

VEDTAK I TVISTELØSNINGSNEMNDA

For behandling av sak nr 02/08 i tvisteløsningsnemnda ble det den 15.01.08 avholdt møte i Departementsbygningen, Einar Gerhardsens plass 3, Oslo.

Tvisteløsningsnemndas faste medlemmer

Hanne Inger Bjurstrøm (leder)
Elisabeth Lea Strøm (NHO)
Karl Inge Rotmo (LO)

Særskilt oppnevnte medlemmer

Øyvind Gjelstad (KS)
Inger Åfoss (Fagforbundet)

Saken gjelder

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

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt

vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som hjelpepleier i 50 prosent stilling hos hjemmetjenesten i B.

A søkte den 11.06.07 om permisjon fra 01.10.07 til 01.10.08. I forkant av dette hadde hun hatt permisjon i 2 år i forbindelse med fødsel. Bakgrunnen for søknaden var behov for oppfølging av hennes 8 år gamle sønn som har ADHD og i tillegg er en del syk. Hun har også en gutt på 21 måneder. Søknaden ble avslått i brev av 20.08.07 med begrunnelsen at hun har brukt opp sine permisjonsrettigheter i forbindelse med fødsel og at annen permisjon ikke anbefales ut fra bemanningssituasjonen i hjemmetjenesten for tiden.

Etter dette søkte A den 30.08.07 om å få redusert sin stilling til 0 i tidsrommet 01.10.07 til 01.10.08 i henhold til arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd. Begrunnelsen for søknaden var den samme som for permisjonssøknaden. Kommunen avslo søknaden i brev av 30.08.07 med henvisning til at arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd ikke kommer til anvendelse, da en reduksjon til 0 i praksis er det samme som permisjon. I tillegg var anmodningen vurdert opp mot kommunens behov, herunder stillingens størrelse.

Saken ble brakt mottatt hos sekretariatet for tvisteløsningsnemnda den 11.09.07. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader. Det vises i denne forbindelse til e-post av 22.11.07 fra B, samt telefonsamtale den 07.01.08 hvor kommunen ikke ønsket å komme med ytterligere merknader.

Arbeidstakers anførsler

A anfører i det vesentligste:

A hevder å ha krav på redusert arbeidstid på bakgrunn av vektige velferdsgrunner. Hun har ett barn på 8 år som er kronisk syk med ADHD samt en del tilleggssykdommer og andre vansker. Hun har til tider vært sykemeldt i lange perioder og har måttet avbryte arbeidsdagen for å reise hjem til sønnen tidligere. Dette har vært lite heldig både for henne og arbeidsgiver. Hun mener derfor at den beste løsningen er at hun er hjemme ett år til.

Det har gått vikar i hennes stilling i 2 år allerede, slik at kommunens argument om stabil bemanning er lite relevant. Hun vet også at det er ansatt vikar i hennes stilling som ønsker å fortsette å jobbe.

A anfører at saken ikke kan ha blitt vurdert i hjemmetjenesten, slik arbeidsgiver oppgir i avslaget. Søknaden hadde i denne perioden vært rotet bort og det var ingen fast leder på hennes gruppe i denne perioden. Etter to måneder og purringer måtte hun levere kladden slik at de fikk sett på søknaden.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste:

Reglene om rett til redusert arbeidstid kommer ikke til anvendelse. Kommunen forstår arbeidsmiljølovens § 10-2 fjerde ledd slik at den omhandler redusering av stilling og ikke fullt fravær. Denne tolkningen begrunnes med at dersom en ansatt skal være helt borte fra sin stilling, er det eventuelt retten til permisjon som må være begrunnelsen. Kommunen har derfor behandlet søknaden etter kommunens permisjonsreglement.

A har i tillegg vært borte fra stillingen i 2 år og hjemmetjenesten har et stort behov for å ha mest mulig stabil kvalifisert bemanning.

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 30.08.07 og saken ble mottatt av tvisteløsningsnemnda den 11.09.07. 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 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.

Det er ikke omstridt at A oppfyller kravet om vektige velfredsgrunner da hun har to små barn, hvorav det ene barnet har ADHD og er mye sykt i tillegg til dette.

