



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
20. januar 2022

Vår referanse
2021/209

Saksbehandler
Maria Schilvold

VEDTAK NR 3/22 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 20. januar 2022.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Silje Hassellund Solberg, LO
Mårten Brandsnes Faret, KS

Særskilt oppnevnte medlemmer

Birgit Løppenthien, BFE, Oslo kommune
Anders Helgesen, FO

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter statsansatteloven § 13

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som sosionom i stilling på 25 prosent hos B, for tiden med arbeidssted ved X ungdomssenter, avdeling C. Han har i tillegg en 100 prosent stilling i Y kommune.

Forsommeren 2021 lyste B ut tre 100 prosentstillinger som miljøterapeut ved X ungdomssenter, hvorav to av dem ved avdeling C. Søknadsfristen var satt til 21. juni 2021.

Den 10. juni 2021 fremsatte Fellesorganisasjonen på vegne av A krav om fortrinnsrett til stillingene ved avdeling C, og den 21. juni 2021 søkte også A selv på stillingene.

Den 31. august 2021 ble det for å avklare ulike forhold avholdt et møte mellom A, tillitsvalgt, enhetsleder og en representant fra HR-seksjonen i B. På møtet ble det blant annet diskutert hva A ville gjøre med sitt ansettelsesforhold i Y kommune dersom han fikk utvidet sin stilling i B. A informerte om at han da ville si opp sin stilling i Y kommune. Enhetsleder informerte også om at en full stilling ved X ungdomssenter medførte andre arbeidsoppgaver enn As helgestilling.

Kravet om fortrinnsrett ble avslått av arbeidsgiver i brev til tillitsvalgt datert 17. september 2021. Avslaget ble begrunnet med at de utlyste stillingene hadde arbeidsoppgaver av en annen art enn As helgestilling.

De utlyste stillingene ble besatt av eksterne søkere.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved digitalt brev datert 13. oktober 2021. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 13. oktober 2021, med vedlegg
- brev datert 1. november 2021, med vedlegg
- e-post av 3. november 2021, med vedlegg
- brev datert 25. november 2021, med vedlegg
- e-post av 25. november 2021
- brev datert 17. desember 2021, med vedlegg
- e-post av 20. desember 2021, med vedlegg

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 9. november 2021, med vedlegg
- brev datert 15. desember 2021

Arbeidstakers anførsler

A gjør gjeldende at han har fortrinnsrett til utvidet stilling og anfører i det vesentligste at de utlyste stillingene har om lag samme arbeidsoppgaver som hans faste stilling.

A hevder at arbeidsoppgavene han utfører i sin faste deltidsstilling er «miljøterapeutiske» og viser til at han inngår i den lov-/forskriftspålagte andelen av ansatte med barnevernfaglig kompetanse på institusjonen. Han viser til at bemanningskravet ved institusjonen er det samme både for hverdager eller helger og at det derfor er implisitt at barnevernfaglig kompetanse er påkrevd i alle typer vakter for å sikre at det blir foretatt faglige og forsvarlige vurderinger i arbeidet som krever fagkompetanse.

A anfører at selv om omfanget av arbeidsoppgavene han utfører som helgevakt er mindre enn en medarbeider i en 100 prosent stilling, medfører ikke dette at arbeidsoppgavene hans er kvalitativt ufaglige, da alt arbeidet som utføres gjøres i henhold til behandlingsplaner og interne rutiner. Han hevder videre at arbeidsdelingen på en vakt i turnus tilsier at en gjør ulike oppgaver til ulike dager og tider på døgnet. Han hevder også at arbeidsoppgavene i hans faste deltidsstilling og i de to omtvistede stillingene i sin kjerne og innhold er identiske (nemlig endringsarbeid gjennom relasjonsarbeid), men at det er omfanget som varierer utfra stillingsstørrelse og tiden på døgnet ulike oppgaver utføres. A viser til at også helgearbeidet innebærer samtaler, oppfølging, planlegging og gjennomføring av aktiviteter med ungdom i tråd med behandlingsplaner i tillegg til samarbeid med, familie, helsetjenesten og andre offentlige instanser, samt journalføring og overlapping med andre team. Han viser til at han over flere år i meget krevende perioder for arbeidsgiver har stilt opp og jobbet mer enn 50 prosent både på X, Y Ungdomssenter og på Y Akuttsenter, og mener han i den sammenheng har utført alle typer arbeidsoppgaver som miljøterapeuter forventes å utføre.

