

Arbeidsrett, noen spørsmål og svar for de som er uvaksinerte

Vi får mange henvendelser fra fortvilte ansatte i mange ulike yrker som har valgt å ikke ta vaksinen. Felles for mange av dem er at de føler seg presset av arbeidsgiver til å vaksinere seg, eller til å godta inngripende tiltak, som for eksempel bruk av munnbind og omfattende testing. Det er også noen som har fått varsel om ufrivillig omplassering til andre arbeidsoppgaver og stillinger. Enkelte har til og med fått beskjed om oppsigelse. Det oppleves som et stort press på de som ikke er vaksinert og mange føler seg urettferdig behandlet, i noen tilfeller regelrett mobbet og trakassert.

Vi har utarbeidet svar på mange av de spørsmålene som vi mottok, og håper leserne kan finne god informasjon og råd omkring de situasjonene de befinner seg i:

1. Kan arbeidsgiver pålegge ansatte å ta koronavaksinen?

Nei, all vaksinering er frivillig i Norge. Det finnes ingen lovhjemler eller særskilte unntak som gir arbeidsgiver hjemmel til å pålegge ansatte å ta koronavaksinen. Det å velge å la seg vaksinere eller ikke er en personlig avgjørelse som kun angår personen selv. Man kan definere dette som en personlig overbevisning. Det står i [Arbeidsmiljøloven](#) § 13-1 (4) at det er ulovlig å diskriminere en arbeidstaker på grunn av bl.a. livssyn og overbevisning.

Det fremholdes at helsepersonell etter [helsepersonelloven § 4](#) er forpliktet til å utføre arbeidet iht. til de forsvarlighetskrav som forventes, bl.a. sett ut fra den aktuelle situasjonen og arbeidets karakter. Det er fra arbeidsgivers hold påpekt at alt helsepersonell i sitt arbeid har et ansvar for å beskytte pasientene mot smitte med de tiltak som er tilgjengelige, og at vaksinasjon kan være et egnet virkemiddel i så måte. Det er videre vist til ovenfor nevnte Arbeidsmiljøloven § 2-3 om arbeidstakers medvirkningsplikt.

Det er likevel slik at vaksinasjon er frivillig.

Det finnes en forskrift (FOR-2011-12-06-1357) som pålegger arbeidsgiver å sørge for at arbeidstakere tilbys sikker og effektiv vaksinasjon mot biologiske faktorer de kan bli eksponert for. Berørte arbeidstakere skal gis informasjon om fordeler og ulemper ved å la seg vaksinere. Heller ikke denne forskriften kan brukes til at en skal kunne bli pålagt å ta vaksinen.

2. Kan jeg bli pålagt å bære munnbind når vaksinerte ikke er pålagt det?

Arbeidsgiver kan innføre arbeidsmiljøtiltak og kontrolltiltak ved behov. Arbeidsmiljøtiltak er mildere enn kontrolltiltak. Munnbind ansees som et arbeidsmiljøtiltak, på lik linje med å holde avstand og bruke øyebeskyttelse/visir. Arbeidsgivere skal først forsøke å gjennomføre arbeidsmiljøtiltak for å redusere smitte, før de kan innføre kontrolltiltak.

Arbeidsgiverne må gjøre en risikovurdering i samarbeid med arbeidstakerne og de tillitsvalgte, før de setter i verk arbeidsmiljøtiltakene som skal redusere smitterisiko. En arbeidsgiver har et tungtveiende ansvar å ivareta sårbare pasienter eller brukere.

Arbeidsgiverne har også en plikt til å ta vare på alle arbeidstakere, inklusiv de som ikke er vaksinert. Arbeidsmiljølovens §9-1 er en generalklausul (en klausul som er generelt utformet) som sier at man bare kan iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker dersom det foreligger saklig grunn og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren.

Å bære munnbind for en som ikke er vaksinert når andre slipper kan oppleves diskriminerende. Arbeidsgiveren har en klar plikt til å verne enhver arbeidstaker mot diskriminering direkte fra arbeidsgiver selv, og fra andre arbeidstakere. Diskriminering på arbeidsplassen bør derfor ikke godtas. Grunnlovens § 98 lovfester også dette. Arbeidsmiljølovens § 4-3 gir krav til det psykososiale arbeidsmiljøet der arbeidstakers integritet og verdighet skal ivaretas. Arbeidsmiljøloven § 13-1 (4) slår i tillegg fast at det er ulovlig å diskriminere en arbeidstaker på grunn av bl.a. livssyn og overbevisning.

Arbeidsgiverne må vurdere om de kan gjennomføre mindre inngripende tiltak for uvaksinerte som alternativ til krav om bruk av munnbind. Å kreve at uvaksinerte bruker munnbind på arbeidsplassen bør uansett være et resultat av kartleggingen og risikovurderingen arbeidsgiverne allerede har gjort med de tillitsvalgte.

Helsedirektoratet sendte ut et brev til alle kommunene den 22.11.2021. I brevet er det beskrevet retningslinjer, og her går det frem: "Ved innføring av en sterk anbefaling, som ligger tett opptil det som allerede følger av det generelle forsvarlighetskravet i helse- og omsorgstjenesten, har en slik retningslinje flere fordeler. Fordelen er at retningslinjer er mer fleksible og at det er mindre inngripende å gi en retningslinje enn å pålegge en forskriftsfestet plikt. I tillegg vil smittesituasjonen variere lokalt, noe som taler for en slik fleksibel løsning".

