet til grunn at vilkårene stort sett svarte til vanlig praksis. Dette gjaldt også adgangen til å ta forbehold om endringer i embetets virkekrets i stedet for å benytte konstitusjon.

Tjenestemannslovens bestemmelser om embetsmenn omfatter bare de som er utnevnt av Kongen og gitt bestalling som embetsmann, eller de som er konstituert av Kongen i et embete, jf lovens § 1 nr. 2.

I praksis har det dessuten utviklet seg en rett for det enkelte fagdepartement til å konstituere em-

betsmenn i eget departement ved ledighet. Denne sedvanemessige adgangen kalles gjerne «departementskonstitusjon». Det må da være klart at det dreier seg om en kortvarig besettelse av et embete i det enkelte departement. Tilsvarende har det utviklet seg en sedvane for embeter (og stillinger hvor Kongen normalt beskikker tjenestemenn) utenfor departementene. På enkelte områder finnes også egne delegasjonsvedtak (justisforvaltningen (Kgl. res. 8. juli 1954) og finansforvaltningen (Kgl. res. 9. november 1973)). Departementskonstitusjon benyttes for vikariater som ikke forventes å vare lenger enn ett år.

Tidligere ble det lagt til grunn at Grunnloven § 22 var til hinder for å ansette embetsmenn på åremål. Ved beslutning av 8. mai 1992 ble imidlertid Grunnloven § 22 tredje ledd tilføyd følgende setning:

Det kan bestemmes ved Lov at visse Embedsmænd, der ei ere Dommere, kunne udnævnes paa Aaremaal.

Bestemmelsen forstås slik at den krever en uttrykkelig presisering i lov av hvilke embeter som kan besettes på åremål. Den enkelte lov må altså si i hvilke embeter eller kategorier av embeter det skal være lovlig å ansette embetsmenn på åremål. Det vises til Ot. prp. nr. 89 (1992–93) og Innst. O. nr. 120 (1992–93) hvor dette forhold er nærmere omtalt.

Politi-loven § 19 annet ledd bestemmer at politimestere i politidistrikter utnevnes som embetsmenn på åremål. Lov om statlig tilsyn med helsetjenesten § 1 annet ledd bestemmer at direktøren i Statens helsetilsyn skal utnevnes på åremål. Tjenestemannsloven § 3 nr. 1 fikk et nytt tredje ledd i 2001, som fastsetter at fylkesmann kan utnevnes på åremål.

9.3.2 Midlertidig ansettelse av tjenestemenn

Etter tjenestemannsloven § 3 nr. 2 skal en tjenestemann, på samme måte som en embetsmann, som hovedregel ansettes fast. Også for tjenestemenn fastsetter imidlertid loven at det kan gjøres unntak fra denne hovedregelen så fremt betingelsene i lovbestemmelsen er oppfylt. Man har således i staten en relativt omfattende adgang til å ansette arbeidstakere midlertidig.

I den fremlagte proposisjon til ny arbeidsmiljølov legges det til grunn at de foreslåtte reglene om midlertidig ansettelse skal gjelde generelt i arbeidslivet. Dette forutsetter at dagens bestemmelser i tjenestemannsloven § 3 nr. 2 om midlertidig ansettelse av statens tjenestemenn ikke skal videreføres

i en ny embets- og tjenestemannslov. Arbeids- og sosialdepartementet foreslår i Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) bl. a. en generell adgang til å inngå avtale om midlertidig ansettelse for en periode på inntil seks måneder, som kan forlenges til ett år. I tillegg er det foreslått en bestemmelse om adgang til å ansette midlertidig dersom arbeidstakeren bare trengs for å utføre et bestemt oppdrag. Denne sistnevnte bestemmelsen tilsvarer gjeldende § 3 nr. 2 bokstav a) annet alternativ i tjenestemannsloven. Det foreslås også en generell adgang til å inngå tariffavtale om midlertidig ansettelse. Videre er det foreslått at arbeidstaker som har vært midlertidig ansatt i mer enn fire år, med hjemmel i de vanlige reglene om midlertidighet i loven, får samme oppsigelsesvern som fast ansatte. Dette gjelder med enkelte unntak, avhengig av hjemmelen for midlertidig ansettelse. Også denne bestemmelsen har en parallell i dagens tjenestemannslov, for så vidt gjelder tjenestemenn, hvor det i dag er gjort eksplisitt unntak for åremåls- og utdanningsstillinger. Det er dessuten foreslått at en ny arbeidsmiljølov skal ta inn en egen bestemmelse (§ 14–10 tredje ledd) som sier at Kongen gir forskrift om ansettelse på åremål i staten og en bestemmelse om virkningene av ulovlig midlertidig ansettelse (§ 14–11).

Vilkårene for midlertidig ansettelse både i staten og i det øvrige arbeidsliv er omtalt i kapittel 16 i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005).

9.3.3 Særregler om midlertidighet

I tjenestemannsloven § 3 nr. 3 finnes flere hjemler for Kongen til å gi nærmere regler om midlertidighet. Dette omfatter for det første en hjemmel for å gi forskrift med nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling. Videre en hjemmel for å gi forskrift om en tjenestemannsstilling skal være utdanningsstilling eller åremålsstilling. Avslutningsvis i bestemmelsen er det åpnet for å gi forskrift med særregler for enkelte grupper tjenestemenn.

Dagens bestemmelse om at Kongen fastsetter ved forskrift nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling er foreslått videreført. Dette kan f. eks. gjelde regler knyttet til åremålsperiodens lengde og adgangen til ny åremålsperiode.

Særregler om midlertidighet for bestemte grupper tjenestemenn vil ikke bli videreført i ny embets- og tjenestemannslov. Bestemmelsen i § 14–9 i forslaget til ny arbeidsmiljølov vil også regulere adgangen til midlertidig ansettelse i staten. Det vises til drøftelsen under kapittel 16 i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) I tillegg kommer eventuell hjemmel i særlovgivningen.

9.3.4 Innleie

Tjenestemannsloven inneholder i §§ 3A og 3B bestemmelser om innleie av arbeidstakere fra virksomhet som har til formål å drive utleie (§ 3A) og fra virksomhet som ikke har til formål å drive utleie (§ 3B). Disse bestemmelsene tilsvarer i en viss utstrekning bestemmelsene om innleie i arbeidsmiljøloven §§ 55 K og 55 L, men er ikke helt identiske. På samme måte som i arbeidsmiljøloven, bygger reglene om innleie i tjenestemannsloven §§ 3A og 3B til en viss grad på prinsippet om parallellitet til regelverket for midlertidig ansettelse, jf. tjenestemannsloven § 3. En endring i reglene om midlertidig ansettelse, vil dermed få virkning også for innleiebestemmelsene, med mindre også innleiebestemmelsene endres.

Departementet har overfor statlige virksomheter understreket at innleieadgangen i staten er begrenset til tjenestemannsstillinger, ikke embeter og heller ikke andre stillinger hvor Kongen i statsråd er den som ansetter. Videre er det en forutsetning at et innleieforhold ikke under noen omstendighet skal vare lenger enn fire år. Regelen er ikke lovfestet, men er klart uttrykt i forarbeidene til bestemmelsene.

Arbeids- og sosialdepartementet har foreslått at reglene om innleie skal være generelle og dermed også omfatte statstjenesten.

9.3.5 Høringsuttalelsene

Helse- og omsorgsdepartementet ber om at hjemmelen for at direktøren for Statens helsetilsyn skal utnevnes av Kongen på åremål, som i dag finnes i lov om statlig tilsyn med helsetjenesten, tas inn i loven på samme måte som det er gjort for fylkesmenne-

Utenriksdepartementet, Justisdepartementet, Barne- og familiedepartementet, Utdannings- og forskningsdepartementet og Regjeringsadvokaten har alle understreket behovet for at det videreføres en egen hjemmel for Kongen til å fastsette særregler om midlertidighet for bestemte grupper tjenestemenn. *Norges handelshøyskole, Høgskolen i Oslo, Universitets- og høgskolerådet, Universitetet i Bergen og Universitetet i Tromsø* slutter seg til at det er et behov for en forskriftshjemmel.

Norsk Forskerforbund mener at bestemmelsene om innleie av arbeidstakere i staten i tjenestemannsloven §§ 3A og 3B må ses i sammenheng med bestemmelsene om midlertidig ansettelse, og krever derfor disse videreført.

9.3.6 Embetsmenn – midlertidig ansettelse (konstitusjon) – departementets vurdering

Av forslaget til ny arbeidsmiljølov § 1–2 tredje ledd fremgår det at Kongen kan i forskrift bestemme om og i hvilken utstrekning loven skal gjelde for embetsmenn.

De generelle regler som er foreslått i ny arbeidsmiljølov om midlertidig ansettelse, vil ikke kunne gis anvendelse for embetsmenn. Som omtalt i punkt 9.3.1 kan ikke Kongen, med hjemmel i Grunnloven § 22 tredje ledd annet punktum, fastsette i forskrift hvilke embeter som kan besettes på åremål. Dette må bestemmes i lov, og den bestemmelse som er foreslått i utkastet til arbeidsmiljølov om åremål kan ikke få anvendelse for embetsmenn, da dette er en forskriftshjemmel for ansettelse på åremål i staten. Av konstitusjonelle årsaker kan heller ikke virkningen av ulovlig midlertidig ansettelse eller ulovlig bruk av innleie bli at en domstol kan avsi dom for at et fast arbeidsforhold foreligger. Det gjelder både embetsmenn og tjenestemenn som Kongen beskikker.

Departementet foreslår at dagens regler om konstitusjon av embetsmenn videreføres i ny embets- og tjenestemannslov. Den sedvanemessige adgangen til «departementskonstitusjon» vil ikke berøres direkte av lovforslaget. Slike «departementskonstitusjoner» har imidlertid tidligere vært begrenset til ett år, selv om det trolig hadde vært i tråd med tjenestemannslovens regelverk å sette en grense ved seks måneder. På bakgrunn av departementets forslag til ny paragraf om kunngjøring i lovutkastets § 5 annet ledd, antar departementet at praksisen med hensyn til «departementskonstitusjoner» inntil ett år kan fortsette.

Adgangen til å utnevne fylkesmenn på åremål, foreslås også videreført i den nye loven. Hjemmelen for at direktøren for Statens helsetilsyn kan utnevnes på åremål er av Helse- og omsorgsdepartementet foreslått overført fra lov 30. mars 1984 nr. 15 om statlig tilsyn med helsetjenesten § 1 annet ledd annet punktum til den nye embets- og tjenestemannsloven. Departementet tar ikke dette forslaget til følge, da man er av den oppfatning at slike lovgrunnlag bør stå i vedkommende særlov dersom virksomheten ellers er omfattet av slik lov. Dersom det oppstår behov for å kunne utnevne andre grupper av embetsmenn på åremål, vil forslag om dette, på samme måte som tidligere, bli forelagt Stortinget i odelstingsproposisjon. Dette kan enten skje ved forslag til ny lov eller endringer i en eksisterende lov, og kan gjelde enten særlov eller embets- og tjenestemannsloven.

Departementet foreslår videre, at bestemmelsen om at Kongen ved forskrift fastsetter nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling videreføres. Denne forskriftshjemmelen er i dag benyttet til å fastsette lengden på åremålsperiodene og adgangen til å gjenta en åremålsperiode for en embetsmann i samme embete. Det anses hensiktsmessig fortsatt å gi slike nærmere regler i forskrift. Den lovfestede forskriftshjemmelen knytter seg til bestemmelsen om konstitusjon av embetsmenn og bestemmelsene bør derfor tas inn i samme lov.

Dagens bestemmelse om at Kongen ved forskrift fastsetter om en tjenestemannsstilling skal være utdanningsstilling eller åremålsstilling, er foreslått erstattet av forskriftshjemler som er tatt inn i utkastet til ny arbeidsmiljølov §§ 14–9 annet ledd og 14–10 tredje ledd. Det foreslås derfor ikke en hjemmel i ny embets- og tjenestemannslov som skal erstatte dagens bestemmelse i tjenestemannsloven.

I forslaget til ny arbeidsmiljølov er det foreslått bestemmelser om midlertidig ansettelse (§ 14–9), åremål (§ 14–10) og virkningene av ulovlig midlertidig ansettelse (§ 14–11). I forslaget til ny embets- og tjenestemannslov foreslås et eksplisitt unntak for embetsmenn fra arbeidsmiljøloven §§ 14–9 – 14–11. Årsaken er at det er foreslått egne bestemmelser for midlertidighet for embetsmenn i embets- og tjenestemannsloven, som skal videreføre dagens rettstilstand for embetsmenn. Som nevnt må videre adgang til å utnevne embetsmenn på åremål fastsettes i lov, og ikke i forskrift. Av konstitusjonelle årsaker kan heller ikke virkningen av ulovlig midlertidig ansettelse eller ulovlig bruk av innleie bli at en domstol kan avsi dom for at et fast arbeidsforhold foreligger. Det gjelder både embetsmenn og tjenestemenn som Kongen beskikker. Det vises i denne forbindelse til Høyesteretts kjennelse av 23. mars 1995, inntatt i Retstidende 1995 side 506. Saken gjaldt konstituerte dommeres rettstilting ved opphør av konstitusjon. I forslaget til ny embets- og tjenestemannslov er det derfor også foreslått unntak for embetsmenn fra bestemmelsen i ny arbeidsmiljølov (§ 14–14) om virkningene av ulovlig innleie av arbeidstaker og unntak for tjenestemenn som Kongen beskikker fra bestemmelsene om virkningene av ulovlig midlertidig ansettelse (§ 14–11) og ulovlig innleie av arbeidstaker (§ 14–14). Departementet legger dessuten fremdeles til grunn at innleie i staten ikke skal brukes til embeter eller tjenestemannsstillinger, der Kongen i statsråd har ansettelsesmyndigheten. Som tidligere er det også en forutsetning at et innleieforhold ikke under noen omstendighet skal vare lenger enn fire år.

9.4 Moderniseringsdepartementets lovforslag

§ 6 Ansettelse

(1) Kongen kan fastsette regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og hvem som skal ha rett til uttalelse når embetsmann skal utnevnes eller konstitueres. Det samme gjelder når tjenestemann skal beskikkes fast eller midlertidig av Kongen.

(2) Tjenestemann som er øverste leder av en virksomhet ansettes av Kongen, eller om Kongen fastsetter det, av et departement eller av et kollegialt styre for en virksomhet eller gruppe av virksomheter. Kongen kan fastsette regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og hvem som skal ha rett til uttalelse når et departement eller kollegialt styre skal ansette slik tjenestemann.

(3) Andre tjenestemenn enn de som er nevnt i første og annet ledd ansettes av arbeidsgiver i den enkelte statlige virksomhet. Arbeidsgivers forslag til ansettelse skal forelegges de berørte tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister, eventuelt et nærmere bestemt utvalg av disse, til uttalelse før ansettelsesvedtak fattes. Nærmere regler om saksbehandlingen ved ansettelse og hvem som har rett til å uttale seg kan fastsettes i reglement.

(4) Kongen kan i forskrift gi alminnelige retningslinjer om hvordan retten til ansettelse skal be-

nyttes og fastsette særlige regler om saksbehandlingen ved ansettelse etter denne paragraf.

§ 7 Adgang til konstitusjon m.m.

(1) Embetsmann utnevnes fast i embete, men kan konstitueres når:

- a) embetsmannen bare trengs for et begrenset tidsrom eller for å utføre et bestemt oppdrag,
- b) embetet ennå ikke er fast organisert, eller arbeidsområdet eller virkekretsen er planlagt endret,
- c) embetsmannen skal gjøre tjeneste i stedet for en annen (vikar).

(2) I tilfeller som nevnt i første ledd bokstav b, kan Kongen, i stedet for å benytte konstitusjon, ta forbehold om at embetsmannen må finne seg i slike endringer i embetets arbeidsområde eller virkekrets som senere blir fastsatt.

(3) Fylkesmenn kan utnevnes på åremål.

(4) Arbeidsmiljøloven §§ 14–9, 14–10 og 14–11 gjelder ikke for embetsmenn.

(5) Innleie kan ikke benyttes til embete. Arbeidsmiljøloven § 14–14 gjelder ikke for slik innleie.

§ 8 Særregler om midlertidighet

Kongen kan i forskrift fastsette nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling.

10 Endringer i bestående arbeidsforhold

10.1 Endringer i bestående arbeidsforhold – tjenestemannsloven § 12

10.1.1 Gjeldende rett

I henhold til tjenestemannsloven § 12 første punktum har embetsmann ved regjeringens kontorer og enhver tjenestemann plikt til å finne seg i endringer i arbeidsoppgaver og omorganisering av virksomheten. Bestemmelsen må tolkes slik at en ensidig endring av arbeidsavtalens vilkår fra arbeidsgivers side er lovlig såfremt endringen ikke er for omfattende. Hvorvidt endringen er for omfattende eller ikke, beror på en konkret vurdering i det enkelte tilfelle, og hvor utgangspunktet for vurderingen må tas i den enkeltes arbeidsavtale. Arbeidsmiljøloven har ingen tilsvarende regel. Spørsmålet er om en eventuell endring av arbeidet ligger innenfor arbeidsavtalen. Hvorvidt en ensidig endring av arbeidet innebærer et mislighold av denne eller ikke, må vurderes i hvert enkelt tilfelle. Dersom avtalen ikke løser spørsmålet, er utgangspunktet at arbeidsgiver ikke ensidig kan endre stillingens grunnpreg. Rettspraksis på området er ikke entydig, men på bakgrunn av to høyesterettsdommer, inntatt i Norsk Retstidende 2000 side 1602 og 2001 side 418, kan man trekke opp visse rammer for styringsrettens grenser i relasjon til den individuelle arbeidsavtale. Nærmere redegjørelse for rettsstilstanden er inntatt i forslaget til ny arbeidsmiljølov, Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) punkt 20.

Bestemmelsen i § 12 første punktum gjelder også «embetsmann ved regjeringens kontorer.» Den gjelder ikke for f. eks. dommere og fylkesmenn. Førstnevnte er uavsettelige embetsmenn, mens fylkesmenn er avsettelige embetsmenn. Departementet foreslo i høringsrapporten at bestemmelsen også ble opphevet for embetsmenn, da man var av den oppfatning at det ikke var reelle grunner til å opprettholde bestemmelsen for denne gruppe dersom den blir opphevet for tjenestemenn. Omplasseingsadgangen må ligge innenfor de rammene Grunnloven og den enkelte arbeidsavtale oppstiller.

Bestemmelsen i tjenestemannsloven § 12 annet punktum gir arbeidsgiver et annet handlingsalter-

nativ overfor tjenestemenn enn oppsigelse i tilfeller hvor vilkårene for oppsigelse begrunnet i virksomhetens forhold er oppfylt. Arbeidsgiver kan istedenfor å gå til oppsigelse, pålegge arbeidstaker å overta annen likeverdig stilling i virksomheten eller stå til rådighet for spesielle oppdrag.

Henvisningen til særlovgivningen i § 12 tredje punktum har etter departementets oppfatning ikke selvstendig betydning. Det samme gjelder bestemmelsen i siste ledd om retten til midlertidig å om-disponere tjenestemenn når tjenestens tarv tilsier det. Dette følger etter departementets oppfatning av arbeidsavtalen og ulovfestet rett.

10.1.2 Høringsinstansenes syn

Regjeringsadvokaten bemerker at forslaget om å oppheve bestemmelsen for tjenestemanns vedkommende i Arbeidslivslovutvalgets innstilling med fordel kunne vært grundigere utredet. *Regjeringsadvokaten* uttaler:

Høringsbrevet inneholder f. eks. ikke noen nærmere analyse av bestemmelsens betydning ved tolkning av den enkelte embets- eller tjenestemanns arbeidsavtale, eller om endringen får betydning for eksisterende avtaler som viser til tjenestemannsloven av 1983.

Moderniseringsdepartementet ba høringsinstansene ta stilling til spørsmålet om § 12 også bør oppheves for «embetsmenn ved regjeringens kontorer». *Regjeringsadvokaten* uttaler:

Regjeringsadvokaten bemerker at embetsmannens rettigheter og plikter i det løpende arbeidsforholdet i ennå mindre grad er kommentert i høringsbrevet. *Regjeringsadvokaten* er enig i at eventuell omplacering av embetsmenn må ligge innenfor Grunnlovens grenser. Grunnloven sier imidlertid ikke noe om hvilke rettigheter og plikter som følger av embetsutnevningen, eller hvilke endringer som kan pålegges ved f. eks. omorganiseringer. Det vil derfor være annen lovgivning, og de individuelle arbeidsavtaler, eventuelt også tariffavtaler partene er bundet av, som vil være bestemmende for hvilke rettigheter og plikter den enkelte embetsinneharer har i forhold til staten som arbeidsgiver. Etter *regjeringsadvokatens* syn vil em-

betsmenn også uten bestemmelsen i tjml. §12, være forpliktet til å finne seg i endringer i arbeidsoppgaver og omorganisering av virksomheten. Uttalelsene i NOU 2004:5 side 347, der det vises til den såkalte «grunnpregstandarden», vil imidlertid etter Regjeringsadvokatens oppfatning ikke være treffende for så vidt gjelder embetsmenn. For embetsmenns vedkommende vil det fremdeles være slik at det sterke oppsigelsesvernet vil avspeiles i vide grenser for statens styringsrett, og departementets begrunnelse for å oppheve regelen vil derfor ikke være treffende.

10.1.3 Arbeids- og sosialdepartementets forslag – tjenestemenn

Arbeids- og sosialdepartementet er enig med Arbeidslivslovutvalget i at det ikke er grunnlag for å opprettholde særbestemmelsen i tjenestemannsloven § 12 første punktum når det gjelder tjenestemenn. Det vises til omtalen i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) punkt 20.4.3 på side 250.

10.1.4 Moderniseringsdepartementets forslag – embetsmenn

Bestemmelsen i § 12 første punktum omfatter også *embetsmenn ved regjeringens kontorer*. Embetsmenns arbeidsavtaler overstyres av embetsmenns stillingsvern etter Grunnloven. Det ligger også grunnlovsmessige skranker for omplasseringsadgangen av embetsmenn. I påvente av en bredere vurdering, har *departementet* kommet til at bestemmelsen i tjenestemannsloven § 12 første punktum bør videreføres for embetsmenn ved regjeringens kontorer. Som nevnt i høringsuttalelsen fra Regjeringsadvokaten vil den enkelte embetsmanns rettsforhold til staten være regulert av andre lover enn tjenestemannsloven. Individuelle arbeidsavtaler og tariffavtaler den enkelte embetsmann er bundet av, vil også være av betydning for den enkelte embetsmanns rettsstilling.

Som en konsekvens av at § 12 første punktum videreføres for embetsmenn ved regjeringens kontorer, bør det samme gjelde annet punktum. Eventuell lovendring bør ses i sammenheng med en utredning av embetsmennenes samlede rettsstilling.

Departementet legger også til grunn at henvisningen til særlovgivningen i § 12 tredje punktum ikke lenger har noen selvstendig betydning og kan oppheves sammen med resten av paragrafen. Vi er også av den oppfatning at statlig arbeidsgiver midlertidig kan omdisponere arbeidstakere så fremt tjenestens tarv krever det uten at dette må fremgå

av formell lov. Bestemmelsen kan således oppheves.

Departementet foreslår at tjenestemannsloven § 12 første og annet punktum videreføres for embetsmenn ved regjeringens kontorer.

10.1.5 Geografisk flytting av statlig virksomhet

Det har ikke vært uvanlig at statlige virksomheter er blitt flyttet geografisk, til dels over betydelige avstander. Slike flyttinger har vært en følge av at Kongen har benyttet sin rett etter Grunnloven §§ 3 og 12 til å organisere statstjenesten, og flyttingene har reist flere spørsmål knyttet til de statsansattes plikter og rettigheter i denne forbindelse. Ved innføringen av § 12 i loven av 1983 ble det uttalt (Ot. prp. nr. 72 (1981–82) side 25):

Departementet har med sitt forslag ikke tatt standpunkt til hvor langt en embets- eller tjenestemann skal være forpliktet til å følge med sin virksomhet ved en geografisk omlokalisering. Det har fra statens side nokså generelt vært hevdet at slik plikt foreligger. I praksis har dette standpunkt vært modifisert. Svært mange hensyn vil gjøre seg gjeldende ved omlokalisering og staten har derfor unnlatt å sette saken på spissen. Man har i regelen funnet fram til løsninger som tjenestemennene har kunnet akseptere. En plikt til å følge med ved omlokaliseringer ligger innenfor begrepet «omorganisering av virksomheten», men departementet antar man likevel vil følge den mykere praksis som hittil har vært fulgt, også ved eventuelle fremtidige omlokaliseringer.

I Ot. prp. nr. 49 (2004 – 2005) er det foreslått at dagens bestemmelse i tjenestemannsloven § 12, om plikt til å finne seg i endringer i arbeidsoppgaver og omorganisering av virksomheten, ikke videreføres for tjenestemenn. Det vises til drøftelsen under punkt 20.4.3 på side 250 i proposisjonen.

Rettsvirkningene av såkalt fritak fra flytteplikt vil gjennom forslaget til ny arbeidsmiljølov og ny embets- og tjenestemannslov bli betydelig redusert. Etter gjeldende rett vil slikt fritak kunne utløse ventelønn og ekstern fortrinnsrett i staten. Adgangen til ventelønn vil etter lovforslaget falle bort og sistnevnte rettighet vil bero på om det gis forskrift om dette og hvilket innhold forskriften får. Lovhjemmel for å gi forskrift om ekstern fortrinnsrett i staten er inntatt i § 14–2 niende ledd i utkastet til ny arbeidsmiljølov.

En tjenestemanns rettslige plikt til å følge med ved geografisk flytting av statlig virksomhet vil etter lovforslaget bli regulert av rettstilstanden i ar-

beidsmiljøloven om arbeidstakers plikter ved styringsrettslige endringer i bestående rettsforhold. Hvorvidt arbeidsgivers ensidige endring av arbeidet innebærer et brudd på arbeidsavtalen eller ikke må vurderes i hvert enkelt tilfelle. I Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) under punkt 20.1.2 på side 241 trekker Arbeids- og sosialdepartementet opp rammene for styringsrettens grenser i relasjon til den individuelle arbeidsavtale.

Selv om tjenestemannsloven § 12 oppheves tar Moderniseringsdepartementet sikte på å videreføre den praksis som kom til uttrykk i Ot. prp. 72 (1981–1982).

10.2 Omplussing av ledere – tjenestemannsloven § 12A

10.2.1 Gjeldende rett

Tjenestemannsloven § 12A regulerer arbeidsgivers rett til å omplassere ledere som ikke innfrir de avtalefestede krav til resultater. Bestemmelsen kom inn i tjenestemannsloven i 1992 da departementet mente at § 12 første punktum ikke dekket disse tilfeller. Bestemmelsen forutsetter at den aktuelle embets- eller tjenestemann ikke er omfattet av hovedtariffavtalen i staten. Kompetansen til å føre statlige arbeidstakere ut av hovedtariffavtalen tilligger partene i avtalen, dvs. staten ved Moderniseringsdepartementet og hovedsammenslutningene i staten. Arbeidslivslovutvalget foreslår at bestemmelsen om omplassing av tjenestemenn i lederstillinger etter tjenestemannsloven § 12A oppheves. Se NOU 2004:5 side 348.

