

## **VEDTAK I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**For behandling av sak nr 28/07 i tvisteløsningsnemnda, ble det tirsdag 11.09.07 avholdt møte i departementsbygningen i Akersgata 59.**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Hanne Inger Bjurstrøm (leder), Elisabeth Lea Strøm (NHO) og Haakon Skaug (LO)

### **Særskilt oppnevnte medlemmer**

Børge Benum (KS)

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 fast ansatt ved nevrologisk seksjon, medisinsk divisjon ved B, avdeling X i 75 prosent stilling. Hun har vært ansatt siden 2003.

I brev av 28.02.07 søkte A om 100 prosent stilling. Hun har ikke mottatt avslag på sin søknad. I notat av 16.04.07 fra seksjonsleder ved nevrologisk avdeling, fremgår det imidlertid at A ikke har fått økt stillingsstørrelsen sin i siste ansettelsesprosess.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 09.05.07.

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken. Det vises i denne forbindelse til brev av 03.07.07 og 09.08.07 fra B samt brev av 28.06.07 og 08.08.07 fra NSF og e-post fra A av 28.06.07 og 06.07.07.

### **Arbeidstakers anførsler**

På vegne av A anfører NSF i det vesentligste:

Det ble lyst ut 6 årsverk uten at A ble tilbudt full stilling. NSF mener avslaget ikke kan skyldes medisinsk- eller sykepleiefaglige vurderinger. Ni sykepleiere uten tidligere fast ansettelse ble ansatt fast eller i vikariat uten at A, som har vært ansatt i 4 år, ble tilbudt full stilling. Dette kunne man oppnådd ved å dele opp de utlyste stillingene på en annen måte, uten at dette ville medført flere 50 prosent stillinger, men derimot en ledig 100 prosent stilling. Flest mulig fulle stillinger ville bedret og sikret kontinuiteten på seksjonen i mye større grad. Sykehuset hadde full mulighet til å tilby flere av de ufrivillige deltidsansatte fulle stillinger.

Bruken av deltidsstillinger er ikke drøftet med tillitsvalgte i henhold til Hovedoverenskomsten og interne prosedyrer. Det er kun avholdt et informasjonsmøte med divisjonstillitsvalgte, som skal ha gitt uttrykk for at hun mente A burde få 100 prosent stilling.

Det anføres at det er en bevisst holdning fra arbeidsgiver å ha deltidsansatte tilgjengelig ved behov for vikarer og ekstravakter. Det kan ikke aksepteres å bruke økonomi som argument for å slippe å betale overtid ved behov for ekstraarbeid. Avdelingen ville kunne klare seg med 24 eller færre årsverk dersom alle sykepleierne hadde 100 prosent stillinger. Per i dag har avdelingen 20 årsverk, hvorav 3 personer har 100 prosent stilling, og 2 av disse er i permisjon uten at fulle vikariater er besatt. Det er tilnærmet umulig å oppnå 100 prosent stilling ved avdelingen.

### **Arbeidsgivers anførsler**

HR-sjef C anfører på vegne av B i det vesentligste:

Det ble utlyst 75 prosent stillinger i ansettelsesprosessen hvor A ikke fikk utvidet sin stilling. Samtidig var det fem andre deltidsansatte som fikk utvidet sine stillinger.

Det anses å være av betydning å ansette i 75 prosent stillinger av hensyn til virksomhetens drift. Dette er for å dekke opp kompetansekrav, kontinuitet og ledighet i turnus/bemanningsplan. 100 prosent stilling for A ville medført flere 50 prosent stillinger. Dette anses som en vesentlig ulempe av hensyn til virksomhetens drift.

Avdelingen har 6 sykepleiere i 100 prosent stilling, 5 av disse har permisjon/reduisert stilling.

Bruken av deltidsstillinger har vært drøftet med divisjonstillitsvalgt på grunn av at plasstillitsvalgt selv var søker og derfor inhabil.

Medarbeiderne er muntlig orientert om avslaget. Det er ikke rutine på å gi den enkelte søker skriftlig tilbakemelding eller begrunnelse for hvorfor man ikke fikk 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 etter at arbeidsgiver avslo krav fra arbeidstaker, jf forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd.

Søknaden om fortrinnsrett for A ble avslått av seksjonsleder D i internt notat av 16.04.07. NSF Østfold brakte på vegne av A tvisten inn for tvisteløsningsnemnda i brev av 09.05.07. 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. 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 andre ledd. Ved vurderingen av om arbeidstaker er kvalifisert kan det, i henhold til lovens forarbeider, tas hensyn til både faglige og personlige forutsetninger.

Nemnda vil bemerke at A anses å være kvalifisert for stillingene. Dette ikke er omtvistet.

Fortrinnsretten er videre betinget av at utøvelse av retten ikke vil innebære vesentlige ulemper for virksomheten. Hva som ligger i begrepet vesentlig ulempe er ikke nærmere definert i loven. Av lovens forarbeider, Ot prp nr. 49 (2004-2005) kapittel 17.2.6 side 227, fremgår det at dette vil dette bero på en konkret vurdering av om utøvelse av fortrinnsretten i det enkelte tilfelle vil gi urimelige utslag for virksomheten.

Arbeidsgiver har begrunnet avslaget med at det er av betydning å ansette i 75 prosent stillinger ut fra et ønske om fleksibilitet, faglig kontinuitet og bemanning i forhold til helg og natt. Turnusen gjør det vanskelig å innfri ønsket om 100 prosent. Til dette vil nemnda bemerke at den faglige kontinuitet synes å ville være godt ivaretatt med 100 prosent stillinger, om ikke bedre. Argumentet om behovet for fleksibilitet av hensyn til ekstravakter og merarbeid fremstår videre etter nemnda syn som en ulempe av generell karakter, som ikke avskjærer arbeidstakerens fortrinnsrett. Nemnda kan derfor ikke se at arbeidsgiver har dokumentert noen vesentlig ulempe i lovens forstand.

Nemnda ser det som positivt at fem andre deltidsansatte fikk utvidet sine stillinger. Imidlertid dreier dette seg blant annet om eksterne søkere som tidligere kun har gått i vikariater, og som nå har blitt ansatt i fast stilling i mindre prosenter. Arbeidsgivers argument om at en fortrinnsrett ville medført flere ledige 50 prosent stillinger kan heller ikke tillegges særlig vekt, sett hen til det forhold til at det ble ansatt en sykepleier i 14,55, fire i 30, en i 60 og to i 65 prosent stilling. Flere av de som ble ansatt i disse stillingene var videre søkere som kun hadde hatt vikariater tidligere, og dermed må regnes som eksterne søkere i forhold til fortrinnsretten.

Tvisteløsningsnemnda har etter dette kommet til at A har fortrinnsrett til 100 prosent stilling i henhold til hennes søknad av 04.03.07.

### **Konklusjon**

A gis medhold i sitt krav om fortrinnsrett til 100 prosent stilling i henhold til arbeidsmiljøloven § 14-3.

Tvisteløsningsnemnda

Hanne Inger Bjurstrøm  
leder

Oslo, 25.09.07

**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.