

VEDTAK NR 23/11 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte mandag 16. mai 2011 i Lillestrøm.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder
Haakon Skaug, LO
Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Ingrid Tordis Enoksen, Norsk sykepleierforbund
Gry Brandshaug Dale, KS

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 ansatt i stilling på 100 prosent som fagutviklingssykepleier ved X bo- og rehabiliteringssenter, B kommune. A søkte 17. desember 2010 permisjon uten lønn fra og med 11. januar 2011 til og med 17. august 2011. Begrunnelsen for søknaden er at A ønsker å jobbe i 70 prosent stilling for å ta seg av datteren som ikke har barnehageplass.

A opplyser at barnets mor har hatt foreldrepermisjon i lang tid mens han ikke har avviklet pappapermisjon. På grunn av mors turnus og manglende barnehageplass ønsket han å ”forlenge foreldrepermisjonen” for å være hjemme med barn. A ønsker fridager tilpasset sin samboers turnus som går over ni uker og inneholder 18 dagvakter. Etter muntlig dialog mellom arbeidsgiver og arbeidstaker vedrørende uttak av permisjonen på faste dager tilpasset mors turnus, ble søknaden endret 4. januar 2011 til 40 prosent reduksjon.

Nærmeste leder krysset 18. januar 2011 av for at søknaden ikke ble anbefalt innvilget fordi det ville medføre vesentlig ulempe for virksomheten.

Etter en rekke møter og korrespondanse innvilget arbeidsgiver As søknad om 40 prosent permisjon i brev av 24. februar 2011 med henvisning til arbeidsmiljøloven § 12-6. Det ble stilt som vilkår at permisjonen må tas ut på hele og faste dager per uke. Det ble videre krevet at han må være tilstede mandager på grunn av internundervisning som han har ansvar for som fagutviklingssykepleier, mens øvrige dager kan avtales med institusjonssjef.

A og arbeidsgiver ble orientert om at tvisten antakelig faller utenfor virkeområdet til arbeidsmiljøloven § 12-6 ettersom barnets mor har hatt permisjon det siste året og det kun er de første 12 månedene som kan tas ut som delvis permisjon etter § 12-6. Det var imidlertid enighet om at permisjonssøknaden til A, som ikke inneholdt noen hjemmelshenvisning, også faller innunder arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd om rett til redusert arbeidstid. Etter arbeidsgivers svar på søknad om delvis permisjon er det enighet om at A har behov for og får innvilget sitt ønske om å arbeide redusert. Det er imidlertid ikke enighet om hvordan reduksjonen skal gjennomføres. Arbeidsgiver mener at A må ha arbeidsdag på mandager på grunn av intern undervisning, mens A ønsker fri en rekke mandager.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev datert 17. februar 2011. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- Brev av 17. februar 2011 med vedlegg
- E-post av 4. mars 2011 med kopi av avslaget fra arbeidsgiver datert 24. februar
- E-post av 14. mars 2011
- Brev av 22. mars 2011
- Kopi av turnus i e-post av 23. mars 2011
- Brev av 27. april 2011 med vedlegg
- E-post av 28. april 2011
- E-post av 4. mai 2011
- E-post av 13. mai 2011

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- E-post av 1. april 2011
- Kopi av e-post til hovedtillitsvalgt datert 28. april 2011

Arbeidstakers anførsler

A anfører at han har behov for fri på dager da barnets mor har dagvakter. Siden hun går i en tredelt turnus med kvelds- og nattarbeid vil ikke arbeidsukene være like. På bakgrunn av arbeidsgivers ønske om fridager på faste dager ble mors turnus lagt opp slik at hun fikk mange dagvakter på mandager. Hadde arbeidsgiver gitt tilbakemelding om at denne dagen var problematisk kunne dette vært endret på. Nå er imidlertid turnusen fastsatt frem til sommeren. A trenger fri 28.03, 04.04, 11.04, 18.04, og 16.05.

