

Nyheter i rettsutviklingen 2021-2023



Utdanningsforbundet Trøndelag

Men først: Nye ansiennitetsbestemmelser

- *Lønnsansiennitet fastsettes ved tilsetting.*
- Det er slik at for å få ny ansiennitetsberegning så må du skrive ny arbeidsavtale, altså nytilsetting i en eller annen form.

Lønnsansienniteten fastsettes ved tilsetting/tiltredelse. Dette gjelder også ny stilling (ikke omgjøring av stilling) hos samme arbeidsgiver. Omgjøring av stilling, og en ren forlengelse av et vikariat anses ikke som nytilsetting. Ved tilsetting må arbeidsgiver be den nytilsatte om å levere dokumentasjon på all tidligere tjeneste som kan godskrives etter reglene i § 12 punkt 12.1.1. Arbeidstaker som på et senere tidspunkt søker om å få godkjent tidligere tjeneste i lønnsansienniteten, har bare krav på å få dette godskrevet fra det tidspunktet søknaden blir fremmet. Det er de reglene som gjelder ved tiltredelsestidspunktet, som skal legges til grunn ved beregning av lønnsansienniteten.

HTA 12.1.1

Lønnsansiennitet fastsettes ved tilsetting etter følgende regler:

- All tidligere privat og offentlig tjeneste godskrives i lønnsansienniteten.
- Ved tilsetting i stilling uten særskilt krav om utdanning medregnes også arbeid i hjemmet med inntil 6 år.
- Omsorgstjeneste godskrives med inntil 3 år. Med omsorgstjeneste menes omsorg for barn eller pleie av eldre eller syke.
- Fagarbeider med avlagt fagprøve får verdiskapningsdelen av læretiden medregnet i lønnsansienniteten.
- Verneplikt godskrives i lønnsansienniteten.

HTA 12.3

- Ansiennitetsbestemmelsene gjelder tilsvarende for ekstrahjelp og timelønne som over en periode på ½ år har vært i tjeneste i gjennomsnitt 14 timer eller mer pr. uke.

Det betyr du må jobbe 14 timer per uke i snitt for å få godkjent et års ansiennitet når du er i et engasjement hos arbeidsgiver.

Oppsummert

- " Det må skilles mellom hva de ulike bestemmelsene i Hovedtariffavtalen gjelder. Det er kap. 1, pkt. 12.1 regulerer beregning av ansiennitet ved (ny)tilsetting. I forhold til denne bestemmelsen skal timelønnet arbeid, som det leveres dokumentasjon på, omregnes forholdsmessig til uttelling i ansiennitet. Antall timer omregnes til års- og månedsverk.
- 12.3 regulerer hvordan ansiennitet skal opparbeides mens man er i arbeid på timelønnet arbeid. Altså om du arbeider regelmessig nok til å få et ansiennitetsopprykk ved 2, 4, 6, 8, 10 og 16 år."
- Ansiennitetsbestemmelsene for **tidligere tjeneste** står beskrevet i Personalhåndboken fra KS kapittel 4.3 under punkt 4.3.6 (s. 78). Når det gjelder beregningsmåte, så *skilles det mellom arbeid i en stillingsprosent og timelønnet arbeid*. Periode med arbeid i en stillingsprosent godskrives fullt ut, mens timelønnet arbeid omregnes til månedsverk(162 timer) og årsverk (1950 timer).
- Noen kommuner har gitt ny ansiennitetsberging til alle, som et beholde-tiltak (Fitjar).

Rettspraksis og ombuds- og nemndspraksis

Hvorfor er det lurt å kjenne til nye avgjørelser og uttalelser fra praksis?

- Det er ikke alltid enkelt å fastlegge hva en rettsregel går ut på. Vi må bruke ulike rettskilder for å fastlegge innholdet.
- Rettspraksis er en viktig rettskilde, og særlig avgjørelser fra Høyesterett.
 - Domstolen presiserer og utfyller forståelsen av lovfestede og ulovfestede regler .
 - Rettsavgjørelsens konkrete vekt må imidlertid avstemmes mot det øvrige rettskildebildet.
- Ombuds- og nemndspraksis tillegges ofte vekt hvis praksisen er «fast og langvarig».

Rettspraksis

Utvalg av praksis fra Høyesterett



NORGES HØYESTERETT

HR-2021-2532-A: Lønnstrekk etter forhåndsavtale

TEMA: Lønnstrekk etter forhåndsavtale.

FAKTUM:

- Arbeidstaker hadde over en periode på seks måneder fått utbetalt kroner 7.692,- for mye i diettgodtgjørelse. Feilutbetalingene skyldtes forhold på arbeidsgivers side.
- Arbeidsgiver mente de hadde adgang til å foreta trekk i lønn med henvisning til arbeidsavtalen som inneholdt en standardklausul om at arbeidsgiver kunne foreta korreksjon i senere lønnsutbetalinger ved feil avlønning.
- Arbeidstaker motsatte seg at arbeidsgiver hadde adgang til å gjennomføre lønnstrekk.

SPØRSMÅL: Om arbeidsgiver hadde grunnlag for å trekke arbeidstakeren i lønn for å korrigere tidligere feilutbetalinger?

- Beror på en tolkning av aml. § 14-15 (3) bokstav c og avtalen.

HR-2021-2532-A: Lønnstrekk etter forhåndsavtale

Aml. § 14-15 (3) bokstav c:

«Trekk i lønn og feriepenger kan ikke gjøres unntatt...
når det på **forhånd** er fastsatt ved **skriftlig avtale**»

- Utgangspunkt: forbud mot trekk i lønn og feriepenger.
- Unntak: når det på forhånd er fastsatt ved skriftlig avtale.

Klausulen i arbeidsavtalen:

«Er det ved lønningsdag foretatt feil utlønning, kan arbeidsgiver foreta den nødvendige justeringen ved neste eller påfølgende lønningsdager.»

- Er det tilstrekkelig at avtalen gir arbeidsgiver en *generell* trekkadgang ved fremtidige feilutbetalinger, eller kreves det at avtalen regulerer en mer *konkret* trekksituasjon?

HR-2021-2532-A: Lønnstrekk etter forhåndsavtale

KONKLUSJON: Arbeidsgiver hadde ikke rettslig grunnlag for et tilbakebetalingskrav.