Videre står det: "Retningslinjen gir arbeidsgivere og ansatte i helse- og omsorgstjenesten anbefalinger for hvordan man kan iverksette jevnlig testing av ikke-fullvaksinerte ansatte, og gir føringer for bruk av munnbind." Videre gis det anbefaling om at ansatte som ikke er fullvaksinert bruker munnbind hvis man er å definere som en nærkontakt til pasienter, brukere og andre ansatte uavhengig av lokalt smittetrykk.

Av det vi erfarer tolker de fleste av helseinstitusjoner ovenstående som pålegg, men som vi ser er dette kun retningslinjer og anbefalinger som bør tolkes mer fleksibelt enn det som gjøres idag.

Samtidig innrømmer Helsedirektoratet i [brev av 21.10.2021](#) om arbeidsgiveres ansvar og mulighetsrom overfor ansatte som ikke ønsker å la seg vaksinere... at "Mange utbrudd i helsetjenesten er nå i like stor grad knyttet til vaksinerte kilder som uvaksinerte, og mange pasientgrupper har stor kontaktflate også ut over helsepersonell. De sier videre at "I mange tilfeller kan det være grunnlag for generelle forsterkede tiltak for alle ansatte, heller enn å skille mellom vaksinerte og uvaksinerte" og at "I slike situasjoner vil det ofte ikke kunne forventes stor risikoreducerende effekt av tiltak rettet kun mot enkelte uvaksinerte helsepersonell".

Dersom arbeidsgiver går lenger enn anbefalingene til Helsedirektoratet bør man forlange en begrunnelse for dette.

Oppsummering

Vi ser av ovenstående at arbeidsgiver har en styringsrett, men den er likevel ikke ubegrenset. Ved utøvelsen av retten må arbeidsgiver holde seg innenfor arbeidsmiljølovens regler når det gjelder respekten for ansattes livssyn, retten til ikke å bli diskriminert og retten til ikke å bli utsatt for stigmatiserende og belastende tiltak. Uansett må arbeidsgiver ha foretatt en risikovurdering i samarbeid med arbeidstakerne og de tillitsvalgte på forhånd.

Dersom du ikke har kontakt med sårbare pasienter kan en arbeidsgiver vanskelig vinne frem med at risikoen oppveier arbeidsmiljøtiltaket.

Dersom du har slik pasientkontakt vil derimot arbeidsgiver kunne hevde at risiko ved smitte må veie tyngre enn hensynet til den ansatte, og at de har en plikt til å kun pålegge sine arbeidstakere tiltak som er forholdsmessige og formålstjenlige etter en helhetsvurdering.

Om du har blitt pålagt å bruke munnbind og ikke ønsker det, kan det være lurt å sannsynliggjøre at du opplever det å bære munnbind som en uforholdsmessig og inngripende belastning. Det kan kanskje også ha medisinske årsaker (tenk nøye gjennom hvilke helseopplysninger du ønsker å dele) eller personlige livssynsrelaterte årsaker til ikke å kunne eller ønske å ville bære munnbind. Eller du kan oppleve det som diskriminerende dersom vaksinerte slipper slike påbud.

I tillegg kan du argumentere for at beskyttelse av pasientene og hindring av smittespredning kan oppnås gjennom gode rutiner for hygiene og ved at de ansatte som har tegn på sykdom holder seg hjemme så lenge man har symptomer. Slike tiltak har frem til nå har fungert tilfredsstillende i forhold til å beskytte eldre pasienter innlagt på sykehjem.

Du har i hht Arbeidsmiljøloven (AML) §4-4 rett til godt inn klima og luftkvalitet, da bør det vel strengt tatt være streng nødvendighets- og forholdsmessighetsvurdering av munnbind-påbud. Arbeidsgiver kan straffes om arbeidstaker skades. Man kan vurdere å samle inn dokumentasjon på skadevirkningene av munnbind og gi dette til arbeidsgiver, eventuelt gjøre en måling av luften på innsiden av munnbindet (oksygen og co2-nivå).

Det er manglende vitenskapelig belegg for at munnbind reduserer smitte, og en vei å gå kan være å be arbeidsgiver dokumentere effekten av munnbind. Her vil arbeidsgiver streve, og man vil kunne hevde at munnbind ikke er et tiltak som reduserer smitte. Men vi skal huske på at arbeidsgiver forholder seg til anbefalingene fra helsemyndighetene, og at dersom man velger å gjøre dette til hovedtema vil man fort kunne bli avfeid.

Vi oppfordrer til å undersøke om de tillitsvalgte har vært involvert i prosessen. Be gjerne om kopi av protokoller fra drøftinger med representanter fra arbeidstakere /hovedtillitsvalgt, samt annen relevant dokumentasjon, også all dokumentasjon tilknyttet vurdering av tiltaket i henhold til Arbeidsmiljølovens kapittel 9.

Hvis man ikke vinner frem gjennom dialog, kan man vurdere å gå flere sammen for en rettslig avklaring og dermed begrense kostnadene involvert.

3. Er jeg pliktig til å oppgi min vaksinestatus?

I utgangspunktet kan ikke arbeidsgiver kreve å få vite vaksinasjonsstatus. Å opplyse om vaksinasjonsstatus ansees som et kontrolltiltak. Både AML §9-1 og 9-3 og forvaltningslovens § 13 a nr 1 om personsensitive opplysninger setter begrensninger for dette.

