



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
23.02.2024

Vår referanse
2023/246

Saksbehandler
Helene Nødset Lang

SAK NR 17/24 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Sakens tema

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

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Vedtak

A har rett til redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd i form av tre arbeidsdager i uka med starttid kl. 9.00 og sluttid kl. 15.45 i en periode på ett år fra hun er tilbake etter permisjon.

Nemndas sammensetning

Steffen Rogstad, nestleder

Jan Eikeland, Akademikerne, fast medlem arbeidstakersiden

Andreas Dag Nilsen, KS, fast medlem arbeidsgiversiden

Berit Langset, tillitsvalgt Akershus universitetssykehus HF, bransjemedlem arbeidstakersiden

Karin Erlimo, Oslo universitetssykehus HF, bransjemedlem arbeidsgiversiden

Sakens bakgrunn

A er fast ansatt som anestesisykepleier i full stilling ved B. A har hatt fødselspermisjon til januar 2024 og har tatt permisjon uten lønn til og med 16. juni 2024.

A hadde redusert arbeidstid til 80 prosent med arbeidstid kl. 8.15-15.45 fra våren 2021 til hun gikk ut i foreldrepermisjon høsten 2022.

A søkte den 27. oktober 2023 om redusert arbeidstid fra hun returnerer til arbeidet etter permisjonen, jf. arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd.

A ønsker redusert arbeidstid i form av:

- Tre arbeidsdager i uka mandag til fredag (kan variere iht. sykehusets behov)
- Starttid klokken 9.00
- Sluttid klokken 15.45 (som per d.d. er iht. sykehusets normale rutine)
- Varighet 5 år med åpen dialog om behovet skulle endre seg

Bakgrunnen for søknaden er at A har ansvar for å levere og hente tre barn [mellom ett og seks år gammel], på henholdsvis D skole og barnehage. Dette lar seg ikke praktisk gjennomføre utenfor normalarbeidstid. Barnas far har en jobb som innebærer ukentlig reising og en reiseplan som er i konstant endring. Han er ikke tilgjengelig i det daglige.

B avslo søknaden den 23. november 2023. Begrunnelsen for avslaget var driftsmessige og økonomiske hensyn. Sykehuset hadde ikke mulighet til å få en annen ansatt til å ta As oppgaver frem til hun ville komme på jobb kl. 9.00.

A fikk i samme brev tilbud om stilling som dagarbeider istedenfor turnusstilling, med mulighet til reduksjon av stillingen fra 100 til 80 prosent. Hun kunne selv velge hvilke dager i uken som passer best å arbeide. Det ble satt frist for tilbakemelding 15. desember 2023.

A ba arbeidsgiver vurdere søknaden hennes på nytt i brev av 26. november 2023. Hun opplyste at arbeidsgivers tilbud ikke dekket hennes behov, og understreket at innvilgelse av søknaden er avgjørende for at hun kan fortsette i arbeid og ivareta sine tre barn.

Arbeidsgiver fastholdt sitt avslag i brev av 4. desember 2023. Begrunnelsen var at de ikke har mulighet for slik tilrettelegging innenfor dagens økonomiske og driftsmessige rammer. Situasjonen har endret seg siden hun fikk tilrettelagt arbeidstiden i 2021.

Arbeidsgiver har i brev av 5. februar 2024 til Tvisteløsningsnemnda tilbudt A midtvakter fra kl. 10.00 – 16.00 fire dager i uken med oppgaver som ikke er knyttet til stueoppstart, men komplett klarering av operasjonspasienter, sweeping, kompetanseheving i arbeidstiden, oppgaver på dagkirurgisk overvåkning og avløsning av anestesipersonell på slutten av arbeidstiden.

Arbeidstaker takket nei til dette tilbudet i brev av 11. februar 2024 og opprettholdt sitt krav om redusert arbeidstid.

Sakens dokumenter

A sendte saken til nemnda 5. desember 2023.

Begge parter har fått mulighet til å komme med utfyllende merknader.