- Aml. sine regler om lønnstrekk må tolkes **restriktivt**, slik at forhåndsavtalt trekkadgang som **hovedregel** ikke vil være tilstrekkelig.
- Flertallet la vesentlig vekt på lovformålet om at arbeidstaker skal motta lønnen **mest mulig ubeskåret** og lønnen skal være **forutsigbar** for arbeidstaker.
 - Tolkningen ble underbygget av både eldre og nyere praksis fra Sivilombudet og et brev fra Arbeids- og administrasjonsdepartementet.
- Arbeidsgiver vil likevel ha adgang til å inngå forhåndsavtale om lønnstrekk for **kostnader/utlegg som er kjente på avtaletidspunktet**, som f.eks. avtalte kantinekostnader som arbeidstakeren løpende pådrar seg. I slike tilfeller er arbeidstakers behov for forutsigbarhet ivaretatt.

HR-2021-2532-A: Lønnstrekk etter forhåndsavtale

HVA BØR DERE TA MED DERE FRA DOMMEN?

- Høyesterett har begrenset arbeidsgivers praktiske adgang til trekk i lønn.
- Standardklausuler i (arbeids-)avtale som er inngått i *forkant* av feilutbetalingen, vil være i strid med lovens strenge vilkår.
- Dersom arbeidsgiver ønsker å korrigere en feilutbetaling, må det i praksis foretas en vurdering i to ledd:
 1. Det må vurderes **om** det foreligger et rettslig grunnlag for et tilbakebetalingskrav. I de fleste tilfeller vil det måtte avgjøres etter den ulovfestede læren om oppgjørskorreksjon – også kalt *condictio indebiti*.
 2. Forutsatt at det foreligger et tilbakebetalingskrav mot arbeidstaker, må det vurderes **hvordan** kravet lovlig kan inndrives.
 - Ønsker arbeidsgiver å inndrive en feilutbetaling ved lønnstrekk, må det inngås en avtale om lønnstrekk med arbeidstakeren relatert til den konkrete feilutbetalingen.
 - Hvis arbeidstaker motsetter seg lønnstrekket, må arbeidsgiver gå til domstolen for å sikre tvangsgrunnlag for ordinær inndrivelse av kravet.

HR-2022-02049-A: «Lærervikar» - midl. ansatt

TEMA: Forholdet mellom reglene om midlertidig ansettelse i arbeidsmiljøloven og opplæringslova, og Norges forpliktelser etter EU-direktivet om midlertidige ansettelser.

FAKTUM: En kvinne uten formell lærerutdanning var i en periode på ca. 3,5 år midlertidig ansatt i Nord-Fron kommune som lærer. Det var i perioden inngått i alt 21 ulike kontrakter, hvor 20 var hjemlet i oppl. § 10-6. Arbeidstakeren krevde fast ansettelse og kommunen avviste at hun hadde rett på det.

- Oppl. § 10-6 tillater at undervisningspersonale uten godkjent utdanning kan ansettes midlertidig, dersom det ikke er formelt kvalifiserte søkere til stillingen.

SPØRSMÅL: Hadde arbeidstaker krav på fast ansettelse etter 3-årsregelen i aml. § 14-9 (7)?

HR-2022-02049-A: «Lærervikar» - midl. ansatt

KONKLUSJON: Læreren hadde ikke krav på fast ansettelse.

- Opplæringslovens regler om midlertidige ansettelser, måtte ikke suppleres med bestemmelsene i arbeidsmiljøloven. Reglene var også i tråd med EU-direktivet.
- Avgjørende for forholdet mellom opplæringsloven og arbeidsmiljøloven, var **klare uttalelser i forarbeidene** om at fast ansettelse etter tre-/fireårsregelen **ikke** skulle gjelde ved midlertidige ansettelser etter opplæringsloven § 10-6.
- I relasjon til Norges forpliktelser etter EU-direktivet klausul nr. 5, var det spørsmål om opplæringsloven oppfylte kravet om at bruken av midlertidighet må ha objektive grunner. Etter EU-domstolens praksis er det et spørsmål om midlertidigheten dekket et "reelt behov" som er "konkret begrunnet", om dette var "etterprøvbart" og om bruken av midlertidighet bærer preg av misbruk av ordningen.

HR-2022-02049-A: «Lærervikar» - midl. ansatt

- Høyesterett uttalte at det var **hensynet til kvaliteten i undervisningen** som begrunnet gjentatt bruk av midlertidige ansettelser etter § 10-6.
- Når man ikke får søkere med godkjent utdanning, har man av hensyn til elevene gjort det mulig å besette stillingene midlertidig med søkere som ikke oppfyller de formelle kompetansekravene. Selv om behovet for arbeidskraft som dekkes skulle vise seg å være mer eller mindre fast, er grunnen til midlertidigheten at man **ønsker å reservere faste stillinger for lærere med godkjent utdanning.**
- Det at undervisningen i størst mulig grad skal gjennomføres av formelt kvalifiserte lærere, utgjorde en konkret begrunnelse og et reelt behov. Ordningen er etterprøvbar idet opplæringsloven har et omfattende forskriftsverk om kompetansekrav, og selv om omfanget av arbeidskontrakter var høyt, kunne det ikke ses på som misbruk.

HR-2022-02049-A: «Lærervikar» - midl. ansatt

HVA BØR DERE TA MED DERE FRA DOMMEN?

- Hovedregelen i norsk rett er fortsatt at arbeidstakere skal ansettes fast.
- Dersom en arbeidstaker *ikke* skal ansettes fast, men midlertidig, er det et unntak fra hovedregelen som krever hjemmel.
 - Arbeidsmiljøloven hjemler flere unntak i § 14-9 (2).
 - Også hjemmel i særlovgivningen, blant annet i opplæringsloven § 10-6.
- Retten til fast stilling etter arbeidsmiljøloven, gjelder ikke ved midlertidige ansettelses med **hjemmel i opplæringsloven.**
 - Praktisk for lærervikarer uten godkjent lærerutdanning.
- Kompetansebehovene i undervisningssektorene veide tyngre enn stillingsvernet til midlertidig ansatte.

Rettspraksis

Utvalg av praksis fra Lagmannsrettene



LE-2022-27546: Oppsigelse pga elevklager

TEMA: Gyldighet av oppsigelse av en lærer på videregående skole begrunnet i arbeidstakers forhold og forholdet til trygt og godt skolemiljø for elevene, jf opplæringslova kap. 9A

FAKTUM: Læreren underviste i ulike fag på musikk, dans og dramalinjen. Sommeren 2020 mottok skoleledelsen to skriftlige elev-klager som gjaldt lærerens arbeidsutførelse og opptreden overfor elevene. I forbindelse med behandling av klagen ble også læreren anklaget for eldre forhold som gjaldt arbeidsutførelse.

