

VEDTAK NR 89/15 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte tirsdag 15. desember 2015.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due (vara for Henning Harborg), leder
Lornts Nagelhus (vara for Silje Hassellund Solberg), LO
Silje Stadheim AlmeA (vara for Elisabeth Lea Strøm), NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Ingrid Røynesdal, OFO
Anne Kathrine Ellila, Fagforbundet

Saken gjelder

Tvist om rett til redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 (4)

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som musiker, cellist, i 100 prosent stilling i ensemblet X. X er en del av virksomheten B. Ensemblene har egne prosjekter og fellesprosjekter. Det er utstrakt turnévirksomhet for de ansatte.

A har siden 1993 hatt muskelsmerter, og har i senere tid fått diagnosen fibromyalgi (kroniske muskelsmerter). Hun har vært i ulønnet permisjon de siste to årene blant annet for å kartlegge sin helsemessige tilstand og få vurdert sin egen arbeidskapasitet. I denne perioden har hun jobbet frilans i ca. 50 prosent.

Den 1. oktober 2015 søkte hun om å få redusert arbeidstid/ redusert stilling fra 100 prosent til 30 prosent fra nyttår grunnet hennes helsetilstand. Arbeidsgiver avslo søknaden 9. oktober 2015 med den begrunnelse at orkesteret har behov for en cellist som jobber fulltid i Y.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 5. november 2015 fra Musikernes fellesorganisasjon. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 5. november 2015
- brev av 23. november 2015
- brev av 4. desember 2015

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- e-post av 24. november 2015
- brev av 4. desember

Arbeidstakers anførsler

A mener hun har rett til å redusere sin stilling til 30 prosent og det vil ikke føre til vesentlig ulempe for arbeidsgiver. Hun anfører i det vesentligste:

Det vil være vanskelig å fortsette i orkesteret i en 100 prosent stilling på grunn av hennes helseutfordringer. Fibromyalgi fører til uforutsigbare og varierende smerter. I løpet av de siste to årene har hun merket at dette skal kunne løses med en mindre arbeidsbelastning.

Ensemblet har mange forskjellige prosjekter, og ved nesten hvert prosjekt er det blitt leid inn musikere som frilansere. Videre anfører hun at behovet for frilansere på hennes instrument er av et betydelig omfang, anslagsvis 30 prosent. Om hun får redusert sin stilling med 70 prosent vil ikke dette medføre vesentlige ulemper, og en nyansatt cellist i 70 prosent vil lett kunne ta på seg ekstra oppdrag for B. En delt gruppelederstilling på 70/30 vil ikke være en ulempe, da det bare er en cellist i gruppen.

Arbeidsgivers anførsler

B mener reduksjon av As stilling vil medføre vesentlig ulempe, og anfører i det vesentligste:

A er ansatt som gruppeleder på cello i 100 prosent stilling, og sinfonietta i Y består av 15 musikere. I hennes permisjonsperiode har det vært en vikar i 100 prosent i gruppelederrollen.

Det er behov for 100 prosent tilstedeværelse av gruppelederen, da det er viktig for orkestrets musikalske nivå at det til daglig er den samme gruppe musikere til rådighet for utvikling av samspill og orkesterkvalitet.

I Y har B kun 1 stillingshjemmel som cellist, og en deltidsstilling vil ikke kunne være mulig å kombinere med det særlige ansvaret gruppeleder har til å bidra til orkestrets utvikling. Det leies av og til inn ekstra cellister i tutti-funksjonen, men dette er når B spiller i det største formatet, i symfoniorkesterproduksjonene. Dette er 4 årlige symfoniorkesterproduksjoner som utgjør 10-15 prosent av et årsverk for en cellist, og enkelte år kan behovet være under 10 prosent. Det er for tiden ikke en stillingshjemmel for en ekstra 30 prosent stilling.

Tvistløsningsnemndas merknader

Arbeidsmiljøloven § 10-13 fastsetter at tvist om redusert arbeidstid avgjøres av tvistløsningsnemnda. Arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd fastsetter at arbeidstaker som har fylt 62 år eller som av helsemessige, sosiale eller andre vektige velferdsgrunner har behov for å få redusert sin arbeidstid, har rett til dette dersom arbeidstidsreduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten.

Det er ikke bestridt fra arbeidsgivers side at det foreligger et helsemessig behov i denne saken. Det er også dokumentert med legeerklæring at det er betydelig risiko for at arbeidstaker vil ha helseplager som vil være betydelige om hun begynner i 100 prosent stilling. Det legges derfor til grunn at inngangsvilkåret i loven er oppfylt.

Retten til redusert arbeidstid er imidlertid betinget av at reduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten. Av forarbeidene til tidligere arbeidsmiljølov § 46A, Ot. prp. nr. 3 (1982-1983), fremgår at det ved vurderingen må foretas en avveining av arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Dersom behovet for redusert arbeidstid er særlig stort, bør det kreves en sterkere begrunnelse fra arbeidsgiverens side for å avslå enn ellers. Lovens forarbeider gir ellers anvisning på en konkret og skjønnsmessig vurdering av de ulemper som påberopes av arbeidsgiver. I forarbeidene til gjeldende bestemmelse om redusert arbeidstid, Ot. prp. nr. 49 (2004-2005) heter det at bestemmelsen er ment å videreføre det materielle innholdet i tidligere § 46A, og at praksis som har utviklet seg rundt ulempevurderingen etter den bestemmelsen fremdeles vil være relevant. I den praksisen er det lagt til grunn at kravet til vesentlig ulempe innebærer at det ikke er tilstrekkelig å påberope en generell ulempe, for eksempel ulempen ved å måtte omorganisere arbeidsoppgaver eller skaffe vikar.

Etter en konkret helhetsvurdering har nemnda kommet frem til at ulempene arbeidsgiver har anført i saken må anses som vesentlige, og at arbeidstaker derfor ikke har krav på redusert stilling. Nemnda legger i sin vurdering til grunn arbeidsgivers anførsler om at orkesteret har behov for en cellist som jobber fulltid for å ivareta de særlige krav som stilles til kontinuitet og forutsigbarhet, og at den som har gruppelederrollen er tilsatt på fulltid. Videre legges det vekt på at dersom A gis medhold så må det ansettes enda en gruppeleder i 100 prosent stilling for å oppfylle dette behovet. As stilling på 30 prosent da komme i tillegg, noe det for tiden ikke er en stillingshjemmel for.

A gis ikke rett til redusert stilling som omsøkt fra januar 2016.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
leder

Oslo, 16.12.2015

Til orientering:

Tvist om rett til redusert arbeidstid 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 regnet fra det tidspunkt tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).