

Kendelse

i

faglig voldgiftssag FV 2016.0180

Yngre Læger

(advokat Jacob Goldschmidt)

mod

Regionernes Lønnings- og Takstnævn

for

Region Hovedstaden

(advokat Morten Ulrich)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen, der er indbragt ved klageskrift af 13. maj 2015, angår efter de nedlagte påstande læge ph.d.-stipendiater, som udfører forskningsopgaver på en sygehusafdeling ved et regionshospital på en måde, der opfylder beskrivelsen i overenskomsten mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn og Yngre Læger af en klinisk assistents arbejdsområde. Spørgsmålet er navnlig, om indklagede er forpligtet til at sikre, at sådanne læge ph.d.-stipendiater har lønvilkår og øvrige ansættelsesvilkår, der mindst svarer til kliniske assistenters vilkår efter den nævnte overenskomst, selv om ph.d.-stipendiaten ikke har regionen som ansættelsesmyndighed.

2. Påstande

Klager har nedlagt følgende endelige påstande:

- ”1. RLTN tilpligtes at anerkende, at læge ph.d.-stipendiater som udfører *forskningsopgaver under vejledning af afdelingens overlæge (en af afdelingens overlæger) eller den til afdelingen eventuelt tilknyttede kliniske professor eller anden dertil af overlægen (overlægerne) eller professoren udpeget kvalificeret person* på hospital eller anden enhed under regionerne, som minimum skal være ansat på vilkår svarende til de vilkår, der gælder for en klinisk assistent i henhold til overenskomst indgået mellem RLTN og Yngre Læger (YL-overenskomsten).
2. RLTN tilpligtes at anerkende, at finansieringskilden for lønudgiften ikke er afgørende for, om læger omfattet af påstand 1 skal være ansat på vilkår svarende til de vilkår, der gælder for en klinisk assistent i henhold til overenskomst indgået mellem RLTN og Yngre Læger (YL-overenskomsten).
3. RLTN tilpligtes at anerkende, at læge ph.d.-stipendiater omfattet af påstand 1, der ikke under deres ansættelse i et ph.d.-stipendium har opnået løn svarende til YL-overenskomsten, skal have efterbetalt løndifferencen med tillæg af sædvanlig procesrente fra hver af lønreguleringernes forfaldstidspunkter og frem til betaling sker.”

Indklagede har påstået frifindelse.

3. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen er den 5. april 2019 mundtligt forhandlet ved en faglig voldgiftsret med højesteretsdommer Lars Hjortnæs som opmand og følgende sidedommere: Forhandlingsdirektør Sofie Nilsson og læge Helle Søholm, der begge er udpeget af klager, og chefkonsulent Lisbet Langbjerg Sørensen og seniorkonsulent David Sembach, der begge er udpeget af indklagede.

Der blev afgivet forklaring af A, B, C og D.

Da der efter votering ikke var flertal for et resultat blandt de partsudpegede dommere, skal afgørelsen træffes af opmanden.

Parterne var enige om, at opmandens kendelse kan udformes uden gengivelse af forklaringer og fuld gengivelse af parternes argumenter.

4. Overenskomstgrundlag

I den overenskomst mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn og Yngre Læger (i det følgende ”YL-overenskomsten”), som gjaldt, da voldgiftssagen blev anlagt, hedder det bl.a.:

”§ 1. Overenskomstens område

Stk. 1. Overenskomsten omfatter personer, der ansættes som reservelæge, 1. reservelæge, praksisreservelæge, introduktionsamanuensis i almen praksis, praksisamanuensis (fase 1), 1. reservelæge i speciallægepraksis, klinisk assistent eller afdelingslæge.

Stk. 2. Overenskomsten gælder for personale i regional tjeneste.

Stk. 3. Overenskomsten gælder endvidere for underordnede læger ved selvejende institutioner, med hvilke regioner indgår driftsaftaler med henblik på opfyldelsen af dem i lovgivningen pålagte forpligtelser.

Hvis der på institutionen er aftalt andet overenskomstgrundlag, fortsætter dette dog i stedet for, medmindre der indgås anden aftale mellem nærværende overenskomsts parter.

...

§ 3. Arbejdsområde

...

