



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
24. september 2020

Vår referanse
2020/99

Saksbehandler
Birgit Espejord Jensen

VEDTAK NR 133/20 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 17. september 2019.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
Mårten Brandsnes Faret, KS

Særskilt oppnevnte medlemmer

Mari Theodorsen - Universitetet i Oslo
Bente Schei Ystehede - Utdanningsforbundet

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter statsansatteloven § 13

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som universitetslektor i stilling på 20 prosent ved B, helsevitenskapelige fakultet, Institutt for helse- og omsorgsfag. Han har vært ansatt siden 1. august 2011. Fra 2006 til 2008 var han ansatt som høyskolelærer ved Høyskolen X, sykepleierutdanningen. Denne ble i 2008 en del av Universitet. A har undervist ved masterstudiet i operasjonssykepleie ved B siden 2011.

Den 22. november 2019 lyste B ut en ledig stilling i 50 prosent som førsteamanuensis/førstelektor/universitetslektor ved masterstudiet i operasjonssykepleie ved Institutt for helse- og omsorgsfag.

A søkte på stillingen den 14. desember 2019. I søknaden gjorde han oppmerksom på at han var ansatt i 20 prosent stilling og søkte 50 prosent stilling for å øke stillingsandelen til 70 prosent. A ble innkalt til intervju.

Ansettelse i undervisnings- og forskerstillinger skjer på grunnlag av innstilling. Innstilling skjer ut fra en sakkyndig bedømmelse etter den stillingsbeskrivelse som er gitt i utlysning og betenkning, jf. universitets- og høyskoleloven 1. april 2005 nr. 15 § 6-3 (3). Den sakkyndige komiteens oppgave er å foreta en vurdering av søkerens faglige kvalifikasjoner. Videre skal ansettelsesorganet ved universitetet, foreta en helhetlig vurdering, herunder også vurdere personlig egnethet. Ansettelsesorganet kan ikke overprøve den faglige vurderingen gjort av den sakkyndige bedømmelseskomiteen. Bedømmelseskomiteen vurderte begge søkere som kvalifiserte, og innstilte A som nummer 1. Deretter gjennomførte instituttet intervjuer og innhentet referanser. Basert på dette ble det utarbeidet et innstillingsnotat, som instituttleder sluttet seg til, og deretter fremmet sak for fakultetets tilsettingsutvalg i tråd med innstillingen i innstillingsnotatet. I innstillingsnotatet ble den andre søkeren innstilt som nummer 1. A ble ikke innstilt da han ikke ble ansett som kvalifisert for stillingen. Tilsettingsutvalget fattet ansettelsesvedtak i tråd med innstillingen fra instituttet.

Den 29. april 2020 ble A i et møte informert om at en annen var tilsatt i stillingen. Den 4. mai 2020 mottok han skriftlig avslag.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 24. mai 2020. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 24. mai 2020 med vedlegg
- e-post av 28. mai 2020 med vedlegg
- brev datert 6. juli 2020
- brev datert 21. august 2020

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 26. juni 2020 med vedlegg

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste at stillingen inneholder om lag de samme arbeidsoppgaver som de han utfører i sin 20 prosent stilling, og at han har jobbet ved undervisningsstedet i mange år. Han har hatt ulike oppgaver i forbindelse med andres fravær. Han viser også til at han har vitenskapelig erfaring, som er et av kravene i utlysningsteksten.

Avgjørelsen om å tilsette den andre søkeren er basert på angivelige personkonflikter i hans andre jobb ved Universitetssykehuset som operasjonssykepleier, og han hevder at han ikke har vært konfrontert med dette. A ble gjort kjent med at det i mange år hadde eksistert spenninger i arbeidsmiljøet ved instituttet i 2011-2012, da flere faste ansatte kom tilbake etter ulike permisjoner. For å løse disse problemene ble bistand fra bedriftshelsetjenesten leid inn. At han er vanskelig å samarbeide med er ikke tatt opp med han konkret. Han hevder det er alderen som gjør at han ikke fikk stillingen.

Når det gjelder angivelige samarbeidsproblemer med den andre ansatte ved undervisningsstedet viser han til at han har hatt kontorsted et annet sted enn ved videreutdanningen, og derved ikke har hatt daglig samarbeid med nåværende fagleder etter at hun kom tilbake fra permisjon i 2012. Han har ikke blitt spurt om å dele sin kompetanse innen planlegging og organisering av studiet, og hevder å ha blitt ekskludert fra arbeidsmiljøet ved å bli satt til å veilede masterkandidater og sensurere oppgaver. Dette er arbeid som gjøres selvstendig og i samarbeid med eksterne sensorer.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører prinsipalt at de ikke oppfattet at det var fremmet krav om fortrinnsrett etter statsansatteloven § 13. Subsidiært har de vurdert det slik at A ikke har fortrinnsrett til stillingen på 50 prosent da han ikke anses som kvalifisert for stillingen. En eventuell fortrinnsrett vil dessuten medføre vesentlig ulempe for arbeidsgiver.

