



# Tvisteløsningsnemnda

---

**Vedtaksdato**  
29. april 2022

**Vår referanse**  
2021/249

**Saksbehandler**  
Mona Ekelund

## VEDTAK NR 36/22 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 28. april 2022.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Steffen G. Rogstad, nestleder  
Silje Hassellund Solberg, LO  
Mårten Brandsnes Faret, 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 portør i stilling på 71,64 prosent hos B.

Den 26. november 2021 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 14. desember 2021. Avslaget ble begrunnet med at merarbeidet ikke var jevnlig utført.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 21. desember 2021. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 12. desember 2021
- brev datert 4. januar 2022
- brev datert 24. februar 2022

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 7. februar 2022
- brev datert 23. februar 2022

### **Arbeidstakers anførsler**

A gjør gjeldende at hun har rett til utvidet stilling og hevder i det vesentligste at merarbeidet har vært utført jevnlig. Det var utført flere vakter i september, dette går fram av timelistene. Det var mange vakter i den faste turnusen i september 21 som gjorde at ekstravakter ville utløse overtid som arbeidsgiver ikke ønsket, derfor ble ledige vakter tildelt andre eller forble vakante. Med turnusarbeid kan vaktene bli satt opp veldig ujevnt.

I slutten av beregningsperioden var hun dessuten sykmeldt og avvirket en ferieuke.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B gjør gjeldene at A ikke kan få medhold i sitt krav og hevder i det vesentligste at merarbeidet ikke har vært jevnlig utført. Det har bare vært utført en vakt i september.

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

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 26. november 2021. 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. november 2020 til og med 25. november 2021. Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 297,5 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Uenigheten mellom partene i denne saken gjelder hvilket merarbeid som er utført og om jevnlighetskravet er oppfylt.

Nemnda vil først ta stilling til hvilke vakter skal inngå i beregningsgrunnlaget.

Arbeidsgiver har anført at det kun er utført en ekstravakt i september, men har ellers ikke kommentert merarbeidsoversikten arbeidstaker har laget eller de innsendte timelistene.

Nemnda viser til timelistene som bekrefter opplysningene arbeidstaker har lagt inn i merarbeidsoversikten, herunder at det er utført mer enn en vakt i september 2021. For jevnlighetsvurderingen tar nemnda dermed utgangspunkt i arbeidstakers oversikt over merarbeidet, som til sammen utgjør 297,5 timer.

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 kommer frem 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 under noe tvil 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 har hatt ekstravakter hver måned i beregningsperioden, bortsett fra oktober og november 2021 da hun hadde mange vakter i den faste stillingen og avvirket ferie, i tillegg til å være sykmeldt i til sammen fire uker. Nemnda finner 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 297,5 timer utover avtalt arbeidstid i beregningsperioden, noe som tilsvarer en stillingsprosent på 17,83. Samlet utgjør dette en stillingsprosent på 89,47.

### **Konklusjon**

A har rett til økning av sin stilling med en stillingsprosent på 17,83.

### **Tvisteløsningsnemnda**

Steffen G. Rogstad  
Nestleder

29. april 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.