



Tvisteløsningsnemnda

Vedtaksdato
30. mai 2022

Vår referanse
2021/255

Saksbehandler
Nina N. Hermansen

VEDTAK NR 46/22 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte torsdag 19. mai 2022.

Ved behandlingen av saken var Tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Anne Marie Due, leder
Vetle Wetlesen Rasmussen, YS
Marianne Pedersen, Virke

Særskilt oppnevnte medlemmer

Joakim Zahl Fjell, Sola kommune
Anders Helgesen, Fellesorganisasjonen

Saken gjelder

Tvist om rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er fast ansatt som miljøterapeut i stilling på 98,59 prosent i B.

A har vært fast ansatt siden 2007 og siden 2014 har hun hatt fast nattevaktstilling som miljøterapeut i 98,59 prosent stilling. Bosenteret har 28 ansatte fordelt på 20,68 hjemler. Turnusen forutsetter 12 personer på hverdager fordelt på vakter dag, aften og natt. A jobber som våken nattevakt og har 14 nattevakter i en turnusperiode.

A har hatt permisjoner i forbindelse med påbegynt utdanning fra høsten 2014 til våren 2021, da hun gjorde ferdig en master i Siviløkonomi. Hun hadde en muntlig avtale med leder om å benytte feriedager i tillegg til permisjonsdager til utdanning. Flere av permisjonene er omtalt som velferdspermisjoner.

Oversikt over permisjonsdagene:

Permisjon:	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
Permisjon til utdanning/Velferdspermisjon	7	9	10		10	13		11
Permisjon med lønn				2		2	1	1
Permisjon uten lønn						1	6	11
SUM permisjon dager	7	9	10	2	10	16	7	23

Den 31. mai 2021 søkte A om utdanningspermisjon med 56,35 prosent i perioden 1. september 2021 til 31. august 2024. Hun ønsker å jobbe i 42,25 prosent stilling, med arbeidsdager torsdag, fredag og annenhver lørdag.

Den 13. september 2021 sendte A ny søknad om utdanningspermisjon i håp om en enklere saksbehandling. Hun ønsker utdanningspermisjon med 42,25 prosent fra 1. november 2021 til 31. oktober 2024. Hun ønsker å jobbe i 56,34 prosent stilling med arbeidsdager torsdag, fredag, og annenhver lørdag og søndag. Hun studerer økonomi ved X.

Arbeidsgiver avsto søknaden i brev datert 17. desember 2021. Avslaget ble begrunnet med at hun i løpet av de siste tre årene har fått innvilget permisjon til utdanning, både med og uten lønn. Arbeidsgiver mener hun ikke har rett til ny permisjon før arbeidstaker har vært i arbeid det dobbelte av tidligere permisjons varighet. Videre hevder arbeidsgiver at utdanningspermisjon vil være til hinder for arbeidsgiver med tanke på å kunne planlegge og opprettholde en forsvarlig tjeneste.

Saken ble brakt inn for Tvisteløsningsnemnda ved brev datert 27. desember 2021. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidstaker:

- brev datert 27. desember 2021
- brev datert 4. februar 2022
- brev datert 19. februar 2022 – ber om utsatt svarfrist

- brev datert 25. februar 2022
- brev datert 2. mai 2022

Nemnda har mottatt følgende dokumenter fra arbeidsgiver:

- brev datert 4. februar 2022
- brev datert 20. april 2022
- brev datert 13. mai 2022

Arbeidstakers anførsler

A gjør gjeldende at hun har rett til utdanningspermisjon og anfører i det vesentligste at hun har vært i aktiv tjeneste hele tiden, og kun hatt legitimert fravær, velferdspermisjon og fri uten lønn. Ingen andre permisjoner har vært avtalt eller innvilget gjennom arbeidsforholdets løp. Videre anfører A at hun ikke har hatt utdanningspermisjon, men velferdspermisjon og at dette ikke er det samme. Hun har i tråd med Bs reglement benyttet velferdspermisjon til studier. Velferdspermisjonsdagene er brukt til eksamen og/eller lesedager forut for eksamen.

