



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
21.11.2018

Vår referanse
2018/24751

Saksbehandler
Nina N. Hermansen

VEDTAK NR 108/18 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte tirsdag 20. november 2018

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Sigrun Sagedahl, nestleder
Tore Trygve Dahlstrøm, Unio
Gry Brandshaug Dale, KS

Saken gjelder

Tvist 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 timelønnet tolk i stilling på null prosent i B, tolketjenesten.

Partene er enige i at arbeidstaker er fast ansatt og nemnda legger også dette til grunn.

Den 26. mars 2018 fremsatte A krav om økt fast stilling, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Arbeidsgiver avsto kravet i brev datert 25. april 2018. Avslaget var begrunnet med at merarbeidet ikke var utført jevnlig.

Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 50,25 timer utover avtalt arbeidstid i perioden fra og med 26. mars 2017 til og med 25. mars 2018. Full stilling utgjør 1950 timer per år.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 6. mai 2018

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 6.mai 2018
- e-post av 13. juli 2018

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 12. juni 2018
- brev datert 25. juli 2018
- e-post av 9. november 2018

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste at merarbeidet er så jevnlig som man kan få det i en så lav stillingsprosent.

Arbeidsmiljøloven definerer arbeidstid som den tid arbeidstaker står til disposisjon for arbeidsgiver. Arbeidstaker har vært disponibel til enhver tid og utført oppdrag i alle ukedager, både tidlig om morgenen og sent om ettermiddagen. Det hevdes at arbeidstaker har vært disponibel tilsvarende 100 prosent stilling. Arbeidstaker hevder derfor å ha arbeidet 100 prosent utover avtalt arbeidstid og hevder å ha rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid på 100 prosent.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste at merarbeidet ikke har vært utført jevnlig og at arbeidstaker dermed ikke har krav på stilling tilsvarende faktisk arbeidstid.

Når B tilbyr større stillingsbrøk i faste stillinger, medfører dette at behovet for faste stillinger med mindre stillingsbrøk bortfaller eller blir mye mindre. X er et lite etterspurt språk, med en topp på oppdrag i 2015. Deretter har det gått gradvis nedover.

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). I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med nestleder 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. Tolv månedersperioden skal beregnes med utgangspunkt i det tidspunkt arbeidstaker fremmet sitt krav.

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 26. mars 2018. 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 26. mars 2017 til og med 25. mars 2018. Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 50,25 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden. Full stilling utgjør 1950 timer per år.

Uenigheten mellom partene i denne saken gjelder hvorvidt merarbeidet har vært utført jevnlig.

Inngangskriteriet om at den deltidsansatte har arbeidet «jevnlig» utover avtalt arbeidstid byr på en konkret og skjønnsmessig vurdering som i første instans vil være overlatt til Tvisteløsningsnemnda der partene ikke selv blir enige.

Nemnda viser til at det fremkommer av bestemmelsens forarbeider (Prop. 83 L for 2012-2013) 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 beregningsperioden, 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 tilstrekkelig at det har forekommet slikt merarbeid gjennom hele beregningsperioden at det vitner om et stabilt og varig behov hos arbeidsgiver.

Etter nemndas forståelse av kravet til jevnlighet kan ikke A ha krav på økt stilling. Det har ikke vært utført merarbeid i fire av tolv måneder i beregningsperioden. Merarbeidet har dermed ikke hatt tilstrekkelig omfang, hyppighet og stabilitet i tolv månedersperioden. Nemnda har etter dette kommet til at A ikke fyller kravene i § 14-4 a, og derfor ikke kan få medhold. Ettersom nemnda har kommet til at merarbeidet ikke er utført jevnlig, er det ikke nødvendig å ta stilling til om behovet for merarbeid har bortfalt.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Sigrun Sagedahl
nestleder

21.11.2018

Til orientering:

Tvister som nevnt i §§ 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4a 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).