10.2.2 Høringsuttalelser

Regjeringsadvokaten anfører at det er vanskelig å se noen sammenheng mellom en eventuell opphevelse av tjenestemannsloven § 12 og den foreslåtte opphevelsen av § 12A. *Regjeringsadvokaten* uttaler:

Begrunnelsen for å oppheve § 12 er så vidt *Regjeringsadvokaten* forstår at adgangen til å endre arbeidsoppgaver og omorganisere virksomheten følger av den ulovfestede styringsretten. En bestemmelse om plikt til å finne seg i endringer som følge av manglende resultatoppnåelse, er av en annen karakter. Jeg er imidlertid enig i at de hensyn som ivaretas gjennom tjml § 12 A alternativt kan ivaretas ved utforming av den enkelte arbeidsavtale, slik at plikten til omplassering

til andre arbeidsoppgaver ved manglende resultatoppnåelse følger direkte av arbeidsavtalene.

10.2.3 Arbeids- og sosialdepartementets forslag – tjenestemenn

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår at tjenestemannsloven § 12A om omplassing av tjenestemenn i lederstillinger oppheves. Det vises til departementets omtale i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) under punkt 20.4.3.

10.2.4 Moderniseringsdepartementets forslag – embetsmenn

Departementet har på denne bakgrunn vurdert om bestemmelsen også bør oppheves for embetsmenn. Den overveiende største del av de stillingsinnehavere som er tatt ut av hovedtariffavtalen i staten, og får sine lønns- og arbeidsvilkår fastsatt administrativt, er embeter. Av ialt 285 lederstillinger i staten, som er tatt ut av hovedtariffavtalen og får lønnen administrativt fastsatt, er over 200 embeter. Embetsmennene utgjør $\frac{3}{4}$ parter av de arbeidstakerne som omfattes av § 12A.

Embetsmenns stillingsvern har også konstitusjonelle sider og departementet har etter en samlet vurdering kommet til at bestemmelsen bør opprettholdes for embetsmenn. De tolkningsmomenter som er inntatt i Ot. prp. nr. 66 (1991–92) vil derfor fortsatt ha betydning for embetsmenn som ikke innfrir de avtalefestede krav til resultater.

10.2.5 Departementets lovforslag

§ 9 Plikt til å overta annen stilling – embetsmann

(1) *Embetsmenn ved regjeringens kontorer er forpliktet til å finne seg i omorganiseringer og endringer i ansvar og arbeidsoppgaver eller pålegg om å stå til rådighet for spesielle oppdrag.*

(2) *Embetsmenn som ikke omfattes av hovedtariffavtalen i staten og som får sine lønns- og arbeidsvilkår fastsatt i særskilt kontrakt, er forpliktet til å finne seg i omplassing til andre arbeidsoppgaver eller pålegg om å stå til rådighet for spesielle oppdrag. Dette gjelder selv om vilkårene for avskjed etter §12 første ledd bokstav a eller b ikke er til stede. Paragrafen her gjelder ikke embetsmenn som omfattes av Grunnloven § 22 annet ledd.*

11 Tjenestens opphør – oppsigelse, avskjed, ordensstraff og suspensjon

11.1 Opphør av midlertidig tjeneste – tjenestemannsloven § 7

Opphør av midlertidig tjeneste er regulert i tjenestemannsloven § 7 nr. 1 for embetsmenn. Utgangspunktet er at når vedkommende embetsmann er konstituert og grunnen til at konstitusjonsformen ble benyttet, er falt bort, skal vedkommende pålegges å fratre embetet. Dersom embetsmannen er utnevnt i åremålsstilling, plikter vedkommende å fratre når åremålet er utløpt. Dersom konstitusjonen eller åremålet har vart mer enn ett år, skal vedkommende ha minst en måneds varsel. Hvis embetsmannen har vært konstituert av Kongen etter forutgående kunngjøring, kan vedkommende i stedet utnevnes uten ny kunngjøring. Bestemmelsen gir ikke den konstituerte noe krav på å bli utnevnt, men Kongen kan velge å utnevne den konstituerte i slike situasjoner, dersom vedkommende ønsker dette. Embetsmann som er utnevnt i åremålsstilling kan ikke utnevnes i embetet uten ny kunngjøring.

Når det gjelder tjenestemenn, så er hovedregelen at en tjenestemann som er ansatt for et bestemt tidsrom, på åremål eller i utdanningsstilling, fratrer uten oppsigelse når tiden er ute. Dette fremgår av tjenestemannsloven § 7 nr. 2. I lovens forarbeider er det imidlertid lagt til grunn at en tjenestemann som er ansatt for et bestemt tidsrom, oppnår «sterkt stillingsvern» når vedkommende har mer enn fire års sammenhengende tjeneste. Som hovedregel skal tjenesten ha vært i virksomheten. Tjenestemenn i åremåls- eller utdanningsstillinger oppnår imidlertid ikke slikt stillingsvern, jf. lovens § 10 nr. 1 tredje ledd. Heller ikke enkelte spesielle vikarer oppnår dette, jf. § 2 nr. 3 i forskrift til tjenestemannsloven.

For andre vikarer gjelder at de fratrer uten oppsigelse når stillingens faste innehaver inntre i stillingen. Dette innebærer enten at den man har vikariert for kommer tilbake eller at en ny, fast stillingsinnehaver tiltrer stillingen. Imidlertid gjelder regelen om sterkt stillingsvern også for disse vikarene, slik at regelen om fratreden bare gjelder inntil grensen på fire års sammenhengende tjenestetid er passert.

Dersom den midlertidige tjenesten har vart mer enn ett år, skal tjenestemannen ha minst en måneds varsel. Formålet med varslet er å gi arbeidsta-

ker en avklaring og påminnelse om arbeidsforholdets avslutning.

Andre midlertidig ansatte tjenestemenn skal ikke fratre sine stillinger uten oppsigelse. De må eventuelt sies opp med de fristene som er fastsatt i tjenestemannsloven §§ 8, 9 og 10. Dette inkluderer tjenestemenn som er ansatt midlertidig med hjemmel i lovens § 3 nr. 2 bokstav a) annet alternativ (fordi de bare trengs for å utføre et bestemt oppdrag), § 3 nr. 2 bokstav b) (fordi arbeidet ennå ikke er fast organisert og det derfor er usikkert hvilke tjenestemenn som trengs) og § 3 nr. 2 bokstav d) (fordi de skal være aspiranter eller elever ved en etatsskole).

Arbeidslivslovutvalget foreslo en ny bestemmelse om opphør av midlertidig tjeneste. På bakgrunn av at bestemmelsen i tjenestemannsloven § 3 nr. 2 om midlertidig ansettelse av tjenestemenn foreslås opphevet, foreslår Arbeids- og sosialdepartementet at også bestemmelsen i tjenestemannsloven § 7 nr. 2 oppheves.

Moderniseringsdepartementet foreslår at dagens regler om opphør av konstitusjon videreføres i ny lov, med denne ordlyd:

§ 10 Opphør av konstitusjon

Når en embetsmann er konstituert i embetet og grunnen til at konstitusjonsformen ble benyttet er falt bort, skal vedkommende pålegges å fratre embetet. Dersom embetsmannen er utnevnt i åremålsstilling, plikter vedkommende å fratre når åremålet er utløpt. Hvis konstitusjonen eller åremålsstillingen har vart mer enn ett år, skal vedkommende ha minst en måneds varsel. Hvis embetsmannen har vært konstituert av Kongen etter forutgående kunngjøring, kan vedkommende i stedet utnevnes uten ny kunngjøring. Embetsmann utnevnt i åremålsstilling kan ikke utnevnes i embetet uten ny kunngjøring.

11.2 Prøvetid

11.2.1 Arbeids- og sosialdepartementets forslag

Prøvetid er i utgangspunktet obligatorisk etter tjenestemannsloven, mens arbeidsgiver og arbeidsta-

ker kan inngå avtale om prøvetid etter arbeidsmiljøloven. Man har således ikke lovbestemt prøvetid i arbeidsmiljøloven. Oppsigelsesfristene i prøvetiden er henholdsvis 14 dager etter arbeidsmiljøloven og tre uker etter tjenestemannsloven, jf. arbeidsmiljøloven § 58 nr 6 og tjenestemannsloven § 11. Bestemmelsene om prøvetid i tjenestemannsloven § 8 gjelder ikke for embetsmenn.

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) at reglene om prøvetid skal harmoniseres med utgangspunkt i arbeidsmiljølovens regler i § 58 nr. 6 og § 63. Det foreslås at reglene om prøvetid i tjenestemannsloven § 8 oppheves og erstattes med gjeldende regler i arbeidsmiljøloven. Se proposisjonens punkt 20.4.2 side 250.

Forslaget innebærer at oppsigelsesfristen i prøvetiden for ansatte i staten vil bli redusert fra tre uker til 14 dager, dvs. samme frist som gjelder i privat og kommunal sektor. Ved å benytte arbeidsmiljølovens regler om adgangen til å inngå avtale om lengre oppsigelsesfrist i prøvetiden, alternativt at hovedtariffavtalepartene i statlig sektor inngår tariffavtale om lengden på oppsigelsesfristene, vil man i statlig sektor kunne opprettholde gjeldende prøvetidsordninger.

Oppsigelsesfristen vil etter forslaget til ny arbeidsmiljølov § 15–3 syvende ledd reduseres fra tre uker til 14 dager. Fristen regnes fra det tidspunkt oppsigelsen er kommet frem til tjenestemannen.

Den plikt arbeidsgiver har til å gi tjenestemannen nødvendig veiledning og opplæring i prøvetiden, og som i dag er presisert i tjenestemannsloven § 8 nr. 1 foreslås ikke presisert i lovutkastet. Departementet er imidlertid enig med Arbeids- og sosialdepartementet i at en tilsvarende veiledningsplikt følger forutsetningsvis av bestemmelsen i arbeidsmiljøloven.

11.3 Oppsigelsesvernet – tjenestemannsloven §§ 9 og 11

11.3.1 Gjeldende rett – endringsforslag

Tjenestemannsloven § 9 regulerer oppsigelsesvernet for fast ansatt tjenestemann med mindre enn to års sammenhengende tjenestetid og midlertidig ansatt tjenestemann med mindre enn fire års sammenhengende tjenestetid. Oppsigelse av en arbeidstaker på grunnlag av tjenestemannsloven § 9 må som etter arbeidsmiljøloven § 60 nr. 1 ha saklig grunn i arbeidstaker eller virksomhetens forhold. Saklighetsstandarder er den samme etter begge bestemmelser. Ved saklighetsvurderingen skal det i staten tas hensyn til om virksomheten har en an-

nen passende stilling å tilby arbeidstakeren. Se tjenestemannsloven § 13 nr. 1.

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) at tjenestemannsloven §§ 9 og 11, om frister ved tjenestemannens egen oppsigelse, oppheves og erstattes av regelen om vern mot usaklig oppsigelse i arbeidsmiljøloven § 60 nr. 1 og oppsigelsesfristene i arbeidsmiljøloven § 58. Hovedbegrunnelsen er at når saklighetsnormen ved usaklig oppsigelse er den samme i statlig, kommunal og privat sektor, er det ingen reell grunn til å videreføre tjenestemannsloven § 9. Arbeids- og sosialdepartementet er dessuten av den oppfatning at det heller ikke er grunnlag for å opprettholde særskilte oppsigelsesfrister i staten. Se punkt 20.4.4 i proposisjonen (side 250).

Saklighetsstandarder etter tjenestemannsloven § 9 og arbeidsmiljøloven § 60 er den samme. I og med at oppsigelsesfristene foreslås harmonisert vil oppsigelsesfristen på 3 måneder falle bort og erstattes av kortere frister i arbeidsmiljøloven.

Fristene i tjenestemannsloven § 11, som regulerer oppsigelsesfristens lengde ved oppsigelse fra tjenestemannen, er på en måned eller tre måneder avhengig av tjenestetidens lengde. Harmonisering av fristene vil også her innebære at tre måneders fristen faller bort.

Oppsigelsesfristen etter arbeidsmiljøloven løper fra den første i måneden etter at oppsigelsen fant sted, mens oppsigelsesfristen ved oppsigelse etter tjenestemannsloven løper fra det tidspunkt oppsigelsen er kommet frem til tjenestemannen.

11.3.2 Arbeids- og sosialdepartementets forslag

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) at tjenestemannsloven §§ 9 og 11 oppheves og erstattes av regelen om vern mot usaklig oppsigelse i arbeidsmiljøloven § 60 og oppsigelsesfristene i arbeidsmiljøloven § 58, dvs. henholdsvis §§15–7 og 15–3 i lovforslaget.

Etter departementets syn innebærer forslaget ingen realitetsendring i forhold til saklighetsnormen. For de tjenestemennene § 9 omfatter, vil saklighetsnormen ved oppsigelser være den samme som etter gjeldende rett.

Saklighetsnormen ved oppsigelser etter § 60, som skyldes arbeidstakers forhold, er imidlertid streng. Grunner som manglende kvalifikasjoner og sviktende faglig dyktighet er bare i unntakstilfeller ansett for å gi grunnlag for oppsigelse, mens alvorlige brudd på lydighets- og lojalitetsplikten oftere kan være oppsigelsesgrunn.

Adferd utenfor tjenesten vil kunne være av-

skjedsgrunn etter tjenestemannsloven § 15, eller gi grunnlag for ordensstraff etter § 14. Dette fremgår direkte av ordlyden i bestemmelsene. En tilsvarende regel må gjelde også etter arbeidsmiljøloven, jf. f. eks. Rettens Gang 1997 side 269.

Forslaget om at tjenestemannsloven § 9 oppheves innebærer at oppsigelsesfristen på tre måneder nevnt i § 9 tredje punktum faller bort.

Moderniseringsdepartementet har i § 18 fjerde ledd i lovforslaget foreslått at de tjenestemenn som har opparbeidet tjenestetid etter § 9 når loven oppheves, beholder denne oppsigelsesfrist ved oppsigelse på grunn av virksomhetens forhold. Se merknadene til § 19.

11.4 Oppsigelsesvernet – tjenestemannsloven § 10

11.4.1 Gjeldende rett – endringsforslag

Oppsigelse av fast ansatt tjenestemann i staten med mer enn 2 års tjeneste og oppsigelse av midlertidig ansatte med mer enn 4 års tjeneste kan kun foretas når «stillingen inndras eller arbeidet faller bort», jf. § 10 nr. 1. Den generelle saklighetsstandard i arbeidsmiljøloven § 60 nr. 1 gjelder således ikke for denne gruppe arbeidstakere i staten. Ved subjektivt klanderverdig forhold begått av en arbeidstaker med mer enn to års tjenestetid, må eventuelt avskjed benyttes. Et alternativ er å anvende straffelovens ikrafttredelseslov § 10. Etter opphevelsen av stillingshjemmelssystemet fra og med budsjettåret 1998, er formuleringen i tjenestemannsloven § 10 nr. 1 ikke i samsvar med gjeldende budsjettregler. Oppsigelsesfristens lengde etter denne bestemmelse er seks måneder.

Tjenestemannsloven § 10 nr. 2 bokstav a) regulerer adgangen til oppsigelse på grunn av sykdom eller sykdomslignende forhold uten at det foreligger subjektiv skyld. Denne bestemmelse sto frem til tjenestemannsloven av 1983 i lovparagrafen om avskjed av embets- og tjenestemenn og ble omtalt som de svake avskjedsgrunner i motsetning til de avskjedsgrunner vi i dag har i tjenestemannsloven § 15.

Tjenestemannsloven § 10 nr. 2 bokstav b) omfatter de tilfeller hvor tjenestemannen ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendig eller foreskrevet for stillingen. Dersom tjenestemannen ikke lenger har formell eller reell kompetanse for stillingen, kan dette være en oppsigelsesgrunn. Dette alternativet i loven omfatter også tilfeller hvor tjenestemannen av andre grunner er varig uskikket for stillingen. Her vil subjektivt klanderverdig forhold

fra tjenestemannens side kunne være av betydning.

Utvalget kom til at det ikke er grunnlag for å videreføre det særskilte stillingsvernet i tjenestemannsloven § 10 nr. 1 og 2. Særvernet for tjenestemenn er historisk bestemt og skriver seg fra tjenestemannsloven av 1918. Den fast ansatte tjenestemann kunne bare sies opp etter denne lov når stillingen ble «overflødig» eller skulle «nedlegges».

Utvalget fremholdt at kravet til saklig grunn i arbeidsmiljøloven § 60 nr. 1 og nr. 2 også bør gjelde for fast ansatte arbeidstakere i staten med mer enn to års tjenestetid og midlertidig ansatte med mer enn fire års tjenestetid.

Departementet uttalte i høringsrapporten at det er en svakhet ved det statlig stillingsvern at man ved subjektivt klanderverdige forhold må benytte avskjed overfor tjenestemenn med mer enn to års tjenestetid. Det er en åpenbar svakhet ved det statlige stillingsvernet at oppsigelse ikke kan benyttes i disse tilfeller.

Som nevnt ovenfor sto bestemmelsene i tjenestemannsloven § 10 nr. 3 om embetsmenns stillingsvern ved sykdom mv. (§ 10 nr. 2) frem til tjenestemannsloven av 1983 i avskjedsparagrafen. I og med at resten av § 10 foreslås opphevet er departementet av den oppfatning at omhandlede stillingsvernsbestemmelse flyttes til lovforslagets § 12.

11.4.2 Arbeids- og sosialdepartementets lovforslag

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) å oppheve tjenestemannsloven § 10 om oppsigelse etter de første tjenesteår for tjenestemenn (det «sterke stillingsvernet»). Det foreslås at alle tjenestemenn i staten omfattes av det generelle stillingsvernet som ellers gjelder, dvs. den alminnelige saklighetsnormen som gjelder ved oppsigelser.

Endringsforslaget er behandlet under punkt 20 i lovforslaget på side 251–252.

11.5 Avskjed – tjenestemannsloven § 15

11.5.1 Gjeldende rett – endringsforslag

Etter tjenestemannsloven § 15 kan en embets- og tjenestemann avskjediges når vedkommende har utvist grov uforstand i tjenesten, eller grovt har krenket sine tjenesteplikter, eller trass i skriftlig advarsel eller irettesettelse gjentatt har krenket sine tjenesteplikter. Avskjed kan også gis når tjenestemannen ved utilbørlig adferd i eller utenfor tjenes-

ten viser seg uverdig til sin stilling eller bryter ned den aktelse eller tillit som er nødvendig for stillingen.

Etter arbeidsmiljøloven § 66 kan arbeidsgiver avskjedige arbeidstaker med pålegg om øyeblikkelig fratreden dersom arbeidstaker har gjort seg skyldig i grovt pliktbrudd eller annet vesentlig mislighold av arbeidsavtalen.

11.5.2 Arbeids- og sosialdepartementets lovforslag – tjenestemenn

Arbeids- og sosialdepartementet er av den oppfatning at de samme regler om avskjed bør gjelde for alle sektorer. Departementet foreslår på denne bakgrunn at tjenestemannsloven § 15 oppheves for tjenestemenn og erstattes av forslaget til § 15–14. Forslaget vil ikke innebære vesentlige endringer i forhold til gjeldende rett. Vilkårene for avskjed i tjenestemannsloven § 15 nr. 1, om at arbeidstaker må ha begått «grovt uforstand i tjenesten» eller «grovt har krenket sine tjenesteplikter» må antas å være omfattet av kriteriene «grovt pliktbrudd eller andre vesentlig mislighold av arbeidsavtalen» i forslaget til § 15–14, som viderefører arbeidsmiljøloven § 66.

Etter tjenestemannsloven § 15 vil utilbørlig adferd utenfor tjenesten også kunne få betydning for om vilkårene for avskjed er oppfylt. Også forhold utenfor tjenesten vil kunne ha betydning for arbeidsforholdet fordi tilliten som er nødvendig for tjenestemannen ikke lenger er til stede. Hvorvidt adferd utenfor tjenesten innebærer at tilliten ikke er til stede må vurderes konkret.

Arbeids- og sosialdepartementet viderefører i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) punkt 20.4.7 på side 254 gjeldende rett for tjenestemenn om at adferd utenfor tjenesten vil kunne ha betydning for om vilkårene for avskjed eller oppsigelse foreligger.

Arbeids- og sosialdepartementet legger videre til grunn at terskelen for om avskjed skal anses rettmessig bør være lavere i de tilfellene hvor arbeidstaker tidligere har fått skriftlig advarsel for samme eller tilsvarende forhold. En advarsel er en dokumenterbar meddelelse til arbeidstaker om at gjentakelse vil kunne medføre oppsigelse eller avskjed.

11.5.3 Moderniseringsdepartementets lovforslag – embetsmenn

Departementet er av den oppfatning at embetsmenns avskjedsvern bør videreføres i embets- og tjenestemannsloven og foreslår at § 15 videreføres i ny lov. Det samme gjelder avskjedsbestemmelsen i någjeldende § 10 nr. 3.

Søksmål fra en avsettelig embetsmann for å få

prøvd om avskjeden er lovlig, bør etter departementets syn følge prosessreglene i den nye arbeidsmiljøloven. Se lovforslagets § 10 fjerde ledd. Denne nye lovens bestemmelser om rett til å kreve forhandlinger og særlige frister ved oppsigelse kan imidlertid ikke gis virkning for embetsmenn. Det gjøres derfor unntak for disse bestemmelsene i lovforslagets § 12 fjerde ledd. Embetsmenn gis etter departementets forslag samme vern mot avskjed pga. sykdom, svangerskap (og etter fødsel eller adopsjon) og ved militærtjeneste mv., som øvrige arbeidstakere er foreslått gitt vern mot oppsigelse i arbeidsmiljøloven, se forslag til §§ 15–8, 15–9 og 15–10 i arbeidsmiljøloven.

Departementet foreslår følgende lovtekst:

§ 12 Avskjed

(1) Embetsmann kan avskjediges når vedkommende

- a) på grunn av sykdom er varig uskikket til forsvarlig å utføre sin tjeneste,*
- b) ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen, eller av andre grunner er varig uskikket for stillingen,*
- c) har vist grovt uforstand i tjenesten eller grovt har krenket sine tjenesteplikter eller trass i skriftlig advarsel eller irettesettelse gjentatt har krenket sine tjenesteplikter,*
- d) ved utilbørlig adferd i eller utenfor tjenesten viser seg uverdig til sin stilling eller bryter ned den aktelse eller tillit som er nødvendig for stillingen.*

(2) Bestemmelsene i denne paragraf begrenser ikke adgangen til å fradømme en embetsmann stillingen som straff i medhold av straffelovgivningens regler.

(3) Ved tvist om avskjed er søksmålsfristen åtte uker fra det tidspunkt underretning om vedtaket er kommet frem til embetsmannen. Dersom embetsmannen bare krever erstatning, er søksmålsfristen seks måneder.

(4) Ved søksmål fra embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 første ledd gjelder arbeidsmiljøloven § 15–14 tredje ledd annet punktum og fjerde ledd og §§ 17–1 og 17–7 tilsvarende.

(5) For øvrig gjelder arbeidsmiljøloven §§ 15–8, 15–9 og 15–10 tilsvarende for embetsmenn.

11.6 Ordensstraff

11.6.1 Gjeldende rett og forholdet til forslaget om ny arbeidsmiljølov

Etter gjeldende rett kan en tjenestemann og embetsmann som ikke er dommer, ilegges ordensstraff i medhold av tjenestemannsloven § 14. Or-

densstraff er en disiplinærreaksjon som fastsettes av arbeidsgiver overfor den enkelte arbeidstaker. Vilkårene for å benytte ordensstraff er enten overtredelse eller unnlattelse av å oppfylle tjenesteplikter, eller det kan være utilbørlig adferd i eller utenfor tjenesten. Ordensstraffene kan være skriftlig irettesettelse, tap av ansiennitet fra en måned til to år, eller at arbeidstakeren varig eller for et begrenset tidsrom settes ned i lavere stilling. Ordensstraff er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 annet ledd.

Ordningen med ordensstraff i staten går tilbake til tjenestemannsloven av 1918. Ordningen må ses i sammenheng med stillingsvernsreglene i gjeldende tjenestemannslov.

Arbeids- og sosialdepartementet har i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) under punkt 20.4.5 på side 252 konkludert med at det ikke er grunnlag for å videreføre ordningen med ordensstraff. Det legges avgjørende vekt på at ordensstraff oppfattes som en gammeldags reaksjon. En ordensstraff vil neppe tjene noe reelt formål ved siden av oppsigelse og avskjed, når arbeidsgiver kan benytte seg av adgangen til å gi forutgående advarsel.

11.6.2 Moderniseringsdepartementets høringsforslag

Departementet ga i høringsrapporten uttrykk for den oppfatning at hvis stillingsvernsreglene i tjenestemannsloven skulle endres og harmoniseres med reglene i arbeidsmiljøloven, ville behovet for ordensstraff ikke lenger være til stede i samme grad som tidligere. Departementet foreslo derfor i høringsbrevet at ordningen med ordensstraff ble opphevet for tjenestemenn.

Departementet reiste imidlertid spørsmålet om ordningen med ordensstraff for embetsmenn også burde oppheves, samt om man i staten burde ha en lovhjemmel for å kunne gi nærmere forskrift om disiplinærreaksjoner i statlige virksomheter som ønsker dette. Departementet ba særskilt om høringsinstansenes syn på disse spørsmål.

11.6.3 Høringsinstansenes syn

Et flertall av høringsinstansene støtter forslaget om å oppheve ordensstraffinstituttet. De fleste høringsinstansene gjør dette ved å gi sin generelle tilslutning til høringsforslaget. Moderniseringsdepartementet forstår dette dithen at ordningen med ordensstraff også bør oppheves for embetsmenn. *Arbeids- og sosialdepartementet, Skattedirektoratet og*

Lånekassen gir eksplisitt uttrykk for at det ikke er behov for noen videreføring av ordningen.

NITO fremholder i sitt hørings svar at de er for opphevelse av tjenestemannsloven § 14. De kan heller ikke se at det er behov for en lovhjemmel som åpner for å gi forskrift om disiplinærreaksjoner. De øvrige arbeidstakerorganisasjonene har ikke kommentert forslaget.

Justisdepartementet, Utdannings- og forskningsdepartementet og Barne- og familiedepartementet ønsker at det etableres en forskriftshjemmel som åpner for at ordningen kan beholdes. *Justisdepartementet og Samferdselsdepartementet* ønsker at ordningen opprettholdes, siden underliggende etater som Politidirektoratet, Kriminalomsorgen og Jernbaneverket fortsatt praktiserer ordningen. Også *Statens forvaltningstjeneste* ønsker å beholde ordningen.

Justisdepartementet uttaler i sitt hørings svar:

Justisdepartementet vil bemerke at politi- og lensmannsetaten og kriminalomsorgen benytter seg av adgangen til å ilegge ordensstraff jevnlig. Disse etatene må i den sammenheng anses for å være i en spesiell situasjon, da det fortsatt er et klart behov for synlige reaksjonsformer overfor tjenestemenn/embetsmenn som har overtrådt tjenesteplikter eller utvist utilbørlig adferd. Slike brudd på tjenesteplikter vil som regel være godt kjent blant publikum og ofte omtalt i media. Interne reaksjonsformer, slik som advarsler, vil ikke gi den samme signaleffekten utad, og kan fra publikums side oppfattes som et forsøk på å legge saken bak seg, selv om den overfor den enkelte tjenestemann kan ha den samme preventive effekten som ordensstraff.

For øvrig vil vi bemerke at Justisdepartementet har fått en anmodning fra Politidirektoratet om en særlig ordning for politiet. Vi vil derfor sterkt anbefale at det fortsatt gis lovhjemmel for å kunne gi nærmere forskrifter om disiplinærreaksjoner i politiet. I den grad det gis slik lovhjemmel er det naturlig at ordningen med ordensstraff for embetsmenn beholdes da det ikke er grunn til å forskjellsbehandle disse to grupper på dette felt. Dersom det ikke lenger gis hjemmel for å ilegge ordensstraff overfor tjenestemenn, bør selvsagt det samme gjelde for embetsmennene.