Stk. 6. Kliniske assistenter på sygehusafdelinger varetager primært forskningsopgaver under vejledning af afdelingens overlæge (en af afdelingens overlæger) eller den til afdelingen eventuelt knyttede kliniske professor eller anden dertil af overlægen (overlægerne) eller professoren udpeget kvalificeret person.”

Disse bestemmelser er uændrede i den nugældende overenskomst, men er for nogles vedkommende blevet flyttet til andre paragrafnumre.

5. Sagsfremstilling

Indtil 2009 refunderede Københavns Universitets Sundhedsvidenskabelige Fakultet (SUND) de fulde lønudgifter for ph.d.-stipendiater, der var ansat af hospitaler under Region Hovedstaden som kliniske assistenter i henhold til YL-overenskomsten. SUND besluttede i slutningen af 2008 at ændre denne praksis, således at man lagde et loft over refusionen af lønudgiften til ph.d.-studerende,

som er ansat af et hospital under regionen. Dette indebærer, at hospitalerne skulle betale forskellen mellem den lønudgift, som universitetet refunderede, og den faktiske lønudgift til den ansatte ph.d.-studerende.

Der blev i 2011 afholdt møder mellem Rigshospitalet, Region Hovedstaden og Københavns Universitet om denne ændring af refusionsordningen.

I et sagsnotat af 20. juni 2011 fra ph.d.-administrationen ved SUND til Københavns Universitetshospitals bestyrelse er bl.a. anført følgende:

”Rigshospitalet og Region Hovedstaden har anført, at den ændrede praksis har betydelige økonomiske konsekvenser, hvilket har ført til den seneste dialog mellem parterne.

...

Problemstillingen skyldes, at læger, der ansættes på SUND som ph.d.-stipendiat, ansættes efter overenskomst for Akademikere i staten (AC-overenskomsten). Læger, der ansættes som ph.d.-stipendiat (klinisk assistent) på hospital eller anden enhed under Regionerne, ansættes derimod efter overenskomst indgået mellem Regionerne og Yngre Læger (YL-overenskomsten). Der er altså tale om forskellige overenskomster, som er forskellige i løn og tillæg. Med få års erhvervs erfaring opstår der en difference mellem den faktiske lønudgift og det tildelte stipendium.

...

På mødet den 6. juni 2011 mellem SUND, Rigshospitalet og Region Hovedstaden blev følgende løsninger på problemstillingen foreslået:

Som løsning på finansieringsproblemet foreslås, at stipendiaten fremover ansættes af den institution, der udbyder og finansierer stipendiet. Kliniske stipendiater med finansiering af SUND vil således blive ansat på KU, selv om deres daglige arbejde foregår i klinikken.

Ved samfinansierede stipendiater ansættes stipendiaten af den institution der betaler hovedparten af stipendiet, medmindre andet aftales. ...

Denne løsningsmodel vil gælde for alle institutioner under Region Hovedstaden. Region Hovedstaden vil melde løsningen ud til samtlige virksomheder i regionen.

...”

I et notat af 28. juni 2011 udarbejdet af Region Hovedstadens koncernsekretariat er anført bl.a.:

”Det er aftalt med Københavns Universitet, at kliniske assistenter, der finansieres af Københavns Universitet, fremover vil blive ansat på Københavns Universitet, selv om deres daglige arbejde vil foregå på Rigshospitalet.

Ved samfinansierede stipendiater ansættes stipendiaten af den institution, der betaler hovedparten af stipendiet, medmindre andet aftales.

Tidligere har de kliniske stipendiater været ansat på Rigshospitalet, selv om Københavns Universitet har finansieret stipendiet.

Der er tale om videreuddannelse af læger, og disse varetager som led i gennemførelsen af projektet lægelig undersøgelse og behandling af patienter.

Spørgsmålet er, om det ændrede ansættelsesforhold har betydning for fastlæggelse af ansvaret for behandlingen, patienternes rettigheder etc.

Regionens pligt til at medvirke til forskning

Det følger af sundhedslovens §§ 4 og 194, at regionen skal samarbejde med Københavns Universitet om uddannelse af læger.

