

VEDTAK I TVISTELØSNINGSNEMNDA

For behandling av sak nr 13/08 i tvisteløsningsnemnda ble det tirsdag 04.03.07 avholdt møte i Arbeidstilsynets lokaler, Torvet 5 i Lillestrøm.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg (leder), Elisabeth Lea Strøm (NHO) og Karl Inge Rotmo (LO)

Særskilt oppnevnte medlemmer

Arvid Eikeland, Fellesforbundet
Børge Benum, KS

Saken gjelder

Twist om rett til redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt

vedtak:

Saksforhold

A har vært ansatt som arbeidsinstruktør innen jord og skog ved B siden 1996.

A var sykmeldt i 2005 og hadde permisjon uten lønn i 2006 og 2007. Han ønsket å komme tilbake i 50 prosent redusert stilling ved utløpet av permisjonen ved årsskiftet 2007-2008. A første søknad om redusert stilling av 16. oktober 2007 ble avslått 30. oktober 2007. Søknaden var ikke begrunnet. A leverte deretter en ny og begrunnet søknad i brev av 7. november 2007. Han påberopte seg aml. § 10-2 fjerde ledd og ønske om mer tid til samvær med små barn. Denne søknaden ble avslått ved brev av 15. november 2007.

Saken ble etter dette brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 6. desember 2007.

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken. Det vises i denne forbindelse til brev fra B av 10. januar 2008 og 4. februar 2008, samt brev fra A av 2. januar 2008 og 3. februar 2008.

Arbeidstakers anførsler

A fastholder retten til redusert arbeidstid på 50 prosent fordelt på to og tre dager annenhver uke for en periode på ett år. Han anfører i det vesentligste:

Begrunnelsen for søknaden er et ønske om mer tid for og større fleksibilitet i omsorgen for datteren, født 23. september 2004. Datteren har for tiden barnehageplass fem dager i uken med inntil 8,5 timer per dag. Redusert arbeidstid vil gi større fleksibilitet til henting og bringing, samt annet samvær innenfor de rammene barnehageplassen utgjør. Moren arbeider også ved B i hel stilling, men har tidligere hatt redusert arbeidstid til 80 prosent i rundt ett år, noe alle kvinnelige ansatte har hatt mulighet til.

A kan ikke se at hans ønske om redusert stilling vil påføre arbeidsgiver spesielt store ulemper. Stillingen krever ingen formell utdanning, bare praktisk erfaring innen jord- og skogbruk, noe som skulle gjøre det overkommelig å få tak i vikar. Arbeidsgiver har ikke søkt etter arbeidsinstruktør på 10 år og har ikke dokumentert at dette er et stort problem. Det er heller ingen andre forhold som stiller B i en særstilling i forhold til andre virksomheter.

Til arbeidsgivers anførsel om at reduksjon av hans stilling vil medføre problemer som følge av teammodellen med arbeidsinstruktør og fysioterapeut, hevder A at arbeidsgiver uansett av mange årsaker ville hatt problemer med å knytte en arbeidsinstruktør til en fysioterapeut. Dette ble det også konkludert med i et internt møte i behandlingsavdelingen. Den praktiske gjennomføringen inneholder i følge arbeidsgiver 30 timer personallet aktivitet i løpet av en uke, men A påpeker bare 6,5 timer av disse er arbeidstrening. I tillegg er det stadig tatt inn flere pasienter fra andre yrker enn dem man tradisjonelt har tatt inn pasienter fra ved B, noe som innebærer at pasientene i større grad må forholde seg til flere arbeidsinstruktører. Det er også flere arbeidsplassbesøk, noe som medfører at de andre arbeidsinstruktørene må ha ansvaret for pasientene til den som er borte. Derfor må instituttet ha gode rutiner for utveksling av informasjon, noe de også har bl.a. i form av pasientmøter fire ganger i uken, morgenmøte med alle ansatte hver morgen og uformelle treffpunkt i løpet av dagen, samt at en koordinator har ansvaret for informasjonen dersom noen ikke er tilstede.

A bestrider relevansen av erfaringene fra 2005 som arbeidsgiver påberoper seg. De stammer fra en tidligere periode med redusert arbeidstid da det var underbemanning av fysioterapeuter. Fraværet var da større enn den redusert arbeidstiden, og er derfor ikke sammenlignbart. Det kan derfor ikke legges til grunn at dette vil skje igjen.

Bakgrunnen for at den første søknaden ikke var begrunnet var at B har hatt tradisjon for å være fleksibel og imøtekommende overfor arbeidstakers ønsker og det har derfor tidligere ikke vært behov for å bruke detaljerte begrunnelser.

A har alltid fått gode tilbakemeldinger både fra pasienter og ansatte på jobben han utfører. Han føler seg dårlig behandlet av arbeidsgiver, og denne saken har vært en belastning for ham og hans samboer. Han er nå sykmeldt for nakkeplager, noe som i hovedsak skyldes den belastningen denne saken har medført.

