



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
13.11.2023

Vår referanse
2023/202

Saksbehandler
Katarina Torrissen Revang

VEDTAK NR 117/23 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 9. november 2023.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Steffen Rogstad, nestleder
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
Andreas Dag Nilsen, KS

Særskilt oppnevnte medlemmer

Sven Olav Lyngstad, Trondheim kulturskole, tillitsvalgt i Creo, bransjemedlem arbeidstakersiden
Kristin Kvam, Bergen kulturskole, bransjemedlem arbeidsgiversiden

Saken gjelder

Tvist om rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B- kommune

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast ansatt som fiolinlærer i stilling på 100 prosent i B- kommune, ved B- kulturskole.

Den 19. mai 2023 søkte A om utdanningspermisjon «fra høsten 2023 til høsten 2024» for å fullføre masterstudiene klassisk musikk – orkester, ved C Musikkhøgskole i D. I søknaden fremgikk det at dersom han ikke fullførte, var det en mulighet for at C ville kreve tilbake de pengene som allerede ble brukt for å dekke studiene hans for første skoleår, og at summen for dette var 254 000 kroner. A mottok ikke skriftlig svar på denne søknaden.

A sendte en ny søknad den 1. august 2023. Denne gang søkte han om permisjon i perioden fra 1. november 2023 til høsten 2024, og viste til at han fra 1. november 2023 hadde vært ansatt to år i kommunen. På grunn av manglende svar purret A på arbeidsgiver den 24. august 2023. Rektor opplyste at søknaden hadde «havnet i mappen for slettede elementer» og videresendte søknaden til personalsjef den 25. august 2023.

A mottok avslag på søknaden den 31. august 2023. Arbeidsgiver begrunnet avslaget med at en ytterligere mastergrad vil ha begrenset verdi for stillingen hans, jf. Hovedtariffavtalens § 14-2, samt at permisjon vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer, jf. arbeidsmiljøloven § 12-11.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved den 25. september 2023. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev av 25. september 2023
- brev av 22. oktober 2023

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev av 11. oktober 2023

Arbeidsgivers anførsler

B- kommune gjør gjeldende at A ikke har rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11 fra 1. november 2023 og til høsten 2024, fordi det vil være til hinder for virksomhetens forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer.

Søknaden av 19. mai 2023 om permisjon fra høsten 2023 til høsten 2024

Kommunen opplyser at de oppfattet søknaden om permisjon fra «høsten 2023» som søknad om permisjon fra studiestart i august 2023. Kommunen opplyser at de gav A muntlig tilbakemelding om at det ikke var grunnlag for utdanningspermisjon fra dette tidspunktet, fordi han ikke hadde vært i arbeid hos B- kommune de siste to årene før permisjonsstart, jf. arbeidsmiljøloven § 12-11 første ledd. Videre opplyser kommunen at de forventet flere

opplysninger omkring mulighetene for at A måtte betale 254 000,- dersom han ikke fullførte studiene. Det kom ingen slik ny informasjon før han sendte ny søknad den 1. august 2023.

Søknaden av 1. august 2023 om permisjon fra 1. november 2023 til høsten 2024

Kommunen presiserer at A oppfyller alle inngangsvilkårene i bestemmelsen fra 1. november 2023, men at permisjonen vil være til hinder for virksomhetens forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer.

Kommunen hevder at det ikke er noen ansatte i B- kulturskole som kunne ta over As arbeidsoppgaver, og at de anser muligheten for å skaffe vikar som tilnærmet umulig. De viser til at den korte tiden mellom søknadstidspunkt og oppstart for permisjonen ble vurdert som en særlig grunn som er til hinder for å innvilge permisjon.

