



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
29.03.2019

Vår referanse
2018/38554

Saksbehandlar
Nina N. Hermansen

VEDTAK NR 43/19 I TVISTELØYSINGSNEMNDA

Tvisteløysingsnemnda heldt møte torsdag 28. mars 2019.

Ved behandling av saka var tvisteløysingsnemnda sett saman slik:

Faste medlemmer

Steffen G. Rogstad, nestleiar
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
Gry Brandshaug Dale, KS

Saka gjeld

Tvist om rett til stilling for deltidstilsette tilsvarande faktisk arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a

Arbeidstakar

A

Arbeidsgivar

B kommune

Nemnda gjorde slikt vedtak:

Saksframstilling

A er fast tilsett som reinhaldar i stilling på 66,6 prosent i B kommune. Ho fekk auka stilling med 6,6 prosent frå og med 1. september 2018.

Den 11. juni 2018 sendte A inn krav om auka stilling, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Arbeidsgivar innvilga kravet delvis i brev datert 14. august 2018. A fekk auka stilling med 6,6 prosent, totalt ein stillingsstorleik på 66,6 prosent.

Vaktoversikt som ligg føre nemnda viser at A har arbeidd 367,7 timar utover avtalt arbeidstid i perioden frå og med 11. juni 2017 til og med 10. juni 2018. Full stilling utgjer 1950 timer per år.

Saka vart bringa inn for Tvisteløysingsnemnda ved brev datert 20. august 2018. Overfor nemnda har begge partane fått høve til å kome med utfyllande merknader i saka.

Nemnda har fått desse dokumenta frå arbeidstakaren:

- brev datert 20. august 2018

Nemnda har fått desse dokumenta frå arbeidsgivaren:

- brev datert 18. september 2018

Utsegn frå arbeidstakaren

A gjer gjeldande at ho har hatt meirarbeid dei siste månadane i form av ekstravakter i tillegg til si faste stilling, og fører i det vesentlege fram at ho har krav på ei stillingsauke med 13 prosent, til saman 73 prosent stilling. Ho har fått gjennomslag for 6,66 prosent. Arbeidstakar er ikkje samde med arbeidsgivar og meiner alle timar ho har jobba ekstra skal reknast med.

Utsegn frå arbeidsgivar

A gjer gjeldande at A har krav på delvis medhald, og fører i det vesentlege fram at 166 timer ikkje skal reknast som meirarbeid. Dette er timar utført som følgje av nedvask av skular, barnehagar og andre kommunale bygg. Dette er gjennomført som sesongarbeid og i denne perioden vert det leigd inn vikarar til å ta denne arbeidsintensive toppen der nedvask av bygg blir gjennomført samstundes som bygg som ikkje er feriestengt vert reingjort.

Arbeidsgivar meiner at meirarbeid og reinhald utover A stillingsstorleik ikkje har vært jamleg utført. Det er periodar med relativt mykje meirarbeid og så periodar heilt utan meirarbeid eller heilt ubetydeleg meirarbeid.

I september og november 2017 har det vert lite eller ikkje meirarbeid. Mars og mai 2018 er også utan meirarbeid. Arbeidsgivar har også trekt frå timar A har arbeidd meir enn det som er avtala med leiar. Ho har gjennomført meirarbeid utan at dette var klarert på førehand.

Arbeidsgivar meiner at desse timane ikkje kan være med i grunnlag for krav om stilling tilsvarande faktisk arbeidstid.

Merknader frå tvisteløysingsnemnda

Tvist mellom arbeidsgivar og arbeidstakar om rett til stilling for deltidstilsette tilsvarande faktisk arbeidstid kan bringast inn for Tvisteløysningsnemnda, jf. arbeidsmiljøloven §§ 17-2 (1) og 14-4 a (2). Etter forskrift om tvisteløysningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 vert nemnda setta med nestleiar og to faste medlemmar.

