

## **VEDTAK NR 06/18 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte fredag 19. januar 2018.**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

**Faste medlemmer**

Anne Marie Due, leder  
Silje Hassellund Solberg, LO  
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 hjelpepleier i stilling på 66,67 prosent hos B ved X Bo- og omsorgssenter. På kravtidspunktet hadde hun en stilling på 64,08 prosent.

Den 16. august 2017 fremsatte hun krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Kravet ble avslått ved brev av 1. september 2017, med den begrunnelse at merarbeidet ikke var utført jevnlig, og at behovet for merarbeid har vært midlertidig.

Timeoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 172,5 timer utover avtalt arbeidstid i perioden fra og med 16. august 2016 til og med 15. august 2017. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved e-post av 28. september 2017. 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 28. september 2017
- brev mottatt 2. november 2017

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 30. oktober 2017

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste:

Merarbeidet hun har utført i tolv månedersperioden viser et stabilt behov som gir henne rett til utvidet stilling på ca. 20 prosent tilsvarende faktisk arbeidstid.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B anfører i det vesentligste:

Merarbeidet har vært svært varierende ut ifra virksomhetens løpende behov, og anses ikke som jevnlig. Merarbeidet skyldes også at virksomheten har hatt et midlertidig behov pga. ferieavvikling og korttidssykefravær.

### **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. Tolv månedersperioden skal beregnes med utgangspunkt i det tidspunkt arbeidstaker fremmet sitt krav.

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 16. august 2017. 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 16. august 2016 til og med 15. august 2017.

Dokumentasjonen som er forelagt nemnda viser at A har arbeidet 172,5 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden.

Jevnlighetskriteriet 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. Nemnda viser til at det i beregningsperioden har vært flere opphold uten merarbeid, blant annet 5 uker fra september til oktober og 6 uker fra november til desember. I perioden på 6 uker fra mai til juli ble det kun arbeidet 0,5 time merarbeid. Merarbeidet har dermed ikke hatt tilstrekkelig omfang, hyppighet og stabilitet i tolv månedersperioden til at nemnda kan konkludere med at merarbeidet er uttrykk for et stabilt og varig behov hos arbeidsgiver.

Nemnda har dermed kommet til at merarbeidet ikke fremstår som en etablert praksis som oppfyller lovens krav, og har etter dette kommet til at A ikke fyller kravene i arbeidsmiljøloven § 14-4 a. I lys av dette trenger ikke nemnda å ta stilling til arbeidsgivers anførsel om at behovet for As merarbeid ikke lenger foreligger.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

## **Tvisteløsningsnemnda**

Anne Marie Due  
leder

22.01.2018

### **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).