



Arbeidstilsynet

VÅR DATO
30.10.2007
DERES DATO

VÅR REFERANSE
2007/4849 72241/2007
DERES REFERANSE

1 av 4

VÅR SAKSBEHANDLER
Sigve Stokka tlf 95223673

Fredrikstad kommune, personalavdelingen
Postboks 1405
1602 Fredrikstad

Att. Kirsti Sand Aune

VEDTAK I KLAGESAK - ARBEIDSREGLEMENT - FREDRIKSTAD KOMMUNE

Det vises til klage av 30. april 2007 over Arbeidstilsynet Østfold og Akershus sitt vedtak fra 19. april 2007 om at Fredrikstad kommunes arbeidsreglement pkt. 6 måtte endres før det kunne godkjennes av Arbeidstilsynet.

Klagen er rettidig fremsatt jf. forvaltningsloven (fvl.) § 29.
Direktoratet for arbeidstilsynet finner saken tilstrekkelig opplyst og tar den til behandling jf. fvl. § 33 siste ledd.

Saken ble ved en feil ikke tilgjengelig for saksbehandler før 3. juli 2007 og er derfor ikke blitt behandlet før over fellesferien. Direktoratet beklager den lange saksbehandlingstiden.

Saksforholdet

Fredrikstad kommune sendte 21. mars 2007 arbeidsreglement til godkjenning av Arbeidstilsynet Østfold og Akershus. Arbeidsreglementet hadde vært gjenstand for forhandlinger med hovedsammenslutningene LOK, UNIO, YS-K og Akademikerne 8. februar 2007. Partene ble enige om ordlyd og innhold med unntak av punkt 6, underpunktene 3, 4 og 5, som omhandler fravær fra arbeidet på grunn av sykdom:

- *6-3. Arbeidstaker som har mottatt lønn under sykdom inntil 12 mnd., innvilges ytterligere tjenestefri under sykdom inntil 12 mnd. som permisjon uten lønn.*
- *6-4. Hvis arbeidstaker ikke kan gjeninntre i sin stilling etter til sammen 2 års sykefravær, og det ikke finnes klare indikasjoner på friskmelding i overskuelig fremtid, vil utvikling av arbeidsforholdet bli aktuelt.*
- *6-5. Arbeidstaker som sier opp sin stilling etter 2 års sykefravær kan søke om å beholde arbeidsrettigheter i 12 mnd. etter avsluttet arbeidsforhold.*

Arbeidsreglementet ble vedtatt i Administrasjonsutvalget som arbeidsgivers utkast til reglement og sendt Arbeidstilsynet for godkjenning i henhold til arbeidsmiljøloven (aml.) § 14-17 andre ledd. Vedlagt saken fulgte dokumenter fra forhandlingene og kommentar fra Fagforbundet Fredrikstad.

Arbeidstilsynet Østfold og Akershus fattet 19. april 2007 vedtak om at de aktuelle underpunkter i punkt 6, samt punkt 14, måtte endres før Arbeidstilsynet kunne godkjenne arbeidsreglementet.

Fredrikstad kommune påklaget 30. april 2007 den del av vedtaket som gjelder arbeidsreglementets punkt 6, underpunktene 3,4 og 5. Punkt 14 ble tatt ut av reglementet slik Arbeidstilsynet hadde påpekt, og omfattes således ikke av klagen.



Fagforbundet Fredrikstad sendte 8. mai 2007 tilsvarende på klagen, hvor deres syn på de aktuelle punktene i arbeidsreglementet utdypes.

Arbeidstilsynet Østfold og Akershus fastholder sitt vedtak i oversendelsesbrev til Direktoratet for arbeidstilsynet 25. mai 2007.

Klagers anførsler

Fredrikstad kommune anfører at de har hatt samme bestemmelse om fravær fra arbeidet på grunn av sykdom siden 1994. Bestemmelsen gir blant annet ansatte som har vært fraværende fra arbeidet rett til å beholde stillingen i ytterligere ett års fravær på grunn av sykdom som permisjon uten lønn. Kommunen anfører at dette er en rettighet som i noen grad går ut over arbeidsmiljølovens bestemmelser, og ønsker derfor å fastsette dette i arbeidsreglementet. Videre anfører Fredrikstad kommune at det er en stor belastning for enkelte personer å bli sagt opp fra sin stilling, og at dette er en unødvendig prosedyre i de tilfeller hvor det er avklart at det å komme tilbake til egen stilling ikke er aktuelt for arbeidstakeren. Det ønskes derfor et punkt i bestemmelsen om at det etter to års fravær på grunn av sykdom vil bli aktuelt med avvikling av arbeidsforholdet hvor det ikke finnes klare indikasjoner på friskmelding i overskuelig fremtid. Det oppfordres da til at den ansatte selv sier opp sin stilling. Det fremheves også som grunnlag for dette at kommunen har behov for å tilsette fast i stillinger som har vært bemannet med vikarer i flere år. Disse må derfor frigis for ny tilsetting.