Arbeidsmiljølovens 9-1 sier at arbeidsgiver bare kan iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker når tiltaket har saklig grunn og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren. I følge Arbeidsmiljøloven § 9-3 om innhenting av helseopplysninger ved ansettelse, kan arbeidsgiver kun kan be om helseopplysninger som er nødvendige for å utføre de arbeidsoppgaver som knytter seg til stillingen.

Forvaltningslovens §13 a nr 1 slår fast at den ansatte må samtykke til at personsensitive opplysninger deles med arbeidsgiver.

Et slikt kontrolltiltak vil kunne utfra et risikohensyn sies å være nødvendig, dvs ha et saklig formål og være forholdsmessig. Arbeidsgivere må først ha kartlagt og risikovurdert arbeidet og satt i verk generelle arbeidsmiljøtiltak; dette er enklere smittereduserende tiltak som munnbind, øyebeskyttelse og å holde avstand. I en del tilfeller kan risikoen da fremdeles være vurdert for høy, selv etter arbeidsmiljøtiltak, dersom uvaksinerte arbeidstakere arbeider tett på sårbare personer.

Arbeidsgivere som innhenter opplysninger fra de ansatte om tidligere smitte, vaksinasjonsstatus eller resultater fra covid 19-test, må behandle disse opplysningene i tråd med personopplysningsloven, herunder GDPR. Behandling av personopplysninger må i alle tilfeller være nødvendig. Nødvendighetskravet kan være oppfylt for eksempel når det ikke er praktisk mulig å gjennomføre pliktene eller rettighetene uten å behandle opplysningene. Arbeidsgiverens vurderinger må dokumenteres. Dessuten må arbeidsgiveren foreta en [vurdering av personvernkonsekvenser \(DPIA\)](#) i henhold til Datatilsynets krav.

Den enkelte ansatte har også et individuelt ansvar til å yte forsvarlig helsehjelp, herunder å beskytte pasienter mot smittefare. Dette er noe som Helsedirektoratet påpeker i sitt brev til arbeidsgiverne.

Et saklig formål og forholdsmessighet vil bare kunne påberopes dersom arbeidstakere arbeider tett på personer som er sårbare ved eventuell smitte av korona.

I vurderingen vil det være sentralt hvorvidt den ansatte jobber med pasienter som er i risikogruppene. Man må også ta smittetrykket lokalt i kommunen i betraktningen; det gjelder både hjemkommunen til den ansatte og til arbeidsgiver. I vurderingen inngår også hvor stor kontaktflate den ansatte har i sitt daglige arbeid.

Arbeidsgiver må også vurdere om behovet for risikoreduksjon kan oppnås ved bruk av mindre inngripende tiltak. Dette kan skje f.eks ved at de ansatte jobber på hjemmekontor, tilbys andre arbeidsoppgaver eller at det iverksettes smittevernrutiner (munnbind, større avstand eller lignende). Videre må konsekvensen av manglende tiltak medføre en høy risiko for at noen blir alvorlig syke eller kan dø ved smitte.

Dette må veies opp mot ulempene tiltaket medfører for den ansatte.

FHI skriver i et eget skriv at de som ikke oppgir vaksinestatus vil bli ansett som uvaksinert i måten de vil bli behandlet på. Arbeidsgiver vil kunne hevde at dette er nødvendig ut fra et risikohensyn. Helsedirektoratet sier da også i sitt brev til arbeidsgiverne at de som ikke oppgir vaksinestatus må betraktes som uvaksinert.

Innføring av kontrolltiltak skal drøftes med tillitsvalgte eller med de ansatte før tiltaket blir utformet og satt i verk. Drøftelsesplikten krever at arbeidsgiver drøfter behov, utforming og gjennomføring av kontrolltiltaket. Resultatet av drøfting skal informeres til de ansatte, inklusiv formålet, den praktiske konsekvensen og varigheten av tiltakene.

Av ovenstående kan vi konkludere at krav om vaksinasjonsstatus er et kontrolltiltak som stiller sterke krav til nødvendighet, risiko og dokumentasjon, og at det er avgjørende om den ansatte jobber med risikogruppene eller ikke.

Ved en forespørsel fra arbeidsgiver om å oppgi vaksinestatus er det ingen plikt til å svare, da dette forutsetter samtykke. Et tydelig nei fra din side vil kunne journalføres eller legges i personalmappen, og eventuelt kunne bli brukt mot den ansatte (f.eks. som grunnlag for å omplassere). Arbeidsgiver har både bevisbyrden for at man har tatt/ikke tatt vaksinen, og må holde seg innenfor det som følger av arbeidsavtalen og regelverket ved utøvelsen av sin styringsrett.

Det anbefales å undersøke hvorvidt arbeidsgiver har gjennomført mindre inngripende arbeidsmiljøtiltak på forhånd, og om de formelle prosessene og involvering av tillitsvalgte er blitt fulgt, inklusiv forståelig og dekkende informasjon ut til de ansatte. Be gjerne om kopi av protokoller fra drøftinger med representanter fra arbeidstakere /hovedtillitsvalgt, samt annen relevante dokumentasjon, også all dokumentasjon tilknyttet vurdering av tiltaket i henhold til Arbeidsmiljølovens kapittel 9. Slik kan du sette deg inn i vurderingene gjort av arbeidsgiver.

Den belastningen det er å dele sensitive opplysninger er tatt høyde for i lovverket, og det skal derfor svært gode grunner for å legge hensynet til dette til side. Jo mer informasjon du sitter på om vurderingene, jo lettere blir det å hevde at risikoen ikke er godt nok dokumentert.