A har sendt følgende til nemnda:

- brev av 5. desember 2023
- brev av 22. januar 2024
- brev av 11. februar 2024

B har sendt følgende til nemnda:

- brev av 5. januar 2024
- brev av 5. februar 2024

Arbeidsgivers syn på saken

B hevder at redusert arbeidstid med oppstart senere enn kl. 7.30 vil føre til vesentlige ulemper for arbeidsgiver og at arbeidstakers behov ikke er særlig sterkt.

Vektige velferdsgrunner

A er ansatt i en 100 prosent turnusstilling, men har i flere år jobbet dagtid i redusert stillingsprosent. Hun har fått tilbud om å jobbe tre-fire dagvakter i uka fra kl. 7.30 til kl. 15.45.

Arbeidsgiver hevder at A ville kunne avhjelpe utfordringene med levering av barn ved innvilgelse av plass i bedriftsbarnehagen, og at det eldste barnet da vil være 7 år og ikke ha behov for levering og henting på skolen.

Vesentlig ulempe

Arbeidsgiver hevder at anestesikompetanse krever regelmessig praktisering, faglig oppdatering og årlig ferdighetstrening. A har ikke praktisert faget siden februar 2022 og arbeidsgiver er pålagt å gjennomføre full opplæring i forhold til forsvarlighetskrav og Norsk standard for anestesi. Senere oppstart enn kl. 7.30 går utover opplæring og kontinuitet fordi A aldri vil være med på oppstarten på operasjonsstuen, kontroll av utstyr og medikamenter og faglige møter som er obligatoriske. Disse ukentlige undervisningsmøtene inngår i obligatoriske timer med faglig opplæring som hver anesthesisykepleier må ha.

Arbeidsgiver hevder at endringer for denne ene ansatte vil kunne skape endringer og ulemper for 54 ansatte i turnusstillinger, på anestesi, operasjon og sterilsentral. Bemanningshullet om morgenen skaper også utfordringer ved at man må omorganisere turnusen, noe som vil medføre flere ansatte og tredelt turnus som fagforeningen må godkjenne.

Arbeidsgiver opplyser at de tidligere hadde en større buffer med flere ansatte som kunne utføre arbeidsoppgaver som anesthesisykepleier til A kom på jobb. Etter omstillingsprosesser og reduksjon i antall ansatte fra 2021 til 2024 har man ikke denne muligheten lengre. Operasjonsstuen vil bli stående tom til A kommer på jobb, noe som vil gå utover pasientene.

Økonomiske rammer for sykehuset tilsier at midlene må benyttes på en effektiv måte som kommer pasientene til gode. Bruk av vikarbyrå er ikke praktisk, økonomisk eller ønskelig.

Arbeidsgiver opplyser videre at avdelingen også har fått pasienter fra to andre avdelinger som de ikke hadde tidligere. Det er også flere dagkirurgiske pasienter enn inneliggende pasienter. Dermed er det mer å gjøre før kl. 9.00.

Det opplyses at det er tre andre ansatte med redusert arbeidstid, men disse starter senest kl. 7.30.

Arbeidstakers syn på saken

A hevder at hun har rett til redusert arbeidstid i form av oppstart kl. 9.00 og slutt kl. 15.45 tre dager i uken, fordi hun har tungtveiende behov som ligger i kjerneområdet for bestemmelsen, og at ulempene arbeidsgiver anfører ikke er vesentlige.

Overordnede betraktninger

A hevder at arbeidsgivers begrunnelser varierer, er overdrevne og lite konkrete. Det anføres at sykehuset burde være opptatt av å beholde viktig kompetanse og tilrettelegge for kvinner i fertil alder i en kort periode mens barna er små.

A hevder videre at tidligere tilretteleggingstiltak, sykdom o.l. ikke er relevant i denne sammenhengen. A har heller ikke ønsket å ta ulønnet permisjon frem til sommeren, men hadde ikke noe annet valg når søknaden om redusert arbeidstid ikke ble innvilget.

A hevder at tidligere tilretteleggingstiltak ikke gjør arbeidsgivers plikter etter arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd noe mindre, men det viser at det har vært mulig å tilrettelegge arbeidstiden tidligere uten å legge om turnusen for andre ansatte.

A hevder at arbeidsgivers tilbud av 5. februar, om redusert arbeidstid med andre arbeidsoppgaver, ikke oppfyller forsvarlighetskravene.

