

## **VEDTAK NR 249/17 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

### **Tvisteløsningsnemnda avholdt møte 7. desember 2017**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

#### **Faste medlemmer**

Anne Marie Due, leder  
Tore Trygve Dahlstrøm, Unio  
Silje Stadheim Almestrand, NHO

#### **Saken gjelder**

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

#### **Arbeidstaker**

A

#### **Arbeidsgiver**

B kommune

## **Det ble truffet slikt vedtak:**

### **Saksforhold**

A er fast ansatt som pleiemedarbeider i stilling på 10,7 prosent ved X, B kommune. Han har i tillegg vært ringevikar ved sykdom, ferie, permisjon mv.

Den 3. april 2017 fremsatte A krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

I brev av 31. mai 2017 fra B kommune, ble A informert om at han ville få utvidet sin stilling tilsvarende 16 prosent. A mener merarbeidet i perioden gir ham krav på større stillingsutvidelse enn det som ble innvilget, og har derfor brakt saken inn for tvisteløsningsnemnda.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev datert 7. juni 2017. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 7. juni 2017

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste:

Han har i beregningsperioden utført merarbeid i langt større omfang enn det tilbudet på 16 prosent stillingsutvidelse skulle tilsi. Arbeidsgiver har i sin beregning kun medregnet vakter i vakant stilling/ekstravakter.

### **Arbeidsgivers anførsler**

Til tross for flere oppfordringer har nemnda, utover en anmodning om utsatt svarfrist, ikke mottatt merknader eller noen form for dokumentasjon fra B kommune.

### **Tvisteløsningsnemndas merknader**

Twist 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). I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste medlemmer.

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.

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 3. april 2017. Nemnda legger til grunn at siste dag i tolv månedersperioden er dagen forut for at kravet ble fremsatt for arbeidsgiver. Den relevante perioden i denne saken er dermed fra og med 3. april 2016 til og med 2. april 2017.

Til tross for flere oppfordringer fra nemnda, har arbeidsgiver ikke lagt frem timelister som viser arbeidstakers merarbeid i beregningsperioden. Arbeidstaker har på sin side lagt frem lønnslipper som gir en månedsvis fremstilling av timelønnet arbeid utover fast stilling i perioden. Arbeidsgivers manglende respons gjør at nemnda i sin vurdering må legge arbeidstakers fremstilling til grunn.

Dokumentasjonen som er forelagt nemnda viser at A har arbeidet omlag 931 timer utover sin faste stilling i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Nemnda må så ta stilling til hva som skal inntas i beregningsgrunnlaget etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a. Nemnda viser til bestemmelsens forarbeider (Prop. 83 L for 2012-2013, pkt. 4.4.4.2), hvor det fremkommer at § 14-4 a tar sikte på å omfatte jevnlig ekstraarbeid utover den stillingsandel den deltidsansatte formelt har. Etter nemndas oppfatning vil derfor alt arbeid utover den formelle stillingsandelen som utgangspunkt anses som «arbeid utover avtalt arbeidstid». Forarbeidene avgrensner imidlertid kriteriets anvendelsesområde mot situasjoner hvor det er avtalt en utvidelse av stillingen i form av en midlertidig ansettelseskontrakt, og det understrekes at i slike tilfeller skal stillingsutvidelsen ikke anses som «arbeid utover avtalt arbeidstid».

Av sakens dokumenter fremkommer det at A har inngått en avtale med kommunen om å være «ringevikar» ved andre arbeidstakers ferie, sykdom, permisjon mv. Avtalen regulerer imidlertid verken omfang eller arbeidsplikt/rett, og fremstår for nemnda som en ren rammeavtale for tilkallingsvakter, og ikke som den type midlertidige avtaler som forarbeidene viser til. Merarbeid i henhold til denne avtalen må derfor tas med i beregningen av As merarbeid i perioden.

Arbeidsgiver har på grunnlag av kravet tilbudt A en utvidelse tilsvarende 16 prosent stilling, og det synes således ikke å være noen uenighet om at merarbeidet er jevnlig utført i kravperioden. Slik saken er opplyst legger også nemnda dette til grunn.

A har dermed rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid i beregningsperioden. Ved fastsettelsen av ny stillingsprosent tar nemnda utgangspunkt i den stillingsprosent det samlede merarbeidet tilsier på årlig basis, uten hensyntaken til variasjoner fra måned til måned. Opptjent stillingsøkning må etter nemndas oppfatning beregnes med utgangspunkt i brutto årstimetall i full stilling fratrukket ferie, i dette tilfellet 1668,5 timer.

Slik saken er opplyst legger nemnda til grunn A har arbeidet 931,62 timer utover avtalt arbeidstid i beregningsperioden, noe som tilsvarer en stillingsprosent på 55,84. Sammen med hans faste stilling utgjør dette en stillingsprosent på 66,63.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker har rett til økning av sin stilling med en stillingsprosent på 55,84.

## **Tvisteløsningsnemnda**

Anne Marie Due  
leder

11.12.2017

### **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).