

VEDTAK NR 34/13 I TVISTELØYSINGSNEMNDA

Tvisteløysingsnemnda heldt møte torsdag 20. juni 2013.

Ved behandling av saka var tvisteløysingsnemnda satt saman slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder

Anne-Lise H. Rolland, LO

Anders Stenbrenden, NHO (vara for Elisabeth Lea Strøm)

Særskilde oppnemnde medlemmer

Anne Steen, Det Norske Teater (Spekter)

Ann-Mari Wold, Fagforbundet

Saka gjeld

Tvist om førerett for deltidstilsette etter arbeidsmiljølova § 14-3

Arbeidstakar

A

Arbeidsgivar

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast tilsett som frisør/sminkør i stilling på 50 prosent ved maskeavdelinga ved B. Arbeidstida er på kveld, med 6 arbeidsdagar annakvar uke og annakvar uke fri.

I februar 2013 utlyste B ledig stilling på 50 prosent på kveld som frisør/sminkør ved maskeavdelinga. Dette er tilsvarande stilling som den A innehar, og dekker opp As friukar. A søkte på stillinga for å auke si stilling til 100 prosent.

Den 12. mars ble A munnleg informert om at stillinga ville bli gitt til ein søkjar som var mellombels tilsett ved maskeavdelinga. Skriftlig avslag ble gitt til A i brev av 2. april 2013.

Saka vart brakt inn for tvisteløysingsnemnda ved brev datert 18. mars 2013. Overfor nemnda har begge partane fått kome med ytterlegare opplysingar og grunngjevingar i saka.

Det ligg føre følgjande dokument frå arbeidstakar:

- brev datert 18. mars 2013
- brev datert 18. april 2013
- brev datert 19. april 2013
- brev datert 3. mai 2013
- e-post datert 22. mai 2013

Det ligg føre følgjande dokument frå arbeidsgivar:

- brev datert 17. april 2013
- brev datert 27. mai 2013

Utsegn frå arbeidstakar

A fører i det vesentlege fram:

Hun er kvalifisert for stillinga og den inneheld dei same arbeidsoppgåvene som hun har i sin eksisterande stilling. Det er ikkje riktig at hun ikkje oppfattar eller tar arbeidsmiljøutfordringane ved avdelinga alvorleg.

Utøving av føreretten vil heller ikkje medføre nokon vesentlig ulempe for arbeidsgivar. Det er uproblematisk både for teateret og arbeidstakar at det er ein frisør/sminkør i 100 prosent stilling som jobbar 6 dagar kvar uke i staden for at to frisørar/sminkørar i 50 prosent stilling jobbar kvar sin uke.

Utsegn frå arbeidsgivar

B fører i det vesentlege fram:

A er faglig kvalifisert for stillinga, men er ikkje personleg egna. Dette er blant anna grunna i manglande forståing for avdelingas arbeidsmiljøutfordringar.

Vidare er det meir hensiktsmessig å ha to frisørar/sminkørar i 50 prosent stilling med kvar sin arbeidsuke enn at ein person skal jobbe 100 prosent med 6 kveldsvakter kvar uke. Utøving av

førerett for A vil såleis være ei vesentleg ulempe for verksemda.

Tvisteløysingsnemndas merknader

Arbeidsmiljølova § 14-3 (1) fastset at "deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten". Det er eit vilkår at arbeidstakar er kvalifisert for stillinga og at utøving av retten ikkje fører til vesentleg ulempe for verksemda, jf. § 14-3 (2). Ved vurderinga av om arbeidstakar er kvalifisert kan det, i samsvar med forarbeida til lova, tas omsyn til både faglige og personlege føresetnader.

Partane er samde om at A er fagleg kvalifisert for stillinga, og at den inneheld dei same arbeidsoppgåva som hennes eksisterande stilling. B fører likevel fram at A ikkje er personleg egna til stillinga, blant anna fordi hun ikkje skal ha vist forståing for dei arbeidsmiljømessige utfordringane ved avdelinga.

På grunnlag av dokumenta i saka finn nemnda at arbeidsgivar ikkje i tilstrekkelig grad har underbygget påstandane om at A ikkje er personleg egna, og at hun såleis må reknas som kvalifisert til stillinga.

Nemnda må etter dette ta stilling til om utøving av føreretten for A vil føre med seg ein vesentleg ulempe for verksemda. Kva som ligg i uttrykket vesentleg ulempe er ikkje nærare definert i lova. Av lovas forarbeid, Ot. Prp. nr. 49 (2004-2005) kapittel 17.2.6 side 227, kjem det fram at det må gjerast ei konkret vurdering av om utøving av førerett i det einstilte tilfellet vil gje urimelege utslag for verksemda.

Arbeidsgivar har ført fram at det er meir hensiktsmessig å ha to frisørar/sminkørar som jobbar anna kvar uke enn at ein frisør/sminkør jobbar kvar uke, og at utviding av A sin stilling til 100 prosent såleis vil medføre vesentlig ulempe for verksemda.

Slik saka er opplyst kan nemndas fleirtal, medlemene Harborg, Rolland, Stenbrenden og Wold, likevel ikkje sjå at utøving av føreretten for A vil føre til nokon vesentleg ulempe for verksemda. Dei to stillingane har ikkje overlappende vakter, og så langt nemndas fleirtal kan sjå ligg det heller ikkje føre andre vesentlege praktiske problem ved å slå saman dei to deltidsstillingane til ein heiltidsstilling. Fleirtalet peikar på at formålet med arbeidsmiljølova § 14-3 er å sørge for at arbeidstakarar som ønskjer å arbeide full tid, i størst mulig utstrekning skal gis muligheit til dette.

Sjølv om tilsetting av to arbeidstakarar på deltid vil kunne gje teateret større fleksibilitet ved sjukdom og intensive arbeidsperiodar, er dette slik fleirtalet ser det ikkje tilstrekkeleg til å avskjere A si lovfesta førerett.

Nemndas mindretal, medlemen Steen, har kome til eit anna resultat. Slik mindretalet ser det, blir verksemda særdeles sårbar ved at ein og same person arbeidar med avvikling av teateret sine framsyningar seks kveldar kvar veke som ei fast ordning. I 2007 vart arbeidstida tilrettelagt for dei tilsette i maskeavdelinga. Tilrettelegginga gjekk ut på at dei tilsette jobbar to veker dagtid og ei veke kveldstid (mindre kveldsarbeid), og i tillegg skulle dei ha to deltidstilsette som berre skulle jobbe på kveldstid. Slik mindretalet les dokumenta i saka, verkar det tydeleg at det ikkje berre var leiinga som ønsket denne løysinga, men at og dei tilsette i avdelinga så det føremålstenleg med ei slik arbeidsordning. Mindretalet finn etter dette at utøving førerett for A i dette tilfellet vil føre til ei vesentleg ulempe for verksemda.

Konklusjon

Tilsettinga av ein mellombels tilsett var i strid med arbeidstakar sin førerrett etter aml. § 14-3.

Tvisteløysingsnemnda

Henning Harborg
leder

Oslo, 24.06.2013

Til orientering:

Tvist om førerrett for deltidstilsette kan bringast inn for domstolane etter at tvisteløysingsnemndas vedtak føreligg, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 andre ledd. Nemndas konklusjon står ved lag mens saka er til behandling ved domstolane. Dersom dette vil virke urimeleg, kan retten etter krav frå ein av partane fastsetje ei anna mellombels ordning.

”Frist for å bringe tvisten inn for domstolene er åtte uker fra det tidspunkt nemndas avgjørelse foreligger”, jf arbeidsmiljølova § 17-2 tredje ledd.