

VEDTAK NR 65/16 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Twisteløsningsnemnda avholdt møte tirsdag 15. desember 2015.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due (vara for Henning Harborg), leder
Lornts Natrud Nagelhus (vara for Silje Hassellund Solberg), LO
Silje Stadheim Almestrand (vara for Elisabeth Lea Strøm), NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Truls Finne Gamnes, OUS
Ingrid Tordis Enoksen, NSF

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 er fast ansatt som sykepleier i stilling på 75 prosent ved avdeling nyfødt intensiv på X sykehus, B. Hun har i tillegg et vikariat på 5 prosent ved samme avdeling.

I brev av 6. februar 2015 til B fremsatte A krav om stillingsutvidelse tilsvarende utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Kravet ble avslått av B 2. mars 2015. Avslaget er begrunnet med at lovens vilkår om at merarbeidet skal ha vært utført jevnlig ikke er oppfylt.

Timelistene som er forelagt nemnda viser at A har arbeidet 139,83 timer utover avtalt arbeidstid i perioden fra og med 6. februar 2014 til og med 5. februar 2015. Full stilling utgjør 1846 timer brutto per år.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 9. mars 2015. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 9. mars 2015

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 17. april 2015

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste:

Merarbeidet hun har utført i den aktuelle perioden gir henne krav på utvidet stilling i henhold til arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste:

Merarbeidet er ikke utført jevnlig i den aktuelle perioden. Selv om kravperioden løper fra 6. februar 2014, har A ikke utført merarbeid før 12. mai samme år. Videre er det ikke utført merarbeid i perioden 29. november 2014 til 29. januar 2015, en periode på nesten 9 uker. A har dermed ikke rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid.

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).

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 6. februar 2015. Nemnda legger til grunn at siste dag i tolv månedersperioden er dagen forut for at kravet ble fremmet. Den relevante perioden i denne saken er derved fra og med 6. februar 2014 til og med 5. februar 2015.

Uenigheten mellom partene i denne saken handler om hvorvidt merarbeidet har vært utført «jevnlig» i bestemmelsens forstand.

Det fremkommer av bestemmelsens forarbeider (Prop. 83 L for 2012-1013) at merarbeidets hyppighet, omfang og stabilitet vil være sentrale momenter i vurderingen av jevnlighetskriteriet. Slik nemnda ser det, vil disse tre momentene i noen grad gripe inn i hverandre. Uten en viss hyppighet, vil f.eks. merarbeidet heller ikke få nevneverdig omfang eller stabilitet. Med unntak for perioder der forhold på arbeidstakers side gjør det umulig, må det være utført et visst merarbeid gjennom hele opptjeningsperioden, men det kan ikke stilles bestemte krav til at arbeidet er utført ukentlig e.l. For at «*merarbeidet i det store og hele fremstår som en etablert praksis*», er det etter nemndas oppfatning tilstrekkelig at det har forekommet slikt merarbeid gjennom hele opptjeningsperioden at det vitner om et stabilt og varig behov hos arbeidsgiver. For øvrig vises det til vedtak 20/16, hvor nemnda har gitt en utførlig beskrivelse av sitt syn på forståelsen av jevnlighetskriteriet i arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

I denne saken har nemnda etter en konkret helhetsvurdering kommet til at A ikke fyller kravene i arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Dokumentene som er forelagt nemnda viser at det i de tre første månedene av kravperioden ikke er utført merarbeid. Videre er det en periode på mer enn 8 uker i juli/august samt en periode på nesten 9 uker i desember/januar uten merarbeid. Selv om deler av periodene uten merarbeid i noen grad har sin årsak i at arbeidstaker har avvirket ferie, kan ikke nemnda se at merarbeidet har hatt tilstrekkelig omfang, hyppighet og stabilitet i tolv månedersperioden. Merarbeidet fremstår etter en helhetsvurdering som for sporadisk og det kan ikke legges til grunn at det representerer en etablert praksis som fyller lovens krav.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
leder

Oslo, 22.06.2016

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).