Fredrikstad kommune fastholder i klagen at punkt 6 i arbeidsreglementet opprettholdes slik det er utformet. Begrunnelsen for dette er at kommunen tilstreber åpenhet og bevisstgjøring på at ansettelsesforholdet vil bli tatt opp til vurdering etter to års fravær. Forutsigbarheten om denne situasjonen anses å være i de ansattes interesse, og skriftliggjøring i reglementet er et hensiktsmessig sted å gjøre dette kjent. Kommunen erfarer at det kan være et betydelig kommunikasjonsproblem når noen har vært fraværende i et slikt tidsrom, samtidig som behovet er større enn noen gang for å få avklart hvilke utsikter det er til at vedkommende kan komme tilbake til arbeidet. Kommunen mener arbeidsreglementet ellers ikke innskrenker noen av de rimelighets- og saklighetsvurderinger som konkret og individuelt må gjøres, blant annet omstilling. Kommunen ser vanskelig noe ulovlig, urimelig eller usaklig i denne klargjøringen.

Arbeidstakerorganisasjonenes anførsler

Arbeidstakerorganisasjonene er uenige i at arbeidstaker skal pålegges å søke slik permisjon som omhandlet i arbeidsreglementets punkt 6, underpunkt 3. De mener videre at det er utilbørlig at arbeidsgiver ber den ansatte om å si opp sin stilling. De fremhever at når arbeidsgiver går til oppsigelse er den ansatte vernet av reglene i arbeidsmiljøloven med hensyn til retten til å reise søksmål, og retten til å stå i stilling inntil saken er avgjort. Organisasjonene mener denne retten går tapt når den tilsatte sier opp sin stilling.

Fagforbundet Fredrikstad fremhever at bakgrunnen for uenigheten om de aktuelle punkter er de erfaringer som er gjort i enkeltsaker hvor reglementet blir brukt for reglementets skyld, og ikke i forhold til den situasjonen arbeidstaker befinner seg i. Forbundet mener dette er uheldig for arbeidstaker, og ønsker derfor at punktet om at arbeidstakere som har hatt to års sykefravær oppfordres til å si opp sin stilling, tas ut av arbeidsreglementet. Her er det aml. 4-6 som bør brukes. Fagforbundet mener mange er på vei tilbake til jobben i denne perioden, og at problem oppstår når person som går på attføring, og er på vei tilbake til jobb, får ny sykdom med endret diagnose. Fagforbundet Fredrikstad oppfordrer derfor medlemmer som tar kontakt, om ikke selv å si opp jobben. De har også løftet saken til både administrasjonsutvalg/arbeidsmiljøutvalg og attføringsutvalg med henstilling om å endre på ordlyden i arbeidsreglementet.



Direktoratets vurdering

Arbeidsmiljøloven § 14-16 første ledd tredje punktum sier at arbeidsreglement skal inneholde de ordensregler som trengs og regler for arbeidsordningen. Ordlyden i bestemmelsen har fått et snevrere omfang enn tidligere lovs § 69 ved at vilkår for tilsetting, oppsigelse og avskjed og bestemmelse om utbetaling av lønninger ikke er videreført. Resultatet er at reglementet som et minimum må inneholde ordensregler og regler for arbeidsordningen, men at arbeidsgiver og arbeidstakernes tillitsvalgte kan avtale annet innhold ut over dette så lenge reglementet ikke inneholder bestemmelser som er i strid med loven. Når enighet gjennom avtale ikke er mulig, må arbeidsreglementet for å bli gyldig godkjennes av Arbeidstilsynet jf. § 14-17 andre ledd. Utkast til reglement skal da utarbeides av arbeidsgiver som skal forhandle med representanter for arbeidstakerne om reglementets bestemmelser.

Om utkastet inneholder bestemmelser som strider mot loven eller er ubillige overfor arbeidstakerne, skal Arbeidstilsynet nekte å godkjenne det, jf. § 14-19 andre ledd. Spørsmålet for Arbeidstilsynet ved gyldighetsvurderingen blir altså om noen av de omtalte punkter i arbeidsreglementet er ulovlige eller ubillige overfor arbeidstakerne i kommunen. Med ubillig må det her forstås det samme som urimelig, og det legges opp til en skjønnsmessig vurdering.

