



Vedtaksdato
28. januar 2020

Vår referanse
2019/26484

Saksbehandler
Anders R. Holm

VEDTAK NR. 11/20 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 23. januar 2020.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
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

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast ansatt som pleieassistent i stilling på 19,01 prosent hos B. Hennes arbeidssted er C.

Den 26. mai 2019 fremsatte A med bistand fra tillitsvalgte krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Kravet ble delvis innvilget av arbeidsgiver i e-post av 27. juni 2019, hvor hun fikk tilbud om en lavere stillingsutvidelse enn det hun fremmet krav om. Arbeidsgivers tilbud ble begrunnet med fradrag for merarbeidstimer i ferier og timer av midlertidig karakter.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved e-post av 16. juli 2019. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- e-post av 16. juli 2019
- e-post av 5. september 2019
- e-post av 27. september 2019

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 21. august 2019

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste at hun har krav på stillingsutvidelse tilsvarende alt arbeid utover avtalt arbeidstid. Dette tilsvarer en stillingsutvidelse på 59,49 prosent. Ferieavvikling og fastvakt for døende pasienter skjer årlig og det er ikke noen sesong for slike hendelser.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste at arbeidstaker har krav på stillingsutvidelse, men etter fradrag for merarbeid for ansatte i ferie og for vakter utført med døende pasienter. Dette da behovet ikke lenger foreligger.

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 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 26. mai 2019. Nemnda legger til grunn at siste dag i tolvånedersperioden er dagen forut for at kravet ble fremsatt for arbeidsgiver. Den relevante perioden i denne saken er dermed fra og med 26. mai 2018 til og med 25. mai 2019. Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 1051,25 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Uenigheten mellom partene i denne saken gjelder hvorvidt deler av behovet for A sitt merarbeid er bortfalt.

Partene er ikke uenige om hvorvidt merarbeidet er utført jevnlig. Ut ifra sakens opplysninger har nemnda også kommet frem til at merarbeidet er utført jevnlig.

Arbeidsgiver har anført at behovet for arbeidstakers merarbeid ikke lenger foreligger.

Slik denne saken er opplyst har nemnda kommet til at arbeidsgiver ikke i tilstrekkelig grad har dokumentert at behovet for merarbeid var bortfalt eller kom til å falle bort i nær fremtid. Nemnda kan ikke se at verken ferieavvikling eller terminalpleie er forhold som ikke skulle inngå i den normale driften av et sykehjem, og derfor vil måtte påregnes regelmessig. Nemnda har tidligere lagt til grunn at bortgang eller flytting av spesielt ressurskrevende pasienter har medført at behovet for ekstra arbeidskapasitet har falt bort, men kan ikke se at det i denne saken verken er anført eller dokumentert.

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. Dokumentasjonen i saken viser at A har arbeidet 1051,25 timer utover avtalt arbeidstid i beregningsperioden, noe som tilsvarer en stillingsprosent på 63,01. Samlet utgjør dette en stillingsprosent på 82,02.

Konklusjon

Arbeidstaker har rett til økning av sin stilling med en stillingsprosent på 63,01.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

28. januar 2020

Til orientering:

Tvister som nevnt i §§ 8-3, 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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).

Reises det ikke søksmål innen fristen, har vedtaket virkning som en rettskraftig dom, og det kan fullbyrdes etter reglene som gjelder for dommer, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (4).