Arbeidsgivers anførsler

B fastholder avslaget på søknaden om redusert arbeidstid og anfører i det vesentligste:

B kan ikke se at det er sannsynliggjort at den siste omsøkte begrunnelsen er den reelle begrunnelsen for søknaden om redusert arbeidstid. Så vidt arbeidsgiver kan vurdere foreligger

det ikke noen helsemessige eller sosiale velferdsgrunner. Den anførte begrunnelsen er i realiteten en gjengs situasjon for småbarnsforeldre i dag. Ulempene ved en reduksjon på 50 prosent er vurdert opp mot den anførte begrunnelsen, og arbeidsgiver har konkludert med at søknaden ikke lar seg imøtekomme. Det er også sett hen til at andre har søkt om redusert arbeidstid, men at dette nå er vanskelig å gjennomføre på grunn av virksomhetens karakter, aktiviteter, bemanningssituasjon og størrelse. For at pasienttilbudet til enhver tid skal være så bra som mulig, er det vesentlig at alle er ansatt i 100-prosentstillinger. Dette gjelder særlig etter at pasienttallet steg fra 25 til 32 i 2007 med en styrking av personalstaben. Dette er den største organisatoriske endring ved B på 34 år. Det gjøres oppmerksom på at det har kommet to andre søknader om rett til redusert arbeidstid, og at også disse er avslått.

Arbeidsgiver anfører at det vil medføre en vesentlig ulempe for arbeidsgiver å redusere A arbeidstid til 50 prosent. Teammodellen som er vedtatt, med arbeidsinstruktør og fysioterapeut som basis, forutsetter at det er likt antall arbeidsinstruktører og fysioterapeuter. Oppdeling av stillingen vil medføre store praktiske vanskeligheter ved at det ikke blir kontinuitet i oppfølging av pasientene, eksempelvis når man ikke kan delta i de tverrfaglige pasientmøtene som holdes fire ganger per uke. Dette vil innebære at det blir vanskelig å følge opp de pasientene A vil få ansvar for i arbeidstreningssammenheng og å komme à jour i den generelle utviklingen hos pasientene. Det vil i praksis innebære at de andre arbeidsinstruktørene må følge opp A pasienter når han ikke er til stede, og det kan bli vanskelig for pasientene å vite hvem som har det egentlige oppfølgingsansvaret.

Det vil by på store vansker å få en vikar med den personlige egnetheten som kreves til stillingen. I tillegg tilsier erfaringen at det vil gå lang tid før en eventuell nytilsatt fungerer tilfredsstillende, gjerne et halvt år eller mer. Det vises også til tidligere erfaringer fra 2005, da to ansatte var i redusert stilling. Det kom da tilbakemeldinger fra pasienter som opplevde at pasienttilbudet ble vesentlig forringet som følge av at noen jobbet i deltidstillinger. Det vil også være vanskeligheter forbundet med overlapping mellom disse to. Det vil også bli en ekstra belastning på de andre arbeidsinstruktørene som skal ta seg av, lære opp og veilede vikarer.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Arbeidsmiljøloven § 10-13 fastsetter at tvist om redusert arbeidstid avgjøres av tvisteløsningsnemnda. Frist for å bringe saken inn for tvisteløsningsnemnda er fire uker etter at arbeidsgiver avslø krav fra arbeidstaker, jf. forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd. Dato for arbeidsgivers avslag er 15. november 2007 og saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda av arbeidstaker ved brev av 6. desember 2007. Saken er således rettidig innbrakt.

Arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd fastsetter at arbeidstaker som av helsemessige, sosiale eller andre vektige velferdsgrunner har behov for å få redusert sin arbeidstid, har rett til dette dersom arbeidstidsreduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten.

Alternativet *andre vektige velferdsgrunner* tar i første rekke sikte på å imøtekomme foreldres ønske om mer tid til samvær med små barn eller behov som følge av problemer med å skaffe barnepass i arbeidstiden. I henhold til lovens forarbeider skal foreldre med barn under 10 år anses å ha behov for å få redusert sin arbeidstid, dersom de ber om dette.

A har en datter på tre år. Tvisteløsningsnemnda vil bemerke at arbeidstaker med dette oppfyller kriteriet om andre vektige velferdsgrunner, og dermed i utgangspunktet har rett til redusert arbeidstid. Nemnda finner ikke grunnlag for å legge avgjørende vekt på opplysninger

om at A driver egen virksomhet ved siden av sitt arbeid ved B. Nemnda vil i denne sammenheng bemerke at det må ligge implisitt i søknaden om arbeidstidsreduksjon at A vil benytte den frigjorte arbeidstiden til omsorg for sin datter, og ikke til bierverv.