Dersom man skulle ønske å gå til sak, vil man stå sterkere sammen med andre som er i samme situasjon.

4. Har arbeidsgiver rett til å videreformidle min vaksinestatus?

Nei, arbeidsgiver har ikke rett til dette uten videre, opplysningene krever samtykke og delingen må være opplyst på forhånd.

Opplysningene må behandles i tråd med personopplysningsloven, herunder GDPR. Et krav er at arbeidsgiveren dokumenterer vurderingene og må foreta en [vurdering av personvernkonsekvenser \(DPIA\)](#) i henhold til Datatilsynets krav.

De ansatte må gjøres kjent med hvilke personopplysninger som samles inn, formålet med innsamlingen, hva det skal brukes til, hvem det vil deles med, hvor lenge opplysningene vil lagres og hvilke rettigheter de har.

Det er flere av våre medlemmer som har fortalt om at det har blitt hengt opp et eget skjema på avdelingens oppslagstavle hvor de ansatte skal fylle inn informasjon om vaksinestatus. Andre har også opplyst om at avdelingsleder har opplyst på et felles møte at denne ene sykepleieren ikke er vaksinert. Dette er grove overtramp på helseopplysningsloven.

5. Arbeidsgiver pålegger at jeg skal teste meg. Har jeg rett til å nekte?

I utgangspunktet kan ikke arbeidsgiver kreve at du tester deg.

I likhet med deling av vaksinestatus må testing for koronasmitte ansees som et kontrolltiltak. Både AML §9-1 og 9-3, forvaltningslovens § 13 a nr 1 om personsensitive opplysninger setter begrensninger for dette. Som vi har sett kreves det saklig grunn ut fra arbeidsoppgavene til arbeidstaker og at det ikke innebærer uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren. Innkreving av helseopplysninger er beskyttet av AML §9-3 samtidig som Forvaltningslovens §13 a nr 1 slår fast at den ansatte må samtykke til at personsensitive opplysninger deles med arbeidsgiver.

Det som skiller seg ut når det gjelder testing i forhold til deling av vaksinestatus (se svar på spm 3) er at testing ansees som medisinske undersøkelser. Dette stiller enda sterkere krav i risikovurderingen fordi denne type kontroll innebærer inngripen i den enkeltes personlige integritet. Det vil da ikke være tilstrekkelig med en vurdering opp mot saklighetskravet og forholdsmessighetskravet i § 9-1, og om innhenting av helseopplysninger i § 9-3: I disse tilfellene må man også ha hjemmel i § 9-4.

Sistnevnte paragraf gir hjemmel til slike kontrolltiltak når det følger av lov eller forskrift, ved stillinger som innebærer særlig risiko og når arbeidsgiver finner det nødvendig for å verne liv og helse. I brevet fra Helsedirektoratet går det klart frem at testing er kun en sterk anbefaling. M.a.o. må arbeidsgiver ha vurdert testing som nødvendig pga høy risiko og for å verne liv og helse.

Som med deling av vaksinestatus må arbeidsgivere først ha kartlagt og risikovurdert arbeidet og satt i verk generelle arbeidsmiljøtiltak; dette er enklere smittereduserende tiltak som munnbind, øyebeskyttelse og å holde avstand. I en del tilfeller kan risikoen da fremdeles være vurdert for

høy, selv etter arbeidsmiljøtiltak, dersom uvaksinerte arbeidstakere arbeider tett på sårbare personer.

Arbeidsgivere som innhenter opplysninger fra de ansatte om tidligere smitte, vaksinasjonsstatus eller resultater fra covid 19-test, må behandle disse opplysningene i tråd med personopplysningsloven, herunder GDPR, og innhenting må ansees som nødvendig. Arbeidsgiveren må foreta en [vurdering av personvernkonsekvenser \(DPIA\)](#) i henhold til Datatilsynets krav. Se forøvrig svar på spm 3.

Den enkelte ansatte har også et individuelt ansvar til å yte forsvarlig helsehjelp, herunder å beskytte pasienter mot smittefare. Dette er noe som Helsedirektoratet påpeker i sitt brev til arbeidsgiverne.

Et saklig formål og forholdsmessighet vil bare kunne påberopes dersom arbeidstakere arbeider tett på personer som er sårbare ved koronasmitte.

I vurderingen om det foreligger et saklig formål og forholdsmessighet, samt om det er nødvendig for å verne liv og helse, vil det være sentralt hvorvidt den ansatte jobber med pasienter som er i risikogruppene. Man må også ta smittetrykket lokalt i kommunen i betraktningen; det gjelder både hjemkommunen til den ansatte og til arbeidsgiver. I vurderingen inngår også hvor stor kontaktflate den ansatte har i sitt daglige arbeid.

Arbeidsgiver må også vurdere om behovet for risikoreduksjon kan oppnås ved bruk av mindre inngripende tiltak. Dette kan skje feks ved at de ansatte jobber på hjemmekontor, tilbys andre arbeidsoppgaver eller at det iverksettes smittevernrutiner (munnbind, større avstand eller lignende). Videre må konsekvensen av tiltaket medføre en høy risiko for at noen blir alvorlig syke eller kan dø ved smitte.

Dette må veies opp mot ulempene tiltaket medfører for den ansatte. Det er ingen tvil om at jevnlig testing ansees som et inngripende tiltak som medfører stor ulempe for den ansatte.