Arbeidsmiljølova § 14-4 a slår fast at deltidstilsette som dei siste 12 månadar jamleg har arbeidd utover avtalt arbeidstid, har rett til stilling tilsvarande faktisk arbeidstid i denne perioden, med mindre arbeidsgivar kan dokumentere at behovet for meirarbeidet ikkje lenger ligg føre. Perioden på tolv månadar skal reknast utifrå det tidspunkt arbeidstakar fremja sitt krav.

Arbeidstakar sette fram sitt krav for arbeidsgivar 11. juni 2018. Nemnda legg til grunn at siste dag i perioden på tolv månadar er dagen før kravet vart sett fram for arbeidsgivar. Den relevante berekningsperioden i denne saka er dermed frå og med 11. juni 2017 til og med 10. juni 2018. Vaktoversikt førelagt nemnda viser at A har arbeidd 367,7 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden. Full stilling utgjer 1950 timer per år.

Ueinigheita mellom partane i denne saka gjeld kva for timar som skal takast med i grunnlaget for stillingsauke og om meirarbeidet har vore utført jamleg. Kriteriet jamleg byr på ei konkret skjønsvurdering som nemnda må gjere der partane ikkje blir samde.

Nemnda vil først ta stilling til om meirarbeidet i sin heilheit er jamleg utført.

Nemnda viser til at forarbeida (Prop. 83 L for 2012-2013) seier at sentrale moment i vurderinga av kriteriet jamleg vil vere meirarbeidet si hyppigheit, omfang og stabilitet. Slik nemnda ser det, vil desse tre momentane i nokon grad gripe inn i kvarandre. Utan ein viss hyppigheit, vil til dømes meirarbeidet heller ikkje få særleg omfang eller stabilitet. Med unntak for periodar der forhold på arbeidstakars side gjer det umogleg, må det være utført eit visst meirarbeid gjennom heile berekningsperioden, men det kan ikkje stillast bestemte krav til at arbeidet er utført kvar veke e.l. For at «meirarbeidet i det store og heile fram står som ein etablert praksis», er det tilstrekkeleg at det har førekomme slikt meirarbeid gjennom heile berekningsperioden og at det vitnar om eit stabilt og varig behov hos arbeidsgivar.

Etter nemnda si forståing av kravet til at arbeidet vert utført jamleg, kan ikkje A ha krav på stillingsauke. Det har vore fleire lengre periodar i berekningsperioden utan meirarbeid. Det har vore opphald i meirarbeidet på 3 til 6 veke. Til dømes var det berre arbeidd 1 time ekstra i ein periode på i overkant av 9 veke frå 19. august til 22. oktober 2018. I månadane mars og mai 2018 er det ikkje utført meirarbeid.

Samla sett har meirarbeidet etter nemnda si oppfatning dermed ikkje hatt tilstrekkeleg omfang, hyppigheit og stabilitet i den aktuelle perioden på tolv månadar. Nemnda har etter dette kome til at A ikkje fyller krava i § 14-4 a, og derfor ikkje kan få medhald.

Ettersom meirarbeidet uansett ikkje vert vurdert som jamleg, er det ikkje naudsynt av nemnda å vurdere kva for vakter som skal takast med i grunnlaget for stillingsauke.

Konklusjon

Arbeidstakaren får ikkje medhald.

Tvisteløysingsnemnda

Steffen Rogstad
nestleiar

Til orientering:

Tvistar som nemnt i §§ 8-3, 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4 a kan bringast inn for domstolane etter at tvisteløysingsnemnda sitt vedtak er klart, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (2). Konklusjonen til nemnda står ved lag medan saka er til behandling hjå domstolane. Dersom dette vil verke urimeleg, kan retten etter krav frå ein av partane fastsetje ein anen mellombels ordning.

Frist for å bringe tvisten inn for domstolane er åtte veker rekna frå det tidspunktet parten vart informert om avgjerda frå tvisteløysingsnemnda, jf. arbeidsmiljølova § 17-2 (3).