



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
18.11.2024

Møtedato
14.11.2024

Vår referanse
2024/140

Saksbehandler
Birgit Espejord Jensen

SAK NR 104/24 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Sakens tema

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Vedtak

A hadde ikke fortrinnsrett til 10 prosent av den utlyste stillingen som butikkmedarbeider etter arbeidsmiljøloven § 14-3.

Nemndas sammensetning

Steffen Rogstad, nestleder

Ingrid Tordis Enoksen, UNIO, fast medlem arbeidstakersiden

Andreas Dag Nilsen, KS, fast medlem arbeidsgiversiden

Live Lien, Anton Sport, bransjemedlem arbeidstakersiden

Wenche Walstad, Coop Midt-Norge, bransjemedlem arbeidsgiversiden

Sakens bakgrunn

A er fast ansatt som butikkmedarbeider i stilling på 58,13 prosent hos B, for tiden ved avdeling 1.

Det er elleve ansatte butikkmedarbeidere på avdeling 1, fem av disse jobber på lørdager og alle elleve ansatte jobber annenhver helg. Ved nyansettelsen vil det bli tolv ansatte.

Den 19. mars 2024 lyste B ut en 20 prosent stilling som butikkmedarbeider ved avdeling 1.

Den 2. april 2024 krevde A fortrinnsrett til 10 prosent av den utlyste stillingen, slik at han fikk 68,13 prosent stilling.

B avslo kravet om fortrinnsrett i brev av 10. mai 2024 og begrunnet avslaget med det ville være til vesentlig ulempe for virksomheten.

En ekstern søker ble tilsatt i 20 prosent stilling.

Sakens dokumenter

A sendte saken til nemnda 6. juni 2024.

Begge parter har fått mulighet til å komme med utfyllende merknader.

A har sendt følgende til nemnda:

- brev av 6. juni 2024
- brev av 31. juli 2024

B har sendt følgende til nemnda:

- brev av 5. juli 2024
- brev av 3. september 2024

Arbeidsgivers syn på saken

B hevder at A ikke kan få medhold i sitt krav fordi det vil være til vesentlig ulempe for virksomheten.

Behov for flere ansatte

Butikken trenger en ekstra ansatt for å få en forsvarlig bemanning av butikken og for å overholde lovkrav til hviletid, bruk av overtid og ferieavvikling. Men også for å skape forutsigbarhet for de ansatte og forebygge slitasjeskader og sykefravær.

Lav reststilling

Dersom fortrinnsrett på 10 prosent skulle innvilges ville arbeidsgiver sitte igjen med en reststilling på 10 prosent. Det ville ha blitt vanskelig å rekruttere kvalifiserte søkere i en så lav stillingsprosent, da butikken ligger nært andre virksomheter som etterspør samme type arbeidstakere. Videre ville det ha vært en for lav stillingsprosent til å opparbeide seg tilfredsstillende kompetanse eller arbeidserfaring innenfor de nødvendige arbeidsoppgavene.

Arbeidstakers syn på saken

A hevder at han har fortrinnsrett til stillingen som butikkmedarbeider fordi arbeidsgiver ikke har dokumentert en vesentlig ulempe.

Behov for flere ansatte

Det følger av tariffavtalen at en deltidsansatt som i gjennomsnitt arbeider fem timer per dag har rett til lørdagsfri annenhver helg. Tidligere har nyansattes opplæring vært utenfor den generelle bemanning som ekstra bemanning for å tilegne seg kunnskap. Den låseansvarlig er på jobb i tillegg til den ordinære bemanningen.

Reststilling

Arbeidstaker presiserer at han krever fortrinnsrett til 10 prosent stilling totalt til 68,13 prosent, og at reststillingsprosent da blir på 10 prosent. Arbeidsgiver har ikke sannsynliggjort vesentlig ulempe fordi det ikke er forsøkt å lyse ut 10 prosent stilling.

Det er også mange ansatte med lave stillingsandeler, både faste medarbeidere og tilkallingsvikarer, uten at stillingsprosenten i seg selv har utgjort ulemper for å tilegne seg nødvendige kunnskaper for å utføre oppgavene.

Drøfting av fortrinnsretten

Arbeidsgiver har ikke drøftet fortrinnsrett med han etter aml § 14-3 fjerde ledd.

Lovgrunnlag og hva partene er uenige om

Twisteløsningsnemnda kan etter arbeidsmiljøloven § 17-2 avgjøre tvister som nevnt i arbeidsmiljøloven 14-3 første ledd.

Deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse eller innleie i virksomheten. Fortrinnsretten kan også gjelde en del av en stilling.

Etter § 14-3 tredje ledd må arbeidstaker være kvalifisert for stillingen og utøvelse av fortrinnsretten må ikke innebære vesentlige ulemper for virksomheten.

I denne saken er partene uenige om innvilgelse av fortrinnsrett ville være til vesentlig ulempe for virksomheten.

Nemndas begrunnelse

Nemnda har enstemmig kommet til at A ikke hadde fortrinnsrett.

Nemnda har gjort disse vurderingene:

Ville innvilgelse av fortrinnsrett for A innebære vesentlige ulemper for B?

Nemnda har kommet til at det ville innebære vesentlige ulemper for B om A fikk fortrinnsrett til 10 prosent av stillingen.

Det må gjøres en konkret vurdering av om utøvelse av fortrinnsretten gir urimelig utslag for virksomheten. Kravet til at ulempene må være «vesentlige» betyr at det ikke er nok med en generell ulempe. I forarbeidene til arbeidsmiljøloven § 14-3 (Ot. prp. nr. 49 (2004-2005) pkt. 17.2.6) nevnes det noen eksempler på hva som kan være vesentlige ulemper. Det kan være en ulempe å ikke få ansatt flere personer, eksempelvis for å unngå konflikt med arbeidstidsbestemmelser. Fortrinnsretten kan gi ulemper for andre arbeidstakere, som flere ubekvemme vakter eller færre personer å dele arbeidet på.

Det er arbeidsgiver som må sannsynliggjøre at innvilgelse av fortrinnsretten vil innebære vesentlige ulemper.

Fortrinnsretten kan etter ordlyden også gjelde en del av en stilling. I tilfeller hvor fortrinnsretten gjelder en del av en stilling nevner forarbeidene (Prop. 57 L (2017-2018) punkt 7.3) noen eksempler på hva som kan være vesentlige ulemper. Det kan være problemer med å rekruttere kvalifiserte søkere til resten av en stilling eller at antallet deltidsansatte øker.

Utgangspunktet er at oppdeling av en stilling i seg selv er en ulempe for arbeidsgiver, og at det stilles relativt små krav til konkretisering av negative virkninger for at nemnda skal anse dem som vesentlige i lovens forstand. Alle ulempene må vurderes samlet og konkret i den enkelte sak.

I vurderingen har nemnda lagt vekt på at ved en innvilgelse av fortrinnsretten ville arbeidsgiver sitte igjen med liten reststilling på 10 prosent, noe som vanskeliggjør rekruttering og opplæring i stillingen. Nemnda viser til forarbeidene som uttaler at nettopp lave reststillinger kan være en vesentlig ulempe og i denne saken har nemnda funnet at det er dokumentert vesentlig ulempe.

Nemnda bemerker også at det er uheldig at arbeidsgiver ikke har drøftet spørsmålet med arbeidstakeren slik arbeidsmiljøloven § 14-3 fjerde ledd krever.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen Rogstad
Nestleder

18. november 2024