Innføring av kontrolltiltak skal drøftes med tillitsvalgte eller med de ansatte før tiltaket blir utformet og satt i verk. Drøftelsesplikten krever at arbeidsgiver drøfter behov, utforming og gjennomføring av kontrolltiltaket. Resultatet av drøfting skal informeres til de ansatte, inklusiv formålet, den praktiske konsekvensen og varigheten av tiltakene.

Vi ser av ovenstående at det er kun i helt spesielle tilfeller en arbeidsgiver vil kunne hevde det nødvendig for arbeidstakere å utføre medisinske undersøkelser. Her er det viktig å få innblikk i de vurderingene som er gjort i forhold til risikobildet. Det vil som sagt kun være aktuelt dersom man jobber sammen med sårbare pasienter, og det er snakk om å verne liv og helse.

Det er heller ingen plikt til å gi fra seg sensitive personopplysninger da dette forutsetter samtykke. Arbeidsgiver må holde seg innenfor det som følger av arbeidsavtalen og regelverket ved utøvelsen av sin styringsrett.

Det anbefales å undersøke hvorvidt arbeidsgiver har gjennomført mindre inngripende arbeidsmiljøtiltak på forhånd, og om de formelle prosessene og involvering av tillitsvalgte er blitt fulgt, inklusiv forståelig og dekkende informasjon ut til de ansatte. Be gjerne om kopi av

protokoller fra drøftinger med representanter fra arbeidstakere /hovedtillitsvalgt, samt annen relevante dokumentasjon, også all dokumentasjon tilknyttet vurdering av tiltaket i henhold til Arbeidsmiljølovens kapittel 9. Slik kan du sette deg inn i vurderingene gjort av arbeidsgiver.

Den belastningen det er å måtte teste seg jevnlig og avrapportere testresultatet er udiskutabel. Jo mer informasjon du sitter på om vurderingene, jo lettere blir det å hevde at risikoen ikke er godt nok dokumentert. Det bør være rom for å nevne hvis man er skeptisk til f.eks. at testene inneholder det kreftfremkallende stoffet ethylene oxide (https://www.linde-gas.no/no/images/Etylenoksid_3.0_NO_tcm639-445145.pdf) og hvilke helsemessige konsekvenser det vil kunne ha å ta disse testene, og at forsvarligheten og pasientsikkerheten bør kunne sies å være ivarettatt ved at man følger de øvrige smittevernråd, jf. helsepersonelloven §§ 4,16 og 1.

Dersom du likevel samtykker til kontrolltiltak blir det viktig at testen kan utføres så skånsomt som mulig for deg. Be om at testen kan utføres hjemme, der du kan bytte ut swaben med økologisk q-tips, eller bruke en spyttprøve i stedet for å berøre slimhinnen i nesen.

I Helsedirektoratets brev til arbeidsgiverne anbefales at det skal testes to ganger ukentlig og at det skal benyttes selvtester som tilgjengeliggjøres gratis av arbeidsgiver, og at den utføres på arbeidsplassen. Det står videre at arbeidsgiver har et ansvar for å legge til rette for å lage et system som sikrer at tester er tilgjengelig, og at testing kan bli utført også på kveld, natt og helg. Men dette er bare anbefalinger. Alle tiltak må gjøres innenfor arbeidsmiljøloven og andre lover som begrenser styringsretten til arbeidsgiver.

Vi har forstått at mange kommuner har implementert ennå strengere regler enn det som er anbefalt av Helsedirektoratet uten at det har blitt foretatt en realistisk vurdering i forhold til forholdsmessighet.

Å skaffe innsyn i de vurderingene som er tatt, kan være helt avgjørende for å slippe testingen.

6. Kan arbeidsgiver omplassere meg til en annen stilling fordi jeg er uvaksinert?

I visse tilfeller kan man omplassere uvaksinert helsepersonell. Hvert enkelt tilfelle må vurderes særskilt. Dersom man ikke samtykker til vaksinasjon, deling av vaksinasjonsstatus eller testing kan det føre til at arbeidsgiver foretar en konkret vurdering som ender med at vedkommende arbeidstaker ikke kan jobbe sammen med sårbare pasienter. Disse vurderingene er nærmere beskrevet i spørsmålene ovenfor.

Samtidig er det slik at arbeidsavtalen setter begrensninger for arbeidsgiverens styringsrett og hvordan den ansatte kan omplasseres. Betydelige endringer i arbeidsoppgaver eller ansvarsområde vil være utenfor arbeidsgivers styringsrett. Omplussing til et annet fysisk lokale vil også ligge utenfor styringsretten. Endringer i arbeidstiden vil oftest ligge innenfor styringsretten (Kilde Erlend Efskind).

Så det er både de alminnelige regler om arbeidsgivers styringsrett innenfor rammen av arbeidsmiljøloven og arbeidsavtalen, og de alminnelige saklighetskrav, forholdsmessighetskrav og evt kravet til vern av liv og helse som avgjør hva arbeidsgiver kan foreta seg når det gjelder å omplassere arbeidstakeren eller gi andre arbeidsoppgaver.

Det må være en grundig nødvendighetsvurdering og og risikoanalyse til grunn for en anbefaling om omplassering. Krev å få se dokumentasjonen på disse vurderingene.

Hvis man allerede er omplassert fra direkte pasientrettet arbeid, og følger de andre smittevernsrådene som å holde avstand, vaske hender og holde seg borte fra arbeidet om man føler seg syk, så bør dette være tilstrekkelig. Det kan være lurt å få dette bekreftet fra arbeidsgiver - helst via tillitsvalgte - at arbeidsgiver er enige i dette, så man unngår å bli anklaget for å ikke imøtekomme kravene.

