

VEDTAK NR 21/11 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 30. mars 2011.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder
Haakon Skaug, LO
Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Elin Sveistrup Ødegård, Ahus
Kristin Skogen, Norsk Psykologforening

Saken gjelder

Tvist om rett til fleksibel arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 tredje ledd

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som psykologspesialist ved Nasjonalt senter for hørsel og psykisk helse (X), B.

På grunnlag av As helsetilstand har hun fått redusert arbeidstiden til 80 prosent, gjennomført ved at hun har fri hver onsdag. De øvrige dagene er arbeidstiden fastsatt til 7,5 timer.

Arbeidstaker og arbeidsgiver er uenige om praktiseringen av virksomhetens fleksitidsordning for A. X praktiserer en generell fleksitidsordning med kjernetid fra kl. 09.00 til 14.30 og ytre arbeidstid fra kl. 07.00 til 19.00. Uttak av plusstimer skal avtales med nærmeste leder.

A har fått innvilget en forskjøvet kjernetid, med oppmøtetidspunkt senest kl. 10.00. Kommer hun tidligere på jobb, kan denne tiden avspaseres på slutten av den aktuelle arbeidsdagen. Etter beslutning fra avdelingsleder har hun imidlertid ikke mulighet til å opparbeide avspaserings tid ut over dette, uten at det avtales spesielt med leder. Beslutningen skal blant annet ha bakgrunn i at A over tid ikke har utført den arbeidsmengden som forventes ut fra hennes stillingsbrøk.

A har motsatt seg denne begrensningen, og tok den opp senest i et møte med enhetsleder og tillitsvalgt 12. november 2010. Ledelsen fastholdt da sin beslutning.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 24. november 2010.

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

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 24. november 2010
- e-post av 15. desember 2010
- e-post av 20. desember 2010
- e-post av 7. februar 2011
- brev av 10. februar 2011

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 27. januar 2011
- e-post av 28. februar 2011

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste:

Xs vanlige avspaseringsregler må gjelde også for A, selv om hennes fremmøtetidspunkt er forskjøvet til kl. 10.00.

At fleksibilitet utover det hun har i dag, men begrenset til den ordning som gjelder for de øvrige ansatte, skulle medføre vesentlig ulempe for virksomheten, faller på egen urimelighet. Den pålagte begrensningen innebærer en suspensjon av avtalefestede rettigheter, og en vidtrekkende negativ særbehandling.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste:

Fleksitidsordningen må begrenses for A av hensyn til administrasjon og effektivitet i pasientbehandlingen. En rett til fleksibilitet ut over den eksisterende vil medføre vesentlig ulempe for virksomheten i form av dårligere kapasitet og effektivitet i pasientbehandlingen. A er allerede innvilget et avvikende oppmøtetidspunkt, og møtestrukturen er tilpasset hennes spesielle behov

Tvistløsningsnemndas merknader

Tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstaker om rett til fleksibel arbeidstid kan bringes inn for tvisteløsningsnemnda innen fire uker etter at arbeidsgiver avslo krav fra arbeidstaker, jf. forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd. Ut fra sakens opplysninger legger tvisteløsningsnemnda til grunn at arbeidsgiver i et møte med A 12. november 2010 kom med sitt endelige avslag på kravet om tilrettelagt arbeidstid. A brakte saken inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 24. november 2010. Saken er dermed rettidig innbrakt for nemnda.

Arbeidsmiljøloven § 10-2 tredje ledd fastsetter en rett til fleksibel arbeidstid for alle arbeidstakere, dersom dette kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten. Bestemmelsens formål er å gi arbeidstakere mulighet til å tilpasse arbeidstiden til den enkeltes livssituasjon og behov.

Arbeidsmiljøloven har ingen definisjon av begrepet fleksibel arbeidstid. Av forarbeidene til § 10-2 tredje ledd (Ot. prp 49 for 2004 – 2005 side 169 og side 316) fremgår at fleksibel arbeidstid vil kunne omfatte forskjellige former for fleksibel organisering av arbeidstiden. Ett eksempel kan være såkalt fleksitid, det vil si at arbeidstakeren innenfor visse rammer selv kan avgjøre når på dagen arbeidstiden skal legges. Ordningen kan også innebære at arbeidstakerne kan innarbeide ekstra arbeidstid som så kan avspaseres på et senere tidspunkt.

Arbeidstakers krav er at fleksitidsordningen som gjelder for de andre ansatte ved X, også skal gjelde for henne – uten de særlige begrensninger for opptjening av plusstimer som er pålagt henne i dag. Etter nemndas syn faller den omsøkte ordningen klart inn under arbeidsmiljøloven § 10-2 annet ledd om rett til fleksibel arbeidstid. Nemnda må således ta stilling til hvorvidt kravet om rett til fleksibel arbeidstid vil kunne gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten.

Det er i utgangspunktet opp til arbeidsgiver å sannsynliggjøre at det er en vesentlig ulempe forbundet med å gi arbeidstakeren rett til fleksibel arbeidstid. Hva som vil være å anse som en vesentlig ulempe, vil bero på en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle.

Nemnda kan ikke se at arbeidsgiver har forsøkt å underbygge at en ordning der A gis samme mulighet til å avspasere plusstid som andre ansatte vil medføre spesielle vanskeligheter.

Det anføres riktignok at ytterligere spesialtilpasning for A vil medføre vesentlig ulempe i form av dårligere kapasitet og effektivitet i pasientbehandlingen, men den reelle begrunnelsen for unntaket fra de ellers gjeldende avspaseringsrutinene fremstår som en annen. Dokumentasjonen i saken viser at unntaket fra den generelle avspaseringsordningen er begrunnet i at A gjentatte ganger skal ha tatt ut avspaseringsstimer uten å avklare dette med

nærmeste leder, samt spørsmål ved hennes produktivitet. Det vises særlig til referatet fra møtet mellom partene 12. november 2010 og en del e-postkorrespondanse som er fremlagt. Nemnda kan ikke se at dette kan utgjøre en vesentlig ulempe i lovens forstand. Dersom arbeidstaker har brutt arbeidsavtalen eller bindende retningslinjer for øvrig, må arbeidsgiver ev. reagere med de virkemidler som er tilgjengelige, og ikke ved å statuere individuelle unntak fra lovfestede rettigheter. Nemnda presiserer at forutsetningen for å avspasere selvsagt er at arbeidstaker har utført arbeid i flere timer enn arbeidsavtalen krever.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold i sitt krav om rett til å opptjene fleksitidstimer i samsvar med den generelle fleksitidsordningen ved X.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 01.04.2011

Til orientering

Tvist om rett til fleksibel arbeidstid kan bringes inn for domstolene etter at tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 andre 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 regnet fra det tidspunkt tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.