

**Helstu álitamál í sambandi við
ráðningarmál og
áminningar í skilningi laga og
kjarasamninga um opinbera starfsmann**

**FRÆÐSLA KÍ FYRIR NÝJA OG
NÝLEGA TRÚNAÐARMENN**
15. október 2014



Umfjöllunarefni

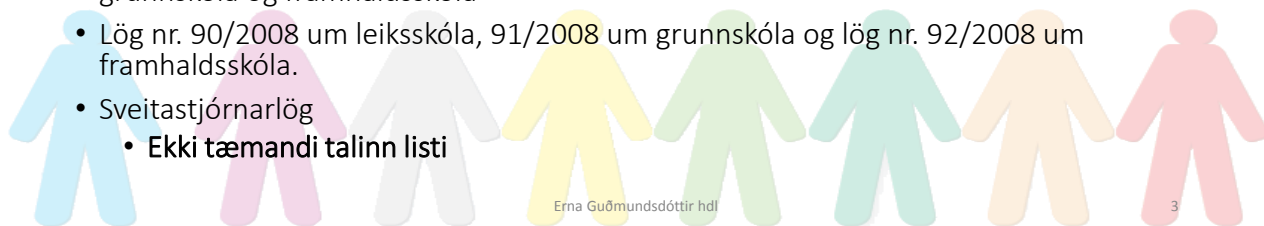
- Ráðningar
- Áminningarferli
- Uppsögn í kjölfar áminningar

- Álitaefni er tengjast ofangreindu



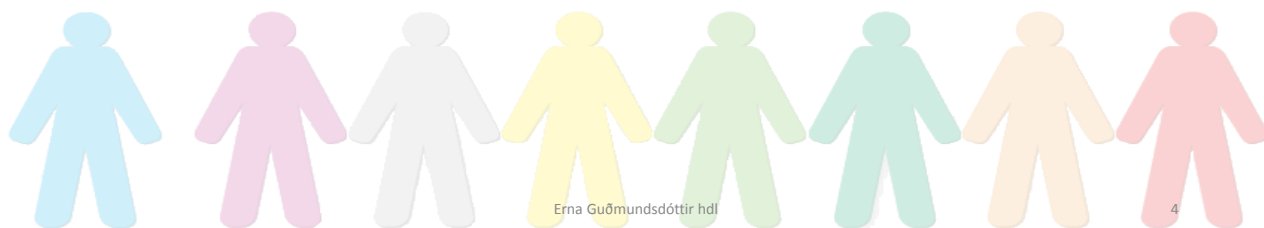
Ákvarðanir í starfsmannamálum byggja helst á eftirfarandi lögum sem og viðeigandi kjarasamningum

- Stjórnsýslulög
- Lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 70/1996
- Kjarasamningar
- Lög nr. 87/2008 um menntun og ráðningu kennara og skólastjórnenda við leikskóla, grunnskóla og framhaldsskóla
- Lög nr. 90/2008 um leiksskóla, 91/2008 um grunnskóla og lög nr. 92/2008 um framhaldsskóla.
- Sveitastjórnarlög
 - Ekki tæmandi talinn listi

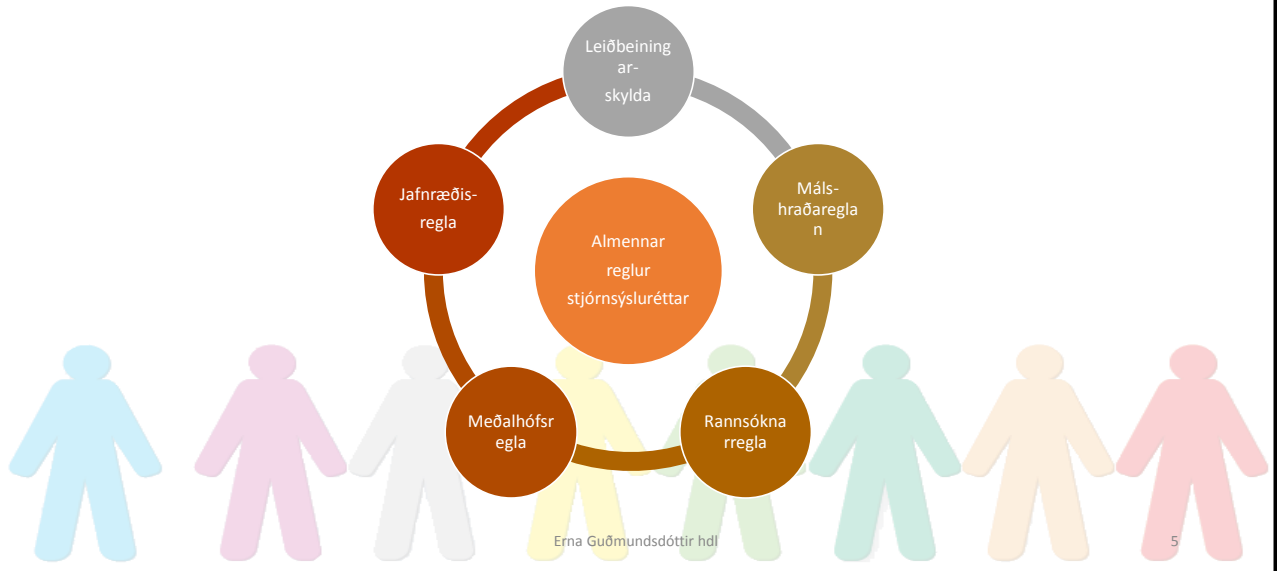


Stjórnvaldsákvörðun

- Þegar stjórnvald tekur t.d ákvörðun um ráðningu, áminningu eða uppsögn þá kallast það **stjórnvaldsákvörðun**.

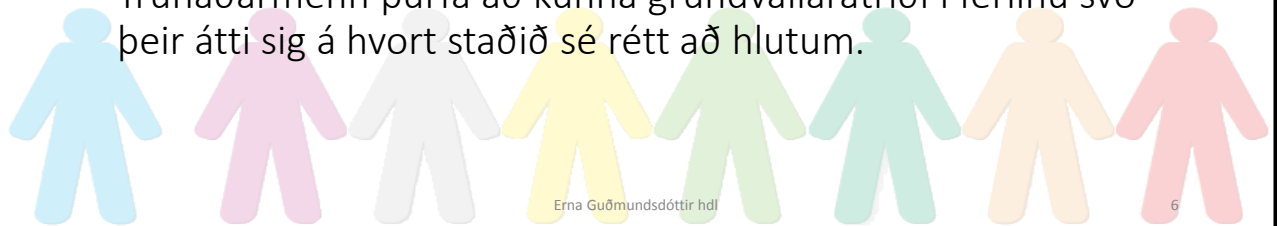


Almennar reglur stjórnsýslulaganna

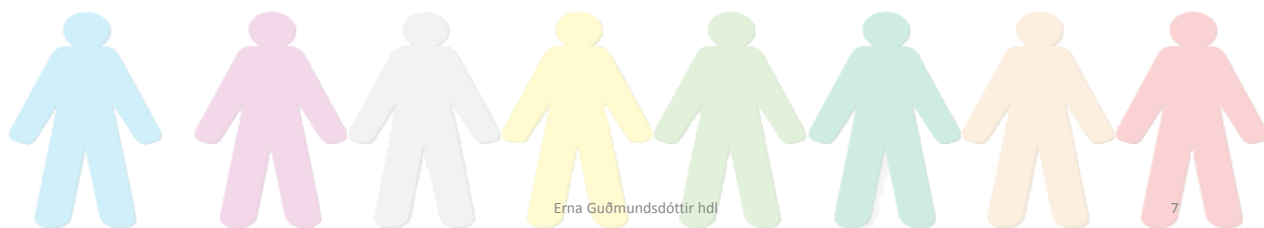


Álitamál

- Mörg álitamál koma upp er tengjast ;
 - Ráðningum
 - Áminningu
 - Uppsögn
- Trúnaðarmenn þurfa að kunna grundvallaratriði í ferlinu svo þeir átti sig á hvort staðið sé rétt að hlutum.