Eksempler på episoder:

- I dramatimen gjennomført et rollespill om rasisme. De som var mørkhudede ble bedt om å spille de som ble utsatt for rasisme, andre elever skulle komme med rasistiske kommentarer.
- Læreren skal ha tilbudt seg å behandle en elev med homofil legning.
- Delt informasjon om en elevs psykiske helse med klassen.

LE-2022-27546: Oppsigelse pga elevklager

- I løpet av høsten 2020 igangsatt observasjoner/veiledning fra tre andre lærere.
- Sterk bekymring knyttet til lærerens arbeidsutførelse, særlig ift. struktur, kommunikasjon og formidling av kompetansemål. Det ble utarbeidet observasjonsrapport som uttalte;
«Det virker som at underviser ikke helt vet hvilken retning de skal i. Det er likevel viktig å påpeke at det ikke er kunnskapene til underviser det står på, men strukturen i timen. Strukturen gir lite til ingen støtte for at elevene skal forstå hva pensum er og hva de må lære. Det oppleves rett og slett som retningsløst mesteparten av tiden.»
- Ny klage fra elever under veiledningsprosessen og arbeidstaker ble da sagt opp.

SPØRSMÅL: Var oppsigelse en saklig og forholdsmessig reaksjon, jf aml § 15-7?

LE-2022-27546: Oppsigelse pga elevklager

KONKLUSJON: Oppsigelsen ble kjent ugyldig.

RETTENS VURDERING: Har oppsigelsen saklig grunnlag?

- Vernet etter arbeidsmiljøloven § 15-7 innebærer en høy terskel for oppsigelse. Arbeidsgiver må vise til gode grunner, jf. bl.a. HR-2009-1129-A avsnitt 52.
- Lærerens undervisning hadde en dalende tendens skoleåret 2019/2020 (korona).
- Læreren opptrådt krenkende overfor enkeltelever flere ganger, blant annet ved å foreslå å «behandle» en homofil og ved gjennomføringen av rasismerollespillet.
- Arbeidsgiver hadde fulgt de formelle saksbehandlingsreglene i form av forhåndsvarsel, drøftelsesmøte, oppsigelse etter formkravene.
- Kontradiksjonen ivaretatt ifm. selve oppsigelsesprosessen.
- Likevel svakheter ved arbeidsgivers saksbehandling og vurderinger.

LE-2022-27546: Oppsigelse pga elevklager

RETTENS VURDERING: Arbeidsgiver hadde:

- Ikke tatt tilstrekkelig hensyn til As arbeidsutførelse forut for elev-klagene i 2020. Hjemmeundervisningen var neppe representativ for lærerens evne til å formidle læring
- Lagt for stor vekt på det som ble rapporter fra de lærerne som observerte A høsten 2020
- Ikke gitt reell veiledning av læreren hva gjaldt de forholdene som fremgikk av elevklagene
- Lagt for stor vekt på tidligere pliktbrudd fra lærerens side – eldre forhold kan bare trekkes inn dersom de ikke ligger for langt tilbake i tid – to til tre år
- Ikke fulgt opp tidligere pliktbrudd

LG-2021-96017: Oppsigelse, alkoholproblemer

TEMA: Gyldighet av oppsigelse av en flytekniker begrunnet i arbeidstakers alkoholproblemer og brudd på såkalt Akan avtale, samt betydning av tidligere advarsel.

FAKTUM: En arbeidstaker med et alkoholproblem gjorde avtale med arbeidsgiver om PEth testing. Arbeidstaker avga flere positive prøver og ble meddelt advarsel og senere også oppsagt. Oppsigelsen ble imidlertid trukket og det ble inngått ny avtale med skjerpede vilkår herunder også eksplisitt med bestemmelse at arbeidsgiver ville kunne avslutte arbeidsforholdet dersom det ble avlagt ny positiv prøve som viste alkoholbruk.

Mens arbeidstaker var på ferie fikk han deretter melding om at familiens hjem hadde blitt totalskadde i brann og han drakk noen øl for å roe seg i den situasjonen. Da han ved tilbakekomst på jobb avga PEth prøve, vist den bruk av alkohol i ferien og han ble sagt opp.

LG-2021-96017: Oppsigelse, alkoholproblemer

SPØRSMÅL: Om oppsigelsen hadde tilstrekkelig og saklig grunnlag etter aml § 15-7, samt om Peth testing var et forholdsmessig kontrolltiltak, jf aml § 9-1 og om slik testing var hjemlet som medisinske undersøkelser etter aml § 9-4

KONKLUSJON: Resultatet fra Peth testen kunne ikke benyttes som grunnlag for oppsigelsesvedtaket og oppsigelsen ble kjent ugyldig.

RETTENS VURDERING:

- Vist til at det følger av forarbeidene at samtykke ikke gir selvstendig hjemmelsgrunnlag for medisinske undersøkelser av arbeidstaker
- Vist til at Peth testing var et uforholdsmessig kontrolltiltak av arbeidstakerens fritid som gikk langt utover hjemmelsgrunnlaget i aml § 9-4 og § 9-1

LG-2021-96017: Oppsigelse, alkoholproblemer

- Vist videre til at et slikt bagatellmessig forhold som ikke ville ha kunnet føre til sanksjoner mot andre arbeidstakere, ikke ga saklig grunn til oppsigelse etter § 15-7
- Endelig uttalte retten om forholdet til tidligere advarsel at det nye bruddet var av en slik bagatellmessig karakter at det ikke kunne vekke til live tidligere advarsel og gi grunnlag for oppsigelse. Retten viste til ARD-2012-54 som de mente gav uttrykk for en generell arbeidsrettslig regel;

«Når bedriften valgte å gi advarsel, innebærer det etter Arbeidsrettens syn et valg av reaksjon og forholdet må i utgangspunktet anses opp- og avgjort med advarselen. Dersom det i ettertid oppstår nye kritikkverdige forhold, vil tidligere advarsler kunne inngå og være sentrale i vurderingen av om det foreligger grunnlag for saklig oppsigelse. Imidlertid kan ikke ethvert etterfølgende kritikkverdig forhold eller forseelse gi grunnlag for å vekke til live tidligere advarsler og gi grunnlag for å bringe arbeidsforholdet til opphør.»

LB-2022-175866: Oppsigelse, utilbørlig adferd

TEMA: Gyldighet av oppsigelse på bakgrunn av utilbørlig adferd, seksuell trakassering, mangelfulle arbeidsprestasjoner og manglende tillit.

