

## **VEDTAK NR 69/11 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Twisteløsningsnemnda avholdt møte onsdag 26. oktober 2011.**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Hilde Enger, leder (vara for Henning Harborg)  
Haakon Skaug, LO  
Elisabeth Lea Strøm, NHO

### **Særskilt oppnevnte medlemmer**

Anne-Lene Gabrielsen, Negotia  
Ingrid Schønning, Virke

### **Saken gjelder**

Twist om rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11

### **Arbeidstaker**

A

### **Arbeidsgiver**

B

## Det ble truffet slikt vedtak:

### Saksforhold

A er ansatt som førstepostbetjent ved Bs logistikkavdeling i X. Etter ett års sykemelding fikk A innvilget arbeidsavklaringspenger fra NAV i perioden 16. november 2010 til 14. november 2011 for å ta utdanning innen HMS.

A søkte 26. oktober 2010 om permisjon til skolegang (arbeidsrettet tiltak gjennom NAV) som han opplyste ville vare frem til forsommeren 2012. Han søkte permisjon i perioden fra 15. november 2010 til 15. februar 2011 fordi han hadde fått opplyst at han måtte søke for tre måneder om gangen. Søknaden ble innvilget i e-post 23. november 2010 uten nærmere henvisning til hjemmel for permisjonen.

Den 10. februar 2011 søkte A om forlenget permisjon grunnet samme studier, med henvisning til avtale mellom B, NAV og A selv. Han anga at han forventet å være ferdig med utdannelsen i mai 2012. A fikk innvilget søknaden inntil 15. november 2011. Arbeidsgiver anga her permisjon pga sykdom.

Den 16. august 2011 søkte A om videre permisjon frem til utdannelsen er ferdig sommeren 2012. A viser i søknaden til arbeidsmiljøloven § 12-11. B avsto søknaden i brev datert 22. august 2011 med begrunnelsen at det ikke er grunnlag for en slik permisjon da utdanningen ikke er relevant for As arbeid i B.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved e-post av 21. september 2011. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- e-post av 21. september 2011
- e-post av 27. september med vedlegg
- e-post av 24. oktober 2011

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- e-post av 20. oktober 2011
- e-post av 24. oktober 2011 med vedlegg

### Arbeidstakers anførsler

A opplyser at han mottok avslaget på søknaden 24. august 2011. Han anfører videre at han har krav på utdanningspermisjon frem til juli 2012.

A ser ingen grunn til at saken bør utsettes slik arbeidsgiver fremmer ønske om. B har visst at han ønsker å slutføre utdannelsen sommeren 2012 lenge og har hatt god tid til å innhente eventuelle opplysninger de måtte trenge for å fatte en beslutning vedrørende permisjonen. A mener møtene han har hatt med arbeidsgiver ikke er relevante i forhold til hans søknad om utdanningspermisjon. Han mener arbeidsgiver forsøker å trenere nemndas avgjørelse ved å innkalle til drøftingsmøte om oppsigelse. Han har videre ikke fått innkallelse til nevnte møte, og har anledning til å møte de fleste dager.

A opplyser at det var diskusjon omkring hjemmelen for hans permisjon etter at han søkte og fikk innvilget permisjon 23. november 2010, men anfører at arbeidsgiver hele tiden har vært klar over at han var under utdanning og at det var dette han søkte permisjon til. Han anfører at han ikke har vært syk siden første permisjonsdag.

A anfører at hans permisjon ikke vil komme i konflikt med Bs driftsopplegg eller personaldisponeringer. Hans avdeling består av 67 fast ansatte og har et stort vikarforbruk. Alle ansatte kan utføre de fleste arbeidsoppgavene han har utført og det er mange ringevikarer tilgjengelig.

A anfører at B har bruk for hans utdanning innen HMS, blant annet på hans egen avdeling, samt at ingen andre ansatte har blitt nektet utdanningspermisjon på bakgrunn av at utdannelsen ikke var relevant.