Tímabundin/ótímabundin ráðning



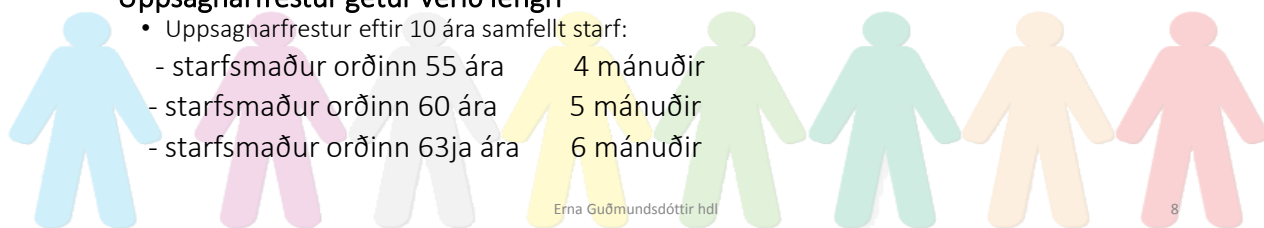
Meginregla um ótímabundnar ráðningar

- Sú skylda hvílir á vinnuveitendum samkvæmt lögum og ákvæðum kjarasamninga að ráða starfsmenn ótímabundið með þriggja mánaða uppsagnarfresti að loknum reynslutíma.
- Hjá grunnskólakennurum og skólastjórnendum teljast fyrstu fjórir mánuðir í starfi til reynslutíma en fyrstu þrjú mánuðir í starfi hjá öðrum kennurum (í leikskólum, tónlistarskólum og framhaldsskólum).

- **Uppsagnarfrestur getur verið lengri**

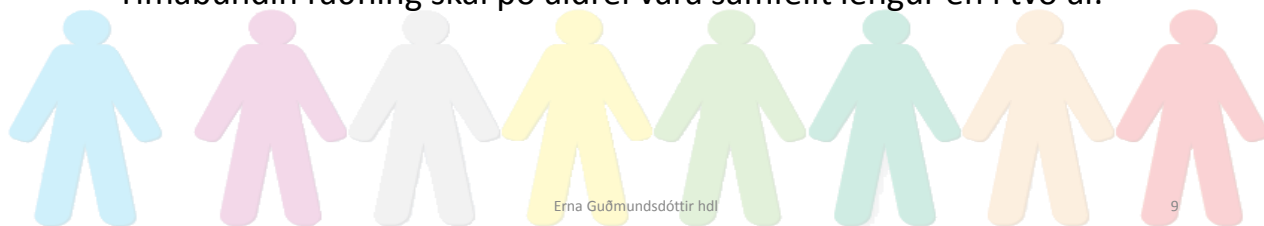
- Uppsagnarfrestur eftir 10 ára samfellt starf:

- starfsmaður orðinn 55 ára 4 mánuðir
- starfsmaður orðinn 60 ára 5 mánuðir
- starfsmaður orðinn 63ja ára 6 mánuðir



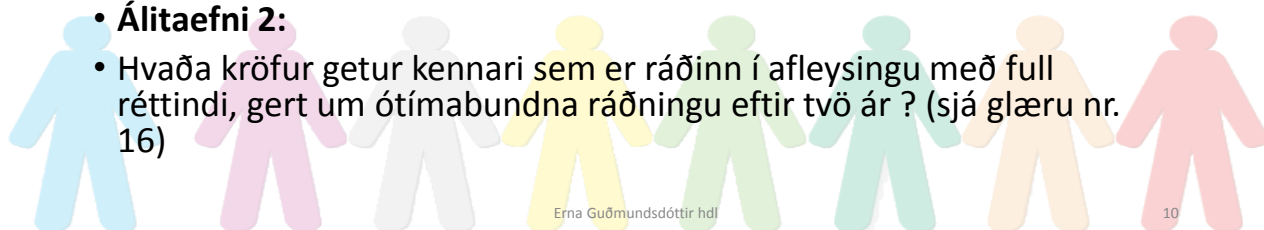
Tímabundin ráðning

- Samkvæmt lögum og ákvæðum kjarasamninga er í undantekningartilvikum heimilt að ráða starfsmann til starfa tímabundið. Dæmi:
 - Veikindaforföll
 - Fæðingarorlof
- Tímabundin ráðning skal þó aldrei vara samfelld lengur en í tvö ár.



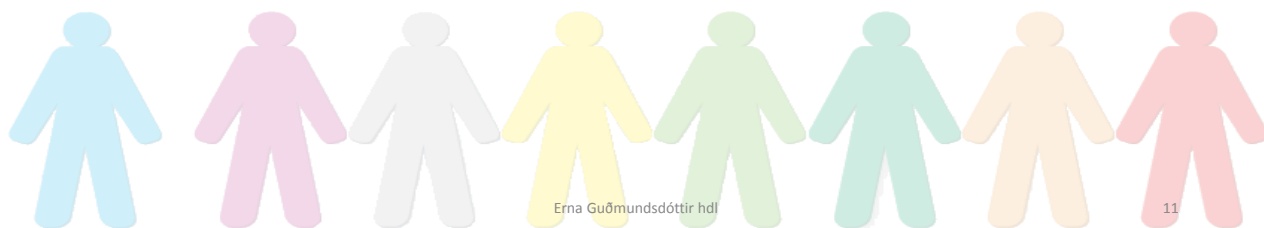
Álitaefni um ótímabundna/tímabundna ráðningu

- Algengt að upp komi álitaefni um þessi atriði.
- **Álitaefni 1:**
 - Kennari ráðinn tímabundinni ráðningu lengur en tvö ár.
 - Skólameistari/skólastjóri neitar að breyta tímabundinni ráðningu í ótímabundna ráðningu.
 - Vill auglýsa stöðu og láta kennarann sækja um.
- **Álitaefni 2:**
 - Hvaða kröfur getur kennari sem er ráðinn í afleysingu með full réttindi, gert um ótímabundna ráðningu eftir tvö ár? (sjá glæru nr. 16)



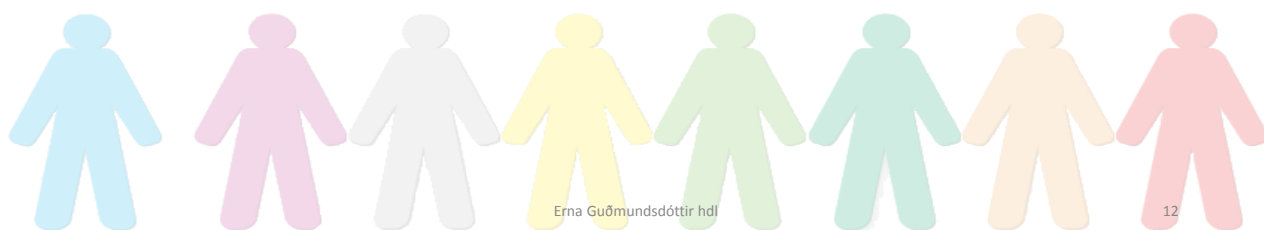
Álit UA um ótímabundna ráðningu -Álitaefni 1-

- **UA 5356/2008: Skólameistari endurnýjaði ekki ráðningu A við skólann á þeim grundvelli að þá þyrfti að ráða kennarann ótímabundið.**



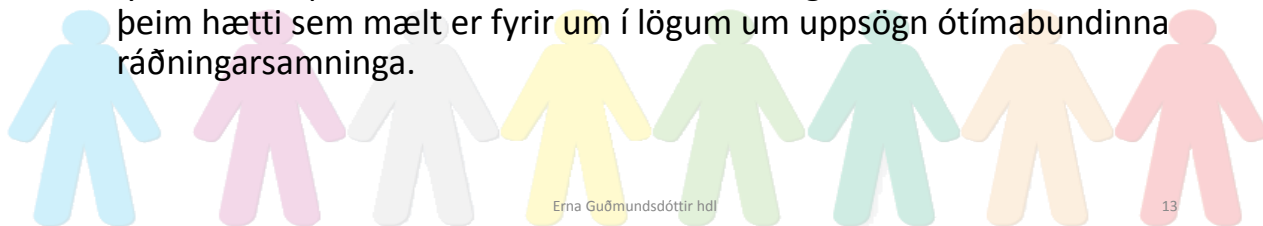
Álit UA um ótímabundna ráðningu frh. -Álitaefni 1-

- Samkvæmt álitni UA er „Ekki málefnalegt að ljá því sjónarmiði verulegt vægi við ráðningar í opinber störf, þ.á m. í starf við tímabundin verkefni á sviði kennslu, **að tiltekinn umsækjandi sé þegar í tímabundnu ráðningarsambandi við opinbera stofnun sem varað hafi samfelld í tvö ár og því verði frekari ráðning hans í starf að vera ótímabundin**“



