



Likestillings- og
diskrimineringsombudet

Anonymisert versjon i sak om avslag av permisjon for å reise på pilgrimstur

Likestillings- og diskrimineringsombudet mottok den 28. oktober 2008 en klage fra Islamsk Råd Norge, på vegne av A.

A søkte om 3 ukers permisjon for å reise på pilgrimstur til Saudi-Arabia, men fikk ikke innvilget mer enn 2 ukers permisjon. På grunn av reisen fra Norge, ville ikke A kunne fullføre pilgrimsritualet innen 2 uker. Diskrimineringsloven § 4 forbyr diskriminering på grunn av religion.

Likestillings- og diskrimineringsombudet har vurdert saken, og konkluderer med at B skole handlet i strid med diskrimineringsloven § 4 første ledd, ved sin praktisering av permisjonsregelverket og manglende individuell vurdering av permisjonssøknader utover 14 dager.

Likestillings- og diskrimineringsombudets uttalelse kan klages inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda innen tre uker fra mottakelsen av dette brevet.

Sakens bakgrunn

A er ansatt som assistent (17,5 timer/uke) ved skolefritidsordningen på B skole. A er muslim, og planla å reise på pilgrimstur til Saudi-Arabia i desember 2008. Hun søkte derfor om ulønnet permisjon i perioden 1.-19. desember 2008. A fikk svar om at skolen ikke kunne innvilge mer enn 14 dagers permisjon, følgelig ville hun kun få innvilget permisjon for perioden 1. desember til 12. desember 2008.

Etter oppfordring fra ombudet vurderte skolen søknaden på nytt, men fant ikke grunnlag for å innvilge søknaden. Skolen viste i denne sammenheng til felles permisjonsregler for Oslo kommune, samt at byrådet stiller strenge krav til driften av skolefritidsordningen på alle skoler i Oslo.

Etter fullmakt fra A klaget Islamsk Råd Norge (IRN) avslaget inn for ombudet.

Partenes anførsler

A:

A anfører at avslaget er i strid med forbudet mot indirekte diskriminering på grunn av religion, jf. diskrimineringsloven § 4 første ledd, jf. tredje ledd.

A viser i denne sammenheng til at hun søkte om permisjon god tid i forveien, slik at skolen lettere kunne finne en vikar eller en annen løsning i perioden hun skulle være borte.

Videre viser A til at hun kjenner lærere ansatt ved andre skoler, som har fått innvilget inntil fire ukers permisjon for samme formål. Hun fikk selv innvilget fire ukers permisjon i 2007 for å foreta Umrah, ofte omtalt som den lille pilegrimsreisen.

A anfører at pilegrimsreisen (Hajj) er meget viktig for henne, og det er en religiøs plikt som alle muslimer ser frem til i livet. Tidspunktet for pilegrimsreisen følger den islamske kalender og A påpeker at det ikke er opp til henne å bestemme når pilegrimsreisen skal gjennomføres, slik at hun for eksempel kan foreta pilegrimsreisen i ferien. På bakgrunn av dette er A villig til å ta ulønnet permisjon for hele perioden.

B skole:

Skolen avviser at avslaget på permisjonssøknaden er i strid med forbudet mot indirekte diskriminering på grunn av religion etter diskrimineringslovens bestemmelser.

Skolen viser til at de har tilbudt henne 14 dagers permisjon. Dette er det samme antall dager som alle ansatte ved skolen får, uansett grunn.

Skolen anfører videre at det er en ulempe for elevene at voksne som har omsorg for dem blir borte over lengre tid. En vikar vil ikke på langt nær kunne erstatte en fast ansatt ved skolefritidsordningen.

Skolen viser også til at de har vært i kontakt med Hajj-kontoret i Oslo og fikk opplyst at de fleste som er i arbeid ønsker et "14 dagers opplegg" i forbindelse med pilegrimsreise, slik at de ikke må være så lenge borte fra jobben.

Skolen viser videre til "Lov om trdomssamfunn" § 27a, om at den enkelte arbeidstaker har rett til fri fra arbeid i opptil to dager hvert år i forbindelse med religiøse høytidsdager.

Skolen viser avslutningsvis til at A tok ut permisjon for å dra på pilgrimsreise også i 2007.

