

## **VEDTAK NR 18/09 I TVISTELØSNINGSNEMNDA**

**Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag den 23. april 2009 i Arbeidstilsynets lokaler i Lillestrøm.**

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

### **Faste medlemmer**

Henning Harborg, leder  
Haakon Skaug, LO  
Tor Brustad, NHO

### **Særskilt oppnevnte medlemmer**

Karin Ask-Henriksen, Sykehuset Buskerud HF  
Kari Elisabeth Mærøe Lier, NITO

### **Saken gjelder**

Tvist om rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11

### **Arbeidstaker**

A

### **Arbeidsgiver**

B

**Det ble truffet slikt vedtak:**

## **Saksforhold**

A har vært fast ansatt som bioingeniør ved B siden juni 2007. A arbeidet som faglaborant samme sted fra 2003 til 2005 og som vikar mens han gjennomførte bioingeniørutdanningen.

A søkte i brev av 19. januar 2009 om utdanningspermisjon. Formålet med permisjonen er å gjennomføre en mastergrad i molekylærmedisin ved X. Permisjonssøknaden gjelder for to år fra medio august 2009.

Søknaden ble avslått den 27. januar 2009 av lederteamet ved B, Avdeling for mikrobiologi og smittevern. Vedtaket var begrunnet med at lederteamet ønsker å føre en lik politikk for ansatte som ønsker fulltidsstudium. Det henvises til at andre ansatte tidligere har måttet si opp stillingen i forbindelse med fulltidsstudium for mastergrad. Det følger videre av avslaget at lederteamet også mener det er en ulempe driftsmessig å innvilge permisjon i to år.

Avslaget ble meddelt A i brev av 27. januar 2009 fra arbeidsgiver.

A påklaget avslaget i brev av 2. februar 2009 til arbeidsgiver. Klagen begrunnes med at arbeidsgivers beslutning er fattet på dels ugyldig og mangelfullt grunnlag, jf arbeidsmiljøloven § 12-11. B opprettholder avslaget i brev av 4. februar 2009 til arbeidstaker. I begrunnelsen for å opprettholde avslaget henvises det til helseforetakets personalhåndbok pkt 5.3. Videre henviser arbeidsgiver til at sykehuset er inne i en stor omorganisering, og at man ikke er tjent med å ha langvarige permisjoner der det er høyst usikkert om den ansatte returnerer til sin faste stilling.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved A brev av 12. februar 2009.

Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken. Det vises i denne forbindelse til brev fra A av 13. mars 2009 og 2. april 2009 og B brev av 12. mars 2009 og 31. mars 2009.

## **Arbeidstakers anførsler**

A kan ikke se at arbeidsgivers begrunnelse er tilstrekkelig for å avslå søknad om utdanningspermisjon og anfører i det vesentligste:

Søknaden er fremmet i god tid før permisjonen ønskes påbegynt, og arbeidsgiver bør derfor ha god tid til å imøtekomme de driftmessige ulempene arbeidsgiver påberoper. Arbeidsgiver har mulighet til å tilpasse avviklingen av permisjon til driften av avdelingen. Arbeidsgiver henviser til at dersom permisjon innvilges, ville kun ett av tre årsverk for overbioingeniør være besatt med fast personale. Dette vil etter arbeidstakers oppfatning sannsynligvis ikke være tilfelle fra det tidspunkt han ønsker permisjon. Det vises til at han selv bare er i et vikariat som overbioingeniør og at vedkommende som har stillingen har sagt opp med virkning fra 1. juni 2009. Denne stillingen vil således kunne besettes av fast personale.

