



Vedtaksdato  
12. februar 2020

Vår referanse  
2019/26554

Saksbehandler  
Anders R. Holm

## VEDTAK NR 27/20 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 6. februar 2020.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Steffen G. Rogstad, nestleder  
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS  
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 sykepleier i stilling på 50 prosent hos B, C. I perioden 14. januar 2019 til 30. august 2019 hadde hun permisjon fra sin stilling i forbindelse med utenlandstjeneste for luftforsvaret.

Den 11. september fremsatte A krav om stillingsutvidelse på grunnlag av utført merarbeid, jf. arbeidsmiljøloven § 14-4 a. Kravet var datert 10. januar 2019, men ble ikke innlevert arbeidsgiver før 11. september 2019.

Kravet ble avslått av arbeidsgiver i brev datert 19. september 2019. Avslaget ble begrunnet med at det ikke var utført jevnlig merarbeid i tolv månedersperioden som ble beregnet med utgangspunkt i tidspunktet kravet ble fremmet.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 4. oktober 2019. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 4. oktober 2019
- brev datert 19. oktober 2019
- 

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 15. oktober 2019

### **Arbeidstakers anførsler**

A anfører i det vesentligste at kravets dato må legges til grunn for beregningsperioden. Det er på grunnlag av denne perioden kravet fremmes. Grunnet til at kravet først ble fremmet på et senere tidspunkt skyldes utenlandstjeneste og at tillitsvalgte ikke fikk overlevert kravet til arbeidsgiver. Utenlandstjenesten fra forsvaret er per definisjon en beordring, og det kan derfor ikke legges til grunn at jevnlighetskravet ikke er oppfylt.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B anfører i det vesentligste at lovens ordlyd må legges til grunn slik at tolv månedersperioden regnes tilbake i tid fra dagen før søknaden ble fremsatt for arbeidsgiver. Ettersom arbeidstaker hadde permisjon i store deler av tolv månedersperioden er ikke jevnlighetskravet oppfylt.

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

Arbeidstaker fremsatte sitt krav for arbeidsgiver 11. september 2019. 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 11. september 2018 til og med 10. september 2019. Vaktoversikt forelagt nemnda viser at A har arbeidet 210,25 timer utover avtalt arbeidstid i denne perioden. Full stilling utgjør 1846 timer per år.

Dokumentasjonen i saken viser at arbeidstaker har hatt permisjon i forbindelse med utenlandstjeneste fra 14. januar 2019 til 30. august 2019. Dette utgjør i overkant av 7 måneder av beregningsperioden på totalt tolv måneder.

Forarbeidene inneholder liten eller ingen veiledning om hvilken betydning permisjon ved militærtjeneste og annet lovlig fravær skal ha for vurderingen etter § 14-4 a. Et utgangspunkt er at slikt fravær som hovedregel ikke bør redusere arbeidstakers rettigheter etter arbeidsmiljøloven, hvilket skulle tilsi at fraværsperioder, på samme måte som ferieperioder, ikke kan tale i arbeidstakers disfavør. På den annen side krever lovteksten at den deltidsansatte jevnlig har arbeidet utover avtalt arbeidstid, og den utvidete stillingen skal beregnes på grunnlag av den faktiske arbeidstiden. Dette tilsier at arbeidstaker i fraværsperioder ikke kan opptjene rettigheter etter § 14-4 a. Nemnda er av den oppfatning at det avgjørende må være om man ut fra det ekstraarbeidet som er utført, har grunnlag for å konkludere med at ekstraarbeidet er uttrykk for et jevnlig behov hos arbeidsgiver. Der arbeidstaker har lengre fraværsperioder vil nemnda ofte mangle det nødvendige grunnlaget. Det understrekes imidlertid at vurderingen alltid må være konkret. Der ekstraarbeidet er særlig hyppig og stabilt utenfor fraværsperiodene, kan det oppveie for noe lengre fraværsperioder.

Dokumentasjonen i saken viser at arbeidstaker var i permisjon i over 7 måneder av beregningsperioden. Dette fraværet utgjør dermed en så stor del av beregningsperioden at nemnda ikke har det nødvendige grunnlaget for å vurdere om jevnlighetsvilkåret er oppfylt. Det vises også til nemndas vedtak 49/17 og 216 /17, hvor arbeidstaker ikke fikk medhold.

Nemnda har etter dette kommet til at A ikke kan gis medhold i sitt krav om utvidelse av stilling.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen Rogstad, nestleder  
Nestleder

12. februar 2020

**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).