Justisdepartementet uttaler videre:

«Dersom en velger å fjerne dagens lovhjemmel, bør det i alle fall klargjøres hvor langt en mener ordensstraff kan ilegges uten lovhjemmel, utover en henvisning til «mildere disiplinærreaksjoner».

Samferdselsdepartementet anser det som nødvendig å videreføre en regel om ordensstraff og anfører i sitt hørings svar:

Jernbaneverket mener det ved en forskriftshjemmel bør åpnes adgang for fortsatt bruk av disiplinærreaksjoner tilsvarende dagens ordensstraffer. Jernbaneverket har en del arbeidstakere med avholdsplikt innenfor sikkerhetstjeneste. Ved brudd på avholdsplikten benyttes i dag ofte nedsettelse i stilling, og Jernbaneverket har behov for en slik mulighet fortsatt.

Regjeringsadvokaten savner en vurdering av behovet for ileggelse av ordensstraff begrunnet i hensynet til forvaltningens offentlige funksjon. Når det gjelder spørsmålet om ordningen bør videreføres for embetsmenn, uttaler Regjeringsadvokaten:

For embetsmenn vil det i praksis være slik at det bare er skriftlig irettesettelse som er aktuelt som ordensstraff. Problemstillingen blir da om det er behov for en ordning der reaksjonen markeres gjennom et formelt vedtak i form av en ordensstraff, truffet av den myndighet som følger av tjml § 17 nr 2. Det er grunn til å anta at en slik reaksjon i offentligheten – og trolig også av sakens parter – oppfattes som mer alvorlig enn en mer uformell skriftlig advarsel. Det er på det rene at adgangen til å ilegge ordensstraff benyttes i praksis, og det bør foretas en nærmere vurdering av hvilke ulemper en opphevelse av bestemmelsen medfører. Ikke minst bør det utredes om en «alminnelig» skriftlig irettesettelse vil fylle den funksjonen ordensstraffen i dag har. Det er vanskelig å se at det faktum at embetsmenn eventuelt vil være den eneste gruppe arbeidstakere som kan ilegges disiplinærreaksjonen ordensstraff, er noen god begrunnelse for å oppheve ordningen.

11.6.4 Vurdering av enkelte sider ved ordensstraffinstituttet

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår i Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) under punkt 20.4.5 på side 252 at ordningen oppheves. Departementet legger til grunn at ordensstraff er en gammeldags reaksjonsform som neppe tjener noe reelt formål ved siden av oppsigelse og avskjed når arbeidsgiver benytter seg av adgangen til å gi en forutgående advarsel.

Høringsinstansene ble av Moderniseringsdepartementet spurt om det er behov for en lovhjemmel som sikrer at man i forskrift kan gi nærmere regler om disiplinærreaksjoner i statlige virksomheter.

Departementet legger til grunn at mellom 3 og 5 høringsinstanser av ialt 62 ønsker videreført en

bestemmelse om ordensstraff. Ordningen er fortsatt i bruk i politi- og lensmannsetaten, kriminalomsorgen og innenfor sikkerhetstjenesten i Jernbaneverket.

Formålet med ordensstraffbestemmelsen har vært å gi arbeidsgiver en mulighet til å reagere med disiplinærreaksjoner overfor uønsket adferd i tjenesten. Når bestemmelsen i § 14 foreslås opphevet, vil ikke lenger arbeidsgiver ha denne muligheten. Arbeidsgiver må i stedet bruke en mildere reaksjonsform i form av en advarsel.

En skriftlig advarsel vil etter departementets syn være tilnærmet lik den reaksjon som i tjenestemannsloven § 14 nr. 2 tredje ledd omtales som en alminnelig tjenestlig tilrettevisning. En slik tilrettevisning er ikke ordensstraff. Den har som formål å påpeke en arbeidstakers uønskede adferd, eventuelt også opplyse om at gjentakelser vil kunne få alvorligere følger.

Hensynet til forvaltningens offentligrettslige funksjoner har også vært brukt som begrunnelse for ordensstraffinstituttet i statlig sektor. I Ot. prp. nr. 44 (1976–77) side 23 uttalte daværende Forbruker- og administrasjonsdepartementet:

Spørsmålet om behovet for ordningen med ordensstraffer må således vurderes i nær sammenheng med de regler som er fastsatt for oppsigelse og avskjed. Jo sterkere tjenestemennene er beskyttet mot oppsigelse eller avskjed, desto større grunn vil behovet være for andre reaksjonsmidler overfor tjenesteforseelser.

Etter Moderniseringsdepartementets syn er ikke behovet for ordensstraffinstituttet like sterkt som tidligere. Tjenestemannslovens stillingsvernsregler er foreslått opphevet og erstattet av oppsigelsesreglene i arbeidsmiljøloven. Oppsigelsesreglene i staten blir i så fall sammenfallende med reglene i kommunal og privat sektor.

For de mer alvorlige forsømmelser vil arbeidsgiver kunne gå til suspensjon og avskjed. For mindre forsømmelser vil vanligvis advarsel måtte gis før arbeidsgiver går til oppsigelse.

Noen høringsinstanser har gitt uttrykk for et fortsatt behov for å kunne gi ordensstraff. Dette gjelder i statlige virksomheter av stor samfunnsmessig betydning, som bl. a. politi- og lensmannsetaten og kriminalomsorgen. Departementet finner likevel ikke grunn til å videreføre bestemmelsen kun av hensyn til særskilte grupper av ansatte i staten. Departementet har det syn at eventuelle mildere disiplinærreaksjoner vil kunne ha grunnlag i reglement eller instruks. Som mildere reaksjonsform er skriftlig irettesettelse uavhengig av om den inneholder en advarsel eller ikke. For mer inngripende

reaksjoner som f. eks. å sette en tjenestemann ned i lavere stilling, må eventuell lovhjemmel i særlovgivningen vurderes.

Departementet reiste også spørsmål i høringen om ordningen med ordensstraff burde oppheves for embetsmenn. Det er kun Regjeringsadvokaten som har kommentert dette. Han ber departementet vurdere mulige behov for videreføring av bestemmelsene om ordensstraff. I praksis er det slik at det kun er skriftlig irettesettelse som er aktuell som ordensstraff for embetsmenn.

Etter departementets syn er det ikke grunn til å opprettholde denne ordningen kun for embetsmenn. Departementet er enig med Justisdepartementet i at det ikke foreligger grunner til å forskjellsbehandle embetsmenn og øvrige statsansatte når det gjelder ordensstraff.

11.7 Suspensjon

11.7.1 Gjeldende rett og forholdet til ny arbeidsmiljølov

Suspensjon vil si at en arbeidstaker med øyeblikkelig virkning fjernes midlertidig fra tjenesten. Arbeidstakeren har ikke rett til å utføre sitt arbeid eller å oppholde seg på arbeidsstedet. Arbeidstakers plikt til å levere arbeidsytelsen oppheves for en tidsbegrenset periode. Enkelte andre plikter arbeidstakeren har, som f. eks. taushetsplikt og lojalitetsplikt, består i suspensjonstiden. Arbeidstakeren kan ta seg annet arbeid i suspensjonstiden.

Tjenestemannsloven inneholder i dag en bestemmelse om suspensjon av embets- eller tjenestemann. I tillegg bestemmer Grunnloven i § 22 annet ledd uttrykkelig at Kongen kan suspendere «uavsettelige» embetsmenn, som da i så fall straks må tiltales for domstolene. Kongen kan ikke avskjedge denne gruppen embetsmenn, det kan bare gjøres av domstolene. Arbeidsmiljøloven inneholder ingen regel om suspensjon. Imidlertid er det lagt til grunn, både i rettspraksis og teori, at man også utenfor statlig sektor kan suspendere arbeidstakere. Det vil da normalt bli krevd at det foreligger forhold som kan gi grunnlag for avskjed og at det er nødvendig, ut fra virksomhetens interesser og behov, at arbeidstakeren stenges ute fra arbeidsplassen.

En lovhjemmel for suspensjon i statstjenesten har vært tatt inn i alle de tre tjenestemannslovene. Da embetsmenn ble ført inn under tjenestemannsloven av 1983, ble lovhjemmelen utvidet til også å omfatte embetsmenn.

Etter tjenestemannsloven § 16 kan embets- eller

tjenestemann suspenderes dersom tjenestens tarv krever det, og det er grunn til å anta at vedkommende har gjort seg skyldig i adferd som kan føre til avskjed etter tjenestemannsloven § 15. Dette er tilfelle dersom embets- eller tjenestemannen har vist grov uforstand i tjenesten eller grovt har krenket sine tjenesteplikter eller trass i skriftlig advarsel eller irettesettelse gjentatt har krenket sine tjenesteplikter. Videre dersom embets- eller tjenestemannen ved utilbørlig adferd i eller utenfor tjenesten viser seg uverdigg til sin stilling eller bryter ned den aktelse eller tillit som er nødvendig for stillingen.

Dersom det ikke lenger foreligger slik grunn som tjenestemannsloven § 16 krever, skal suspensjonen straks oppheves. Det samme gjelder dersom innledet straffefølgning innstilles eller avskjedssak for domstolene trekkes tilbake.

Suspensjonen skal videre oppheves hvis vedtak om avskjed ikke er truffet innen seks måneder. Dersom det er reist tiltale for adferd som kan begrunne avskjed etter § 15, eller kan medføre tjenestens tap som straff, eller det er reist sivilt søksmål til fradømmelse av stillingen etter straffelovens ikrafttredelseslov § 10, kan suspensjonen forlenges med inntil seks måneder om gangen til saken er endelig avgjort. Suspensjonen kan også forlenges med inntil seks måneder om gangen om embets- eller tjenestemannen har en særlig betrodd stilling, og det ville virke skadelig for tjenesten om vedkommende gjenopptok arbeidet før avgjørelse er truffet eller vedkommende kan forspille bevis som trengs ved avgjørelse av avskjedssaken. Hvis det er truffet vedtak om suspensjon, skal avskjedssaken fremmes uten unødig opphold.

I stedet for suspensjon kan tjenestemenn, samt embetsmenn ved regjeringens kontorer, i forsvaret eller utenriktjenesten midlertidig overføres til annen, mindre betrodd tjeneste. For slik overføring gjelder reglene som for suspensjon tilsvarende.

Inntil det foreligger avskjedsvedtak, har en suspendert embets- eller tjenestemann krav på stillingens lønn. Påklages vedtaket har tjenestemannen rett til stillingens lønn inntil det er fattet vedtak i klagesaken. I embets- og tjenestemannens lønn kan det gjøres fradrag for inntekt vedkommende måtte få ved å ta annet arbeid i suspensjonstiden.

Suspensjon av offentlig tjenestemann er enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 annet ledd, og forhåndsvarsel skal derfor i utgangspunktet gis etter denne lovens § 16. Retten til å uttale seg muntlig etter tjenestemannsloven § 18 gjelder imidlertid ikke suspensjonstilfellene. I samsvar med tjenestemannsloven § 19 og forvaltningslovens regler, kan en tjenestemann påklage vedtak om suspensjon. Videre kan det reises søksmål for å få prøvd lovlighete

ten av klageinstansens vedtak. Etter tjenestemannslovens regler kan det ikke ytes erstatning for tort og svie ved urettmessig suspensjon.

Vedtak om suspensjon av embetsmenn og overføring av embetsmenn til annen tjeneste etter tjenestemannsloven § 16 treffes av Kongen i statsråd. Tilsvarende gjelder tjenestemenn som er beskikket av Kongen i statsråd. Vedtak om suspensjon av andre tjenestemenn treffes av tilsettingsorganet, med mindre det ved reglement for virksomheten er bestemt at vedtaket skal treffes av et innstillingsråd. Det kan også bestemmes ved reglement at vedtaket skal treffes av et kollegialt styre eller et sentralt tilsettingsråd. Vedtak om suspensjon eller overføring til annen tjeneste kan også treffes av foresatt tjenestemyndighet dersom saken krever særlig rask avgjørelse.

11.7.2 Forslag om ny generell bestemmelse om suspensjon

I Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) under punkt 20.4.6 på side 252 foreslår Arbeids- og sosialdepartementet å lovfeste en generell regel om suspensjon.

Som følge av at Kongen i forskrift kan fastsette at embetsmenn ikke skal omfattes av den nye arbeidsmiljøloven har departementet vurdert å videreføre suspensjonsinstituttet for embetsmenn.

11.7.3 Høringsuttalelsene

Det er ikke kommet inn høringsuttalelser til departementets forslag om en videreføring av suspensjonsbestemmelsen i tjenestemannsloven § 16 for embetsmenn.

11.7.4 Moderniseringsdepartementets lovforslag

Som følge av at ny generell bestemmelse om suspensjon ikke vil bli gjort gjeldende overfor embetsmenn foreslår departementet å videreføre gjeldende suspensjonsbestemmelse i tjenestemannsloven § 16 for embetsmenn i utkastet til ny embets- og tjenestemannslov. Det foreslås enkelte mindre språklige

endringer for å lette forståelsen av bestemmelsen. Rettsavgjørelser og forvaltningspraksis knyttet til gjeldende suspensjonsbestemmelse vil således fortsatt være relevant i forhold til lovforslagets § 11.

Departementet lovforslag:

§11 Suspensjon

(1) Dersom tjenestens tarv krever det, kan en embetsmann med øyeblikkelig virkning fjernes midlertidig fra sin stilling (suspenderes) når det er grunn til å anta at vedkommende har gjort seg skyldig i adferd som kan føre til avskjed etter § 10 første ledd bokstav c eller d. Foreligger ikke lenger slik grunn, skal suspensjonen straks oppheves. En suspensjon skal også oppheves om innledet straffefølgning innstilles eller avskjedssak for domstolene trekkes tilbake.

(2) Suspensjon skal videre oppheves om vedtak om avskjed ikke er truffet innen seks måneder. Dersom det er reist tiltale for adferd som kan begrunne avskjed etter § 10 første ledd bokstav c eller d, eller kan medføre tjenestens tap som straff, eller det er reist sivil søksmål til fradømmelse av stillingen etter straffelovens ikrafttredelseslov § 10, kan suspensjonen forlenges med inntil seks måneder om gangen til saken er endelig avgjort. Suspensjonen kan også forlenges med inntil seks måneder om gangen hvis embetsmannen har en særlig betrodd stilling og det ville virke skadelig for tjenesten om vedkommende gjenopptok arbeidet før avgjørelse er truffet, eller vedkommende kan forspille bevis som trengs ved avgjørelse av avskjedssaken.

(3) Dersom det er truffet vedtak om suspensjon, skal avskjedssaken fremmes uten unødig opphold.

(4) I stedet for suspensjon kan embetsmenn ved regjeringens kontorer, i Forsvaret eller utenriktjenesten midlertidig overføres til annen, mindre betrodd tjeneste. For slik overføring gjelder de samme regler som for suspensjon.

(5) Inntil det foreligger avskjedsvedtak, har en suspendert embetsmann krav på stillingens lønn. I embetsmannens lønn kan det gjøres fradrag for inntekt vedkommende måtte få ved å ta annet arbeid i suspensjonstiden.

12 Fortrinnsrett – gjeldende rett og forholdet til ny arbeidsmiljølov

12.1 Fortrinnsrett til ny tilsetting i egen virksomhet (intern fortrinnsrett) – tjenestemannsloven § 13 nr. 1

Tjenestemannsloven inneholder en bestemmelse som sier at før en tjenestemann blir sagt opp, skal tjenestemannen om mulig tilbys annen passende stilling i virksomheten dersom vedkommende har minst ett års sammenhengende tjeneste. Dette gjelder dersom årsaken til oppsigelsen vil være at stillingen blir inndratt eller arbeidet er falt bort, dersom vedkommende på grunn av sykdom er varig uskikket til forsvarlig å utføre sin tjeneste eller dersom vedkommende ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen. I tillegg gjelder dette før en tjenestemann, som er ansatt i ledende stilling ved anlegg eller virksomhet av forretningsmessig art, sies opp på grunn av virksomhetens eller tjenestemannens forhold. Bestemmelsen kalles i staten «intern fortrinnsrett» og utgjør i realiteten arbeidsgivers omplasseringsplikt før oppsigelse. Bestemmelsen gjelder tilsvarende ved avskjed av embetsmenn, uansett tjenestetid. De aktuelle avskjedsgrunner er at vedkommende på grunn av sykdom er varig uskikket til forsvarlig å utføre sin tjeneste eller vedkommende ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen. Andre avskjedsgrunner gir derimot ingen intern fortrinnsrett for embetsmenn.

I forskrift til tjenestemannsloven er det gitt nærmere bestemmelser både om denne «interne» fortrinnsretten og den «eksterne» som omtales i punkt 12.2 nedenfor.

Tjenestemannslovens system avviker noe fra den ordning man finner i det øvrige arbeidsliv, og som er regulert i arbeidsmiljøloven. Etter arbeidsmiljøloven § 60 nr. 2 er arbeidsgivers omplasseringsplikt direkte knyttet til saklighetskravet ved oppsigelse og betegnes ikke i loven som intern fortrinnsrett. Denne bestemmelsen gjelder oppsigelser som skyldes driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak. Den pålegger arbeidsgiver å foreta en avveining mellom virksomhetens behov og de ulemper oppsigelsen påfører den enkelte arbeidstaker.

12.2 Ekstern fortrinnsrett etter tjenestemannsloven § 13 nr. 2

I tjenestemannsloven er det videre sagt at dersom tjenestemannen likevel blir sagt opp av årsaker som nevnt i § 13 nr. 1, skal vedkommende så vidt mulig tilbys annen passende stilling i staten. Rett til ny stilling har bare fast tjenestemann som har vært ansatt sammenhengende i minst to år, eller midlertidig tjenestemann med sammenhengende tjeneste i minst fire år. Også denne «eksterne fortrinnsretten» gjelder tilsvarende for embetsmenn uansett tjenestetid. I praksis vil man ikke bli tilbudt en stilling i staten, men vedkommende må selv være aktiv og søke på stillinger som blir kunngjort ledige.

Fortrinnsretten i staten gjelder generelt (både «internt» og «eksternt») bare dersom tjenestemannen har de nødvendige faglige og personlige egenskaper for stillingen. Dersom manglende kvalifikasjoner kan rettes ved hensiktsmessig tilleggsutdanning, kan vedkommende likevel ansettes på vilkår av at tilleggsutdanningen tas innen en fastsatt frist. Dersom tjenestemannen får tilbud om ny, passende stilling og det ikke er akseptert innen 14 dager, faller fortrinnsretten endelig bort.

I forskrift til tjenestemannsloven er det bestemt at fortrinnsrett etter lovens § 13 ikke gjelder til embeter eller til stilling som besettes av Kongen i statsråd. Den gjelder heller ikke til ledende stillinger ved anlegg eller ved virksomheter av forretningsmessig art. Det samme gjelder til utdanningsstillinger. Spesielt viktig i praksis er det at fortrinnsrett ikke kan gjøres gjeldende til høyere lønnede stillinger enn den vedkommende må fratruke.

Fortrinnsrett kan heller ikke gjøres gjeldende av tjenestemenn som er ansatt i utdanningsstillinger, midlertidig tilsatt undervisnings- og forskningspersonale som er tilsatt for å utføre oppdrag som er eksternt finansiert, vikarer som har mindre enn fire års sammenhengende tjeneste eller kontraktsbefal og vervede mannskaper i Forsvaret.

Fortrinnsrett til ny stilling i annen statsetat kan ikke gjøres gjeldende hvis det vil gå mer enn to år før vedkommende må fratruke sin stilling. Fortrinnsrett kan gjøres gjeldende så lenge en oppsagt tjenestemann kan få ventelønn og ellers inntil ett år etter at vedkommende må fratruke sin stilling.

Det er for øvrig gitt flere detaljerte regler knyttet til fortrinnsrett.

Dersom den lokale tilsettingsmyndigheten ikke vil ansette en søker med fortrinnsrett, men i stedet en annen søker, skal saken avgjøres av Kongen eller den han bestemmer. Dette gjelder også der ansettelsesmyndigheten er fastlagt i egen lov. Med hjemmel i denne bestemmelsen har man opprettet *Tilsettingsrådet for overtallige arbeidstakere i staten*, som er gitt myndighet til å avgjøre med bindende virkning om den overtallige skal ansettes. Dersom det er et departement som har ansettelsesretten skal ikke rådet avgjøre saken, men kun avgi uttalelse. Rådet er sammensatt av like mange representanter fra administrasjonen og fra de forhandlingsberettigede hovedsammenslutningene i staten.

Arbeidsmiljøloven inneholder i § 67 en bestemmelse om fortrinnsrett til ny stilling. Denne bestemmelsen er imidlertid begrenset til stilling i samme virksomhet og oppsigelse som er begrunnet i arbeidsmangel eller konkurs. Denne fortrinnsretten gjelder bare for arbeidstaker som har vært tilsatt i virksomheten i til sammen minst 12 måneder i de to siste år. Fortrinnsretten gjelder ikke vikarer. Det finnes ikke noe sentralt organ hjemlet i arbeidsmiljøloven som avgjør spørsmål om fortrinnsrett, og det er heller ikke gitt nærmere regler om denne fortrinnsretten i forskrift.

12.3 Fortrinnsrett for embetsmenn

Tjenestemannsloven § 13 nr. 7 bestemmer at reglene i § 13 gjelder tilsvarende for embetsmenn uansett tjenestetid. Embetsmenn kan ikke sies opp fra sine embeter, men kan på bestemte vilkår avskjediges. Som nevnt i punkt 12.1 og 12.2 ovenfor er det bare enkelte avskjedsgrunner som gir embetsmenn fortrinnsrett. Disse avskjedsgrunnene tilsvarende i utgangspunktet de oppsigelsesgrunnene som kan utløse fortrinnsrett for tjenestemenn. Som også nevnt ovenfor kan ikke fortrinnsrett hevdes til embeter. En embetsmann som har fortrinnsrett til ny stilling, kan derfor bare hevde fortrinnsrett til en ordinær tjenestemannsstilling.

12.4 Høringsinstansenes syn

LO-Stat, UHO og YS Stat uttaler:

Forslaget i ny embets- og tjenestemannslov om bortfall av Tilsettingsrådet for overtallige arbeidstakere i staten innebærer at fortrinnsretten kan bli uten realitet. Det blir ingen overprø-

vingsmulighet og det kan være at rettigheten heller ikke har vært prøvd av et tilsettingsråd... Med den tid det tar å få behandlet et søksmål i retten representerer dette et betydelig rettssikkerhetsproblem.

Disse hovedsammenslutningene og *Norsk Forskerforbund* går også inn for å videreføre gjeldende bestemmelser om fortrinnsrett i tjenestemannsloven.

Akademikerne og Norsk Forskerforbund motsetter seg også et bortfall av Tilsettingsrådet for overtallige arbeidstakere i staten.

Justisdepartementet mener at bestemmelsen om at fortrinnsretten ikke kan benyttes til høyere lønneede stillinger enn den vedkommende må fratreges, er en så viktig begrensning av fortrinnsretten at den bør vurderes inntatt i lovteksten.

Øvrige høringsinstanser som har uttalt seg om spørsmålet, slutter seg til en videreføring av bestemmelsene om fortrinnsrett.

12.5 Departementets vurdering

I forslaget til ny arbeidsmiljølov er det foreslått at arbeidsgivers omplasseringsplikt før oppsigelse skal videreføres i en ny bestemmelse. Statens tjenestemenn vil etter forslaget omfattes av denne bestemmelsen som skal gjelde generelt i arbeidslivet.

I forslaget er det foreslått en bestemmelse om fortrinnsrett til ny ansettelse i samme virksomhet for en arbeidstaker som er sagt opp på grunn av virksomhetens forhold, med mindre det gjelder en stilling arbeidstakeren ikke er kvalifisert for. På samme måte som for andre bestemmelser i arbeidsmiljøloven, vil denne bestemmelsen gis anvendelse også for statens tjenestemenn. Det er også foreslått en bestemmelse som fastsetter at for ansatte i staten gjelder denne fortrinnsretten også i annen virksomhet i staten, dvs. tilsvarende den «eksterne fortrinnsretten» som man har i dag. I tillegg er det sagt at det kan gis forskrift om hvordan fortrinnsretten skal utøves i staten. Det vises til proposisjonen om arbeidsmiljøloven.

Paragrafene om oppsigelse, avskjed og fortrinnsrett til ny ansettelse etter ny arbeidsmiljølov vil ikke komme til anvendelse for embetsmenn. Embetsmenn kan ikke sies opp og øvrige bestemmelser for embetsmenn er ikke undergitt en spesiell drøftelse i denne omgang. Tjenestemannslovens bestemmelser for embetsmenn knyttet til arbeidsgivers omplasseringsplikt («intern fortrinnsrett») og fortrinnsrett til ny stilling i staten («ekstern fortrinnsrett») er derfor foreslått videreført i utkastet

til ny embets- og tjenestemannslov i en ny, felles bestemmelse. Denne er noe omformulert da den ikke lenger skal omfatte tjenestemenn og fordi enkelte bestemmelser som i dag er fastsatt i forskrift, er foreslått tatt inn i lovteksten. Dette omfatter bestemmelsen om at fortrinnsrett ikke kan hevdes til nytt embete eller stilling som besettes av Kongen i statsråd. Det er også foreslått at hjemmelen for Kongen til å gi nærmere regler om fortrinnsrett for embetsmenn i forskrift, videreføres i ny lov.

Departementet kan ikke gi sin tilslutning til forslaget om at det i lovteksten bør fremgå at det skal kunne kreves fortrinnsrett til høyere lønnet stilling. Prinsippet er i forvaltningspraksis blitt gjenstand for omfattende tolkning, blant annet i forhold til stillingsandel. I sin årsmelding for 1985 (side 27–29) har Stortingets ombudsmann for forvaltningen (Sivilombudsmannen) uttalt at dette forholdet synes å være av en slik art, at klargjøring bør tas inn i selve forskriften for å sikre den nødvendige autoritet. Departementet vil vurdere om slike forhold bør presiseres nærmere i forskriften.

Det er ikke foreslått noen hjemmel for et nytt sentralt organ tilsvarende Tilsetningsrådet for over-tallige arbeidstakere i staten, i utkastet til ny arbeidsmiljølov eller i ny embets- og tjenestemannslov. Dette medfører at det blir den enkelte statlige virksomhet som får ansvaret for å følge gjeldende regler om fortrinnsrett, på samme måte som virksomheter utenfor statlig sektor.

12.6 Moderniseringsdepartementets lovforslag

Departementets lovforslag:

§ 16 Fortrinnsrett for embetsmann

(1) Før en embetsmann blir avskjediget fordi vedkommende

a) på grunn av sykdom er varig uskikket til forsvarlig å utføre sin tjeneste eller
b) ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen,
skal embetsmannen om mulig tilbys annen passende stilling i virksomheten. Virksomheten kan fastsette en frist for å melde fra om tilbudet aksepteres.

(2) Dersom embetsmannen likevel blir avskjediget, har vedkommende fortrinnsrett til ansettelse i annen stilling i staten.

(3) Fortrinnsrett til annen stilling i staten gjelder fra avskjedstidspunktet og inntil ett år etter fratreden. Dersom embetsmannen ikke har akseptert tilbud om ansettelse i en passende stilling senest 14 dager etter at tilbudet er mottatt, faller fortrinnsretten endelig bort.

(4) Fortrinnsrett etter første til tredje ledd gjelder uansett tjenestetid. Fortrinnsretten gjelder ikke for konstituert embetsmann og gjelder heller ikke til embete eller stilling som besettes av Kongen i statsråd. Fortrinnsretten gjelder bare der embetsmannen har de nødvendige faglige og personlige egenskaper for stillingen.

(5) Arbeidsmiljøloven §§ 14–2, 14–3 og 14–4 gjelder ikke for fortrinnsrett for embetsmenn.