Rettslige utgangspunkter

I et demokratisk samfunn er retten til fri religionsutøvelse en grunnleggende rettighet. I Norge er retten nedfelt i Grunnloven § 2. Retten til fri religionsutøvelse kommer til uttrykk i lov om trdomssamfunn og ymist anna § 1. Religionsfriheten er også sikret i Den europeiske menneskerettskonvensjon art. 9 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter art. 18.

Religionsfriheten, også kalt tros- og livssynsfrihet, omfatter blant annet retten til å gi uttrykk for sin religiøse overbevisning. Kjernen i tros- og livssynsfriheten kan uttrykkes som den enkeltes rett til å ha den tro eller livssyn han/hun vil, og til fritt å dyrke den, alene eller sammen med andre.

Manglende mulighet til å utøve sin religion, kan innebære brudd på diskrimineringsloven, som blant annet forbyr indirekte diskriminering på grunn av religion, jf. lovens § 4 første ledd.

Med indirekte diskriminering menes enhver tilsynelatende nøytral praksis eller handling som i realiteten fører til at personer på grunn av religion blir stilt dårligere enn andre, jf. diskrimineringsloven § 4 tredje ledd annet punktum. Et nøytralt regelverk eller praksis, som i realiteten fører til at en person ikke kan utøve religionen sin, reiser spørsmål om indirekte diskriminering.

Et slikt regelverk, eller praksis som stiller noen dårligere på grunn av religion, er likevel tillatt dersom den er nødvendig for å oppnå et saklig formål og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den som rammes, jf. diskrimineringsloven § 4 fjerde ledd.

Likestillings- og diskrimineringsombudets vurdering

Ombudet kan gi uttalelse om et forhold er i strid med diskrimineringsloven, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd første punktum, jf. § 1 annet ledd nr. 2.

Dette er den første klagesaken ombudet behandler som er knyttet til arbeidstakeres rett til permisjon i forbindelse med pilegrimsreise. Ombudet finner det derfor hensiktsmessig å kort redegjøre for pilegrimsreiser knyttet til islam.

Pilegrimsreisen Hajj er en av [islams fem søyler](#), det vil si de trosøvelser som muslimer skal delta i. Som troende [muslim](#) er man pålagt å foreta en [pilegrimsreise](#) til [Mekka](#) minst én gang i løpet av livet i voksen alder, såfremt det lar seg gjøre ut fra økonomi og helse. Reisen foretas i «pilegrims måneden» [Hidja - det islamske års 12. måned](#), nærmere bestemt mellom den 8. og 13. hidja. Den islamske måneden hidja vil variere fra år til år i forhold til den julianske kalender. Reiser til Mekka i årets øvrige elleve måneder kalles Umrah, eller den lille pilegrimsreisen. Umrah kan på ingen måte sies å tilsvare Hajj.

Ombudet legger til grunn at gjennomføringen av Hajj er av stor betydning for en troende muslim.

B skole har i sin begrunnelse for å avslå søknad om permisjon til A, vist til Lov om trdomssamfunn av 13. juni 1969 § 27a, og anfører at loven gir rett til fri fra arbeid opptil 2 dager hvert år i forbindelse med religiøse høytidsdager. Denne bestemmelsen gjelder fri på religiøse høytidsdager, og kan ikke tillegges betydning i vurderingen av om skolen har handlet i strid med diskrimineringsloven ved å avslå søknad om ulønnet permisjon for å gjennomføre Hajj.

B skole viser videre til instruks fra Oslo kommune om velferdsreglement. Reglementet angir nærmere hvilke grunnlag og for hvor mange dager man *kan* innvilges velferdspermisjon. Så langt ombudet kan se så gjelder dette reglementet for *lønnet* velferdspermisjon. A har anført at hun er villig til å ta ulønnet permisjon i denne perioden. Ombudet kan ikke se at retningslinjer for lønnet permisjon skal tillegges avgjørende betydning i denne sammenhengen.

Ombudet vil også understreke at denne uttalelsen kun gjelder i forhold til Hajj – ikke Umrah. Etter ombudets vurdering må det kunne kreves at Umrah legges til ordinær ferie.