Vektige velferdsgrunner

A hevder at hennes behov for redusert arbeidstid er knyttet til et dokumentert tungt velferdsmessig behov og at hennes situasjon er i kjerneområdet for hva regelen er ment å dekke. Dette vil ikke være mulig å levere og hente barna i henholdsvis barnehage og på D skole med en arbeidsdag som starter kl. 7.30.

A hevder at det ikke vil avhjelpe behovet med barnehageplass i bedriftsbarnehagen. Hun må fortsatt levere datteren på skolen fordi skoleveien er farlig. A hevder uavhengig av dette at en 7-åring ikke er i stand til å stå opp, lage frokost og komme seg til skolen i tide på egen hånd.

Ikke vesentlig ulempe

A hevder at hvis behovet for redusert arbeidstid er særlig stort, kreves en sterkere begrunnelse fra arbeidsgiverens side for å avslå enn ellers. Kravet til at ulempen må være vesentlig, innebærer at det ikke er nok å påberope en generell ulempe.

A hevder at hennes ulemper veier tyngre enn arbeidsgivers i en interesseavveining. Arbeidsgivers tilbud om en dagstilling med oppstart kl. 7.30, viser at de ikke forstår de praktiske konsekvensene. Konsekvensene for henne vil være at hun må si opp stillingen sin og stå uten inntekt.

A mener videre at det vil være flere muligheter til å gjennomføre oppgaver som klargjøring, sjekk av utstyr og medikamenter mellom pasientene, ikke bare om morgenen. Det er sjelden operasjonene gjennomføres hele dagen. De obligatoriske morgenmøtene blir ofte gjort tilgjengelig for ansatte på andre måter fordi det er ofte flere som ikke kan delta. A er åpen for å gjennomføre elektroniske kurs på kveldstid, etter barnas leggetid, og vil utvise stor fleksibilitet for å opprettholde faglig oppdatering, praktisering og ferdighetstrening. A hevder også at 11 % av anestesisykepleiere jobber deltid, og at dette underbygger at kompetansen kan opprettholdes også i deltidsstillinger.

A hevder at det er et nytt argument fra arbeidsgivers side at hennes oppstart klokken 09.00 vil medføre turnusomlegging og endringer for 54 ansatte, og at det i liten grad er begrunnet og dokumentert. A hevder at dette vitner om at bemanningen ikke tar høyde for verken sykdom eller uforutsette hendelser. Det er uklart hvordan en tredelt turnus skulle løse utfordringene.

A hevder at det verken er en tilstrekkelig stor ulempe at de må leie inn vikar for å dekke opp 1,5 times fravær om morgenen, og at det heller ikke er dokumentert at det er umulig eller nødvendig. Hun hevder at arbeidsgiver kan sette henne opp på dager hvor det er andre ressurser tilgjengelig for å dekke hennes oppgaver. Det påpekes at arbeidsgiver tidligere har klart å tilrettelegge for dette.

A hevder videre at arbeidsgiver har prioritert å tilrettelegge for arbeidstakere i tidligere perioder med økonomiske utfordringer og at dette ble gjort innenfor eksisterende turnusordninger. Brudd på likhetsprinsippet er ingen «vesentlig ulempe», kun en teoretisk mulighet som man ikke vet om vil oppstå. Det er for tiden ikke andre arbeidstakere som har redusert arbeidstid på morgenen.

Avslutningsvis hevder A at det burde være i kjerneområdet av sykehusets samfunnsansvar å beholde kompetent personell for å sikre et godt pasienttilbud.

Lovgrunnlag og hva partene er uenige om

Twisteløsningsnemnda kan etter arbeidsmiljøloven §§ 10-13 og 17-2 avgjøre tvister som nevnt i arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd:

Arbeidstaker som har fylt 62 år eller som av helsemessige, sosiale eller andre viktige velferdsgrunner har behov det, har rett til å få redusert sin arbeidstid, dersom arbeidstidsreduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten.

I denne saken er partene uenige om arbeidstidsreduksjonen A søker om innebærer vesentlige ulemper for virksomheten.

