



Vedtaksdato
03.04.2025

Møtedato
27.03.2025

Vår referanse
2024/202

Saksbehandler
Birgit Espejord Jensen

SAK NR 28/25 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Sakens tema

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Vedtak

Saken avslås etter arbeidsmiljøloven § 14-3, første ledd, fordi A ikke hadde satt fram krav om fortrinnsrett for arbeidsgiver da det ble foretatt ansettelse i stillingen.

Nemndas sammensetning

Anne Marie Due, leder

Silje Hassellund Solberg, LO, fast medlem arbeidstakersiden

Jørgen Hiim Stålhane, Virke, fast medlem arbeidsgiversiden

Sakens bakgrunn

A er fast ansatt som assistent i stilling på 60 prosent i B, for tiden ved C sykehjem. A er i en utdanningsstilling til helsefagarbeider på fjerde året. I hhv. februar 2024 og mars 2025 fikk han økt sin stilling til 60 og 70 prosent etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Den 01.08.2024 ba A om en nærmere begrunnelse for utregningen som lå til grunn for et krav om utvidet stilling etter arbeidsmiljøloven § 14-4a, som han tidligere hadde fått innvilget. I samme e-post viste han til regelen om fortrinnsrett etter § 14-3.

Sakens dokumenter

A sendte den 27.09.2024 saken til nemnda.

Begge parter har fått mulighet til å komme med utfyllende merknader.

A har sendt følgende brev til nemnda:

- brev av 27.09.2024
- brev av 09.10.2024
- brev av 17.10.2024
- brev av 06.11.2024
- brev av 17.01.2025
- brev av 24.01.2025
- brev av 01.02.2025
- to brev av 04.02.2025
- brev av 05.02.2025
- brev av 10.02.2025
- brev av 14.02.2025

B har sendt følgende til nemnda:

- brev av 01.11.2024
- brev av 06.02.2025

Arbeidsgivers syn på saken

B hevder at saken må avvises da det ikke er fremsatt krav om fortrinnsrett for arbeidsgiver, og at det da ikke foreligger en tvist som nemnda kan avgjøre. Subsidiært hevder arbeidsgiver at vilkårene for fortrinnsrett ikke er oppfylt.

Er det fremmet krav om fortrinnsrett?

Arbeidsgiver hevder at A ikke hadde satt fram krav om fortrinnsrett da det ble foretatt ansettelse i stillingene.

Arbeidsgiver kunne ha vurdert fortrinnsrett til helge- og tilkallingsvikarstillingen dersom A hadde fremsatt krav om fortrinnsrett til denne. Stillingen ble utlyst i januar 2024, med søknadsfrist den 25.02.2024. Arbeidsgiver tok sikte på å ansette personer som var under utdanning, men på det tidspunktet avgjørelsen om disse stillingene ble tatt, hadde de ikke mottatt et krav om fortrinnsrett fra A. At fortrinnsrett ikke ble krevd på dette tidspunktet, underbygges av at A på samme tid, i februar 2024, fikk utvidet sin stilling på grunnlag av hans krav om stillingsutvidelse etter § 14-4 a.

Er det foretatt nyansettelser etter at kravet om fortrinnsrett ble satt fram?

Arbeidsgiver viser til at A hevder han fremsatte krav om fortrinnsrett i e-post av 01.08.2024. Det er ikke ansatt noen i ledige stillinger etter utlysningen av helsefagarbeiderstillinger i juni og juli 2024. Videre har det ikke vært utlyst ledige stillinger i september 2024, og det har heller ikke vært ledige stillinger der han jobber.

Arbeidsgiver opplyser at det har blitt utlyst følgende stillinger i 2024:

- Helsefagarbeider – utlyst 16.02.2024 – krav om fagbrev
- Sykepleierstilling – utlyst 16.02.2024 – krav om sykepleierutdanning
- Trivselsassistenter – utlyst 22.02.2024 – tiltak/prosjekt alder 16-18 år i sommerjobb.
- Helsefagarbeider – utlyst 28.06.2024 - krav om fagbrev
- Helgestilling og tilkallingsvikar – utlyst 31.01.2024 – personer i utdanning i helsefag eller som skal starte på utdanning, er under utdanning i sykepleier/vernepleier/medisin, eller er helsefagarbeider.

