



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
01. september 2021

Vår referanse
2021/75

Saksbehandler
Nina N. Hermansen

VEDTAK NR 103/21 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 26. august 2021.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

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

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast ansatt som butikkmedarbeider i stilling på 20 prosent hos B.

Den 15. mars 2021 fremsatte A krav om fortrinnsrett til ledige timer inntil 100 prosent stilling.

Arbeidsgiver avsto kravet i e-post av 15. mars 2021. Avslaget ble begrunnet med at det ikke er foretatt noen nyansettelser og at fortrinnsrett ikke gjelder fordeling av ekstravakter.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 6. april 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 6. april 2021
- brev datert 15. april 2021
- brev datert 11. august 2021

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- e-post av 28. april 2021
- e-post av 1. juli 2021
- e-post av 18. august 2021

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste at han har fortrinnsrett til ledige ekstravakter i bedriften fremfor at det ansettes nye medarbeidere i små deltidstillinger. Han ønsker 100 prosent stilling.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste at deltidsansatte ikke har fortrinnsrett til ekstravakter fremfor andre deltidsansatte. De har ikke foretatt noen nyansettelser i 2021. Sist de ansatte noen var i månedsskiftet november/desember 2020, hvor de ansatte ringehjelper for å dekke økt behov i forbindelse med Covid-19-pandemien. Ledige vakter blir i hovedsak gjort tilgjengelig for alle deltidsansatte i et program der de ansatte kan melde sin interesse. Arbeidsgiver velger den som er best egnet til gjeldende vakt. Det foreligger dermed ingen stilling A kan kreve fortrinnsrett til. De utvidet formelt kontrakten til en intern ansatt fra 40 til 60 prosent i mars 2021. Vedkommende hadde i praksis arbeidet i 60 prosent stilling fra mai 2020.

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 femte ledd. I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste medlemmer.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd 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. § 14-3 annet ledd. Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Arbeidsgiver anfører at de ikke har foretatt noen nyansettelser i 2021. De har økt stillingen til en intern ansatt fra 40 til 60 prosent i mars 2021. Videre anfører arbeidsgiver at deltidsansatte ikke har fortrinnsrett til ekstravakter.

Når det gjelder arbeidstakers anførsel om fortrinnsrett til ledige ekstravakter/timer i bedriften, har nemnda slått fast i tidligere vedtak, se eksempelvis vedtak 04/15 og 14/16, at fortrinnsretten etter § 14-3 ikke gjelder ekstravakter. Slike vakter anses etter nemndas praksis verken som en «utvidet stilling» eller som en «ny ansettelse» i bestemmelsens forstand. Videre vises det til at arbeidsmiljøloven ikke gir noen veiledning om hvordan man skal prioritere mellom flere ansatte når det gjelder tildeling av ekstravakter. Det må i utgangspunktet tilligge arbeidsgiver å foreta denne prioriteringen.

Det bemerkes for øvrig at det vil kunne være en ulovlig omgåelse av § 14-3 dersom en arbeidsgiver ansetter «ringevikarer» til å dekke mer eller mindre faste ekstravakter/enkelttimer, som i realiteten innebærer “ny ansettelse i virksomheten”, i stedet for å tilby disse ekstravaktene/enkelttimene til dem som allerede er deltidsansatte. Det er imidlertid ikke klart at det er det som har skjedd i denne saken. Det er opplyst fra arbeidsgivers side at det ble ansatt ringevikarer i forbindelse med jula 2020/2021, og nemnda forutsetter at disse ikke har tatt faste vakter etter dette tidspunkt.

Ettersom nemnda har kommet til at arbeidstaker ikke kan gjøre gjeldende fortrinnsrett til ekstravakter/enkelt timer, er det ikke nødvendig å gå inn på hvorvidt utvidelse av stillingen for en intern ansatt i mars 2021 var en ny ansettelse og om vedkommende hadde fortrinnsrett.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

1. september 2021

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 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.