

VEDTAK NR 76/11 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 23. november 2011.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder
Karen Sophie Steen (vara), LO
Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Elin Sveistrup Ødegård, Ahus
Tore Dahlstrøm, NSF

Saken gjelder

Tvist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er sykepleier og har siden 1996 arbeidet i ulike faste stillinger og vikariater i B. 1. september 2011 ble hun fast ansatt i stilling på 50 prosent, Medisinsk avdeling, for tiden ved Xseksjonen.

Avdelingen har en 12-delt turnus og har 15 ansatte sykepleiere, hvorav en er avdelingssykepleier. Xseksjonens åpningstid er til kl. 21 på mandager, onsdager og fredager og til kl. 15.30 på tirsdager, torsdager og lørdager. Seksjonen har en beredskapsvakt etter åpningstid som dekkes av en sykepleier. I løpet av en 12 ukers turnus er det 72 beredskapsvakter, hvorav 12 i helger. Avdelingen skal per 17. oktober 2011 ha hatt 11 sykepleiere til å dekke beredskapsvaktene.

Helseforetaket utlyste i mars 2011 to stillinger for sykepleiere ved Xseksjonen, ett vikariat på 75 prosent stilling og en fast stilling på 50 prosent. A ønsker en stilling på 75 prosent. Også andre deltidsansatte ved avdelingen har krevd fortrinnsrett til deler av stillingene. Søknadene fra de deltidsansatte skal muntlig ha blitt avslått av arbeidsgiver, men avdelingssykepleier skal ha uttalt at de deltidsansatte skulle få økt sine stillingsbrøker neste gang det ble en stilling ledig.

I juni 2011 ble den tillitsvalgte gjort kjent med at det ville bli ledig en fast stilling på 50 prosent fra 1. november 2011. Arbeidsgiver skal ikke ha lyst ut denne stillingen, men skal ha vurdert søkerne til stillingene utlyst i mars 2011. En ekstern søker som ble innstilt som nummer tre til den faste stillingen utlyst i mars 2011, ble ansatt i den omtvistede stillingen. Den tillitsvalgte skal ha blitt informert om ansettelsen av den eksterne søkeren 18. juli 2011 og orienterte de berørte sykepleierne samme dag.

Saken ble på vegne av arbeidstaker brakt inn for tvisteløsningsnemnda av tillitsvalgt Z ved e-post av 19. juli 2011. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstakersiden:

- e-post av 19. juli 2011
- brev av 28. juli 2011
- e-post av 10. august 2011
- brev av 30. august 2011
- brev av 2. september 2011
- brev av 3. september 2011
- brev av 5. september 2011

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 9. september 2011

Arbeidstakers anførsler

Arbeidstaker, representert av tillitsvalgte, anfører i det vesentligste:

Ansettelsen av ekstern søker var i strid med arbeidstakers fortrinnsrett som deltidsansatt. Utøvelse av fortrinnsrett vil ikke være til vesentlig ulempe for virksomheten. Arbeidsgiver legger til grunn at det er problematisk å fordele flere ukurante vakter uten å drøfte dette med de ansatte. Flere av de deltidsansatte har imidlertid sagt seg villig til å jobbe ekstra beredskapsvakter. Virksomheten kan ikke basere driften på at økt arbeidsbelastning ved avdelingen dekkes av flere deltidsansatte som jobber ekstravakter.

Forslaget om økt stillingsandel ved at arbeidstaker kan jobbe på andre medisinske avdelinger er ikke relevant for den omtvistede stillingen. Det er ikke hensiktsmessig at sykepleiere med lang dialyseerfaring og spesialkompetanse jobber som vikarer i små stillinger på andre avdelinger.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste:

Arbeidsgiver ønsker å tilrettelegge for at ansatte får øke stillingsprosenten sin forutsatt at det er driftsmessig forsvarlig. Avdelingssjef ved medisinsk avdeling vil vurdere om det er mulig å utvide stillingen ved å tilby arbeid på andre medisinske poster. Dersom det ikke er mulig, vil arbeidsgiver være i dialog med arbeidstaker for å kunne øke stillingen gjennom ressurscenteret som vikar ved andre avdelinger. Utøvelse av fortrinnsrett til den omtvistede stillingen ville medført vesentlig ulempe for virksomheten. Avdelingen har en tolvukers turnus med beredskapsvakter og helger som skal dekkes. Enkelte sykepleiere ved avdelingen har av helsemessige årsaker tilrettelagt turnus i form av fritak fra vakter. Ansettelse av sykepleiere som allerede arbeider i avdelingen med vaktbelastning, ville ha medført at det blir færre hoder å dele de ukurante vaktene på.

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 fjerde ledd. Frist for å bringe saken inn for nemnda er fire uker etter at arbeidsgiver avslo krav fra arbeidstaker, jf forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd. Nemnda legger til grunn at søknaden om fortrinnsrett for arbeidstaker ble avslått av arbeidsgiver foretok ansettelse i den ledige stillingen og legger til grunn at arbeidstaker ble orientert om dette den 18. juli 2011. Arbeidstakers representert av tillitsvalgte brakte tvisten inn for tvisteløsningsnemnda i e-post av 19. juli 2011. Saken anses dermed som rettidig innbrakt.

Arbeidsmiljøloven § 14-3 første ledd fastsetter at deltidsansatte har fortrinnsrett til utvidet stilling fremfor at arbeidsgiver foretar ny ansettelse i virksomheten. Selv om stillingen etter det opplyste ikke ble utlyst, er det ikke bestridt at virksomheten hadde en ledig stilling på 50 prosent og at det i denne stillingen ble ansatt en ekstern kandidat.

Det er en forutsetning for å kunne utøve fortrinnsrett etter § 14-3 første ledd at den deltidsansatte har et fast ansettelsesforhold i virksomheten. Det fremkommer bl.a. av forarbeidene til bestemmelsene om fortrinnsrett til ny ansettelse i § 14-2 annet ledd, se nærmere Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) side 227, og følger også forutsetningsvis av

bestemmelsen i § 14-3 tredje ledd. A hadde etter det opplyste en midlertidig stilling frem til 1. september 2011, og nemnda konkluderer på det grunnlag med at hun ikke hadde fortrinnsrett etter § 14-3 til den omtvistede stillingen.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Twisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 12.12.2011

Til orientering:

Twist om fortrinnsrett for deltidsansatte kan bringes inn for domstolene etter at tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 andre 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 regnet fra det tidspunkt tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.