Retten til redusert arbeidstid er betinget av at reduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten. Arbeidsgiver har påberopt seg at arbeidstidsreduksjonen A søker om ikke kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten, og nemnda må derfor ta stilling til dette spørsmålet..

Av forarbeidene til tidligere arbeidsmiljølov § 46A, Ot prp nr 3 (1982-1983), fremgår at det ved vurderingen må foretas en avveining mellom arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Dersom behovet for redusert arbeidstid er særlig stort, bør det kreves en sterkere begrunnelse fra arbeidsgiverens side for å avslå enn ellers. Lovens forarbeider gir ellers anvisning på en konkret og skjønnsmessig vurdering av hvilke ulemper som kan påberopes fra arbeidsgivers side. I forarbeidene til gjeldende bestemmelse om redusert arbeidstid, Ot prp nr 49 (2004-2005) heter det at bestemmelsen er ment å videreføre det materielle innholdet i tidligere § 46A, og at praksis som har utviklet seg rundt ulempevurderingen fremdeles vil være relevant. Gjennom tidligere forvaltningspraksis er det lagt til grunn at kravet til vesentlig ulempe innebærer at det ikke er tilstrekkelig å påberope en generell ulempe, for eksempel ulempen ved å måtte omorganisere arbeidsoppgaver eller skaffe vikar. Arbeidsgiver må kunne påvise at arbeidstidsreduksjonen vil medføre uforholdsmessige vanskeligheter for virksomheten.

Spørsmålet nemnda må ta stilling til er derfor om arbeidsgivers ulemper veier tyngre enn arbeidstakers behov for rett til redusert arbeidstid, samt hvor stor reduksjon arbeidstaker evt. har krav på. Retten til redusert arbeidstid gir ikke arbeidstaker et ubetinget krav på å bestemme størrelsen på reduksjonen eller hvordan reduksjonen skal gjennomføres. Arbeidsgivers interesser må tas i betraktning også her. Spørsmålet om omfanget og uttaket av reduksjonen må derfor avgjøres som ledd i den avveining som etter lovens skal gjøres av arbeidstakers og arbeidsgivers interesser.

Ut fra sakens opplysning legger nemnda til grunn at den omsøkte arbeidstidsreduksjonen ikke vil medføre en vesentlig ulempe for arbeidsgiver. Nemnda har merket seg arbeidsgivers anførsler knyttet til de organisatoriske endringene, og at dette ut fra et ønske om et best mulig pasienttilbud, gjør det påkrevet at de ansatte ikke arbeider redusert. Arbeidsgiver viser også til at det er gitt avslag på to andre søknader. Lovens formål er å imøtekomme foreldres ønske om mer tid til samvær med små barn. Skal det gjøres unntak fra denne retten må det i det konkrete tilfelle foreligge en vesentlig ulempe som arbeidsgiver med rimelighet ikke kan avhjelpe. En generell henvisning til en målsetting om et best mulig pasienttilbud er ikke tilstrekkelig for at arbeidstakers rett faller bort. Arbeidsgiver viser til at en reduksjon av arbeidstiden med 50 prosent vil innebære *”store praktiske vanskeligheter ved at det ikke blir kontinuitet i oppfølging av pasientene...”* Nemnda har forståelse for at en så vidt betydelig arbeidstidsreduksjon kan svekke kontinuiteten i behandlingen av pasienten, bl.a. ved at A ikke vil kunne delta på alle pasientmøter. Etter nemndas syn ligger det implisitt i en arbeidstidsreduksjon i en slik stilling at den kan få en viss betydning for oppfølgingen av pasienter og deltakelse på pasientmøter, men lovens utgangspunkt er likevel at arbeidstaker har krav på redusert arbeidstid til omsorg for barn. En reservasjon må imidlertid gjøres for spesielle stillingskategorier der reduksjon av arbeidstiden er uforenlig med stillingens innhold, men nemnda kan ikke se at vi står over en slik stilling her. Slik saken er opplyst for nemnda har arbeidsgiver ikke sannsynliggjort at det vil innebære en vesentlig ulempe å dele den aktuelle stillingen, eller at en reduksjon på 50 prosent ville innebære større ulemper enn en mindre reduksjon. Arbeidsgiver har lagt seg på en generell linje som innebærer at det skal

svært mye til for å få redusert arbeidstid for omsorg av barn. Dette er etter nemndas oppfatning ikke i samsvar med lovgivers forutsetninger.

Ut fra en samlet vurdering har nemnda kommet til at det her ikke foreligger slik ulempe for arbeidsgiver som loven krever. Slik saken er opplyst, er det heller ikke grunnlag for å fastsette en annen reduksjonsprosent enn omsøkt. Nemnda vil presisere at arbeidstidsreduksjonen forutsetter at A benytter den frigjorte arbeidstiden til omsorg for datteren

Konklusjon

A gis rett til 50 prosent redusert arbeidstid

Twisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, den 6. mai 2008

Til orientering:

Twist om rett til redusert 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.