Nemndas begrunnelse

Nemnda har delt seg i et flertall og et mindretall. Flertallet, medlemmene Rogstad, Eikeland, Nilsen og Langset, har kommet til at arbeidstaker får medhold i sitt krav. Mindretallet, medlemmet Erlimo, har kommet til at arbeidstaker ikke får medhold i sitt krav.

Nemnda har gjort disse vurderingene:

Kan arbeidstidsreduksjonen gjennomføres uten vesentlig ulempe for B?

Nemndas flertall har kommet til at arbeidstidsreduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for B.

Spørsmålet avgjøres etter en konkret vurdering som innebærer en avveining av arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Hvis arbeidstakers behov for redusert arbeidstid er særlig stort, kreves det en sterkere begrunnelse fra arbeidsgiveren for å avslå enn ellers.

I denne saken har arbeidstaker utfordringer med å levere tre barn til skole og SFO fordi barnas far i praksis ikke er tilgjengelig på grunn av mye reising i jobben. Hun har tre barn under 10 år og skoleveien er farlig. Det er derfor ikke forsvarlig å sende barn alene til skolen.

Nemndas flertall har derfor kommet til at A har et særlig stort behov og at terskelen for å avslå søknaden er høyere enn ellers.

Kravet til at ulempen må være vesentlig, betyr at det ikke er nok å vise til en generell ulempe. Det vil for eksempel ikke være nok at arbeidsgiver må bruke vikar eller omorganisere arbeidsoppgaver, hvis ikke dette gir større utfordringer enn normalt.

Relevante momenter i vurderingen kan være hvordan reduksjonen skal tas ut (eksempelvis kortere dager eller arbeidsfrie perioder), om arbeidstaker har en spisskompetanse som er vanskelig å erstatte og om det fører til økt belastning på de øvrige ansatte. Hvis det allerede er flere som har redusert arbeidstid kan summen av tilpasningene være en vesentlig ulempe som oppfyller lovens krav.

Nemndas flertall viser til at A har et behov for senere oppstart som ligger midt i kjernen for bestemmelsen om redusert arbeidstid, og at det derfor skal mye til før arbeidsgivers ulemper kan anses som vesentlige. Flertallet finner det ikke dokumentert at det vil være nødvendig å legge om hele avdelingens turnus for at A skal kunne starte 1,5 time senere. Det fremstår som sannsynlig at man kan løse As arbeidsoppgaver med andre tilpasninger de tre dagene i uken dette vil være aktuelt. Flertallet har lagt vekt på at A er fleksibel både med hensyn til hvilke dager hun skal jobbe og at hun er villig til å gjennomføre kompetansetiltak på kveldstid. Det legges også vekt på at det har vært mulig å gjennomføre en slik tilpasning tidligere.

Nemndas flertall anser imidlertid at 5 år er for lenge å innvilge redusert arbeidstid i denne saken, blant annet fordi det er vanskelig å vurdere hvilke ulemper dette vil medføre for arbeidsgiver så langt frem i tid. Flertallet finner derfor at A har rett til redusert arbeidstid i ett år fra hun kommer tilbake etter permisjon.

Mindretallet

Nemndas mindretall har kommet til at det arbeidstidsreduksjonen ikke kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for B.

Spørsmålet avgjøres etter en konkret vurdering som innebærer en avveining av arbeidsgivers og arbeidstakers interesser.

Til tross for at A i denne saken har et særlig tungtveiende behov, finner nemndas mindretall at arbeidsgivers ulemper må anses vesentlige. Mindretallet ser at dette har vært mulig å få til tidligere, men anser det sannsynliggjort at endringer i drift og økonomi har gjort det vanskeligere gjøre slike tilpasninger nå enn det var tidligere. Det er også dokumentert at det er vanskelig å skaffe vikar for å dekke opp for så korte tidsrom om gangen. I tillegg er det lagt vekt på at A vil gå glipp av viktige undervisningsmøter og prosedyrer ved senere oppstart, noe som vil gå utover hennes faglige oppdatering og trening. Det er også vektlagt at arbeidsgiver har søkt å finne annet arbeid til arbeidstaker i perioden A har behov for tilrettelegging av arbeidstid.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen Rogstad
Nestleder

23. februar 2024