



**Vedtaksdato**  
9. juni 2023

**Vår referanse**  
2023/64

**Saksbehandler**  
Mona Ekelund

## **VEDTAK NR 60/23 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 8. juni 2023.**

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 kommune

## **Det ble truffet slikt vedtak:**

### **Saksforhold**

A er fast ansatt som pleiemedarbeider i helgestilling på 12,3 prosent i B kommune, for tiden ved X. A har også to tilkallingsavtaler i kommunen, ved avdeling C og D.

Den 7. september 2022 sa A opp 2,7 prosent av stillingen, som da var på 15 prosent, med virkning fra 7. november 2022.

Den 18. oktober 2022 krevde A stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid de siste 12 måneder, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

Arbeidsgiver avsto kravet i brev av 2. mars 2023. Avslaget ble begrunnet med at merarbeidet ikke var jevnlig utført fordi A hadde vært sykmeldt i beregningsperioden.

A var sykmeldt i flere tidsrom i beregningsperioden:

- 24. november – 20. desember 2021- delvis sykmeldt
- 28. mars – 3. april 2022 – 100 prosent sykmeldt
- 25. april – 5. juni 2022 – 100 prosent sykmeldt

A brakte saken inn til nemnda 6. mars 2023.

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader.

Arbeidstaker har sendt følgende dokumenter til nemnda:

- brev av 6. mars 2023

Arbeidsgiver har sendt følgende dokumenter til nemnda:

- brev av 14. mars 2023
- brev av 21. mars 2023

### **Arbeidstakers anførsler**

A hevder i hovedsak at hun har rett til stilling tilsvarende faktisk arbeidstid i beregningsperioden.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B kommune hevder i hovedsak at A ikke kan få medhold i sitt krav fordi merarbeidet ikke er utført jevnlig. Kommunen viser til at A har vært sykmeldt i to perioder i tolv månedersperioden. Kommunen viser også til at A har sagt opp en liten del av sin faste stilling.

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

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 18. oktober 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 18. oktober 2021 til og med 17. oktober 2022. Timelister forelagt nemnda viser at A har arbeidet 845,5 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Uenigheten mellom partene i denne saken gjelder om jevnlighetskravet er oppfylt.

Innledningsvis vil nemnda bemerke at As oppsigelse av deler av stillingen kun har betydning for utregningen av en eventuell ny stillingsprosent. Oppsigelsen fratår ikke A retten til å fremme krav om utvidet stilling etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

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 kommet til at merarbeidet er utført jevnlig og at A har 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 merarbeidet vært tilstrekkelig jevnt fordelt utover året. Nemnda viser til at As merarbeid er av et stort omfang og fordelt over 11 av 12 måneder i beregningsperioden. Det er kun 3 sammenhengende opphold uten merarbeid på 3 uker eller mer, og disse skyldes arbeidstakers sykdom eller ferie. Arbeidsgiver har også kun vist til to sykemeldingsperioder som begrunnelse for at merarbeidet ikke er jevnlig utført. Slik nemnda ser det, skyldes oppholdene dermed ikke at

arbeidsgiver har hatt et mindre behov for merarbeid i perioden, men utelukkende forhold på arbeidstakers side. Nemnda har derfor kommet til at ekstraarbeidet har hatt tilstrekkelig omfang, hyppighet og stabilitet i tolv månedersperioden. 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 stillingsprosenten 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 845,5 timer utover avtalt arbeidstid i beregningsperioden, noe som tilsvarer en stillingsprosent på 50,67. Samlet utgjør dette en stillingsstørrelse på 65,67 når det tas utgangspunkt i stillingsprosenten på 15 som A hadde i beregningsperioden.

### **Konklusjon**

A har rett til økning av sin stilling til 65,67 prosent etter arbeidsmiljøloven § 14-4 a.

### **Twisteløsningsnemnda**

Anne Marie Due  
Leder

9. juni 2023

### **Hva kan dere gjøre hvis dere er uenige i avgjørelsen?**

Dere kan ikke klage på nemndas vedtak, men saken kan behandles på nytt av domstolene. Saken må bringes inn for tingretten før det har gått åtte uker fra dere fikk vedtaket. Fristen starter når dere, eller den som representerer dere, får tilgang til vedtaket.

Avgjørelsen til nemnda gjelder mens saken er til behandling i domstolene, hvis ikke retten bestemmer noe annet.

### **Hva skjer når fristen har gått ut?**

Hvis ingen har brakt saken inn for tingretten før det har gått åtte uker, gjelder vedtaket som om det var en dom. Avgjørelsen til nemnda er da bindende og endelig.

Dette står i arbeidsmiljøloven § 17-2.