FAKTUM: Et kommunalt rehabiliteringssenter mottok varsel på en avdelingsleder på bakgrunn av påståtte kritikkverdige forhold. Varselet ble iht varslingsrutinene behandlet av eksternt advokatfirma som utarbeidet delrapporter og en sluttrapport. Arbeidstaker ble innkalt til personalsamtaler og ble orientert om at han ville få advarsel. Før advarsel ble utstedt ble det utarbeidet offentlig samlerapport fra varslingssaken basert på rapportene fra advokatfirmaet og som konkluderte med seksuell trakassering. Etter at den offentlige samlerapporten ble omtalt i media ble arbeidstaker innkalt til nye personalsamtaler og han ble da meddelt oppsigelse

LB-2022-175866: Oppsigelse, utilbørlig adferd

Oppsigelsen bygget på følgende temaer:

- A's adferd overfor yngre kvinnelige medarbeidere i form av private meldinger utenfor arbeidstid, massasje, fletting av hår flørtende blikk og et tilfelle av tett dansing på julebord
- Bruk av en tilkallingsvikar som var under mistanke om underslag av medisiner
- Manglende oppfølging av og avviksmelding ifm at et skap på et pasientrom hadde falt ned
- Bruk av fysioterapeuter til oppgaver som var i strid med kravene til godkjenning for slikt arbeid
- Manglende tillit som følge av de ovennevnte forhold

SPØRSMÅL: Om oppsigelsen hadde tilstrekkelig og saklig grunnlag etter aml § 15-7.

LB-2022-175866: Oppsigelse, utilbørlig adferd

KONKLUSJON: Oppsigelsen ble kjent ugyldig

RETTENS VURDERING:

- Arbeidstakers adferd var upassende men ikke seksuell trakassering. Meldinger ikke seksuelt betont og massasje tilbudt i behandlingsøyemed av fysioterapeut kunne ikke anses som seksuell oppmerksomhet. Påstandene om flørtende blikk og tett dansing var ikke tilstrekkelig konkretisert, og var for øvrig langt tilbake i tid, samt at arbeidstaker hadde korrigert adferden flere år før kommunen ble oppmerksom på den.
- De øvrige forhold kunne anses som mindre forgåelser, men forholdene kunne hverken alene eller samlet kvalifisere til oppsigelse når arbeidstaker ikke tidligere var blitt korrigert.
- Det var tale om flere mindre hendelser uten innbyrdes sammenheng og som normalt ville kunne korrigeres gjennom instruks eller advarsel.

LH-2022-132150: Yrkesskade, hjemmekontor

TEMA: Spørsmål om arbeidstaker var på reise mellom to arbeidssteder slik at yrkesskadedekning var aktivert på skadetidspunktet, jf Folketrygdloven § 13-6.

FAKTUM: En organisasjonstillitsvalgt fylkesleder hadde arbeidet på hjemmekontor på skadedagen og skled på isen og ble skadet på vei til bilen før hun skulle videre på jobb. Arbeidstaker hadde hjemmekontorløsning tilrettelagt av arbeidsgiver og avtale om at hun kunne jobbe hjemmefra. Arbeidet ble for øvrig generelt ofte utført andre steder enn kontoret, som hotell, flyplass osv. som følge av arbeidsoppgavene som var oppfølging av medlemmer og klubber, herunder opplæring og kursing. Den aktuelle dagen skulle arbeidstaker innom et bakeri og kjøpe en kake og en kollega skulle til kontoret å hente en del utstyr de skulle ha med på stand.

LH-2022-132150: Yrkesskade, hjemmekontor

KONKLUSJON: Arbeidstaker var ikke omfattet av yrkesskadedekningen

RETTENS VURDERING:

- Som følge av lang trygderettspraksis skal det foretas en «der og da» vurdering av om arbeidet på hjemmekontor var nødvendig på skadedagen.
- Bruk av hjemmekontor av praktiske årsaker faller utenfor
- Hverken de konkrete arbeidsoppdrag og destinasjoner, eller de konkrete arbeidsoppgaver den aktuelle dagen nødvendiggjorde bruk av hjemmekontor.
- Arbeidstaker kunne like gjerne ha kjørt til kontoret for å arbeide før hun dro på videre oppdrag, som å arbeide hjemmefra for deretter å dra videre på oppdrag.

Ombuds- og nemndspraksis

Utvalg av praksis fra **Tvisteløsningsnemnda**

Rask oppfriskning om nemnda

- Nemnd bestående av faste medlemmer og partsoppnevnte medlemmer
- Behandler kun visse saker om rettigheter etter arbeidsmiljøloven, ikke tariffavtale
- Hvis avgjørelse ikke bringes inn for domstolene → rettskraftig
- Nemnda behandler ikke erstatningskrav
- Husk korte frister
 - Sak for nemnda må reises innen 4 uker etter at arbeidsgivers skriftlige avslag er kommet frem til arbeidstaker

Arbeidsmiljøloven kapittel 8	Kapittel 10	Kapittel 12	Kapittel 14
§ 8-3 (1) om pålagt taushetsplikt for tillitsvalgte under drøftelser	§ 10-2 (2) om fritak fra arbeidstidsordning med nattarbeid	§§ 12-1 - 12-2 om permisjoner ved svangerskap	§ 14-3 (1) om fortrinnsrett for deltidsansatte
§ 8-3 (2) om å unnlate informasjon/drøftelser med tillitsvalgte	§ 10-2 (3) om rett til fleksibel arbeidstid	§§ 12-3 – 12-6 om fødsel og foreldre	§ 14-4 a om rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid
	§ 10-2 (4) om rett til redusert arbeidstid pga. alder, helse-, sosiale- eller andre vektige velferdsgrunner	§§ 12-8 og 12-9 om ammefri og barns og barnepassers sykdom	
	§ 10-6 (10) om fritak fra overtidarbeid	§ 12-10 om omsorg for nærstående	
		§ 12-11 om utdanningspermisjon	
		§ 12-12 om militærtjeneste	
		§ 12-13 om offentlige verv	

Fortrinnsrett for deltidsansatte, jf. aml. § 14-3

- Deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse eller innleie i virksomheten
 - Kun stillinger med om lag samme arbeidsoppgaver som den deltidsansatte allerede utfører
- Arbeidstaker må være kvalifisert
- Utøvelse av fortrinnsretten må ikke innebære vesentlige ulemper for virksomheten

