

VEDTAK NR 53/09 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag den 27. august 2009 i Arbeidstilsynets lokaler, Torvet 5 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 Schönning, HSH
Egil Chr. Bøchmann, Handel og kontor

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 ble ansatt i X 17. februar 2000 i full stilling som senior reisekonsulent/billettør. X er senere innlemmet i B, og As stilling er endret til reisekonsulent. A kom tilbake i arbeid 4. mai 2009 etter 2 år og 1 måneds foreldrepermisjon.

B er en avdeling i virksomheten Y som igjen er en del av konsernet Z. B har 15 ansatte, hvorav 12 er kvinner og 3 menn.

Etter et oppstartmøte med arbeidsgiver 4. mai 2009, søkte A i e-post samme dag om å redusere sin stilling til 80 prosent. Bakgrunnen for søknaden er at hun har to barn, en sjuåring som går på skole og SFO samt en toåring i barnehage som i tillegg trenger oppfølging av lege. Hun ønsker å ha fri i forbindelse med levering og henting. Reduksjonen ønskes gjennomført ved at hun jobber fra kl 08.00 til kl 14.30 to uker i måneden og fra kl 09.30 til 16.00 de andre to ukene.

A fikk muntlig avslag på søknaden 8. mai 2009 med senere begrunnelse i brev av 13. mai 2009. Arbeidsgiver begrunner avslaget med at B har vært igjennom en omstillingsprosess grunnet store underskudd de siste årene, noe som har medført en nedbemanning på nesten 50 prosent det seneste året. Ved å imøtekomme As søknad om 80 prosent måtte de innhentet ressurser for å ivareta de manglende 20 prosentene, noe som ville medføre mangel på kontinuitet, større belastning på kollegaer og derigjennom ulønnsomhet og økede kostnader. Avdelingssammensetningen er basert på rene 100-prosentstillinger, og de har vært underbemannet med reisekonsulenter i B siden mars 2009.

Det ble gjennomført forhandlinger den 3. juni 2009 uten at arbeidsgiver endret sitt standpunkt.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 5. juni 2009. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Fra HK foreligger følgende dokumenter:

- brev av 5. juni 2009
- brev av 26. juni 2009
- e-post av 13. august 2009
- e-post av 18. august 2009

Fra HSH foreligger følgende dokumenter:

- brev av 7. juli 2009
- brev av 7. august 2009

Arbeidstakers anførsler

Handel og kontor (HK) mener arbeidsgiver burde kunne oppfylle As ønske om redusert arbeidstid, og anfører på vegne av A i det vesentligste:

HK viser til forarbeidene til tidligere § 46 A i arbeidsmiljøloven (Ot. prp. nr. 3 (1982-1983)) hvor det fremgår at det ved vurderingen må foretas en avveining mellom arbeidsgivers og arbeidstakers interesser. Dersom behovet for redusert arbeidstid er særlig stort, noe HK mener må kunne slås fast i denne saken, bør det kreves en sterk begrunnelse fra arbeidsgivers side

før et avslag. Arbeidstaker har en liten datter som er til utredning på Ullevål sykehus på grunn av spiseproblemer. Hun trenger derfor ro til frokost, noe som er vanskelig med en arbeidstid fra 7 til 15 og imot legens anbefalinger. I tillegg har hun en datter som er født 3 måneder for tidlig og som derfor trenger mer hvile enn andre barn på hennes alder.

Etter HKs oppfatning ble det ikke argumentert på en saklig måte i avslaget.

Y er en bedrift med over 400 ansatte. De fleste er stasjonert på det sentrale østlandsområdet i forskjellige avdelinger. Hovedtyngden av de ansatte er stasjonert på hovedkontoret i Oslo hvor også A har sitt daglige arbeid. Det vises også til at Y har permittert over 30 ansatte, og at det er snakk om ytterligere nedbemanning, noe som tilsier at det ikke burde medføre problemer for virksomheten å innvilge As søknad om stilling på 80 prosent i en periode.

HK er av den klare oppfatning at As øverste leder ikke ønsker henne tilbake i arbeid. Det anføres at det er flere forhold i denne saken som blant annet omhandler om endringsoppsigelse og en personalbehandling som er svært kritikkverdig. Denne delen av saken vil bli oversendt LOs juridisk avdeling for videre behandling da dette ligger utenfor tvisteløsningsnemndas område. Det opplyses at det i forbindelse med tidligere svangerskap og fødsel, for sju år siden, ble lagt til rette for en periode med 80 prosent stilling uten problemer.

Arbeidsgivers anførsler

HSH anfører på vegne av Z at A ikke har rett til redusert arbeidstid etter arbeidsmiljøloven § 10-2 fjerde ledd. Det gjøres gjeldende at arbeidstidsreduksjonen medfører vesentlig ulempe for virksomheten og anføres i det vesentligste:

As arbeidsoppgaver kan ikke omfordres da det etter omorganiseringen er liten kapasitet hos øvrige ansatte til å overta arbeidsoppgaver. En reduksjon av As arbeidstid vil medføre økt belastning på øvrige ansatte med påfølgende fare for økt sykefravær. På grunn av den pressede bemanningssituasjonen i B gjøres det gjeldende at det ikke er mulig å omplassere A midlertidig til noen annen stilling i B, da det ikke er annen ledig stilling og det ikke finnes ressurser til å opprette en stilling midlertidig til A.