(6) Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om fortrinnsrett for embetsmenn.

13 Vedtaksmyndighet

13.1 Vedtaksmyndighet – embetsmann og tjenestemann som ansettes av Kongen

13.1.1 Gjeldende rett etter tjenestemannsloven § 17 nr. 1 og 2

Tjenestemannsloven § 17 nr. 1 og 2 inneholder regler om hvem som kan treffe vedtak om avskjed, suspensjon eller overføring til annen tjeneste for embetsmenn. I en viss grad reguleres disse forholdene av Grunnloven eller sedvane. Grunnloven § 22 første ledd bestemmer at embetsmenn som er ansatt «ved Statsraadets Kontorer» eller ved diplomatiet eller konsulatvesenet, sivile og geistlige «Overøvrigheds-Personer» og enkelte militære embetsmenn kan avskjediges av Kongen, uten foregående dom. Andre embetsmenn kan bare avskjediges ved dom etter Grunnloven § 22 annet ledd. De kan heller ikke forflyttes mot sin vilje. Embetsmenn som omtales i Grunnloven § 22 første ledd kalles gjerne «avsettelige» embetsmenn, mens embetsmenn som omtales i annet ledd kalles «uavsettelige». Alle embetsmenn kan gis avskjed når de har nådd lovbestemt aldersgrense.

Tjenestemannsloven § 17 nr. 1 omtaler Kongens myndighet til enten å gi avskjed ved dom eller administrativt. Videre inneholder § 17 nr. 2 en delegasjonsadgang for Kongen når det gjelder å gi embetsmann avskjed etter søknad, eller ved oppnådd aldersgrense. Delegasjonsadgangen gjelder også for vedtak om opphør av suspensjon eller konstitusjon, og for ileggelse av ordensstraff. Kongens myndighet etter § 17 nr. 2 er delegert til vedkommende fagdepartement. Samme regler gjelder for øvrig overfor tjenestemann som ansettes av Kongen i statsråd.

13.1.2 Moderniseringsdepartementets lovforslag

Departementet er av den oppfatning at bestemmelsen i tjenestemannsloven § 17 nr. 1 bør videreføres av opplysningshensyn. Det er en fordel at reglene finnes samlet i én lovbestemmelse, slik at brukere av regelverket ikke henvises unødig til å innhente opplysninger om rettstilstanden i forskjellige retts-

kilder, f. eks. både i Grunnloven og i embets- og tjenestemannsloven.

Videre bør Kongens adgang til å delegere sin myndighet til å gi embetsmann avskjed etter søknad, eller ved oppnådd aldersgrense videreføres. Adgangen til å vedta opphør av suspensjon eller konstitusjon bør fortsatt kunne delegeres til det enkelte departement. Tilsvarende vil gjelde for tjenestemann som beskikkes fast eller midlertidig av Kongen. Da ordningen med ordensstraff er foreslått opphevet, er det ikke lenger behov for delegasjon av Kongens adgang til å ilegge ordensstraff, slik som i dagens lov.

Departementets lovforslag:

§ 15 Vedtaksmyndighet – embetsmann og tjenestemann som ansettes av Kongen

(1) Embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 annet ledd kan før oppnådd aldersgrense bare avskjediges ved dom. Embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 første ledd kan også avskjediges av Kongen i statsråd. Kongen i statsråd treffer vedtak om suspensjon eller overføring til annen tjeneste etter § 9.

(2) Kongen kan gi vedkommende departement fullmakt til å gi embetsmann avskjed etter søknad eller ved oppnådd aldersgrense og vedta opphør av suspensjon eller konstitusjon. Det samme gjelder tjenestemann som beskikkes fast eller midlertidig av Kongen.

13.2 Vedtaksmyndighet – tjenestemann

13.2.1 Gjeldende rett etter tjenestemannsloven § 17 nr. 3 og 4

Vedtak om at en tjenestemann skal sies opp, ilegges ordensstraff, gis avskjed eller suspenderes treffes i dag av tilsettingsorganet, med mindre det ved reglement er bestemt at vedtaket skal treffes av et innstillingsråd. Ved reglement kan det også bestemmes at vedtaket skal treffes av et kollegialt styre, eller av et sentralt tilsettingsråd dersom tilsettingsretten ellers er lagt til et lokalt eller regionalt tilsettingsråd.

Embetsmann utnevnes eller konstitueres som

nevnt av Kongen i statsråd. Statsrådet beskikker også tjenestemenn i ledende stillinger.

13.2.2 Moderniseringsdepartementets lovforslag

Departementet foreslår å videreføre dagens ordning i tjenestemannsloven § 17 om at vedtak om oppsigelse, suspensjon eller avskjed treffes av ansettelsesmyndigheten. Dette innebærer at i de tilfelle en tjenestemann er ansatt av et departement, eller et kollegialt styre for en virksomhet eller gruppe av virksomheter, er det de samme organer som har myndighet til å treffe vedtak om oppsigelse, suspensjon og avskjed. Lovforslaget åpner for at det i reglement kan fastsettes nærmere saksbehandlingsregler når vedtaksmyndigheten er lagt til et kollegialt organ.

For tjenestemenn ansatt av arbeidsgiver etter lovforslagets § 6 tredje ledd har også arbeidsgiver-

en myndighet til å treffe ovennevnte vedtak. Det forutsettes i lovforslaget at man i den enkelte virksomhet kan fastsette nærmere regler om saksbehandlingen i reglement, herunder hvem som skal ha avgjørelsesmyndigheten i forhold til ulike typer vedtak.

Departementets lovforslag:

§ 18 Vedtaksmyndighet

(1) Vedtak om oppsigelse, suspensjon og avskjed av en tjenestemann som er øverste leder av en virksomhet treffes av ansettelsesorganet.

(2) Vedtak som gjelder annen tjenestemann enn nevnt i første ledd treffes av arbeidsgiver, med mindre det i reglement for virksomheten er bestemt at vedtaket skal treffes av annen myndighet.

(3) Nærmere regler om saksbehandlingen når vedtaksmyndigheten er lagt til et kollegialt styre kan fastsettes i reglement for den enkelte virksomhet.

14 Saksbehandlingsregler

14.1 Gjeldende rett etter tjenestemannsloven § 18

Avgjørelser om oppsigelse, avskjed, ordensstraff og suspensjon av embets- eller tjenestemann er enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 annet ledd. Dette innebærer at arbeidstaker kan kreve begrunnelse for vedtaket etter forvaltningsloven § 24 første ledd. Arbeidstaker kan også påklage vedtaket etter lovens kapittel VI. Se også tjenestemannsloven § 19 nr. 1 som sier hvem som er klageinstans i slike saker. Forvaltningsloven § 16 om forhåndsvarsel og retten til å la seg bistå med advokat eller annen fullmektig etter forvaltningsloven § 12 gjelder også. Av tjenestemannsloven § 18 nr. 1 fremgår det at embets- og tjenestemann, i tillegg til sine rettigheter etter forvaltningsloven, har rett til å forklare seg muntlig for den myndighet som skal avgjøre saken.

14.2 Høringsinstansenes syn

Hovedsammenslutningene *LO Stat*, *YS Stat* og *UHO* støtter ikke Arbeidslivslovutvalgets forslag om å harmonisere stillingsvernsreglene for tjenestemenn med øvrige arbeidstakere. De er videre kritiske til at det innføres like saksbehandlingsregler, herunder at klageadgangen i oppsigelses- og avskjedssaker foreslås fjernet. Disse hovedsammenslutninger fremholder:

Bortfall av tilsettingsorganet må i oppsigelses- og avskjedssaker også ses i sammenheng med bortfallet av klageretten og svekkelsen av stillingsvernet. Forslagene, sett i sammenheng, innebærer at terskelen for oppsigelser senkes, avgjørelsen om oppsigelse kan treffes av en person og det vil ikke være mulighet for å overprøve avgjørelsen ved klage. Tjenestemannen kan i mangel av klageadgang bli henvist til en kostbar og tidkrevende rettsprosess for å få prøvet sin rett.

Det er grunn til å minne om at Forvaltningskomiteen i sin tid la til grunn at klageretten har til formål å sikre riktige vedtak og trygge den enkeltes rett: «den er et ledd i forvaltningens egen interne kontroll med sine avgjørelser». (Innstilling fra Forvaltningskomiteen, 1958 side 243.)

Vi mener bortfall av klageretten innebærer en fare for rettsikkerheten til den enkelte og åpner opp for en vilkårlighet i saksbehandlingen.

Justisdepartementet ønsker å opprettholde en toinstans behandling i oppsigelses- og avskjedssaker, og sier at dette vil være en rettsikkerhetsgaranti for den ansatte som sikrer at arbeidsgiver treffer riktige avgjørelser. En toinstansbehandling vil etter Justisdepartementets oppfatning, også øke terskelen for søksmål, da terskelen for å gå til rettsak vil være høyere dersom to instanser har kommet til samme resultat.

14.3 Departementets vurderinger

14.3.1 Saksbehandlingsregler for tjenestemenn

Arbeidslivslovutvalget la til grunn at dersom tjenestemannslovens oppsigelsesbestemmelser oppheves og statsansattes stillingsvern harmoniseres med privat- og kommunalansattes stillingsvern, bør også saksbehandlingsreglene harmoniseres. Utvalget foreslo å innføre samme regler for statsansatte, som man har for kommunalt ansatte. Oppsigelse og avskjed i statlig sektor skal fortsatt være enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Utvalget foreslo imidlertid å unnta oppsigelse og avskjed fra forvaltningsloven kapittel VI (§§ 28–34) om klage og omgjøring. Se NOU 2004:5 punkt 15.10.3 side 352. Dette skulle gjøres ved at det ble tatt inn en presisering i forvaltningsloven § 3 annet ledd tredje punktum.

Arbeids- og sosialdepartementet går noe lengre i lovproposisjonen, da det også foreslås at bestemmelsene om forhåndsvarsel i forvaltningsloven § 16 ikke skal gjelde for tjenestemenn.

Arbeids- og sosialdepartementet foreslår at reglene om drøfting i utkastets § 15–1 skal erstatte reglene i tjenestemannsloven § 18 nr. 1 om tjenestemannens rett til å forklare seg muntlig for den myndighet som skal avgjøre saken. Departementet foreslår dessuten at man i lovutkastets § 1–2 tredje ledd gir Kongen fullmakt til å avgjøre om og i hvilken utstrekning arbeidsmiljølovens bestemmelser i kapittel 14 og 15 om ansettelse og opphør av arbeidsfor-

hold og § 16–3 om reservasjonsrett skal gjelde for embetsmenn og tjenestemenn som beskikkes av Kongen i statsråd.

Etter Moderniseringsdepartementets syn har klageordningen i staten både fordeler og ulemper. Ordningen med en to-instans behandling av vedtak om oppsigelse og avskjed medfører ofte at slike saker tar lang tid, med den usikkerhet dette innebærer for tjenestemannen. En avskjed vil ikke kunne iverksettes før klagefristen er ute. Dette medfører ofte at vedkommende arbeidstaker også blir suspendert. Et suspensjonsvedtak vil også være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 annet ledd med den følge at også dette vedtaket er gjenstand for klage.

På den annen side er klageordningen en rettsikkerhetsgaranti. Når en oppsigelses- eller avskjedssak i staten skal behandles i to instanser innebærer dette at saken blir undergitt en grundig saksbehandling. Dette betyr igjen at risikoen for søksmål reduseres.

Departementet kan ikke se at forslaget innebærer at rettsikkerhetsgarantier går tapt. De ulovfestede regler om saklig og forsvarlig saksbehandling vil fortsatt gjelde. Retten til å la seg bistå med advokat eller annen fullmektig etter forvaltningsloven § 12 vil fortsatt gjelde. Retten til å kunne forklare seg muntlig etter tjenestemannsloven § 18 nr. 1, vil for tjenestemenn erstattes av reglene om drøfting i den nye arbeidsmiljøloven § 15–1.

14.3.2 Saksbehandlingsregler for embetsmenn

Vedtak om avskjed for embetsmenn vil fortsatt omfattes av forvaltningsloven § 2 annet ledd. Begrunnesplikten vil dermed være opprettholdt ved at forvaltningsloven § 24 fortsatt skal gjelde for embetsmenn. Nåværende rett etter tjenestemannslo-

ven § 18 nr. 1 til å forklare seg muntlig for den myndighet som skal avgjøre saken, videreføres i lovforslagets § 11 første ledd. I punkt 14.3.1 ovenfor fremgår det at forvaltningsloven § 16 om forhåndsvarsel ikke skal gjelde ved oppsigelse og avskjed av tjenestemenn. Reglene om forhåndsvarsel skal imidlertid fortsatt gjelde for embetsmenn. Dette er sikret i lovutkastet § 11 første ledd annet punktum.

I høringsbrevet foreslo departementet å videreføre bestemmelsen om bevisopptak i tjenestemannsloven § 18 nr. 3.

Regjeringsadvokaten anfører i sin høringsuttalelse at det er uheldig at man i tjenestemannsloven har en bestemmelse som kan fungere som en ren treneringsmekanisme i avskjedssaker for embetsmenn. Det er heller ingen gode grunner for at embetsmenn skal ha denne særlige rettigheten. Departementet har merket seg Regjeringsadvokatens uttalelse, men har kommet til at bestemmelsen bør videreføres. Hovedgrunnen til dette er at stillingsvernet, herunder prosessuelle bestemmelser, bør videreføres inntil embetsmannsordningen i Norge er nærmere vurdert.

14.3.3 Moderniseringsdepartementets lovforslag

§ 13 Saksbehandlingsregler

(1) Embetsmann har rett til å forklare seg muntlig for vedkommende departement hvis departementet vil fremme forslag om avskjed. Embetsmann skal varsles før vedtak treffes og gis anledning til å uttale seg skriftlig innen en nærmere angitt frist.

(2) Når spørsmål om avskjed er tatt opp av den myndighet som forbereder eller avgjør saken, kan embetsmann kreve bevisopptak etter domstolloven § 43 annet ledd.

15 Søksmålsadgang

15.1 Gjeldende rett

Avsettelige embetsmenn og tjenestemenn kan i dag reise søksmål etter tjenestemannsloven § 19 nr. 2 for å få prøvd «lovligheten av klageinstansens vedtak». Et søksmål forutsetter således i utgangspunktet at oppsigelses- eller avskjedsvedtaket har vært gjenstand for en ordinær to-trinns behandling. Domstolenes prøvingsadgang gjelder «lovligheten» av klageinstansens vedtak. Lovgiver har i formuleringen av lovteksten i § 19 nr. 1 lagt til grunn at søksmålet skal gjelde vedtaket i en klagesak. Dette skaper rettslige problemer i de tilfelle hvor arbeidsgiver hevder det foreligger en lovlig omplassering og avviser en klage fra arbeidstaker, som på sin side hevder det foreligger en oppsigelse av arbeidsforholdet. Etter arbeidsmiljøloven § 61 nr. 1 kan arbeidstaker reise søksmål for å få prøvd lovligheten av en oppsigelse. Slikt søksmål skal følge prosessreglene i §§ 61 A – 61 C.

Som følge av at utvalget har foreslått å unnta vedtak om oppsigelse og avskjed fra klageretten i forvaltningsloven, har det også foreslått at det innføres ensartede søksmålsregler for alle rettstvister knyttet til stillingsvern. Utvalget foreslo at tjenestemannsloven § 19 nr. 1 og 2 oppheves og at alle søksmål knyttet til stillingsvern og om et arbeidsforhold består, skal reguleres av lovbestemmelse tilsvarende arbeidsmiljøloven § 61 nr. 1.

Arbeids- og sosialdepartementet har sluttet seg til dette. Se kapittel 17 i lovforslaget til ny arbeidsmiljølov.

15.2 Høringsinstansenes syn

Departementet ga i høringsrapporten uttrykk for at man er enig i at formuleringen i tjenestemannsloven § 19 nr. 2 er egnet til å skape klarhet om domstolene kan prøve rimeligheten av vedtaket i tillegg til å prøve lovligheten av klageinstansens vedtak. Også i de tilfelle der det ikke foreligger noe vedtak i en klagesak skaper formuleringen i § 19 nr. 2 klarhet.

Regjeringsadvokaten uttaler i sitt hørings svar:

Forslaget til ny lov § 9 (3) fastslår at arbeidslivsloven § 15–14 nr. 3 og 4 gjelder tilsvarende.

Regjeringsadvokaten bemerker at arbeidslivslovens § 15–14 nr. 3 ikke er utformet på en slik måte at det er naturlig at denne får tilsvarende anvendelse ved avskjed av embetsmenn. I bestemmelsens første punktum heter det: «Finner retten at avskjeden er urettmessig, skal avskjeden kjennes ugyldig». Forarbeidene til dagens tjenestemannslov, og rettspraksis i tilknytning til denne loven, avklarer omfanget av domstolens prøvelsesrett når det gjelder avskjedsvedtak mv. Det er i dag ingen tvil om at domstolens prøvelsesrett er begrenset på samme måte som for forvaltningsvedtak ellers. Henvisning til ovennevnte bestemmelse, som er formulert med tanke på den saklighetsvurderingen som skjer etter arbeidsmiljøloven, kan skape tvil om rettstilstanden er endret for så vidt gjelder domstolens prøvelsesrett overfor de forvaltningsvedtak som etter forslaget skal treffes av Kongen i statsråd med hjemmel i embets- og tjenestemannslovens § 9. Regjeringsadvokaten antar at det ikke har vært meningen å gjøre noen endringer i forhold til gjeldende rett, og foreslår at man ikke viser til denne bestemmelsen. Dersom man likevel finner grunn til å vise til bestemmelsen, bør ovennevnte forhold kommenteres i forarbeidene.

Jeg bemerker i tilknytning til dette, at departementet i høringsbrevet side 43, i tilknytning til tjml § 19 nr. 2, uttaler følgende: «Departementet er enig i at formuleringen i tjenestemannsloven § 19 nr. 2 er egnet til å skape klarhet om domstolene i tillegg til å prøve lovligheten av klageinstansens vedtak også kan prøve rimeligheten av denne». Det fremgår av sammenhengen at det er arbeidslivslovutvalgets uttalelse i NOU 2004:5 side 353, venstre spalte, departementet er enig i. Her heter det: «Domstolens prøvingsadgang gjelder «lovligheten» av klageinstansens vedtak. Denne formuleringen kan tolkes dit hen at rimeligheten av en lovlig oppsigelse ikke kan prøves av domstolene».

15.3 Departementets forslag

15.3.1 Embetsmenn

Departementet foreslo i høringsrapporten at den nye arbeidsmiljølovens prosessregler følges ved av-

skjedssak reist av embetsmann etter lovforslagets § 10. Dette vil videreføre ensartede prosessregler for embets- og tjenestemenn.

Regjeringsadvokaten er av den oppfatning at domstolenes prøvelsesrett i relasjon til embetsmenn, fremdeles bør være slik at domstolenes kompetanse er begrenset til å prøve lovligheten av de vedtak som treffes av Kongen i statsråd. Dette bør fremgå av ordlyden, eventuelt kommenteres i forarbeidene.

Departementet er enig i dette og justert lovutkastets § 10 fjerde ledd slik at man her kun viser til forslaget til ny arbeidsmiljølov § 15–14 tredje ledd annet punktum og fjerde ledd.

Arbeidsmiljøloven kapittel 17 *tvister om arbeidsforhold* gjelder også for embetsmenn så langt de passer med unntak av § 17–3 om retten til å kreve forhandlinger og § 17–5 om fristforlengelse og oppreisning ved oppsigelse. Førstnevnte bestemmelse om forhandlinger er derfor ikke aktuell for embetsmenn. Sistnevnte bestemmelse gjelder oppsigelse og er heller ikke aktuell for embetsmenn.

Når det gjelder retten til å stå i stilling under retts behandling av tvisten sa departementet seg enig med utvalget.

Av någjeldende tjenestemannslov § 19 nr. 3 bokstav d) fremgår det at embetsmenn som er gitt avskjed i medhold av § 10 nr. 3 på visse vilkår skal gis rett til å stå i stilling ved søksmål. Disse embetsmenn er omfattet av lovforslagets § 12 første ledd bokstav a og b.

På bakgrunn av at § 19 nr. 3 oppheves både for embets- og tjenestemenn, videreføres bestemmel-

sen i nåværende § 19 nr. 3 bokstav b) i lovforslagets § 14.

Departementets lovforslag:

§ 14 Nærmere regler om avskjed av embetsmann i medhold av § 12 første ledd bokstav a eller b

(1) Vedtak om avskjed i medhold av § 12 første ledd bokstav a eller b kan ikke iverksettes før to uker etter at underretning om vedtaket er kommet frem til embetsmannen.

(2) Dersom embetsmannen i dette tidsrommet reiser søksmål eller skriftlig varsler arbeidsgiver om at søksmål vil bli reist, kan vedtak om avskjed ikke iverksettes før saken er rettskraftig avgjort.

(3) Etter krav fra arbeidsgiver kan retten likevel bestemme at embetsmannen skal fratre under sakens behandling dersom retten finner det urimelig at arbeidsforholdet opprettholdes under sakens behandling. Retten skal samtidig fastsette frist for iverksettelsen av vedtaket.

(4) Retten til å fortsette i stillingen gjelder ikke under ankebehandling dersom dommen fastslår at avskjeden er gyldig. Etter krav fra embetsmannen kan retten likevel bestemme at arbeidsforholdet skal fortsette inntil saken er rettskraftig avgjort.

15.3.2 Tjenestemenn

Tjenestemenn vil etter forslaget til ny arbeidsmiljølov omfattes av bestemmelsene om søksmål i denne lov. Det vises til Ot. prp. nr. 49 (2004–2005) kapittel 22.

16 Andre bestemmelser

16.1 Forbud mot gaver i tjenesten mv.

Tjenestemannsloven inneholder i § 20 et forbud mot at embets- eller tjenestemenn for seg eller andre mottar gave, provisjon, tjeneste eller annen ytelse, som er egnet til, eller av giveren er ment, å påvirke hans tjenestlige handlinger. Bestemmelsen inneholder i tillegg forbud mot å motta slike ytelser, dersom dette er forbudt ved reglement. I paragrafens annet ledd sies det at en overtredelse av forbudet kan medføre ordensstraff eller avskjed.

Bakgrunnen for at man fikk en slik bestemmelse inn allerede i den tidligere tjenestemannslov av 1977, var de strenge krav til habilitet og objektivitet som man mente må stilles til offentlige tjenestemenn. Det skal ikke kunne reises tvil om at det utelukkende er saklige, objektive hensyn som ligger til grunn for en tjenestehandling. Det ble ansett viktig å unngå tvil om en tjenestemanns objektivitet i forhold til en eventuell giver, enten dette er en enkeltperson eller en sammenslutning. Om tvilen er begrunnet eller ubegrunnet blir da av mindre betydning. Publikums oppfatning av situasjonen er det sentrale i forhold til det tillitsforhold som må eksistere mellom statsforvaltningen og publikum.

Bestemmelsen ble i hovedsak videreført i tjenestemannsloven av 1983, og omfatter nå også embetsmenn. De forhold som dekkes av paragrafen omtales i det daglige gjerne med uttrykk som «bestikkelser», «smøring» eller «korrupsjon». Det er imidlertid bare forhold som har til hensikt eller er egnet til å påvirke tjenestemannen, som rammes av bestemmelsen. Det vil si at bare de urettmessige ytelsene rammes av forbudet. Hvorvidt tjenestemannen faktisk blir påvirket av ytelsen, er ikke avgjørende. Det er hvordan omgivelsene kan oppfatte ytelsen som er vesentlig.

Mange momenter må trekkes inn i en vurdering av hvorvidt en ytelse rammes av forbudet i paragrafen. Dersom ytelsen er av en viss verdi, vil ytelsen normalt rammes av forbudet. Som eksempler på ytelser som åpenbart faller utenfor, har man gjerne nevnt gjenstander av ubetydelig verdi og normale blomstergaver. Videre vil tjenestemenn som utøver kontrollerende eller dømmende funksjoner lettere komme i konflikt med forbudet enn andre tjenestemenn.

Paragrafen åpner også for at det ved «reglement» kan gis regler som setter et forbud mot å motta bestemte ytelser. Tjenestemannsloven § 23 nr. 1 sier at når loven bestemmer at noe kan eller skal bestemmes i reglement, da skal slikt reglement fastsettes etter avtale mellom ledelsen av virksomheten og de forhandlingsberettigede organisasjoner i virksomheten (jf. tjenestetvistloven). Det er likevel mulig at man har ment at slikt reglement som omtales i § 20, ikke nødvendigvis må avtales, men kan fastsettes ensidig av arbeidsgiver.

Dersom en embets- eller tjenestemann overtrer forbudet, kan dette medføre ordensstraff eller avskjed. Det må antas at det også ville kunne reageres med oppsigelse etter lovens §§ 8, 9 eller 10 nr. 4.

16.1.1 Høringsuttalelser

Bare enkelte av høringsinstansene har uttalt seg til forslaget om at bestemmelsen videreføres i ny lov, med en viss tilpasning som skyldes den endrede ordning med reglementer og fjerning av ordensstraffer.

Utdannings- og forskningsdepartementet har sagt seg enig i forslaget.

Utenriksdepartementet mener at ordet «hans» bør endres til «mottakerens» for å unngå tvil med hensyn til om «tjenestlige handlinger» peker tilbake til giveren eller mottakeren.

Justisdepartementet slutter seg til forslaget om å videreføre en bestemmelse om forbud mot gaver i tjenesten. Justisdepartementet viser videre til at dagens bestemmelse i tjenestemannsloven er omtalt i forarbeidene til tre nye bestemmelser om korrupsjon og påvirkningshandel i straffeloven §§ 276 a, 276 b og 276 c. Justisdepartementet tilrår at bestemmelsen i embets- og tjenestemannsloven omformuleres slik at teksten legges tettere opp til straffeloven § 276 a første ledd bokstav a. Årsaken til dette er at bestemmelsen i straffeloven rammer den som for seg eller andre krever, mottar eller aksepterer et tilbud om en utilbørlig fordel «i anledning av» stilling, verv eller oppdrag. I strafferettslig sammenheng gjelder det ikke lenger noe krav om at fordelen må være egnet til, eller av giveren være ment å påvirke mottakerens opptreden i tjenesten. Dersom fordelen er utilbørlig, og det er en sam-

menheng mellom fordelen og mottakerens verv, stilling eller oppdrag, kan straff idømmes selv om mottakeren ikke kunne ha handlet på annen måte innenfor rammen av gjeldende lov- og regelverk. Justisdepartementet mener også at det bør avklares i forarbeidene om og eventuelt i hvilken utstrekning det er anledning for arbeidsgiveren til ensidig å fastsette forbud mot gaver.

Sjøfartsdirektoratet, Jernbaneverket, Skattedirektoratet og NITO støtter forslaget til bestemmelse om forbud mot gaver i tjenesten mv.

Etter *Arbeidsgiverforeningen NAVOs* oppfatning vil det også etter dagens rettstilstand være oppsigelses- eller avskjedsgrunn å motta slike ytelser som er nevnt i bestemmelsen. Det er derfor ikke nødvendig med en lovfesting for å skape rett på dette området. Dersom lovfesting er ønskelig av andre grunner, mener NAVO at lovfesting burde skje slik at også andre arbeidstakere som utfører arbeid som faller inn under forvaltningsloven omfattes, f.eks. ansatte i kommunal forvaltning, helseforetak og virksomheter som utfører forvaltningsoppgaver uten å være en del av et offentlig forvaltningsorgan. NAVO antar at et forbud som foreslått i like stor grad bør være rettet mot ansatte i slike virksomheter. En lovfesting i forvaltningsloven vil derfor være et mer egnet sted.