Mandager er dagen for internundervisning eller avdelingsmøter ved X bo- og rehabiliteringssenter. A anfører at det er oftere avdelingsmøter enn undervisning, og at undervisningen ofte foregår med eksterne forelesere. Det er heller ikke planlagt internundervisning i særlig utstrekning fremover.

A anfører også at andre kan gjennomføre hans oppgaver. Disse består i å presentere foreleser, dele ut deltakerliste og koble til projektor, og at det derfor ikke er nødvendig at han er til stede disse mandagene.

A har også tilbudt seg å jobbe ekstravakter, alternativt å jobbe hjemme med oppgaver som egner seg for det. Han har også sagt seg villig til å gå ned i permisjonsprosenten dersom denne er for høy.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune har ikke gitt annen tilbakemelding på sekretariatets henvendelser enn at den venter på tilbakemelding fra A om hvordan permisjonen/reduksjonen ønskes tatt ut og at den da vil forsøke å komme til enighet.

Arbeidsgiver har i avslagene til A vist til at reduksjonen vil medføre en vesentlig ulempe for dem og at han må ha arbeidsdag på mandager på grunn av intern undervisning.

Twisteløsningsnemndas 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 avsto krav fra arbeidstaker, jf forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 tredje ledd. Arbeidsgiver innvilget 24. februar 2011 As søknad om redusert stilling. Tvisten omhandler hvordan reduksjonen skal gjennomføres. Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved arbeidstakers brev datert 17. februar 2011, poststemplett 23. februar 2011 og mottatt 24. februar 2011. Saken er dermed rettidig innbrakt.

Nemnda har selv etter gjentatte purringer ikke mottatt arbeidsgivers merknader, og saken blir derfor behandlet på grunnlag av det som er mottatt fra arbeidstaker samt to e-poster fra arbeidsgiver.

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 skal foreldre med barn under 10 år *uten videre* anses å ha behov for å få redusert sin arbeidstid, dersom de ber om dette. De trenger med andre ord ikke å begrunne behovet nærmere. Retten til redusert arbeidstid er imidlertid betinget av at reduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten.

Arbeidsgiver har innvilget A 40 prosent reduksjon, men har satt som vilkår at denne må tas ut ”på hele og faste dager pr uke”, og at mandager ikke kan være blant fridagene på grunn av As deltakelse i internundervisning. A har på sin side fremholdt at han har behov for fri en rekke mandager fordi hans samboer jobber. Spørsmålet nemnda må ta stilling til er derfor om det innebærer en vesentlig ulempe for B kommune at A har fri på mandager.

Av forarbeidene til tidligere arbeidsmiljølov § 46A, Ot. prp. nr. 3 (1982-1983), fremgår at det 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 de ulemper som 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 etter den tidligere bestemmelsen fremdeles vil være relevant. I denne praksisen ble 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.**

I mangel av merknader og dokumentasjon fra arbeidsgiver, legger nemnda arbeidstakers beskrivelse av de faktiske forhold til grunn. Nemnda registrerer at arbeidsgiver ikke før ved brev av 24. februar informerte om hvilke dager det var behov for at A skal være på jobb. Ved å informere så sent gjorde arbeidsgiver situasjonen vanskeligere enn nødvendig både for seg selv og arbeidstaker. I interesseavveiningen taler dette i arbeidsgivers disfavør. Det legges videre vekt på at arbeidstaker har utvist fleksibilitet i valget mellom forskjellige mulige løsninger. Nemnda ser at det kan være en fordel å ha en fagutviklingssykepleier til stede på internundervisningen, men legger til grunn As opplysninger om at det sjelden er satt opp slik undervisning og at det ofte innkalles eksterne forelesere til disse. Det er i tillegg på det rene at det ikke dreier seg om veldig mange mandager, og arbeidsgiver bør ha tilstrekkelig mulighet til å planlegge og tilrettelegge for As fravær disse dagene. Nemnda har etter dette kommet til at det ikke vil medføre vesentlig ulempe for arbeidsgiver at As arbeidstid reduseres i tråd med hans søknad.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 20.05.2011

Til orientering:

Tvist 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.