

VEDTAK NR 76/09 I TVISTELØSNINGSNEMNDA

Tvisteløsningsnemnda avholdt møte tirsdag den 20. oktober 2009 i Arbeidstilsynets lokaler, Torvet 5 i Lillestrøm.

Ved behandlingen av saken var tvisteløsningsnemnda sammensatt slik:

Faste medlemmer

Henning Harborg, leder
Karen Sophie Steen (vara), LO
Elisabeth Lea Strøm, NHO

Særskilt oppnevnte medlemmer

Inger Åfoss, Fagforbundet
Karin Ask-Henriksen, Sykehuset Buskerud HF

Saken gjelder

Tvist om rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljøloven § 12-11

Arbeidstaker

A

Arbeidsgiver

B

Det ble truffet slikt vedtak:

Saksforhold

A er ansatt som spesialkonsulent ved X (X) ved B. Hun har vært yrkesaktiv siden 1982. Hun ble fast ansatt ved X i 2009 etter å ha vært midlertidig ansatt siden 2002.

A søkte 29. juli 2009 om utdanningspermisjon i perioden 1. september 2009 til 30. juni 2011 for å gjennomføre utdanning for å bli godkjent døvetolk. Hun er for tiden under yrkesrettet attføring på grunn av sviktende stemme og har påbegynt studiene ved Høgskolen i Y, avdeling for lærerfag og tolking, og har vært det siden august 2008.

X avslo søknaden i brev 26. august 2009. Begrunnelsen var at det er vanskelig å få tak i kvalifisert vikar i perioden, samt at det ble ansett som usikkert om utdanningen ville føre henne tilbake til X da fagområdet ikke lå innenfor Xs satsningsområder.

Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda ved brev av 1. september 2009. Overfor nemnda har begge parter fått anledning til å komme med utfyllende merknader i saken.

Det foreligger følgende dokumenter fra Fagforbundet:

- brev av 1. september 2009 med vedlegg
- brev av 21. september 2009
- brev av 2. oktober 2009

Det foreligger følgende dokumenter fra B:

- brev av 22. september 2009 med vedlegg
- brev av 9. oktober 2009

Arbeidstakers anførsler

Fagforbundet anfører på vegne av A i det vesentligste:

A tar utdanning som døvetolk på bakgrunn av hennes sviktende stemme. Utdannelsen vil ikke gjøre A mindre kvalifisert enn hun er i dag, snarere tvert imot. X vil kunne dra nytte av denne utdannelsen og ha økonomisk gevinst ved å slippe å leie inn eksterne tolker ved behov. I tillegg vil A være i forkant av et eventuelt fremtidig behov for tilrettelegging som vil kunne oppstå dersom stemmen hennes svikter totalt.

Fagforbundet stiller seg uforstående til arbeidsgivers anførte problemer med å skaffe vikar. Det er ikke gjort noen konkrete forsøk på å skaffe vikar. I tillegg er virksomheten prosjektbasert og midlertidige ansettelser blir benyttet i stor grad. Som et eksempel nevnes at A var engasjert i ulike vikariater i seks år før hun fikk fast tilsetning etter § 14-9 i arbeidsmiljøloven. Fagforbundet mener derfor at det ikke kan være vanskelig å skaffe vikar, men at det heller vil være positivt for X som da kan innhente ulike fagfolk til prosjektene i de nærmeste to år.

Arbeidsgivers anførsler

B anfører at man ikke kan kreve utdanningspermisjon fra arbeidsgiver samtidig som man er på yrkesrettet attføring i regi av NAV. Subsidiært anføres at den omsøkte permisjonen vil være til hinder for forsvarlig planlegging og drift.

Det vises til at det i henhold til Bs personall håndbok normalt ikke gis permisjon i forbindelse med yrkesrettet attføring med mindre kompetansen kan nyttiggjøres av arbeidsgiver. Arbeidsgiver anfører at A utdanner seg til døvetolk med bistand fra NAV for å kunne erverve seg et annet yrke. Det anføres at det må være en reell mulighet for at vedkommende vil være i stand til å komme tilbake til den jobben man er ansatt i, ellers vil det ikke være en reell permisjon. Det kan heller ikke forventes at stillingen som prosjektleder skal omgjøres til døvetolk, da etterspørselen etter denne tjenesten er minimal og variabel.