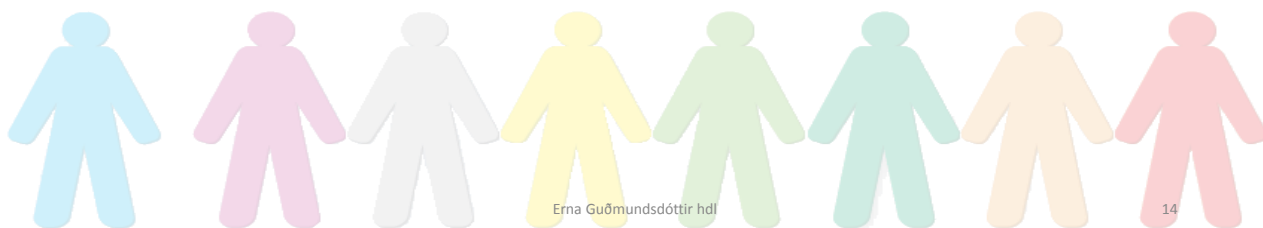
Álit UA um ótímabundna ráðningu-frh -Álitaefni 1-

- Teljist sá umsækjandi, sem er þegar í tímabundnu ráðningarsambandi, að öðru leyti hæfastur umsækjenda, **þá beri að lögum að gera við hann ótímabundinn ráðningarsamning**, krefjist hann þess, jafnvel þótt í starfi felist að rækja tímabundin verkefni.
- Sé ekki um að ræða frekari verkefni þegar slíku tímabundnu verkefni lýkur verður þá að fara með starfslok hlutaðeigandi starfsmanns með þeim hætti sem mælt er fyrir um í lögum um uppsögn ótímabundinna ráðningarsamninga.



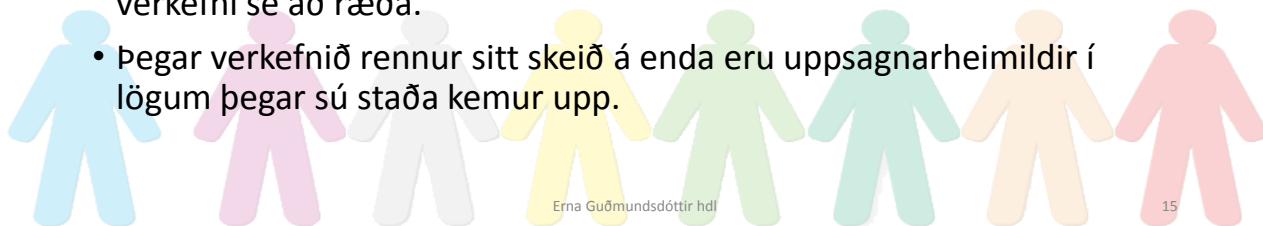
Hvað má læra af álitum UA -Álitaefni 1-

- Þegar tímabundin ráðning hefur varað í tvö ár verður annað hvort að liggja skýrt fyrir hjá skólameistara/skólustjóra að
 - **ekki** verði um framhald á ráðningarsambandinu að ræða
 - eða að hann taki þá ákvörðun að **ráða hlutaðeigandi starfsmann ótímabundið** í samræmi við meginreglu laga og kjarasamninga.



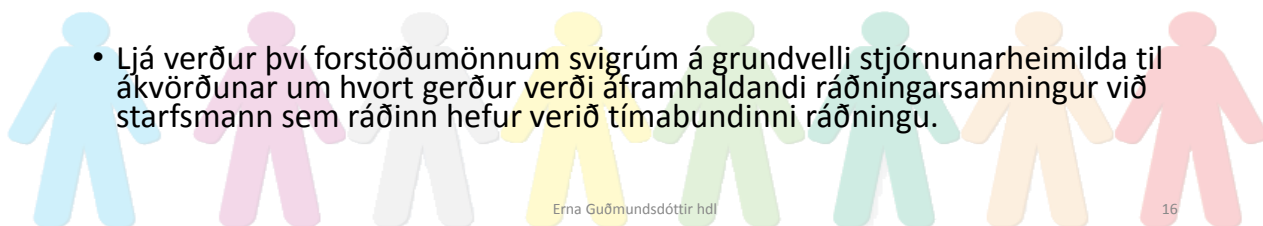
Hvað má læra af álitum UA -Álitaefni 1-

- Tímabundin ráðning hefur staðið yfir samfelld í tvö ár vegna einhverra ástæðna.
- Áfram er staðan laus vegna forfalla. Skólameistara/skólastjóra er heimilt að auglýsa stöðuna á þeim tímapunkti.
- Sæki kennarinn um og er hæfastur ber skólameistara/skólastjóra að ráða hann ótímabundinni ráðningu þrátt fyrir að um tímabundið verkefni sé að ræða.
- Þegar verkefnið rennur sitt skeið á enda eru uppsagnarheimildir í lögum þegar sú staða kemur upp.



Hvað má læra af álitum UA -Álitaefni 2-

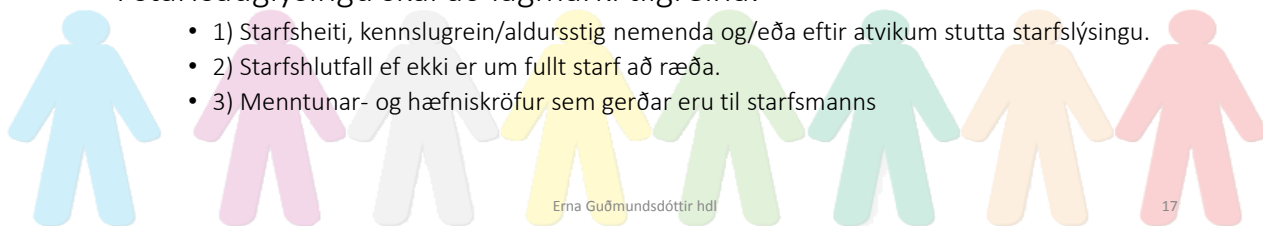
- **Hvaða kröfur getur kennari sem er ráðinn í afleysingu með full réttindi, gert um ótímabundna ráðningu eftir tvö ár ?**
- Starfslok þess sem ráðinn er tímabundið geta orðið með þeim hætti að ráðning hans renni einfaldlega sitt skeið á enda án þess að vera endurnýjuð.
- Sá sem ráðinn er tímabundið getur þannig ekki vænst þess að ráðningarsamningur hans verði endurnýjaður og hann á ekki sjálfkrafa tilkall til áframhaldandi ráðningar.
- Ljá verður því forstöðumönnum svigrúm á grundvelli stjórnunarheimilda til ákvörðunar um hvort gerður verði áframhaldandi ráðningarsamningur við starfsmann sem ráðinn hefur verið tímabundinni ráðningu.



Ráðningar-Auglýsingar starfa

- Meginreglan er sú að auglýsa skal öll laus störf kennara.
- Í auglýsingu komi fram hvaða skilyrði umsækjandi þurfi að uppfylla svo að umsækjendur séu á jafnræðisgrundvelli.
- Í starfsauglýsingu skal að lágmarki tilgreina:

- 1) Starfsheiti, kennslugrein/aldurstig nemenda og/eða eftir atvikum stutta starfslýsingu.
- 2) Starfshlutfall ef ekki er um fullt starf að ræða.
- 3) Menntunar- og hæfniskröfur sem gerðar eru til starfsmanns

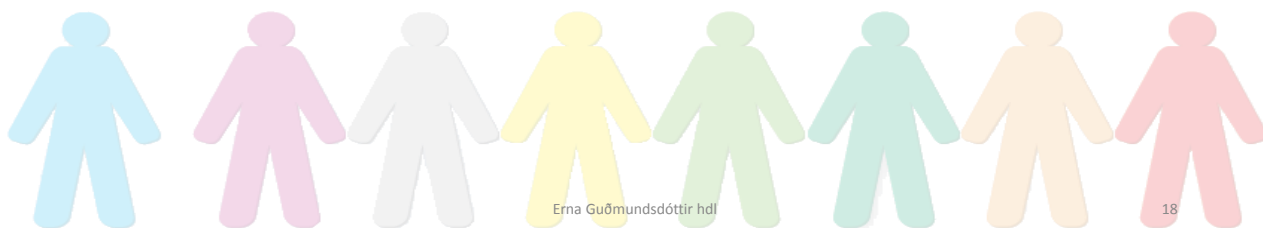


Ráðningar-Auglýsingar starfa

Álit UA-Mál nr. 7144/2012

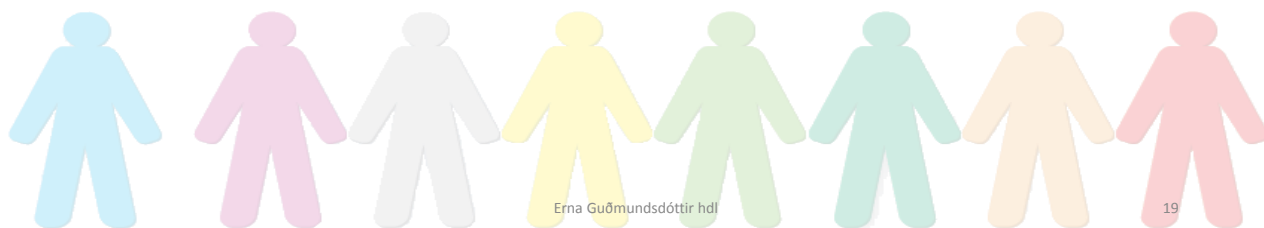
- Í álitinu segir umboðsmaður að

„Forsenda fyrir því að einstaklingar gætu gert sér grein fyrir hvort þeir hefðu áhuga á því að sækja um auglýst starf væri að þeir gætu af lestri auglýsingarinnar gert sér grein fyrir því **hvers eðlis starf væri, hvaða lágmarks hæfis- og hæfniskröfur umsækjendur þyrftu að uppfylla og hvaða meginsjónarmiðum væri fylgt við val úr hópi umsækjenda.**“