16.1.2 Moderniseringsdepartementets lovforslag

Departementet mener at det er behov for å videreføre en bestemmelse om forbud mot gaver i tjenesten mv. i en ny lov. En fjerning av bestemmelsen ville gi et uheldig signal til omgivelsene. Departementet er for så vidt enig med NAVO i at en slik bestemmelse burde ha et videre virkeområde enn dagens bestemmelse. Dette faller imidlertid utenfor embets- og tjenestemannslovens område og må vurderes separat ved endringer av annet lov- eller regelverk.

Ordlyden i bestemmelsen bør tilpasses den endrede ordning med hensyn til reglementer i statlige virksomheter, se nærmere nedenfor i punkt 16.4. Det vil da bli klart at det fortsatt kan gis bestemmelser i reglement om forbud mot gaver i tjenesten mv., men slike reglementsbestemmelser skal fastsettes i samsvar med de vanlige reglene for reglementer. Reglementet fastsettes av virksomheten, men legges frem for de tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven til uttalelse. Slik departementet ser det, bør det nå vises til at en overtredelse av forbudet kan medføre oppsigelse eller avskjed. Oppsigelse vil eventuelt kunne gis med hjemmel i arbeidsmiljølovens be-

stemmelser for tjenestemenn. Avskjed vil kunne gis enten med hjemmel i arbeidsmiljøloven for tjenestemenn eller i embets- og tjenestemannsloven for embetsmenn. Da ordensstraffer ikke lenger skal kunne gis til embets- eller tjenestemenn, foreslås det at dette alternativ fjernes.

Departementet mener at det ikke er ønskelig å endre bestemmelsens ordlyd med det formål å legge denne nærmere straffelovens bestemmelser. Det er ikke nødvendigvis slik at bestemmelser som kan medføre en strafferettslig reaksjon og bestemmelser som kan medføre administrative reaksjoner bør være identiske. Spesielt gjelder dette når sistnevnte bestemmelser omfatter pålegg knyttet til ansattes tjenestlige handlinger.

Departementets lovforslag:

§ 2 Forbud mot gaver i tjenesten mv.

(1) Ingen embets- eller tjenestemann må for seg eller andre motta gave, provisjon, tjeneste eller annen ytelse som er egnet til, eller av giveren er ment, å påvirke hans tjenestlige handlinger, eller som det er forbudt å motta etter bestemmelse i reglement for virksomheten.

(2) Overtredelse kan medføre oppsigelse eller avskjed.

16.2 Straffeløpfølging

I tjenestemannsloven § 21 finnes en bestemmelse om straffefølging etter ordensstraff eller avskjed. Bestemmelsen fastslår at dersom

en embets- eller tjenestemann er ilagt ordensstraff eller gitt avskjed for et straffbart forhold, er det ikke til hinder for vanlig straffefølging, men ved straffutmålingen skal det tas omsyn til ordensstraffen eller avskjeden.

En slik bestemmelse har ingen naturlig plass i en lov om embets- og tjenestemenn. En domstol har en selvstendig plikt til å vurdere om vilkårene i straffelovgivningen er oppfylt og hvilken straff som i så fall skal utmåles. Vanligvis vil en administrativ reaksjon være vedtatt før en eventuell domfellelse og straffutmåling i en straffesak, men unntaksvis kan situasjonen være motsatt. Da vil arbeidsgiver ha rett, og vil trolig også kunne ha plikt, til å legge vekt på en strafferettslig reaksjon rettet mot samme forhold.

Av høringsinstansene har *Justisdepartementet* sluttet seg til forslaget, og uttaler at bestemmelsen neppe har selvstendig rettslig betydning. Ingen høringsinstanser har motsatt seg at bestemmelsen tas ut av tjenestemannsloven.

Departementet ser ikke behov for å videreføre dagens bestemmelse i tjenestemannsloven, og foreslår derfor at denne oppheves.

16.3 Fordeling av utgifter pga. sykdom mv.

Tjenestemannsloven inneholder videre i § 22 en bestemmelse om fordeling av utgiftene på grunn av sykdom mv. dersom en embets- eller tjenestemann er lønnet dels av staten og dels av kommune eller fylkeskommune. Bestemmelsen fastsetter at de utgifter det offentlige har i forbindelse med ferie, sykdom, permisjoner eller tjenesteulykker skal fordeles mellom dem som utreder lønnen i forhold til deres andel av den samlede lønn.

På samme måte som for lovens § 21 (omtalt i foregående punkt) har en slik bestemmelse vært tatt inn i alle de tre tidligere tjenestemannslovene. Det finnes svært lite materiale om bestemmelsens bakgrunn i lovforarbeidene. Etter undersøkelser og avsluttet høringsrunde er det ikke funnet virksomheter med ansatte i begge (eller alle) sektorene hvor det samtidig synes å være behov for å regulere forholdet særskilt. Det synes enten å dreie seg om ulike ansettelsesforhold med den enkelte arbeidsgiver (deltid) eller tilfeller hvor den ansatte har en hovedarbeidsgiver som utbetaler lønnen, mens arbeidsgiverne seg imellom refunderer kostnadene etter avtale.

Ingen høringsinstanser har motsatt seg at bestemmelsen tas ut av tjenestemannsloven.

Departementet kan ikke se at det er behov for å videreføre bestemmelsen. I den grad det skulle være behov for slik utgiftsfordeling som paragrafen omtaler, må dette kunne avtales mellom de berørte parter. Det foreslås derfor at bestemmelsen oppheves.

16.4 Reglementer

Personalreglementer har en lang historie i statsforvaltningen. Slike reglementer eksisterte også før det var noen egen lov for statens arbeidstakere. Allerede i den første lov om offentlige tjenestemenn av 1918 ble regler om personalreglementer formalisert. Myndigheten til å lage slike reglementer var lagt til Kongen eller det departement Kongen fastsatte, for så vidt gjaldt statstjenesten.

I tjenestemannsloven av 1977 ble Kongens, eventuelt departementets, rett videreført. Nytt var at et utkast til reglement skulle forelegges tjeneste-

mannsorganisasjonene til uttalelse, forutsatt at disse hadde forhandlingsrett etter tjenestetvistloven.

I nåværende tjenestemannslov av 1983 er det gitt nærmere bestemmelser om personalreglementer i § 23. Flere bestemmelser i loven fastsetter at det skal eller kan gis regler i reglement om bestemte forhold. Dette gjelder kunngjøring av embeter og stillinger, innstilling og tilsetning av tjenestemenn, prøvetid for tjenestemenn som er tilsatt med plikt til å gjennomgå en bestemt opplæring, regler om beregning av tjenestetid, definisjon av «tjenestemann tilsatt i ledende stilling ved anlegg eller virksomhet av forretningsmessig art», oppsigelsesfrist ved tjenestemanns egen oppsigelse, sletting av ordensstraff, vedtaksmyndighet når tjenestemenn skal sies opp, ilegges ordensstraff, gis avskjed eller suspenderes, klage-/ankeinstans og bestemmelser om gaver i tjenesten. Reglementene skal fastsettes etter avtale mellom ledelsen for vedkommende virksomhet (eller gruppe av virksomheter) og de tjenestemannsorganisasjoner der som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven. Reglementene for departementene forhandles mellom Moderniseringsdepartementet og hovedsammenslutningene i staten. Det er lagt til grunn at et reglement som er opprettet etter tjenestemannsloven § 23 ikke er en tariffavtale. Kongen eller den han bemyndiger må stadfeste reglementene for at de skal være gyldige. Tjenestemannsorganisasjonenes forhandlingsrett om personalreglementer ble innført allerede ved bestemmelse i Hovedavtalen i staten i 1980. Det ble gitt en nærmere orientering om dette i Ot. prp. nr. 72 (1981–82) kapittel VI. Det ble her bl. a. sagt:

Departementet foreslår derfor at reglementer som skal utfylle lovens bestemmelser, fastsettes etter avtale mellom virksomheten og de forhandlingsberettigede organisasjoner. Men erfaringen har vist at ikke alle virksomheter har maktet å gi sine reglementsforslag et innhold som helt samsvarer med tjenestemannsloven. Derfor foreslår departementet at de avtalefestede reglementer må stadfestes av departementet for å bli gyldige. Departementet bør da stort sett begrense seg til en legalitetskontroll. Departementet vil søke å veilede partene ved mønsterreglementer og kan i nødsfall inngå avtaler med hovedsammenslutningene om supplerende regler.

Dagens lov forutsetter altså at alle statlige virksomheter skal ha et personalreglement. Retten til å stadfeste reglementene er delegert til Moderniseringsdepartementet, bortsett fra reglementene for «regjeringens kontorer», som stadfestes av Kongen i statsråd. Det finnes et eget «Reglement for personalforvaltningen i departementene» som gjelder for

embets- og tjenestemenn i departementene, unntatt Utenriksdepartementet. Reglementet gjelder også for direktorater som treffer avgjørelser på vegne av vedkommende statsråd. For Statsministerens kontor gjelder reglementet så langt det passer. Det finnes et eget reglement for Utenriksdepartementet og utenriktstjenesten.

Arbeidsmiljøloven §§ 69–73 inneholder regler om arbeidsreglement. Departementet har imidlertid lagt til grunn at statlige virksomheter, der arbeidstakerne er omfattet av tjenestemannsloven, ikke har plikt til å fastsette arbeidsreglement etter arbeidsmiljøloven, i tillegg til de reglementer som er fastsatt etter tjenestemannsloven.

Ordningen med personalreglementer har i praksis vist seg å være komplisert. Regelverket er så sammensatt at det er svært vanskelig å forhandle frem et reglement som er i samsvar med de krav som tjenestemannsloven stiller. Det har vært vurdert om det skulle åpnes en adgang til å fastsette nærmere regler om rammene og oppbyggingen av reglementer. I Ot. prp. nr. 72 (1981–82) ble det sagt:

Det er imidlertid noe vanskelig å fastsette regler for oppbyggingen av reglementene ut over det som faktisk følger av lovens system. Departementet tar imidlertid sikte på å utarbeide en veiledning for partene ved utforming av reglementer med ett eller flere mønsterreglementer. Skulle det vise seg å være behov for mer bindende regler, vil departementet kunne slutte avtale om det med hovedsammenslutningene. En slik avtale vil være bindende ved behandlingen av det enkelte reglement.

Departementet har utarbeidet flere standardreglementer i årenes løp. Det nyeste standardreglementet er statlige virksomheter pålagt å følge, med mindre sterke grunner tilsier fravikelse. Videre er det enkelte fagdepartement pålagt nøye å kontrollere innholdet før det sendes til stadfestelse. Moderniseringsdepartementet har likevel, frem til i dag, hatt et omfattende arbeid med å rette opp reglementer som sendes inn, før disse kan stadfestes. Departementet har derfor sett et klart behov for å forenkle ordningen med reglementer.

Når loven fastsetter at reglement skal fastsettes etter avtale, medfører dette at man må forhandle om reglementet for virksomheten. Dette er dessuten sagt i Hovedavtalen i staten § 13 nr. 2, litra e). Dersom partene ikke kommer til enighet, vil det være Hovedavtalens tvisteløsningsordninger som kommer til anvendelse. Dette er regulert i Hovedavtalen § 17. Hovedavtalen § 13 nr. 2 litra e) viser til tjenestemannsloven § 23 hvor selve forhand-

lingsretten er forankret. Hovedavtalen § 13 nr. 2 er etter departementets syn ikke å anse som en forhandlingshjæmmel, men en prosedyreregulering, som sier at forhandlingene skal foregå etter Hovedavtalen og ikke etter tjenestetvistlovens regler. Dersom det i fremtiden ikke lenger skal være forhandlingsrett på personalreglementer, må derfor Hovedavtalen endres på dette punkt.

I odelstingsproposisjonen om ny arbeidsmiljølov er det foreslått at den nye loven, i motsetning til dagens lov, ikke skal inneholde bestemmelser om arbeidsreglement. Reglene om arbeidsreglement har i dag både faktisk og rettslig en mindre betydning enn tidligere. De vesentlige sider av arbeidsforholdet reguleres i dag av lover og tariffavtaler, og et arbeidsreglement må vike for disse bestemmelsene. Det er derfor konkludert med at det ikke er hensiktsmessig å videreføre reglene om arbeidsreglement i en ny arbeidsmiljølov.

I høringsbrevet foreslo departementet at ordningen med personalreglementer skal forenkles betydelig, samtidig som rekrutteringsprosessen blir forenklet. Departementet la imidlertid til grunn at statlige virksomheter fremdeles bør utarbeide reglementer som skal inneholde visse regler. Departementet foreslo at reglementer skal fastsettes av virksomheten. De tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven skal ha rett til å uttale seg om nytt reglement og endringer i bestående reglement, dvs. reglementer blir ikke lenger forhandlingsgjenstand. Dersom tjenestemannsorganisasjonene ikke godtar virksomhetens forslag hvor det i loven er henvist til nærmere reglementsbestemmelse, skal endelig reglement eller reglementsbestemmelse fastsettes av Kongen eller den han bemyndiger.

16.4.1 Høringsuttalelser

De fleste høringsinstansene har ingen merknader til departementets forslag.

Skattedirektoratet slutter seg eksplisitt til departementets forslag og *Sjøfartsdirektoratet* mener at det er fornuftig at virksomheten selv fastsetter reglementet for virksomheten. *Jernbaneverket* er enig i forslaget om forenkling av stadfestelsesprosessen av reglementer og slutter seg også til at det fortsatt er behov for personalreglement som regulerer rekrutteringsprosessen m.m. *Statens forvaltningstjeneste* støtter forslaget om at reglement skal fastsettes av virksomheten etter at det er forelagt organisasjonene til uttalelse, og mener det for øvrig vil være en fordel om staten forholder seg mest mulig til felles mal for slike reglementer.

Norges landbrukshøgskole sier seg enig i at regle-

mentet ikke lenger skal være forhandlingsgjenstand, men drøftingsgjenstand. Ved uenighet må departementets rolle etter skolens mening avgrenses til å vurdere om forslaget er i strid med gjeldende lov og avtaleverk. *Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet* slutter seg til at virksomheten selv skal fastsette reglement og at tjenestemannsorganisasjonene får uttale seg om dette. Som et forvaltningsorgan med utvidede fullmakter mener imidlertid skolen at den bør ha selvstendig myndighet til å fastsette reglement innenfor lovens ramme. *Universitetet i Bergen* støtter også forslaget om at virksomhetene selv skal fastsette reglement, men slik at departementets godkjenningsordning blir ytterligere begrenset, til tilfelle hvor det foreslåtte reglementet strider mot lover og forskrifter.

Aetat, Arbeidsdirektoratet viser til at departementets forslag gir Kongen eller den han bemyndiger myndighet til å fastsette reglementet ved visse uenigheter mellom arbeidsgiver og tjenestemannsorganisasjonene. Det stilles derfor spørsmålsteget ved den rolle et departement kan tildeles gjennom slike bestemmelser, enten som arbeidsgiver eller en nøytral instans. Det anføres at det kunne være en fordel om rollen var helt klar, og da i form av at også departementet skal opptre som arbeidsgiver. *Aetat, Arbeidsdirektoratet* understreker også at det er helt nødvendig med overgangsregler knyttet til reglementer.

Direktoratet for arbeidstilsynet er av den oppfatning at en uttalerett for organisasjonene ikke gir mulighet for tilstrekkelig innflytelse, og mener derfor at ordningen må være at reglementer skal avtales mellom partene i virksomheten.

LO Stat, UHO-Stat og YS Stat mener at bortfall av forhandlingsretten innebærer at de ansatte vil være uten innflytelse på organiseringen av ansettelses- og oppsigelsesprosessen, og medføre en ytterligere svekkelse av de ansattes medvirkning. Disse hovedsammenslutningene mener at ordningen med stadfestelse av personalreglementer bør videreføres som en legalitetskontroll. *Norsk Forskerforbund* inntar tilsvarende standpunkt.

Akademikerne motsetter seg også bortfall av forhandlingsretten til personalreglementer.

NITO støtter forslaget om at reglementer forankres i den enkelte virksomhet.

NAVO ser ikke behov for lovhjemmel for reglementer.

16.4.2 Moderniseringsdepartementets lovforslag

Departementet ser det slik, at dagens ordning i staten når det gjelder personalreglementer, må en-

dres. Slik ordningen er i dag er det for komplisert å utforme reglementer som både er i samsvar med kravene i loven, som ikke står i strid med annet lovverk, forskrifter og sentralt inngåtte avtaler, og som samtidig er hensiktsmessige. Som omtalt ovenfor foreslår departementet dessuten at rekrutteringsordningen, som i dag krever at mange nærmere regler skal eller kan fastsettes i personalreglement, forenkles vesentlig. Dette reduserer behovet for omfattende personalreglementer. Departementet har imidlertid det syn at statlige virksomheter fremdeles bør utarbeide reglementer som skal inneholde visse regler. Årsaken er at man i statlig sektor bør formalisere bestemte grunnleggende regler, ikke minst med hensyn til rekrutteringsprosessen og hvilket organ som kan treffe vedtak om ansettelse eller disiplinærforføyninger. Dette bør fremgå klart av regelverk som er lett tilgjengelig for alle arbeidstakere i virksomheten.

Departementet har vurdert om det finnes et tilstrekkelig sterkt behov for at staten skal ha en spesiell ordning på dette området, som avviker fra det man finner i det øvrige arbeidsliv. Som anført ovenfor er det etter departementets syn særlig ordningen med omfattende lovbestemte regler om rekrutteringsprosessen som bør forenkles. I tillegg utpeker tjenestemannsrepresentasjonen seg som et område som krever endringer. Dersom en slik forenkling gjennomføres, blir behovet for regler, omfanget av disse og kompleksiteten av regler som skal tas inn i et reglement betydelig redusert. Et reglement vil da inneholde enkelte, sentrale bestemmelser som det er av betydning å få nedfelt i et formelt dokument. Reglementet vil imidlertid være av et slikt omfang at det ikke kreves omfattende spesialkunnskaper å kunne utforme det. Det vil heller ikke være en uoverkommelig oppgave å sette seg inn i reglene som bør stå i reglementet. De fleste innvendingene mot dagens ordning for personalreglementer, vil da falle bort.

Departementet foreslår at reglement heretter skal fastsettes av den enkelte statlige virksomhet. De tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven skal ha rett til å uttale seg om nytt reglement og endringer i bestående reglement. Reglement for virksomheten blir således ikke lenger forhandlingsgjenstand. Dersom tjenestemannsorganisasjonene ikke godtar virksomhetens forslag hvor det i loven er henvist til nærmere reglementsbestemmelse, fastsettes endelig reglement eller reglementsbestemmelse av Kongen eller den han bemyndiger. Det tas sikte på at Kongens myndighet delegeres det enkelte fagdepartement.

Som nevnt ovenfor, i tilknytning til omtalen av

en ny ordning for ansettelser i staten (forslag til ny § 6), bygger altså lovforslaget på at reglementer ikke lenger skal stadfestes av Moderniseringsdepartementet, men at man i de enkelte statlige virksomheter som hovedregel blir enige om hva som skal stå i et reglement. Det sentrale ved forslaget til reglementsordningen er at det er kun de tilfeller hvor uttrykket reglement positivt er nevnt i loven (se nedenfor) at overordnet myndighet (fagdepartementet) skal få seg spørsmålet forelagt. Det er kun der det er uenighet på disse punkter at overordnet myndighet får avgjørelseskompetanse. Forslaget innebærer at alle andre spørsmål i reglementet fastsettes i den enkelte virksomhet og at uenighet om disse spørsmål avgjøres på styringsrettslig grunnlag, etter at de forhandlingsberettigede organisasjoner har avgitt uttalelse. Andre spørsmål enn dem som loven nevner skal fastsettes i reglement, forutsettes ikke å kunne bringes inn for overordnet myndighet, dvs. vedkommende fagdepartement.

Departementet foreslår videre at Kongen skal fastsette reglement for tjenesten i regjeringens kontorer. Det forutsettes at det er det departement som forvalter statens lønns- og personalsaker og det sentrale regelverk for statstjenesten, som skal forberede slike saker og legge reglementene frem for Kongen i statsråd til vedtak. Departementet antar at det fortsatt bør være et felles reglement for departementene, men slik at det kan gis særregler eller eget reglement for Utenriksdepartementet, slik som tilfellet er i dag.

Det fremgår av lovforslagets § 6 tredje ledd at forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner skal ha uttalerett vedrørende arbeidsgivers forslag til hvem som skal ansettes i den ledige stilling. Det foreslås at Kongen i reglement for regjeringens kontorer kan bestemme at denne uttaleretten skal kunne legges til et kollegialt organ bestående av representanter for arbeidsgiver og for de forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner. Før Kongen eventuelt benytter denne myndighet, legges det til grunn at spørsmålet tas opp med hovedsammenslutningene i staten og de øvrige forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner.

Utkastet til ny lov omtaler reglement for virksomheten i:

§ 2 første ledd (regler om forbud mot gaver i tjenesten mv.)

§ 5 tredje ledd (kunngjøring),

§ 6 tredje ledd (nærmere regler om forslag til anset-

telse og andre bestemmelser om saksbehandlingen ved ansettelse),

§ 18 annet ledd (valg av vedtaksorgan) og tredje ledd (nærmere regler om vedtaksmyndighet i kollegialt organ),

og dessuten altså i § 3, som blir ny hovedbestemmelse om reglementer.

Reglement skal altså som utgangspunkt fastsettes av virksomheten. Hovedavtalen § 40 nr. 2 inneholder en bestemmelse som definerer begrepet «virksomhet». Det finnes også flere rettsavgjørelser om begrepet. Det er videre knyttet ulike rettsvirkninger til begrepet, som er sentralt i forskjellige sammenhenger. Tidligere benyttet man gjerne uttrykket «tjenestegren», men dette er nå stort sett gått ut av bruk. Som omtalt ovenfor i punkt. 9.2.3. har ikke departementet funnet det ønskelig å foreslå at en definisjon av begrepet «virksomhet» skal tas inn i det enkelte reglement.

Det er foreslått en egen overgangsregel for eksisterende personalreglementer i § 22, slik at personalreglementer som er gitt med hjemmel i dagens lov fortsetter å være gyldige inntil de blir opphevet eller avløst av nytt reglement for virksomheten, men likevel ikke ut over to år etter denne lovs ikrafttreden. Etter departementets syn bør dette være en rimelig og tilstrekkelig tid til at statlige virksomheter kan innrette seg i samsvar med de nye lovbestemmelsene.

Departementets lovforslag:

§ 3 Reglementer

(1) *Bestemmelser som etter denne lov kan fastsettes ved reglement, gis av virksomheten. Forslag til nytt eller endret reglement skal alltid legges frem til uttalelse for de tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister. Godtar ikke disse tjenestemannsorganisasjonene virksomhetens forslag, fastsettes endelig reglement eller reglementsbestemmelse av Kongen.*

(2) *Kongen fastsetter reglement for tjenesten ved regjeringens kontorer. Kongen kan i slikt reglement bestemme at uttaleretten etter § 6 tredje ledd kan legges til et kollegialt organ med representanter for arbeidsgiver og de forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjonene.*

17 Forslag om opphevelse av vartpengeordningen

17.1 Gjeldende rett

Retten til vartpenger fremgår av lov om Statens Pensjonskasse § 24 tredje ledd og forskrift 17. desember 2003 nr. 1783 om vartpenger. Vartpenger kan etter lovens § 24 tredje ledd gis til medlem som ikke omfattes av tjenestemannsloven og som sies opp uten egen skyld. Vartpenger skal fastsettes for høyst tre år om gangen i tilfeller der det antas å være vanskelig for vedkommende å skaffe seg et høvelig arbeid. Det er videre et vilkår at vedkommende verken har rett til straks å få alderspensjon, eller med hjemmel i annen bestemmelse har krav på å beholde sin lønn. Siden 1. juli 1982 er tid man mottar vartpenger, på samme måte som ventelønn, pensjongivende i Statens Pensjonskasse (Pensjonskassen), jf. lov om Statens Pensjonskasse § 20 første ledd bokstav f). Dette er en sentral del av retten.

I forskrift 17. desember 2003 nr. 1783 om vartpenger er mer detaljerte regler fastsatt:

Vartpenger gis ikke til medlem som har mindre enn fire års sammenhengende medlemskap i Pensjonskassen ved fratreden, eller når tilsettingsforholdet etter sin art er tidsbegrenset. Vartpenger vurderes hvert år. For medlemmer som må fratre sin innskuddspliktige stilling etter fylte 50 år, kan vartpenger likevel fastsettes for inntil 3 år om gangen. Maksimal vartpengeperiode for medlemmet fastsettes ut fra alder på fratredelsestidspunktet etter følgende skala:

- før fylte 50 år: inntil 3 år
- fra fylte 50 til 55 år: inntil 4 år
- fra fylte 55 år: inntil 12 år.

Vartpenger kan likevel ikke utbetales i lenger tid enn det antall år vedkommende har vært medlem i Pensjonskassen ved overgang til vartpenger. Et medlem kan bare få vartpenger når vedkommende står tilmeldt arbeidsformidlingen som reell arbeidssøker.

Vartpenger utgjør 66% av stillingens pensjonsgrunnlag for personer som kunne ha oppnådd 30 års tjenestetid ved fortsatt sammenhengende tjeneste til stillingens aldersgrense. Hvis medlemmet ikke ville fått 30 års tjenestetid ved oppnådd aldersgrense, avkortes vartpengene forholdsmessig. Vartpengene skal dog minst utgjøre et beløp som

svarer til minstepensjon etter folketrygden, eventuelt med ektefelle tillegg.

Hvis medlemmet får eller kan få annet arbeid eller inntekt fra næring, faller vartpengene bort når arbeids-/næringsinntekten utgjør mer enn 125 prosent av ordinære vartpenger. Vartpengene reduseres ellers slik at arbeids-/næringsinntekt og vartpenger til sammen tilsvarer 125 prosent av ordinære vartpenger. Vartpengene beregnes her som om medlemmet har 30 års medlemstid i Statens Pensjonskasse. Inntekt fra arbeid eller næring som medlemmet har hatt før fratreden fra stillingen, skal ikke ha konsekvenser for vartpengene.

Dersom tilsetningen er fast, bortfaller retten til vartpenger med endelig virkning. Vartpengene faller også bort fra det tidspunkt medlemmet kan få alders- eller uførepensjon fra folketrygden eller Statens Pensjonskasse.

En vesentlig del av medlemmene i Statens Pensjonskasse er omfattet av lov om statens tjenestemenn m.m. I disse tilfellene er det regelverket om ventelønn, og ikke vartpenger, som anvendes. Regelverket om ventelønn fremgår av lov om statens tjenestemenn m.m. § 13 med forskrift. En vesentlig forskjell på ventelønn og vartpenger er at tjenestemenn, som blir sagt opp med rett til ventelønn, på nærmere vilkår beholder fortrinnsrett til statlig stilling. Noen tilsvarende rett har ikke medlemmer av Statens Pensjonskasse som sies opp med rett til vartpenger.

De aller fleste vartpengemottakere kommer fra fristilte virksomheter som har valgt å fortsette medlemskapet i Statens Pensjonskasse ved overgangen fra statsforvaltningen til eget rettssubjekt.

Ved utgangen av 2004 var det ca. 300 personer som mottok vartpenger fra Statens Pensjonskasse.

17.2 Historisk oversikt over lovreguleringen av vartpenger

Reglene om vartpenger har vært lovregulert i lov om Statens Pensjonskasse siden opprettelsen av Statens Pensjonskasse i 1917. Den første lovbestemmelse om vartpenger var lov 29. april 1917 om Statens Pensjonskasse § 14 nr. 1. Vartpenger kun-

ne tilstås for 1 år om gangen, maksimalt 5 år etter denne bestemmelsen.