A hevder også at det i flere tilfeller har skjedd at ansatte med deltidsstillinger, herunder helgevakter, har fått utvidet sin stilling. Han mener han derfor blir forskjellsbehandlet og at hans kompetanse blir nedvurdert når det i hans tilfelle hevdes at arbeidsoppgavene er forskjellige.

Til slutt viser A til Bs egen sjekklister ved intern fortrinnsrett og mener denne underbygger at han har fortrinnsrett til utvidet stilling.

Arbeidsgivers anførsler

B gjør gjeldende at A ikke har fortrinnsrett til utvidet stilling og anfører i det vesentligste at arbeidsoppgavene i de utlyste stillingene ikke er om lag samme som i hans faste deltidsstilling.

B viser til at de utlyste stillingene som miljøterapeut blant annet innebærer at man er hovedkontakt for enkeltungdommer som har opphold ved institusjonen. B oppgir arbeidsoppgavene som hovedkontakt innebærer ansvar for kartlegging av ungdommen og utarbeidelse av planer for oppholdet ved institusjonen. Som ledd i dette arbeidet har miljøterapeuten faste ukesamtaler med ungdommen, samt kartleggingsamtaler med vedkommende ved behov. I tillegg skal man som hovedkontakt være kontaktpunkt for foreldre og ha ansvar for alt utadrettet samarbeid med eksterne parter. B oppgir også at det ved ansettelse i stilling som miljøterapeut kreves at man har fullført 3-årig sosialfaglig høyskoleutdanning som barnevernspedagog, sosionom eller vernepleier.

B viser videre til at A i sin stilling som helgevakt har som hovedoppgave å drive relasjons- og omsorgsoppgaver overfor ungdommene. Som ledd i dette har han ansvar for at informasjon og dokumentasjon om ungdommen loggføres. B viser også til at det ikke stilles samme utdanningskrav for den typen stilling som A innehar som for stillingene som miljøterapeut. B oppgir at selv om det er ønskelig å ansette personer med treårig sosialfaglig høyskoleutdanning også i helgestillinger, er dette ikke et absolutt krav, da det ikke stilles samme krav til faglig oppfølging og oppgaveløsning. B viser til at en arbeidstaker som ble tilsatt i tilsvarende stilling ved avdelingen i 2017 ikke har noen av de nevnte utdannelsene, da man ikke vurderer det som påkrevet i forhold til oppgaveløsningen.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for Tvisteløsningsnemnda, jf. statsansatteloven § 13 femte ledd og arbeidsmiljøloven § 17-2 første ledd. I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste medlemmer. I tillegg er det oppnevnt to medlemmer med særlig kunnskap om 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 annet ledd.

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.

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.

Nemnda har etter en konkret vurdering kommet til at de to stillingene ikke har om lag samme arbeidsoppgaver. Selv om noen av arbeidsoppgavene er like, omfatter heltidsstillingene flere oppgaver og et annet og større ansvar enn helgestillingen. Nemnda viser til at A i helgestillingen ikke har ansvar for det helhetlige miljøterapeutiske arbeidet overfor ungdommene, som blant annet innebærer hovedkontaktansvar. Ansvar som hovedkontakt innebærer igjen kartlegging av ungdommen, utarbeidelse av planer for ungdommens opphold ved institusjonen, hovedkontaktpunkt overfor foreldre, ansvar for samarbeid med eksterne parter og ansvar for dokumentasjon av all aktivitet som gjøres som ledd i oppfølgingen av ungdommen. Slik nemnda ser det, er dette hovedkontaktansvaret en vesentlig del av stillingene som A har krevd fortrinnsrett til. De omtvistede stillingene kan dermed ikke anses som en utvidelse av hans nåværende stilling. Vurderingen er i samsvar med nemndas tidligere praksis, se for eksempel vedtak 90/21 og vedtak 166/20.

A har etter dette ikke fortrinnsrett etter statsansatteloven § 13 og kan derfor ikke få medhold i sitt krav.

Det er etter dette ikke nødvendig for nemnda å ta stilling til om A var kvalifisert for stillingen som miljøterapeut, eller hvorvidt det vil være til vesentlig ulempe for arbeidsgiver dersom A får fortrinnsrett til den omtvistede stillingen.

Konklusjon

A gis ikke medhold.

Twisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

20. januar 2022

Til orientering:

Tvister som nevnt i statsansatteloven § 13 kan bringes inn for domstolene etter at Twisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 annet 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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.

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 fjerde ledd.