Ráðningar-Auglýsingar starfa

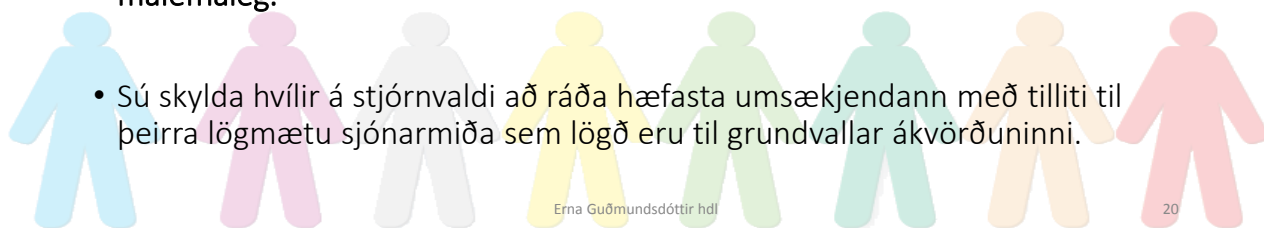
- Þó er ekki skylt að auglýsa afleysingastörf, svo sem vegna
 - fæðingarorlofs,
 - námsleyfis eða veikinda,
 - eða störf þar sem ráðning skal standa 12 mánuði eða skemur eða tímavinnustörf



Ráðningar

- Meginreglan er sú að stjórnvald sem ræður í starf ákveður til hvaða sjónarmiða eða atriða skuli líta við val á umsækjanda og hvort sérstök áhersla skuli lögð á eitt atriði fram yfir annað.
- Sjónarmiðin sem stjórnvald byggir á verða að sjálfsgöðu alltaf að vera **málefnaleg**.

- Sú skylda hvílir á stjórnvaldi að ráða hæfasta umsækjendann með tilliti til þeirra lögmætu sjónarmiða sem lögð eru til grundvallar ákvörðuninni.



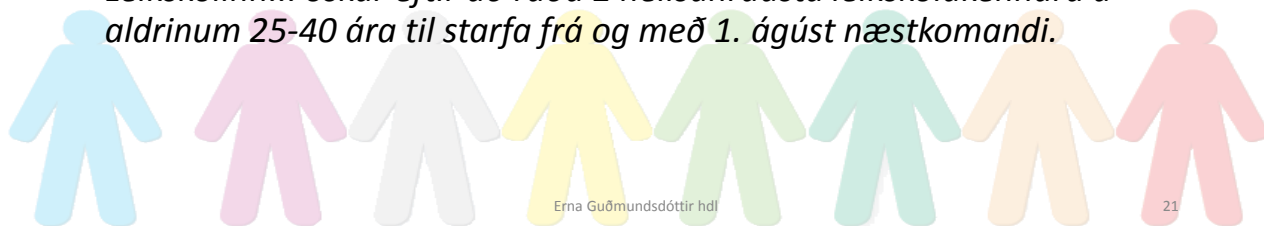
Dæmi um auglýsingar

- **Auglýsing framhaldsskóla eftir grískukennara 18. febrúar 2014:**

Vegna þröngra fjárheimilda skólans er æskilegt að umsækjendur séu ekki komnir með kennsluafslátt.

- **Úr auglýsingu leikskóla í maí 2014.**

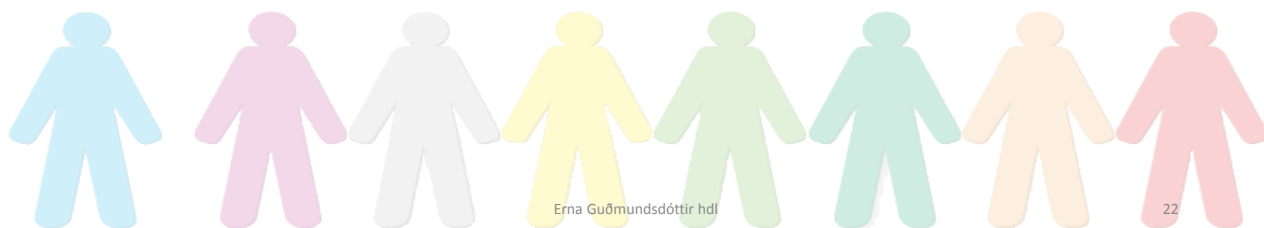
Leikskólinn... óskar eftir að ráða 2 heilsuhrausta leikskólakennara á aldrinum 25-40 ára til starfa frá og með 1. ágúst næstkomandi.



Ráðning

Sjónarmið sem teljast ómálefnaleg við ráðningu:

- **Jafnræðisregla stjórnarsýslulaga:** *“Óheimilt er að mismuna aðilum við úrlausn mála á grundvelli sjónarmiða, byggðum á kynferði þeirra, kynþætti, litarhætti, þjóðerni, trúarbrögðum, stjórnmalaskoðunum, þjóðfélagsstöðu, ætterni eða öðrum sambærilegum ástæðum.”*



Ráðning

- **Rannsóknarreglan** leggur þá skyldu á herðar stjórnvaldi að það liggi fyrir upplýsingar um umsækjendur.
 - Hvort þeir uppfylli lágmarksskilyrði
 - Starfshæfni
 - Ef eitthvað vantar í umsókn eða aðrar upplýsingar um umsækjanda þá ber stjórnvaldi að afla þeirra upplýsinga.



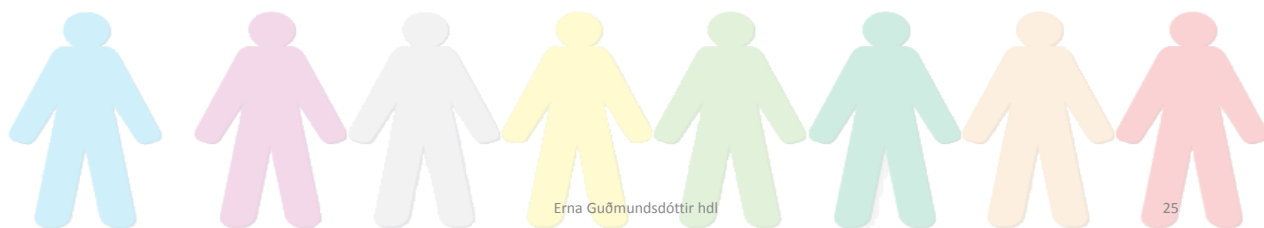
Ráðning: Mikilvægi andmæla-reglu

- Samkvæmt **andmæla-reglu** stjórnsýslulaga ber stjórnvaldi að gefa umsækjanda um opinbert starf kost á því að kynna sér nýjar upplýsingar, sem það hefði aflað um hann og honum væri ekki kunnugt um, hefðu þær verulega þýðingu fyrir úrlausn málsins og væru honum í óhag. Jafnframt að koma athugasemdum sínum að áður en ráðið er í starfið, sbr. *álit UA í máli nr. 2999/2000 (ráðning þroskaþjálfara.)*
- **Á mannamáli**; umsækjandi á rétt á að fá að segja sína hlið ef meðmæli fyrir vinnuveitandi gætu komið í veg fyrir ráðningu.



Ráðning

- Opinber stofnun sem auglýsir eftir starfsmanni ber samkvæmt stjórnsýslulögum að tilkynna umsækjendum **skriflega** um niðurstöðu máls, þ.e. hverjum var veitt starfið.
- Í tilkynningunni skal **leiðbeina** um rétt umsækjenda til að óska eftir rökstuðningi og gefa þeim 14 daga frest frá móttöku bréfs til að óska eftir slíkum rökstuðningi, sbr. 20. og 21. gr. stjórnsýslulaga.



