

VEDTAK NR 14/10 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Twisteløsningsnemnda avholdt møte fredag 12. februar 2010 i Arbeidstilsynets lokaler, Lillestrøm

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

Børge Benum, KS
Ingrid T. Enoksen, NSF

Saken gjelder

Twist om fortrinnsrett for deltidsansatte etter arbeidsmiljøloven § 14-3

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B kommune

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A arbeider som sykepleier i fast stilling på 50 prosent i hjemmetjenesten i B kommune. I løpet av en turnus på seks uker arbeider hun to helger.

B kommune, hjemmetjenesten i X distrikt, har 7,5 årsverk for sykepleiere. I desember 2009 var 3,25 årsverk udekket grunnet permisjoner og langtidssykemeldinger. X distrikt har behov for minimum en sykepleier på vakt dag og kveld, også i helgene. Av økonomiske årsaker har distriktet kun sykepleier på natt som bakvakt ved behov.

B kommune utlyste internt fast stilling på 75 prosent for sykepleier med søknadsfrist 4. juli 2009.

I brev av 10. september 2009 ble A tilbudt en stillingsandel på 25 prosent av den utlyste stillingen. Det resterende av den utlyste stillingen ble fordelt på to andre faste deltidsansatte med stillingsandeler på 25 prosent til hver av disse.

Det fremgikk at tilbudet om økt stilling forutsatte en ekstra helgevakt. A takket ja til den tilbudte stillingen under forutsetning av at stillingsøkningen ikke medførte økt helgebelastning i tilbakemelding til kommunen av 17. september 2009.

I B kommunes svarbrev av 28. september 2009 fremgår det at stillingen vil bli utlyst på nytt under henvisning til at arbeidstaker ikke har akseptert det fremlagte tilbudet om utvidet stilling. A har i brev av 5. oktober 2009 til kommunen presisert at hun ønsker utvidet stilling, men ikke økt helgebelastning.

En av søkerne har takket ja til tilbudet om å øke sin stillingsandel fra 75 prosent til 100 prosent stilling. I den resterende stillingen på 50 prosent er det ikke foretatt tilsetting. Stillingene er etter det opplyste holdt vakante i påvente av nemndas avgjørelse i saken.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev fra hovedtillitsvalgt i NSF i B kommune i brev av 13. oktober 2009. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 13. oktober 2009
- brev av 9. november 2009
- brev av 6. januar 2010

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 10. november 2009
- brev av 7. desember 2009
- e-post av 3. februar 2010

Arbeidstakers anførsler

NSF, B kommune, anfører på vegne av arbeidstaker i det vesentligste:

Arbeidstaker mener at hun som deltidsansatt har fortrinnsrett til å øke sin stillingsandel og at dette kan gjøres uten å øke helgebelastningen. Hun viser til at det er en innarbeidet og akseptert praksis at helgearbeid skal begrenses til maksimalt hver tredje uke for ivaretagelse av helse- og velferdsmessige forhold. Hennes nåværende turnus i stilling på 50 prosent innebærer allerede arbeid to av seks helger. Den ansatte som også fikk tilbud om og takket ja til utvidet stilling med 25 prosent hadde opprinnelig stilling på 75 prosent med arbeid en av seks helger. Det oppleves derfor som urimelig at utvidelse av hennes stilling forutsetter ytterligere helgebelastning. Det stilles spørsmål ved om en fast ansatt i stilling på 75 prosent har fortrinnsrett til den utlyste stillingen på 75 prosent. Etter arbeidstakers oppfatning skulle saken ha vært løst slik at stillingen på 75 prosent ble fordelt til henne og at hennes kollega som hadde stilling på 25 prosent stilling skulle hatt hennes stilling på 50 prosent som derved ble frigjort.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune anfører i det vesentligste:

B kommune har i samsvar med arbeidsmiljøloven § 14-3 tilbudt A og to andre deltidsansatte å dele den utlyste stillingen slik at hver av dem får økt sin stilling med 25 prosent. Til den tilbudte stillingen inngår en helgevakt. Kommunen kan derfor ikke tilby økt stilling uten helgearbeid da kommunen i så fall vil bli sittende med manglende dekning av helgevaktene. Kommunen har problemer med å rekruttere sykepleiere til vikariater og deltidsstillinger og opplever at den er i konkurranse med det lokale sykehuset om denne kompetansen. Av erfaring får kommunen ikke søkere til en slik helgevaktstilling. Kommunen har i dag en sykepleier i stilling på 25 prosent og en sykepleierstilling på 25 prosent som står udekket etter å ha gitt utvidet stilling til en fast deltidsansatt. Stillingen har blitt utlyst som svangerskapsvikariat uten at man har fått søkere til stillingen.

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 fjerde ledd. Frist for å bringe saken inn for nemnda er fire uker fra arbeidsgiver avslo arbeidstakers krav, jf forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd. Nemnda oppfatter at B kommune avslo arbeidstakers krav på fortrinnsrett til utvidet stilling uten ytterligere helgearbeid ved brev av 28. september 2009, og legger dette tidspunktet til grunn for fristberegningen. NSF brakte på vegne av arbeidstaker saken inn for nemnda ved brev av 13. oktober 2009. 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.

Nemnda registrerer at tre deltidsansatte med fortrinnsrett til utvidet stilling, deriblant A, har fått tilbud om hver sin stillingsandel på 25 prosent av den utlyste stillingen.

I den ene av de tre stillingsandelene på 25 prosent er det foretatt ansettelse, men foreløpig ikke i den resterende stillingen på 50 prosent. Nemnda legger til grunn at arbeidsgiver avslo

kravet om utvidet stilling uten ytterligere helgearbeid i brev av 28. september 2009. Kommunen har stilt ansettelsesprosessen i bero inntil nemndas avgjørelse foreligger. Nemnda finner derfor at det foreligger en aktuell tvist som den må ta stilling til.

Nemnda registrerer at arbeidsgiver har tilbudt arbeidstaker utvidet stilling, men med økt helgebelastning i form av en ekstra helgevakt. Nemnda kan ikke se at § 14-3 gir arbeidstaker krav på at utvidelsen skal skje ved bestemte vakter, iallfall så lenge arbeidsgivers tilbud ligger innenfor arbeidsgivers normale arbeidstidsordning og ikke strider mot den enkeltes arbeidsavtale, tariffavtale eller lovgivningen. Her har også arbeidsgiver foretatt en mest mulig lik fordeling av de ubekvemme vaktene.

Til arbeidstakers anførsel om at den ledige stillingen skulle vært fordelt annerledes, bemerker nemnda at arbeidsmiljøloven § 14-3 ikke gir noen veiledning om hvordan man skal prioritere mellom flere fortrinnsberettigede. Det må i utgangspunktet tilfalle arbeidsgiver å foreta den prioriteringen. Slik saken er opplyst foreligger det etter nemndas syn ikke grunnlag for å overprøve arbeidsgivers vurdering.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 17.02.2010

Til orientering:

Tvist 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.