

## **VEDTAK NR 110/10 I TVISTELØYSINGSNEMNDA**

**Twisteløysingsnemnda heldt møte tysdag 21. desember 2010.**

Ved handsaming av saka var tvisteløysingsnemnda sett saman slik:

**Faste medlemmer**

Henning Harborg, leiar  
Haakon Skaug, LO  
Elisabeth Lea Strøm, NHO

**Særskilt oppnemnde medlemmer**

Hanne Lyngstad Solberg, KS  
Tore Dahlstrøm, NSF

**Saka gjeld**

Twist om førerrett for deltidstilsette etter arbeidsmiljølova § 14-3

**Arbeidstakar**

A

**Arbeidsgjevar**

B kommune

## **Det vert treffe slikt vedtak:**

### **Saksframstilling**

A er fast tilsett som sjukepleiar i stilling på 75 prosent ved B omsorgssenter, B kommune.

B omsorgssenter består av hovudeininga X, samt tre bustader, Y, Z og C. A arbeider ved X. Omsorgssenteret har til saman i overkant av 20 tilsette sjukepleiarar.

Den 28. juni 2010 ble det lyst ut ledig fast stilling på 65 prosent som sjukepleiar ved B omsorgssenter, fordelt med 50 prosent på eininga X og 15 prosent på eininga Y. A søkte på 10 av dei 65 utlyste stillingsprosentane, for å få utvida stillinga hennar ved eininga X til ein stilling på 85 prosent.

I brev datert 28. september 2010 mottok A avslag på sin søknad om utvida stilling. Den som ble tilsatt i stillinga var ein ekstern søkjar.

Saka vart brakt inn for tvisteløysingsnemnda ved brev av 28. oktober 2010. Overfor nemnda har begge partane fått kome med ytterlegare opplysningar og grunngjevingar i saka.

Nemnda har mottatt følgjande dokument frå arbeidstakar:

- brev av 28. oktober 2010
- brev av 5. november 2010
- e-post av 16. desember 2010

Nemnda har mottatt følgjande dokument frå arbeidsgjevar:

- brev av 17. november 2010
- telefonsamtale av 16. desember 2010

### **Utsegn frå arbeidstakar**

NSF, på vegne av A, hevdar i det vesentlege:

Stillinga er utlyst med to arbeidsstader. Arbeidsgjevar har i avslaget lagt til grunn at dei ikkje ønskjer å dele stillinga. Det ville ikkje skape nemneverdige problem for arbeidsgjevar å gje eit tilbod til A om stilling ved X og tilsette ein annan sjukepleiar ein samla stilling på 55 prosent, 40 prosent ved X og 15 prosent ved Y. Stillingsstorleikar ned til 50 prosent er høgst vanleg i helsesektoren sjølv om det primært skal tilsetjast i full stilling – stillingsstorleik som arbeidstakar kan leve av.

Arbeidsgjevar har ikkje lagt til grunn at stillinga ikkje kan delast, men dei ønskjer ikkje å dele den. Det skal svært gode grunnar til for å avvike frå intensjonen i aml. § 14-3. Eit ønske frå arbeidsgjevar om ikkje å dele stillinga, er ikkje grunn god nok.

## **Utsegn frå arbeidsgjevar**

B kommune hevdar i det vesentlege:

Ved å ta vekk 10 av 50 prosent i stillinga på X, vil det vere vanskeleg å oppretthalde kontinuiteten som er nødvendig for avdelinga. Ei totalvurdering av personalsituasjonen, faglege utfordringar og andre forhold i avdelinga gjer det nødvendig at stillinga ikkje delast. Det er og viktig at den sjukepleiaren som innehar stillinga skal verte kjend i avdelinga og kunne følgje opp pasientane. Då kan ikkje stillinga vera for lita.

I utlysninga står det ikkje noko om at stillinga kan delast. Det er tale om rekruttering av fagpersonell, og det har i lang tid mangla sjukepleie-/vernepleiefagleg kompetanse i Y. Det er derfor viktig å få stillinga så stor som mogeleg sjølv om den er på to avdelingar. Det er ikkje interessant for ein sjukepleiar å søkje på ei 55 prosent stilling, og enda mindre ei 40 prosent som er realiteten inne på avdelinga om den skulle delast.

A begynte i ei 50 prosent stilling i B kommune, ho fekk stillingsauke i fjor til 75 prosent. Så fremt det er mogeleg vil stillingane til dei som har ønskje om det, aukes. Arbeidsgjevar ser kor viktig det er å ha tilsette i høge stillingar.