Ráðning

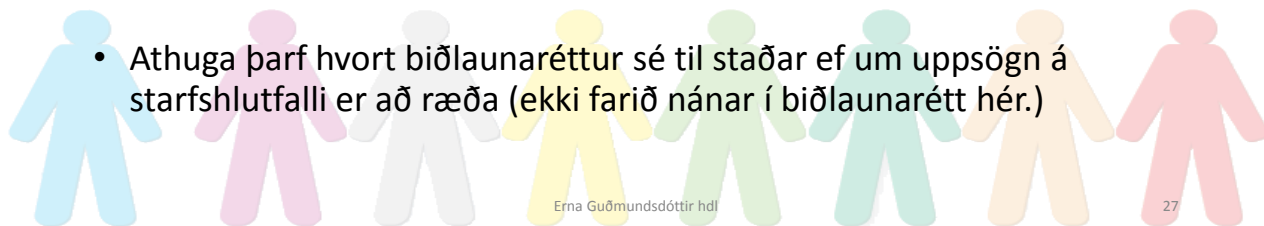
- Skylt er að ganga frá **skriflegum** ráðningarsamningi milli kennara og skólameistara/skólustjóra við upphaf ráðningar.
- Í ráðningarsamningi skal m.a. tilgreina eftirfarandi atriði
 - Deili á aðilum, nöfn og kennitölur vinnuveitanda og starfsmanns
 - Vinnustað og heimilisfang vinnuveitanda (starfsstöð)
 - Starfsheiti
 - Vinnutímaskipulag og starfshlutfall
 - Upphafstíma ráðningar og lengd ráðningar, sé hún tímabundin, ásamt uppsagnarfresti
 - Ráðningarkjör, t.d. með tilvísun til launataxta og aðrar greiðslur
 - Orlofsrétt
 - Rétt til launa í veikindum
 - Lífeyrissjóð og stéttarfélag
- **Breytingar á ráðningarkjörum umfram það sem leiðir af lögum eða kjarasamningum skal staðfesta með skriflegum ráðningarsamningi.**



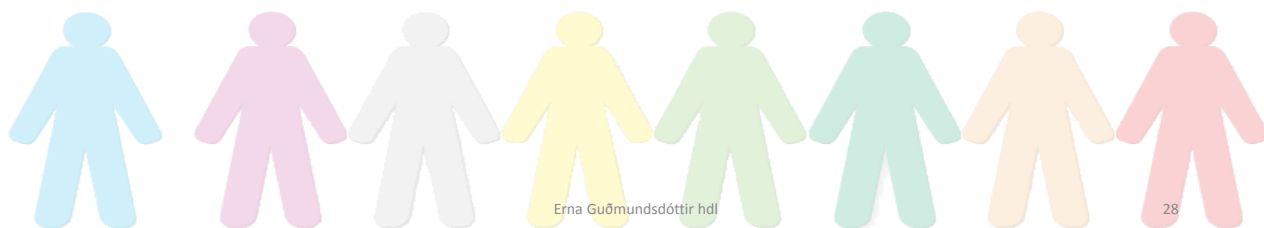
Breytingar á ráðningarkjörum

- Starfsmaður þarf ekki sæta einhliða og fyrirvaralausri breytingu á ráðningarkjörum m.a. að því er varðar t.d:
 - Starfshlutfall
- Ný ráðningarkjör taka ekki gildi fyrr en að liðnum uppsagnarfresti starfsmanns.

- Athuga þarf hvort biðlaunaréttur sé til staðar ef um uppsögn á starfshlutfalli er að ræða (ekki farið nánar í biðlaunarétt hér.)

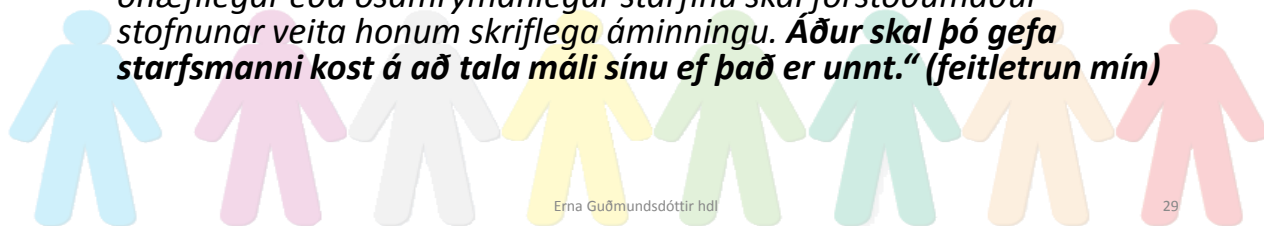


Áminningarferli



Áminning

- Kveðið er á um áminningu í **lögum um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins:**
- **21. gr. stml.** *"Ef starfsmaður hefur sýnt í starfi sínu óstundvísi eða aðra vanrækslu, óhlýðni við löglegt boð eða bann yfirmanns síns, vankunnáttu eða óvandvirkni í starfi, hefur ekki náð fullnægjandi árangri í **starfi**, hefur verið ölvaður að starfi eða framkoma hans eða **athafnir í því eða utan þess** þykja að öðru leyti ósæmilegar, óhæfilegar eða ósamrýmanlegar starfinu skal forstöðumaður stofnunar veita honum skriflega áminningu. **Áður skal þó gefa starfsmanni kost á að tala máli sínu ef það er unnt.**" (feitletrun mín)*

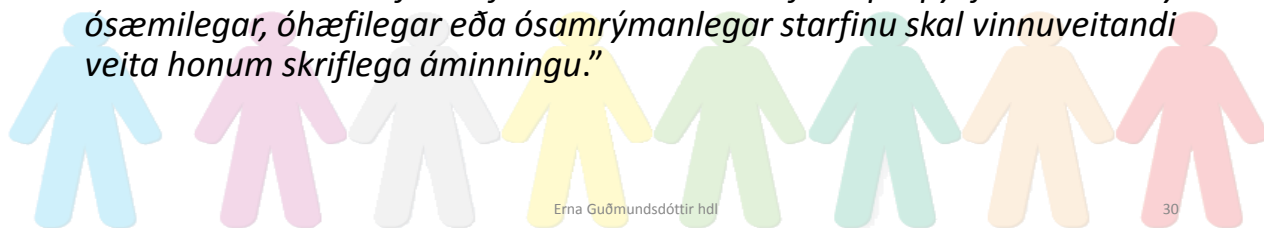


Erna Guðmundsdóttir hdl

29

Áminning

- **Áminning samkvæmt ákvæðum kjarasamninga starfsmanna sveitarfélaga**
- *„Ef starfsmaður hefur sýnt í starfi sínu óstundvísi eða aðra vanrækslu, óhlýðni við löglegt boð eða bann yfirmanns síns, vankunnáttu eða óvandvirkni í **starfi**, hefur ekki náð fullnægjandi árangri í starfi, hefur verið ölvaður að starfi eða framkoma eða athafnir í því þykja að öðru leyti ósæmilegar, óhæfilegar eða ósamrýmanlegar starfinu skal vinnuveitandi veita honum skriflega áminningu.“*



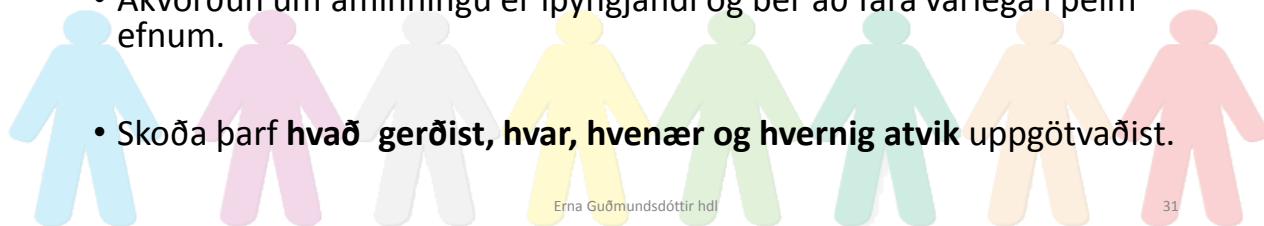
Erna Guðmundsdóttir hdl

30

Áminning

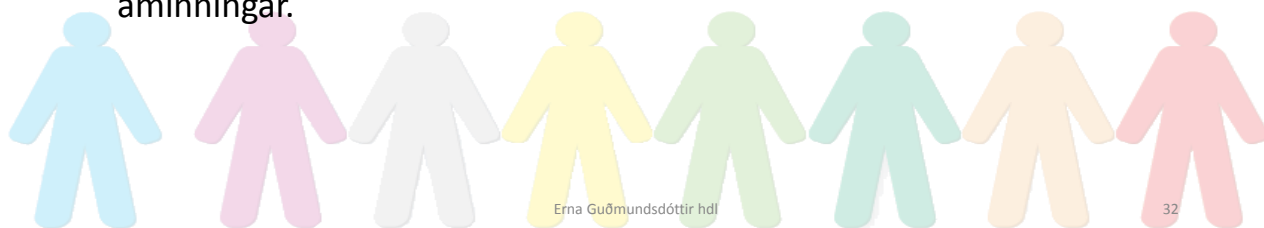
- Ákvæði stjórnsýslulaga gilda við hlið ákvæða laga og kjarasamninga um réttindi og skyldur.
- Stjórnandi þarf að afla sér gagna og upplýsinga um ástæðu áminningar.
- Ákvörðun um áminningu er íþyngjandi og ber að fara varlega í þeim efnum.