Regler om vartpenger er inspirert av tysk tjenestemannsrett fra årene før første verdenskrig. En sentral oppfatning her var at dersom man først var ansatt i staten, fortsatte denne tilknytningen hele yrkeskarrieren. Staten mente den hadde et ansvar overfor arbeidstakeren når vedkommende ble oppsagt uten egen skyld. Ordet vartpenger kommer av det tyske ordet «wartegeld» som direkte oversatt betyr ventepenger. Samtidig som pensjonsloven ble vedtatt i 1917, var tjenestemannsloven av 15. februar 1918 under forberedelse. Mens lov om Statens Pensjonskasse hele tiden benyttet ordet vartpenger, benyttet tjenestemannsloven fra innføringen i 1918 ordet ventepenger og fra 1977 ordet ventelønn. Paragraf 20 fjerde ledd i tjenestemannsloven fra 1918, bestemte at en tjenestemann skulle ha rett til ventepenger i 2 år med 6/10 av lønnen, dersom tjenestemannen ved oppsigelsen hadde over 15 års tjenestetid. I forarbeidene til tjenestemannsloven (Ot. prp. nr. 38 (1915)) er forholdet mellom vartpenger i lov om Statens Pensjonskasse og ventepenger ikke omtalt. Ventepenger er heller ikke omtalt i Ot. prp. nr. 26 (1916) om utfærdigelse av en lov om pensjonsordning for statens tjenestemænd. Dette kan tyde på at man ikke var oppmerksom på at man parallelt utarbeidet lovregler om ytelser til samme målgruppe.

I perioden fra 1917 til 1921 var det ingen tilfeller der vartpenger ble utbetalt. I 1921 ble ny lov om Statens Pensjonskasse fastsatt, og reglene om vartpenger ble da endret. Etter § 14 nr. 1 i lov 28. juli 1921 om Statens Pensjonskasse kunne vartpenger tilstås for 1 år og høyst 3 år om gangen. Begrensningen av retten til vartpenger til 5 år, ble opphevet.

I 1936 fikk 139 tjenestemenn vartpenger gjennom Statens Pensjonskasse.

Pensjonslovkomiteen av 1926 foreslo at bestemmelsen om vartpenger skulle utgå. Begrunnelsen var at den ikke hørte hjemme i pensjonsloven og at den kunne bli uheldig for Pensjonskassens økonomi.

Pensjonslovkomiteen av 1935 mente også at vartpengene kunne tas ut av pensjonsloven. Den mente det lå utenfor formålet til pensjonsordningen at vartpenger skulle betales til medlemmer som ble oppsagt. Dersom vartpenger skulle opprettholdes, anbefalte komiteen at det ble satt et krav til minste tjenestetid før rett til vartpenger oppsto.

Pensjonslovutvalget av 1947 var enig i at bestemmelser om vartpenger lå utenfor pensjonslovens naturlige område, og mente det mer tilhørte lønnsmyndighetens område. Inntil andre tilfredsstillende regler ble vedtatt, foreslo utvalget at ret-

ten til vartpenger i lov om Statens Pensjonskasse ble opprettholdt. Utvalget forutsatte at spørsmålet om en nærmere ordning og utbygging av systemet ble tatt opp i en annen forbindelse. I forarbeidene til lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse (Ot. prp. nr. 85 (1949)) fremgår det at Pensjonskassens styre var delt i synet på vartpenger:

Flertallet i Statens Pensjonskasses styre slutter seg til utvalgets innstilling. Et mindretall i styret tar opp Pensjonslovkomiteens forslag om at bestemmelsene om vartpenger går ut av loven. Bestemmelsen har etter mindretallets mening liten betydning for statstjenestemenn, idet det vesentlig har vært tjenestemenn i blandede eller private stillinger (folkeskolelærere, ungdomsskolelærere mv.) som har nydt godt av bestemmelsen. Mindretallet finner det da urimelig at kommunale og private myndigheter skal kunne påføre kassen utgifter til vartpenger ved å inndra stillinger.

Departementet støttet Pensjonslovutvalgets forslag. Bestemmelse om vartpenger ble vedtatt i lov om Statens Pensjonskasse § 24 andre ledd:

Når et medlem fratrer sin stilling, enten fordi den inndras eller etter oppsigelse uten egen skyld og han verken har rett til straks å få alderspensjon etter § 12, eller med hjemmel av annen bestemmelse har krav på å beholde sin lønn, kan Pensjonskassens styre tilstå ham vartpenger hvis det antas at det vil være umulig eller falle vanskelig for ham å skaffe seg et tilfredsstillende erverv. Vartpenger kan tilstås med inntil et årlig beløp som svarer til full alderspensjon etter § 23, punkt a og skal fastsettes for minst ett år og høyst tre år om gangen.

Ved lov 21. mai 1982 nr. 27 ble § 24 andre ledd flyttet til tredje ledd og bestemmelsen ble lydende slik:

Når et medlem som ikke omfattes av tjenestemannsloven fratrer sin stilling, enten fordi den inndras eller etter oppsigelse uten egen skyld og han verken har rett til straks å få alderspensjon etter § 21, eller med hjemmel i annen bestemmelse har krav på å beholde sin lønn, kan Pensjonskassens styre gi ham vartpenger hvis det antas at det vil være vanskelig for ham å skaffe seg et høvelig arbeid. Vartpenger skal fastsettes for høyst tre år om gangen. Departementet fastsetter nærmere regler om vartpenger.

I begrunnelsen for at det ble henvist til tjenestemannsloven sies følgende i forarbeidene (Ot. prp. nr. 31(1981–82)):

Vartpengebestemmelsen i § 24 har ikke lenger betydning for dem som omfattes av lov om sta-

tens tjenestemenn, jf. tjenestemannslovens § 9 siste ledd og forskriftens § 13. Bestemmelsen kan fremdeles ha betydning for en del medlemsgrupper som ikke kommer inn under loven om statens tjenestemenn og som ikke har ordning med ventelønn eller liknende. Departementet har imidlertid utformet paragrafen slik at den mest mulig samsvarer med tjenestemannslovens ordlyd. Grupper utenfor statstjenesten bør heller ikke tilsikres vartpenger etter gunstigere regler enn dem som gjelder for statens tjenestemenn.

17.3 Høringsinstanser

Forslaget om opphevelse av vartpengeordningen har vært på alminnelig høring i samtlige departementer, Statens Pensjonskasse, LO Stat, Akademikerne, Utdanningsgruppenes Hovedorganisasjon, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund, Norges Farmaceutiske Forening, Norges Ingeniørorganisasjon (NITO), Noregs Kristelige Folkehøgskolelag, Private Barnehagers Landsforbund, Samnemnda for Norsk Folkehøgskolelag, Arbeidsgiverforeningen NAVO, Handels- og servicenæringens Hovedorganisasjon, Næringslivets Hovedorganisasjon, Kommunal Landspensjonskasse og Kommunenes Sentralforbund.

17.4 Høringsuttalelser

Ingen av departementene hadde merknader til at vartpengeordningen oppheves, med unntak av *Fiskeri- og kystdepartementet*. I høringssvaret derfra fremkommer det bl. a. at i forbindelse med omdanningen av Kystverkets produksjonsvirksomhet til statlig aksjeselskap fra 1. januar 2005, ble det lagt til grunn at de ansatte ikke får beholde retten til ventelønn etter selskapsdannelsen, i motsetning til hva som har vært gjort i tilsvarende omstillinger tidligere. Det blir presisert at muligheten for å få beholde ventelønnsrettighetene i en periode på tre år etter selskapsdannelsen har vært et sentralt moment for de ansatte i Kystverkets produksjonsvirksomhet og deres organisasjoner. Basert på det som har vært praksis inntil nylig, er dette også et virkemiddel de med rimelighet har kunnet forvente.

Fiskeri- og kystdepartementet fremhever at når ventelønnsrettighetene ikke ble opprettholdt ser man det som viktig at de får beholde vartpengeordningen som et alternativ i en tilsvarende periode. Dette både av hensyn til den enkelte ansatte og behovet for å skape den nødvendige ro rundt omstil-

lingen. Det foreslås derfor at de ansatte i Kystverkets produksjonsvirksomhet gis anledning til å søke om vartpenger frem til 31. desember 2007, og at det kan tilstås vartpenger i inntil tre år, dersom vilkårene ellers er oppfylt.

Både arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjonene hadde merknader til forslaget. Fra *Yrkesorganisasjonenes sentralforbund sektor stat, Utdanningsgruppenes Hovedorganisasjon, LO Stat og Akademikerne* fremkommer at man går inn for å videreføre regelverket om vartpenger, på samme måte som man har gått inn for når det gjelder regelverket om ventelønn. Akademikerne fremhever i tillegg at man anser det som uriktig å sende ut forslag til overgangsregler før en eventuell lovendring har funnet sted. Dette anses, etter Akademikernes mening, som en forskuttering av Stortingets behandling av ny embets- og tjenestemannslov.

Norges Farmaceutiske Forening støtter heller ikke forslaget om å oppheve vartpengeordningen og fremhever at oppheving av ordningen vil fjerne et viktig sikkerhetsnett og kunne føre til utstøting, særlig av eldre arbeidstakere og andre med en svak stilling i arbeidsmarkedet. Videre heter det at man mener at det vil oppstå en motsatt effekt enn hva departementet legger til grunn i sin oppfatning av at arbeidstakere ved å motta vartpenger lettere støttes ut ved omstilling og nedbemanning. Det faktum at ordningen i det vesentlige er historisk betinget, slik det påpekes i høringsbrevet, er etter Farmaceutisk Forenings oppfatning ikke noe argument mot ordningen. Tvert i mot mener man at utviklingen av arbeidslivet med økt grad av utstøting, fornyer behovet for å verne om ordninger som opprinnelig kunne vært innført med en annen begrunnelse, men som i vår tid får ny aktualitet.

Arbeidsgiverforeningen NAVO, som har mange medlemsbedrifter som er tilsluttet Statens Pensjonskasse og omfattet av ordningen med vartpenger, fremhever at ordningen har vært et velegnet virkemiddel i de omstillings- og nedbemanningsprosessene som har vært gjennomført. Videre uttales det at ordningen bl. a. har bidratt til å gjøre nedbemanninger smidigere fordi oppsagte som er omfattet av vartpengeordningen har sett det slik at de tross alt har hatt et tilfredsstillende sikkerhetsnett. NAVO er likevel prinsipielt enig i at ordningen som sådan bringes til opphør, da det etter NAVOs syn ikke er grunnlag for å beholde ulike ordninger for offentlig ansatte og ansatte i arbeidslivet for øvrig.

NAVO peker videre i sitt høringssvar på at de foreslåtte overgangsreglene er restriktive og i liten grad tar hensyn til situasjonen til dem som allerede omfattes av ordningen. Videre sies det at noen av de ansatte som nå mottar vartpenger har få alterna-

tiver på dagens arbeidsmarked. Selv om ingen har juridisk krav på vartpenger frem til pensjonsalderen, mener NAVO at de foreslåtte endringer kan oppfattes som en radikal forverring av situasjonen, og at dette igjen vil svekke fristilte virksomheters troverdighet som arbeidsgiver. NAVO foreslår at ordningen med vartpenger lukkes for dem som mottar vartpenger, med mulighet til forlengelse av vartpengeperioden i henhold til dagens regelverk.

Statens Pensjonskasse (SPK) peker i sitt hørings-svar på at det er naturlig at vartpengeordningen fases ut parallelt med ventelønnsordningen, men sier om overgangsreglene, at det er problematisk å gjøre inngrep i reglene om vartpenger ut perioder de er bevilget for, og å gjøre innskrenkninger i muligheten til å gi vartpenger for nye tidsrom, for dem som allerede er fratrudd med vartpenger.

Pensjonskassen ser ikke vesentlige betenkeligheter ved at retten til vartpenger avskjæres for dem som ved lovens ikrafttreden er tilsatt i stilling som gir rett til medlemskap i SPK.

Videre mener Statens Pensjonskasse at for de arbeidstakerne som ved endringslovens ikrafttredelse mottar vartpenger, vil en endring av de vilkår som har vært gjeldende kunne ses på som et inngrep i den rettsstilling som ble etablert ved oppsigelsen.

Statens Pensjonskasse har til departementets høringsbrev generelt bemerket at de foreslåtte overgangsregler er for strenge og vil falle urimelig ut for vartpengemottakere.

17.5 Departementets vurdering

Moderniseringsdepartementet mener at ordningen bør undergis ny vurdering. Dette har sin grunn i at ordningen, som ble lovregulert i 1917, i det vesentlige er historisk betinget, og ble opprettet da få andre ordninger for kompensasjon ved arbeidsledighet var gjeldende.

I dag gir regler om dagpenger i lov om folketrygd kapittel 4 kompensasjon ved arbeidsledighet. Det er departementets oppfatning at begrunnelsen for å gi særskilt kompensasjon til medlemmer av Statens Pensjonskasse ved arbeidsledighet i form av vartpenger dermed er bortfalt.

Ut fra et arbeidsmarkedspolitisk standpunkt mener departementet det er vanskelig å forsvare en ordning som på er grunn av sine lange maksimalperioder for eldre arbeidstakere har den virkning at disse arbeidstakerne lettere støtes ut ved omstilling og nedbemanning. De lange maksimalperiodene har også den virkning at tilbakeføring til arbeidsliv

vet sannsynligvis skjer i mindre grad, og i lavere tempo, enn for arbeidsledige som mottar dagpenger, og strider også mot prinsippene i avtalen om et inkluderende arbeidsliv (IA-avtalen). Vartpenger kan også virke som en særskilt førtidspensjonsordning fra relativt ung alder.

Ettersom den vesentligste forskjellen på vartpenger og dagpenger er varigheten, vil det neppe være et alternativ å korte ned maksimalperiodene. Bortfall av vartpenger vil også være i tråd med målet om å bygge ned ulikhetene mellom dem som gjennom sitt medlemskap i Statens Pensjonskasse kan gis vartpenger og resten av arbeidslivet. De som i dag vil ha rett til vartpenger ved overtallighet, vil ha den samme rett til dagpenger som andre arbeidssøkende.

Departementet har foreslått at ventelønnsordningen ikke videreføres, jf. punkt 5 ovenfor. Dersom vartpengeordningen ikke oppheves samtidig, vil dette i så fall føre til at medlemmer av SPK som ikke omfattes av tjenestemannsloven får rett til vartpenger, mens medlemmer som omfattes av tjenestemannsloven ikke vil få denne retten. Departementet mener derfor at det er viktig at ordningene ses under ett. Ved utløp av ventelønnsrettigheter etter særlovene, vil de ansatte i disse virksomhetene som en følge av sitt medlemskap i Statens Pensjonskasse potensielt kunne ha rett til vartpenger dersom ikke også denne ordningen oppheves.

Departementet legger som tidligere til grunn at ingen av de pensjonslover som har gitt rett til vartpenger for medlemmer av Statens Pensjonskasse, har gitt noen et rettskrav på denne ytelsen.

17.6 Overgangsregler

Når det gjelder overgangsregler, vises det til punktet om ventelønn og overgangsregler foran under punkt 5.6. Departementet mener at tilsvarende overgangsregler for løpende tilfeller må gjelde også for vartpenger.

17.7 Nærmere om lovendringen

Ved opphevelse av ordningen med vartpenger gjøres følgende endringer i lov om Statens Pensjonskasse:

Paragraf 20 første ledd bokstav f) oppheves og nåværende bokstav g) blir ny bokstav f).

Paragraf 24 tredje ledd oppheves.

Paragraf 27 annet ledd tredje punktum skal lyde:

Bestemmelsen i dette ledd gjelder også permittert medlem.

18 Ikrafttredelse og endringer i andre lover

Departementet vil understreke at det er en viktig forutsetning at den nye embets- og tjenestemannsloven trer i kraft fra samme dato som den nye arbeidsmiljøloven. Det foreslås derfor at Kongen kan fastsette når embets- og tjenestemannsloven skal tre i kraft.

Utkastet til en ny lov for embets- og tjenestemenn avviker på flere punkter fra dagens tjenestemannslov. Det finnes videre mange henvisninger til dagens tjenestemannslov i annet lovverk. Av disse grunner foreslås samtidig endringer i en rekke andre lover. Departementet viser til omtale av disse forslagene nedenfor.

19 Økonomiske og administrative konsekvenser

Opphevelse av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn § 13 nr. 6 innebærer at statlige virksomheter ikke vil pådra seg fremtidige ventelønnsutgifter.

Det ble i 2004 utbetalt ca. 450,5 mill. kroner i ventelønn fra Aetat, mens det ble krevd inn ca. 74,4 mill. kroner i refusjon fra de virksomhetene ventelønsmottakerne er sagt opp fra. Utbetalingene vil gradvis minske frem til endelig bortfall av ordningen.

Dersom tjenestemannsloven erstattes av ny embets- og tjenestemannslov 1. januar 2006, og ventelønnsordningen dermed oppheves fra samme dato, vil utbetaling av ventelønn senest bortfalle i 2021. Med de foreslåtte overgangsregler vil det også innvilges ventelønn det første året etter at ordningen oppheves. Departementet legger imidlertid til grunn at relativt få virksomheter vil omfattes av disse unntaksreglene. Derfor er det rimelig grunn til å anta at nytilgangen av ventelønsmottakere vil være lavere enn dem som forlater ordningen som følge av nytt arbeid, uførepensjon, alderspensjon eller utløpt maksimalperiode. Det antas derfor at det vil bli en netto innsparing allerede det første året etter at ventelønnsordningen er opphevet.

De fleste som ville hatt rett til ventelønn, vil ha rett til dagpenger. Innsparingene på utbetalinger til ventelønn som skyldes at færre innvilges slik ytelse, vil til en viss grad medføre økte utgifter til dagpenger da arbeidsløse fra staten kan ha rett til dette. Økte utgifter til dagpenger vil imidlertid ikke overstige innsparingene på ventelønn.

Det er imidlertid et vesentlig poeng at dagpengeordningens innretning, med kortere maksimal-

perioder, gir et sterkere insentiv for å søke nytt arbeid. Det må videre forventes at statlige virksomheter og den enkelte arbeidstaker, i større grad enn det har vist seg i tidligere omstillingsprosesser, må rette fokus mot at eldre arbeidstakere unngår overtallighet.

På sikt vil det naturlig nok være en administrativ forenkling ved at Aetat Arbeidsdirektoratet kan forvalte én ordning i stedet for to, for inntektssikring av arbeidsføre arbeidssøkere (dagpenger), uavhengig av hvilken sektor den enkelte kommer fra når han eller hun blir arbeidsledig. Som nevnt under punkt 5.6.2, tar departementet pga. den relativt lange avviklingsfasen også sikte på at forvaltningen av ordningen i større grad vil kunne integreres i Aetats struktur og systemer i denne perioden. Det legges derfor til grunn at det vil skje en administrativ forenkling og innsparing på både kort og lang sikt.

Selv om det ikke er mulig å tallfeste, legger departementet til grunn at såfremt ny ansettelsesordning blir vedtatt vil dette frigjøre ressurser i statlige virksomheter som kan utføre andre arbeidsoppgaver. Dette vil innebære en administrativ og økonomisk innsparing. Den økonomiske effekten av dette vil imidlertid først vise seg når den nye ordningen har virket i noen tid.

Statlige virksomheter vil dessuten ved ikrafttredelse av lov om embets- og tjenestemenn måtte registrere samlet tjenestetid for de tjenestemenn som er ansatt etter någjeldende tjenestemannslov. Dette fordi man etter ny lovs ikrafttredelse vil operere med to sett oppsigelsesfrister. Se lovforslagets § 19.

20 Merknader til de enkelte paragrafene i lovforslaget

Til lovens tittel

Departementet mener lovens tittel bør være *lov om statens embets- og tjenestemenn*. Selv om man ikke har embetsmenn andre steder enn i staten har departementet kommet til at uttrykket staten bør inngå i lovens tittel for å gjøre det klart at den ikke gjelder for kommunale tjenestemenn.

Til § 1 Lovens virkeområde

Bestemmelsen om lovens virkeområde fastslår at loven gjelder for arbeidstakere ansatt i statens tjeneste og er en videreføring av gjeldende rett. Ansatte i staten er enten embetsmenn eller tjenestemenn, og er nærmere definert i bestemmelsens tredje ledd. Loven gjelder ikke for politisk ledelse i departementene, dvs. statsråder, statssekretærer og politiske rådgivere, samt politisk ledelse ved Statsministerens kontor. Bestemmelsene om kunnngjøring av embeter og stillinger i § 5 og ansettelse i § 6 gjelder ikke for tjenestemenn som ansettes ved Stortinget, Riksrevisjonen, Sametinget eller hos Stortingets ombudsmenn. Når det foreligger særlige grunner kan Kongen bestemme at arbeidstakere i staten, eller grupper av arbeidstakere, ikke skal omfattes av loven. Kongen kan i forskrift fastsette særlige regler som regulerer rettsstillingen til disse arbeidstakere.

Til § 2 Forbud mot gaver i tjenesten mv.

Tjenestemannsloven § 20 inneholder et forbud mot at embets- eller tjenestemenn for seg eller andre mottar gave, provisjon, tjeneste eller annen ytelse, som er egnet til, eller av giveren er ment, å påvirke hans tjenestlige handlinger. Bestemmelsen inneholder i tillegg forbud mot å motta slike ytelser dersom dette er forbudt ved reglement. I paragrafens annet ledd vises det til at en overtredelse av forbudet kan medføre ordensstraff eller avskjed.

Det foreslås at bestemmelsen videreføres i ny embets- og tjenestemannslov. Ordlyden tilpasses den foreslåtte nye ordning med hensyn til reglementer i statlige virksomheter. Det bør nå vises til at en overtredelse av forbudet kan medføre oppsigelse eller avskjed. Oppsigelse av tjenestemenn vil

kunne foretas med hjemmel i arbeidsmiljølovens bestemmelser. Avskjed vil kunne gis enten med hjemmel i arbeidsmiljøloven for tjenestemenn eller i embets- og tjenestemannsloven for embetsmenn. Da ordensstraffer ikke lenger skal kunne gis verken til embets- eller tjenestemenn, foreslås dette alternativet fjernet.

Til § 3 Reglementer

Det foreslås en betydelig forenklet ordning for reglementer. De tidligere personalreglementer vil ikke videreføres i ny lov. I den nye embets- og tjenestemannsloven vil det likevel vises til reglement i enkelte av bestemmelsene. Når loven bestemmer at noe kan bestemmes i reglement, skal slikt reglement heretter fastsettes av virksomheten. Forslag til nytt reglement og endringer i et bestående reglement skal legges frem for de tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter tjenestetvistloven, til uttalelse. Dersom disse organisasjonene ikke aksepterer virksomhetens forslag, skal endelig reglement eller reglementsbestemmelse legges frem for Kongen som avgjør saken. Det tas sikte på å delegere Kongens myndighet til de enkelte fagdepartementer for så vidt gjelder etatene (departementenes underliggende virksomheter). Det er altså bare i tilfeller hvor det er uenighet om forhold som etter embets- og tjenestemannsloven skal omtales i reglementet, at overordnet myndighet (fagdepartementet) skal få seg spørsmålet forelagt. Bare der hvor det er uenighet på disse punkter, vil overordnet myndighet få avgjørelseskompetanse. Andre spørsmål i reglementet fastsettes i den enkelte virksomhet, og uenighet om disse spørsmål avgjøres av virksomheten etter at de forhandlingsberettigede organisasjoner har avgitt uttalelse.

Det er videre foreslått at Kongen skal fastsette reglement for tjenesten i regjeringens kontorer. Kongen kan i slikt reglement bestemme at uttalelsesretten etter § 6 tredje ledd kan legges til et kollegialt organ bestående av representanter for arbeidsgiver og for de forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner. Før Kongen eventuelt benytter denne myndighet, legges det til grunn at spørsmålet tas opp med hovedsammenslutningene

i staten og de øvrige forhandlingsberettigede tjenestemannsorganisasjoner.

Til § 4 Kvalifikasjonsprinsippet

Forslaget innebærer at et prinsipp som rettskildemessig i dag har formell lovs trinnhøyde blir lovfestet. Det er foreslått lovfestet både selve prinsippet om at den best kvalifiserte søker til en aktuell stilling skal ansettes (første ledd), og videre hvilke momenter som det i første rekke skal legges vekt på i kvalifikasjonsvurderingen (annet ledd). Hvilken søker som er best kvalifisert til en stilling skal i første rekke vurderes ut fra søkerens utdanning, yrkeserfaring og personlig skikkethet. Med utdanning menes her eksamener eller annen formell utdanning fra ulike typer skoler, høyskoler, universitet og andre lærersteder. Med yrkeserfaring siktes til relevant yrkeserfaring og annen praksis. Relevant yrkeserfaring vil normalt være erfaring etter endt utdanning, men også annen praksis vil kunne være av betydning. Personlig skikkethet, personlige egenskaper og lignende betegnelser er begreper som vil ha et mer vagt innhold. Med dette menes at søkeren skal vise seg personlig skikket, eller egnet til stillingen, og inneha de rette personlige egenskaper for å kunne fylle stillingen. Ved vurderingen av om en søker er personlig skikket til stillingen, må ansettelsesmyndigheten sørge for å ha tilstrekkelig grunnlag til å foreta denne vurderingen. Dersom ansettelsesmyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om enkelte søkere fra tidligere, må slik kunnskap skaffes til veie gjennom intervju og ved å kontakte referanser.

Det har vært hevdet at lovbestemte rettigheter for enkelte arbeidstaker- eller søkergrupper kan innebære en omgåelse av kvalifikasjonsprinsippet. Departementet er ikke uten videre enig i dette. Det sentrale spørsmål i denne sammenheng blir etter departementets mening når en stilling i en statlig virksomhet er *ledig*. Foreligger det for eksempel intern fortrinnsrett i virksomheten til en ubesatt stilling, er ikke denne stilling å anse som ledig. Det samme vil gjelde for en deltidsansatt som har rett til å øke stillingsprosenten. Kvalifikasjonsprinsippet vil kun gjelde der en stilling rettslig sett er å anse som ledig.

Til § 5 Kunngjøring av embeter og stillinger

Lovforslaget vedrørende kunngjøring av embeter og stillinger er i hovedsak en videreføring av gjeldende rettstilstand. Ledige embeter og stillinger skal kunngjøres offentlig med mindre noe annet er fastsatt i forskrift eller tariffavtale. Med offentlig

kunngjøring menes at embetet eller stillingen skal kunngjøres ledig i Norsk Lysingsblad i samsvar med § 2 i lov 11. oktober 1946 om Norsk Lysingsblad.

Etter gjeldende tjenestemannslov kunne unntak fra offentlig kunngjøring fastsettes i reglement for virksomheten. Lovforslaget åpner for at det i reglement kan bestemmes at ledige stillinger som ikke er embeter og andre stillinger som ikke er lederstillinger bare kan kunngjøres internt i virksomheten. Slikt unntak fra offentlig kunngjøring kan imidlertid ikke fastsettes som en alminnelig ordning. Hva som menes med lederstillinger er omtalt ovenfor under punkt 8.4.

Lovforslaget inneholder også unntak fra hovedregelen om offentlig kunngjøring for en begrenset periode for virksomheter som er under omstilling. Perioden må ikke overstige ett år. Hva det innebærer at en virksomhet er under omstilling er det redegjort nærmere for under punkt 8.4 ovenfor.

Lovforslaget inneholder også i tredje ledd særlige regler om kunngjøring av stillinger i utenriktjenesten. Slike bestemmelser kan fastsettes i reglement. Bakgrunnen for forslaget er at man i utenriktjenesten har et særlig behov for fleksible ordninger.

