

VEDTAK NR 68/11 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda 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

Harald Olsen, HK
Hanne Lyngstad Solberg, KS

Saken gjelder

Tvist om rett til uttak av foreldrepermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-5

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B kommune

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som sekretær i full stilling hos B kommune, økonomiavdelingen. Hun fikk et prematurt barn 25. november 2010 og fikk deretter pleiepenger frem til barnet ble utskrevet fra sykehuset den 11. april 2011. A påbegynte derfor sin foreldrepermisjon den 12. april 2011. Hun har fått innvilget foreldrepenger fra NAV fra 12. april 2011 til 27. desember 2011 og varslet arbeidsgiver den 27. april 2011 om at hun ville ta ut foreldrepermisjon i perioden 12. april 2011 til og med 24. januar 2012 med ferieavvikling fra 29. juni 2011 til og med 2. august 2011. Det ble i samme varsel oppgitt at far skulle ha permisjon fra og med 25. januar 2012 til og med 3. mars 2012.

A varslet så den 6. september 2011 arbeidsgiver om at hun ønsket å gå tilbake til fullt arbeid fra 3. oktober 2011 for så å ta ut den resterende permisjonen etter fars fedrekvote, som skal tas ut mellom 28. desember 2011 og 7. mars 2012. A ville dermed gå tilbake i permisjon fra den 8. mars 2012 til 5. juni 2012. Bakgrunnen for dette ønsket er usikkerhet i forhold til barnets helse, da premature barn er særlig utsatt blant annet for RS-virus. Foreldrene ønsker med dette å utsette barnehagestarten til august 2012.

B kommune avsto søknaden i brev av 13. september 2011, med begrunnelsen at de hadde tilsatt vikar for A ut januar 2012 i henhold til hennes varsel om permisjon datert 27. april 2011. Kommunen mener det vil medføre problemer dersom de må si opp denne vikaren, og hennes vikar igjen, samt at det vil kunne bli vanskelig å få tak i en ny vikar igjen i mars 2012. Ordningen som A ber om ville også medføre uro og lite kontinuitet i økonomiavdelingen.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 19. september 2011. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 19. september 2011 med vedlegg
- brev av 8. oktober 2011 med vedlegg

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 7. oktober 2011 med vedlegg
- brev av 20. oktober 2011 med vedlegg

Arbeidstakers anførsler

A anfører at reglene om uttak av foreldrepermisjon har blitt svært fleksible og at hun derfor må kunne utsette foreldrepermisjonen som omsøkt. Det anføres at arbeidsgiver av den grunn burde ha en fleksibel vikarløsning, slik at dette ikke går utover dem og deres sårbare barn. At A' tilbaketreden til arbeid skulle medføre uro og lite kontinuitet i økonomiavdelingen finner hun oppsiktsvekkende.

Det anføres at det ikke kan være urimelig for arbeidsgiver å tilpasse for ønsket permisjon sett hen til at de også har tilbudt andre løsninger i form av uttak av ferie og ulønnet redusert arbeidstid. A foreslår at vikaren ikke sies opp men brukes til andre oppgaver det er behov for frem til nyttår. Merutgifter til vikar kan ikke anses som noen vesentlig ulempe.

A anfører også at hun og hennes mann muntlig har opplyst kommunen om at det kunne bli endringer underveis og at de ble forsikret om at dette ikke ville medføre problemer.

Arbeidsgivers anførsler

B kommune mener tvisten dreier seg om rett til utsettelse av foreldrepenger i henhold til folketrygdlovens § 14-1 første ledd, bokstav b. Etter denne regelen skal det foreligge en avtale mellom arbeidsgiver og arbeidstaker, noe de ikke kan inngå pga ulempene det vil medføre for dem å endre permisjonen.

Kommunen anfører at de har ansatt en vikar i hele permisjonstiden. Denne vikaren kommer fra en annen stilling i kommunen hvor det også er ansatt vikar. Dette medfører at de måtte sagt opp to vikarer dersom A skulle komme tilbake tidligere og utsette permisjonen, i tillegg til at det oppstår nytt behov for vikar i perioden 8. mars til 5. juni 2012.

Det vises til at kommunen er åpen for å tilrettelegge på andre måter enn utsatt permisjon for at foreldrene skal kunne tilrettelegge for oppstart i barnehage på ønsket tidspunkt. Det bemerkes også at det skulle være god tid til å skaffe en dagmamma for perioden etter foreldrepermisjonen frem til barnehagestart i august.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Arbeidsmiljøloven § 12-14 fastsetter at tvist om rett til permisjon etter kapittel 12, herunder rett til foreldrepermisjon etter § 12-5 avgjøres av tvisteløsningsnemnda. Frist for å bringe saken inn for tvisteløsningsnemnda er så snart som mulig og senest før full eller delvis permisjon påbegynnes, jf. forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 3 andre ledd. Permisjonen er påbegynt, men endringen var ønsket fra 1. oktober da A ville tilbake i jobb, for så å utsette permisjonen til 8. mars 2012. Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda i brev av 19. september 2011. Nemnda har, på bakgrunn av resultatet i saken, ikke funnet det nødvendig å ta stilling til om saken er rettidig fremmet.

Arbeidstaker har påberopt seg at dette er en tvist med utgangspunkt i arbeidsmiljøloven § 12-5, og viser både til begrepene utsatt permisjon og delvis permisjon. Arbeidsgiver anfører at tvisten gjelder rett til utsetting av uttak av foreldrepenger etter folketrygdlovens § 14-11. For tvisteløsningsnemndas del må det skilles klart mellom folketrygdloven, som nemnda ikke har myndighet i forhold til, og arbeidsmiljøloven. Nemnda har kommet til at det her foreligger en avtale om uttak av foreldrepermisjon fra april 2011, og kan ikke se at arbeidsmiljøloven åpner for en rett til å endre denne avtalen underveis i permisjonen, slik arbeidstaker her ønsker. Arbeidstaker har dermed ingen lovbestemt rettighet til å endre en inngått avtale om uttak av foreldrepermisjon underveis i permisjonen. Folketrygdlovens § 14-11 åpner for utsettelse av uttak av foreldrepenger i visse tilfeller, når det foreligger en skriftlig avtale med arbeidsgiver. I denne saken foreligger det ingen avtale, og nemnda kan heller ikke pålegge arbeidsgiver å inngå slik avtale etter at permisjonen har startet og arbeidsgiver har innrettet seg i henhold til opprinnelig varsel om permisjon.

Nemnda vil bemerke at hensynet til barnet veier tungt i retning av at det her bør kunne finnes en løsning for å unngå tidlig barnehagestart slik foreldrene ønsker, noe nemnda har merket seg at kommunen har åpnet for i sine brev til arbeidstaker.

Konklusjon

Arbeidstaker gis ikke medhold

Tvisteløsningsnemnda

Hilde Enger
leder

Trondheim, 28.10.2011

Til orientering:

Tvist om rett til delvis permisjon 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.