TLN-2022-121

TEMA: Betydningen av pågående personaloppfølging for fortrinnsretten

FAKTUM:

- A var fast ansatt som lektor i 70 %-stilling i B kommune ved Z videregående skole. Søkte om utvidet stilling for skoleåret 2022/2023
- Var gjennomført tett personaloppfølging av A våren 2022
 - Krenkende opplevelser for elever, ugrei vurderingspraksis, utfordringer når det gjelder samarbeid og kommunikasjonsform med leder og kollegaer
 - Personaloppfølgingen ble avsluttet med konklusjon om positiv utvikling og at det ikke var nødvendig med ytterligere oppfølging eller veiledning. Men: arbeidsgiver hadde opplyst at det «nå» (dette skoleåret) igjen var åpnet personalsak med tett oppfølging framover

TLN-2022-121

Tvistespørsmålene:

1. Var A «kvalifisert» til de oppgavene som lå i den utvidede stillingen?
2. Ville fortrinnsretten medføre «en vesentlig ulempe» for arbeidsgiver?

TLN-2022-121

- Betydningen av personlige egenskaper **generelt**
 - Relevant å vektlegge personlige egenskaper som har betydning for hvordan vedkommende kan utføre sine egne arbeidsoppgaver
 - Relevant å vektlegge egenskaper som mer indirekte har betydning for arbeidstakerens utførelse av egne arbeidsoppgaver, dersom de er tilstrekkelig alvorlige
- Den **konkrete** kvalifikasjonsvurderingen
 - A arbeider som normalt dette skoleåret (sannsynligvis avgjørende for utfallet)
 - Ikke sannsynliggjort at A har en adferd som bidrar til konfliktfylte situasjoner i en slik grad at hun ikke er personlig egnet for stillingen
 - må tas hensyn til at arbeidsgiver må regne med noe opplæring, samt korrigere eventuell uønsket atferd hos arbeidstakeren
 - Manglende fungering → arbeidsrettslige konsekvenser, f.eks. oppsigelse, ikke suspensjon av fortrinnsrett

TLN-2022-121

Ulempevurderingen

- Kjernen i ulempevurderingen er arbeidstid og bemanningsutfordringer, f.eks.:
 - Vanskelig å ansette personer i mindre «reststillinger»
 - Andre arbeidstakere må få et større innslag av arbeid på ubekvemme tidspunkter fordi det er færre personer å dele arbeidet på
- Nemnda kan se at det kan være utfordringer knyttet til oppfølgingen av A, og at dette vil kunne sees på som en ulempe
- Men: pågående arbeidsmiljøproblemer må følges opp på annet vis, uavhengig av fortrinnsrett

KONKLUSJON: B kommunes avslag var i strid med A sin fortrinnsrett

Rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid, jf. aml. § 14-4 a

- **Utgangspunkt:** Deltidsansatte som de siste 12 måneder **jevnlig** har arbeidet utover avtalt arbeidstid, har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid i denne perioden.
 - Tolv månedersperioden skal beregnes med utgangspunkt i det tidspunkt arbeidstaker fremmet sitt krav.
 - Typisk der arbeidstaker arbeider «ekstravakter» utover avtalen, eller av andre grunner arbeider «overtid» i sin deltidsstilling, såkalt merarbeid.
 - Kriteriet «jevnlig» krever at merarbeidet må være av et visst omfang og ha en viss hyppighet.
- **Modifikasjon:** Ikke rett hvis arbeidsgiver kan dokumentere at behovet for merarbeidet ikke lenger foreligger.

TLN-2023-23: Timer utført uten godkjent undervisningskompetanse

TEMA: Tvist om rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid, jf. aml § 14-4 a.

FAKTUM: A er fast ansatt som assistent ved en videregående skole i 29,66 % stilling. Assistenten arbeidet jevnlig utover stillingen, blant annet i timer som læreransvarlig.

SPØRSMÅL: Hva skulle inngå i beregningsgrunnlaget, herunder om timene som var utført som læreransvarlig skulle inngå.

- Arbeidsgiver anførte at arbeid som forutsetter godkjent undervisningskompetanse etter forskrift til opplæringsloven kapittel 14, måtte holdes utenfor beregningen.

TLN-2023-23

- Nemnda om det **generelle** spørsmålet:
 - «dette [må] bero på en konkret vurdering av flere forhold, deriblant **hva arbeidsgiver har foretatt seg** for å dekke det aktuelle merarbeidsbehovet med kvalifisert arbeidskraft. Dersom arbeidsgiver ikke kan vise til at man ved aktive tiltak har forsøkt å dekke behovet med arbeidstakere med de ønskede kvalifikasjoner, skal det etter nemndas syn **mye** til for å sannsynliggjøre at merarbeidet arbeidstakeren har utført i slike stillinger ikke er uttrykk for arbeidsgivers stabile og varige behov for vedkommende arbeidskraft.»
- Om den **konkrete** saken:
 - Arbeidsgiver hadde fortløpende gjort forsøk på å få tak i kvalifisert personell, med varierende hell.
 - Arbeidsgiver satte inn assistenter som vikarer bare der det ikke var mulig å få tak i kvalifisert personell.
 - **Konklusjon:** Vikartimene som læreransvarlig skulle ikke tas med i beregningen.

TLN-2022-117: Om midlertidige ansettelses

TEMA: Tvist om rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid, jf. aml § 14-4 a.

FAKTUM: A var fast ansatt som SFO-assistent i 50 % stilling i B kommune. Ved siden av den faste stillingen, ble det inngått en midlertidig stilling på 44,5 % for skoleåret 2021/2022. Stillingen var uavhengig av SFO.

- A hadde også noe ekstraarbeid utover den midlertidige ansettelsen
- A mente arbeidet i den midlertidige stillingen måtte inngå i beregningen

SPØRSMÅL: Hva som skal inngå i beregningsgrunnlaget, om jevnlighetskravet er oppfylt og om behovet for A sitt merarbeid bortfalt.

TLN-2022-117

- Nemndas vurdering:
 - § 14-4 a tar sikte på å omfatte jevnlig ekstraarbeid utover den stillingsandel den deltidsansatte formelt har.
 - I situasjoner hvor det er avtalt en utvidelse av stillingen i form av en midlertidig ansettelseskontrakt, skal stillingsutvidelsen ikke anses som «arbeid utover avtalt arbeidstid».
 - Når det kun var «restarbeidet» som stod igjen, var ikke kravet til «jevnlig» merarbeid oppfylt.