Til § 6 Ansettelse

Lovutkastets § 6 første ledd omhandler saksbehandlingen ved utnevning og konstituering av embetsmenn. Bestemmelsen regulerer også saksbehandlingsreglene ved fast eller midlertidig beskikkelse av tjenestemenn i statsråd. Forslaget er en videreføring av gjeldende rett.

Det samme gjelder forslaget til ansettelse av øverste leder av en virksomhet. Forslaget er forøvrig i samsvar med ansettelsesprosedyren i nåværende lov.

Lovforslagets § 6 tredje ledd, om at øvrige tjenestemenn skal ansettes av arbeidsgiver i den enkelte statlige virksomhet, innebærer at ordningen med ansettelsesråd ikke videreføres i ny lov.

Lovforslaget innebærer at det ikke lenger skal utarbeides en innstilling med prioriterte søkere før ansettelsesvedtak treffes. Arbeidsgiver skal imidlertid utarbeide et forslag til ansettelse som skal legges frem for de som har uttalerett i saken. Forslaget kan inneholde flere søkere i prioritert rekkefølge

Reglementsbestemmelser kan gå ut på at oppnevnte personer i de berørte tjenestemannsorganisasjoner med forhandlingsrett gis uttalerett på forslaget til ansettelse som arbeidsgiver legger frem.

Lovforslaget er heller ikke til hinder for at de berørte forhandlingsberettigede organisasjoner som sådan får uttaleretten. Med *berørt* siktes det til at organisasjonen har medlemmer i den kategori stilling som er kunngjort ledig. Nærmere regler om dette gis i reglement.

Til § 7 Adgang til konstitusjon m.m.

Det foreslås at dagens regler om konstitusjon av embetsmenn videreføres i ny embets- og tjenestemannslov. De bestemmelsene som i dag er tatt inn i tjenestemannsloven § 3 nr. 1 første til tredje ledd er derfor foreslått videreført i den nye lovens § 7 første til tredje ledd. Adgangen til å utnevne fylkesmenn på åremål, foreslås dermed også videreført i den nye loven.

Det er foreslått et eksplisitt unntak for embetsmenn fra forslagene til ny arbeidsmiljølov §§ 14–9 – 14–11. Årsaken til unntaket fra arbeidsmiljøloven § 14–9 er at forslaget til ny embets- og tjenestemannslov inneholder egne bestemmelser om midlertidighet for embetsmenn, som skal videreføre dagens rettstilstand for embetsmenn. Unntaket for bestemmelsen om åremål (§ 14–10) skyldes at adgang til å utnevne embetsmenn på åremål må fastsettes i lov. Når det gjelder virkningene av ulovlig midlertidig ansettelse (§ 14–11), kan ikke virkningen av ulovlig midlertidig ansettelse eller ulovlig bruk av innleie bli at en domstol kan avsi dom for at et fast arbeidsforhold foreligger, verken for embetsmenn eller tjenestemenn som Kongen beskikker. Bakgrunnen for dette er konstitusjonelle årsaker. I forslaget til ny embets- og tjenestemannslov er det derfor også foreslått unntak for embetsmenn fra bestemmelsen i ny arbeidsmiljølov (§ 14–14) om virkningene av ulovlig innleie av arbeidstaker. Det samme gjelder unntak for tjenestemenn som Kongen beskikker. Disse tjenestemenn unntas fra bestemmelsene om virkningene av ulovlig midlertidig ansettelse (§ 14–11) og ulovlig innleie av arbeidstaker (§ 14–14). Se merknader til § 17.

Til § 8 Særregler om midlertidighet

Det foreslås at den någjeldende bestemmelse i tjenestemannsloven § 3 nr. 3 første punktum, om at Kongen ved forskrift fastsetter nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling, videreføres i forslaget til ny § 8. Formuleringen i bestemmelsen forutsetter at Kongen utøver denne myndighet.

Til § 9 Plikt til å overta annen stilling – embetsmann

Etter gjeldende § 12 første punktum i tjenestemannsloven er embetsmann ved regjeringens kontorer forpliktet til å finne seg i endringer i arbeidsoppgaver og omorganisering av virksomheten. Lovforslaget viderefører denne rettstilstanden. Selv om ordlyden i bestemmelsen er justert noe i forhold til dagens ordlyd, understreker departementet at intensjonen er å videreføre dagens rettstilstand.

Det samme gjelder rettstilstanden etter någjeldende § 12 annet punktum med ett unntak. Etter dagens lovbestemmelse må vilkårene for avskjed være til stede for at arbeidsgiver skal kunne pålegge embetsmannen å overta en annen stilling. Etter lovforslagets § 9 første ledd vil en embetsmann kunne pålegges å overta en annen stilling eller stå til rådighet for spesielle oppdrag selv om vilkårene for avskjed ikke er til stede. Det er etter lovforslaget heller ikke nødvendig at den nye stillingen er likeverdig slik kravet er i dag. Grunnvilkåret er imidlertid at omplasseringen av embetsmannen er saklig ut fra virksomhetens behov og arbeidsgivers disposisjoner. Den enkelte embetsmanns arbeidsavtale vil også være et moment i den samlede vurdering av om vilkårene i lovforslagets § 9 første ledd er oppfylt.

Lovforslaget § 9 første ledd gjelder ikke uavsettelige embetsmenn eller avsettelige embetsmenn utenfor regjeringens kontorer. Dette er i samsvar med dagens rettstilstand.

Departementet legger til grunn at de øvrige bestemmelser i någjeldende § 12 ikke har noen selvstendig rettslig betydning og foreslår at de ikke videreføres.

Lovforslaget for embetsmenn i § 9 annet ledd viderefører dagens § 12A uten realitetsendringer. Dersom de avtalefestede krav til resultater ikke innfris, kan vedkommende embetsmann omplasseres i samsvar med bestemmelsen, selv om dette ikke lenger direkte fremgår av ordlyden.

Til § 10 Opphør av konstitusjon

I § 7 nr. 1 i tjenestemannsloven finnes en bestemmelse om opphør av midlertidig tjeneste for embetsmenn, dvs. opphør av konstitusjon. I tråd med prinsippet om at bestemmelser som regulerer embetsmenn skal videreføres i den nye loven, foreslår departementet at dagens lovbestemmelse videreføres i ny lov § 10. Paragrafen undergis en mindre språklig justering, uten at dette medfører noen realitetsendring. Regler om opphør av midlertidig tjeneste for statens tjenestemenn, jf. nå bestemmelsen

i tjenestemannsloven § 7 nr. 2, vil heretter finnes i ny arbeidsmiljølov.

Til § 11 Suspensjon av embetsmann

Tjenestemannsloven § 16 inneholder en bestemmelse om suspensjon av embets- eller tjenestemenn. I arbeidsmiljøloven finnes ikke en tilsvarende bestemmelse for det øvrige arbeidsliv. Det er derimot foreslått å ta inn en bestemmelse om suspensjon i ny arbeidsmiljølov § 15–13. Denne bestemmelsen vil på enkelte punkter avvike fra bestemmelsen i tjenestemannsloven § 16. Også når det gjelder suspensjon, foreslår departementet at dagens rettstilstand for embetsmenn videreføres i ny § 11. Bestemmelsens ordlyd er noe endret, uten at dette skal medføre realitetsendringer. Henvisningene til andre lovbestemmelser er også endret som følge av den nye lovs oppbygning. Regler om suspensjon for statens tjenestemenn vil heretter finnes i ny arbeidsmiljølov.

Til § 12 Avskjed av embetsmann

Regler om avskjed av embetsmenn finnes i dag bl. a. i tjenestemannsloven § 10 nr. 3, jf. nr. 2 bokstavene a) og b), og § 15. Paragraf 15 regulerer også adgangen til å avskjedige statens tjenestemenn. I forslaget til § 12 i ny lov er det foreslått å videreføre gjeldende regler om avskjed av embetsmenn som i dag står i tjenestemannsloven. Bestemmelsene samles i paragrafen, slik at ny § 12 første ledd bokstavene a og b tilsvare dagens bestemmelser i tjenestemannsloven § 10 nr. 3, jf. nr. 2 bokstavene a) og b). Någjeldende regler i tjenestemannsloven § 15 første ledd foreslås videreført i ny § 12 første ledd bokstavene c og d. Bestemmelsen i § 15 annet ledd foreslås satt inn i ny § 10 annet ledd. Tjenestemannsloven inneholder i dag flere regler knyttet til klageadgang og retten til å reise søksmål. For oversiktens skyld, og av redigeringsmessige årsaker, har departementet funnet det fornuftig å sette inn søksmålsfristen ved tvist om avskjed i ny § 12 tredje ledd. Søksmålsfristen er åtte uker regnet fra det tidspunkt underretning om vedtaket kommer frem til embetsmannen. Dersom embetsmannen bare krever erstatning er søksmålsfristen seks måneder. Disse frister gjelder søksmål fra avsettelig embetsmann nevnt i Grunnloven § 22 første ledd. I søksmål om avskjed av uavsettelig embetsmann nevnt i Grunnloven § 22 annet ledd gjelder tvistemålslovens alminnelige bestemmelser. I § 12 fjerde ledd er det tatt inn henvisninger til foreslåtte bestemmelser i ny arbeidsmiljølov som skal gjelde ved søksmål fra avsettelig embetsmann. Dette omfatter

§ 15–14 tredje ledd annet punktum og fjerde ledd.

Disse bestemmelsene fastsetter for det første at retten, etter påstand fra arbeidsgiver, i særlige tilfelle kan bestemme at arbeidsforholdet skal opphøre dersom den etter en avveining av partenes interesser finner at det vil være åpenbart urimelig at arbeidsforholdet fortsetter. Dette gjelder dersom retten i utgangspunktet har funnet at avskjeden savner grunnlag. På bakgrunn av innspill fra Regjeringsadvokaten har departementet ikke henvist til den foreslåtte bestemmelse i arbeidsmiljøloven § 15–14 tredje ledd første punktum. Denne bestemmelsen sier at dersom retten finner at avskjeden er urettmessig, skal avskjeden kjennes ugyldig. Årsaken til at det ikke henvises til denne bestemmelsen, er at både forarbeider og rettspraksis knyttet til tjenestemannsloven, avklarer omfanget av domstolens prøvelsesrett når det gjelder avskjedsvedtak. Domstolens prøvelsesrett er begrenset på samme måte som for forvaltningsvedtak ellers, og det er ikke departementets mening å endre denne rettstilstanden i forhold til de forvaltningsvedtak som treffes av Kongen i statsråd, med hjemmel i forslaget til embets- og tjenestemannslov § 12. Prøvelsesretten knyttet til embetsmenn vil dermed fortsatt være begrenset til å prøve lovligheten av de vedtak som treffes av Kongen i statsråd. Det henvises heller ikke til forslaget til ny arbeidsmiljølov § 15–14 tredje ledd tredje punktum, da denne bestemmelsen omhandler oppsigelse, mens embetsmenn ikke kan si opp fra sine embeter.

For det andre henviser forslaget til embets- og tjenestemannsloven § 12 fjerde ledd til forslaget til ny arbeidsmiljølov § 15–14 fjerde ledd. Denne bestemmelsen gir arbeidstakeren rett til å kreve erstatning dersom en avskjed er urettmessig. Embetsmenn bør gis tilsvarende rett, dersom en avskjed finnes å være i strid med gjeldende rett.

I forslaget til § 12 fjerde ledd henvises det videre til ny arbeidsmiljølov §§ 17–1 og 17–7. Paragraf 17–1 gjelder tvister om arbeidsforhold. Paragraf § 17–7 gjelder oppnevning av meddommere. Disse bestemmelsene skal gjelde tilsvarende ved søksmål fra embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 første ledd.

Retten til å forklare seg muntlig for vedkommende departement dersom departementet vil fremme forslag om avskjed er foreslått videreført for embetsmenn. Det samme gjelder retten til å kreve bevisopptak, se merknadene til § 13.

Embetsmenn gis etter forslaget samme vern mot avskjed pga. sykdom, svangerskap (og etter fødsel eller adopsjon) og ved militærtjeneste mv., som øvrige arbeidstakere er foreslått gitt vern mot oppsigelse i arbeidsmiljøloven, se forslag til §§ 15–8

– 15–10 i denne loven. Embetsmenn sikres dette vernet ved en henvisning i § 12 femte ledd i ny embets- og tjenestemannslov.

Til § 13 Saksbehandlingsregler

Av lovforslagets § 24 nr. 2 fremgår det at vedtak om suspensjon som treffes av et statlig, kommunalt eller fylkeskommunalt organ er unntatt fra reglene om forhåndsvarsel i forvaltningsloven § 16 og klage i §§ 28–34. Dette innebærer at selv om en avgjørelse om suspensjon etter § 15–13 i forslaget til ny arbeidsmiljølov er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 annet ledd, kan vedtaket ikke påklages. Etter lovforslaget er også vedtak om suspensjon unntatt fra plikten til å gi forhåndsvarsel. Tjenestemenn vil etter harmonisering med den nye arbeidsmiljøloven følge denne lovs saksbehandlingsregler i saker om oppsigelse, suspensjon og avskjed. Forvaltningslovens regler om forhåndsvarsel og klage vil ikke gjelde.

Bestemmelsen i lovforslagets § 13 omhandler kun saksbehandlingsregler for embetsmenn. Første ledd første punktum viderefører retten en embetsmann har til å forklare seg muntlig for den myndighet som fremmer en avskjedssak, jf. tjenestemannsloven § 18. Første ledd annet punktum viderefører retten en embetsmann har til å få et forhåndsvarsel og retten til å uttale seg skriftlig innen en fastsatt frist, før slikt vedtak fattes. Denne retten har hittil fulgt av forvaltningsloven § 16.

Som følge av at det foreslås å unnta vedtak om oppsigelse, avskjed og suspensjon fra reglene om forhåndsvarsel i forvaltningsloven § 16, er det nødvendig med et særlig lovgrunnlag for å videreføre embetsmannens rett til å uttale seg i slike saker. Bestemmelsen foreslås videreført for embetsmenn i lovutkastet § 13 første ledd annet punktum. Etter tjenestemannsloven § 18 nr. 3 kan en embetsmann kreve bevisopptak som nevnt i domstolloven § 43, når spørsmål om avskjed er tatt opp av den myndighet som avgjør eller forbereder saken. Denne retten videreføres i ny lov § 13 annet ledd. Departementet legger til grunn at bevisopptaket må kreves og gjennomføres innen rimelig kort tid.

Til § 14 Nærmere regler om avskjed av embetsmann i medhold av § 12 første ledd bokstav a eller b

Forslaget til § 14 viderefører bestemmelser som i dag finnes i tjenestemannsloven § 19.

På samme måte som nå, vil et vedtak om avskjed av embetsmann i medhold av forslaget til § 12 første ledd bokstav a eller b ikke kunne iverksettes

før to uker etter at underretning om vedtaket er kommet frem til embetsmannen. Dette tilsvarer dagens § 19 nr. 3 bokstav b) tredje punktum.

Dersom embetsmannen i dette to ukers tidsrommet reiser søksmål eller skriftlig varsler arbeidsgiver om at søksmål vil bli reist, kan vedtak om avskjed som hovedregel ikke iverksettes før saken er rettskraftig avgjort. Denne bestemmelsen kan nå leses ut av § 19 nr. 3 bokstav d), jf. bokstav c) første ledd, og er foreslått videreført i § 14 annet ledd.

Etter krav fra arbeidsgiver kan likevel retten bestemme at embetsmannen skal fratre under sakens behandling dersom retten finner det urimelig at arbeidsforholdet opprettholdes i denne perioden. Etter forslaget skal retten samtidig fastsette frist for iverksettelsen av vedtaket. Denne bestemmelsen finnes i dag i § 19 nr. 3 bokstav d), jf. bokstav c) tredje ledd, og er foreslått videreført i § 14 tredje ledd.

I forslaget § 14 fjerde ledd er det tatt inn bestemmelser om retten til å fortsette i stillingen under ankebehandling. Slik dagens ordning er, har embetsmenn som blir avskjediget av årsaker som nevnt i tjenestemannsloven § 10 nr. 3, jf. nr. 2, rett til å stå i stilling til det foreligger rettskraftig dom eller kjennelse. Dette tilsvarer dagens ordning ved oppsigelser av statens tjenestemenn. Før denne ordningen ble innført ved en lovendring av tjenestemannsloven i 1993, var ordningen at embets- og tjenestemenn som var suspendert, kunne stå i stillingen inntil avskjedssaken var endelig avgjort, uansett avskjedsgrunn. Lovendringen i 1993 hadde sin bakgrunn i at man ønsket å tilnærme tjenestemannslovens system til arbeidsmiljøloven.

Etter forslaget til ny arbeidsmiljølov, vil ordningen nå bli endret for statens tjenestemenn i saker om oppsigelse, slik at retten til å stå i stilling ikke vil gjelde under ankebehandling dersom dommen fastslår at oppsigelsen er gyldig. Det samme vil gjelde andre arbeidstakere som omfattes av arbeidsmiljøloven. Embetsmenn som blir avskjediget av årsaker som nevnt i forslaget § 12 første ledd bokstav a og b, som tilsvarer tjenestemannsloven § 10 nr. 3, jf. nr. 2, bør også underlegges samme ordning. Det er funnet hensiktsmessig å formulere en egen bestemmelse om dette i forslaget til ny embets- og tjenestemannslov § 14 fjerde ledd, for å unngå den uklarhet og mangel på oversikt som forskjellige henvisninger til arbeidsmiljøloven kan skape.

Til § 15 Vedtaksmyndighet – embetsmann og tjenestemann som ansettes av Kongen

Bestemmelsen om vedtaksmyndighet er en videreføring av tjenestemannsloven § 17 nr. 1 og 2. Første ledd sier på hvilken måte en embetsmann kan avskjediges. Bestemmelsen videreføres av opplysningshensyn. Det anses som en fordel å ha alle bestemmelsene samlet i en lov, slik at bruker av loven ikke må forholde seg til flere rettskilder som både Grunnloven og embets- og tjenestemannsloven.

I bestemmelsens annet ledd videreføres Kongens adgang til å delegere sin myndighet til å gi embetsmann avskjed etter søknad eller ved oppnådd aldersgrense og vedta opphør av suspensjon eller konstitusjon. Det samme gjelder suspensjon av tjenestemenn som er beskikket av Kongen.

Til § 16 Fortrinnsrett

Tjenestemannsloven § 13 inneholder bestemmelser om fortrinnsrett til ny stilling og ventelønn. Fortrinnsrett etter tjenestemannsloven vil si både «intern fortrinnsrett», dvs. arbeidsgivers omplasseringsplikt før oppsigelse og «ekstern fortrinnsrett», dvs. den rett en statlig arbeidstaker har til ny stilling i staten etter å ha blitt sagt opp fra sin tidligere stilling av årsaker som er nærmere spesifisert i paragrafen. Bestemmelsen inneholder også vilkårene for å bli tilstått ventelønn. I § 13 nr. 7 er det sagt at reglene i paragrafen gjelder tilsvarende for embetsmenn uansett tjenestetid.

Retten til ventelønn er foreslått opphevet både for embets- og tjenestemenn. Regler om fortrinnsrett for tjenestemenn er foreslått videreført i forslaget til ny arbeidsmiljølov, jf. § 15–7 annet ledd for det som i staten har vært kalt «intern fortrinnsrett». I tillegg er det foreslått regler om fortrinnsrett til ny ansettelse i § 14–2. I denne paragrafens niende ledd er det foreslått at for arbeidstakere i staten skal fortrinnsretten gjelde også i annen virksomhet i staten. Dette tilsvarer dagens ordning med «ekstern fortrinnsrett» etter tjenestemannsloven. Det er også foreslått en forskriftshjemmel om vilkår for og utøvelse av fortrinnsrett.

Paragrafene i ny arbeidsmiljølov om oppsigelse, avskjed, fortrinnsrett til ny ansettelse og fortrinnsrett for deltidsansatte vil ikke komme til anvendelse for embetsmenn. Embetsmenn kan ikke sies opp, og det foreslås at dagens bestemmelser om fortrinnsrett for embetsmenn ved avskjed videreføres i ny embets- og tjenestemannslov. Fortrinnsrett vil etter forslaget således inntre i saker hvor embetsmannen blir avskjediget fordi vedkommende på grunn av sykdom er varig uskikket til forsvarlig å

utføre sin tjeneste, eller ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen. Som i dag vil fortrinnsretten både være «intern», dvs. arbeidsgiver vil ha en omplasseringsplikt før avskjed, og «ekstern», dvs. embetsmannen vil ha fortrinnsrett til ny stilling i staten dersom vedkommende likevel blir avskjediget.

Etter dagens ordning er det fastsatt en rekke bestemmelser om fortrinnsrett i forskrift. Det foreslås at Kongen i forskrift fortsatt skal ha rett til å gi nærmere regler om fortrinnsrett for embetsmenn. Imidlertid bør enkelte av de bestemmelser som i dag er regulert i forskrift, tas inn i lovteksten, både fordi disse bestemmelsene er helt sentrale og fordi det letter oversikten. Det forelås derfor at de ytre grensene for den «eksterne» fortrinnsrettens varighet fastsettes i loven. Dette vil være fra avskjedstidspunktet og inntil ett år etter fratreden. Fortrinnsretten vil naturlig nok falle bort dersom embetsmannen får tilbud om ny, passende stilling før det er gått ett år. Det foreslås også at man i lovteksten presiserer at fortrinnsretten ikke gjelder konstituert embetsmann, og at den heller ikke gjelder til nytt embete eller til stilling som besettes av Kongen i statsråd. Som i dag vil fortrinnsretten bare gjelde der hvor embetsmannen har de nødvendige faglige og personlige egenskapene for stillingen.

Det er dessuten foreslått at man tar inn en bestemmelse i loven hvor det gjøres uttrykkelig unntak fra de foreslåtte bestemmelsene i ny arbeidsmiljølov §§ 14–2, 14–3 og 14–4. Dette gjelder arbeidsmiljølovens bestemmelser om fortrinnsrett til ny ansettelse, fortrinnsrett for deltidsansatte og virkninger av brudd på reglene om fortrinnsrett.

Til § 17 Midlertidig ansettelse og innleie

I lovforslagets § 7 femte ledd er det foreslått unntak for embetsmenn fra bestemmelsen i ny arbeidsmiljølov (§ 14–14) om virkningene av ulovlig innleie av arbeidstaker. Tilsvarende skal gjelde for tjenestemenn som Kongen beskikker. Dette fremgår av lovforslagets § 17 annet ledd.

I § 17 første ledd slås det fast at bestemmelsen om virkningen av ulovlig midlertidig ansettelse i arbeidsmiljøloven § 14–11 ikke gjelder tjenestemannsstillinger der Kongen i statsråd har ansettelsesmyndigheten.

Til § 18 Vedtaksmyndighet

Bestemmelsen må ses i sammenheng med lovforslagets § 6 som fastsetter hvem som har kompetanse til å ansette en arbeidstaker i staten. Etter § 6 an-

net ledd skal øverste leder for en virksomhet ansettes av Kongen i statsråd, med mindre denne myndighet er delegert til vedkommende departement, eller et kollegialt styre for en virksomhet eller gruppe av virksomheter. Samme myndighet har også kompetanse til å si opp, suspendere eller avskjede en tjenestemann etter § 18 første ledd.

Med annen myndighet etter lovforslagets § 18 annet ledd menes overordnet myndighet. Dette vil omfatte både overordnet nivå innenfor en virksomhet og overfor overordnet forvaltningsorgan.

Etter § 6 tredje ledd ligger ansettelsesmyndigheten i andre tilfeller hos virksomheten selv. Det samme skal gjelde vedtak om at en arbeidstaker skal sies opp, gis avskjed eller suspenderes etter bestemmelsen i § 18 annet ledd. Kongen skal imidlertid kunne delegere denne myndigheten til vedkommende fagdepartement, eller til et kollegialt styre for en virksomhet, eller gruppe av virksomheter. Det forutsettes i bestemmelsens tredje ledd at man i den enkelte virksomhet kan fastsette nærmere regler om saksbehandlingen i reglement, herunder hvem som skal ha avgjørelsesmyndigheten i forhold til ulike typer vedtak.

Til § 19 Overgangsregler – oppsigelsesfrister

Oppsigelsesreglene i forslaget til ny arbeidsmiljølov varierer fra 1 måned til 6 måneder. Hovedfristen er én måned, mens den etter fem års ansettelsestid forlenges til to måneder. For arbeidstakere som er over 60 år og har 10 års tjenestetid er fristen seks måneder ved oppsigelse fra virksomhetens side.

Ved oppsigelse *grunnet virksomhetens forhold* er oppsigelsesfristene i tjenestemannsloven tre måneder. Den er seks måneder når tjenestetiden er mer enn 2 år.

Lovforslaget inneholder forslag til overgangsregler som viderefører *oppsigelsesfristene* i tjenestemannsloven for de tjenestemenn som på lovens iverksettelsestidspunkt tilfredsstiller kravene til tjenestetid, og som senere blir sagt opp grunnet virksomhetens forhold. Det materielle rettsspørsmål om oppsigelsen er saklig skal imidlertid vurderes etter arbeidsmiljølovens bestemmelser.

Moderniseringsdepartementet er enig med Arbeidslivslovutvalget og Arbeids- og sosialdepartementet i viktigheten av at man etablerer overgangsordninger ved vedtakelsen av ny lov om embets- og tjenestemenn. Dette vil sikre ansatte tjenestemenn de rettigheter de hadde på ansettelsestidspunktet. *Departementet* legger forøvrig til grunn at Grunnloven § 97 setter forbud mot at klart urimelige eller urettferdige lovendringer gis tilbakevirkende kraft.

Harmoniseringen innebærer at stillingsvernet for tjenestemenn vil bli det samme som for arbeidstakere i privat og kommunal sektor. De oppsigelsesfristene som gjaldt ved ansettelse videreføres for de tjenestemenn som er ansatt på det tidspunkt någjeldende tjenestemannslov oppheves.

Til § 20 Overgangsregler – ventelønn

Ved opphevelsen av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) faller lovgrunnlaget for ventelønn bort. Det er derfor nødvendig med en egen hjemmel for at ventelønn skal kunne utbetales i en avviklingsfase.

Paragraf 20 første ledd gir hjemmel for fortsatt utbetaling av ventelønn til de som ville vært ventelønsberettigede ved opphevelsen av tjenestemannsloven. For å få et objektivt konstaterbart skjæringstidspunkt for innvilgelse av nye stønader, legges fratredelsestidspunktet til grunn. En person som fratrer sin stilling siste virkedag før tjenestemannsloven oppheves, vil derfor kunne tilstås stønad, selv om søknaden behandles etter at loven er opphevet.

Ventelønn skal kunne mottas ut i fra de maksimalperioder som gjelder ved opphevelse av tjenestemannsloven, i samsvar med forskrift til tjenestemannsloven.

Paragraf 20 annet, tredje og fjerde ledd gjelder tilståelse av ventelønn for nye tilfeller etter opphevelse av tjenestemannsloven. Det åpnes for at to hovedgrupper av arbeidstakere kan tilstås ventelønn.

Ved utskilling av statlig virksomhet, f. eks. ved omdanning til aksjeselskap, har det ved flere anledninger blitt gitt rettigheter til ventelønn for de ansatte i en periode etter utskillingstidspunktet. I de senere år har slike særlige bestemmelser blitt gitt en varighet på tre år fra utskillingstidspunktet. Dette vil imidlertid fremgå av den enkelte særlov. Paragraf 20 annet ledd presiserer at de som omfattes av slik særlig lovgivning kan forholde seg til den respektive særlov i dennes virkeperiode. I praksis kan dette bety at en ansatt i en virksomhet som er omfattet av en slik lovbestemmelse kan tilstås ventelønn ved fratredelse f. eks. i februar 2007, dersom den enkelte lov tilsier det. Ventelønn fastsettes da på vanlig måte i ett til tre år, men med mulighet for fornyelse etter de maksimalperioder som gjelder ved opphevelse av tjenestemannsloven, dvs. maksimalt 12 år, jf. det som er sagt ovenfor om videreføring av maksimalperioder.

