



Vedtaksdato
05.12.2023

Vår referanse
2023/133

Saksbehandlar
Ida Marie Wilhelmsen

VEDTAK NR 130/23 I TVISTELØYSINGSNEMNDA

Tvisteløysingsnemnda heldt møte torsdag 30. november 2023.

Ved behandlinga av saka var Tvisteløysingsnemnda sett saman slik:

Faste medlemmar:

Anne Marie Due, leiar

Ingrid Tordis Enoksen, UNIO, fast medlem arbeidstakarsida

Mona Mjøen McKiernan, Spekter, fast medlem arbeidsgivarsida

Særskilt oppnemnde medlemmar

Hans-Arild Johansen, Lillestrøm kommune

Anne Kathrine Ellila, Fagforbundet, Oslo

Saka gjeld

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

Arbeidstakar

A

Arbeidsgivar

B-kommune

Nemnda vedtok:

Saksforhold

A er fast tilsett som fagarbeidar i 100 prosent stilling i B-kommune, for tida i eining for drift og vedlikehald.

As arbeidstid er mellom kl. 07:15 og kl. 15:00 måndag til fredag, og avdelinga hans har ansvar for driftsoppgåver innan fagområda bygg, veg, vatn og avløp. Avdelinga har til dømes ansvar for vedlikehald på kommunale bygg, samt brøyting og salting av kommunale vegar, ansvar for avløp og kummar, og ansvar for den kommunale vassdrifta.

A arbeider også i kommunens vaktordning for veg, vatten og avløp (VVA). Dei er tre tilsette i vaktordninga. Vaktordninga er slik at dei tre har vakt kvar tredje veke frå måndag kl. 15:00 til neste måndag kl. 07:00. Vaktene går frå kl. 15:00 til 07:00 i vekedagar, og i helgar og heilag dagar er det vakt heile døgnet. Responstida er to timar frå ein alarm går til ein skal vere på plass. Vaktordninga blir lagt utanom det totale årstimegrunnlaget til dei tilsette, og blir ikkje rekna som arbeidstid, med unntak av tilsyn på pumpehusa som dei vurderer om skal omfattast av avtale om gjennomsnittsberekning av arbeidstida. Det blir utført tilsyn på kommunale vassverk alle dagar i veka, og dette blir lønt som overtid i tillegg til vaktgodtgjersla som er på 1/5 av lønna.

Dei tre arbeidstakarane i beredskapsordninga har frem til no vore omfatta av kommunens fleksitidordning, med ytre arbeidstid mellom kl. 07:00-20:00 og kjernetid mellom 09:00-15:00. Administrasjonen i B-kommune har avgjort at dei tilsette i vaktavtalen ikkje lengre skal vere med i fleksitidordninga.

I løpet av våren/sommaren 2023 informerte arbeidstakarane arbeidsgivar om at dei framleis ønskte å vere omfatta av fleksitidsordninga. Arbeidsgivar gav arbeidstakarane endeleg avslag i e-post av 16. juni 2023. Arbeidsgivars avslag er grunngitt med at arbeidstakarens arbeidstidsordning med beredskapsvakt skil seg frå arbeidstidsordninga i eininga elles, og at det derfor er naturleg å ta bort fleksitidsordninga for A og hans kollegaer i beredskapsvaktordninga.

Arbeidstakar fremma saka for Tvisteløysingsnemnda ved brev av 20. juni 2023. Overfor nemnda har begge partar fått høve til å komme med utfyllande merknader i saka.

Nemnda har fått desse dokumenta frå arbeidstakaren:

- brev av 20. juni 2023
- brev av 31. juli 2023
- brev av 18. september 2023
- brev av 30. oktober 2023
- brev av 9. november 2023

Nemnda har fått desse dokumenta frå arbeidsgivaren:

- brev av 8. september 2023
- brev av 4. oktober 2023
- brev av 7. november 2023
- brev av 17. november 2023

Utsegner frå arbeidstakar

A hevdar han har rett til fleksibel arbeidstid i form av fleksitidordninga han har søkt om, fordi dette ikkje vil innebere ei vesentleg ulempe for verksemda.

A viser til at det er urimeleg å bli ekskludert frå fleksitidsordninga, når responstid for vakt og fleksitidsregelementet har ein sømlaus overgang.

Arbeidstakar viser vidare til at dersom han ser det naudsynt, og derfor vel å jobbe fleksitid etter kl. 15:00, gjer han dette for å avslutte ei arbeidsoppgåve, og han rykkjer derfor ikkje ut på andre situasjonar som oppstår i dette tidsrommet.

A viser også til at det følger av hovudtariffavtalen at dei timane med arbeid som blir utført i vaktperioden ikkje skal gi fråtrekk for vaktgodtgjersle. Derfor er arbeidsgivars argument om dobbelt registrering ikkje rett, sidan vakttillegg skal bli betalt uavhengig av arbeidde/førte timer og når disse er ført.

