

3.12 Eksamensoppgave bachelorstudiet i Administrasjon og ledelse 2010

Oppgave 1

Intro: forklare hva en virksomhetsoverdragelse er, og at normalen medfører at arbeidstaker beholder jobben sin, men får ny arbeidsgiver.

* Reservasjonsrett: nekte å få arbeidsforholdet overført til ny arbeidsgiver – lovfestet rettighet i aml. § 16-3.

* Valgrett: fastholde arbeidsforholdet med eksisterende arbeidsgiver – ulovfestet rett.

Sentrale dommer: Rt. 2000 s. 2047 Lovisenberg, Rt. 2000 s. 2058 Miljøtransport.

En valgrett eksisterer bare dersom overføringen til en ny arbeidsgiver fører til ikke uvesentlige negative endringer i arbeidstakerens situasjon.

Oppgave 2

Spørsmål 1: Kan kommunen fritt velge hvem de vil ved ansettelse?

- Kommunen er bundet av kvalifikasjonsprinsippet – Hta. (KS) § 2 punkt 2.2 = best kvalifisert. Forklare elementer i kvalifikasjonsprinsippet og påpeke rommet for «fritt skjønn». Oppgaven legger ikke opp til å drøfte dette her, bl.a. vet vi intet om andre søkere. Påpeke at diskrimineringslovgiving og fortrinnsrettsregler i aml. setter rammer for arbeidsgiveren ved ansettelse.

Spørsmål 2: Er kommunens begrunnelse lovlig?

- Kommunens begrunnelse vektlegger Annes helsemessige begrensning. Drøftes i lys av forbudet i hovedregelen i likestillings- og diskrimineringsloven § 6. Avklare om dette er direkte diskriminering etter ldl. § 7, og eventuelt om vilkårene for unntak i ldl. § 9 er oppfylt. Pluss å trekke inn bevisbyrderregelen i ldl. § 37. Må spesielt poengtere ldl. § 22, som gir en plikt til individuell tilrettelegging. Drøfte ut fra ldl. § 22 andre ledd «uforholdsmessig byrde». Brudd på ldl. § 22 regnes som diskriminering, jf. ldl. § 12.

Spørsmål 3: Formelle angrepsmuligheter:

- Krav på opplysninger etter ldl. § 31 – her er imidlertid forskrift om innsyn ved ansettelse i det offentlige mer aktuell.

- Henvendelse til Diskrimineringsnemnda.
- Ldl. § 38 Erstatning

Oppgave 3

Erstatning drøftes ut fra følgende tre situasjoner:

Situasjon 1)

Erstatning med hjemmel i § 14-11 (2) ved brudd på aml. 14-9.

* Er aml. § 14-9 overholdt? Her fastslå hovedregel om fast ansettelse og drøfte unntaksmuligheter hjemlet i aml. § 14-9 (2).

Pluss for å problematisere mengde – har de ulike arbeidsforholdene gått med til å dekke et omfattende og vedvarende behov for arbeidskraft i kommunens hjemmebaserte omsorg? Er det en omgåelse av regelen om fast ansettelse, jf. Rt. 2006 s. 1158 Ambulansearbeidersaken?

* Aml. § 14-9 (5) må drøftes i relasjon til spørsmålet om sammenhengende ansettelsestid over fire år er til stede. Pluss for å problematisere hvorvidt ansettelsesforholdet skal deles i to: før og etter utenlandsopphold. En vinkling kan være å se oppsigelsen knyttet til den faste deltidsstillingen hun hadde, og at det midlertidige forholdet vedvarer til tross for det kortvarige bruddet.

Konklusjon: Heller i retning av at arbeidsforholdet må ses på som en fast ansettelse i lys av hensynet bak regelen i aml. § 14-9.

Situasjon 2)

Erstatning med hjemmel i aml. § 15-12 – ved brudd på aml. § 15-7.

* Foreligger det brudd på aml. § 15-7?

Forutsatt at hun er å regne som fast ansatt, må det foreligge en saklig oppsigelse etter § 15-7, og oppsigelsen må tilfredsstillende formkrav. I situasjon 3 drøftes hennes handlemåte som varsler, som etter den vurderingen ikke gir saklig oppsigelsesgrunn. Andre oppsigelsesgrunner antydes ikke i oppgaveteksten. Heller ikke at drøftelse og formkrav er ivarettatt.

Konklusjon: Det er ikke foretatt en gyldig oppsigelse.

Situasjon 3)

Oppdatert juni 2020

Erstatning med hjemmel i aml. § 2 A-5 ved brudd på aml. § 2 A-4.

* Foreligger det brudd på aml. § 2 A-4 om gjengjeldelse?

Drøftelsen bør inneholde poengtering av sammenhengen mellom varsling og utestengelse fra nye vakter, og konkludere med at dette gir rett til erstatning.