



Vedtaksdato
28. juni 2023

Vår referanse
2023/91

Saksbehandler
Katarina Torrissen Revang

VEDTAK NR 70/23 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 22. juni 2023.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
Andreas Dag Nilsen, KS

Særskilt oppnevnte medlemmer

Joakim Zahl Fjell, Sola kommune
Bente Schei Ystehede, Utdanningsforbundet

Saken gjelder

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

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B kommune

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast ansatt som tegnspråktolk i stilling på 100 prosent i B kommune, Utdanningsetaten ved X.

A begynte i et engasjement ved X høsten 2017. Hun fikk 70 prosent fast stilling fra 1. august 2020, og deretter 100 prosent fra 1. oktober 2021. Umiddelbart etter at hun fikk full stilling, søkte hun om redusert arbeidstid for perioden 13. september 2021 – 31. juli 2022, som hun fikk innvilget. Hun søkte deretter om redusert arbeidstid tilsvarende 78,2 prosent for skoleåret 2022/2023. Konkret ønsket A å jobbe mandager, tirsdager, torsdager og fredager fra kl. 08:30 til kl. 14:20, og på onsdager fra kl. 09:50 til kl. 15:50. Dette fikk hun avslag på, og hun brakte saken inn til Tvisteløsningsnemnda. I vedtak nr. 90/22 under «Tvisteløsningsnemndas merknader» slo nemnda fast at «A har rett til redusert arbeidstid som hun har *søkt om.*» I konklusjonen står det kun at «A får medhold i krav om redusert arbeidstid til en stilling på 78,2 prosent».

Den 13. mars 2023 søkte A om redusert arbeidstid til 80 prosent stilling for skoleåret 2023/2024. Søknaden er håndskrevet på et skjema med tittel «Søknad om permisjon for kommunalt ansatte», men under «søknadsgrunn» står det at søknaden gjelder redusert arbeidstid. A har behov for redusert arbeidstid for å få mer samvær med sine to barn og at de skal få kortere dager i barnehagen. A ønsker spesifikt å jobbe fra klokken 08:30 til 14:30 på mandager, tirsdager, torsdager og fredager, samt onsdager fra klokken 09:50 til 15:50. En avvikende arbeidstid på onsdag, begrunnes i at hun ønsker å være tilgjengelig for å tolke undervisning på fagdager. Med redusert arbeidstid som omsøkt, vil A ha en tilstedeværelse på 30 timer i uken, som tilsvarer 80 prosent stilling. Søknaden av 13. mars 2023 er dermed i realiteten en videreføring av ordningen hun har hatt skoleåret 2022/2023, med noen få justeringer som medfører en stillingsprosent som er 0,8 prosent høyere.

I det samme dokumentet som søknaden, har arbeidsgiver under «leders avgjørelse» skrevet at A får innvilget krav om å redusere sin stilling til 80 prosent, men at omsøkte tidspunkter for redusert arbeidstid, ikke innvilges. Arbeidsgiver viser til sitat fra UDE sin jurist: «*Når hun skal jobbe er ikke opp til henne å bestemme alene, det skal skje i samråd med skolen og det skal både være til den ansatte og skolens beste.*». Til slutt fremgår det av dokumentet at A vil bli innkalt til møte i saken. Leders avgjørelse er datert 15. mars 2023. Det er i saken opplyst at A fikk avslaget først den 17. april 2023.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda den 1. mai 2023.

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 1. mai 2023
- brev av 4. mai 2023
- brev av 6. juni 2023

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 23. mai 2023

Arbeidsgivers anførsler

B kommune gjør gjeldende at A har rett til redusert arbeidstid tilsvarende 80 prosent stilling, men at det medfører en vesentlig ulempe for arbeidsgiver å gjennomføre den arbeidstidsordningen som A har skissert. Arbeidsgiver anfører at redusert arbeidstid slik hun ønsker både vil medføre vesentlig ulempe for arbeidsgiver, for andre ansatte og for elevene A arbeider med.

For det første vil redusert arbeidstid som omsøkt vanskeliggjøre oppsettet med timeplanen for tolkene. Dette er i utgangspunktet et komplekst puslespill, da skolen blant annet må ta hensyn til at elevene i flere tilfeller tar programfag ved andre skoler. Arbeidsgiver opplyser at det fremdeles ikke er klart hvilke skoler X vil samarbeide med skoleåret 2023/2024, og timeplanen settes ikke opp før i august/september 2023. Når det gjelder sak 90/22, hvor A fikk medhold, viser arbeidsgiver til at nemnda i vurderingen la vekt på at skolen ikke hadde forsøkt å finne løsninger. Til dette presiserer arbeidsgiver at det på nåværende tidspunkt vil være vanskelig å finne en slik løsning. Da måtte de for eksempel ansette en tolk på deltid, noe som ville være svært vanskelig å finne til akkurat de tidene A ikke er tilgjengelig. Derfor må de i stedet dekke timene med de andre tolkene, noe som vil forstyrre hele timeplanleggingen, da skolen ønsker å bruke de to samme tolkene for de samme elevene i så stor grad som mulig. I tillegg vil A aldri kunne delt på tolkeoppgavene de dagene elevene skal ha praksis, noe som vil være en ulempe for andre ansatte, elevene og arbeidsgiver.