Det må legges til grunn at arbeidstaker går tilbake til sin grunnstilling som bioingeniør når vikariatet han nå innehar utløper, og at det således er fra denne stillingen han søker permisjon fra. I stillingen som bioingeniør kreves ingen spesielle ferdigheter utover grunnutdanning som

bioingeniør og grunnleggende opplæring ved avdelingen. Arbeidsgivers henvisning til en opplæringstid på to til tre år stemmer dårlig med arbeidstakers erfaring. Han henviser til at han som nyutdannet bioingeniør hadde en opplæring der han var ferdig opplært på de fleste områder etter i underkant av fire måneder. Som overbioingeniør fikk han til sammen rundt to ukers opplæring. Det vil derfor ikke by på problemer å ansette vikar i stillingen.

Tidspunktet for permisjonen betyr at det vil være store muligheter for å tilsette nyutdannede bioingeniører. Avdelingen deltar i undervisningen av studenter og har god kontakt med høgskolen i Y. Sykehuset kan derfor relativt enkelt rekruttere bioingeniører. Et langvarig vikariat på to år gir en kontinuitet som må være en fordel både for vikar og arbeidsgiver. Det vises i den forbindelse til at enkelte nyansatte bioingeniører ved avdelingen har gått i flere kortvarige vikariater i opptil to år før de får fast ansettelse.

De planlagte studiene vil bidra til å tilføre kunnskap innen molekylærbiologi og teknologisk utvikling til avdelingen. Han har et ønske om å komme tilbake til avdelingen etter endt utdanning.

### **Arbeidsgivers anførsler**

B har avslått søknaden på bakgrunn av at en permisjon vil være til hinder for arbeidsgivers planlegging av drift og personaldisponeringer i henhold til arbeidsmiljøloven § 12-11 annet ledd. Det anføres i det vesentligste:

Sykehuset er inne i det største omstillings- og rasjonaliseringsarbeidet på mange år. Helseforetaket har en økonomisk situasjon som vil kreve store innsparinger i år fremover, også med hensyn til nedskjæringer i personellressursene. Avdelingen er bemannet med 34 bioingeniørstillinger fordelt på tre seksjoner. Ved seksjonen der A arbeider, er det 6,3 årsverk bioingeniørstillinger, hvorav tre overbioingeniørstillinger og ett årsverk faglaborant. To av tre årsverk overbioingeniører er i permisjon eller innehar annen stilling i avdelingen. A er vikar i en av disse stillingene. Vedkommende som A vikarierer for, har sagt opp sin stilling og slutter den 31. mai 2009. Dersom avdelingen i tillegg skulle innvilge permisjon til A, ville kun ett av tre årsverk være besatt med fast ansatt kvalifisert personale. Av de resterende 4,3 årsverkene i avdelingen, er for øvrig to av årsverkene besatt av vikarer.

Avdelingen arbeider innenfor et spesialisert fagfelt som krever særskilt kompetanse hos de ansatte. A fagområde er kjemi/medieproduksjon. Det beregnes to til tre års intern opplæringstid for å inneha tilstrekkelige kvalifikasjoner. Erfaring viser at sannsynligheten for å rekruttere personell med en slik kompetanse er svært liten. Å miste to kvalifiserte medarbeidere med spisskompetanse er svært uheldig for virksomheten. For å sikre en stabil og god tjeneste er det viktig å ha fast personale til disse stillingene. Det å få friggitt slike stillinger øker muligheten for å få tilsatt bioingeniører som ønsker å starte et opplæringsløp på to til tre år. For å kunne opprettholde akkrediteringen av de tjenester avdelingen leverer, er man avhengig av kvalifisert personell og god kontinuitet i stillingene.

B er kjent med at det ikke er et vilkår for rett til utdanningspermisjon at utdanningen er relevant for nåværende arbeidsgiver. B mener likevel at det må foreligge omstendigheter som gjør det nærliggende at A vil være i stand til å komme tilbake til den jobben han er ansatt i. I motsatt fall vil det etter arbeidsgivers oppfatning ikke være snakk om en reell permisjon. Siden A skal ha utdanningspermisjon i hele to år og flytte til en annen by, er dette forhold som tilsier at det er mindre sannsynlig at han kommer tilbake etter permisjon.

