

VEDTAK NR 207/17 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte fredag 29. september 2017

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Per H. Engeland, Virke
Silje Hassellund Solberg, LO

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 pleiemedhjelper i stilling på 50 prosent i B kommune. Hun fikk utvidelse fra 43 til 50 prosent fra og med 22. mai 2017 som følge av krav etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Den 16. januar 2017 fremsatte A krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

A fikk i brev datert 25. april 2017 tilbud om økt stilling med 7 prosent som følge av kravet.

Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 323,5 timer utover sin faste stilling i perioden 16. januar 2016 til 15. januar 2017. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev datert 22. mai 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 22. mai 2017
- e-post av 16. juni 2017

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- e-post av 23. juni 2017
- brev datert 23. juni 2017

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste at hun har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid. A anfører at alle timer skal tas med ved utregningen av stillingsprosent. Ikke bare ekstravaktene som assistent.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune anfører i det vesentligste at behovet for merarbeid er langt mindre nå enn før som følge av at de har ansatt en rekke hjelpepleiere, helsefagarbeidere og vernepleierstudenter i faste stillinger, vikariat og engasjement. To helsefagarbeidere har også i løpet av høsten 2016 fått utvidet sin stilling etter 14-4 a. På grunn av endret behov blant brukerne i bo- og aktivitetstjenestene og behov for innsparinger på grunn av merforbruk, har de fra januar 2017 arbeidet med nedbemanning. Det skal reduseres med ca 4 årsverk ved As avdeling.

Arbeidsgiver har i sin behandling av kravet lagt til grunn at alle ekstravakter som A har utført i beregningsperioden skal telles med i vurderingen om jevnlighet. Når det gjelder fastsettelse av stillingsprosent har arbeidsgiver ikke tatt med vakter der det er krav om høyskoleutdanning eller fagarbeiderutdanning ettersom arbeidstaker ikke har den formelle utdanningen.

Twisteløsningsnemndas 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 16. januar 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 16. januar 2016 til og med 15. januar 2017.

B kommune har tilbudt A delvis innfrielse av hennes krav, og uenigheten mellom partene dreier seg i hovedsak om hvorvidt merarbeid i vakter som helsefagarbeider, miljøterapeut og sykepleier skal gi uttelling ved beregningen av arbeidstakers nye stillingsprosent.

Dokumentasjon som er forelagt nemnda viser at A har arbeidet 323,5 timer utover sin faste stilling i beregningsperioden. Det er dokumentert at 211,25 timer av As merarbeid har blitt utført i vakter for sykepleiere, helsefagarbeidere og miljøterapeuter. Ettersom stillingene krever en annen utdanning og autorisasjon enn det A har, finner nemnda at merarbeidet ikke kan inngå i jevnlighetsvurderingen, da merarbeidet ikke gir uttrykk for arbeidsgivers stabile og varige behov for en pleiemedarbeider/assistents arbeid. Dette er i samsvar med nemndas tidligere praksis.

Nemndas medlem Solberg ønsker imidlertid å bemerke at hun er uenig i denne praksisen, men siden denne nå er lagt til grunn i flere vedtak, tas ikke en formell dissens.

Opptjent stillingsøkning må etter nemndas oppfatning beregnes med utgangspunkt i brutto årstimetall i full stilling fratrukket ferie, idet det vil være den arbeidstiden som tilsvarer 100 prosent stilling. Brutto arbeidstid i arbeidstakers stilling er oppgitt å være 1846 timer per år. Etter fradrag for fem ukers ferie blir utgangspunktet for nemndas beregning av opptjent stillingsøkning et årstimetall på 1668,5 timer. As merarbeid på 112,25 timer tilsvarer derfor en stillingsprosent på 6,7 prosent.

Ettersom A har fått utvidet stilling tilsvarende 7 prosent, har hun dermed ikke krav på ytterligere utvidelse. Det er derfor ikke nødvendig for nemnda å vurdere om lovens vilkår er oppfylt.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Twisteløsningsnemnda

Anne-Marie Due
leder

03.10.2017

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).