Når det gjelder As anførsel om at koordinatoren ikke har hatt problemer med å legge opp timeplanen hennes dette skoleåret, bemerker arbeidsgiver at koordinatoren bidrar til puslespillet med plassering av tolkene i elevenes timeplaner, men at det er avdelingsleder som har ansvaret. Koordinatoren dekker hovedsakelig opp ved sykefravær og liknende. Videre opplyser arbeidsgiver at ledelsen har fått tilbakemeldinger om ulemper for andre ansatte i forbindelse med oppdekking av årets timeplan.

For det andre vil A ikke kunne delta på fellesmøte som de har på onsdager klokken 08:00-10:00, hvor de gir fellesinformasjon og samler alle ansatte. Videre vil A enten måtte avslutte tolkingen etter sjetten skoletime, eller kun delta i 10 minutter i den syvende timen.

I tillegg anfører arbeidsgiver at redusert arbeidstid som omsøkt for A kunne påvirke kvaliteten i tolkingen, fordi skolen tilstreber å la elevene forholde seg til så få tegnspråktolker som mulig. En tegnspråktolk vil ofte bli kjent med, og bygge en felles terminologi for de elevene vedkommende tolker for. Det er av stor betydning for elevene. I denne sammenheng viser arbeidsgiver til sak 44/17, hvor nemnda kom til at den omsøkte ordningen med redusert arbeidstid ville medføre vesentlig ulempe for virksomheten, og at arbeidstakeren ikke fikk medhold. X mener at saken har flere likhetstrekk med denne saken, og viser til følgende uttalelse:

«Det legges i nemndas vurdering særlig vekt på arbeidsgivers opplysninger om at en redusert arbeidstid for enkeltansatte vil påvirke elevenes behov for stabilitet og sikkerhet, da det foreligger vanskeligheter med å finne vikarer til de omsøkte

tidspunkter. Det vektlegges videre at redusert arbeidstid vil øke arbeidsbelastningen på de øvrige miljøarbeiderne ved skolen, en gruppe som allerede er utsatt for belastninger grunnet høyt fravær. Nemnda kan ikke se at arbeidstaker har vist til konkrete utfordringer utover det enhver familie med barn må håndtere.»

Avslutningsvis bemerker kommunen at selv om A oppfyller inngangskriteriet i loven, har hun ikke noe særlig tungtveiende behov utover det enhver barnefamilie må anses å ha. Dette er vektlagt i flere av Tvisteløsningsnemndas vedtak, blant annet 21/19 og 44/18. I tillegg bemerker arbeidsgiver at A er innvilget redusert arbeidstid, og at de vil imøtegå flere av ønskene hennes, men at det er elevenes behov for tolk som skal være det primære hensynet de skal vektlegg når timeplanene legges. Det er derfor nødvendig å vente med å inngå konkret avtale fram til timeplanen er satt. Arbeidsgiver opplyser at de gjennom dialog med arbeidstakeren vil planlegge hvordan arbeidstiden skal fordeles når timeplanen er ferdigstilt i august/september 2023. Arbeidsgiver understreker at de vil legge til rette for at arbeidstiden tas ut i forbindelse med arbeidsdagens begynnelse og slutt.

Arbeidstakers anførsler

A gjør gjeldende at hun på grunn av omsorg for to små barn på 2 og 4 år har rett til redusert arbeidstid, og anfører i det vesentligste at tidspunktene hun ønsker redusert arbeidstid ikke vil innebære en vesentlig ulempe for X.

A mener at hun i realiteten har fått et avslag, da arbeidsgiver kun har innvilget ønsket reduksjon i stillingsprosent, men har skrevet at arbeidstiden skal bestemmes ut fra hennes og skolens beste. A viser til at hun har en lovfestet rett til redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd, og at dette ikke kan nektes uten at det foreligger en vesentlig ulempe for arbeidsgiver. A presiserer at hun fikk innvilget lignende ordning for skoleåret 201/2022 og at hun har hatt den samme ordningen fra oktober 2022 etter at hun i sak 90/22 fikk medhold i Tvisteløsningsnemnda. Hun opplyser at tilbakemeldinger fra koordinatoren (personen som fordeler tolker der det er behov og setter opp timeplaner) er at det ikke har vært noe problem at hun har hatt redusert stilling.