B anfører etter de ovennevnte forholdene at det vil medføre for store kostnader og ulemper for drift og personaldisponeringer å innvilge A søknad om permisjon.

Med sikte på å gi A en mulighet til å få prøvet ut sin nye studiesituasjon før han tar stilling til det videre arbeidsforholdet ved B, tilbys imidlertid seks måneders permisjon uten lønn.

### **Tvistløsningsnemndas 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 27. januar 2009. Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda i brev av 12. februar 2009. Saken er derved rettidig innbrakt.

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 eller delvis permisjon i inntil tre år for å delta i organiserte utdanningstilbud. Partene er ikke uenige om at A oppfyller kravet om å ha vært i arbeidslivet i minst tre år og at han på permisjonstidspunktet har vært ansatt hos arbeidsgiver de siste to år.

Retten tilkommer alle arbeidstakere, uavhengig av alder, stillingsandel, tilsetningsform, type arbeidsgiver og størrelse på virksomhet. Det eneste kravet som stilles til utdanningen er at den gis i et organisert tilbud og at den er yrkesorientert. Partene er ikke uenige om at det foreligger et yrkesorientert og organisert utdanningstilbud.

Nemnda bemerker særlig at det etter lovens forarbeider *ikke* er et vilkår for utdanningspermisjon at utdanningen er relevant eller nødvendig for 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. Slik sett er utdanningspermisjon nettopp ment å være et sikkerhetsnett for å stimulere til at arbeidstakere gjennomfører utdanning man ikke ellers ville begitt seg ut på. Nemnda legger derfor ingen vekt på den tvil arbeidsgiver har gitt uttrykk for i forhold til om A vil returnere til B etter endt permisjonstid.

Tvistløsningsnemnda legger med dette til grunn at A oppfyller grunnvilkårene 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. Etter lovens forarbeider vil dette bero på en konkret, helhetlig avveining av partenes interesser. 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 finner at det ikke er tilstrekkelig underbygget at utdanningspermisjon for A vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer.

Det fremgår av arbeidsgivers avslag av 27. januar 2009 at det ønskes å føre en lik politikk for ansatte som søker permisjon for fulltidsstudium, og at bioingeniører tidligere har vært nødt til å si opp sin stilling. Det klare utgangspunkt etter loven er imidlertid at ansatte som fyller grunnvilkårene for utdanningspermisjon har krav på dette. En generell restriktiv permisjonspraksis som arbeidsgiver her henviser til, er etter nemndas oppfatning ikke i samsvar med lovgivers intensjoner slik nemnda presiserte blant annet i vedtak 14/08.

Nemnda bemerker at det alltid vil være visse problemer for virksomheten når medarbeidere avviker permisjon, spesielt i stillinger som krever spisskompetanse på et område. Dette er imidlertid ikke tilstrekkelig til å frata A hans rett til utdanningspermisjon etter loven. Søknad om permisjon er fremsatt i god tid slik at arbeidsgiver har en mulighet til å redusere ulempene for driften en permisjonsavvikling medfører.

Opplysningen om at virksomheten er i det største omstillings- og rasjonaliseringsarbeidet på mange år, som vil medføre nedskjæring av personellressursene, er heller ikke tilstrekkelig til å avskjære A utdanningspermisjon. Arbeidsgiver kan ikke med en generell henvisning til et pågående omstillings- og rasjonaliseringsarbeid nekte enhver utdanningspermisjon, men må underbygge *konkret* at dette permisjonsoppholdet vil være til hinder for arbeidsgivers forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer. Etter nemndas oppfatning har ikke arbeidsgiver i denne saken dokumentert konkrete ulemper som på en tilfredsstillende måte tjener til å sannsynliggjøre dette.

A innvilges etter dette utdanningspermisjon i samsvar med sin søknad.

### **Konklusjon**

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg  
leder

Lillestrøm, 24.april 2009

### **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.