Diskrimineringsloven oppstiller ingen eksplisitt plikt for arbeidsgiver til å tilrettelegge for arbeidstakere på grunn av deres religion. I forarbeidene til loven er det uttalt at manglende tilrettelegging på grunn av religion kan reise spørsmål om *indirekte* diskriminering. I forbudet mot indirekte diskriminering ligger en anerkjennelse av at ikke alle tilfeller kan behandles likt, og at likebehandling tvert i mot kan medføre at noen faktisk stilles dårligere enn andre. Forbudet mot indirekte diskriminering innebærer at den ansvarlige, i dette tilfellet arbeidsgiver, kan være forpliktet til å forskjellsbehandle enkelte arbeidstakere for å sikre reell likestilling.

Spørsmålet for ombudet er derfor om skolens manglende individuelle vurdering av permisjonssøknader utover 14 dager faktisk virker slik at A og andre muslimske arbeidstakere stilles dårligere enn andre arbeidstakere på grunn av religion.

Skolens primære anførsel er at A ikke stilles dårligere enn andre ansatte. De likebehandler alle sine ansatte, og alle kan få inntil 14 dager permisjon. Skolen anfører videre at de ved henvendelse til Hajj-kontoret i Oslo fikk opplyst at de fleste som er i arbeid ønsker et *"14 dagers opplegg"* i forbindelse med pilegrimsreise. Ombudet forstår anførselen slik at skolen mener det er mulig å gjennomføre Hajj innenfor en tidsramme på 14 dager.

For å få klarhet i tidsrammen tok ombudet kontakt med IRN, Hajj- og Umrak-kontoret for å få klarhet i tidsrammen. Av redegjørelsen fra Hajj- og Umrak-kontoret fremkommer det at utførelsen av de religiøse ritualene tar 5 dager. Fordi det er mange tilreisende, og ikke alle er kjent i landet, arrangeres det gruppereiser med charterfly fra Norge. Flyselskapet bestemmer reisedato avhengig av kapasitet. Å reise med en slik gruppe tar minst 3 uker før man er tilbake i Norge.

Selv om det i denne saken er noe omstridt hvor lang tid som er nødvendig for å gjennomføre en pilegrimsreise, legger ombudet til grunn at det ikke er mulig å gjennomføre den innenfor de 14 dagene permisjonsreglene åpner for.

Praksisen med maksimalt 14 dagers permisjon virker derfor i realiteten slik at ansatte ikke kan gjennomføre Hajj. Praksisen vil derfor kunne være i strid med forbudet mot indirekte diskriminering på grunn av religion i diskrimineringsloven § 4 første og tredje ledd.

Det neste spørsmålet er om skolens praksis er nødvendig for å oppnå et saklig formål og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den som rammes, jf. diskrimineringsloven § 4 fjerde ledd.

Før ombudet vurderer om arbeidsgiver kan begrense permisjonens varighet til 14 dager for alle ansatte, uansett bakgrunn for søknaden, vil ombudet understreke at avgjørelsen av søknader om permisjon i utgangspunktet ligger innenfor arbeidsgivers styringsrett. I juridisk teori (blant annet "Oversikt over arbeidsretten" av Henning Jakhelln kapittel 4.17.12) fremgår det likevel at arbeidsgiver neppe står helt fritt til å avslå eller innvilge arbeidstakers ønske om permisjon uten lønn. Dersom det betyr mye for arbeidstaker å få permisjon og det samtidig ikke vil by på nevneverdige ulemper for arbeidsgiveren, vil permisjon som regel måtte innvilges. Styringsretten begrenses i tillegg av blant annet diskrimineringsloven.

Det første spørsmålet ombudet må ta stilling til, er om permisjonsreglene og praktiseringen av disse har et saklig formål. Skolen viser til ivaretagelse av elevenes beste og dette vil etter ombudets vurdering helt klart være et saklig formål.

Det neste spørsmålet er om en slik praksis, uten rom for unntak i spesialtilfeller, er nødvendig. Sagt på en annen måte; kan hensynet til barna ivaretas selv om man får permisjon utover 14 dager?

