



**Vedtaksdato**  
5. juni 2023

**Vår referanse**  
2022/172

**Saksbehandler**  
Katarina Torrissen Revang

## VEDTAK NR 55/23 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 25. mai 2023.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Anne Marie Due, leder  
Silje Hassellund Solberg, LO  
Andreas Dag Nilsen, KS

### **Saken gjelder**

Tvist om rett til utvidet stilling tilsvarende faktisk arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a

### **Arbeidstaker**

A

### **Arbeidsgiver**

B

## Det ble truffet slikt vedtak:

### Saksforhold

A er fast ansatt som miljøterapeut i stilling på 12,67 prosent i B.

Den 2. november 2022 fremsatte Fellesorganisasjonen, på vegne av A, krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a. Hun ba i kravet om at arbeidsgiver beregnet ny stilling ut fra merarbeid utført i beregningsperioden.

Arbeidsgiver avsto kravet i brev av 29. november 2022, og begrunnet avslaget med at behovet for merarbeid ikke lenger foreligger.

A brakte saken inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev av 15. desember 2022. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 15. desember 2022
- brev v 28. desember 2022
- brev av 17. april 2022

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 31. mars 2022

### Arbeidsgivers anførsler

B gjør gjeldende at A ikke har rett til utvidet stilling etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a og anfører i det vesentligste at jevnlighetsvilkåret ikke er oppfylt. Arbeidsgiver viser til at merarbeidet er ujevnt fordelt, har ulik begrunnelse og dekker ulike behov. Ujevnheten synliggjøres ved at A i fem av månedene kun har arbeidet 15 timer merarbeid eller mindre, mens hun i fire av månedene har arbeidet 85 timer merarbeid eller mer. I tillegg er merarbeidet utført i tre ulike avdelinger, som er organisert ulikt:

- Akuttovernatting, som kun har kvelds- og nattåpent med arbeidstid enten kveld (17-23) eller natt (23-08)
- X, som er åpent fire dager i uken pluss i helgene
- C, som driver med råd og veiledning i ukedager

Videre anfører B at behovet for A sitt merarbeid uansett har falt bort ved samtlige avdelinger. I akuttovernatting har det falt bort fordi behovet skyldtes en vakanse på tre måneder i forbindelse med et lederskifte og ferieavvikling. I C har behovet falt bort fordi merarbeidet skyldtes at andre ansatte var fristilt til midlertidige prosjekter, som nå er avsluttet. Videre er behovet for merarbeid i X bortfalt fordi merarbeidet skyldtes en midlertidig ansattkabal i forbindelse med omorganisering av arbeidet og langvarig sykemelding. Arbeidsgiver opplyser at alle stillingsfunksjoner er i budsjettet for 2023 bemannet med de faste ansatte. Det vil derfor ikke være behov for merarbeid utover fravær ved sykdom eller i forbindelse med ferieavvikling. Arbeidsgiver presiserer også at A kun

utførte merarbeid på akuttovernattingen i november og desember, og etter timelistene er dette hovedsakelig merarbeid som ferievikar/sykevikar.

Arbeidsgiver opplyser også at de hadde en ekstraordinær situasjon knyttet til mottak av flyktninger fra Ukraina, og at de derfor opprettet et tilbud med en informasjonsstand for nyankomne flyktninger. Arbeidsgiver opplyser at standen var bemannet noe av A, men mest av andre ansatte. Avslutningsvis opplyser B at de har vært igjennom en nedskjæring i forbindelse med budsjett for 2023, og at antall stillinger er redusert med 0,9 og antall årsverk er redusert med 1,15. Det er også et kraftig kutt i budsjett for ferievikarer og ekstravakter. Dersom A får innvilget større stilling, vil dette medføre en totalvurdering for virksomheten og kunne utløse et rasjonaliseringsbehov.

### **Arbeidstakers anførsler**

A gjør gjeldende hun har rett til utvidet stilling etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a og anfører i det vesentligste at jevnlighetsvilkåret må anses som oppfylt. Hun viser til at utført merarbeid tilsvarer 36,26 prosent utover sin faste stillingsprosent på 12,67. Dette utgjør nesten tre ganger så mye som hennes faste stillingsprosent. Arbeidstaker mener at det ikke kan tale mot henne at hun har kompetanse og ferdigheter som kan anvendes på flere av avdelingene i virksomheten, og at dette ikke kan få betydning for jevnlighetsvurderingen. Det er også vanlig praksis i virksomheten å benytte ansatte på flere avdelinger parallelt. Selv om behov for merarbeid har ulik begrunnelse, er det uansett jevnt fordelt i beregningsperioden.

A opplyser også om at hun i perioder av beregningsperioden har valgt å ikke utføre ekstravakter for å få friperioder, i tillegg til at hun har avviklet ferie.

Når det gjelder B sin anførsel om bortfalt behov, mener A at dette er begrunnet i udokumenterte påstander, som for eksempel at det var ekstraordinære hendelser som var årsak til merarbeidet. Hun presiserer samtidig at det også ble utført merarbeid i perioden før tolv månedersperioden. Videre opplyser hun at hun fremdeles jevnlig får forespørsler om å ta ekstravakter, noe som viser at behovet for merarbeid vedvarer.

Avslutningsvis finner A at det vanskelig å ta stilling til en udokumentert påstand om rasjonaliseringsbehov hvis hun får innvilget sitt krav. Hun presiserer at hun kun har krevd å utvide stillingen til én person med 36,26 prosent.

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

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 2. november 2022. 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 2. november 2021 til og med 1. november 2022. Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 628,5 timer utover sin faste deltidstilling i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Uenigheten mellom partene i denne saken gjelder om jevnlighetskravet er oppfylt og om behovet for A sitt merarbeid er bortfalt.

Nemnda vil først ta stilling til om merarbeidet er utført jevnlig.

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 presiserer innledningsvis at det er uten betydning for jevnlighetsvurderingen at merarbeidet har vært utført ved ulike avdelinger i virksomheten. Jevnlighetsvurderingen knytter seg til alt merarbeid som har vært utført i virksomheten i tolv månedersperioden.

Nemnda har kommet til at merarbeidet ikke er utført jevnlig. Nemnda har i vurderingen særlig lagt vekt på at det er en lang periode på nesten 15 uker i desember-mars hvor A kun har utført 9 timer merarbeid. I tillegg er det ett opphold på fem uker i august/september. Etter nemndas syn har merarbeidet dermed ikke hatt tilstrekkelig omfang, hyppighet og stabilitet i tolv månedersperioden. Nemnda har derfor kommet til at jevnlighetsvilkåret i § 14-4 a ikke er oppfylt, og at A ikke kan få medhold. Det er dermed ikke nødvendig for nemnda å ta stilling til om behovet for merarbeid har falt bort.

### **Konklusjon**

A har ikke rett til utvidet stilling tilsvarende faktisk arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

## **Tvisteløsningsnemnda**

Anne Marie Due  
Leder

5. juni 2023

### **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.