Når det gjelder arbeidsgivers anførsel om at tolkingen er spredt over flere skoler og at dette skaper problemer for kollegaer, så opplyser A at det på avdelingsmøte i mars ble formidlet fra arbeidsgiver at det for kommende skoleår ikke er noen elever som har søkt om undervisning ved andre skoler. Dette er dermed kun en teoretisk ulempe. Når det gjelder praksisdager, så er det vanlig at disse deles opp mellom to eller flere tolker og at det gjennomføres bytte for eksempel rundt lunsjtider. Dette vil derfor ikke være et problem. A opplyser samtidig om at hun har blitt satt opp til å tolke praksisdager mens hun har jobbet i redusert stilling.

Videre opplyser A at hun ifølge sin arbeidsavtale har 66 prosent tolketid og 33 prosent selvstendig tid til for- og etterarbeid. Når det gjelder anførsel om at hun må avslutte tolkingen etter sjettede skoletime, eller kun delta i 10 minutter i den syvende timen, så viser hun derfor til at hun kan bruke denne tiden til sin avtalefestet for- og etterarbeid.

Det er ifølge A vanlig praksis å sette opp flere enn to tolker i flere av dagene som Nydalen tilbyr sine tegnspråklige elever. Tolketeamet som deler på å tolke slike fag holder hverandre oppdatert på fagterminologi og undervisningsinnhold ut gjennom skoleåret.

A presiserer at fri midt på dagen ikke vil avhjelpe behovet, fordi barnehagen har en fastsatt døgnrytme og kjører ulike opplegg på formiddagen. Barna kan derfor ikke leveres sent som en fast ordning. For at retten til redusert arbeidstid skal ha noen realitet, mener A at den må kunne tas ut på en måte som er relevant for å oppnå det som behovet er begrunnet i. A opplyser at omsøkt reduksjon er den eneste måten å gjennomføre redusert arbeidstid på, som er egnet til å oppfylle formålet hennes.

A opplyser at hun ikke er gjort kjent med at arbeidsgiver har forsøkt å avhjelpe eventuelle ulemper ordningen vil medføre. Hun påpeker samtidig at hun søkte i god tid, og at arbeidsgiver i mars hadde gode mulighet til å ta arbeidstidsreduksjon inn i vurderingen ved utlysninger av stillinger og planleggingen for neste skoleår. Da behovet og tilfanget av elever varierer, er det en helt regelmessig del av driften at arbeidsstokken er tilpasset behovet som skolen har fra år til år. At søknaden er avslått på to dager, og at hun muntlig har fått klar beskjed om at det ikke vil være aktuelt å sette opp timeplanen før i høst, tilsier at arbeidsgiver ikke har gjort nok for å bruke sitt handlingsrom. A mener at ulempene det vil medføre for arbeidsgiver ikke er av noe annet enn generell karakter. Eventuelle ulemper kan derfor ikke anses for å være vesentlige i lovens forstand.

Tvistløsningsnemndas merknader

Arbeidsmiljøloven § 10-13 fastsetter at tvist om redusert arbeidstid avgjøres av Tvisteløsningsnemnda. I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste medlemmer. I tillegg er det oppnevnt to medlemmer med særlig kunnskap om den bransjen som er berørt i saken (bransjemedlemmer).

Arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd fastsetter at arbeidstaker som har fylt 62 år eller 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 anses foreldre med barn under 10 år å ha behov for å få redusert sin arbeidstid, dersom de ber om dette. De trenger ikke å begrunne behovet nærmere.

Tvistløsningsnemnda vil bemerke at A oppfylder inngangsvilkåret i bestemmelsen, da hun har to små barn på 1 og 3 år. Etter loven er dette i seg selv vektige velferdsgrunner som er i bestemmelsens kjerneområde.

Retten til redusert arbeidstid er imidlertid betinget av at reduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten. Hvorvidt arbeidstidsreduksjonen vil innebære vesentlig ulempe, vil bero på en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Vurderingen

innebærer en avveining av arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Dersom behovet for redusert arbeidstid er særlig stort, kreves en sterkere begrunnelse fra arbeidsgiverens side for å avslå enn ellers. Dette følger blant annet av uttalelsen fra departementet i Ot. Prp. Nr. 68 (1998-1999) punkt 3.2.3, om at det må foretas en avveining mellom partenes interesser, men likevel slik at bedriftens grunner til å nekte må være mer tungtveiende enn arbeidstakers behov for permisjon.