A viser også til at fleksitid vil spare arbeidsgivar for overtidstimar, gi avdelingane betre økonomi, og dessutan gi meir effektive og fornøgde tilsette.

A viser til at B-kommune kan gjere som andre kommunar med tilsvarande ordning, altså fortsette føring av arbeidstida i tidbank og leggje vaktgodtgjersla til som ei fastløn/fast tillegg per år. Da kan det først eit fast trekk per vakt ein ikkje kan ta, og eit fast tillegg per ekstravakt ein tar. Det let seg gjennomføre i andre kommunar og let seg gjere i B-kommune. Oversikt over kven som har vakt kan gjerast tilgjengeleg for alle. Med dette kan ein også unngå overtidsbruk ved normale driftsoppgåver som går utover fastsett arbeidstid.

A viser avslutningsvis til at personell i vaktordninga er ein del av ei eining som har fleksitidsordning, og at det allereie er ei utfordring at personell i vakt skil seg ut frå resten av driftseininga. Å ta bort fleksitidsordninga for enkelte gjer at dei vil stå utanfor fellesskapet, og gjer eit ulikt utgangspunkt i kvardagen for han og dei andre i vaktordninga.

Utsegner frå arbeidsgivar

B-kommune hevdar A ikkje har rett til fleksibel arbeidstid slik han har søkt om, fordi det er til vesentleg ulempe for verksemda.

Arbeidsgivar viser til at det er behov for dagleg tilsyn på vassverka sine pumpehus og arbeidstakarane skal derfor over på ei arbeidstidsordning med gjennomsnittsrekning av arbeidstid, jf. arbeidsmiljølova (aml) § 10-5 første ledd. I denne prosessen har det vore naudsynt å sjå på korleis arbeidstida elles skal vere organisert. Arbeidsgivar meiner det er naudsynt å

halde frem med beredskapsordninga, og at denne arbeidstidsordninga skil seg vesentleg frå det som ligg til grunn i fleksitidsreglementet.

Arbeidsgivar vurderer kombinasjonen av beredskapsvakt og fleksitid som en vesentleg ulempe for verksemda, fordi A da kan jobbe utover normal arbeidstid og registrerer denne tida som fleksitid, og samstundes får betalt for beredskapsvakt dersom han har vakt. Ulempa er at det blir dobbelregistrering i same tidsrom og at det gir arbeidstakar timar på fleksitid-saldo samstundes som vedkommande er løna gjennom beredskapsavtalen for VVA, og det vil føre til ei forskyving i arbeidstida sin slutt. Det er likeframt ei ulempe om nokon andre har vakt, fordi det da også blir dobbel registrering innan same tidsrom.

Arbeidsgivar viser også til at dei må sikra ei arbeidstidsordning som er hensiktsmessig ut frå arbeidets karakter. Til dømes kan ikkje kommunens fleksitidordning bli innført for tilsette i turnusstillingar i pleie og omsorg medan ordninga kan bli innført i stillingar i sektorar som ikkje går i turnus. Det er såleis ei konkret vurdering av arbeidet sin karakter som ligg til grunn for rekkevidda av reglementet.

Arbeidsgivar opplyser også at det er behov for at arbeidstakarane er på arbeid i den oppgjevne arbeidstida for å sikra drift, planlegging og koordinering av arbeidsoppgåver, ressursplanlegging, og samarbeid internt og eksternt.

Arbeidsgivar meiner at arbeidstakar sin rett til fleksibel arbeidstid uansett er ivareteke. Arbeidsgivar viser til at arbeidstakaranes arbeidstid skal gjennomsnittsnest. I arbeidsplanen skal om lag ni arbeidsfrie dagar bli plassert i ein årsplan, som følgje av tilsynsbehov på helge- og høgtidsdagar. I følgje Arbeidstilsynet er gjennomsnittsrekning av arbeidstid rekna som ei form for fleksibel arbeidstid og i tillegg kan arbeidstakarane velja å ta ut timar frå vaktordninga i fritid.

Merknader frå Tvisteløysingsnemnda

Arbeidsmiljølova § 10-13 fastset at tvist om fleksibel arbeidstid blir avgjord av Tvisteløysingsnemnda. I samsvar med forskrift om tvisteløysingsnemnd etter arbeidsmiljølova § 2 blir nemnda sett med leder og to faste medlemmar. I tillegg er det nemnt opp endå to medlemmar med særleg kunnskap om den aktuelle bransjen (bransjemedlemmar)

Arbeidsmiljølova § 10-2 tredje ledd fastset ein rett til fleksibel arbeidstid for alle arbeidstakarar, dersom dette kan gjennomførast utan vesentleg ulempe for verksemda. Formålet med føresegna er å gi arbeidstakarar høve til å tilpasse arbeidstida etter livssituasjon og behov.

