

VEDTAK NR 33/16 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Twisteløsningsnemnda avholdt møte 14. april 2016.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due (vara for Henning Harborg), leder
Silje Hassellund Solberg, LO
Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Karin Erlimo, Oslo Universitetssykehus HF
Siri Kristin Konstad, Fagforbundet

Saken gjelder

Twist om rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A har vært ansatt i en midlertid stilling på 50 prosent hos B i perioden 1. september 2013 til 18. januar 2016. A tiltrådte en fast stilling på 50 prosent den 17. januar 2016.

A fremsatte 30. januar 2015 krav om økt stilling på grunnlag av arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Arbeidsgiver avsto kravet i brev av 13. april 2015. Begrunnelsen for avslaget var at midlertidig ansatte ikke er omfattet av § 14-4 a.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved e-post av 7. mai 2015. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader til saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 7. mai 2015
- brev av 11. juni 2015
- brev av 7. august 2015
- brev av 10. august 2015
- brev av 3. februar 2016

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 29. mai 2015
- brev av 25. juni 2015
- brev av 17. september 2015

Arbeidstakers anførsler

A anfører at retten til utvidet stilling etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a også gjelder for midlertidig ansatte. Hun har i perioden saken gjelder vært vikar for en annen arbeidstaker som har vært i permisjon.

Hun anfører videre at hun har arbeidet 624,5 timer utover sitt vikariat på 50 prosent.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører at arbeidsmiljølovens § 14-4 a ikke gjelder for midlertidig ansatte og at kravet derfor må avslås.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (1) og § 14-4 a (2).

Arbeidsmiljøloven § 14-4 a fastsetter at deltidsansatte som de siste 12 måneder jevnlig har arbeidet utover avtalt arbeidstid, har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid i denne perioden, med mindre arbeidsgiver kan dokumentere at behovet for merarbeidet ikke lenger

foreligger. Tolvmånedersperioden skal beregnes med utgangspunkt i det tidspunkt arbeidstaker fremmet sitt krav.

A fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 30. januar 2015. Etter § 14-4 a (1) annen setning skal tolvånedersperioden «beregnes med utgangspunkt i det tidspunkt arbeidstaker fremmet sitt krav». Nemnda legger til grunn at siste dag i tolvånedersperioden er dagen forut for at kravet ble fremmet. Den relevante perioden i denne saken er derved fra 30. januar 2014 til 29. januar 2015.

A har vært midlertidig ansatt hos B i perioden 1. september 2013 til 18. januar 2016, og har derved vært midlertidig ansatt i hele beregningsperioden.

Etter bestemmelsens ordlyd er det «*[d]eltidsansatte som de siste 12 måneder jevnlig har arbeidet utover avtalt arbeidstid,*» som har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid i denne perioden. Begrepet «deltidsansatte» kan isolert sett også omfatte midlertidig ansatte i den forstand at arbeidstaker er *midlertidig deltidsansatt*. Forarbeidene til bestemmelsen omtaler ikke problemstillingen.

Arbeidsmiljøloven gjelder både fast ansatte og midlertidig ansatte. De fleste steder fremgår det om den aktuelle bestemmelsen gjelder bare fast ansatte, midlertidig ansatte eller begge kategorier. Bestemmelsen om fortrinnsrett til ny ansettelse i § 14-2 skiller tydelig mellom fast ansatte og midlertidig ansatte. Dette skillet fremgår også av § 14-3 (4) som prioriterer fortrinnsrett etter § 14-2 (1) for faste ansatte, foran fortrinnsrett etter § 14-3 for deltidsansatte. I forarbeidene til § 14-3 (Ot. prp. nr. 49 (2004-2005) side 227), har departementet uttalt at en deltidsansatt med fortrinnsrett skal gå foran en midlertidig ansatt med fortrinnsrett etter § 14-2 (2).

Begrepet «deltidsansatte» er også brukt i arbeidsmiljøloven § 14-3, uten at det er nærmere presisert om bestemmelsen kun gjelder fast ansatte. Etter nemndas praksis er det imidlertid stilt krav om at den deltidsansatte må ha et fast ansettelsesforhold for å ha fortrinnsrett til utvidet stilling.

Etter nemndas oppfatning taler de beste grunner for å legge til grunn at rett til utvidet stilling i henhold til arbeidsmiljøloven § 14-4 a krever at arbeidstaker må ha vært fast ansatt i hele opptjeningsperioden. En slik forståelse harmonerer best med de øvrige bestemmelsene det er vist til i arbeidsmiljøloven kapittel 14. Dersom § 14-4 a også skulle gi midlertidig ansatte rett til fast stilling tilsvarende faktisk arbeidstid, ville arbeidstaker i tillegg oppnå en rett til noe *mer* enn han hadde i opptjeningsperioden. Nemnda legger til grunn at det ikke har vært en tilsiktet virkning av bestemmelsen.

Nemnda har etter dette kommet til at A ikke har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid etter § 14-4 a, da hun ikke har vært fast ansatt i opptjeningsperioden.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
leder

Oslo, 19.04.2016

Til orientering:

Tvister som nevnt i §§ 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4 a kan bringes inn for domstolene etter at tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (2). 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 (3).