- Skoða þarf **hvað gerðist, hvar, hvenær og hvernig atvik** uppgötvaðist.



Áminning

- **Andmælaregla stjórnsýslulaga** skiptir miklu máli í tengslum við réttindi starfsmanna eins og t.d. þegar um er að ræða fyrirhugaða áminningu.
- Til þess að starfsmaður fái notið andmælaréttarins er algert grundvallaratriði að honum sé gerð grein fyrir **tilefni** fyrirhugaðrar áminningar.



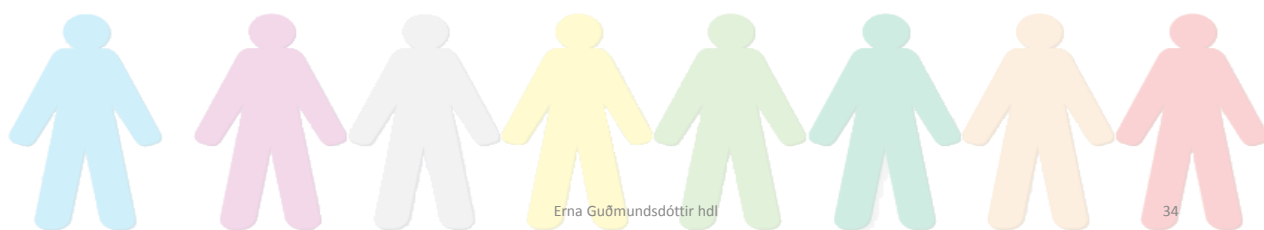
Áminning

- Áður en til skriflegar áminningar kemur þarf yfirmaður að tilkynna starfsmanni um að **fyrirhugað** sé að áminna viðkomandi.
- Þá er rétt að útlista nánar í hverju ávirðingin felst og greina frá því að niðurstaða geti leitt til **áminningar eða jafnvel uppsagnar**.



Áminning

Starfsmaður á að fá að kynna sér gögn málsins og tjá sig um málið og gögnin, t.d. benda á misskilning eða ónákvæmni **áður** en stjórnvald tekur ákvörðun. Yfirleitt þekkir enginn málið betur en aðilinn sjálfur.



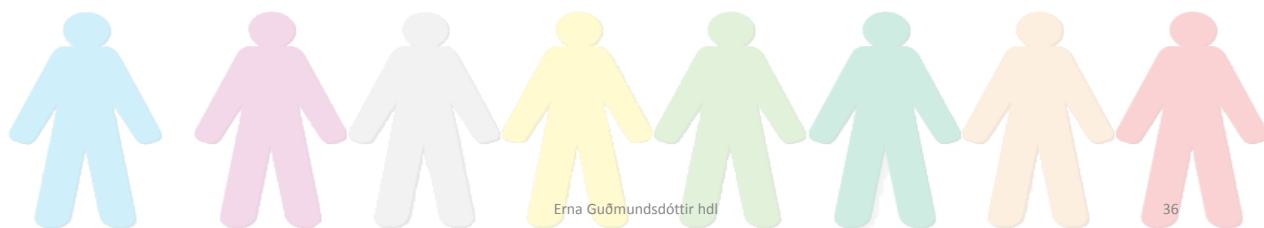
Áminning

- Starfsmaður á rétt á því að tjá sig um tilefni áminningar í **viðurvist trúnaðarmanns** eða annars aðila svo sem lögfræðings, og **ber vinnuveitanda að kynna honum þann rétt (leiðbeiningarskylda stjórnvalds)**.
- **Trúnaðarmaður** hafi svo samband við stéttarfélagið sem aðstoðar að útbúa skrifleg andmæli við fyrirhugaða áminningu.



Áminning

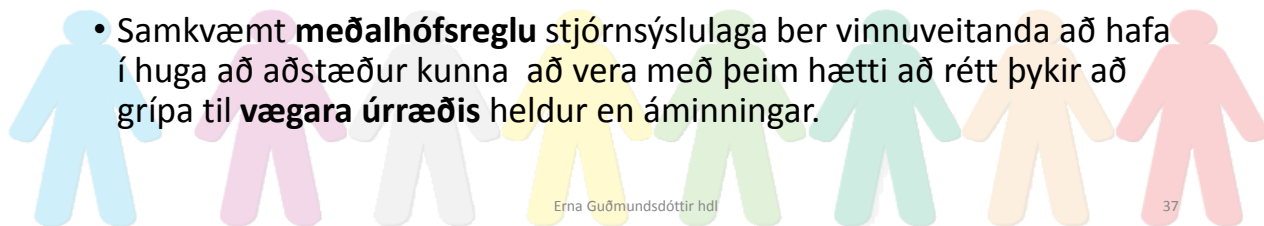
- Gott er að **trúnaðarmenn** hafi það í huga að leiðbeina starfsmanni um að gera strax skriflega greinargerð um helstu atvik máls meðan þau eru í fersku minni.



Áminning

- Áminning er **íþyngjandi ákvörðun** fyrir starfsmann og getur leitt til uppsagnar.
- Óheimilt er því að taka íþyngjandi ákvörðun ef hægt er að ná markmiðinu án þess að íþyngja honum.

- Samkvæmt **meðalhófsreglu** stjórnarsýslulaga ber vinnuveitanda að hafa í huga að aðstæður kunna að vera með þeim hætti að rétt þykir að grípa til **vægara úrræðis** heldur en áminningar.



Erna Guðmundsdóttir hdl

37

Áminning

- Vægari úrræði væri t.d. óformlegt tiltal og eftir atvikum nánari útlistun fyrir starfsmanni á starfsskyldum hans.
- Hafa þarf í huga að áminning er tækifæri starfsmanns **til að bæta sig í starfi**. Ekki endalok alls að fá áminningu ef það er tilefni til og formlega rétt staðið að henni.



Erna Guðmundsdóttir hdl

38

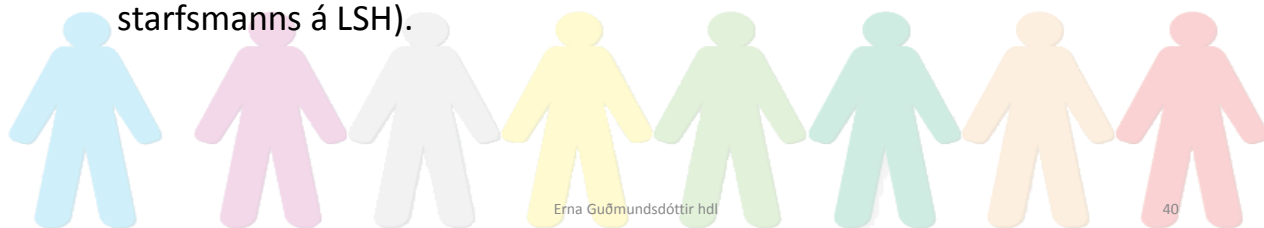
Áminning

- Að liðnum þeim andmælafresti sem starfsmanni var gefinn og eftir atvikum að fram komnum andmælum hans, er tekin endanlega ákvörðun um það hvort áminning verður veitt.
- Ákvörðun skal tekin á grundvelli fyrirliggjandi gagna og upplýsinga í málinu, þar á meðal þeirra andmæla sem starfsmaður kann að hafa sett fram.