7. Har arbeidsgiver rett til å si meg opp dersom de ikke kan omplassere meg?

Både arbeidsgiver og arbeidstaker er bundet av arbeidskontrakten, også under pandemien. Arbeidsmiljøloven inneholder en rekke ufravikelige rettigheter for arbeidstakere, herunder er det viktige regler om stillingsvern som begrenser arbeidsgivers adgang til ensidig å avslutte arbeidsforholdet.

På den annen side, hvis helseinstitusjonen rettmessig iverksetter noen av smittevernstiltakene omtalt over (munnbind, deling av vaksinestatus og testing), og arbeidstaker ikke kan omplasseres og den ansatte motsetter seg arbeidsgivers krav, så vil arbeidstakere ikke kunne utføre arbeidsoppgavene sine, og vil dermed heller ikke kunne oppfylle sin del av arbeidskontrakten. Det vil da kunne bli et spørsmål om dette kan gi grunnlag for arbeidsrettslige sanksjoner i form av advarsel, oppsigelse eller avskjed.

Dersom virksomheten vurderer å omplassere eller oppsi en arbeidstaker må dette vurderes konkret i det enkelte tilfellet. I en slik situasjon vil arbeidstaker være tjent med hjelp fra advokat. Undersøk mulighetene for å få gratis advokathjelp hos fagforening.

Arbeidstaker kan velge å inngå en ny arbeidskontrakt med arbeidsgiver, eller å forhandle frem en sluttavtale. Å si opp stillingen selv uten betingelser er også en mulighet, men av flere årsaker ikke tilrådelig, se svar på spørsmål 9.

Dersom du mener at du har blitt usaklig oppsagt kan det være aktuelt å gå til sak mot arbeidsgiver. Dersom man er flere i samme situasjon på arbeidsplassen kan man eventuelt gå til felles sak. På denne måten kan man begrense de juridiske kostnadene.

Under visse omstendigheter kan permittering være en vei ut for arbeidsgiver. Det er krav at permittering er en midlertidig ordning og det må være sannsynlig at årsaken til behovet for permitteringer vil forsvinne.

En slik konflikt med arbeidsgiver fører i enkelte tilfeller til at arbeidstaker blir sykmeldt. Arbeidsgiver vil ikke ha anledning til å innføre sanksjoner eller true med oppsigelse under en sykmeldingsperiode.

8. Jeg er glad i jobben min, hvordan bør jeg forholde meg til arbeidsgiver som krever at jeg går med smittevernsutstyr uten at det oppstår konflikt?

Nærmeste sjef kan oppfattes å komme med urimelige krav, men har fått beskjed fra overordnede om å iverksette restriksjoner, og de igjen blir presset av kommuneoverleger og nasjonale helsemyndigheter. De fleste er redde for ikke å strekke til i forhold til kravene.

Å ha forståelse for hvilken situasjon din leder er i kan være et godt utgangspunkt for en god dialog. Samtidig er det viktig at du uttrykker hvordan du opplever din egen situasjon og hvilke behov du har, slik at din leder får en tilsvarende forståelse for din situasjon. Et felles mål for begge parter vil være at du kan fortsette å arbeide til beste for pasientene. Med dette målet som utgangspunkt burde det være mulig å finne gode løsninger.

En god dialog krever noe fra begge parter og det er ikke alltid mulig å skape rom for dette, og en konflikt vil kunne oppstå. Det koster mye å gå inn i konflikt med arbeidsgiver, bl.a.dårlig søvn og helseskadelig stress. Det kan være godt å involvere andre utenforstående instanser i dialogen, som feks tillitsvalgt, fagforbundet eller andre du stoler på.

9. Jeg ønsker ikke å fortsette å jobbe der slik forholdene har utviklet seg for uvaksinert helsepersonell. Bør jeg si opp selv?

Arbeidsgiver må forholde seg til arbeidskontrakten deres, men kan i visse tilfeller kreve at du bruker smittevernsutstyr, slik vi har drøftet i de ovenstående spørsmålene. Det kan være aktuelt å omplassere deg, men som vi har sett kan arbeidsgiver i noen tilfeller hevde at du ikke oppfyller kravene i arbeidskontrakten, og true med oppsigelse. Trivselen på arbeidsplassen kan av ulike grunner bli kraftig redusert som følge av situasjonen.

Uansett situasjon opplever mange at de står i et vanskelig dilemma - å stå i jobben med urimelige krav eller en opplevelse av trakassering, gå til sak mot arbeidsgiver, eller å slutte frivillig /evt forhandle om en sluttpakke.

I utgangspunktet medfører det flere uheldige konsekvenser å si opp stillingen selv.

Det ene dreier seg om utbetaling av ytelser fra NAV. NAV opererer med karensdager ved utbetaling av dagpenger. På NAVs hjemmesider står det opplyst: "NAV vurderer om du har sagt opp uten rimelig grunn eller selv er ansvarlig for at du mistet jobben. Hvis du sier opp selv uten rimelig grunn eller er selv ansvarlig for at du mistet jobben, vil du ikke få utbetalt dagpenger de første 18 ukene i dagpengeperioden".

Mange har opplevd at det er lettere å søke nye jobber dersom man står i jobb. Oppstår det hull i CV-en kan dette oppfattes som en ulempe av enkelte potensielle arbeidsgivere. Dette er også argumenter for å ikke si opp selv.

