

## **VEDTAK NR 21/10 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Twisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 24. mars 2010 Departementsbygning R5, Akersgata 59, C.**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Hilde Enger (vara), leder  
Haakon Skaug, LO  
Elisabeth Lea Strøm, NHO

### **Særskilt oppnevnte medlemmer**

Karin Ask- Henriksen, Vestre Viken HF  
Svein Aarseth, Den norske legeforening

### **Saken gjelder**

Twist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

### **Arbeidstaker**

A

### **Arbeidsgiver**

B

## **Det ble truffet slikt vedtak:**

### **Saksforhold**

A ble i 2001 tilsatt i deltidstilling, 24 timer per uke, som rådgivende overlege ved Fylkestrygdekontoret i X, tjenestested Y trygdekontor. I 2006 ble trygdeetaten omorganisert til B. A fikk en deltidstilling på 77,8 prosent. I tillegg arbeidet hun i vikariater slik at hun til sammen arbeidet i stilling på 100 prosent frem til 2008.

Etter det opplyste har hun ved flere anledninger overfor arbeidsgiver fremmet krav om full stilling.

Per i dag er A fast ansatt i stilling på 77,78 prosent i B, med tjenestested Z. B har for tiden fem fast ansatte leger og en innleid lege i stilling på 40 prosent, hvilket til sammen utgjør ca 5,2 prosent stilling.

B utlyste eksternt stilling som rådgivende overlege på 100 prosent, 4. september 2009. A søkte på stillingen 12. september 2009.

Fylkestilsettingsrådet B fattet 18. desember 2009 et enstemmig vedtak om tilsetting av en ekstern søker. A var ikke innstilt til stillingen.

A anmodet om innsyn i tilsettingssaken den 4. januar 2010. Etter det opplyste var bakgrunnen for begjæring om innsyn at A hadde søkt advokatbistand etter å ha opplevde seg trakassert på arbeidsplassen. A skal ha blitt gitt innsyn i tilsettingssaken på en ikke nærmere angitt dato i løpet av uke en i år.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 31. januar 2010.

A har i saken for tvisteløsningsnemnda vedlagt en fremsatt begjæring om midlertidig forføyning for C Byfogdembete av 13. januar 2010 med krav om gjeninnsetting i stilling som rådgivende overlege i B. I C Byfogdsembetets kjennelse av 16. februar 2010 ble begjæring om midlertidig forføyning ikke tatt til følge. Det er opplyst at kjennelsen er anket til lagmannretten og at kjennelsen ikke er rettskraftig. Nemnda har mottatt As ankeerklæring til lagmannsretten.

B har i brev til A av 11. februar 2010 informert om at tilsettingssaken er ferdigbehandlet og at en navngitt ekstern søker er tilsatt i stillingen.

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 31. januar 2010
- e-post av 17. februar 2010
- brev av 4. mars 2010
- e-post av 16. mars 2010 med vedlegg
- e-post av 22. mars 2010

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 22. februar 2010
- e-post av 18. mars 2010 med vedlegg

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste:

Som deltidsansatt har hun fortrinnsrett til den utlyste stillingen og mener seg forbigått ved ansettelse av en ekstern søker. Hun stiller seg uforstående til at hun ikke anses kvalifisert til stillingen. Med sin erfaring som allmennpraktiserende lege og som rådgivende overlege i 10 år har hun bred og lang relevant erfaring. Etter hennes oppfatning er kvalifikasjonskravene til rådgivende lege de samme nå som da hun ble ansatt. Også da innebar stillingen som rådgivende overlege å gi veiledning og råd, ikke bare skriftlig uttalelser som arbeidsgiver gir inntrykk av.

Hun har deltatt på en rekke kurs i trygdemedisin og har vært henholdsvis styremedlem og nestleder i trygdemedisinsk forening. Hun kjenner seg ikke igjen i arbeidsgivers påstander om manglende samarbeidsevner og kommunikasjonsevner. Hun viser til at hun og hennes leder over tid har vært i konflikt og at hun opplever seg trakassert på arbeidsplassen.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B anfører i det vesentligste:

A anses ikke kvalifisert til den utlyste stillingen som rådgivende lege. Helt siden A ble ansatt i 2001 har hennes vesentligste arbeidsoppgave vært å gi skriftlige medisinske uttalelser. Endringen fra trygdekontor til B har medført at det er påkrevet med en annen kompetanse og det stilles nå større krav til de rådgivende legenes evne til samarbeid og kommunikasjon samt pedagogiske evner. I Bs strategidokument for bruk av trygdemedisinsk kompetanse er det nedfelt krav om at man må ha interesse for og evne til samarbeid både innad i organisasjonen og eksternt. B er av den oppfatning at A ikke har de personlige kvalifikasjoner som stillingen krever. A har utført oppgaver i forbindelse med brukermøter og samhandling med eksterne samarbeidspartnere, blant annet fastleger i X. Arbeidsgiver har fått tilbakemelding om samarbeidsproblemer eksternt og internt og har ved gjentatte anledninger tatt opp dette opp med A. A benyttes per i dag ikke i ekstern virksomhet. Det innebærer at hun blant annet ikke deltar på brukermøter eller i andre samarbeidsfora med fastleger og andre behandlere. Hennes arbeidsoppgaver er derfor begrenset i forhold til de øvrige rådgivende legene ved B. Arbeidsgiver mener at de endringer som er foretatt er innenfor arbeidsgivers styringsrett og ikke endrer grunnpreget til stillingen hun innehar. Arbeidsgiver vil ikke ha tilstrekkelige relevante arbeidsoppgaver innenfor hennes arbeidsfelt som rådgivende overlege til å fylle en full stilling som hun har gjort krav på.

### **Twisteløsningsnemndas merknader**

Twist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 første ledd og § 14-3 fjerde ledd. Frist for å bringe saken inn for nemnda er fire uker etter at arbeidsgiver avsto krav fra arbeidstaker, jf forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd.

Søknaden om fortrinnsrett for A anses avslått ved vedtak i Fylkestilsettingsrådet B av 18. desember 2009. A mottok først brev fra arbeidsgiver om at var tilsettingssaken var ferdig

behandlet i brev av 11. februar 2010. Ut fra de fremlagte opplysningene i saken legger nemnda til grunn at A ble gjort kjent med at hennes krav om fortrinnsrett var avslått da hun ble gitt innsyn i tilsettingssaken i januar i år. A brakte tvisten inn for tvisteløsningsnemnda i brev av 31. januar 2010. Saken anses dermed som rettidig innbrakt.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. Tvisteløsningsnemnda er av den oppfatning at det dreier seg om ny ansettelse i virksomheten. Arbeidsgiver har for øvrig heller ikke anført at dette vilkåret for fortrinnsrett ikke er oppfylt.

Det følger av forarbeidene til bestemmelsen (Innstilling O. nr. 100 for 2004-2005 pkt 17.2) at fortrinnsretten til utvidelse etter § 14-3 kun gjelder stillinger med om lag de samme arbeidsoppgaver som den deltidsansatte allerede utfører. Nemnda finner at den utlyste stillingen som rådgivende lege har om lag de samme arbeidsoppgavene som A utfører i sin nåværende stilling. Selv om As arbeidsoppgaver er begrenset i forhold til de oppgaver de øvrige rådgivende legene utfører, er nemnda av den oppfatning at denne begrensningen ikke fratar stillingen karakter av å være om lag den samme. Det vises til at stillingene har samme tittel og gjelder medisinsk rådgivning.

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 andre ledd. Vurderingen av søkers kvalifikasjoner må skje ut i fra de krav og forutsetninger som stilles til den stillingen som det kreves fortrinnsrett til. Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger. Med personlige forutsetninger menes blant annet personlige egenskaper som har betydning for hvordan vedkommende kan utføre sine arbeidsoppgaver, eksempelvis samarbeidsevner. Innenfor lovens rammer står arbeidsgiver fritt til å stille kvalifikasjonskrav.

På grunnlag av de dokumenter nemnda har fått seg forelagt, finner nemnda ikke grunnlag for å sette arbeidsgivers vurderinger av As kvalifikasjoner til side. Nemnda finner etter en helhetsvurdering at A ikke er kvalifisert for den utlyste stillingen som rådgivende overlege og at hun derfor ikke hadde fortrinnsrett til den utlyste stillingen.

Ved avgjørelsen har nemnda lagt særlig vekt på at stillingen arbeidstaker har søkt fortrinnsrett til stiller økte krav til samarbeid både internt og eksternt. Det er også vektlagt at tilsettingen skjedde ved enstemmighet i fylkestilsettingsrådet B.

Nemnda finner etter dette ikke grunn til å ta stilling til om utøvelse av fortrinnsrett er til vesentlig ulempe for virksomheten.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Hilde Enger  
leder

Trondheim, 26.03.2010

**Til orientering:**

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for domstolene etter at tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 andre ledd. 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 tredje ledd.