Áminning

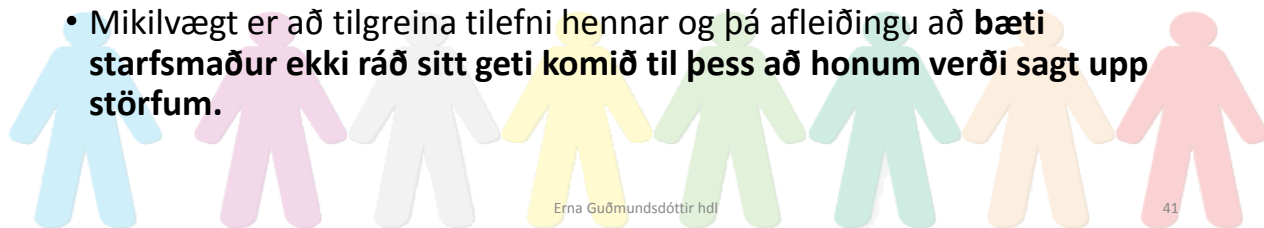
- Sérstaklega mikilvægt er að veita andmælarétt þegar ný gögn berast í máli sem hafa þýðingu fyrir úrlausn málsins sbr. *álit UA í máli nr. 2999/2000 (ráðning þroskaþjálfra.)*
- **Andmælareglan á ekki að vera til málamynda**, sbr. álit UA (áminning starfsmanns á LSH).



Áminning

- Komist vinnuveitandi að þeirri niðurstöðu að atvik séu með þeim hætti að um áminningarvert tilefni sé að ræða þarf hann að veita starfsmanni **skriflega** áminningu.

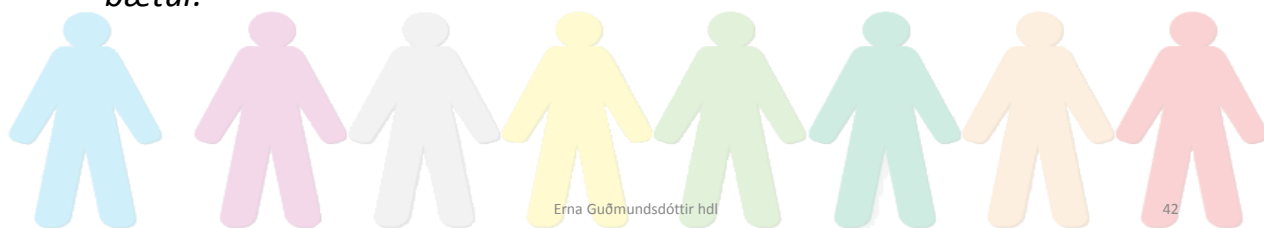
- Mikilvægt er að tilgreina tilefni hennar og þá afleiðingu að **bæti starfsmaður ekki ráð sitt geti komið til þess að honum verði sagt upp störfum.**



Áminning

Hrd 247/1998

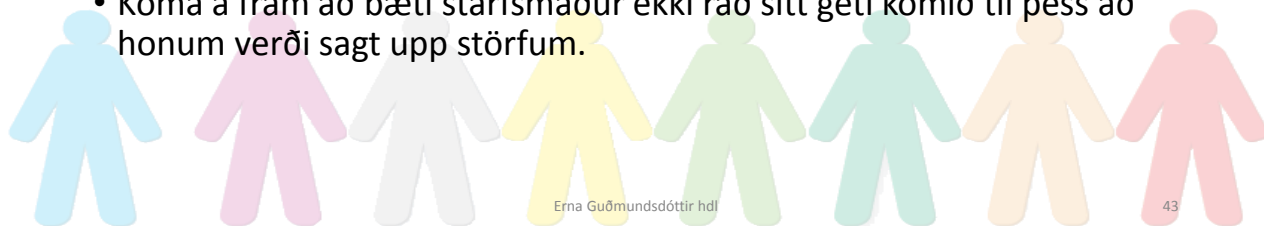
E var áminnt og síðar sagt upp störfum. Verulegur vafi var talinn leika á því, hvort henni hefði verið kynnt, að til stæði að áminna hana og hverjar ástæður gætu legið til áminningar. Þótti andmælaréttar ekki hafa verið réttilega gætt. Uppsögnin var ólögæt og henni dæmdar bætur.



Áminning

- **Helstu atriði samandregin:**

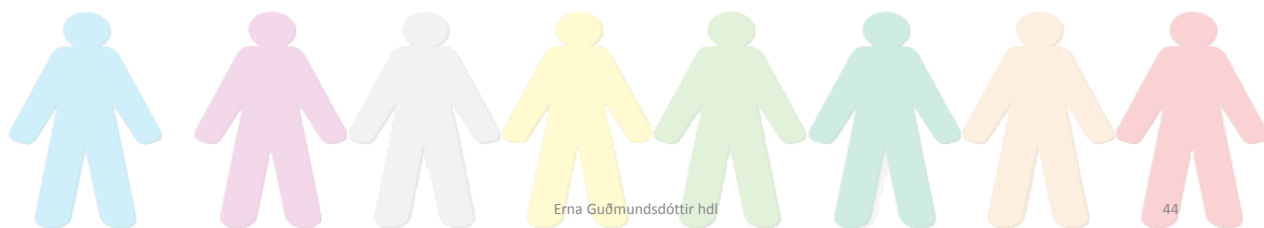
- Huga að rannsóknarreglu, reglu um andmælarétt og meðalhófsreglu.
- Andmælaréttur má ekki vera til málamynda.
- Athuga hvort vægari úrræði dugi eins og tiltal.
- Áminning skal vera skrifleg
- Koma á fram að bæti starfsmaður ekki ráð sitt geti komið til þess að honum verði sagt upp störfum.



Uppsögn

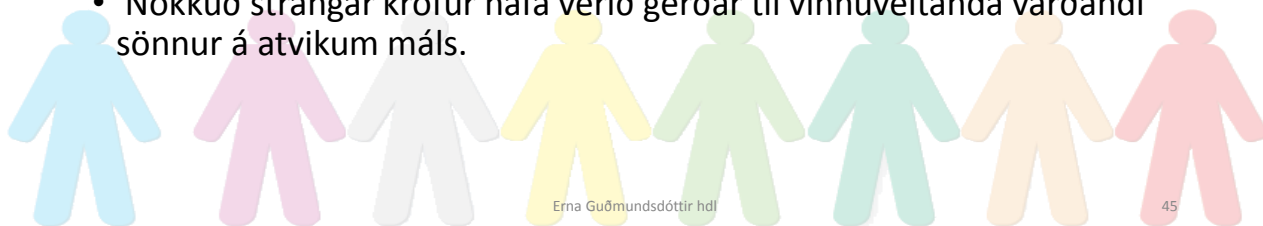
- **Uppsögn í framhaldi af áminningu:**

Bæti starfsmaður ekki ráð sitt eftir að hafa verið veitt formleg áminning kann það að leiða til þess að honum verði sagt upp störfum.



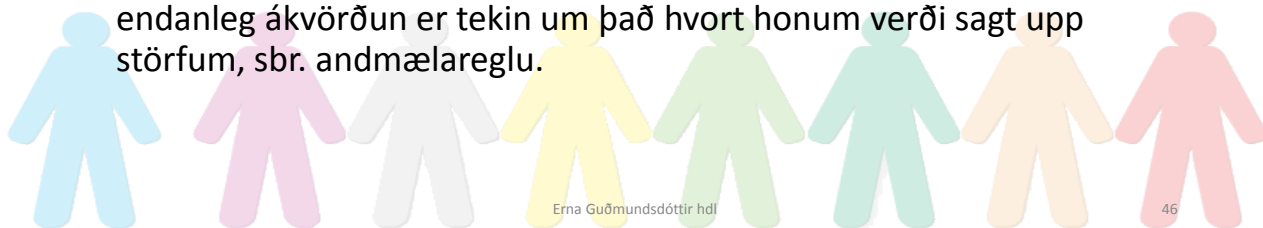
Uppsögn

- Starfsmaður þykir ekki hafa bætt ráð sitt þrátt fyrir áminningu þegar upp koma atvik sem menn telja að kunni að vera tilefni til uppsagnar á grundvelli áminningar þarf að tryggja að mál sé nægjanlega upplýst áður en ákvörðun er tekin, sbr. **rannsóknarreglu** 10. gr. stjórnsýslulaga.
- Nokkuð strangar kröfur hafa verið gerðar til vinnuveitanda varðandi sönnur á atvikum máls.