For øvrig anfører A at hans tilhørighet til arbeidsgiver er sterk etter å ha jobbet der i 25 år.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B opplyser at A ikke har vært i aktivt arbeid de to siste årene. A har vært sykemeldt ett år, i perioden 1. desember 2009 til 15. november 2010. Etter dette har han hatt permisjon uten lønn i perioden 16. november 2010 til 14. november 2011, han har i denne perioden fått arbeidsavklaringspenger fra NAV. I tillegg til dette anfører arbeidsgiver at A har hatt et betydelig sykefravær som bør få betydning for nemndas vurdering da A må anses å ha et svekket tilknytningsforhold til arbeidsgiver.

B anfører at A har hatt permisjon etter Bs interne regelverk § 8.10 *Sykepermisjoner uten lønn* i ett år etter sykemeldingen. Etter denne gis arbeidstaker rett til permisjon uten lønn i ytterligere ett år, i tillegg til perioden hvor det ytes sykepenger, forutsatt at arbeidstaker i samarbeid med arbeidsgiver/ NAV utarbeider og følger opp en handlingsplan med sikte på å komme tilbake i arbeid.

Arbeidsgiver ber nemnda utsette behandlingen av saken fordi de skal ha et møte med A, NAV og fastlegen den 4. november 2011. De hevder dette vil kunne være avgjørende for om de ønsker å innvilge A permisjon og eventuelt trekke saken fra tvisteløsningsnemnda.

### **Tvisteløsningsnemndas merknader**

Arbeidsmiljøloven § 12-14 fastsetter at tvist om rett til permisjon etter kapittel 12, herunder rett til utdanningspermisjon, avgjøres av tvisteløsningsnemnda. Frist for å bringe saken inn for tvisteløsningsnemnda er senest fire uker etter at arbeidsgivers svarfrist etter arbeidsmiljøloven § 12-11 femte ledd er utløpt, jf. forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 første ledd. Der søknaden er avslått, legger nemnda til grunn at fristen utløper fire uker etter avslaget. Dato for arbeidsgivers avslag er 22. august 2011, mottatt av A 24. august 2011. Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda 21. september 2011. Saken anses rettidig innbrakt.

Nemndas flertall, Enger, Skaug og Gabrielsen, har ikke funnet grunn til å ta arbeidsgivers begjæring om utsettelse av saken til følge. Det vises til at arbeidstaker har ytret ønske om å få den avgjort så raskt som mulig, og at As sykefravær og øvrige ansettelsesforhold ikke nødvendigvis er avgjørende for nemndas behandling av saken. Mindretallet, Strøm og Schönning, bemerker at saken etter deres syn burde vært utsatt.

Arbeidsmiljøloven § 12-11 første ledd gir arbeidstakere som har vært i arbeidslivet i minst tre år og som har vært tilsatt hos arbeidsgiveren de siste to år, rett til hel og delvis permisjon i inntil tre år for å delta i organiserte utdanningstilbud. Utgangspunktet, i henhold til Ot. Prp. 68 (1998-99) kapittel 5.1.3., er at arbeidstakeren faktisk må ha utført arbeid i hele opptjeningsperioden hos den aktuelle arbeidsgiver. Departementet vurderte det imidlertid slik at perioder med fravær på annet lovfestet grunnlag ikke burde stenge for retten til utdanningspermisjon. Det er derfor kun fravær på annet lovfestet grunnlag som kan åpne for unntak fra hovedregelen om faktisk arbeid i ovennevnte toårsperiode. Nemnda legger til grunn at lovlig sykefravær ikke kan avskjære arbeidstakers rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven.

Når det gjelder As permisjon i perioden fra 15. november 2010 til 14. november 2011 har nemndas flertall kommet til at dette i realiteten er å regne som en utdanningspermisjon. Til tross for at arbeidsgiver oppgir at hjemmelen for permisjonen er et internt reglement, har flertallet kommet til at det her i realiteten er søkt om permisjon for å gjennomføre en utdanning, og at arbeidsgiver ikke kan omgå arbeidsmiljølovens permisjonsregler ved å kalle permisjonen noen annet. Det har helt fra starten vært gjort oppmerksom på at utdannelsen ville vare frem til sommeren 2012 og arbeidstaker kan slik flertallet ser det ikke bebreides for å ha søkt for kortere perioder av gangen siden dette er noe han har fått beskjed om å gjøre fra arbeidsgiver. Reglene om ny permisjon i arbeidsmiljøloven § 12-11 tredje ledd kommer derfor heller ikke til anvendelse her.