KONKLUSJON: Arbeidstakeren fikk ikke medhold.

Eksempel på sak som kanskje kunne vært fremmet som en ulovlig midlertidig ansettelse etter aml. § 14-9 (men ikke for tvisteløsningsnemnda)

Rett til redusert arbeidstid, jf. aml. § 10-2 fjerde ledd

- Visse arbeidstakere har rett til å få redusert sin arbeidstid:
 - fylt 62 år eller
 - av helsemessige, sosiale eller andre vektige velferdsgrunner har behov for det
 - Husk at redusert arbeidstid også kan være et tilretteleggingstiltak etter aml. § 4-6 (potensielt forskjellige vurderinger med ulikt utfall)
- Reduksjonen må kunne gjennomføres «uten vesentlig ulempe» for virksomheten
- Husk at det skal inngås skriftlig avtale om redusert arbeidstid
 - Tenk gjennom risiko for uklarheter (tidsbegrensning er normalt klokt)

TLN-2022-100

FAKTUM:

- A er ansatt som barne- og ungdomsarbeider i full stilling i B kommune. Barn på 3 år
- X barnehage har åpningstid fra kl. 07:30 – 16:30, og arbeidstiden ved avdelingen der A jobber er annenhver dag kl. 07:30 – 15:00 og 09:00 – 16:30. De ansatte ruller på hvem som jobber hvilke vakter
- A ønsket fritak fra arbeidstid etter kl. 15:30 de dagene hun blir satt opp på seinvakt

SPØRSMÅL: Medførte arbeidstidsreduksjonen en vesentlig ulempe for arbeidsgiver?

TLN-2022-100

- Nemnda om ulempevurderingen **generelt**
 - Må foretas en avveining av arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Dersom behovet for redusert arbeidstid er særlig stort, kreves sterkere begrunnelse fra arbeidsgiveren
 - Ikke nok å påberope en generell ulempe, f.eks. at arbeidsgiver må benytte vikar eller omorganisere arbeidsoppgaver, med mindre dette medfører større utfordringer enn normalt
- Den **konkrete** vurderingen:
 - Aleneforsørger, barn på 3 år → i kjerneområdet/særlig stort behov
 - Begrenset omfang (10 timer pr. måned)
 - Bruk av vikar er en generell ulempe som må påregnes
 - Er mulig å fordele arbeidstiden på andre måter

KONKLUSJON: A hadde rett til redusert arbeidstid

TLN-2023-80

FAKTUM:

- A er ansatt som adjunkt (kontaktlærer på 3. trinn) i 100 %-stilling ved D skole i B kommune.
- To barn, en på 7 år og en på 9 år
- Søkte om redusert arbeidstid til 80 % med fri 1 dag i uken pga. omsorg for barn (under 10 år)

Arbeidsgivers argumentasjon:

- Kommunen har hatt en reduksjon i ressurstilgang de seneste årene
- Skolen driftes med et stort underskudd på kompetent arbeidskraft og en pedagogtilgang som er akkurat innenfor lovkrav
- Generell rekrutteringskrise til lærerutdanningen og skolene

TLN-2023-80

- Nemndas **konkrete** vurdering:
 - Arbeidsgiver har ikke dokumentert at det er gjort tilstrekkelige forsøk for å avhjelpe situasjonen, annet enn å vise til at det generelt er utfordringer med rekruttering av kvalifiserte ansatte i skolene
 - A søkte tidlig, slik at arbeidsgiver har hatt god tid til å finne en løsning
 - A er dessuten fleksibel med tanke på hvilken dag hun ønsker å ha fri

KONKLUSJON: A ble gitt rett til 20 % redusert arbeidstid i form av én fridag per uke

Ombuds- og nemndspraksis

Utvalg av praksis fra Sivilombudet



Kort om Sivilombudet

Sivilombudsloven § 1

Stortingets ombud for kontroll med forvaltningen (Sivilombudet) skal føre kontroll med den offentlige forvaltningen og alle i dens tjeneste for å hindre at det øves urett mot den enkelte, og for å bidra til at forvaltningen respekterer og sikrer menneskerettighetene

SOM-2022-1364: Tilsetting, sykefravær

TEMA: Adgangen til å innhente informasjon om, og legge vekt på sykefravær ved vurdering av kandidats egnethet for stilling.

FAKTUM: En helsefagarbeider klaget til Sivilombudet og påsto seg forbigått ved en tilsetting i hjemmetjenesten, hvor hun som eneste formelt kvalifiserte søker fikk avslag. Hun hadde vært ansatt i en deltidsstilling på en skole og hatt noen ekstravakter i helsevesenet og i disse relasjonene hatt en del fravær. Det var i utlysning rettet fokus mot at nærvær var sterkt vektlagt fordi hjemmetjenesten hadde hatt store utfordringer med sykefravær. Klageren hadde nevnt i intervju at sykefravær hadde vært en utfordring tidligere, men at dette hadde bedret seg. Arbeidsgiver hadde deretter innhentet en oversikt over sykefravær fra kommunens administrasjon, og omfanget av dette ble opplyst som begrunnelse for at hun ikke fikk tilbud om stillingen.

SPØRSMÅL: Var arbeidsgivers innhenting av helseopplysninger i strid med arbeidsmiljøloven § 9-3, og var utlevering av opplysningene i strid med GDPR artikkel 5 nr. 1, bokstav b?

SOM-2022-1364: Tilsetting, sykefravær

KONKLUSJON: Sivilombudet la til grunn at arbeidsgivers kartlegging av søkerens tidligere sykefravær ikke var nødvendig i relasjon til aml § 9-3, og at kommuneadministrasjonens utlevering av opplysningene også var i strid med GDPR artikkel 5 nr. 1, bokstav b.

- Etter arbeidsmiljøloven § 9-3 kan arbeidsgiver i utlysning eller på annen måte, ikke be om at søkerne skal gi andre helseopplysninger enn dem som er "nødvendige" for å utføre de arbeidsoppgaver som knytter seg til stillingen.
- Ombudet la således til grunn at det ikke er noen generell adgang til å spørre om eller hente inn opplysninger om en søkers tidligere sykefravær. I en situasjon hvor årsaken til det sykefravær som påpekes ikke er kjent, kunne Ombudet videre vanskelig se at kartleggingen var nødvendig i relasjon til arbeidsmiljøloven § 9-3.

