

VEDTAK NR 01/14 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda behandlet saken ved sirkulasjon av saksdokumentene.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder
Anne-Lise H. Rolland, oppnevnt etter forslag fra LO
Elisabeth Lea Strøm, oppnevnt etter forslag fra NHO

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 i halv stilling hos B, i avdeling X barnehage som assistent i styrkingstiltak for barn med nedsatt funksjonsevne. B er en arbeidsmarkedsbedrift, og A startet der første gang i 2005 gjennom arbeidsmarkedstiltaket kvalifisering i atføringsbedrift. A har etter dette hatt mange midlertidige arbeidsforhold av varierende størrelse i barnehagen, og fikk fast ansettelse i halv stilling 12. juli 2011. A har i tillegg hatt midlertidige kontrakter av varierende størrelse avhengig av arbeidsmengde og behov hos arbeidsgiver. Dette varierer ut fra kommunale styringsvedtak og antall barn.

As siste midlertidige arbeidsavtale opphørte 30. juni 2013. Det var da ansatt en førskolelærer på dispensasjon i stilling på 60 prosent, som tiltrådte 1. januar 2013, etter forutgående utlysning og ansettelsesprosess. Stillingen var lyst ut med søknadsfrist 23. november 2012. A søkte ikke siden hun ikke trodde det var mulig å få dispensasjon fra førskolelærer-kravet.

Da A ikke fikk tilbud om ny midlertidig arbeidsavtale i august/september fremmet hun krav om fortrinnsrett etter arbeidsmiljøloven § 14-3 i brev av 20. september 2013. Hun begrunnet søknaden med at det var ansatt andre som tok seg av barn med spesielle behov.

Arbeidsgiver avsto søknaden i brev 30. september 2013. De viste til at det kun hadde vært utlyst én stilling den siste tiden, som pedagog/førskolelærer, og at denne hadde tiltrådt 1. august 2013. Begrunnelsen for avslaget var at A ikke var kvalifisert for stillingen som pedagog/førskolelærer og at hun derfor ikke hadde fortrinnsrett.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda av Fellesforbundet ved brev av 23. oktober 2013. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Det er mottatt følgende dokumenter fra arbeidstakersiden:

- brev av 23. oktober 2013 med vedlegg
- brev av 22. november 2013
- brev av 18. desember 2013 med vedlegg
- brev av 13. januar 2014
- brev av 20. januar 2014

Det er mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiversiden:

- brev av 25. november 2013 med vedlegg
- e-post av 27. november 2013 med vedlegg
- brev av 6. januar 2014

Tvisteløsningsnemndas merknader

Nemnda finner at avvisningsspørsmålet kan avgjøres av de tre faste medlemmene alene, uten at bransjemedlemmer i henhold til forskriften § 1 nr 5 deltar ved avgjørelsen. Det vises til at formålet med bransjemedlemmenes deltakelse i nemnda er å bidra med bransjekunnskap ved avgjørelsen av sakenes materielle spørsmål. Det er imidlertid mindre grunn til at bransjemedlemmer skal delta i avgjørelsen av prosessuelle spørsmål som ikke krever

bransjekunnskap. Etter nemndas vurdering tilsier derfor formålsbetraktninger at de tre faste nemndsmedlemmene alene kan fatte vedtak i saken.

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 (1) og § 14-3 (4). Frist for å bringe saken inn for nemnda er fire uker etter at arbeidsgiver avslo krav fra arbeidstaker, jf forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 (3).

Arbeidstaker fremmet krav om fortrinnsrett 20. september 2013 til stilling som ble tiltrådt av en annen arbeidstaker allerede 1. januar 2013. A søkte ikke på stillingen da den var utlyst fordi de søkte etter førskolelærer, ikke assistent. Til tross for at søknaden om fortrinnsrett ble avslått av arbeidsgiver i brev av 30. september 2013, kan ikke nemnda se at en søknad lenge i etterkant av tilsetningen kan ha slik virkning at fristen utsettes. Det må kunne legges til grunn at arbeidstaker her var fullt klar over utlysning og tilsetting i november/desember 2012, og det fremstår som klart urimelig dersom man skulle kunne fremme krav om fortrinnsrett et halvt år senere. Kunnskap om tilsetting av en annen arbeidstaker, alternativt tiltredelse, regnes i henhold til nemndas tidligere praksis som et avslag i forhold til nemndas fristregler.

Nemnda finner det derfor klart at saken ikke er rettidig innbrakt.

Nemndas tre faste medlemmer har etter dette kommet til at saken må avvises.

Konklusjon

Saken avvises som for sent fremsatt.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Oslo, 23.01.2014

Til orientering:

Tvister som nevnt i §§ 10-13, 12-14 og 14-3 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).