Alle stillingene er utlyst eksternt.

Ikke kvalifisert til stillingene

B hevder at A ikke er kvalifisert for de utlyste stillingene fordi de fleste stillingene krever sykepleier-/vernepleierutdanning eller avlagt fagprøve i helsefag. Denne kompetansen mangler A i dag.

Vesentlig ulempe

Arbeidsgiver hevder videre at det ville medføre vesentlig ulempe å innvilge en eventuell fortrinnsrett, da arbeidstaker ikke har kompetanse til å dele ut medisiner. Han må da tildeles vakter sammen med de som har den nødvendige kompetansen, og dette skaper utfordringer når bemanningsplanen skal settes opp. Videre ville ytterligere økning i hans vaktplan medføre brudd på lovens regler om helgearbeid og overtid.

Arbeidstakers syn på saken

A hevder han har fortrinnsrett til den ledige stillingen som helgestilling og tilkallingsvikar fordi han mangler 17 prosent stilling og 17 prosent pensjon per måned, og at det er flere andre medarbeidere som har fått vakter han mener han har rett til.

Er det fremmet krav om fortrinnsrett?

A hevder at han fremsatte krav om fortrinnsrett i e-post datert den 01.08.2024 og fikk svar på kravet den 01.11.2024, i arbeidsgivers svarbrev til nemnda.

Videre hevder A at ansatte i utdanningsstillinger burde blitt tilbudt høyere stillinger, i stedet for at det tilsettes nye tilkallingsvikarer som etter kort tid blir tilbudt faste stillinger. Han viser til at stillingene ikke har vært utlyst internt, og at det er vanskelig å fange opp ledige stillinger. Han hadde av den grunn ikke fremsatt krav til de utlyste stillingene som gjelder faste helger.

A opplyser at han ikke fremmet krav om fortrinnsrett til stillinger som sykepleier, vernepleier og andre stillinger han ikke er kvalifisert for. Videre hevder han at han ikke har krevd fortrinnsrett til de utlyste stillingene, men at han kunne ha krevd fortrinnsrett til helge- og tilkallingsvikarstillingen som var utlyst i januar 2024, dersom han hadde visst om den.

Nye ansettelser

Det er foretatt flere nye ansettelser ved at arbeidsgiver tilbyr andre deltidsansatte /vikarer vakter fremfor å gi han høyere fast stilling. A hevder at arbeidsgiver må prioritere han til ledige vakter fremfor pensjonister og personell som er ansatt som tilkallingsvikarer, med kortere ansiennitet enn han selv.

Samme oppgaver

Oppgavene er de samme som i hans faste deltidsstilling.

Kvalifisert

A viser til at tre ansatte i helgestillinger er ufaglærte og ikke gir medisiner. Han hevder at hans fortrinnsrett må gå foran de tre som fikk stillingene, som også var utlyst som helgevakter. I tillegg hevder han å være forbigått ved tildeling av ekstravakter utenfor helgestillingene.

Lovgrunnlag og hva partene er uenige om

Twisteløsningsnemnda kan etter arbeidsmiljøloven § 17-2, jf. § 14-3 (6) avgjøre tvister som nevnt i arbeidsmiljøloven 14-3 første ledd:

Deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse eller innleie i virksomheten. Fortrinnsretten kan også gjelde en del av en stilling.

Etter § 14-3 tredje ledd må arbeidstaker være kvalifisert for stillingen og utøvelse av fortrinnsretten må ikke innebære vesentlige ulemper for virksomheten.

I denne saken er partene uenige om det er fremmet krav om fortrinnsrett, om det er foretatt nyansettelse og om vilkårene for fortrinnsrett er oppfylt.

Nemndas begrunnelse

Nemnda har enstemmig kommet til at A ikke får medhold fordi han ikke hadde satt fram krav om fortrinnsrett da det ble foretatt ansettelse i stillingen.

