



# Tvisteløsningsnemnda

---

Vedtaksdato  
5. juni 2020

Vår referanse  
2020/41

Saksbehandler  
Nina N. Hermansen

## VEDTAK NR 91/20 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 4. juni 2020.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Steffen G. Rogstad, nestleder  
Silje Hassellund Solberg, LO  
Marianne Pedersen, Virke

### **Saken gjelder**

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

### **Arbeidstaker**

A

### **Arbeidsgiver**

B kommune

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

### **Saksforhold**

A er fast ansatt som logoped i stilling på 80 prosent i B kommune.

I september 2019 ga A beskjed om at hun ønsket økt stilling til 100 prosent.

Den 13. februar 2020 får A vite at det er ansatt en logopedstudent i en midlertidig stilling på 40 prosent frem til sommeren.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved e-post av 16. februar 2020. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- e-post av 16. februar 2020
- brev datert 5. april 2020
- brev datert 14. mai 2020

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 25. februar 2020
- brev datert 24. april 2020

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste at hun har fortrinnsrett til den midlertidige stillingen og at hun var klar til å starte på jobb den 17. februar da den eksterne ansatte startet. At A ble sykemeldt i uke 8 og 9 var det ingen som kunne forutse når avtalen med den eksterne skal ha funnet sted.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B kommune anfører i det vesentligste at på tidspunktet for ansettelsen av den midlertidige stillingen var A 100 prosent sykemeldt og senere 50 prosent sykemeldt. Hun kunne ikke da følge opp de barna som sto på venteliste, og heller ikke de barna hun allerede har ansvar for i sin 80 prosent stilling på grunn av egen sykdom. Hun var sykemeldt til og med 1. mars 2020 og er fortsatt 50 prosent sykemeldt. Arbeidsgiver anfører at de ikke har forbigått A ved ansettelsen av den midlertidige stillingen. De hadde et prekært behov for en som kunne starte umiddelbart i påvente av to nyansatte med tre måneders oppsigelsestid i sine jobber. Arbeidsgiver tok inn en student i en akutt situasjon for å bidra med å redusere ventelister med barn som har behov for ekstra oppfølging. Det vil medføre en vesentlig ulempe for virksomheten dersom A får fortrinnsrett til omtvistet stilling. Det var ikke utlyst noen stilling, A har ikke sendt inn søknad og det er dermed heller ikke gjort et avslag eller foretatt noen klagebehandling.

### **Tvisteløsningsnemndas merknader**

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for Tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (1) og § 14-3 (5). I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med nestleder og to faste medlemmer.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 (1) fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. 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 (2). Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Det fremgår av lovens ordlyd at fortrinnsretten gjelder «utvidet stilling». I forarbeidene til arbeidsmiljøloven § 14-3 (Innst. O. nr. 100 for 2004-2005 pkt. 17.2) presiseres det at retten gjelder stillinger med om lag samme arbeidsoppgaver som den deltidsansatte allerede utfører i sin faste stilling. Dette er også lagt til grunn i nemndas praksis.

Det er ikke omstridt mellom partene at A er kvalifisert for den omtvistede stillingen eller at denne ikke har om lag samme arbeidsoppgaver som hennes eksisterende stilling. Da det ikke foreligger noen opplysninger i saken som tilsier noe annet, legger også nemnda det til grunn.

Fortrinnsretten kan også gjelde en del av en stilling. A er fast ansatt i en stilling på 80 prosent og nemnda legger til grunn at hun fremmer krav om en del av den midlertidige stillingen på 40 prosent slik at hun til sammen vil få en full stilling.

Det avgjørende for nemnda blir etter dette om utøvelse av fortrinnsretten vil medføre vesentlig ulempe for virksomheten, jf. § 14-3 (2).

Hva som ligger i begrepet vesentlig ulempe, er ikke nærmere definert i loven. Av lovens forarbeider, Ot. prp. nr. 49 (2004-2005) punkt 17.2.6, fremgår det at dette vil bero på en konkret vurdering av om utøvelse av fortrinnsretten i det enkelte tilfelle vil gi urimelige utslag for virksomheten:

*«Det kan imidlertid være nødvendig for virksomheten å ansette flere personer, for eksempel for å få tilstrekkelig antall arbeidstakere til å dekke opp helgearbeid for å unngå å komme i konflikt med lovens regler om ukentlig hvile. Det kan også tenkes at fortrinnsretten kan føre til ulemper for de øvrige arbeidstakerne, for eksempel i form av at flere av disse får et betydelig innslag av arbeid på ubekvemme tidspunkter (natt- eller søndagsarbeid), fordi det er færre personer å dele arbeidet på. I slike tilfeller kan det være relevant for arbeidsgiver å påberope seg at fortrinnsretten fører til vesentlig ulempe.»*

Departementet har i forbindelse med lovendringen i 2019 (Prop. 57 L (2017-2018) punkt 7.3) kommet med følgende merknad til bestemmelsen:

*«Endringen innebærer at en kvalifisert deltidsansatt i prinsippet kan ha fortrinnsrett til bare en del av en stilling, forutsatt at fortrinnsretten kan gjennomføres uten at den er til vesentlig ulempe for arbeidsgiver. At arbeidsgiver blir sittende igjen med en reststilling det vil kunne være vanskelig å rekruttere kvalifiserte søkere til, kan innebære en slik vesentlig ulempe. Det samme vil kunne være tilfellet dersom gjennomføring av fortrinnsrett til bare en del av en stilling innebærer at virksomheten får flere, og ikke færre, deltidsansatte.»*

Virkingen av den ulempen arbeidsgiver blir påført ved å bli sittende med en lav stillingsbrøk, må vurderes konkret, utgangspunktet må likevel være at deling av en utlyst stilling vil utgjøre en ulempe for arbeidsgiver, og at det følgelig må stilles relativt små krav til arbeidsgivers konkretisering av negative virkninger. Departementet sluttet seg også til denne vurderingen i Prop.57 L (2017-2018) s. 14.

Nemnda har etter en konkret vurdering kommet til at en fortrinnsrett for A ville ha medført en vesentlig ulempe for virksomheten. Nemnda legger til grunn arbeidsgivers opplysninger om at A var sykemeldt på tidspunktet for ansettelsen av den omtvistede stillingen og at hun fortsatt er sykemeldt, og derfor ikke kunne ha hatt den omtvistede stillingen. Nemnda legger også vekt på at arbeidsgiver var i en prekær situasjon og hadde behov for midlertidig ansatt som kunne starte raskt. A har etter dette ikke fortrinnsrett til del av den omtvistede stillingen og kan derfor ikke gis medhold.

Avslutningsvis vil nemnda bemerke at det er uheldig at arbeidsgiver ikke har gjennomført drøftinger i henhold til arbeidsmiljøloven § 14-3 (3).

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen G. Rogstad  
Nestleder

5. juni 2020

### **Til orientering:**

Tvister som nevnt i §§ 8-3, 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4 a 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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).

Reises det ikke søksmål innen fristen, har vedtaket virkning som en rettskraftig dom, og det kan fullbyrdes etter reglene som gjelder for dommer, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (4).