

Tvisteløsningsnemnda

etter arbeidsmiljøloven

Vedtaksdato: 16.12.2013

Ref. nr.: 13/30304

Saksbehandler: Helene Nødset Lang

VEDTAK NR 66/13 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 11. desember 2013

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder

Anne-Lise H. Rolland, oppnevnt etter forslag fra LO

Anders Stenbrenden (vara for Elisabeth Lea Strøm), oppnevnt etter forslag fra NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Tone Ljoså, HK

Ingrid Schønning, Virke

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som deltidshjelp (i stilling på 40 prosent) hos B. Hun ble ansatt i mai 2012. Fra 1. november 2012 til 15. april 2013 vikarierte hun for butikksjefen i full stilling. Etter dette har hun jobbet opp mot full stilling uten å få utvidet stilling fast.

I juni 2013 fikk A opplyst at arbeidsgiver ønsket å ansette et par ekstrahjelpere fra høsten. A opplyser at hun ikke søkte på stillingene fordi de ikke ble utlyst og fordi hun fikk beskjed om at det ikke var aktuelt å søke.

Det ble ansatt to nye, og da A ble oppmerksom på at disse fikk mange av vaktene hun hadde hatt på vaktlistene, sendte hun en klage til arbeidsgiver. A mener hun har fortrinnsrett til disse vaktene og da hun ikke har fått møte med arbeidsgiver i anledning saken, sendte hun saken til tvisteløsningsnemnda ved udatert brev mottatt 19. september 2013.

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

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev mottatt 19. september 2013
- brev av 14. oktober med vedlegg
- brev av 4. november 2013

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 11. oktober 2013 med vedlegg
- brev av 28. november 2013

Arbeidstakers anførsler

A mener hun har krav på utvidet stilling inntil 100 prosent og anfører i det vesentligste:

Det har blitt ansatt to nye ekstrahjelpere i butikken som blir satt opp på mange vakter som hun kunne tatt. Hun har sagt seg villig til å vikariere ved behov og ser ingen grunn til at hun skulle bli forbigått. Hun mener hun har fortrinnsrett til disse vaktene. Hun ble oppmerksom på ansettelsene i e-post fra butikksjefen 5. juni 2013 og de øvrige stillingene i forkant av opplæringsstart for disse 27. august 2013. Det anføres at stillingene ikke ble lyst ut og at ingen av de ansatte ble spurt om de ønsket økt stillingsprosent. Det anføres videre at en av ekstrahjelpene er satt opp et fast antall timer hver uke og at hun dermed ikke kan regnes som vikar.

Arbeidsgivers anførsler

B mener det ikke er foretatt ny ansettelse i virksomheten og anfører i det vesentligste:

Tvisteløsningsnemnda skal vurdere om A hadde fortrinnsrett til utvidet stilling. B anfører at arbeidsmiljøloven § 14-3 ikke omfatter tildeling av vikartimer. Det verken er eller har vært ledige stillinger i virksomheten. Det er ikke ansatt noen i faste stillinger.

En deltidsansatt med 60 prosent stilling har våren og sommeren 2013 vært langvarig sykmeldt for 50 av stillingsprosentene på grunn av kronisk sykdom. Dette har medført behov for vikarer. Sett hen til øvrig bemanning og behov i høytider besluttet man derfor å ansette ringehjelper/ekstrahjelper.

Arbeidsgiver har rett og plikt til å sørge for forsvarlig drift og at det derfor er nødvendig at vikarene blir benyttet med jevne mellomrom. Det er klart mest hensiktsmessig med flere små stillinger på små arbeidsplasser. Man blir sårbar ved for eksempel sykefravær med store stillingsprosent. Dette blir presisert ved ansettelse, også for A da hun ble ansatt.

Ekstrahjelpen A nevner har hatt 49 timer i sin opplæringsmåned og 20 timer påfølgende måned. A har hatt henholdsvis 125 og 118,5 timer. B ser for seg at de kan tilby A en vikarstilling på 30 prosent i tillegg til de 40 hun har. En fast økning er imidlertid ikke aktuelt.

Twisteløsningsnemndas merknader

Twist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (1) og § 14-3 (4).

Arbeidsmiljøloven § 14-3 (1) fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. Arbeidsgiver foretok i juni ansettelse av to ekstrahjelper for å dekke opp ledige vakter, bl.a. fordi en av de ansatte var langvarig sykmeldt. Den ene arbeidsavtalen er lagt frem for nemnda. Etter denne avtalen har ikke den ansatte noen fast arbeidstid eller krav på bestemte vakter, men skal kunne tilkalles av arbeidsgiver ved behov. Slik nemnda ser det, kan ikke en slik kontrakt anses som en ny ansettelse som utløser fortrinnsrett etter § 14-3. Noe annet ville være tilfellet der en ansatt gis faste vakter eller et garantert timetall per uke. Det vil kunne være en ansettelse som utløser fortrinnsrett. Slik saken er opplyst, kan ikke nemnda se at arbeidsgiver har foretatt noen slike ansettelser. Arbeidstakers anførsler synes heller å gå ut på at de ansatte har fått så mange tilkallingsvakter i løpet av sommeren og høsten at det viser at arbeidsgiver har behov for større faste stillinger. Nemnda har tidligere (i sak 03/11) uttalt at den ikke vil utelukke at utstrakt bruk av ekstra- eller tilkallingshjelper over tid kan anses å være i strid med deltidsansattes fortrinnsrett, og da også slik at det kan gi krav på fast, utvidet stilling, men kunne ikke den gangen se at forholdene lå slik an. Heller ikke i denne saken kan nemnda se at det er dokumentert en slik bruk av tilkallingsvakter at det kan utløse et krav på utvidet stilling for A. Det bemerkes i den forbindelse at behovet for så utstrakt bruk av ekstravakter synes å være midlertidig på grunn av sykdom, og at A selv har fått en betydelig mengde ekstravakter i perioden.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Oslo, 16.12.2013

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 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.