Husk at stillingsvernet er sterkt, og at dersom arbeidsgiver skal kunne si deg opp så ligger bevisbyrden for å kunne gjøre dette hos dem. Ikke si opp selv fordi du undervurderer din egen juridiske stilling.

Hvis du til tross for dette likevel velger å si opp selv, så er det generelt et godt arbeidsmarked for helsepersonell. Dette vil selvsagt avhenge av lokale forhold. Kanskje du vurderer at det er verdt å opprettholde en god og konstruktiv dialog med ledelsen, og dermed kunne motta en god attest og referanse fra arbeidsgiver. Dette taler mer til fordel for å vise fleksibilitet i situasjonen. Kanskje vil det være åpning for å forhandle med arbeidsgiver om en lengre oppsigelsestid eller en 'sluttpakke'. Ikke minst kan hensynet til din egen helse veie tungt og du finner det nødvendig å forlate arbeidsplassen av denne grunn.

10. Jeg ønsker å gå til sak mot arbeidsgiver. Har dere råd om hvordan gå frem?

Det første rådet vil selvsagt være å skaffe juridisk hjelp. Man bør også spørre seg om det kan være mulig å gå sammen med andre, og dermed spre risikoen for å måtte betale omkostninger.

Vi antar at dette er mest aktuelt dersom du har fått en oppsigelse for eksempel pga at smittevernregler ikke har blitt fulgt. Opphør av arbeidsforhold er regulert i Arbeidsmiljølovens kapittel 15. Noen sentrale paragrafer er § 17-3 om retten til å kreve forhandlinger, §17-4 om søksmålsfrister i tvister om oppsigelse, avskjed, suspensjon mv, samt 15-1 om drøfting før beslutning om oppsigelse. Normalt vil man ha rett til å stå i stillingen mens søksmålet pågår og til saken er avgjort.

Nedenfor er det listet opp noen tips som kan være aktuelle for akkurat din sak:

Ofte har ikke arbeidsgiver gjort det den skal i forhold til dokumentasjon og prosessuelle krav. Sjekk om arbeidsgiver har oppfylt kravene i § 9-2; å involvere tillitsvalgte, og å informere deg om formålet med tiltaket, praktiske konsekvenser av tiltaket og tiltakets antatte varighet.

Det er høyst viktig å finne dokumentasjon på den vurderingen som arbeidsgiver har gjort i fm de aktuelle tiltakene og risikovurderingene: Hva er den konkrete risikoanalysen som er/skal være foretatt, den konkrete begrunnelsen for tiltaket, hva slags vurdering på nødvendighet og forholdsmessighet foreligger, hvilken retningslinje/direktiver/lovverk/paragrafer retter de seg etter, og hva det saklige formålet er - begrunnet i virksomhetens behov.

Det kan være nødvendig å finne frem til relevant faglig informasjon: Manglende vitenskapelig grunnlag for munnbind, bevis og indikasjoner på den manglende smittestoppende effekt av

vaksinen er eksempler på dette, grunnlag for å hevde at enkle smittevernstiltak er tilstrekkelige osv. Hvilken dokumentasjon som må fremskaffes vil naturligvis variere.

11. Kan jeg forvente å få hjelp av fagforbundet mitt? Hvor kan jeg ellers hente råd og hjelp?

Vi har fått tilbakemeldinger om tillitsvalgte som kommer i en konflikt fordi de ikke kan stå inne for den holdningen som deres fagforbund har i forhold til smittevern reglene på arbeidsplassen. Noen opplever at fagforbundet står side om side med arbeidsgiver hva gjelder iverksettelsen av smitteverntiltakene. Samtidig er det nok store forskjeller mellom de ulike fagforbundene i hvordan de forholder seg.

Det kan være lurt å spørre noen åpne spørsmål til fagforbundet, og få avdekket hvordan de forholder seg til arbeidsgivers tiltak. Dersom de stiller seg solidarisk med arbeidsgiver vil det nok være vanskelig å få støtte fra dem.

Uansett har fagforbundet en plikt til å hjelpe sine medlemmer og må kunne fremskaffe dokumentasjon om drøftingene de har hatt med arbeidsgiver når det gjelder smitteverntiltakene.

Noen fagforeninger tilbyr sine medlemmer gratis advokathjelp. Dersom dette er tilfelle for deg, er dette en god mulighet til å få bistand som ikke er farget av fagforbundenes egne holdning til smittevern.

Det er opprettet en organisasjon som heter Norsk Hjelpesfond med formål å hjelpe enkeltmennesker som kommer i vanskelige situasjoner pga smitteverntiltak og vaksine. Medlemskap koster kr 100,- årlig. Se deres hjemmeside: <https://norskhjelpesfond.no/>

Arbeidstilsynet har en mengde nyttig informasjon på sine hjemmesider for arbeidstakere: <https://www.arbeidstilsynet.no/>

Forum for ikke-injisert helsepersonell er en privat Facebook gruppe, som tar opp aktuelle **problemstillinger “for helsepersonell som er imot tvangsvaksinering”**. <https://www.facebook.com/groups/222066579737813>

Vi tar gjerne i mot tips om andre fora.

12. Som uvaksinert opplever jeg å bli utsatt for sosial utstøting, nærmest mobbing. Hva kan jeg gjøre i en slik situasjon?

Uvaksinerte arbeidstakere utsettes for et stort press både fra arbeidsgiver og fra kollegaer. Noen opplever regelrett sosial utstøting og mobbing. Arbeidsgiver har i hht Arbeidsmiljølovens § 4-3 - plikt til å ivareta det psykososiale arbeidsmiljøet med sikte på å ivareta arbeidstakers

integritet og verdighet.