Arbeidsmiljølova har ingen definisjon av omgrepet «fleksibel arbeidstid». Arbeids- og sosialdepartementet sa i Ot. Prp. 49 for 2004–2005 punkt 13.8.4.:

Med fleksitid menes en adgang for arbeidstaker til, innenfor visse rammer, selv å avgjøre når på dagen arbeidstiden skal legges. Ordningen innebærer også at arbeidstakerne kan innarbeide ekstra arbeidstid som så kan avspaseres i samråd med arbeidsgiver.

...

Dette vil imøtekomme arbeidstakernes ønske om mer fleksibilitet og mer innflytelse over egen arbeidstid. Departementet foreslår formuleringen fleksibel arbeidstid fordi det er viktig å fange opp andre former for fleksibilitet enn det som omfattes direkte av begrepet fleksitid. Det vil være opp til partene lokalt å komme fram til enighet om hva som i det enkelte tilfelle er fleksibel arbeidstid.

Nemnda legg derfor til grunn at fleksibel arbeidstid i lovas forstand vil kunne omfatte ulike former for fleksibel organisering av arbeidstida. I tråd med praksisen til nemnda (vedtak 35/17 og seinare vedtak) vil dermed dei fleste tilpassingar av arbeidstida kunne vere omfatta av omgrepet, slik at arbeidstakaren vil ha krav på fleksibel arbeidstid dersom ordninga det er søkt om, ikkje gir ei vesentleg ulempe for arbeidsgivaren.

Arbeidstakaren har i denne saka søkt om fleksitidordning med kjernetid mellom 09:00-15:00. Nemnda er i tråd med det som er nemnt over, komme til at dette er omfatta av omgrepet fleksibel arbeidstid. Spørsmålet blir derfor om ei slik tilpassing av arbeidstida til A vil gi vesentleg ulempe for verksemda.

I samsvar med Ot. prp. 49 for 2004–2005 punkt 13.8.4. vil det kvile på ei konkret vurdering i det enkelte tilfellet om arbeidstakaren har rett til fleksibel arbeidstid. Det er i utgangspunktet opp til arbeidsgivaren å sannsynleggjere dette.

Kravet til «vesentleg ulempe» inneber at det ikkje er tilstrekkeleg å sannsynleggjere ei generell ulempe. I ein del typar verksemdar vil fleksibel arbeidstid vanskeleg kunne la seg gjennomføre på grunn av typen verksemd, til dømes i tenesteytande verksemdar, der det er viktig av omsyn til brukarane at dei tilsette er til stades, jf. Ot. prp. nr. 49 for 2004–2005 punkt 13.8.4. Tvisteløysingsnemnda vil samtidig peike på at det i dei aller fleste tilfella vil vere knytt ulemper til å tilpasse ein turnus til individuelle behov for enkelte arbeidstakarar. Om desse ulempene er vesentlege, vil likevel avhenge av ei konkret vurdering i kvart enkelt tilfelle.

Retten til fleksibel arbeidstid krev ikkje bestemte årsaker eller grunngivingar frå arbeidstakaren, men særskilde behov for fleksibilitet hos arbeidstakaren må òg vere eit moment i den interesseavveginga som må gjerast mellom arbeidstakaren sitt behov for fleksibel arbeidstid og dei ulempene dette påfører verksemda.

I denne saka har arbeidsgivaren avgjort at A og dei andre to tilsette i vaktavtalen ikkje lenger skal være med i kommunens fleksitidordning.

Nemnda har komme til at B-kommune ikkje har sannsynleggjort at fleksibel arbeidstid for A vil innebære vesentleg ulempe for verksemda.

Etter nemndas syn utgjer ikkje arbeidsgivars argument om dobbeltregistrering ei vesentleg ulempe. Nemnda kan ikkje sjå at dobbeltregistreringa fører til ein økonomisk ulempe, ettersom eventuell plusstid skal avspaserast seinare, og blir ikkje betalt ut. Det er etter nemndas syn

heller ikkje dokumentert andre praktiske utfordringar knytt til å kombinere fleksitidsordninga og vaktavtalen. Nemnda legg også vekt på at A har hatt fleksibel arbeidstid frå han vart tilsett og at arbeidsgivar ikkje har dokumentert at det har vore utfordringar tidlegare.

Nemnda har etter dette komme til at A har rett til fleksibel arbeidstid slik han har søkt om, etter arbeidsmiljølova § 10-2 tredje ledd.

Nemnda finner det hensiktsmessig å avgrense perioden for fleksibel arbeidstid til å gjelde frå vedtaksdato og to år frem i tid, slik at det blir mest mogleg føreseieleg for partane. Dersom A framleis ønsker fleksibel arbeidstid etter denne perioden, må han søke på nytt.

Konklusjon

A har rett til fleksibel arbeidstid i form av fleksitidordning med kjernetid mellom 09:00-15:00 frå vedtaksdato og to år frem i tid, etter arbeidsmiljølova § 10-2 tredje ledd.

Tvisteløysingsnemnda

Anne Marie Due
Leiar

5. desember 2023