Kommunen hevder at de er avhengig av tidlig varsel om utdanningspermisjon for å kunne skaffe vikar. A søkte ikke før 1. august, noe som var meget kort tid før ønsket oppstart av permisjon den 1. november 2023. Det anføres at arbeidsgivers svarfrist på 6 måneder i arbeidsmiljøloven § 12-11 femte ledd gir arbeidstaker en oppfordring til å søke i god tid. I tillegg lager kulturskolen årlig en plan for kompetanseutvikling, hvor det fremgår at ansatte som ønsker å ta videreutdanning bør avklare dette tidlig med rektor, slik at muligheter for permisjon og annen tilrettelegging avklares. A svarte i medarbeidersamtale 13. mars 2023, at det ikke var relevant med kompetanseutvikling. Kompetanseutviklingsplan for 2023/2024 ble videre sendt til ansatte i kulturskolen den 19. april 2023, med frist til å gi tilbakemeldinger med innen 25. april 2023. A ga ikke tilbakemelding på denne.

Arbeidstakers anførsler

A gjør gjeldende at han har rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11. Innledningsvis presiserer A at Hovedtariffavtalens bestemmelser som regulerer rett til utdanningspermisjon med hel eller delvis lønn, ikke innskrenker retten til permisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11 og at det er denne bestemmelsen som arbeidsgiver må forholde seg til.

Når det gjelder arbeidsgivers anførsel om at permisjonen vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer etter arbeidsmiljøloven § 12-11, presiserer A at saken gjelder én søknad, nemlig søknaden som ble sendt den 19. mai 2023. Søknaden av 1. august 2023 ble kun sendt fordi han ikke hadde fått svar fra den første søknaden. Arbeidstaker presiserer at han først fikk svar den 31. august 2023, etter å ha purret på arbeidsgiver den 25. august 2023.

Når det gjelder kommunens anførsler om at de forsøkte å innhente informasjon om saken, så opplyser A at han i hele perioden fra 19. mai og fram til 31. august, ikke fikk noen forespørsel om ytterligere informasjon fra rektor.

Når det gjelder tidsaspektet, så mener A at han varslet arbeidsgiver i god tid, da han søkte 5,5 måneder før permisjonsstart. Etter arbeidstakers oppfatning ble tiden fra 19. mai til 25. august, som utgjør mer enn tre måneder, kastet bort.

A anfører at håndteringen av søknaden hans tilsier at det ikke er gjort noen forsøk på å finne vikar eller å planlegge driften før det ble gitt avslag. Arbeidstaker mener at arbeidsgiver hadde gode muligheter til å skaffe vikar, da B- kulturskole ligger kort tid unna E, hvor det er mange kvalifiserte kandidater. Han viser også til at arbeidsgiver tidligere har fylt opp ledige stillinger.

Tvisteløsningsnemndas merknader

Arbeidsmiljøloven § 12-14 fastsetter at tvist om rett til permisjon etter kapittel 12, herunder rett til utdanningspermisjon, avgjøres av Tvisteløsningsnemnda. I henhold til forskrift om tvisteløsningsnemnd etter arbeidsmiljøloven § 2 settes nemnda med leder og to faste medlemmer. I tillegg er det oppnevnt to medlemmer med særlig kunnskap om den bransjen som er berørt i saken (bransjemedlemmer).

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 årene, rett til hel eller delvis permisjon i inntil tre år for å delta i organiserte utdanningstilbud. Retten tilkommer alle arbeidstakere, uavhengig av alder, stillingsandel, tilsettingsform, type arbeidsgiver og størrelse på virksomhet.

Utdanningspermisjon kan imidlertid ikke kreves når det vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer, jf. arbeidsmiljøloven § 12-11 annet ledd.

Arbeidsgiver har i opprinnelig avslag vist til Hovedtariffavtalens bestemmelser, i tillegg til arbeidsmiljølovens § 12-11. Tvisteløsningsnemnda har bare kompetanse til å avgjøre tvister etter arbeidsmiljøloven, og tar derfor ikke stilling til eventuelle rettigheter etter Hovedtariffavtalen.

A har sendt to søknader om utdanningspermisjon. I søknad av 19. mai 2023 søkte A om permisjon fra «høsten 2023 til høsten 2024», uten at dato var nærmere presisert. Nemnda finner at det er naturlig å forstå "høsten 2023" slik at det søkes om permisjon fra vanlig studiestart, som er i august. På dette tidspunktet oppfylte A ikke inngangsvilkåret om å ha vært ansatt hos arbeidsgiveren de siste to årene før utdanningspermisjon.