Skolen mener at en vikar ikke vil kunne erstatte en fast ansatt. Ombudet har forståelse for at det kan være vanskelig å få tak i gode vikarer. På den annen side har A allerede fått innvilget 14 dagers permisjon, som skolen måtte skaffe vikar til. Elevene ville uansett måtte forholde seg til en vikar i to uker. Ombudet kan ikke se at skolen har redegjort for hvilke konsekvenser det ville ha om en vikar hadde ansvaret for elevene i 5 skoledager til. Ombudet vil også vise til at A i 2007 fikk innvilget fire ukers permisjon, uten at hensynet til elevene den gang ble problematisert. Skolen har heller ikke vist til at As fravær den gang medførte faktiske ulemper for elevene, eller den daglige driften av SFO.

Etter ombudets syn taler dette for at det ikke er nødvendig for å ivareta elevenes beste at skolen konsekvent avslår søknader om permisjon med varighet på mer enn to uker.

Det tredje spørsmålet er om praksisen er *uforholdsmessig* inngripende overfor A og andre muslimske arbeidstakere. I vurderingen av om praksisen må anses uforholdsmessig inngripende, må arbeidstakers interesser veies mot arbeidsgivers interesser. Ombudet ser at vikarløsninger medfører merarbeid for skolen og heller ikke er ideelt for barna. På den annen side innebærer skolens praktisering av permisjonsreglementet at muslimske ansatte *aldri* vil kunne foreta Hajj.

Dette, sett i sammenhengen av viktigheten av å gjennomføre Hajj og det sterke vernet religionsutøvelse har i internasjonale menneskerettigheter, gjør at ombudet er kommet til at skolen har handlet i strid med forbudet mot indirekte diskriminering ved at de på generelt grunnlag, og uten å foreta en individuell vurdering, avslø As søknad om permisjon for å gjennomføre Hajj. En slik generell praksis hvor ingen ansatte for innvilget mer enn fjorten dager permisjon, er uforholdsmessig inngripende overfor muslimske arbeidstakere som ønsker å gjennomføre Hajj.

Ombudet vil understreke at arbeidstakere likevel ikke har en ubetinget rett til permisjon for Hajj. Det som er sentralt i ombudets vurdering, er at skolen har plikt til å vurdere hver enkelt søknad før de tar standpunkt til om den skal innvilges eller ikke. I en slik vurdering vil flere forhold kunne få betydning. Dersom for eksempel to eller flere ved samme arbeidsplass ønsker å gjennomføre Hajj i samme tidsrom, må arbeidsgiver ha adgang til å avslå søknaden til en av søkerne under henvisning til bemanningsbehov. Det samme vil gjelde dersom arbeidsplassen er underbemannet.

I denne konkrete saken har skolen vist til at A fikk innvilget fire ukers permisjon/ferie i forbindelse med Umrah i 2007. Et såpass langvarig fravær så kort tilbake i tid, vil etter ombudets mening kunne vektlegges i en vurdering av om ny søknad om permisjon skal innvilges. Tidligere permisjoner til en frivillig pilegrimsreise kan imidlertid ikke stenge helt for senere permisjon til en pilegrimsreise som må anses som en religiøs plikt. Etter ombudets syn har skolen i denne saken ikke gjort noen individuelle vurderinger, med noen avveining av hensynene til skolen veid opp mot hensynet til A og hennes behov for permisjon.

Ombudet vil understreke at det i denne saken ikke er tatt stilling til om A hadde krav på å få permisjon til å reise på denne aktuelle pilegrimsreisen. Det ombudet har vurdert, er om skolens reglement for permisjon, og deres praktisering av reglementet, uten noen form for individuell vurdering, innebærer indirekte diskriminering på grunn av religion dersom skolen ikke tar hensyn til de individuelle behovene den enkelte ansatte har for tilrettelegging, for å kunne utøve sin religion.

Konklusjon

B skole handlet i strid med forbudet mot indirekte diskriminering da de ikke ga As søknad om permisjon for å gjennomføre Hajj en individuell vurdering, men i stedet viste til sin praktisering av permisjonsregelverket, hvor det fremgår at ingen ansatte, uten hensyn til religion eller individuelle behov, innvilges mer enn 14 dagers permisjon.

Med vennlig hilsen

Beate Gangås
Likestillings- og diskrimineringsombud

Kopi: Islamsk Råd Norge
Vedlegg: Orientering om klageadgang
Saksbehandler: Arshad Khan