A har søkt om arbeidstidsreduksjon i form av 100 prosent fritak fra sin 50 prosent stilling i ett år. Det kan reises spørsmål om slikt helt fritak fra arbeidet er omfattet av retten til redusert arbeidstid. Nemndas flertall, medlemmene Bjurstrøm, Strøm og Gjelstad, har kommet til at den omsøkte arbeidsfrie perioden på ett år er for lang til at den faller inn under regelen om redusert arbeidstid. Av den tidligere arbeidsmiljølov § 46A nr. 1, annet punktum, fremgikk det uttrykkelig at arbeidstidsreduksjonen kunne tas ut som ”arbeidsfrie perioder”. Dette var en presisering inntatt ved endringslov av 06.01.95, men loven var også tidligere forstått slik at reduksjonen i arbeidstid kunne gjennomføres i form av arbeidsfrie perioder. Nevnte formulering er ikke videreført i gjeldende lovs § 10-2, fjerde ledd, men ut fra forarbeidene legger nemnda til grunn at tidligere tolkning og praksis i forhold til måten arbeidstidsreduksjonen gjennomføres på, fortsatt gjelder. I henhold til Ot. Prp. Nr. 50 (1993-94) forstås arbeidsfrie perioder som ”friperioder utover den daglige og/eller ukentlige, som bestemmelsen i dag anses å gi rett til. Retten er betinget av at den ikke er til særlig ulempe for virksomheten. Hensynet til andre arbeidstakers ferieavvikling er et relevant moment i ulempevurderingen.” I Per Arne Larsens kommentarer til arbeidsmiljøloven, 3. utgave 2004, sies adgangen til å ta ut reduksjon i form av arbeidsfrie perioder å dekke ”blant annet et behov hos foreldre med barn i de første skoleårene, da det kan være vanskelig å få organisert tilsyn med barn i lengre skoleferier. Også foreldre med barn i førskolealder kan ha behov for en arbeidsfri periode på grunn av vanskeligheter med tilsyn, for eksempel i perioder hvor barnehagen er stengt.”

Nemndas flertall legger også til grunn at det strider mot en naturlig forståelse av lovens ordlyd å forstå ”redusert” som fullt fritak fra arbeidstid i en periode på ett år. En så lang arbeidsfri periode som det her er søkt om må i realiteten regnes som en permisjon.

Nemndas mindretall, medlemmene Rotmo og Åfoss, har kommet til at det ikke foreligger holdepunkter for å fortolke begrepene ”redusert” og ”arbeidsfrie perioder” begrensende, og at det dermed er adgang også til lange arbeidsfrie perioder. Retten til redusert arbeidstid er imidlertid betinget av at reduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten. Spørsmålet er således om A reduksjon i arbeidstid i form av 100 prosent fritak innebærer en vesentlig ulempe for B.

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 skjønsmessig vurdering i forhold til 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, f. eks. ulempen ved å måtte omorganisere arbeidsoppgaver eller skaffe vikar eller at arbeidstidsreduksjonen vil medføre uforholdsmessige vanskeligheter for virksomheten. Kommunen har fått anledning

til å uttale seg om hvorvidt det foreligger en vesentlig ulempe, men har avstått fra dette. Det er heller ingen andre opplysninger i saken som tilsier at det foreligger en slik ulempe. A arbeider 50 prosent stilling i en relativt stor kommune, og A opplyser at det er ansatt vikar i hennes stilling som ønsker å jobbe videre. Dermed kan det ikke sies å foreligge noen vesentlig ulempe. Mindretallet har kommet til at A har krav på den omsøkte reduksjonen av sin arbeidstid.

Flertallet i nemnda har etter det ovennevnte kommet til at A ikke har rett til å redusere sin stilling til 0 i tidsrommet 01.10.07 til 01.10.08.

Konklusjon

A gis ikke medhold i sitt krav om redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd i tidsrommet 01.10.07 til 01.10.08.

* * *

Twisteløsningsnemnda

Hanne Inger Bjurstrøm
Leder

Oslo, 27.03.08.

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.