B er den eneste avdelingen som jobber med ferie-/privatmarkedet. Dette har som følge at B har andre krav til kundebehandling og kompetanse enn øvrige avdelinger i X. Dette gjelder spesielt på reisekonsulentnivå. Bruk av innleid personell fra andre avdelinger er derfor ikke en mulighet. Det gjøres gjeldende at det ikke er praktisk gjennomførbart å skaffe vikar som innehar den kunnskap som er nødvendig i den aktuelle stilling til en så liten stillingsandel som 20 prosent.

For B vil reduksjon av As arbeidstid medføre problemer med opprettholdelse av det servicenivå på Helseiser som B er forpliktet til i henhold til kontrakt med Rikshospitalet. Det er viktig for B å opprettholde nåværende servicenivå for å unngå frafall av kunder og medfølgende fare for permitteringer eller ytterligere nedskjæringer.

Det anføres videre at virksomheten har tilbudt A tilfredsstillende alternativ til redusert arbeidstid i form av fleksibel arbeidstid, men at A har avvist dette.

Arbeidsgiver påpeker videre at A ikke er alene om omsorgen for barna. Det gjøres oppmerksom på at B har andre ansatte som både er aleneforeldre og som har barn med særskilt oppfølgingsbehov. A har også tidligere blitt gjort oppmerksom på at redusert stilling ikke var aktuelt grunnet de organisatoriske problemene og vesentlige ulemper dette ville

medføre for B. Det gjøres gjeldende at A i tillegg til fleksibel arbeidstid har rett til permisjon med stønad for å være hjemme med sykt barn etter arbeidsmiljøloven § 12-9 og folketrygdloven § 9-5, og at A har mulighet til å søke om utvidet antall stønadsdager etter folketrygdloven § 9 -6. Arbeidsgiver gjør gjeldende at disse ordningene til sammen utgjør en tilfredsstillende løsning for A og B.

Arbeidsgiver påpeker at virksomheten først ble gjort kjent med informasjon om sykt barn og legeerklæring gjennom brev fra tvisteløsningsnemnda av 16. juni 2009. Det bemerkes i denne anledning at legeerklæringen er datert 15. mai 2009 uten at denne er levert B før omtalte brev fra tvisteløsningsnemnda av 16. juni 2009, altså en måned etter at legeerklæringen ble utstedt. Det bemerkes videre at A ved tidligere utvidelser av permisjon har oppgitt manglende barnehageplass som begrunnelse og ikke sykdom hos barn, og senest ved sin søknad av 4. mai 2009.

Det bemerkes at tvisteløsningsnemnda utover spørsmålet om redusert arbeidstid ikke skal vurdere forholdet mellom arbeidsgiver og A.

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. Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved arbeidstakers brev av 5. juni 2009. Uansett om man regner fristen fra det muntlige avslaget 8. mai 2009 eller den skriftlige begrunnelsen 13. mai 2009, er saken rettidig innbrakt.

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. A ønsker redusert arbeidstid for å gjøre det enklere å gjennomføre levering og henting av sine to barn på henholdsvis to og sju år, og det er ikke tvilsomt at hun fyller vilkåret om vektige velferdsgrunner.

Retten til redusert arbeidstid er imidlertid betinget av at reduksjonen kan gjennomføres uten vesentlig ulempe for virksomheten. 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 av hvilke 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 rundt ulempevurderingen etter den bestemmelsen 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.

Spørsmålet nemnda må ta stilling til er derfor om arbeidsgivers ulemper veier tyngre enn arbeidstakers behov for rett til redusert arbeidstid.

Slik saken er opplyst finner nemnda til grunn at den ønskede arbeidstidsreduksjonen må kunne gjennomføres uten vesentlig ulempe for arbeidsgiver. Nemnda har merket seg arbeidsgivers anførsler om at de foretatte nedbemanningene vil gjøre det vanskelig å opprettholde et tilstrekkelig servicenivå dersom de ansatte skulle arbeide i reduserte stillinger, og har forståelse for virksomhetens behov for å opprettholde et høyt servicenivå for å unngå ytterligere permitteringer. Lovens formål er imidlertid å imøtekomme foreldres ønske om mer tid til samvær med små barn.

Skal det gjøres unntak fra arbeidstakers rett til redusert arbeidstid må det i det konkrete tilfelle foreligge en vesentlig ulempe som arbeidsgiver med rimelighet ikke kan avhjelpe. En generell henvisning til fare for (ytterligere) nedbemanning er ikke tilstrekkelig til å begrunne unntak fra arbeidstakers rett til redusert stilling der vektige velferdsgrunner foreligger. Nemnda legger vekt på at X er en stor virksomhet med 400 ansatte der hovedtyngden er stasjonert på hovedkontoret i C, hvor A arbeider. Arbeidsgivers forklaringer og anførsler vitner om at det skal svært mye til for å få redusert arbeidstid for omsorg av barn, noe som etter nemndas oppfatning ikke er i samsvar med lovgivers forutsetninger.

Nemnda mener derfor at arbeidsgiver ikke i tilstrekkelig grad har underbygget at det vil medføre en vesentlig ulempe at As arbeidstid i en periode reduseres med tjue prosent. Det legges en viss vekt på at behovet for redusert arbeidstid er større enn normalt på grunnlag av barnas helsemessige behov. Ulempene arbeidsgiver har anført kan ikke anses tungtveiende nok i forhold til As særlige behov for redusert arbeidstid.

Nemnda finner etter dette at A har rett til 20 prosent redusert arbeidstid i henhold til sin søknad.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 28.08.2009

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.