

Tvisteløsningsnemnda

etter arbeidsmiljøloven

Vedtaksdato: 28.11.2012

Ref. nr.: 12/13586

Saksbehandler: Mads Backer-Owe

VEDTAK NR 53/12 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 28. november 2012.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder

Anne-Lise H. Rolland, LO

Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Cecilie R. Sæther, KS

Nina Møglestue, Negotia

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B kommune

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som lokalutvalgssekretær i stilling på 23,74 prosent ved X lokalutvalg i B kommune.

Vinteren 2012 utlyste B kommunen ledig stilling som sekretær ved rådmannskontoret. A søkte på stillingen innen fristen 20. februar 2012.

I brev av 29. mars 2012 påberopte Delta på As vegne fortrinnsrett til den utlyste stillingen. I brev av 10. april 2012 til de fagforeninger som var involvert i ansettelsesprosessen, herunder Delta, informerte kommunen om at stillingen var besatt av søkeren C.

I brev datert 16. april 2012 fra B kommune, mottatt av A 17. april, ble det informert om at stillingen var besatt av en annen søker.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev datert 14. mai 2012, mottatt av sekretariatet 21. mai 2012. Poststempleet på konvolutten var uleselig.

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

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 14. mai 2012
- brev datert 5. juni 2012
- brev datert 6. juni 2012
- brev datert 19. september 2012
- e-post av 21. november 2012

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 21. juni 2012

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste:

Saken er rettidig fremsatt. Selv om Delta i brev av 29. mars varslet arbeidsgiver om at Delta ville bringe saken inn for nemnda om det ikke ble gitt fortrinnsrett, er det A som er part i saken og som uavhengig av Delta måtte bestemme om tvist skulle reises for nemnda. A ble i brev av 16. april informert om at han ikke fikk stillingen, og det var etter dette han kontaktet Delta for bistand til å bringe saken inn for tvisteløsningsnemnda.

A er kvalifisert for den omstridte stillingen. Til arbeidsgivers anførsel om at han ikke er kvalifisert på grunn av helsemessige begrensninger, viser A til at han ikke på noe tidspunkt er forespurt om de påståtte begrensningene.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune anfører i det vesentligste:

Saken må avvises som for sent fremsatt for tvisteløsningsnemnda. Ansettelsesvedtaket ble mottatt av Delta 11. april 2012. Ansettelsesvedtaket var ensbetydende med en avvisning av kravet om fortrinnsrett, og fristen for å bringe saken inn for nemnda må derfor løpe fra denne datoen.

A er ikke kvalifisert for den omtvistede stillingen. I kvalifikasjonsvurderingen er det blant annet sett hen til hans skikkethet til stillingen. Arbeidsgiver er kjent med at A har og hatt helsemessige begrensninger i andre stillinger. Ettersom det er snakk om en stilling på 100 prosent som er tillagt en rekke oppgaver av fysisk art, ble A ikke ansett som egnet. Personen som ble ansatt ble etter en totalvurdering ansett som den beste kandidaten til stillingen.

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 avslo krav fra arbeidstaker, jf. forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd. Delta hevdet fortrinnsrett for A i brev av 29. mars 2012. I kommunens brev av 10. april 2012 ble de fagforeninger som var involvert i ansettelsesprosessen informert om at stillingen var besatt søkeren C. Delta mottok brevet 11. april 2012. Kommunen sendte senere et informasjonsbrev til de søkerne som ikke ble tilsatt. A mottok dette 17. april 2012. Delta brakte på vegne av A tvisten inn for tvisteløsningsnemnda ved brev datert 12. mai 2012.

Etter forskriftens ordlyd begynner fireukersfristen å løpe fra arbeidsgivers avslag. Nemnda har imidlertid en rekke ganger presisert dette slik at fristen ikke kan begynne å løpe før arbeidstaker har hatt rimelig mulighet til å gjøre seg kjent med avslaget. Spørsmålet i denne saken er derfor om fireukersfristen ble utløst ved at arbeidsgiver orienterte Delta om avgjørelsen eller først ved orienteringen til søkerne selv. Dette er et spørsmål om arbeidstaker i fristspørsmålet må identifiseres med Delta.

Det må etter nemndas oppfatning vurderes konkret om arbeidstakerorganisasjonen har bistått og opptrådt utad på en slik måte at arbeidsgiver i fortsettelsen kan forholde seg til organisasjonen som arbeidstakers representant. Nemnda finner at det er tilfellet i denne saken. Det legges vekt på at Delta både i møte og skriftlig påberopte fortrinnsrett på arbeidstakers vegne, og at Delta i brev av 29. mars 2012 avsluttet med å varsle arbeidsgiver om ” at saken vil bli bragt inn for tvisteløsningsnemnda dersom A ikke blir tilsatt i stillingen”. Når dette varselet ble fremmet av Delta, finner nemnda at arbeidsgivers senere underrettelse til Delta om ansettelsesvedtaket var fristutløsende. Fristen begynte altså å løpe 11. april 2012, og utløp 9. mai 2012. Saken er ikke rettidig innbrakt.

Nemnda trenger derfor ikke avgjøre sakens materielle spørsmål, men nevner at den omtvistede stillingen etter alt å dømme ikke inneholder ”om lag de samme” arbeidsoppgavene som stillingen A har i dag, slik at kravet på fortrinnsrett uansett neppe ville ført frem.

Konklusjon

Saken avvises som for sent fremsatt.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Oslo, 28.11.2012

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.