



# Tvisteløsningsnemnda

---

**Vedtaksdato**  
16. april 2021

**Vår referanse**  
2021/19

**Saksbehandler**  
Mona Ekelund

## **VEDTAK NR. 39/21 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 15. april 2021.**

Da saken ble behandlet, var Tvisteløsningsnemnda satt sammen slik:

### **Faste medlemmer**

Steffen G. Rogstad, nestleder  
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS  
Mårten Brandsnes Faret, KS

### **Saken gjelder**

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

### **Arbeidstaker**

A

### **Arbeidsgiver**

B kommune

## **Tvisteløsningsnemnda har truffet slikt vedtak:**

### **Saksforhold**

A er fast ansatt som helsefagarbeider i stilling på 67,82 prosent i B kommune, for tiden ved Sykehjemsetaten, for tiden ved X. Han hadde i tillegg en midlertidig stilling på 20 prosent i perioden 1. desember 2020 – 28. februar 2021.

I brev datert 14. mai 2020 til arbeidsgiver fremsatte A et generelt krav om fortrinnsrett etter arbeidsmiljøloven § 14-3.

Arbeidsgiver svarte på kravet i brev datert 29. mai 2020 og viste til at arbeidstaker måtte følge med på utlysninger og gi beskjed til nærmeste leder dersom det ble aktuelt å kreve fortrinnsrett til en stilling.

I desember 2020 ble en helsefagarbeiderstilling på 57,07 prosent ved X ledig da en arbeidstaker gikk av med pensjon. Stillingen ble ikke utlyst. En nattevakt med tilretteleggingsbehov ble omplassert til stillingen fra og med 1. januar 2021. Nattstillingen vedkommende kom fra ble deretter omgjort til en vernepleierstilling.

På grunn av kjennskap til at stillingen ble ledig gjentok arbeidstaker kravet om fortrinnsrett i januar 2021. Arbeidsgiver avslo kravet i brev datert 14. januar 2021. Avslaget ble begrunnet med at det ikke forelå noen ledig stilling å kreve fortrinnsrett til fordi den aktuelle stillingen var besatt gjennom omplasseringen.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved e-post av 20. januar 2021. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- e-post av 20. januar 2021 med vedlegg
- e-post av 25. januar 2021 med vedlegg
- e-post av 1. februar 2021 med vedlegg
- e-post av 9. mars 2021 med vedlegg

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 1. mars 2021 med vedlegg

### **Arbeidstakers anførsler**

A mener han har fortrinnsrett til stillingen som ble ledig i desember 2020 slik at han til sammen får en stilling på 100 prosent. A anfører i det vesentligste at arbeidsgiver har valgt å gi stillingen til en annen for å omgå hans fortrinnsrett da det ikke foreligger noen krav om tilrettelegging. A bestrider arbeidsgivers anførsel om at han ikke er kvalifisert.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B kommune mener at arbeidstaker ikke kan få medhold i sitt krav og anfører i det vesentligste at det ikke foreligger noen ledig stilling å kreve fortrinnsrett til. Omplussing som skjer ut ifra tilretteleggingsbehov må gå foran krav om fortrinnsrett.

Subsidiært anfører arbeidsgiver at A ikke er kvalifisert for stillinger over 75 prosent ettersom disse har et annet kompetansekrav på grunn av primærkontaktoppgaver. A har ikke primærkontaktoppgaver i sin nåværende stilling og har fått faglig oppfølging i flere år grunnet mangler ved arbeidsutførelsen. Oppfølgingen har så langt ikke hatt den forventede utviklingen og A kan per i dag ikke fylle rollen som primærkontakt.

For å sikre faglig forsvarlighet i tjenestene må andre helsefagarbeidere bistå A dersom han får utvidet stilling og dermed primærkontaktoppgaver. Disse arbeidstakerne vil påføres en betydelig økt belastning som utgjør en vesentlig ulempe for virksomheten.

### **Tvistløsningsnemndas 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 nestleder og to faste medlemmer.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar en «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.

Arbeidstaker har krevd fortrinnsrett til deler av en stilling som ble ledig da en arbeidstaker gikk av med pensjon. Partene er enige om at stillingen ikke har blitt utlyst og at den er besatt av en arbeidstaker som av tilretteleggingshensyn ble omplassert fra natt- til dagstilling uten at vedkommende fikk utvidet sin stillingsstørrelse.

Slik saken er opplyst kan ikke nemnda se at det her er foretatt en «ny ansettelse» som kan utløse fortrinnsrett. Nemnda kan ikke se at det har vært lovgivers intensjon at fortrinnsretten etter § 14-3 skal kunne fortrenge arbeidstakeres behov for omplassing. Bakgrunnen for omplasseringen er dokumentert overfor nemnda og vedkommende har samme stillingsstørrelse som tidligere. Nemnda har ingen grunn til å tro at arbeidsgiver har forsøkt å omgå fortrinnsretten. Nemnda vil bemerke at en slik omplassing ikke forutsetter et tilretteleggingskrav fra arbeidstakeren det gjelder, men at det ligger innenfor arbeidsgivers styringsrett å foreta slike omrokeringer ved behov. Nemnda finner etter dette at omplasseringen må anses som en intern forflytning og ikke som en «ny ansettelse» i lovens forstand. Dette samsvarer med nemndas praksis, se vedtak 39/11, 42/14 og 37/15.

Det er etter dette ikke nødvendig for nemnda å ta stilling til om arbeidstaker er kvalifisert eller om utøvelse av fortrinnsretten vil medføre vesentlig ulempe for virksomheten.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

### **Tvisteløsningsnemnda**

Steffen Rogstad  
Nestleder

16. april 2021

### **Til orientering:**

Tvister som er nevnt i arbeidsmiljøloven §§ 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 informert 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.