



# Tvisteløsningsnemnda

---

**Vedtaksdato**  
16. desember 2022

**Vår referanse**  
2022/115

**Saksbehandler**  
Maria Schilvold

## **VEDTAK NR 130/22 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 15. desember 2022.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Anne Marie Due, leder  
Silje Hassellund Solberg, LO  
Marte Solberg, Virke

### **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 helsefagarbeider i stilling på 75 prosent i B kommune, for tiden med arbeidssted ved Enhet hjemmetjenester, X.

Den 30. mai 2022 fremsatte A krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Kravet ble avslått av arbeidsgiver i e-post av 16. juni 2022. Avslaget ble begrunnet med at merarbeidet ikke var utført jevnlig.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved e-post av 6. juli 2022. 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 6. juli 2022 med vedlegg
- e-post av 7. juli 2022 med vedlegg
- to e-poster av 23. august 2022 med vedlegg

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 19. august 2022 med vedlegg

### **Arbeidstakers anførsler**

A gjør gjeldende at han har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid de siste 12 månedene og anfører i det vesentligste at merarbeidet har vært utført jevnlig. A viser til at han har en høy fast stillingsprosent og derved et tett arbeidsprogram i sin ordinære stilling. At han ikke har utført merarbeid i enkeltuker skyldes stort sett at han i sin turnus har hatt fem eller seks arbeidsdager, at han har avviklet ferie eller at han har hatt sykefravær.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B kommune gjør gjeldende at A ikke har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid de siste 12 månedene og anfører i det vesentligste at merarbeidet ikke har vært utført jevnlig. Kommunen viser til at A ikke har utført merarbeid i 22 av ukene i beregningsperioden, herunder at han har hatt ett opphold i merarbeidet på 5 uker og tre opphold på 17 dager. Kommunen anfører at det reelle utførte merarbeidet har få innslagspunkter i flere perioder.

B kommune opplyser at det fortsatt er behov for merarbeid.

### **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

første ledd og § 14-4 a annet ledd. 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 den 30. mai 2022. 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 30. mai 2021 til og med 29. mai 2022. Timelister forelagt nemnda viser at A har arbeidet 369,25 timer utover sin faste deltidsstilling i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Uenigheten mellom partene gjelder hvorvidt jevnlighetskravet i arbeidsmiljøloven § 14-4 er oppfylt.

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.

Nemnda har kommet til at merarbeidet er utført jevnlig og at A må ha krav på økt stilling. Merarbeidet i denne saken går etter nemndas oppfatning utover det sporadiske. Selv om det har vært visse svingninger i intensiteten i beregningsperioden, har ekstraarbeidet vært tilstrekkelig jevnt fordelt utover året. Nemnda viser til at A er ansatt i en høy stillingsprosent og derved har et tett arbeidsprogram i sin ordinære stilling. Videre viser nemnda til at A har hatt få opphold i merarbeidet. Han har hatt ett opphold på litt over 5 uker, men var sykemeldt i nesten fire av disse ukene og hadde ferie i litt over én uke. Han hadde også to opphold på litt over tre uker, hvorav han i det ene oppholdet avviklet ferie i to uker og i det andre hadde tre dager permisjon. Nemnda finner på denne bakgrunn at ekstraarbeidet har hatt tilstrekkelig omfang, hyppighet og stabilitet i tolvånedersperioden. Merarbeidet fremstår dermed etter en helhetsvurdering som en etablert praksis som oppfyller lovens krav.

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 369,25 timer utover avtalt arbeidstid i beregningsperioden, noe som tilsvarer en stillingsprosent på 22,13. Samlet utgjør dette en stillingsprosent på 97,13.

### **Konklusjon**

A har rett til økning av sin stilling med en stillingsprosent på 22,13.

### **Tvisteløsningsnemnda**

Anne Marie Due  
Leder

16. desember 2022

### **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 annet ledd. 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 tredje ledd.

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 fjerde ledd.