



Vedtaksdato  
27. januar 2020

Vår referanse  
2019/26552

Saksbehandler  
Mona Ekelund

## **VEDTAK NR 09/20 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 23. januar 2020.**

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Anne Marie Due, leder  
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS  
Silje Stadheim Almestrand, NHO

### **Særskilt oppnevnte medlemmer**

Marte Solberg, Virke  
Espen Strandhus, 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 fast ansatt som butikkmedarbeider i stilling på 68 prosent ved B, med arbeidssted C. I tillegg jobber han tirsdager ved D.

B består per 14. januar 2020 av 12 ansatte:

- Butikksjef 100 prosent stilling
- Nestkommanderende 100 prosent stilling
- Øvrige medarbeidere:
  - 1 i 68 prosent stilling (A)
  - 1 i 48 prosent stilling med 50 prosent tilrettelegging
  - 3 i 40 prosent stilling
  - 1 i 10 prosent stilling
  - 2 i 8 prosent stilling
  - 1 vikar for A i 21,67 prosent stilling
  - 1 varig tilrettelagt via NAV, på topp av bemanning
  - 1 ringehjelp, ikke del av turnus

Butikken er åpen kl. 07.00- 23.00 i ukedagene og kl. 09.00 – 21.00 på lørdager.

Arbeidstiden følger en 2-ukers turnus som har totalt 3 dagvakter for andre enn kjøpmann og nestkommanderende. A arbeider 2 kvelder, 1 dag og lørdag den ene uken, og 3 kvelder den andre uken. I tillegg arbeider han 7,5 timer ved D på tirsdager, enten fra kl. 10.00 eller fra kl. 15.00.

Den 23. august 2019 fremsatte A søknad om tilrettelegging av arbeidstiden grunnet endring av familiesituasjon. Han søkte om at minst 3 vakter per uke ble lagt til dagtid fra 17. mars 2020.

Arbeidsgiver avsto søknaden i brev datert 23. september 2019. Avslaget ble begrunnet med at tidligvakter er forbeholdt kjøpmann og nestkommanderende på grunn av deres arbeidsoppgaver og at butikken ikke har behov for at flere ansatte er til stede på dagvaktene. Eventuelle resterende dagvakter fordeles på de øvrige og det er flere ansatte som må ta hensyn til familiesituasjonen.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved e-post av 6. oktober 2019. 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 6. oktober 2019, med vedlegg
- brev datert 8. desember 2019

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- e-post av 19. november 2019, med vedlegg
- e-post av 6. januar 2020, med vedlegg

### **Arbeidstakers anførsler**

A mener han har rett til fleksibel arbeidstid fra 17. mars 2020 i form av at minst tre vakter per uke er dagvakter, og anfører i det vesentligste:

Familiesituasjonen er endret og han har behov for mer forutsigbarhet. Han har et lite barn som etterhvert skal i barnehage og hans samboer jobber 3-delt turnus. Han har stort sett bare jobbet kveldsvakter siden 2012 og hans ansiennitet tilsier at han kan jobbe formiddagsvakter/dagvakter.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B mener at A ikke har rett til fleksibel arbeidstid, og anfører i det vesentligste:

Å innfri As søknad vil innebære vesentlig ulempe for virksomheten. Det vil kreve opprettelse av to nye dagvakter som butikken ikke trenger, omlegging av hele bemanningsplanen, eller endring av innholdet i eksisterende stillinger. Årsaken er at hovedoppgavene på dagtid er å bestille varer innen gitte tidsfrister og å klargjøre butikken for åpning. Bestillingsansvaret er en del av nestkommanderende sin stillingsbeskrivelse og oppgavene er forbeholdt denne og kjøpmann. Det har tidligere ikke fungert tilfredsstillende at A har hatt deler av disse oppgavene. De tre dagvaktene butikken har behov for er fordelt rettferdig på A og to andre ansatte. Andre ansatte har varslet at de vil si opp dersom søknaden innfris.

### **Tvistløsningsnemndas merknader**

Tvist om rett til fleksibel arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 (3) avgjøres av Tvisteløsningsnemnda i henhold til arbeidsmiljøloven § 10-13, jf. § 17-2. Etter forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 er nemnda satt med leder, to faste medlemmer samt to medlemmer med særlig kunnskap om bransjen som er berørt i saken.

Arbeidsmiljøloven § 10-2 (3) 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». Arbeids- og sosialdepartementet uttalte 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 finner derfor at fleksibel arbeidstid i lovens forstand vil kunne omfatte forskjellige former for fleksibel organisering av arbeidstiden. I tråd med nemndas praksis (vedtak 35/17 og senere vedtak) vil dermed 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.

Arbeidstaker har i denne saken søkt om at minst 3 vakter i uken skal være dagvakter/tidligvakter. Nemnda finner i tråd med det ovennevnte at dette omfattes av begrepet fleksibel arbeidstid. Spørsmålet blir derfor om en slik tilpasning av arbeidstiden til A vil medføre vesentlig ulempe for arbeidsgiver.

I henhold til Ot. Prp. 49 for 2004-2005 punkt 13.8.4. vil det bero på en konkret vurdering i det enkelte tilfelle hvorvidt arbeidstakeren har rett til fleksibel arbeidstid. Dette er i utgangspunktet opp til arbeidsgiver å sannsynliggjøre.

Kravet til «vesentlig ulempe» innebærer 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, jf. Ot. Prp. 49 for 2004-2005 punkt 13.8.4. Tvisteløsningsnemnda 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.

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.

Retten til fleksibel arbeidstid krever ikke bestemte årsaker eller begrunnelser fra arbeidstakers side, men særskilte behov for fleksibilitet hos arbeidstaker må også være et moment i den interesseavveiningen som skal foretas.

Nemnda har etter en konkret vurdering kommet til at det vil medføre vesentlig ulempe for virksomheten å tilpasse arbeidstidstiden til A slik at han jobber minst 3 dagvakter i uken fra 17. mars 2020 og framover. Det er i vurderingen lagt vekt på at arbeidsgiver har dokumentert at slik endring enten vil nødvendiggjøre opprettelse av to nye dagvakter som butikken ikke har behov for, omlegging av hele bemanningsplanen, eller endring av innholdet i eksisterende stillinger. Det legges også vekt på at dette er en varig omsøkt endring fra arbeidstakers side og at et eventuelt bytte av kveldsvakter med to andre arbeidstakere medfører økt belastning i form av utelukkende kveldsvakter for disse.

Nemnda har forståelse for at A med et lite barn og samboer som jobber 3-delt turnus har behov for tilpasning av arbeidstiden for å ta vare på barnet og levere/hente i barnehage, men mener at dette ikke veier opp for de vesentlige ulempene virksomheten påføres ved den omsøkte endringen.

Nemnda vil ikke utelukke at vurderingen kunne fått et annet resultat dersom saken gjaldt redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 (4).

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due  
Leder

27. januar 2020

### **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 (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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 (3).

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 (4).