

Tvisteløsningsnemnda

etter arbeidsmiljøloven

Vedtaksdato: 15.10.2012

Ref. nr.: 12/16113

Saksbehandler: Helene Nødset Lang

VEDTAK NR 45/12 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 10. oktober 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

Bjørn Saugstad, Utdanningsforbundet

Gry Brandshaug Dale, KS

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 lærer i B kommune. Han har en deltidsstilling på 50 prosent ved X skole og 13,73 prosent med voksenopplæring. A søkte utvidelse til full stilling 16. februar 2012.

B kommune hadde felles frist for å fremsette krav om blant annet endring av stillingsstørrelse 1. mars 2012. Etter at A søkte om utvidet stilling har tre lærere blitt tilbudt fast stilling i B kommune. Alle tre har hatt midlertidige stillinger i kommunen fra før.

I møte med arbeidsgiver 23. mai 2012 ble det opplyst at A ikke ville få utvidet sin stilling på bakgrunn av tvil om As egnethet til alle arbeidsoppgavene i en full stilling.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 13. juni 2012 fra Skolenes landsforbund. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstakersiden:

- brev av 13. juni 2012 med vedlegg
- e-post av 5. september 2012
- e-post av 10. august 2012 med vedlegg

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 24. august 2012
- brev av 17. september 2012 med vedlegg

Arbeidstakers anførsler

Skolenes landsforbund anfører på vegne av A at han har krav på utvidelse til full stilling. Det anføres at han er kvalifisert til å være lærer i stilling på 50 prosent og at han dermed også er det i full stilling. Som utdannet allmennlærer er han kvalifisert til å jobbe i hele grunnskolen.

Det anføres at påstandene arbeidsgiver har kommet med mot A ikke er nok til å frata ham hans fortrinnsrett som deltidsansatt. A ble først konfrontert med disse påstandene i april 2012 og han mener advarselen han har fått er en for streng reaksjon i et tilfelle som dette.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune anfører i det vesentligste at A ikke har de personlige forutsetningene som skal til for å fungere i en større undervisningsstilling i kommunen. For å ha en stor undervisningsstilling ved X skole må man kunne være kontaktlærer og ha et ganske stort antall elever med spesielle behov. Arbeidsgiver har fått opplysninger som skaper usikkerhet ved om A har de personlige forutsetningene og den opptreden som kreves av en lærer. Det pågår en personalsak om dette, og A har derfor ikke fått tilbud om utvidet stilling.

Det vil medføre en uforholdsmessig stor ulempe for arbeidsgiver å gi A større stilling med disse begrensningene.

De tre lærerne som har blitt tilbudt fast stilling i B kommune etter at A søkte om utvidet stilling har hatt midlertidige stillinger i kommunen fra før. Disse er tilsatt i fulle stillinger med oppgaver knyttet til kontaktlæreransvar, klasseledelse, ansvar for enkeltelever osv. De har etter arbeidsgivers vurdering kompetanse og egenskaper som skal til for å utføre alle oppgavene en full undervisningsstilling medfører. A har ikke vært brukt som kontaktlærer tidligere og har også bedt om å slippe dette ansvaret.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 første ledd og § 14-3 fjerde ledd. Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd 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 andre ledd. Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Nemndas flertall, medlemmene Harborg, Rolland og Saugstad registrerer at A har fungert i stilling på til sammen over 80 prosent som lærer det siste året, og kan ikke se at han kan nektes fortrinnsrett med den begrunnelse at han ikke er egnet til full stilling. Arbeidsgiver har trukket As egnethet i tvil og har ilagt ham en advarsel ved ett tilfelle. Arbeidsgiveren synes fra den advarselen å trekke den konsekvens at A kan nektes sin lovfestede fortrinnsrett inntil arbeidsgiver er trygg på at A – etter arbeidsgivers oppfatning – er egnet til å være lærer. Flertallet kan vanskelig se at en slik advarsel kan ha som konsekvens at As fortrinnsrett etter loven suspenderes inntil arbeidsgiver bestemmer at den kan gjøres gjeldende. Dersom arbeidsgiver mener at A ikke kan fungere som lærer, må arbeidsgiver trekke de arbeidsrettslige konsekvenser av dette. Suspensjon av fortrinnsrett er ikke en slik konsekvens. Flertallet finner derfor at A ikke kan nektes fortrinnsrett med den begrunnelse som arbeidsgiveren gir om egnethet.

Arbeidsgiver har også anført at utvidet ansettelse av A vil medføre vesentlig ulempe. Slik flertallet forstår arbeidsgiver, er det imidlertid i realiteten ikke pekt på andre ulemper enn at A ikke er egnet som lærer. Dette spørsmålet må imidlertid anses løst i kvalifikasjonsvurderingen overfor.

Flertallet konkluderer derfor med at As fortrinnsrett ikke er overholdt.

Nemndas mindretall, medlemmene Strøm og Dale, mener at fortrinnsretten må vurderes ut fra om A er egnet til å inneha en *full* stilling. Det foreligger ikke et krav om at arbeidsgiver må trekke de arbeidsrettslige konsekvenser av om han kan fungere i en deltidsstilling før det kan avgjøres om han er egnet til å inneha en heltidsstilling. Ut fra de foreliggende forhold kan han etter flertallets vurdering ikke sies å være egnet til å inneha en full stilling, siden han da både må kunne være klassekontakt og å ha en del av de elevene som trenger særskilt oppfølging en til en.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Oslo, 15.10.2012

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.