Om ansvaret for behandlingen

Uanset ansættelsesforholdet har en autoriseret læge iht. Lov nr. 1350 af 17. december 2008 om autorisation af sundhedspersoner og sundhedsfaglig virksomhed et selvstændigt ansvar for sit virke som læge, idet denne iht. § 17 i autorisationsloven skal udvise omhu og samvittighedsfuldhed under udøvelsen af sin virksomhed.

Det er herudover fra Indenrigs- og Sundhedsministeriet oplyst, at selv om en ph.d.-studerende er ansat på Københavns Universitet, så har klinikchefen ved den klinik på Rigshospitalet, hvor projektet foregår, det overordnede ansvar for, at undersøgelser og behandling i forbindelse med ph.d. projektet lever op til de faglige krav, som stilles til hospitalsbehandling. Endvidere forudsættes det, at der indgås aftale med den studerende om dennes virksomhed på hospitalet, herunder at denne efterlever klinikkens instrukser mv.

Selv om de studerende bliver ansat på Københavns Universitet, vil Rigshospitalets klinikker således fortsat have det overordnede ansvar for den sundhedsfaglige virksomhed i forbindelse med ph.d. projekter.

...

Der bør af hensyn til klare linjer omkring behandlingsansvaret og patientens eller forsøgspersonens mulighed for erstatning efter patientforsikringsordningen indgås aftale med de enkelte ph.d.-studerende om vilkårene for ph.d. projekter, herunder at den studerendes virksomhed er underlagt klinikchefens instruktionsbeføjelse, og at den studerendes faglige virksomhed sker på vegne af hospitalet.

...”

I et sagsnotat til brug for et møde den 8. december 2011 i Københavns Universitetshospitals bestyrelse er anført bl.a., at hvis SUND blev ansættelsesmyndighed, ville de ph.d.-studerende være underlagt klinikchefens/den ledende overlæges instruktionsbeføjelse, og de studerendes faglige virksomhed ville ske på hospitalets vegne.

Det fremgår af et fremlagt referat af bestyrelsesmødet den 8. december 2011, at det blev konkluderet, at ph.d.-stipendiater, der opnår stipendium fra SUND, fra foråret 2012 ville blive tilbudt ansættelse på SUND og ikke på hospitalerne i Region Hovedstaden, hvorimod Region Sjælland ikke ønskede at ændre sin praksis, hvorefter ph.d.-studerende ansættes på Region Sjællands sygehuse.

Det er oplyst, at der i november 2018 var 2 ph.d.-stipendiater (læger) med ansættelse på Københavns Universitet, som udførte forskning på Rigshospitalet, mens der i januar 2019 var 174 ph.d.-studerende med ansættelse i Region Hovedstaden, som udførte forskning på Rigshospitalet.

Det er ubestridt under sagen, at der ikke er nogen kvalitativ forskel på det forskningsarbejde, der kan udføres af en læge, som er ph.d.-stipendiat og ansat af Københavns Universitet, og det forskningsarbejde, der kan udføres af en ph.d.-studerende læge, som er ansat af Region Hovedstaden som klinisk assistent.

Det er også ubestridt, at kliniske assistenter (læger), som er ansat af et hospital i Region Hovedstaden, kunne være beskæftiget med det samme forskningsarbejde på hospitalet i Region Hovedstaden, hvis de havde været ansat som ph.d.-stipendiater ved Københavns Universitet, såfremt det drejer sig om nøjagtigt samme ph.d.-studium.

6. Parternes argumenter

Klager har anført navnlig, at det følger af YL-overenskomsten, at ph.d.-studerende læger, der udfører forskningsopgaver på sygehusafdelinger under vejledning af en vejleder, der er knyttet til sygehusafdelingen, er kliniske assistenter og dermed omfattet af YL-overenskomsten. De omhandlede ph.d.-studerende udfører ligesom før ændringen af de formelle ansættelsesforhold arbejde på hospitalerne, som er omfattet af YL-overenskomsten. Der er ikke sket nogen ændringer i, hvad de omhandlede ph.d.-studerende har af arbejdsopgaver, hvem de refererer til, og hvilke akademiske krav de skal opfylde. Det eneste formål med den manøvre, som Københavns Universitet og regionerne har udført, er at spare lønkroner til dem, der udfører arbejde som klinisk assistent på hospitalerne.