Retten til utdanningspermisjon tilkommer alle arbeidstakere, uavhengig av alder, stillingsandel, tilsetningsform, type arbeidsgiver og størrelse på virksomhet. I henhold til lovens forarbeider er det *ikke* et vilkår for utdanningspermisjon at utdanningen er relevant eller nødvendig i forhold til det arbeid som arbeidstakeren utfører i dag. Således er det mulig å ta permisjon for å utdanne seg til et helt annet yrke. Formålet med bestemmelsen er å møte behovet for økt kompetanse og økt omstillingsevne i arbeidslivet generelt, ikke først og fremst i den enkelte virksomhet. Utdanningen det søkes om permisjon til må imidlertid være yrkesrelatert. Dette omfatter alle typer arbeidsmarkedsrelevante etter- og videreutdanning.

Slik saken er opplyst legger nemndas flertall til grunn at As utdanning innen HMS oppfyller nevnte inngangsvilkår for rett til utdanningspermisjon.

Utdanningspermisjon kan imidlertid ikke kreves når det vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer, jf. arbeidsmiljøloven § 12-11 andre ledd. I henhold til lovens forarbeider vil dette bero på en konkret, helhetlig avveining av partenes interesser, hvor en rekke momenter vil være av betydning, herunder arbeidstakerens stilling, virksomhetens størrelse, permisjonens varighet, annet fravær i virksomheten og virksomhetens muligheter til å redusere ulemper.

Flertallet vil bemerke at arbeidsgiver ikke har anført noen konkrete ulemper forbundet med at A får innvilget utdanningspermisjon, og legger til grunn at han ikke har noen nøkkelstilling som tilsier at dette skulle være noe problem.

Nemndas flertall har dermed, etter en konkret helhetsvurdering, kommet til at A har krav på utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11 frem til han er ferdig med utdannelsen sin sommeren 2012.

*Nemndas mindretall, Strøm og Schönning, har kommet til et annet resultat.*

Slik saken er opplyst legger mindretallet til grunn at arbeidstaker i perioden fra 15. november 2010 til 14. november 2011 har hatt permisjon på grunnlag av Bs interne regler. Mindretallet bemerker at det kun er fravær på annet lovfestet grunnlag som kan åpne for unntak fra hovedregelen i arbeidsmiljøloven § 12-11 om faktisk arbeid i den toårige opptjeningsperioden. A har etter mindretallets syn derimot hatt permisjon på ulovfestet grunnlag (i henhold til Z overenskomst § 8.10) i perioden 15. november 2010 til 14. november 2011. Mindretallet konkluderer derfor med at han ikke oppfyller grunnvilkårene for rett til utdanningspermisjon i arbeidsmiljøloven § 12-11 første ledd, slik nemndas flertall også kom til i sak 40/07, 22/07 og 36/09.

Det er ikke et vilkår for rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven at utdannelsen er relevant for arbeidsgiver, men etter mindretallets oppfatning må det foreligge omstendigheter som gjør det nærliggende at arbeidstaker vil kunne komme tilbake til den jobben han er ansatt i. Hvis dette ikke er tilfelle vil det etter mindretallets oppfatning ikke være snakk om en reell permisjon. Arbeidstakers svært omfattende sykefravær helt tilbake til 2002, sammenholdt med den faktiske omstendighet at han er innvilget yrkesmessig atfering tilsier etter mindretallets oppfatning at det ikke er nærliggende at arbeidstaker vil kunne komme tilbake til sin jobb i B og at fraværet for utdanning ikke kan anses som en permisjon i lovens forstand.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Hilde Enger  
leder

Trondheim, 02.11.2011

### **Til orientering:**

Tvist om rett til utdanningspermisjon 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.