SOM-2022-1364: Tilsetting, sykefravær

- Når det videre gjaldt spørsmålet om hvordan helseopplysninger kan hentes inn, ble det dernest vist til GDPR artikkel 5 nr. 1 bokstav b. Personopplysninger skal etter denne bestemmelsen "samles inn for spesifikke og uttrykkelig angitte og berettigede formål, og skal ikke viderebehandles på en måte som er uforenlig med disse formålene."
- Informasjonen om sykefraværet klager hadde var i utgangspunktet innhentet med formål å oppfylle arbeidsgivers lovbestemte plikter om bl.a. å føre statistikk, samt for å sikre arbeidsgivers og arbeidstakers rettigheter etter folketrygdloven. Sivilombudet la derfor til grunn at det vanskelig kunne ses at bruken av disse opplysningene til å vurdere egnetheten for en annen stilling, lå innenfor samme formål. Kommunens personalavdeling hadde derfor ikke adgang til å utlevere opplysningene.

SOM-2022-3100: Tilsetting, saksbehandling

TEMA: Saksbehandling og utredningsplikt i tilsettingssak

FAKTUM: Klageren som 2 år tidligere hadde vært ansatt på skole x, søkte på stilling som SFO leder på samme skole. Klager ble innstilt som nr. 2 uten at det var gjennomført intervjuer. Hun klaget til Sivilombudet bla. med grunnlag i at det ikke kunne vises til personlig egnethet som begrunnelse når det ikke var gjennomført intervjuer, og at den som ble tilsatt ikke oppfylte de kvalifikasjonskrav som fulgte av utlysningen.

SPØRSMÅL: Om saksbehandlingsreglene var fulgt i tilsettingsprosessen

SOM-2022-3100: Tilsetting, saksbehandling

KONKLUSJON: Sivilombudet konkluderte med at det var flere feil ved ansettelsen av SFO-leder i kommunen

- Ansettelsesprosessen var ikke tilstrekkelig skriftlig dokumentert
- Utredningsplikten i fvl § 17 ikke oppfylt når det ikke var innkalt til intervju.
- Den som ble ansatt oppfylte ikke kravet til utdanning i utlysningen

Ombuds- og nemndspraksis

Utvalg av praksis fra **Diskrimineringsnemnda**

Rask oppfriskning om nemnda

- Nemnda kan treffe vedtak eller uttale seg om det foreligger brudd på bl.a. følgende lovverk:
 - Likestillings- og diskrimineringsloven
 - Arbeidsmiljøloven kapittel 13 om vern mot diskriminering (unntak: § 13-1 (3))
 - Arbeidsmiljøloven § 2 A-4 om gjengjeldelse etter varsling og § 2 A-5 om erstatning og oppreisning (unntak: saker om oppsigelse og avskjed)
- Et vedtak fra nemnda er et endelig forvaltningsvedtak.
- Vedtaket kan bringes inn for domstolen innen tre måneder fra vedtakstidspunktet.

Sak 2022/578: Diskriminering pga. alder

FAKTUM

- Punkt 6 i særavtalen SFS 2213 Arbeidstid skole:
 - «Lærere har rett til å få redusert undervisningen med inntil 6 % fra skoleårets begynnelse det kalenderåret de fyller 57 år.»
 - «Lærere har rett til å få redusert undervisningen med inntil 12,5 % fra skoleårets begynnelse det kalenderåret de fyller 60 år.»
- En lærer A var født i januar og måtte vente til 1. august det året han fylte 57/60 år før arbeidslettelsen inntrådte. Lærere født senere på året fikk arbeidstidslettelser samtidig.

SPØRSMÅL: Om punkt 6 i særavtalen SFS 2213 er i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av alder, ved at den er mer fordelaktig for lærere født sent på året, enn lærere født tidlig på året, jf. aml. § 13-1 (1).

Sak 2022/578: Diskriminering pga. alder

KONKLUSJON: SFS 2213 punkt 6 er ikke diskriminerende på grunn av alder, jf. aml. § 13-3.

- Sammenlignet med lærere født senere på året, er det klart at A blir behandlet dårligere ved at han må vente i flere måneder på å få arbeidslettelse.
- Nemnda kom til at det forelå **indirekte forskjellsbehandling** på grunn av alder, men at denne var **lovlig** etter unntaksbestemmelsen i arbeidsmiljøloven § 13-3.
- Forskjellsbehandlingen var nødvendig for å oppnå et saklig formål, og ikke uforholdsmessig inngripende.

Sak 21/39: Diskriminering pga. pappapermisjon

FAKTUM

A var i kontakt med et rekrutteringsbyrå i forbindelse med at han var jobbsøker. A ble kontaktet av byrået ifm. et seks måneders oppdrag hos D AS. Under intervjuet kom det frem at A skulle ut i foreldrepermisjon i ansettelsesperioden. Intervjuet ble avsluttet da det kom frem at A skulle i pappapermisjon i ansettelsesperioden.

SPØRSMÅL

Om rekrutteringsbyrået har handlet i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av permisjon ved fødsel, jf. ldl. § 6.

Sak 2021/39: Diskriminering pga. pappapermisjon

KONKLUSJON: Rekrutteringsbyrået handlet i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av permisjon ved fødsel.

- Det forelå direkte forskjellsbehandling.
- Ved ansettelse og oppsigelse er forskjellsbehandling på grunn av permisjon ved fødsel **aldri** tillatt, jf. § 10 tredje ledd. Nemnda vurderte derfor ikke om det kunne være lovlig forskjellsbehandling etter ldl. § 10 (3).
- Vernet også ved kortvarige, midlertidige ansattelser står sterkt!
- A ble tilkjent 15 000 kroner i oppreisningserstatning.
 - Hovedregel: mellom 20 000 og 80 000 kroner – men krav om forholdsmessighet mellom oppreisningen og krenkelsen.
 - Liten grad av innrettelse i denne saken.

Sak 2022/676: Forebygge og hindre seksuell trakassering

FAKTUM

- Kvinne A var ansatt som elektriker i firma B. A påsto at hun var utsatt for seksuelle tilnærminger fra to av sine mannlige kollegaer, C og D.
- Episoder med kollega C:
 1. Kollega C skal ha utsatt A for uønsket seksuell oppmerksomhet. A informerte arbeidsgiver om hendelsene. Arbeidsgiver håndterte situasjonen ved å la A og C jobbe på forskjellige oppdrag.
 2. A hadde fest med noen kollegaer etter et jobbarrangement. C forsøkte å kle av A foran andre kollegaer mot hennes vilje. A informerte ikke arbeidsgiver om denne hendelsen, men kontaktet D som var saksbehandler i bedriften. D snakket med C om hendelsen. C sluttet i bedriften ca. 6 mnd. etter hendelsen.

