



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
15. desember 2021

Vår referanse
2021/196

Saksbehandler
Ingunn Solberg

VEDTAK NR 167/21 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 9. desember 2021.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Steffen G. Rogstad, nestleder
Tore Trygve Dahlstrøm, Unio
Silje Stadheim Almestrand, NHO

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 overlege i stilling på 100 prosent hos B for tiden ved X, avdeling for klinisk Z. A er spesialist i Z.

A har 40 timers arbeidsuke med en arbeidstid fra 8.00 til 16.00. Hun har også inngått avtale med arbeidsgiver om å arbeide 20 timer ekstra per måned.

A var 100 prosent sykmeldt i perioden 8. februar – 28. februar 2021, og gradert sykmeldt fra 1. mars 2021 frem til hun ble fristmeldt 3. mai 2021. Fra 10. juni 2021 ble hun igjen 100 prosent sykmeldt.

Den 11. august 2021 fremsatte A søknad om fleksitid for en ubegrenset periode. Hun ønsket kjernetid fra 09.00 – 14.30, og mulighet til å avspasere plusstimer. Hun har også uttrykt ønske om å arbeide noe hjemmefra.

B skrev i e-post av 25. august 2021 at de oppfattet søknaden som et ønske om endret arbeidsavtale. Arbeidsgiver viste til at A er sykmeldt, og at enhver endring i arbeidstid vil vurderes som en del av en tilrettelegging. Arbeidsgiver presiserte at en tilrettelegging skal være tidsbegrenset, og vurderes for å sannsynliggjøre en økt friskmeldingsgrad.

A svarte den 6. september 2021 at søknaden var et forslag om en annen arbeidstidsordning som et tilretteleggingstiltak, og at fleksitid kan avtales som midlertidig tilrettelegging med henvisning til arbeidsmiljøloven § 10-2. B svarte at da er de enige om at dialogen om tiltak skulle dreie seg om tidsbegrenset tilrettelegging.

Den 10. september 2021 etterlyste A svar på søknaden sin, og uttrykte at det var uklart hvilke tilretteleggingsmuligheter sykmelder kunne ta i betraktning. B svarte samme dag at hun fikk svar på henvendelsen om endret arbeidsavtale den 25. august 2021, og at tilrettelegging avtales i dialog, ikke gjennom søknad.

A presiserte den 20. september 2021 at søknaden ikke var et ønske om endret arbeidsavtale, men et ønske om en annen arbeidstidsordning enn den hun har i dag jf. § 10-2. Hun ønsket tilbakemelding på om søknaden var godkjent eller ikke, for en ubegrenset eller en tidsbegrenset periode (6 eller 12 måneder etter 100 prosent tilbakekomst på jobb).

I perioden A har vært sykmeldt er det gjennomført møter med arbeidsgiver hvor ulike former for tilrettelegging er blitt diskutert.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 21. september 2021. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- 21. september 2021
- 2. november 2021

- 14. november 2021

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- 5. oktober 2021

Arbeidstakers anførsler

A gjør gjeldene at hun har rett til fleksibel arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2, og anfører at dette ikke vil være til vesentlig ulempe for B.

A ønsker at nemnda tar stilling til om hun har rett til fleksitid med kjernetid (for eksempel 09.00-14.30). Hun opplyser at hun vil være til stede på arbeidsplassen i kjernetiden, men ønsker også å kunne arbeide noe fra hjemmekontor. Hun presiserer at uttak av fleksitid må godkjennes av leder.

A anfører at arbeidsoppgavene hennes i hovedsak er bundet til kontorarbeid som kan sammenlignes med administrativt arbeid. Det innebærer ikke kontakt med pasienter. Dermed er fleksibel arbeidstidsordning helt forenelig med hennes stilling og driften på avdelingen. Hun anfører at fleksitidsordningen ikke vil være til belastning for hennes kollegaer, da hennes oppgaver ikke blir overført til andre. Hun anfører også at fleksitid ikke hindrer samarbeid, eller vil forårsake forsinkelse i besvarelse av prøver da hun som ansvarlig overlege kan ta hensyn til det.

A anfører videre at Z er kjent for mye statisk belastning, tidspress og stress, og at de ordinære arbeidsoppgavene kommer med mye ansvar for riktig diagnose og i tillegg til ulike tidsfrister. Hun tror fleksitidsordning vil gi henne mulighet til å påvirke strukturen av arbeidsdagen, belastning og bedre balanse mellom arbeid og privat liv med tanke på hennes helse. Hun mener at fleksibilitet, mulighet for avspasering og hjemmekontor utenom kjernetid er viktig for at hun skal bli stabil på jobb, og unngå lengre perioder med sykemelding i framtida.

A forstår ikke hvordan hennes sykmelding kan være grunnlag for avvisning. Hun opplyser at under sykefraværsoppfølgingen kom arbeidsgiver med forslag om redusert stilling. Hun oppfattet dette som endring av hennes avtale, og søknaden om fleksitid er et tiltak for å unngå dette. Hun mener at det har vært liten vilje fra arbeidsgiver til å vurdere reell tilrettelegging.