Indklagede kan ikke, blot fordi ansættelsen nu formelt sker direkte under Det Sundhedsvidenskabelige Fakultet, flytte en hel medarbejdergruppe ud af YL-overenskomsten, når de pågældende faktisk udfører arbejde som klinisk assistent på hospitalerne, og når ledelsesretten i praksis udøves af hospitalernes ledelse. Det følger af en almindelig loyalitetsforpligtelse, at regionerne ikke ved at lade andre have det formelle ansættelsesforhold kan få arbejde, som efter sin art er omfattet af YL-overenskomsten, udført på regionernes hospitaler uden at overholde overenskomstens vilkår. Indklagede skal som overenskomstpart sørge for, at de omhandlede ph.d.-studerende bliver aflønnet efter YL-overenskomsten, og regionerne skal derfor betale en eventuel løndifference.

YL-overenskomsten indebærer et løfte fra regionerne om, at dem, der udfører arbejde hos regionerne, som er omfattet af YL-overenskomsten, også skal lønnes efter YL-overenskomsten. Afvigelse herfra ville kræve en forhandling med Yngre Læger, men efter at regionen fra 2009 begyndte at modtage mindre i refusion fra universitetet end tidligere, har man uden at inddrage Yngre Læger ladet Yngre Lægers medlemmer bære effekten heraf via lavere løn.

Indklagede har anført navnlig, at YL-overenskomsten alene omfatter ansættelsesforhold hos de regionale myndigheder, og det følger ikke af en loyalitetsforpligtelse, at regionerne skal sørge for, at der bliver betalt løn efter YL-overenskomsten til ph.d.-stipendiater, som ikke er ansat hos den pågældende region. Omgåelse kunne måske statuere, hvis regionerne havde søgt en arbejdskraft, men det er der ikke tale om. Regionerne stiller sig blot til rådighed for ph.d.-studerende fra Københavns Universitet.

Ph.d.-stipendiater, der er tilknyttet et hospital, er en helt speciel medarbejdergruppe, som primært får løn for at forske, ikke for at arbejde. En ph.d.-studerende på et hospital vil ikke med sikkerhed få med patienter at gøre overhovedet. Indklagede har heller ikke pligt til at ansætte læge ph.d.-stipendiater som kliniske assistenter.

Ansættelse ved universitetet og ansættelse som klinisk assistent i regionen er forskellige ansættelser, fordi finansieringen er forskellig. Der er ikke noget usagligt ved, at den myndighed, som betaler lønnen, også er ansættelsesmyndighed for den pågældende.

Arbejde som klinisk assistent er gennem tiden blevet mere forskningsrelateret, og der er i dag ikke realitetsforskel mellem stillingsindholdet for en læge, der under sin ph.d.-uddannelse er ansat på et hospital som klinisk assistent, og en læge, der er ansat som ph.d.-stipendiat på Københavns Universitet.

Det er ikke under sagen blevet imødegået, at AC-overenskomsten dækker de pågældende ph.d.-studerendes virke. De pågældende er således med rette blevet ansat og kan med rette ansættes under AC-overenskomsten. Det forhold alene, at de pågældende modtager vejledning fra en læge, der er tilknyttet et regionshospital, indebærer ikke, at det trods ansættelsesforholdet alligevel skal være

YL-overenskomstens vilkår, som skal gælde. Klager burde i stedet have valgt at rejse individuelle sager, hvis en ph.d.-studerende i konkrete tilfælde udfører for meget klinisk arbejde med patienter.

7. Opmandens begrundelse og resultat

7.1. Denne voldgiftssag er foranlediget af, at Region Hovedstaden og Københavns Universitet for nogle år siden ændrede en praksis, som gik ud på, at læge ph.d.-stipendiater ved universitetet blev ansat af regionen som kliniske assistenter på et hospital med fuld lønrefusion fra universitetet. Ordningen blev ændret, efter at universitetet havde meddelt regionerne, at man af bevillingsmæssige årsager ikke kunne fortsætte med at yde fuld lønrefusion. Læge ph.d.-stipendiater er herefter i en række tilfælde blevet ansat af universitetet og efter AC-overenskomsten, men stadig med den tilknytning til en afdeling på et regionshospital, som er beskrevet i YL-overenskomstens bestemmelse om kliniske assistenters arbejdsområde – dvs. med vejledning fra en overlæge mv. på sygehusafdelingen til det pågældende forskningsprojekt, jf. nedenfor.

