



Vedtaksdato  
23. september 2019

Vår referanse  
2019/25883

Saksbehandler  
Mona Ekelund

## **VEDTAK NR 118/19 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 11. september 2019.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Sigrun Sagedahl, nestleder  
Silje Hassellund Solberg, LO  
Per H. Engeland, 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 hjelpepleier i stilling på 53,5 prosent i B kommune, med tjenestested V for hjemmetjenester.

Den 14. mars 2019 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 brev datert 3. mai 2019. Avslaget ble begrunnet med at merarbeidet ikke hadde vært jevnlig utført i beregningsperioden.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved udatert brev uten poststempel, mottatt 29. mai 2019. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- udatert brev mottatt 29. mai 2019, med vedlegg
- e-post av 26. august 2019,
- e-post av 27. august 2019, med vedlegg

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 11. juli 2019, med vedlegg

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste at hun har krav på økt stilling til 67 prosent. Årsaken til at hun ikke jobbet ekstra i perioden juli 2018 -desember 2018 var sykdom (brokk) som hun ble operert for 10.-11. september 2018.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B kommune anfører i det vesentligste at merarbeidet ikke oppfyller kravet til jevnlighet og at A dermed ikke kan gis medhold i sitt krav.

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

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 14. mars 2019. 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 14. mars 2018 til og med 13. mars 2019. Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 159,48 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.

Inngangskriteriet om at den deltidsansatte har arbeidet «jevnlign» utover avtalt arbeidstid byr på en konkret og skjønsmessig 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. Det har ikke vært utført merarbeid i store deler av beregningsperioden. Dette skyldes blant annet sykefravær. Uansett om nemnda skulle sett bort fra sykefraværet, har det vært flere lengre opphold i merarbeidet som gjør at vilkåret om jevnlig merarbeid ikke anses oppfylt.

Nemnda viser også til at det i tidligere vedtak ved små stillingsøkninger har blitt lagt til grunn at merarbeidet som regel må være utpreget stabilt (regelmessig) for at det ikke skal ha et sporadisk preg, se vedtak 20/16. Nemnda finner at merarbeidet ikke er utpreget stabilt i denne saken.

Nemnda har etter dette kommet til at A ikke fyller kravene i § 14-4 a, og derfor ikke kan få medhold.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Sigrun Sagedahl  
Nestleder

23. september 2019

**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 (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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).

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 (4).