A anfører at to dager av velferdspermisjonen, en dag i 2020 og en dag i 2021 ikke var i forbindelse med utdanning, men var innvilget i forbindelse med flytting og til inngåelse av ekteskap, og at disse må tas ut av listen arbeidsgiver har sendt inn. Videre anfører hun at det ikke vil være til hinder for forsvarlig gjennomføring av driften dersom hun får innvilget utdanningspermisjon fordi det er ledig kapasitet ved arbeidsplassen. A anfører også at tidligere velferdspermisjoner ikke har vært innvilget sammenhengende, men løpende etter behov. Hun forstår ikke hvordan uttak av ferie, velferdspermisjon og ulønnet fri kan være sammenhengende utdanningspermisjon.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører i det vesentligste at A ikke har rett til utdanningspermisjon fordi hun ikke fyller inngangsvilkårene til arbeidsmiljøloven § 12-11. Arbeidsgiver anfører at hun ikke har hatt den nødvendige tilstedeværelse på jobb de siste tre årene. Arbeidstaker har i gjennomsnitt vært til stede i 39 prosent av en 98,59 prosent stilling, og fraværet skyldes ferie, studiepermisjon og andre permisjoner med/uten lønn og sykefravær. Arbeidstaker hadde sist permisjon for innlevering av masteroppgave i økonomi den 14. juni 2021. Arbeidsgiver anfører videre at arbeidstaker har hatt utdanningspermisjon i en eller annen form fra 2014 og frem til 17. desember 2021.

Arbeidsgiver anfører at aml. § 12-11 tredje ledd ikke gir rett til ny utdanningspermisjon før arbeidstaker har vært i arbeid det dobbelte av den tidligere permisjonens varighet. Videre anfører arbeidsgiver at det vil være til hinder for forsvarlig tilrettelegging og drift av virksomheten dersom utdanningspermisjon innvilges. A jobber med beboere som er sårbare for endringer og arbeidsgiver trenger kvalifisert personell for å kunne ivareta de på en best mulig måte. Arbeidstakers permisjoner har gjort dette utfordrende for arbeidsgiver og i tillegg er det et generelt høyt sykefravær ved tjenestestedet, som medfører at denne type permisjoner blir belastende.

A jobber som nattevakt. Utfordringene ved å dele stillinger slik hun ønsker i denne turnusen, er vanskelig å få til. Stabil bemanning har vært ekstra utfordrende under Covid-19-pandemien, spesielt siden B under pandemien har oppfordret arbeidstakere til ikke å jobbe på mer enn et tjenestested.

Arbeidsgiver hevder at permisjonene i tilknytning til økonomistudiet har vært gitt sammenhengende.

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.

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. Perioder med fravær på annet lovfestet grunnlag bør imidlertid ikke stenge for retten til utdanningspermisjon. Inngangsvilkåret om at arbeidstaker må ha vært i arbeidslivet i minst tre år innebærer at arbeidstakeren må ha hatt arbeidet som sin hovedbeskjeftigelse, jf. Ot. Prp. 68 (1998-99) kapittel 5.1.3., hvor departementet uttalte:

«Intensjonen med permisjonsretten er ikke å fungere som alternativt studieløp, men som et tilbud til de som etter en tid i arbeidslivet ønsker mer utdanning. Arbeidstakeren bør derfor ha vært i arbeidslivet i noen år før utdanningspermisjon kan kreves. Vilkåret om «tre år i arbeidslivet» betinger etter departementets syn, at arbeidstakeren må ha hatt arbeidet som sin hovedbeskjeftigelse. Perioder med deltidsarbeid, der f.eks. studier har vært hovedbeskjeftigelse, skal således ikke kunne medregnes i opptjeningstiden.»

Arbeidsgiver anfører at A ikke har hatt den nødvendige tilstedeværelse i jobben de siste tre årene og at hun i gjennomsnitt har vært til stede i 39 prosent av en 98,59 prosent stilling. Arbeidsgiver hevder fraværet skyldes ferie, studiepermisjon og andre permisjoner med/uten lønn og sykefravær.

Slik saken er opplyst legger Tvisteløsningsnemnda til grunn at A har den tilknytning til arbeidslivet som kreves for å oppfylle inngangsvilkåret for rett til utdanningspermisjon. A har vært fast ansatt siden 2007 og siden 2014 har hun hatt fast nattevaktstilling som miljøterapeut i 98,59 prosent stilling.