Sak 2022/676: Forebygge og hindre seksuell trakassering

- Episoder med kollega D:
 1. D sendte flere meldinger via Snapchat med seksualisert innhold mot As ønske. Ds tilnærminger fortsatte, selv om A ba ham slutte. A oppfattet D som en overordnet. D skal også ha kysset A da de var alene under et oppdrag, til tross for at hun hadde sagt klart nei da D hadde spurt om å kysse henne. A informerte ikke arbeidsgiver, ref. de dårlige opplevelsende med å henvende seg ifm. kollega C.
 2. A skal senere ha bli voldtatt av D på en privat fest hvor flere ansatte fra bedriften deltok. A fortalte arbeidsgiver om hendelsen. Arbeidsgiver ba A ta et par dager fri for å slappe av. Arbeidsgiver mente ytterligere tiltak ikke var nødvendig, da voldtekten ikke skjedde i jobbsammenheng. A skulle slippe å forholde seg til D på jobb.
- A ble senere sykmeldt pga. forhold på arbeidsplassen. Da D sluttet ble A friskmeldt. Ca. to år senere informerte arbeidsgiver A om at D var tilbudt ny stilling i bedriften. A informerte arbeidsgiver om at hun da måtte vurdere sitt arbeidsforhold i bedriften. A ble sykmeldt etter dette og frem til arbeidsforholdet opphørte noen måneder senere.

Sak 2022/676: Forebygge og hindre seksuell trakassering

SPØRSMÅL: Om arbeidsgiver har oppfylt sin plikt til å forebygge og søke å hindre seksuell trakassering overfor en kvinnelig ansatt som varslet om seksuell trakassering.

- Likestillings- og diskrimineringsloven § 13 (6) pålegger arbeidsgiver en plikt til å «innenfor sitt ansvarsområde forebygge og søke å hindre trakassering og seksuell trakassering».
 - Med **plikt til å forebygge** menes tiltak av preventiv karakter, så som iverksettelse av og utforming av retningslinjer for varsling av trakassering.
 - **Plikten til å forhindre** innebærer å gripe fatt i aktuelle situasjoner med påstått trakassering og utrede hva som har skjedd og komme med forslag til løsning.

Sak 2022/676: Forebygge og hindre seksuell trakassering

KONKLUSJON: Firma B har handlet i strid med plikten til å forebygge og søke å hindre seksuell trakassering.

- Plikten til å **forebygge** seksuell trakassering:
 - Ikke nok å vise til skriftlige rutiner for varsling om bl.a. seksuell trakassering. Nemnda viste til at de ansatte også må få opplæring i rutinene.
 - Arbeidsgivers plikt til å forebygge seksuell trakassering har sammenheng med «eventuelle tidligere erfaringer med trakassering og arbeidsstyrkens sammensetning», jf. forarbeidene.
 - Arbeidsgiver hadde en skjerpet plikt til å synliggjøre arbeidet med å forebygge seksuell trakassering, ettersom flertallet av de ansatte var menn. Plikten ble ytterligere skjerpet da arbeidsgiver første gang ble informert om at A hadde blitt utsatt for uønsket seksuell oppmerksomhet av en mannlig kollega.

Sak 2022/676: Forebygge og hindre seksuell trakassering

- Plikten til å søke å **hindre** trakassering:
 - Uavhengig av hvordan A formidlet alvorlighetsgraden av hendelsene, har ikke arbeidsgiver kunnet dokumentere tiltak eller hvilken oppfølging A faktisk fikk etter at hun varslet.
 - Eneste iverksatte tiltak fra arbeidsgiver var at A ikke skulle jobbe med de omvarslede etter at hendelsene ble varslet om.
 - Arbeidsgiver hadde ikke dokumentert at det ble igangsatt andre tiltak for å følge opp de to omvarslede ansatte for å forhindre at de skulle utvise tilsvarende adferd i fremtiden.
 - B oppfylte klart ikke sin plikt til å søke å hindre videre seksuell trakassering.

Saker til behandling i Diskrimineringsnemnda vår 2024

- Klagesak 22/1516
 - Påstand om trakassering pga. etnisitet og påstand om at arbeidsgiver ikke har oppfylt sin plikt til å forebygge og søke å hindre trakassering.
 - Klager jobber i barnehage og opplevde at hudfargen hennes ble kommentert nedlatende av barna uten at arbeidsgiver grep inn i situasjonen.
- Klagesak 22/1285
 - Påstand om diskriminering pga. funksjonsnedsetting.
 - Klager jobbet i barnehage i flere år, og hevder at hun ikke fikk fast stilling fordi hun er døv.

Ombuds- og nemndspraksis

Utvalg av praksis fra Personvernemnda

PVN-2023-05 videopptak av barn i barnehage

- Saken gjelder klage fra X kommune på Datatilsynets vedtak om å ilegge kommunen en irrettesettelse, for å ha behandlet personopplysninger uten gyldig behandlingsgrunnlag, jf. artikkel 6 nr. 1, samt for ikke å ha overholdt informasjonsplikten etter artikkel 13.

FAKTUM

- "En ansatt filmet et barn i et sinneutbrudd ved påkledning i garderoben. Intensjonen med filmingen var å vise den til kommunepsykologen ved veiledning for personalet i hvordan de skal håndtere slike sinneutbrudd. Barnet spurte i etterkant den ansatte om å få se filmen. Barnet fikk se filmen. Foreldrene samtykket til filming til internt bruk i barnehagen." (avviksmelding fra kommunen).
- Foreldrene hadde samtykket til samarbeid med andre instanser, herunder samarbeid med kommunepsykologen.
- Foreldrene klaget og varslet kommunen om søksmål. I henvendelsen etterspurte de også om Datatilsynet var varslet om saken.

PVN-2023-05 videopptak av barn i barnehagen

Personvernmyndas vurdering:

- Kommunen behandlingsansvarlig – ansvarlig for at personopplysningsloven etterleves.
- Videopptak av barnet – gyldig behandlingsgrunnlag i lov
 - Personvernforordningen artikkel 6 nr. 1 bokstav c)
 - Barnehageloven § 47a
 - Rammeplanen for barnehagens innhold og oppgaver kapittel 7
- Utlevering av videopptaket til kommunepsykologen – gyldig samtykke
- Brudd på informasjonsplikten, personvernforordningen art. 13