Paragraf 20 tredje ledd gir departementet hjemmel til å bestemme at ansatte i enkelte statlige virksomheter kan tilstås ventelønn også dersom fratredelse skjer etter opphevelse av tjenestemannslo-

ven. Med «departementet» menes det departement som har det faglige ansvar for ventelønnsordningen, og adgangen er begrenset til ett år etter tjenestemannslovens opphevelse. Bestemmelsen er utformet med tanke på at enkelte statlige virksomheter kan sies å ha fått rammebetingelser for omstillingsprosesser som vil vare ut over det tidspunkt tjenestemannsloven oppheves, og at disse rammebetingelser ble gitt før ventelønnsordningen ble foreslått opphevet.

Paragraf 20 fjerde ledd presiserer at det er tjenestemannslovens regler, slik de lyder på opphevelsestidspunktet, som skal være grunnlag for eventuell innvilgelse av ventelønn for de ovenfor omtalte grupper også etter opphevelse av tjenestemannsloven.

Paragraf 20 femte ledd gir hjemmel for en nærmere regulering av ventelønnsordningen, jf. pkt. 5.6.2, i den relativt lange avviklingsfase som loven legger opp til. Departementet tar i lovforslaget sikte på å videreføre dagens maksimalperioder.

Det kan, i tillegg til maksimalperioder, bl. a. bli nødvendig å regulere midlertidig bortfall av ventelønn, beregningsgrunnlaget, avkortning ved delvis arbeid, samt justeringer av reglene i avviklingsfasen med dagpengeordningen m.m.

Til § 21 Overgangsregler – vartpenger

Etter lovforslaget vil medlemmer i Statens Pensjonskasse, som ved opphevelse av § 24 tredje ledd i lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse har rett til vartpenger, kunne oppbære denne ytelsen i den tid retten består.

Til § 22 Overgangsregler – personalreglementer

Personalreglementer som er gitt med hjemmel i lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. fortsetter å være gyldige inntil de blir opphevet eller avløst av nytt reglement for virksomheten, men ikke ut over to år etter denne lovs ikrafttreden.

Til § 23 Ikrafttredelse

Det foreslås at loven skal tre i kraft fra det tidspunkt Kongen bestemmer. Dette er foreslått for at ny arbeidsmiljølov og ny embets- og tjenestemannslov skal kunne tre i kraft fra samme tidspunkt.

Fra samme tidspunkt vil lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) oppheves. I tillegg vil en rekke andre lover endres fra samme tidspunkt, slik som omtalt nedenfor. Det er også foreslått overgangsregler for vente-

lønn, vartpenger, stillingsvern og personalreglementer.

Stortinget har i vedtak av 4. mars 2005 bedt regjeringen «*etter at lovforslag på grunnlag av Arbeidslovutvalgets utredning (NOU 2004: 5) er stortingsbehandlet, legge fram sak med vurdering av behovet for egne bestemmelser i lov om universiteter og høyskoler om bruk av åremål og midlertidige ansettelser*». For å unngå at dagens regler på dette området oppheves ved ikrafttredelse av en ny embets- og tjenestemannslov og før det har skjedd en vurdering i samsvar med Stortingets vedtak, foreslås en fullmakt for Kongen til å bestemme at gjeldende regler om midlertidig ansettelse og opphør av midlertidig tjeneste i tjenestemannsloven §§ 3 og 7 med forskrifter fortsatt skal gjelde i en begrenset periode ved ansettelser i undervisnings-, forsker- og utdanningsstillinger ved universiteter og høyskoler.

Til § 24 Endringer i andre lover

Riksrevisjonen ber om at det som følge av den nye embets- og tjenestemannsloven fremmes forslag om en endring av lov om Riksrevisjonen § 5 annet ledd og at bestemmelsen gis følgende ordlyd:

Bestemmelsene i lov om embets- og tjenestemenn § 3 om kunngjøring av stillinger og § 6 om ansettelse gjelder så langt de passer.

Forsvarsdepartementet viser til at lov 2. juli 2004 nr. 59 om personell i Forsvaret henviser i §§ 4, 8 og 13 til tjenestemannsloven. Disse henvisningene bør derfor endres til tilsvarende bestemmelser i den nye embets- og tjenestemannsloven.

Statens Pensjonskasse viser til at bestemmelsen i § 20 første ledd bokstav f) i lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse kan oppheves. Bestemmelsen sier at den tid et medlem har ventelønn eller vartpenger, regnes som pensjonsgivende tjenestetid. I overgangsreglene må det likevel tas inn bestemmelser om at de personer som mottar disse ytelsene etter overgangsbestemmelsene, sikres at tiden regnes som pensjonsgivende tjenestetid i Statens Pensjonskasse.

Som en følge av forslaget om opphevelse av vartpengeordningen, må også andre bestemmelser i lov om Statens Pensjonskasse endres. Paragraf 24 tredje ledd, som er hjemmel for å gi vartpenger samt hjemmel for departementet til å gi nærmere regler om vartpenger, oppheves. I § 27 annet ledd tredje punktum finnes en bestemmelse om uførepensjon til medlemmer av Pensjonskassen som er permittert eller har vartpenger etter lovens § 24 tredje ledd. Bestemmelsen må endres slik at den

heretter bare omtaler medlemmer som er permittert.

Utdannings- og forskningsdepartementet viser til at dagens universitets- og høyskolelov (lov 12. mai 1995 nr. 22) viser til tjenestemannsloven i §§ 29, 33, 34 og 35. Disse henvisningene må endres, med mindre universitets- og høyskoleloven er opphevet før den nye embets- og tjenestemannsloven trer i kraft. I § 29 må det presiseres at embets- og tjenestemannsloven gjelder, med de særregler som følger av universitets- og høyskoleloven.

Moderniseringsdepartementet

tilrår:

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om statens embets- og tjenestemenn.

Vi HARALD, Norges Konge,

stadfester:

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om statens embets- og tjenestemenn i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag til lov om statens embets- og tjenestemenn

Kapittel 1 Generelle bestemmelser

§ 1 *Lovens virkeområde*

(1) Denne lov gjelder arbeidstakere ansatt i statens tjeneste. Arbeidstakere betyr i denne lov embets- og tjenestemenn. Loven gjelder ikke statsråder, statssekretærer og politiske rådgivere.

(2) Reglene i §§ 5 og 6 gjelder ikke for tjenestemenn som ansettes ved Stortinget, Riksrevisjonen, Sametinget eller hos Stortingets ombudsmenn.

(3) Med embetsmann menes den som er utnevnt av Kongen og gitt bestalling som embetsmann, eller er konstituert av Kongen i et embete. Med tjenestemann menes enhver arbeidstaker i statens tjeneste som ikke er embetsmann.

(4) Når det foreligger særlige grunner kan Kongen i forskrift bestemme at arbeidstakere nevnt i første ledd første punktum eller grupper av arbeidstakere ikke skal omfattes av loven. Kongen kan da i stedet fastsette særlige regler.

§ 2 *Forbud mot gaver i tjenesten mv.*

(1) Ingen embets- eller tjenestemann må for seg eller andre motta gave, provisjon, tjeneste eller annen ytelse som er egnet til, eller av giveren er ment, å påvirke hans tjenestlige handlinger, eller som det er forbudt å motta etter bestemmelse i reglement for virksomheten.

(2) Overtredelse kan medføre oppsigelse eller avskjed.

§ 3 *Reglementer*

(1) Bestemmelser som etter denne lov kan fastsettes ved reglement, gis av virksomheten. Forslag til nytt eller endret reglement skal alltid legges frem til uttalelse for de tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister. Godtar ikke disse tjenestemannsorganisasjonene virksomhetens forslag, fastsettes endelig reglement eller reglementsbestemmelse av Kongen.

(2) Kongen fastsetter reglement for tjenesten ved regjeringens kontorer. Kongen kan i slikt reglement bestemme at uttalelsesretten etter § 6 tredje ledd kan legges til et kollegialt organ med representanter for arbeidsgiver og de forhandlingsberettede tjenestemannsorganisasjonene.

Kapittel 2 Ansettelse

§ 4 *Kvalifikasjonsprinsippet*

(1) I ledig embete eller stilling skal den best kvalifiserte søker for den aktuelle stillingen eller det aktuelle embetet ansettes, med mindre noe annet er bestemt i lov eller i medhold av lov.

(2) Ved vurderingen av hvem som er best kvalifisert, skal det i første rekke legges vekt på søkerens utdanning, yrkeserfaring og personlige skikket, sammenholdt med de kvalifikasjonskrav som er oppstilt i kunngjøringen av stillingen.

§ 5 *Kunngjøring av embeter og stillinger*

(1) Ledig embete eller stilling skal kunngjøres offentlig, om ikke annet er fastsatt i lov eller i medhold av lov eller i tariffavtale.

(2) Konstitusjoner og midlertidige ansettelser inntil ett år kan unntas fra kravet om offentlig kunngjøring.

(3) I reglement for virksomheten kan det fastsettes at stillinger som ikke er embeter og andre stillinger som ikke er lederstillinger kan kunngjøres bare internt i virksomheten dersom særlige forhold tilsier dette. Slikt unntak fra kravet om offentlig kunngjøring kan ikke fastsettes som alminnelig ordning. I virksomhet under omstilling kan slikt unntak likevel gjøres for en begrenset periode på inntil ett år. I reglement som omfatter utenriks tjenesten kan det fastsettes at ledig embete eller stilling bare kunngjøres internt eller i bestemte virksomheter, og at kunngjøring helt kan unnlates i særlige tilfeller.

§ 6 *Ansettelse*

(1) Kongen kan fastsette regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og hvem som skal ha rett til uttalelse når embetsmann skal utnevnes eller konstitueres. Det samme gjelder når tjenestemann skal beskikkes fast eller midlertidig av Kongen.

(2) Tjenestemann som er øverste leder av en virksomhet ansettes av Kongen, eller om Kongen fastsetter det, av et departement eller av et kollegialt styre for en virksomhet eller gruppe av virksomheter. Kongen kan fastsette regler om hvem som skal utarbeide forslag til ansettelse og hvem som skal ha rett til uttalelse, når et departement eller kollegialt styre skal ansette slik tjenestemann.

(3) Andre tjenestemenn enn de som er nevnt i første og annet ledd ansettes av arbeidsgiver i den enkelte statlige virksomhet. Arbeidsgivers forslag til ansettelse skal forelegges de berørte tjenestemannsorganisasjoner som har forhandlingsrett etter lov 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister, eventuelt et nærmere bestemt utvalg av disse, til uttalelse før ansettelsesvedtak fattes. Nærmere regler om saksbehandlingen ved ansettelse og hvem som har rett til å uttale seg kan fastsettes i reglement.

(4) Kongen kan i forskrift gi alminnelige retningslinjer om hvordan retten til ansettelse skal benyttes og fastsette særlige regler om saksbehandlingen ved ansettelse etter denne paragraf.

Kapittel 3 Embetsmenn

§ 7 Adgang til konstitusjon m.m.

(1) Embetsmann utnevnes fast i embete, men kan konstitueres når:

- embetsmannen bare trengs for et begrenset tidsrom eller for å utføre et bestemt oppdrag,
- embetet ennå ikke er fast organisert, eller arbeidsområdet eller virkekretsen er planlagt endret,
- embetsmannen skal gjøre tjeneste i stedet for en annen (vikar).

(2) I tilfeller som nevnt i første ledd bokstav b, kan Kongen, i stedet for å benytte konstitusjon, ta forbehold om at embetsmannen må finne seg i slike endringer i embetets arbeidsområde eller virkekrets som senere blir fastsatt.

(3) Fylkesmenn kan utnevnes på åremål.

(4) Arbeidsmiljøloven §§ 14- 9, 14- 10 og 14-11 gjelder ikke for embetsmenn.

(5) Innleie kan ikke benyttes til embete. Arbeidsmiljøloven § 14-14 gjelder ikke for slik innleie.

§ 8 Særregler om midlertidighet

Kongen kan i forskrift fastsette nærmere regler om utnevning av embetsmenn i åremålsstilling.

§ 9 Plikt til å overta annen stilling

(1) Embetsmenn ved regjeringens kontorer er forpliktet til å finne seg i omorganiseringer og endringer i ansvar og arbeidsoppgaver eller pålegg om å stå til rådighet for spesielle oppdrag.

(2) Embetsmenn som ikke omfattes av hovedtariffavtalen i staten og som får sine lønns- og arbeidsvilkår fastsatt i særskilt kontrakt, er forpliktet til å finne seg i omplassering til andre arbeidsoppgaver eller pålegg om å stå til rådighet for spesielle oppdrag. Dette gjelder selv om vilkårene for av-

skjed etter § 12 første ledd bokstav a eller b ikke er til stede. Paragrafen her gjelder ikke embetsmenn som omfattes av Grunnloven § 22 annet ledd.

§ 10 Opphør av konstitusjon

Når en embetsmann er konstituert i embetet og grunnen til at konstitusjonsformen ble benyttet er falt bort, skal vedkommende pålegges å fratrukke embetet. Dersom embetsmannen er utnevnt i åremålsstilling, plikter vedkommende å fratrukke når åremålet er utløpt. Hvis konstitusjonen eller åremålsstillingen har vart mer enn ett år, skal vedkommende ha minst en måneds varsel. Hvis embetsmannen har vært konstituert av Kongen etter forutgående kunngjøring, kan vedkommende i stedet utnevnes uten ny kunngjøring. Embetsmann utnevnt i åremålsstilling kan ikke utnevnes i embetet uten ny kunngjøring.

§ 11 Suspensjon

(1) Dersom tjenestens tarv krever det, kan en embetsmann med øyeblikkelig virkning fjernes midlertidig fra sin stilling (suspenderes) når det er grunn til å anta at vedkommende har gjort seg skyldig i adferd som kan føre til avskjed etter § 12 første ledd bokstav c eller d. Foreligger ikke lenger slik grunn, skal suspensjonen straks oppheves. En suspensjon skal også oppheves om innledet straffefølgning innstilles eller avskjedssak for domstolene trekkes tilbake.

(2) Suspensjon skal videre oppheves om vedtak om avskjed ikke er truffet innen seks måneder. Dersom det er reist tiltale for adferd som kan begrunne avskjed etter § 12 første ledd bokstav c eller d, eller kan medføre tjenestens tap som straff, eller det er reist sivilt søksmål til fradømmelse av stillingen etter straffelovens ikrafttredelseslov § 10, kan suspensjonen forlenges med inntil seks måneder om gangen til saken er endelig avgjort. Suspensjonen kan også forlenges med inntil seks måneder om gangen hvis embetsmannen har en særlig betrodd stilling og det ville virke skadelig for tjenesten om vedkommende gjenopptok arbeidet før avgjørelse er truffet, eller vedkommende kan forspille bevis som trengs ved avgjørelse av avskjedssaken.

(3) Dersom det er truffet vedtak om suspensjon, skal avskjedssaken fremmes uten unødig opphold.

(4) I stedet for suspensjon kan embetsmenn ved regjeringens kontorer, i Forsvaret eller utenriksstjenesten midlertidig overføres til annen, mindre betrodd tjeneste. For slik overføring gjelder de samme regler som for suspensjon.

(5) Inntil det foreligger avskjedsvedtak, har en suspendert embetsmann krav på stillingens lønn. I

embetsmannens lønn kan det gjøres fradrag for inntekt vedkommende måtte få ved å ta annet arbeid i suspensjonstiden.

§ 12 *Avskjed*

(1) Embetsmann kan avskjediges når vedkommende

- a) på grunn av sykdom er varig uskikket til ansvarlig å utføre sin tjeneste,
- b) ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen, eller av andre grunner er varig uskikket for stillingen,
- c) har vist grov uforstand i tjenesten eller grovt har krenket sine tjenesteplikter eller trass i skriftlig advarsel eller irettesettelse gjentatt har krenket sine tjenesteplikter,
- d) ved utilbørlig adferd i eller utenfor tjenesten viser seg uverdigg til sin stilling eller bryter ned den aktelse eller tillit som er nødvendig for stillingen.

(2) Bestemmelsene i denne paragraf begrenser ikke adgangen til å fradømme en embetsmann stillingen som straff i medhold av straffelovgivningens regler.

(3) Ved tvist om avskjed er søksmålsfristen åtte uker fra det tidspunkt underretning om vedtaket er kommet frem til embetsmannen. Dersom embetsmannen bare krever erstatning, er søksmålsfristen seks måneder.

(4) Ved søksmål fra embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 første ledd gjelder arbeidsmiljøloven § 15–14 tredje ledd annet punktum og fjerde ledd og §§ 17–1 og 17–7 tilsvarende.

(5) For øvrig gjelder arbeidsmiljøloven §§ 15–8, 15–9 og 15–10 tilsvarende for embetsmenn.

§ 13 *Saksbehandlingsregler*

(1) Embetsmann har rett til å forklare seg muntlig for vedkommende departement hvis departementet vil fremme forslag om avskjed. Embetsmann skal varsles før vedtak treffes og gis anledning til å uttale seg skriftlig innen en nærmere angitt frist.

(2) Når spørsmål om avskjed er tatt opp av den myndighet som forbereder eller avgjør saken, kan embetsmann kreve bevisopptak etter domstolloven § 43 annet ledd.

§ 14 *Nærmere regler om avskjed av embetsmann i medhold av § 12 første ledd bokstav a eller b*

(1) Vedtak om avskjed i medhold av § 12 første ledd bokstav a eller b kan ikke iverksettes før to uker etter at underretning om vedtaket er kommet frem til embetsmannen.

(2) Dersom embetsmannen i dette tidsrommet

reiser søksmål eller skriftlig varsler arbeidsgiver om at søksmål vil bli reist, kan vedtak om avskjed ikke iverksettes før saken er rettskraftig avgjort.

(3) Etter krav fra arbeidsgiver kan retten likevel bestemme at embetsmannen skal fratre under sakens behandling dersom retten finner det urimelig at arbeidsforholdet opprettholdes under sakens behandling. Retten skal samtidig fastsette frist for iverksettelsen av vedtaket.

(4) Retten til å fortsette i stillingen gjelder ikke under ankebehandling dersom dommen fastslår at avskjeden er gyldig. Etter krav fra embetsmannen kan retten likevel bestemme at arbeidsforholdet skal fortsette inntil saken er rettskraftig avgjort.

§ 15 *Vedtaksmyndighet – embetsmann og tjenestemann som ansettes av Kongen*

(1) Embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 annet ledd kan før oppnådd aldersgrense bare avskjediges ved dom. Embetsmann som nevnt i Grunnloven § 22 første ledd kan også avskjediges av Kongen i statsråd. Kongen i statsråd treffer vedtak om suspensjon eller overføring til annen tjeneste etter § 11.

(2) Kongen kan gi vedkommende departement fullmakt til å gi embetsmann avskjed etter søknad eller ved oppnådd aldersgrense og vedta opphør av suspensjon eller konstitusjon. Det samme gjelder tjenestemann som beskikkes fast eller midlertidig av Kongen.

§ 16 *Fortrinnsrett*

(1) Før en embetsmann blir avskjediget fordi vedkommende

- a) på grunn av sykdom er varig uskikket til ansvarlig å utføre sin tjeneste eller
 - b) ikke lenger har de kvalifikasjoner som er nødvendige eller foreskrevet for stillingen,
- skal embetsmannen om mulig tilbys annen passende stilling i virksomheten. Virksomheten kan fastsette en frist for å melde fra om tilbudet aksepteres.

(2) Dersom embetsmannen likevel blir avskjediget, har vedkommende fortrinnsrett til ansettelse i annen stilling i staten.

(3) Fortrinnsrett til annen stilling i staten gjelder fra avskjedstidspunktet og inntil ett år etter fratreden. Dersom embetsmannen ikke har akseptert tilbud om ansettelse i en passende stilling senest 14 dager etter at tilbudet er mottatt, faller fortrinnsretten endelig bort.

(4) Fortrinnsrett etter første til tredje ledd gjelder uansett tjenestetid. Fortrinnsretten gjelder ikke for konstituert embetsmann og gjelder heller ikke til embete eller stilling som besettes av Kongen i statsråd. Fortrinnsretten gjelder bare der embets-

mannen har de nødvendige faglige og personlige egenskaper for stillingen.

(5) Arbeidsmiljøloven §§ 14–2, 14–3 og 14–4 gjelder ikke for fortrinnsrett for embetsmenn.

(6) Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om fortrinnsrett for embetsmenn.

Kapittel 4 Tjenestemenn

§ 17 Midlertidig ansettelse og innleie

(1) Arbeidsmiljøloven § 14–11 gjelder ikke for tjenestemann som beskikkes av Kongen i statsråd.

(2) Innleie kan ikke benyttes til stilling hvor Kongen beskikker en tjenestemann. Arbeidsmiljøloven § 14–14 gjelder ikke for slik innleie.

§ 18 Vedtaksmyndighet

(1) Vedtak om oppsigelse, suspensjon og avskjed av en tjenestemann som er øverste leder av en virksomhet treffes av ansettelsesorganet.

(2) Vedtak som gjelder annen tjenestemann enn nevnt i første ledd, treffes av arbeidsgiver, med mindre det i reglement for virksomheten er bestemt at vedtaket skal treffes av annen myndighet.

(3) Nærmere regler om saksbehandlingen når vedtaksmyndigheten er lagt til et kollegialt styre kan fastsettes i reglement for den enkelte virksomhet.

Kapittel 5 Overgangsbestemmelser

§ 19 Overgangsregler – oppsigelsesfrister

Tjenestemenn som på det tidspunkt loven her trer i kraft har opparbeidet tjenestetid i samsvar med lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. §§ 9 eller 10, og som sies opp på grunn av virksomhetens forhold etter arbeidsmiljøloven § 15–7 første ledd, følger oppsigelsesfristene i de nevnte paragrafer. Oppsigelsesfristen løper fra det tidspunkt oppsigelsen er kommet frem til tjenestemannen.

§ 20 Overgangsregler – ventelønn

(1) Den som ved lovens ikrafttredelse har rett til ventelønn, beholder retten til ventelønn etter de regler som gjelder ved opphevelse av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m.

(2) For arbeidstakere i virksomheter som ved særlig lovgivning er gitt rettigheter etter lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. § 13 nr. 6, kan det i henhold til den enkelte bestemmelse i slik særlig lovgivning tilstås ventelønn også etter opphevelse av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m.

(3) Departementet kan bestemme at arbeidstakere i navngitte statlige virksomheter kan tilstås ventelønn etter opphevelse av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m., likevel ikke slik at ventelønn tilstås for ansatte med fratredelse senere enn ett år etter lovens ikrafttredelse.

(4) Tilståelse av ventelønn etter annet og tredje ledd kan bare skje dersom vilkårene i lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. § 13 nr. 6 er oppfylt.

(5) Nærmere regler om ventelønn etter denne bestemmelse kan fastsettes av Kongen i forskrift.

(6) § 20 første ledd bokstav f skal fortsatt gjelde for dem som har ventelønn etter den tidligere bestemmelsen i lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. § 13 nr. 6 også etter denne bestemmelsens opphevelse.

§ 21 Overgangsregler – vartpenger

(1) Medlemmer i Statens Pensjonskasse som ved opphevelse av lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. har rett til vartpenger etter lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse § 24 tredje ledd, kan motta vartpenger etter de regler som gjelder ved opphevelsen.

(2) § 20 første ledd bokstav f skal fortsatt gjelde for dem som har vartpenger etter den tidligere bestemmelsen i lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse § 24 tredje ledd også etter denne bestemmelsens opphevelse.

§ 22 Overgangsregler – personalreglementer

Personalreglementer som er gitt med hjemmel i lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. er gyldige inntil de blir opphevet eller avløst av nytt reglement for virksomheten, men ikke lenger enn to år etter denne lovs ikrafttredelse.

Kapittel 6 Avsluttende bestemmelser

§ 23 Ikrafttredelse

(1) Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer.

(2) Fra samme tid oppheves lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. Kongen kan bestemme at reglene i lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. §§ 3 og 7 med forskrifter fortsatt skal gjelde i en begrenset periode ved ansettelser i undervisnings-, forsker- og utdanningsstillinger ved universiteter og høyskoler.

§ 24 Endringer i andre lover

Fra lovens ikrafttredelse gjøres følgende endringer i andre lover:

1. Lov 28. juli 1949 nr. 26 om Statens Pensjonskasse endres slik:

§ 20 første ledd bokstav f oppheves. Nåværende bokstav g blir ny bokstav f.

§ 24 tredje ledd oppheves.

§ 27 annet ledd tredje punktum skal lyde:
Bestemmelsen i dette ledd gjelder også *permittert medlem*.

2. I lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) skal § 3 annet ledd tredje punktum lyde:

Vedtak om oppsigelse, *suspensjon* eller avskjed som treffes av et *statlig*, kommunalt eller fylkeskommunalt organ, er unntatt fra reglene om *forhåndsvarsel* i § 16 og klage i §§ 28 til 34.

3. Lov 30. august 1991 nr. 71 om statsforetak endres slik:

§ 4 annet punktum skal lyde:
Lov 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister (tjenestetvistloven) og *lov om statens embets- og tjenestemenn (embets- og tjenestemannsloven)* gjelder ikke for ansatte i statsforetak.

§ 55 tredje ledd oppheves.

Nåværende § 55 fjerde ledd blir nytt tredje ledd og skal lyde:

Kongen kan i forskrift eller for det enkelte tilfelle gi nærmere bestemmelser om overføring av virksomhet til statsforetak etter første og annet ledd.

4. Lov 12. mai 1995 nr. 22 om universiteter og høyskoler endres slik:

§ 29 skal lyde:

Ved tilsetninger m.m. ved institusjoner under denne lov gjelder de alminnelige regler i *lov om statens embets- og tjenestemenn*, med de særregler som følger av loven her, for stillinger som omfattes av *embets- og tjenestemannsloven*.

§ 31 skal lyde:

Tilsetning i teknisk eller administrativ stilling skjer i *samsvar med reglene i lov om statens embets- og tjenestemenn*, hvis ikke styret selv skal foreta tilsetting, *jf. § 32 nr. 1*.

§§ 33, 34 og 35 oppheves.

5. Lov 7. mai 2004 nr. 21 om Riksrevisjonen endres slik:

§ 5 annet ledd skal lyde:

Bestemmelsene i *lov om statens embets- og tjenestemenn § 5 om kunngjøring av embeter og stillinger og § 6 om ansettelse* gjelder så langt de passer.

6. Lov 2. juli 2004 nr. 59 om personell i Forsvaret endres slik:

§ 4 første ledd skal lyde:

Befal og vervede mannskaper tilsettes på de vilkår som er fastsatt i *lov om statens embets- og tjenestemenn (embets- og tjenestemannsloven)* med de avvik som følger i eller i medhold av denne lov.

§ 4 fjerde ledd skal lyde:

Departementet gir regler om hvem som skal tilsette befal og vervede mannskaper, og om fremgangsmåten ved tilsetting. Reglene kan fravike *embets- og tjenestemannsloven*.

§ 8 annet ledd skal lyde:

Avdelingsbefal, kontraktsbefal og vervede mannskaper kan etter endt tilsetningsforhold ikke gjøre gjeldende fortrinnsrett *etter arbeidsmiljølovens regler*.

§ 13 annet ledd skal lyde:

Embets- og tjenestemannsloven §§ 5 og 6 kommer ikke til anvendelse under tjenestegjøring i internasjonale operasjoner.