Kravet til at ulempen må være vesentlig, innebærer at det ikke er nok å påberope en generell ulempe. Det vil for eksempel ikke være nok at arbeidsgiver må benytte vikar eller omorganisere arbeidsoppgaver, med mindre dette medfører større utfordringer enn normalt.

Departementet uttaler i Ot. Prp. Nr. 68 (1998-1999) punkt 3.2.3 at:

«Når de forhold som lå til grunn for arbeidstidsreduksjonen bortfaller, plikter arbeidstaker å gi arbeidsgiver melding om dette og gå tilbake til sin opprinnelig avtalte arbeidstid. Det siste har arbeidstaker også krav på (...).»

A har anført at redusert arbeidstid som omsøkt er den eneste måten å gjennomføre redusert arbeidstid på, som er egnet til å oppfylle formålet hennes. Hun har videre presisert at fri midt på dagen ikke vil avhjelpe behovet, fordi barnehagen har en fastsatt døgnrytme og kjører ulike opplegg på formiddagen. Barna kan derfor ikke leveres sent som en fast ordning. For at retten til redusert arbeidstid skal ha noen realitet, mener A at den må kunne tas ut på en måte som er relevant for å oppnå det som behovet er begrunnet i.

Ifølge sakens opplysninger har arbeidsgiver innvilget redusert arbeidstid tilsvarende den prosenten A har søkt om, men vil gjennom dialog komme tilbake til hvordan arbeidstiden skal fordeles. Det er fra arbeidsgivers side understreket at de vil legge til rette for at den reduserte arbeidstiden tas ut i forbindelse med arbeidsdagens begynnelse og slutt. Arbeidsgiver har også bemerket at de vil imøtegå flere av ønskene hennes, men at det er elevenes behov for tolk som skal være det primære hensynet de skal vektlegg når timeplanene legges.

Saken gjelder derved ikke *om* arbeidstiden skal reduseres, men om det vil innebære vesentlig ulempe for virksomheten å innvilge redusert arbeidstid til nøyaktig de tidspunktene som A har søkt om.

Nemnda har i sin praksis en rekke ganger presisert at retten til redusert arbeidstid ikke innebærer en ubetinget rett for arbeidstaker til å bestemme hvor stor arbeidstidsreduksjon man skal ha eller hvordan den skal gjennomføres. I samsvar med forarbeidene og tidligere forvaltningspraksis, har nemnda lagt til grunn at også spørsmål om omfang og gjennomføring må løses gjennom ulempevurderingen. Det avgjørende vil altså være en konkret skjønsmessig vurdering av om arbeidstakers ønske kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for arbeidsgiver.

Slik saken er opplyst, har nemnda lagt til grunn at arbeidsgiver gjennom dialog med arbeidstaker vil avtale hvordan fordelingen av arbeidstidsreduksjonen vil bli. Videre har

nemnda lagt til grunn at reduksjonen vil bli lagt til arbeidsdagens begynnelse og slutt, slik at behovet for redusert arbeidstid ivaretas.

Med ovennevnte som forutsetning, har nemnda kommet til at å innvilge redusert arbeidstid til nøyaktig omsøkte tidspunkter, vil innebære en vesentlig ulempe for virksomheten. Etter nemndas oppfatning er arbeidstakers rett til og behov for redusert arbeidstid ivaretatt gjennom arbeidsgivers innvilgelse av redusert arbeidstid, samt at arbeidstidsreduksjonen fordeles mellom arbeidsdagens begynnelse og slutt. Samtidig har nemnda forståelse for det vil være problematisk for skolen å fastslå at reduksjonens skal fordeles nøyaktig slik A har søkt om.

I vurderingen har nemnda lagt vekt på at timeplan for tolkene er et komplisert puslespill, og at fastlåste tidspunkter før timeplanen er satt, vil komplisere dette ytterligere. Nemnda har også vektlagt at B kommune har et ansvar for at elevene får et forsvarlig tolketilbud, og at det vil kunne gå utover kvaliteten og kontinuiteten til elevene å innvilge redusert arbeidstid nøyaktig som A har søkt om. Avslutningsvis har nemnda forståelse for at det vil være vanskelig for X å få tak i en tolk til omsøkte tidspunkter og at A med omsøkt arbeidstidsreduksjon vil gå glipp av felles møtetidspunkt på onsdager. Samlet finner nemnda at det ovennevnte utgjør en vesentlig ulempe for virksomheten.

Konklusjon

A har ikke rett til redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 (4) slik hun har søkt om for skoleåret 2023/2024.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

28. juni 2023

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.