7.2. YL-overenskomsten, som er indgået mellem Yngre Læger og Regionernes Lønnings- og Takstnævn, omfatter bl.a. personer, der ansættes som klinisk assistent og er i regional tjeneste, jf. § 1.

Overenskomsten må forstås sådan, at den omfatter personer, der ansættes af overenskomstparten, dvs. af en region.

Arbejdsområdet for en klinisk assistent på en sygehusafdeling er i YL-overenskomsten beskrevet som primært forskningsopgaver under vejledning af afdelingens overlæge eller andre med en nærmere angivet tilknytning til afdelingen.

Klager gør under denne voldgiftssag gældende, at ph.d.-stipendiater, der ansættes af Københavns Universitet efter AC-overenskomsten, men som forsker og modtager vejledning herom på et regionshospital som nævnt i YL-overenskomstens bestemmelse om kliniske assistenters arbejdsområde, har krav på, at indklagede sikrer dem løn- og andre vilkår mindst svarende til, hvad der gælder for kliniske assistenter efter YL-overenskomsten.

Klager gør ikke gældende, at regionen har pligt til at være ansættelsesmyndighed for læge ph.d.-stipendiater, som udfører deres forskningsprojekt på et regionshospital med vejledning som anført ovenfor, eller at Københavns Universitet er uberettiget til at ansætte læge ph.d.-stipendiater efter AC-overenskomsten.

Det lægges herefter til grund, at regionen ikke i medfør af YL-overenskomstens bestemmelser har pligt til at være ansættelsesmyndighed for ph.d.-studerende, som udfører deres forskningsprojekt på et hospital i regionen med vejledning fra en overlæge mv. som anført ovenfor.

Det lægges som nævnt endvidere til grund, at YL-overenskomsten alene omfatter ph.d.-stipendiater, der har en region som ansættelsesmyndighed.

7.3. Klager har anført, at det følger af en almindelig loyalitetsforpligtelse mellem overenskomstparter, at hvis læge ph.d.-stipendiater, der er ansat af universitetet, som led i deres ph.d.-projekt forsker på et regionshospital med vejledning fra en overlæge mv. som ovenfor nævnt, skal regionen stille disse ph.d.-studerende som om, regionen var arbejdsgiver og ansættelsesforholdet omfattet af YL-overenskomsten.

Som nævnt under pkt. 7.1. var ordningen indtil den omtalte praksisændring imidlertid den, at regionerne modtog fuld lønrefusion fra universitetet, og YL-overenskomstens beskrivelse af kliniske assistenters primære arbejdsområde angår da heller ikke patientbehandling for hospitalet, men den forskningsvirksomhed, der skal foregå som led i det pågældende ph.d.-projekt ved universitetet. I denne situation kan en almindelig loyalitetsforpligtelse ikke medføre, at enhver læge ph.d.-stipendiat, som udøver forskningsopgaver på en hospitalsafdeling som anført i YL-overenskomsten, skal stilles som om, vedkommende var ansat af den pågældende region og omfattet af YL-overenskomsten. Det bemærkes herved, at ph.d.-stipendiater fra universitetet, der ansættes som klinisk assistent af en region, efter det oplyste bliver ansat på YL-overenskomstens vilkår, selv om regionen ikke længere får fuld lønrefusion fra universitetet, og uanset om den ph.d.-studerende varetager nogen patientbehandling for hospitalet.

Det måtte i givet fald afgøres konkret, om en region ud fra omgængelsesbetragtninger skal indestå for ansættelsesvilkår mindst svarende til YL-overenskomsten under hensyn til bl.a. omfanget af den

ph.d.-studerendes patientbehandling på det hospital, hvor vedkommende primært forsker som led i sit ph.d.-projekt. Efter bevisførelsen kan dette variere betydeligt.

7.4. Som følge af det anførte skal indklagede frifindes, hvorved bemærkes, at klagers tre påstande må anses for indbyrdes afhængige.

Parterne skal betale egne sagsomkostninger og skal hver betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 9. maj 2019

Lars Hjortnæs