Hvis man opplever mobbing og utstøting på arbeidsplassen bør man orientere sin nærmeste leder om dette for å diskutere hvordan situasjonen kan løses. Hvorvidt en slik samtale vil føre frem til noen positive endringer vil avhenge av relasjonene dere i mellom, arbeidsgivers holdning og på situasjonen på arbeidsplassen. En viss grad av tillit bør det være for at en slik dialog vil føre til en reell endring: Se ellers svar på spm 8 over, der det drøftes hvordan unngå konflikt med arbeidsgiver.

Når du har dialog med din arbeidsgiver vurder å ha med deg noen sammen med deg, som støtter deg. Dersom situasjonen tilspisser seg er det å anbefale å ha med advokat: Undersøk om du har rett på fri advokathjelp f eks gjennom din fagforening.

Om du blir sykemeldt som følge av den belastningen situasjonen gir deg, er følgende verdt å merke seg; som sykmeldt vil man være forskånet for arbeidsgivers eventuelle sanksjoner, samt at man får utbetalt full lønn. Sykmeldingsperioden varer maksimalt ett år, der arbeidsgiver må forsøke å tilrettelegge for en tilbakekomst, samtidig som det foreligger en aktivitetsplikt for arbeidstakeren underveis i en slik sykemeldingsperiode, med formål å tilbakeføres arbeidet. Snakk med fastlegen om sykmelding kan være aktuelt for deg i din situasjon.

Et alternativ kan være å søke om ulønnet permisjon for videreutdanning i hht Arbeidsmiljøloven, eller andre typer permisjoner. En tilspisset situasjon vil kunne endre seg, også relasjonene til overordnede og kollegaer, og en pause fra situasjonen i form av en sykemelding eller permisjon kan være det som er løsningen.

13. Jeg skal drøfte arbeidssituasjonen med arbeidsgiveren min. Hvordan bør jeg forholde meg/forberede meg?

En dialog basert på tillit vil alltid være mest fruktbar. Det betinger at du selv kan vise forståelse for din arbeidsgivers situasjon, være løsningsorientert og utvise fleksibilitet i forhold til å imøtekomme behovene som arbeidsgiver har. En del av dette kan være å ha en positiv holdning til smittevern reglene som å holde avstand, vaske hender og holde seg hjemme når man er syk. Det kan være lurt å vise lojalitet og samarbeidsvilje overfor arbeidsgiver så langt det lar seg gjøre, selv om du er uenig. Samtidig er det viktig at du har en klar formening om hvor dine grenser går i forkant av møtet, slik at du ikke fristes til å gå over dem. Se også svar på spm 8 om hvordan unngå konflikt.

En tilspisset situasjon vil likevel kunne utvikle seg og forholdet til arbeidsgiver bli preget av mistillit. Møtene vil kunne bære preg av konflikt mellom partenes interesser og lite rom for å komme den annen i møte.

En god regel når man deltar i viktige møter med arbeidsgiver er å ikke la seg presse til å komme med beslutninger der og da. Be om betenkningstid om du er usikker. Denne betenkningstiden bør ikke bare omfatte helg og fritid da det kan være nødvendig å be om hjelp fra andre i deres arbeidstid. Forsøk derfor å unngå møter på fredager; legg opp til møter midt i uken. Dersom arbeidsgiver gir en frist for tilbakemelding forsøk å forlenge denne fristen slik at du får størst mulig handlingsrom.

Ta alltid med deg en person som støtter deg, om du ikke kan ha med advokat. Denne personen kan gi verdifulle betraktninger i etterkant av møtet.

En mulighet er å be arbeidsgiver om å ta opp samtalen på telefonen. Dette er bevisstgjørende for begge parter i forhold til hva man uttaler. Men det er ikke sikkert at arbeidsgiver vil sette pris på forslaget og man må vurdere om dette skaper mistillit.

Vedlegg:

Helsedirektoratets retningslinjer for testing av ansatte i helse- og omsorgstjenesten:

https://www.helsedirektoratet.no/tema/beredskap-og-krisehandtering/koronavirus/anbefalinger-og-beslutninger/Covid-19%20retningslinje%20for%20jevnligning%20testing%20og%20bruk%20av%20munntest%20bind.pdf/_attachment/inline/e9742e98-2227-49ff-8389-965e90c04190:a34f0f4da8d18c9b5a9ea874d9722fd57e9eab9a/Covid-19%20retningslinje%20for%20jevnligning%20testing%20og%20bruk%20av%20munntest%20bind.pdf

<https://www.abcnyheter.no/nyheter/norge/2021/12/16/195810149/helsedirektoren-til-uvaksinert-helsepersonell-dere-har-selv-et-ansvar>

https://docs.google.com/document/d/1P46l_O1V-H6GF45QQUeFFA93JNxi4eFngK1KVyPT-Zk/edit#heading=h.lde12s89lwn

<https://resett.no/2021/12/30/sjefen-truet-uvaksinerte-med-sparken-sa-matte-han-selv-ga/>

<https://www.nettavisen.no/nyheter/fikk-jobbintervjuet-avlyst-etter-vaksine-svar-oppfordrer-deg-til-a-revurdere-beslutningen/s/12-95-3424224819>

<https://resett.no/2021/07/29/uvaksinert-helsepersonell-kan-bli-omplassert/>

<https://resett.no/2021/12/23/omplasserer-uvaksinerte-ansatte/>