

VEDTAK NR 202/16 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 1. desember 2016.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Silje Hassellund Solberg, LO
Silje Stadheim Almestrand, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Rahman Mjaki, Ahus
Arne Løseth, Fagforbundet

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast ansatt som helsesekretær i 50 prosent stilling ved nevrologisk avdeling slagenhet og rehabilitering ved B.

I februar 2016 ble det utlyst to faste stillinger og et engasjement på 100 prosent som helsesekretær ved seksjon kirurgisk kontortjeneste. A søkte på de faste stillingene ved søknad av 22. februar 2016. Arbeidsgiver avsto søknaden muntlig i telefonsamtale 5. april 2016.

Den 4. mai 2016 ble det gjennomført et forhandlingsmøte mellom tillitsvalgte og arbeidsgiver, hvor arbeidsgiver begrunnet avslaget med at arbeidstaker ikke ble ansett som kvalifisert på bakgrunn av intervjuet. Stillingene ble besatt av to eksterne og en intern søker.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 4. mai 2016. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 4. mai 2016
- brev av 30. mai 2016
- brev av 22. juni 2016
- brev av 22. september 2016

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 8. juni 2016
- brev av 9. september 2016

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste:

Hun har fortrinnsrett til en de to faste stillingene på 100 prosent, og er kvalifisert for stillingen. Både kvalifikasjonskrav og arbeidsoppgaver er de samme som i hennes faste stilling.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste:

Arbeidstaker anses ikke som kvalifisert på bakgrunn av intervjuet, og innehar ikke de nødvendige egenskapene som trengs for stillingen. Det ble i vurderingen lagt vekt på at avdelingen har behov for en person som kunne ta initiativ, samarbeide med tilstøtende yrkesgrupper og være med på å forbedre og utvikle rollen. På bakgrunn av dette kom arbeidsgiver frem til at A ikke har de nødvendige kvalifikasjoner og egenskaper for de utlyste stillingene i avdeling for kirurgiske poliklinikker og kontortjeneste.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (1) og § 14-3 (4).

Arbeidsmiljøloven § 14-3 (1) fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. Fortrinnsretten er betinget av at arbeidstaker er kvalifisert for stillingen og at utøvelse av fortrinnsretten ikke vil innebære vesentlige ulemper for virksomheten, jf. § 14-3 (2).

Høyesterett har slått fast i dom av 25. april 2016 (HR-2016-00867-A) at arbeidsmiljøloven § 14-3 ikke åpner for at deltidsansatte kan gjøre krav på å tre inn i en del av en utlyst stilling. Deltidsansatt som gjør fortrinnsrett gjeldende etter arbeidsmiljøloven § 14-3 må dermed akseptere hele den utlyste stillingen. Nemnda vil imidlertid bemerke at dette tilfellet skiller seg fra det som fremkommer Høyesteretts dom. Det legges til grunn at arbeidstaker her har fremmet krav om hele den utlyste stillingen på 100 prosent, og at hun i så fall vil si opp sin stilling på 50 prosent. Arbeidsgiver vil dermed sitte med de samme stillingene som tidligere, og det skapes ikke flere undersysselsatte enn før. Nemnda mener at det i et slikt tilfelle – i utgangspunktet – vil være grunnlag for å utøve fortrinnsrett, jf. nemndas vedtak 105/16.

Overfor nemnda har arbeidsgiver anført at arbeidstaker ikke anses som kvalifisert for stillingen. Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger. Det fremgår av sakens dokumenter at den omstridte stillingen har samme formelle kvalifikasjonskrav, arbeidssted, stillingstittel og om lag samme arbeidsoppgaver som A har i sin eksisterende stilling.

På grunnlag av sakens dokumenter er nemnda av den oppfatning at arbeidsgiver ikke i tilstrekkelig grad har underbygget påstandene om at A ikke er egnet/kvalifisert, og at hun således må anses som kvalifisert til den omstridte stillingen.

Nemnda er dermed kommet frem til at As fortrinnsrett ikke er overholdt.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
leder

Oslo, 02.12.2016

Til orientering:

Tvister som nevnt i §§ 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4a kan bringes inn for domstolene etter at tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (2). Nemndas konklusjon står ved lag mens saken er til behandling ved domstolene. Dersom dette vil virke urimelig, kan retten etter krav fra en av partene fastsette en annen midlertidig ordning.

Fristen for å bringe tvisten inn for domstolene er åtte uker regnet fra det tidspunkt tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).