Utgangspunktet, i henhold til Ot.prp. nr. 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. Nemnda legger til grunn at lovlig fravær ikke kan avskjære arbeidstakers rett til utdanningspermisjon etter loven, og at arbeidstaker derfor oppfyller inngangskriteriene.

Arbeidstaker har ikke rett til ny utdanningspermisjon før det har gått minst ett år siden den foregående permisjon tok til og det har gått dobbel så lang tid som den foregående permisjonen varte, jf. Arbeidsmiljøloven § 12-11 tredje ledd. Dette gjelder ikke dersom utdanningspermisjonen gjelder kurs under en måneds varighet.

Arbeidsgiver anfører at arbeidstaker har hatt utdanningspermisjon i en eller annen form fra 2014 og frem til 17. desember 2021 og at hun nå ikke har rett til ny utdanningspermisjon før arbeidstaker har vært i arbeid det dobbelte av den tidligere permisjonens varighet.

Det er etter nemndas praksis jf. vedtak 41/10 lagt til grunn at selv om det ikke foreligger et uttrykkelig vedtak om utdanningspermisjon, så må det likevel foretas en konkret vurdering av spørsmålet. Slik nemnda ser det, er det ingen tvil om at kommunen har registrert og forstått arbeidstakers ønske om tjenestefri for å kunne gjennomføre sin master i Siviløkonomi, og har lagt til rette for fridager av et visst omfang gjennom studieløpet for at hun skal kunne gjennomføre utdanning. Det har da etter nemndas syn blitt gitt en delvis utdanningspermisjon.

Både for full permisjon og for delvis permisjon er det den sammenhengende perioden som er bestemmende for beregningen av permisjonens varighet. Dette tilsier at det er den totale lengden på permisjonen som er avgjørende, og ikke hvor mange dager man er borte fra arbeidet. Det fremstår slik at A løpende har oppgitt når hun har hatt behov for fri til utdanning, og arbeidsgiver har innvilget tjenestefri i samsvar med dette behov. Selv om fridagene isolert kan fremstå som oppdelt og tilfeldige, er de ledd i et sammenhengende utdanningsløp, og av et slikt omfang at de fremstår som deler av en sammenhengende periode. I samsvar med tidligere praksis har nemnda kommet til at A har hatt delvis utdanningspermisjon i flere år. Utdanningspermisjonen har vært sammenhengende over flere år, og de tre siste årene har permisjonsdagene vært fordelt med 16 dager i 2019, 7 dager i 2020 og 23 dager i 2021.

Arbeidsmiljøloven § 12-11 første ledd gir rett til permisjon i inntil tre år for å delta i organiserte utdanningstilbud. Arbeidstaker og arbeidsgiver kan uansett bli enige om permisjon av lengre varighet enn tre år. A har hatt utdanningspermisjon fra høsten 2014 til våren 2021 for å ta en mastergrad i Siviløkonomi, og hennes rett til utdanningspermisjon etter loven vil derfor være uttømt. Bestemmelsen åpner ikke for å innvilge arbeidstakere et fjerde år, og nemnda har ikke grunnlag for å gi utdanningspermisjon utover det. Nemnda legger til grunn at A har en karantenetid til og med 17. desember 2027. Arbeidstakers krav om dekning av saksomkostninger avvises ettersom Tvisteløsningsnemnda ikke har hjemmel til å behandle et slikt krav.

Det er etter dette ikke nødvendig for nemnda å ta stilling til de øvrige vilkårene for rett til utdanningspermisjon.

Konklusjon

A gis ikke medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Anne Marie Due
Leder

30. mai 2022

Til orientering:

Tvister som nevnt i §§ 8-3, 10-13, 12-14, 14-3 og 14-4 a kan bringes inn for domstolene etter at Tvisteløsningsnemndas avgjørelse foreligger, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 annet 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 fra det tidspunktet parten ble underrettet om nemndas avgjørelse, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 tredje ledd.

Reises det ikke søksmål innen fristen, har vedtaket virkning som en rettskraftig dom, og det kan fullbyrdes etter reglene som gjelder for dommer, jf. arbeidsmiljøloven § 17-2 fjerde ledd.