Videre anfører arbeidsgiver at selv om det faglige utvalget vurderte A som best kvalifisert, så vurderer de ikke personlig egnethet, og ansettelsesrådet kan derfor fravike deres anbefalinger.

Arbeidstakeren ble i møte den 29. april 2020 informert om begrunnelsen for at han ikke ble ansatt i stillingen, og det ble vist til at referanser påpekte et vanskelig samarbeidsklima med han. Det har i 2015 – 2016 vært gjennomført tiltak ved instituttet for å bedre samarbeidsklimaet, og ny studieleder har spesielt fulgt dette opp.

Det anføres videre at det vil medføre en vesentlig ulempe å ansette A, fordi det i dag foreligger samarbeidsproblemer mellom de to som er ansatt i fagmiljøet. En tredje ansatt vil være fordelaktig i miljøet.

Tvistløsningsnemndas merknader

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for Tvisteløsningsnemnda, jf. statsansatteloven § 13 (5) og arbeidsmiljøloven § 17-2 (1). I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste

medlemmer. I tillegg er det oppnevnt ytterligere to medlemmer med særlig kunnskap om den bransjen som er berørt i saken (bransjemedlemmer).

Statsansatteloven § 13 fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. Fortrinnsretten kan også gjelde en del av en stilling. Fortrinnsretten er betinget av at arbeidstaker er kvalifisert for stillingen og at utøvelse av fortrinnsretten ikke vil innebære vesentlige ulemper for virksomheten, jf. § 13 (2). Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Fortrinnsrett for deltidsansatte i staten var tidligere regulert i arbeidsmiljøloven § 14-3. Ifølge forarbeidene til statsansatteloven, Prp. 94 (2016-2017) s. 159, innebærer ikke overføringen av bestemmelsen til statsansatteloven noen endring av regelens innhold. Nemnda legger dermed til grunn at vurderingen etter statsansatteloven § 13 er den samme som etter arbeidsmiljøloven § 14-3.

Innledningsvis vil nemnda bemerke at loven ikke oppstiller noen formkrav til hvordan fortrinnsrett for deltidsansatte skal gjøres gjeldende. Nemnda legger imidlertid til grunn at arbeidstaker må ha gitt uttrykk for et ønske om utvidet stilling, eksempelvis ved å søke på stillingen, ved å fremme krav om fortrinnsrett eller ved at arbeidsgiver på annen måte har blitt kjent med at arbeidstaker ønsker utvidet stilling. Arbeidstaker har i søknaden gitt uttrykk for at han ønsket utvidelse av stilling, og nemnda legger dermed til grunn at han har fremmet krav om fortrinnsrett.

A har opplyst at endelig avslag ble sendt han 4. mai 2020. Nemnda legger til grunn at dette er å anse som et skriftlig avslag på kravet om fortrinnsrett. Saken ble brakt inn for nemnda ved brev datert 24. mai 2020, som ble mottatt 25. mai s.å. Saken er således fremmet for nemnda innen fristen.

Det er ikke omstridt at den omtvistede stillingen har om lag de samme arbeidsoppgaver som stillingen A har i dag, slik at en fortrinnsrett vil innebære en utvidelse av hans nåværende stilling.

Arbeidsgiver har anført at A ikke har fortrinnsrett da han ikke er kvalifisert for stillingen på grunn av manglende personlige forutsetninger. Som nevnt kan det ved vurderingen av om en arbeidstaker er kvalifisert tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Nemnda har kommet til at A ikke hadde fortrinnsrett til den aktuelle stillingen da han ikke er kvalifisert for den. Det er ikke tvilsomt at A har de faglige kvalifikasjonene som kreves for stillingen. Det vises i den anledning til at den sakkyndige bedømmelseskomiteen innstilte A som nummer 1 til stillingen ut fra en vurdering av de faglige kvalifikasjonene. Utlysningsteksten stilte imidlertid også krav om at søkeren må være personlig egnet for stillingen, noe den sakkyndige komiteen ikke har vurdert da det er ansettelsesorganet som foretar denne vurderingen. I denne saken ble det foretatt intervjuer og innhentet referanser. Basert på de opplysninger som fremkom der ble det både i instituttets innstilling og av ansettelsesorganet konkludert med at A ikke var kvalifisert. Nemnda ser ikke at det foreligger grunnlag for å overprøve denne vurderingen.

Det blir etter dette ikke nødvendig å vurdere om det vil medføre vesentlig ulempe for virksomheten å gi arbeidstaker fortrinnsrett.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

24. september 2020

Til orientering:

Tvister som nevnt i statsansatteloven § 13 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).