Nemnda har gjort disse vurderingene:

Innledningsvis vil nemnda bemerke at det er opp til arbeidsgiver å bestemme når og om de vil utlyse ledige stillinger og om arbeidsgiver vil ansette noen i stillingene. Hvis det ikke foretas ansettelser, er det ingen stilling å kreve fortrinnsrett til. Videre har A krevd fortrinnsrett til ekstravakter høsten 2024. Nemnda har ikke kompetanse til å ta stilling til krav om fortrinnsrett til ekstravakter, kun til utvidet stilling etter § 14-3 (1). Dette går frem av arbeidsmiljøloven § 14-3 (6).

Nemnda har i sin vurdering lagt vekt på at det ikke er ansatt noen i ledige stillinger etter juni 2024. B opplyser at det ble utlyst fire faste stillinger og en midlertidig stilling (sommerjobb) som trivselsassistent eksternt i perioden 01.01.2024 – 31.05.2024. Arbeidstaker opplyser selv at han ikke har krevd fortrinnsrett til noen av disse utlyste stillingene, men at han kunne ha krevd fortrinnsrett til helge- og tilkallingsvikarstillingen som ble utlyst i januar 2024, dersom han hadde visst om den.

Videre legger nemnda til grunn at A, ifølge hans egne opplysninger, ikke har fremmet krav om fortrinnsrett til stillinger som sykepleier, vernepleier og andre stillinger som han ikke er kvalifisert for.

Denne saken gjelder derfor om A hadde fortrinnsrett til stillingen som helge- og tilkallingsvikar som ble utlyst i januar 2024.

Nemnda vil derfor vurdere hvorvidt arbeidstaker hadde satt fram krav om fortrinnsrett før arbeidsgiver ansatte noen i ledige stillinger.

Loven oppstiller ingen formkrav til hvordan et krav om fortrinnsrett skal fremsettes. Nemnda har i sin praksis tatt utgangspunkt i at det skal lite aktivitet til fra arbeidstakers side før arbeidsgiver må vurdere om han har fortrinnsrett. Det avgjørende er om arbeidstakeren har gjort arbeidsgiver kjent med at han ønsker utvidet stilling før arbeidsgiver foretar nyansettelser. Dette kan gjøres muntlig eller skriftlig, for eksempel ved å søke på, eller kreve fortrinnsrett til en konkret stilling, eller ved å informere arbeidsgiver om at han ønsker høyere stillingsprosent når det blir ledighet.

I denne saken har arbeidstaker i utgangspunktet krevd utvidet stilling på bakgrunn av faktisk utført arbeidstid, som arbeidsgiver avsto. Arbeidstaker viser imidlertid til e-posten av 01.08.2024, der han informerte om reglene om fortrinnsrett og hevder at han har fortrinnsrett til utvidet stilling.

Nemnda har kommet til at A ikke har gjort arbeidsgiver kjent med at han ønsker fortrinnsrett til eventuelle ledige stillinger, hverken generelt eller til konkrete utlyste ledige stillinger før muligens den 01.08.2024.

Nemnda har lagt vekt på at A selv i svar til nemnda uttrykker at han både kan ha blandet de ulike begrepene om utvidet stilling og at han i siste svarbrev sier at han ikke har krevd fortrinnsrett til utlyste stillinger fordi han ikke har visst om dem. Ut fra sakens opplysninger ble stillingen som helgestilling og tilkallingsvikar lyst ut i januar 2024. Nemnda antar at stillingen også ble lagt ut på kommunens hjemmeside under "Ledige stillinger". I så fall er kravet til informasjonsplikten i arbeidsmiljøloven § 14-1 overholdt. Slik saken er opplyst for nemnda, blant annet gjennom informasjon fra A selv, fremstår det også som om det ble foretatt ansettelser i de aktuelle stillingene i løpet av januar/februar 2025. Kravet om fortrinnsrett ble derved satt frem for arbeidsgiver seks måneder etter utlysningen, og cirka fem måneder etter at det ble foretatt ansettelser i de aktuelle stillingene. Etter nemndas oppfatning er dette for sent.

Etter dette har nemnda kommet til at kravet er fremmet for sent overfor arbeidsgiver og arbeidstaker kan derfor ikke få medhold.

Twisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

03.04.2025