Det anføres videre at det er uhensiktsmessig å planlegge med midlertidig bemanning, både med hensyn til rekruttering og stabilisering av personell. B er inne i det største omstillings- og rasjonaliseringsarbeidet på mange år og har en økonomisk situasjon som vil kreve store innsparinger i flere år fremover. Dette medfører at den omsøkte permisjonen vil være til hinder for forsvarlig planlegging og drift.

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 26. august 2009. Saken ble brakt inn for tvisteløsningsnemnda 1. september 2009 og anses 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 og delvis permisjon inntil tre år for å delta i organiserte utdanningstilbud. 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. Fravær på annet lovfestet grunnlag utgjør derfor et unntak fra hovedregelen om faktisk arbeid i ovennevnte toårsperiode.

A hadde maksdato for sykepengen 28. august 2009, og hennes fravær det siste året stenger derfor ikke for retten til utdanningspermisjon. Det legges etter dette til grunn at A har vært tilsatt hos arbeidsgiver de siste to årene, og slik saken er opplyst legger nemnda til grunn at også lovens øvrige inngangsvilkår for rett til utdanningspermisjon er oppfylt. Tvisteløsningsnemnda vil bemerke at det forhold at A har fått innvilget yrkesrettet attføring ikke i seg selv er til hinder for at man kan ha rett til utdanningspermisjon etter arbeidsmiljølovens § 12-11. Dette ble fastslått av nemndas flertall i vedtak nr. 18/07 og 04/09. Det bemerkes også at bestemmelser i virksomhetens personall håndbok ikke kan avskjære arbeidstakeres lovbestemte rettigheter.

Retten til utdanningspermisjon tilkommer alle arbeidstakere, uavhengig av alder, stillingsandel, tilsettingsform, type arbeidsgiver og størrelse på virksomhet. I henhold til lovens forarbeider er det *ikke* 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. Utdanningen det søkes om permisjon til må imidlertid være yrkesrelatert. Dette omfatter alle typer arbeidsmarkedsrelevant etter- og videreutdanning.

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. Spørsmålet nemnda må ta stilling til er således om det vil være til hinder for Bs forsvarlige planlegging av drift og personaldisponeringer å innvilge A utdanningspermisjon i perioden 1. september 2009 til 30. juni 2011.

I henhold til lovens forarbeider vil dette bero på en konkret, helhetlig avveining av partenes interesser. En rekke momenter vil være av betydning i denne avveiningen, herunder arbeidstakerens stilling, virksomhetens størrelse, permisjonens varighet, annet fravær i virksomheten og virksomhetens muligheter til å redusere ulempene.

Tvisteløsningsnemnda har kommet til at det ikke vil være til hinder for forsvarlig planlegging av drift og personaldisponeringer å innvilge As søknad om utdanningspermisjon. Nemnda vil bemerke at Xs argumentasjon er generell og kortfattet, og at X ikke har gjort konkrete forsøk på å skaffe vikar. Nemnda finner det derfor ikke dokumentert at det vil være problematisk med midlertidige tilsetninger. Det er i den forbindelse av interesse at As selv var midlertidig ansatt svært lenge. Det legges også vekt på at det er 190 ansatte i X, og at virksomheten er prosjektbasert. En henvisning til et generelt omstillings- og rasjonaliseringsarbeid anses ikke tilstrekkelig til å frata arbeidstakere en rettighet som utdanningspermisjon er, særlig med henblikk på at retten er ulønnet og dermed ikke medfører høyere lønnsutgifter for arbeidsgiver.

Til Xs anførsel om at det ikke er sannsynlig at A vil komme tilbake til jobben hun er ansatt i, bemerkes at dette ikke er et krav etter loven. Lovens forutsetning er at man skal kunne ha krav på utdanningspermisjon for å kvalifisere seg til andre stillinger og yrker.

Nemnda har etter det ovennevnte kommet til at A har krav på utdanningspermisjon i perioden 1. september 2009 til 30. juni 2011.

Konklusjon

Arbeidstaker gis medhold.

Tvisteløsningsnemnda

Henning Harborg
leder

Lillestrøm, 21.10.2009

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.