



# Tvisteløsningsnemnda

---

Vedtaksdato  
29.03.2019

Vår referanse  
2018/47575

Saksbehandler  
Mahreen Shaffi

## **VEDTAK NR 41/19 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 28. mars 2019.**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Steffen G. Rogstad, nestleder  
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS  
Gry Brandshaug Dale, KS

### **Særskilt oppnevnte medlemmer**

Rahman Mjaki, Ahus  
Arne Løseth, Fagforbundet

### **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 helsefagarbeider i stilling på 18,31 prosent ved Avrusningsposten i B. I september 2018 ble det utlyst en stilling som helsefagarbeider i full stilling på bemanningssenteret i samarbeid med Kirurgisk sengepost, gastrokirurgi og urologi, og arbeidstaker søkte på stillingen i sin helhet.

Arbeidsgiver avsto kravet om fortrinnsrett til utvidet stilling etter arbeidsmiljøloven § 14-3 i brev datert 18. oktober 2018, og begrunnet det med at søkers nåværende stilling og den utlyste stillingen ikke har om lag de samme arbeidsoppgaver, og at arbeidstaker ikke oppfyller de kvalifikasjonskravene som etterspørres i utlysningsteksten.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 29. oktober 2018. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 29. oktober 2018
- brev datert 8. januar 2019

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 22. november 2018
- brev datert 18. januar 2019

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste:

Arbeidstaker er kvalifisert for og har fortrinnsrett til hele den utlyste stillingen. Hun har vært tilsatt i foretaket siden 2010 som helsefagarbeider. Det kan ikke legges til grunn at forskjellige arbeidsoppgaver fra post til post gjør at man ikke er kvalifisert for fortrinnsrett. Er man utdannet som helsefagarbeider og har deltidsstilling i foretaket, så er man kvalifisert til alle stillinger som helsefagarbeider.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B anfører i det vesentligste:

Arbeidsoppgavene i den utlyste stillingen er ikke om lag de samme som i stillingen arbeidstaker har i dag. Arbeidstakers nåværende stilling i psykiatrisk klinikk har et annet arbeidsinnhold enn den utlyste stillingen. Arbeidet som helsefagarbeider i den utlyste stillingen består i stor grad av pleie, stell og observasjon av somatisk syke pasienter, samt palliativ pleie, noe arbeidstaker ikke har erfaring med i sin nåværende stilling. Videre innebærer hennes nåværende stilling også daglig ansvar for langt færre pasienter enn den posten det er utlyst stilling på.

Arbeidstaker har den formelle kompetansen som helsefagarbeider, men basert på det totale kvalifikasjonsgrunnlaget, oppfyller hun ikke de kvalifikasjonskravene som etterspørres i utlysningsteksten.

### **Tvisteløsningsnemndas merknader**

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for Tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (1) og § 14-3 (4). 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).

Arbeidsmiljøloven § 14-3 (1) 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 (2). Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Det presiseres i forarbeidene til bestemmelsen (Innst. O. nr. 100 for 2004-2005 pkt. 17.2) at fortrinnsretten til utvidelse etter § 14-3 gjelder stillinger med om lag de samme arbeidsoppgaver som den deltidsansatte allerede utfører. Dette er også lagt til grunn i nemndas praksis, og fremgår også av lovens ordlyd som omtaler at fortrinnsretten gjelder «utvidet stilling».

De sentrale spørsmål for nemnda vil derfor være om stillingene kan anses å inneha om lag samme arbeidsoppgaver som arbeidstaker allerede utfører, og om arbeidstaker er kvalifisert til å arbeide i den omstridte stillingen.

Nemndas flertall, medlemmene Rogstad, Rasmussen, Dale og Mjaki, har etter en konkret vurdering kommet frem til at arbeidsoppgavene i den utlyste stillingen og i arbeidstakers faste stilling kan ikke sies å være de samme, og kan dermed ikke betraktes som en utvidelse av A faste stilling. Utlysningsteksten til den omtvistede stillingen og stillingsbeskrivelsen av arbeidstakers faste stilling viser at stillingene innebærer ulike arbeidsoppgaver, og samsvarer således med arbeidsgivers redegjørelse for de ulike stillingenes innhold.

Arbeidstaker har påberopt at vedkommende som ble ansatt ikke hadde bedre kvalifikasjoner, og at ansettelsen således innebar et brudd på kvalifikasjonsprinsippet som gjelder for offentlig sektor. Dette spørsmål ligger utenfor nemndas kompetanse og er heller ikke relevant for spørsmålet om fortrinnsrett i denne saken.

Fortrinnsretten etter arbeidsmiljøloven § 14-3 kommer derfor ikke til anvendelse i denne saken, og A kan ikke få medhold i sitt krav om fortrinnsrett.

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

Nemndas mindretall, medlemmet Løseth, har etter en konkret vurdering kommet frem til at de konkrete arbeidsoppgavene i de ulike stillingene ligger innenfor rammen av de oppgavene en helsefagarbeider normalt må påregne å utføre. Til tross for at deler av innholdet i oppgavene vil variere ut fra pasientgruppene og pasientbehov, foreligger det etter mindretallets syn ikke slike forskjeller at det vil være til hinder for en stillingsutvidelse etter arbeidsmiljøloven § 14-3.

Arbeidsgiver har videre anført at arbeidstaker har den formelle kompetansen som helsefagarbeider, men basert på en helhetsvurdering oppfyller hun ikke kvalifikasjonskravene som etterspørres i utlysningsteksten.

Slik saken er fremlagt kan mindretallet ikke se at arbeidsgiver har godtgjort eller dokumentert i tilstrekkelig grad at arbeidstaker ikke er kvalifisert til den utlyste stillingen.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen G. Rogstad  
nestleder

29.03.2019

### **Til orientering:**

Tvister som nevnt i §§ 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4a 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 regnet fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).