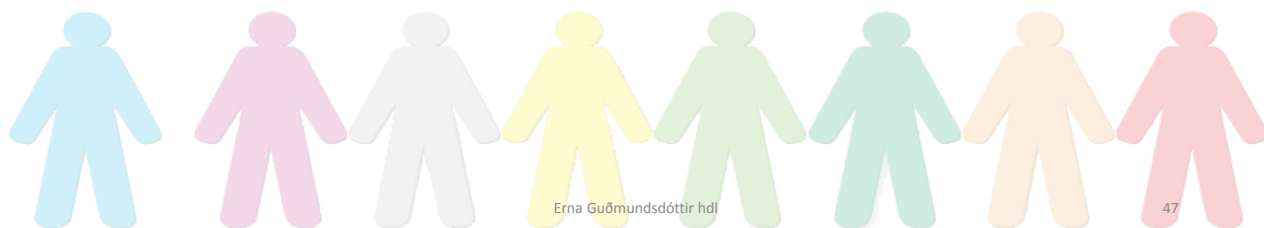
Uppsögn

- Komist vinnuveitandi að þeirri niðurstöðu að tilefni sé til uppsagnar á grundvelli áminningar ber að **tilkynna** starfsmanni um meðferð málsins.
- Jafnframt þarf að gefa honum kost á að **tala máli sínu** áður en endanleg ákvörðun er tekin um það hvort honum verði sagt upp störfum, sbr. andmælareglu.



Uppsögn

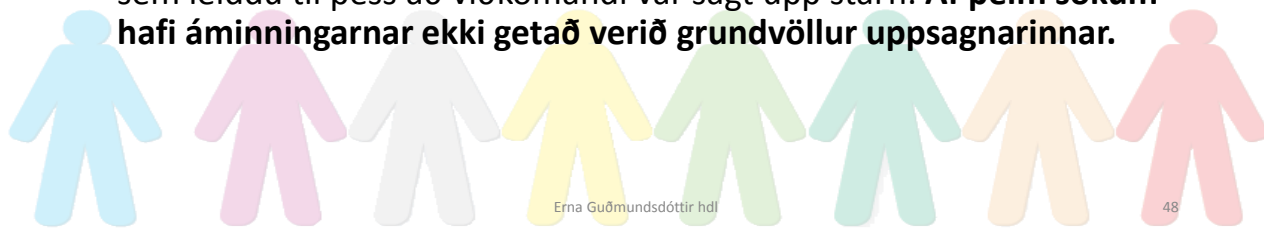
Þau atvik/ávirðingar sem til skoðunar eru verða að vera **sams konar eða skyld þeim** atvikum/ávirðingum sem starfsmaður var **áður** áminntur fyrir.



Uppsögn

Hæstaréttardómur í máli nr. 384/2004

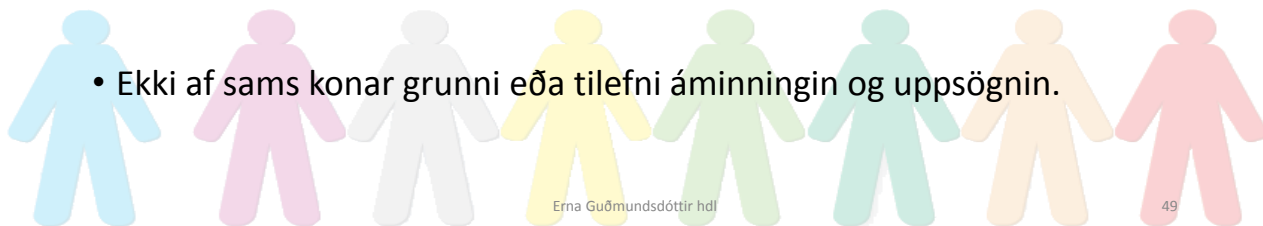
- **Tilefni áminningar óskylt þeim atvikum sem leiða til uppsagnar:** Samkvæmt forsendum dómsins var uppsögn viðkomandi úr starfi á sambýli fyrir fatlaða ólögmæt. Fram kom að þær áminningar sem um var að ræða voru veittar af tilefni sem var alls óskylt þeim atvikum sem leiddu til þess að viðkomandi var sagt upp starfi. **Af þeim sökum hafi áminningarnar ekki getað verið grundvöllur uppsagnarinnar.**



Uppsögn

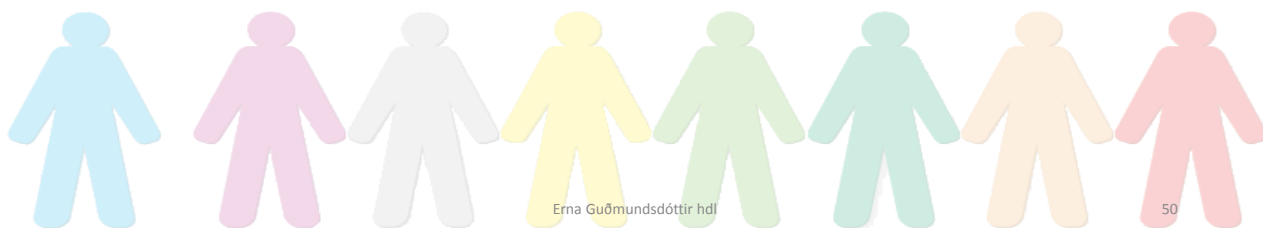
- Áminningin var vegna atvika, sem vörðuðu útreikning launa starfsmanna.
- Ástæða uppsagnarinnar var ágreiningur, sem reis vegna afskipta starfsmannsins af umsókn manns um starf á vinnustaðnum.

- Ekki af sams konar grunni eða tilefni áminningin og uppsögnin.



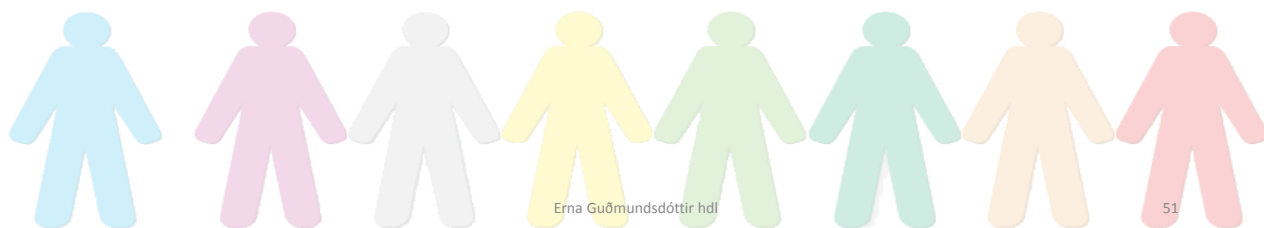
Uppsögn

- Hafa þarf í huga tímalegt samhengi á milli áminningar og þeirra atvika sem liggja til grundvallar hugsanlegri uppsögn.
- Ef liðið hefur **langur tími** frá því að formleg áminning var gefin ber að veita nýja áminningu.



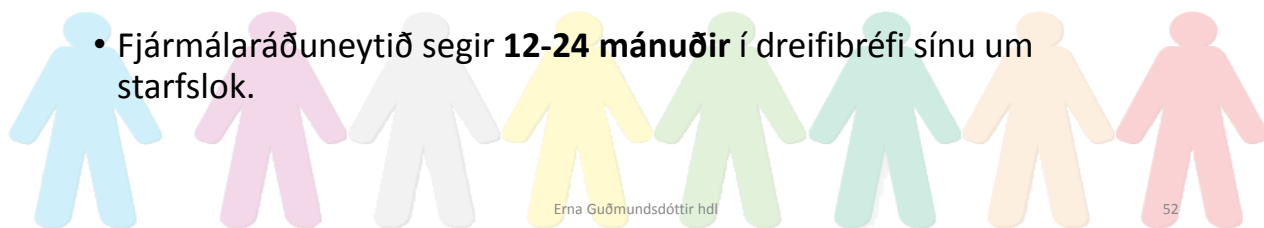
Uppsögn

- Hafa þarf í huga tímalegt samhengi á milli áminningar og þeirra atvika sem liggja til grundvallar hugsanlegri uppsögn.
- Ef liðið hefur **langur tími** frá því að formleg áminning var gefin ber að veita nýja áminningu.



Áminning

- Hvað þýðir “langur tími” ?
- Ekki hægt að gefa neina algilda viðmiðun en þó má ætla að **12 mánuðir** séu almennt innan þessara marka.
- Fjármálaráðuneytið segir **12-24 mánuðir** í dreifibréfi sínu um starfslok.



Áminning og uppsögn

- Réttur til að fá rökstuðning
- Kæra til Innanríkisráðuneytis
- Kvarta til Umboðsmanns Alþingis (tæma fyrst kæruleiðir)
- Dómstólaleið

