



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
16.05.2018

Vår referanse
2018/1677

Saksbehandler
Mahreen Shaffi

VEDTAK NR 36/18 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 5. april 2018.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Sigrun Sagedahl, nestleder
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
Gry Brandshaug Dale, KS

Særskilt oppnevnte medlemmer

Anita Hegg, Virke
Kjell Finvåg, Handel og kontor

Saken gjelder

Tvist om rett til fleksibel arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 (3)

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som butikkmedarbeider i stilling på 20 prosent hos B ved avdeling X. Gjennomsnittlig arbeidstid per uke er 10 timer.

X er en dagligvarebutikk med åpningstider kl. 07-23 mandag til lørdag, og kl. 09-21 på søndager. Arbeidstidsordningen er delt inn i dagvakter (06.45-14.30 og 07.00-15.00) og kveldsvakter (14.30-23.05 og 15.00-23.00). I tillegg er det 8 timers mellomvakter i tidsrommet mellom kl. 09-19. Butikkens arbeidstidsordning er rullerende og har en varighet på 2 uker.

A har pleid å jobbe annenhver helg samt en dag i uken.

I e-post av 20. oktober 2017 søkte A om endring/tilrettelegging av arbeidstiden, med arbeid i hverdagene mellom kl. 08-16, og hver 6. helg.

I drøftingsmøtet 1. desember 2017 avslo arbeidsgiver søknaden med begrunnelsen at grunnet lange åpningstider må bedriften ha turnusarbeid, og alle ansatte jobber annenhver helg.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved e-post av 28. desember 2017. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- e-post av 28. desember 2017
- e-post av 9. mars 2018

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 8. februar 2018

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste:

Det søkes om dagvakter fra mandag-fredag og arbeid hver 6.helg, da arbeidstaker har tre småbarn i alder fra 4-7 år. Hennes mann er ikke hjemme mandag-fredag og derfor passer det best å jobbe dagtid. Det er i helgen hun har tid til familien, og dermed er det ulempe for henne å jobbe annenhver helg.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste:

Utforming av arbeidstidsordningen styres overordnet av kundestrøm og varelevering. På tidspunkter hvor kundestrømmen er høy, vil det kreve flere ansatte til å rydde, fylle på varer og sitte i kassen. Det er nødvendig med rett kompetanse på plass til enhver tid for å få arbeidsoppgavene utført.

Det vil medføre vesentlig ulempe for virksomheten å imøtekomme arbeidstakers krav om tilrettelegging av arbeidstiden slik omsøkt. Med 11 ansatte og 1 butikksjef i en butikk med lange åpningstider, alle ukens dager, er det sterkt begrensede muligheter for å imøtekomme ønsker om særskilt individuell tilrettelegging. Arbeidstaker har en lav stillingsbrøk og kun 3 arbeidsøkter i løpet av 2 uker.

Arbeidsgiver klarer ikke konstruere en arbeidstidsordning, som tilgodeser arbeidstakers sterkt begrensede muligheter for å oppfylle den arbeidsavtale hun har inngått, hvis butikken skal ha relevant og nødvendig kompetanse på plass til enhver tid.

Tvistløsningsnemndas merknader

Tvist om rett til fleksibel arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 tredje ledd avgjøres av tvisteløsningsnemnda i henhold til arbeidsmiljøloven § 10-13, jf. § 17-2. I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste medlemmer. I tillegg er det oppnevnt ytterligere to medlemmer med særlig kunnskap om den bransjen som er berørt i saken (bransjemedlemmer).

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.

Fleksibel arbeidstid kan også være en avtale om gjennomsnittsberegning som gjør det mulig for arbeidstaker å arbeide mer i deler av året, for så å ha tilsvarende mer fri i andre perioder. Begrepet fleksibel arbeidstid omfatter imidlertid også andre former for fleksibilitet i tilknytning til arbeidstiden.

I tråd med nemndas vedtak 35/17 vil de fleste tilpasninger av arbeidstiden kunne omfattes av begrepet, slik at dersom den omsøkte ordningen ikke medfører en vesentlig ulempe for arbeidsgiver, vil arbeidstaker ha krav på fleksibel arbeidstid.

A har bedt om å kun jobbe dagvakter mandag-fredag og hver 6.helg. Nemnda mener at dette faller inn under begrepet fleksibel arbeidstid i arbeidsmiljøloven § 10-2 (3).

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. Kravet til «vesentlig ulempe» innebærer imidlertid at det ikke er tilstrekkelig å sannsynliggjøre en generell **ulempe**. I en del typer virksomheter vil fleksibel arbeidstid vanskelig kunne la seg gjennomføre på grunn av virksomhetens art, for eksempel i tjenesteytende virksomheter, hvor de ansattes tilstedeværelse er nødvendig av hensyn til brukerne. Dersom det allerede er etablert en kollektiv arbeidstidsordning i virksomheten, vil arbeidstakers behov for en individuelt tilpasset arbeidstidsordning normalt være redusert. Flere ulike fleksible arbeidstidssystemer vil kunne sies å utgjøre en vesentlig ulempe, slik at nye systemer må tilpasses de eksisterende for å kunne være akseptable. Arbeidstaker vil imidlertid også i slike tilfeller kunne ha rett til en individuelt tilpasset arbeidstidsordning, dersom det ikke kan sies å innebære en vesentlig ulempe for virksomheten.

Twisteløsningsnemnda vil imidlertid bemerke at det i de aller fleste tilfeller vil være forbundet med ulemper å tilpasse en turnus til enkelte arbeidstakers individuelle behov. Hvorvidt disse ulempene er vesentlige, vil imidlertid avhenge av en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle.

Slik saken er opplyst har nemnda forstått det slik at arbeidstakers søknad er todelt. Hun ønsker kun dagvakter mandag til fredag, og arbeid hver 6. helg, i stedet for annenhver helg.

Nemnda har etter en konkret helhetsvurdering kommet frem til at arbeidstaker gis delvis medhold i sitt krav om tilrettelegging av arbeidstiden. Det legges i ulempevurderingen vekt på at arbeidstaker har tre barn i alder av 4-7 år og hennes mann er ikke hjemme fra mandag til fredag. Dette medfører dermed vanskeligheter for arbeidstaker med tanke på henting/levering i barnehage/skole.

Videre har arbeidstaker ønsket fritak fra arbeid annenhver helg, og i stedet ønsket å jobbe hver 6. helg. Det vises til arbeidsgivers anførsler om at det er begrensede muligheter for tilrettelegging i en butikk med lange åpningstider og få ansatte. Arbeidstaker har også tidligere jobbet annenhver helg i lengre tid. Nemnda har dermed kommet frem til at det vil medføre vesentlig ulempe for arbeidsgiver dersom arbeidstaker heller jobber kun hver 6. helg.

Nemnda har forståelse for at en slik ordning vil medføre visse utfordringer for virksomheten, men sett opp mot arbeidstakers behov for omsorg av tre barn, har nemnda kommet frem til at arbeidstaker gis medhold i arbeid kun i dagvakter mandag til fredag, men ikke medhold i sitt krav om å jobbe kun hver 6. helg.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold i sitt krav om arbeid kun i dagvakter mandag-fredag, og ikke medhold i sitt krav om arbeid hver 6. helg.

Tvisteløsningsnemnda

Sigrun Sagedahl
nestleder

16.05.2018

Til orientering

Tvister som nevnt i §§ 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4a 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).