## **Twisteløysingsnemndas merknader**

Twist mellom arbeidsgjevar og arbeidstakar om førerrett for deltidstilsette kan bringast inn for tvisteløysingsnemnda, jf. arbeidsmiljølova § 17-2 første ledd og § 14-3 fjerde ledd. Frist for å bringe saken inn for nemnda er fire ukar etter at arbeidsgjevar avslo krav frå arbeidstakar, jf. forskrift om tvisteløysingsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd.

Søknaden om førerrett for A ble avslått av B kommune i brev av 28. september 2010. A bringa tvisten inn for tvisteløysingsnemnda i brev poststempla 28. oktober 2010. Nemnda reknar såleis tvisten som rettidig fremma.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd fastsetter at deltidstilsette har førerrett til utvida stilling føre arbeidsgjevar foretar ny tilsetjing i verksemda. Førerretten gis på vilkår av at arbeidstakar er kvalifisert for stillinga og at iverksetjande av førerretten ikkje fører med seg vesentlege ulemper for verksemda, jf. § 14-3 andre ledd. Det er her ingen usemje mellom partane om at arbeidstakar er kvalifisert for stillinga.

Det avgjerande er derfor om iverksetjande av retten ikkje vil innebera vesentlege ulemper for verksemda. Kva som ligg i omgrepet vesentlig ulempe er ikkje nærare definert i lova. Det går fram av forarbeida til lova, Ot. prp. nr. 49 (2004-2005) kapittel 17.2.6 side 227, at dette vil avhenge av ein konkret vurdering av om utøving av førerretten i det enkelte tilfelle vil gi urimelege utslag for verksemda.

I høve til forarbeida vil atterhaldet om vesentleg ulempe blant anna innebera at deltidstilsette som gjør førerrett gjeldande ikkje kan velja å søke ein del eller brøk av den utlyste stillinga, men må akseptere heile den utlyste stillinga. Dersom den utlyste stillinga einast er ein mindre stillingsbrøk som kan kombineras med den deltidsstilling arbeidstakaren allereie har, er utgangspunktet at arbeidstakaren kan utøve førerrett.

Etter forarbeida til lova er hovudregelen altså at deling av en utlyst stilling vil innebera ein vesentleg ulempe for arbeidsgjevar. Tvisteløysingsnemnda har likevel tidligare lagt til grunn at forarbeida ikkje kan oppfattast slik at føreretten skal være utelukka i alle tilfeller der utøving av den vil føre til at det står att ein rest av den utlyste stillinga. Verknaden av den ulempa arbeidsgjevar blir påført ved å bli sittande med ein lav stillingsbrøk, må vurderast konkret, og det kan såleis opnast for unntak frå hovudregelen. Utgangspunktet må likevel være at deling av ein utlyst stilling vil utgjere ein vesentleg ulempe for arbeidsgjevar, og at det såleis ikkje stilles strenge krav til arbeidsgjevar sin konkretisering av negative verknader.

Nemnda har kome til at det i denne saka ville innebere ei vesentleg ulempe for verksemda å innfri A sitt ønske om 10 av de 65 utlyste stillingsprosentane. Arbeidsgjevar ville da sitte att med ein stillingsbrøk på 55 prosent, fordelt med 40 prosent på X og 15 prosent på Y.

Etter det opplyste er det ingen andre interne søkjarar med førerett som ønskjer denne stillingsbrøken. Nemnda legg til grunn arbeidsgjevar sine opplysningar om at det etter erfaringa er vanskelig å rekruttere eksterne til ein liten stilling på Y, og at det er naudsynt å lyse ut stillinga saman med ei større stilling på X for å gjere ho attraktiv. Nemnda merkar seg også at arbeidsgjevar tidligare har økt A si stilling til 75 prosent samt har uttrykt ønskje om å ha flest mulig tilsette i fulle stillingar.

Nemnda har etter dette kome til at det i denne saka ligg føre ein vesentleg ulempe i lovas forstand.

### **Konklusjon**

Tilsettinga av ein annan arbeidstakar var ikkje i strid med A sin førerett

Tvisteløysingsnemnda

Henning Harborg  
leiar

Lillestrøm, 24.12.2010

### **Til orientering:**

Tvist om fortrinnsrett for deltidstilsette kan bringes inn for domstolane etter at tvisteløysingsnemndas avgjerd ligg føre, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 andre ledd. Nemndas konklusjon står ved lag mens saken er til behandling ved domstolane. Dersom dette vil virke urimeleg, kan retten etter krav frå en av partane fastsette en annen midlertidig ordning.

Fristen for å bringe tvisten inn for domstolane er åtte ukar regnet frå det tidspunkt tvisteløysingsnemndas avgjerd ligg føre, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.