A anfører at det er to overleger på avdelingen som jobber to arbeidsdager hjemmefra, og at fleksitid er etablert på flere avdelinger i landet.

A oppfatter arbeidsgivers e-post av 25. august 2021 som avslag på hennes søknad.

Arbeidsgivers anførsler

B gjør gjeldene at A ikke har rett til fleksibel arbeidstid, og anfører at dette vil være til vesentlig ulempe for virksomheten.

Arbeidsgiver opplyser at arbeidsoppgavene til A består i å besvare histologiske prøver, være tilgjengelig for rekvirenter, delta i veiledning og utdanning av leger i spesialisering (LIS), være tilgjengelig for sine kolleger for konsultasjon, være tilgjengelig for bioingeniørene ved laboratorium ved spørsmål om avvik, delta aktiv i avdelingens kvalitetsarbeid gjennom blant annet å lage prosedyrer, delta aktiv i en god dialog med kliniske kolleger og bidra til et godt arbeidsmiljø i avdelingen.

Arbeidsgiver anfører at de er organisert i forhold til en planlagt logistikk der alle yrkesgrupper er involvert, og at det er helt avgjørende for gode diagnostiske prosesser, pasientsikkerhet og læringsøyemed for LIS at overleger er tilgjengelige mellom klokken 08.00 og klokken 16.00. B anfører at kravet om fleksibel arbeidstid vil medføre en betydelig ulempe for logistikken, og kan bety økte svartider på prøver.

Arbeidsgiver anfører videre at særavtalen om fleksibel arbeidstid i hovedsak gjelder administrative funksjoner. Selv om den kan innlemme andre arbeidstakere, så gjelder det kun dersom det er forenlig i forhold til drift. A arbeider med pasientbehandling, og er derfor ikke omfattet av særavtalen.

Hjemmekontor skal avtales med nærmeste leder, og vurdert ut fra den aktuelle situasjonen i driften. Kollegaers tilrettelegging ble inngått før nåværende avdelingssjef tiltredelse, og respekteres som midlertidig tilrettelegging.

Arbeidsgiver anfører at de under sykefraværsperioden har gitt A tilbud om tilrettelegging av arbeidstid som et tiltak for å komme tilbake i arbeid, men at hun ikke har takket ja til dette.

B anfører også at søknaden om fleksitid ikke er avslått og viser til at de gjennom sykefraværsoppfølging har gitt A mulighet for tilrettelagt arbeidstid og arbeidsoppgaver. Søknaden om å få en fast avtale om fleksibel arbeidstid anses ikke som relevant i sykefraværsoppfølgingen, men et ønske endret arbeidsavtale.

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. Etter forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 er nemnda satt med nestleder og to faste medlemmer.

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.

En sak kan bringes inn for Tvisteløsningsnemnda innen fire uker etter at arbeidsgivers skriftlige avslag er kommet frem til arbeidstaker, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 a første ledd.

B anfører at de ikke har avslått kravet om fleksibel arbeidstid fordi de i sykmeldingsoppfølgingen har gitt A mulighet for tilrettelagt arbeidstid, og at en fast avtale om fleksibel arbeidstid ikke er relevant i sykefraværsoppfølgingen.

Slik nemnda forstår As søknad ønsket hun rett til fleksibel arbeidstid for en ubegrenset periode etter 100 prosent tilbakekomst på jobb, jf. arbeidsmiljøloven § 10-2. Nemnda forstår Bs e-poster slik at de ikke imøtekommer denne søknaden. Nemnda legger derfor til grunn at søknaden er avslått av arbeidsgiver.

Nemnda har i tidligere saker lagt til grunn at arbeidstaker må ha et reelt behov for å få avgjort saken. Kravet til et reelt behov for avgjørelse må etter nemndas oppfatning anses som et generelt vilkår og må også gjelde i denne saken. Ved vurderingen av om det foreligger et reelt behov, har nemnda tatt utgangspunkt i en analogisk anvendelse av tvisteloven § 1-3, som angir at dette må avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det.

Som nevnt over forstår nemnda As søknad slik at hun ønsker fleksibel arbeidstid fra det tidspunktet hun er 100 prosent tilbake i jobb. A er under sykefraværsoppfølging fordi hun har vært helt eller delvis sykmeldt store deler av 2021. På nåværende tidspunkt er det derfor ikke klart når hun vil være tilbake i arbeid, og når en rett til fleksibel arbeidstid dermed kan bli aktuell. Det er derfor vanskelig for nemnda å ta stilling til om det vil være en vesentlig ulempe for virksomheten at A får innvilget fleksibel arbeidstid på et ukjent tidspunkt i fremtiden. Både virksomhetens og arbeidstakers forhold vil kunne endre seg, slik at ulempevurderingen kan stille seg annerledes enn for øyeblikket. Utfallet av arbeidsgivers eventuelle oppfølging og tilrettelegging i forbindelse med sykefraværet vil også kunne virke inn på vurderingen av ulempene. Nemnda har derfor kommet til at den på nåværende tidspunkt ikke kan ta stilling til om A har rett til fleksibel arbeidstid.

Konklusjon

Saken avvises.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen G. Rogstad
Nestleder

15. desember 2021

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 annet 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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.

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 fjerde ledd.