De tre omtvistede punktene ses i sammenheng da direktoratet oppfatter at de alle har sin begrunnelse i arbeidsgivers behov for avklaring om at retten til stillingshjemmel blir fastslått etter to års sykefravær.

Arbeidsmiljøloven § 15-8 bestemmer at arbeidstaker som er helt eller delvis borte fra arbeidet på grunn av sykdom ikke av denne grunn kan sies opp de første 12 månedene etter at arbeidsuførheten inntrådte. Utenfor sykdomsperioden vernet i § 15-8, gjelder det alminnelige vern etter § 15-7 som bestemmer at arbeidstaker ikke kan sies opp uten at det er saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold. Om oppsigelsen skjer fra arbeidsgivers side er det derfor denne som må godtgjøre at den er saklig begrunnet i ovenfor nevnte forhold. Loven legger opp til en konkret vurdering. Det vil kunne forekomme at arbeidstakere har behov for vernet som ligger i oppsigelsesreglene etter loven ut over den toårs perioden som det legges opp til etter Fredrikstad kommunes arbeidsreglement. Om arbeidstaker selv sier opp, mister man retten etter aml. § 15-11 til å fortsette i stillingen under forhandling og rettslig behandling, og de virkninger en eventuell usaklig oppsigelse fra arbeidsgivers side får etter § 15-12 går tapt. Hvorvidt den ansatte skal få fortsette i stillingen under tvist om lovlig oppsigelse, er det domstolene som avgjør, jf. § 15-11. Om det av arbeidsreglementet fremgår at det er arbeidstaker som bør si opp stillingen etter to års fravær på grunn av sykdom, kan dette fremstå som en tilsynelatende hovedregel. Om arbeidsgiver og arbeidstaker forholder seg til at en slik prosedyre er utgangspunktet for avvikling av arbeidsforholdet hvor det ikke finnes klare indikasjoner på friskmelding i overskuelig fremtid, vil dette etter direktoratets mening være urimelig i forhold til arbeidstaker.

Til dette kommer at aml. § 4-6 stiller krav om at arbeidsgiver skal tilrettelegge for arbeidstakere med redusert arbeidsevne. En generelt gjeldende regel i arbeidsreglementet hvor arbeidstaker selv oppfordres til å si opp stillingen etter to års sykefravær, vil kunne komme i konflikt med kravet til arbeidsgiver om en individuell vurdering etter § 4-6. Denne plikten vil også være aktuell etter to års sykefravær dersom det er mulig for arbeidsgiver å iverksette nødvendige tiltak for at arbeidstaker skal kunne beholde eller få et passende arbeid. En saklighetsvurdering etter § 15-7 må også ses i sammenheng med arbeidsgivers forpliktelser etter § 4-6, jf. lovens forarbeider NOU 2004:5 s 315.

Reglementets omtvistede bestemmelser kan således være i strid med arbeidsmiljøloven og virke urimelig overfor arbeidstakerne, gitt i den konkrete situasjon.



I tillegg legger Direktoratet for arbeidstilsynet vekt på at det for de omtvistede punkter ikke er krav etter loven at de skal reguleres i reglementet. Det er derfor større grunn til at det bør foreligge enighet mellom partene. Ved tvist mellom arbeidsgiver og arbeidstakerne om reglementets innhold bør Arbeidstilsynet generelt være mer tilbakeholden med å godkjenne arbeidsreglement ut over lovens krav, i strid med den ene parts standpunkt, enn om de omtvistede punkter omfattes av lovens minimumskrav til arbeidsreglement.

Direktoratet har etter en helhetsvurdering kommet til at punkt 6, underpunktene 3, 4 og 5, må tas ut av arbeidsreglementet.

Vedtak

Klagen tas ikke til følge.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages jf. fvl § 28.

Med hilsen
Direktoratet for arbeidstilsynet

Gaute Ivar Bjøru
avdelingsdirektør, Lov og regelverk
(sign.)

Sigve Stokka
rådgiver, Lov og regelverk
(sign.)

Dette brevet er godkjent elektronisk i Arbeidstilsynet og har derfor ingen signatur.

Kopi til:
Fagforbundet Fredrikstad
Arbeidstakernes tillitsvalgte
Arbeidstilsynet Østfold og Akershus

Postboks 1405 1602 Fredrikstad