I søknad av 1. august 2023 søkte A om permisjon fra 1. november 2023 og til høsten 2024. Fra 1. november 2023 oppfylte A inngangsvilkåret om å ha vært ansatt hos arbeidsgiveren de siste to årene. Dette er arbeidsgiver enig i. Ettersom de to søknadene har ulike tidspunkter det søkes om permisjon fra, og A kun oppfyller inngangsvilkåret for søknaden av 1. august 2023, finner nemnda ikke at denne søknaden kan ses på som en presisering av søknaden av 19. mai 2023.

Problemstillingen i saken er derfor om det vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer å innvilge A utdanningspermisjon i perioden 1. november 2023 til høsten 2024.

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 ulempene.

Nemnda har delt seg i et flertall og et mindretall.

Nemndas flertall har kommet til at det ikke er sannsynliggjort at permisjon fra 1. november 2023 til høsten 2024 vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer, og at arbeidstaker derfor må få medhold.

Slik saken er opplyst, har nemndas flertall lagt avgjørende vekt på at arbeidsgiver ikke har gjort forsøk på å skaffe vikar for perioden det er søkt om permisjon fra. Dette til tross for at A søkte om permisjon tre måneder i forveien, den 1. august 2023. Flertallet finner at arbeidstaker ikke kan lastes for at søknaden av 1. august 2023 havnet i arbeidsgivers søppelpost og derfor ikke ble behandlet før nærmere én måned etter han sendte den. Nemndas flertall finner derfor at kommunen ville hatt god tid til å finne en vikar, dersom de hadde behandlet søknaden tidligere. Dette er forhold som nemnda har vektlagt i tidligere avgjørelser, se blant annet vedtak 42/23, 121/21, 206/21 og 70/21.

Nemndas flertall finner videre at det heller ikke er sannsynliggjort at det ville være tilnærmet umulig å skaffe vikar, da B- kulturskole er sentralt på F, kun 30 minutter unna E med tog. Stillingens attraktivitet og nærhet til E tilsier at det burde være mulig å skaffe vikar. Når arbeidsgiver ikke har gjort noe forsøk på å skaffe vikar, kan ikke nemndas flertall se at arbeidsgiver har sannsynliggjort at en innvilgelse av søknaden vil være et hinder for forsvarlig planlegging og drift.

Flertallet har etter dette kommet til A har rett til utdanningspermisjon fra 1. november 2023 og fram til høsten 2024, etter arbeidsmiljøloven § 12-11.

Nemndas mindretall har kommet til at det er sannsynliggjort at permisjon fra 1. november 2023 til høsten 2024 vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer, og at arbeidstaker derfor ikke kan få medhold.

Nemndas mindretall har i vurderingen lagt avgjørende vekt på at A har fremsatt søknaden om utdanningspermisjon av 1. august 2023, som er relativt kort tid før tidspunktet fra det søkes om permisjon fra. Basert på det opplyste fra kommunen, ville det etter mindretallets syn være svært vanskelig å finne kvalifisert vikar for A på grunn av de særskilte krav som gjelder for stillingen. Nemndas mindretall har videre lagt vekt på opplysninger om at A hadde flere oppfordringer og anledninger til å varsle om at han ønsket utdanningspermisjon, både i forbindelse med medarbeidersamtaler og da det ble etterspurt innspill til kompetanseplanen for skoleåret det søkes om permisjon fra. Mindretallet har derfor kommet til at summen av forholdene innebærer at permisjonen vil være til hinder for en forsvarlig planlegging av drift og personaldisponeringer.

Nemndas mindretall har etter dette kommet til at vilkårene for å få utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11 ikke er oppfylt, og at A derfor ikke kan få medhold i sitt krav.

Konklusjon

A har rett til utdanningspermisjon fra 1. november 2023 fram til høsten 2024, etter arbeidsmiljøloven § 12-11.

Tvisteløsningsnemnda

Steffen Rogstad
Nestleder

13. november 2023