

Nedbemanning og permittering

Advokat Iselin Bauer Seeberg, BNL
10. November 2022

- Dagens tema

- Nedbemanning
 - Når er det adgang til å nedbemanne?
 - Saksbehandlingen – fremgangsmåte
- Permittering

Dette er Byggenæringens Landsforening (BNL)

- BNL er en nærings- og arbeidsgiverpolitisk organisasjon for bedrifter i byggenæringen.
- BNL er en landsforening i NHO og ble etablert i 1997
- BNL er en paraplyorganisasjon for 14 bransjer som har over 3000 medlemsbedrifter og sysselsetter over 67 000 ansatte.
- BNL organiserer hele verdikjeden i byggenæringen og består av bransjeforeninger innen entreprenører, boligprodusenter, eiendom, industri og håndverk
- BNLs avdeling for Arbeidsgiverpolitikk og HMS:
 - 6 forhandlere/advokater med bred erfaring innen arbeidsrett og HR
 - Tilbyr gratis juridisk rådgivning innen arbeidsrett til medlemsbedriftene
 - Har ansvar for tariffavtalene i byggenæringen
 - Vårt mål er å finne gode løsninger for bedriftene



Nina Solli, adm.dir i BNL

Avdeling for Arbeidsgiverpolitikk og HMS



Siri Bergh

Direktør arbeidsgiverpolitikk og HMS

✉ siri.bergh@bnl.no

☎ 480 25 101



Bjarne Brunæs

Advokat/ forhandler

✉ bjarne.brunaes@bnl.no

☎ 908 33 783



Iselin Bauer Seeberg

Advokat/forhandler

✉ iselin.seeberg@bnl.no

☎ 95218569



Iwona Kilanowska

Rådgiver/forhandler

✉ iwona.kilanowska@bnl.no

☎ 982 04 751



Anita Hegg

Fagsjef HMS/advokat

✉ anita.hegg@bnl.no

☎ 99020316



Bibbi Moen Drange

Advokat / forhandler

✉ bibbi.m.drange@bnl.no

☎ 481 76 355

Felles epost til
avdelingen:

Arbeidsrett@bnl.no

- To sentrale spørsmål

- Når er det adgang til å gå til oppsigelse grunnet arbeidsgivers forhold?
 - Rettslige utgangspunktet for nedbemanningen
 - Kravet til saklighet
 - Utvelgelseskrets
 - Utvelgelseskriterier
- Hvordan går jeg frem?
Prosessen steg for steg
 - Obs! Egne regler for masseoppsigelser!

Arbeidsmiljølovens krav til saklighet

- Arbeidstaker kan ikke sies opp uten at det er saklig begrunnet i virksomhetens forhold.
- Skyldes oppsigelsen driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak, er den ikke saklig begrunnet dersom arbeidsgiver har et annet passende arbeid i virksomheten å tilby arbeidstaker. Ved avgjørelse av om en oppsigelse har saklig grunn i driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak, skal det foretas en avveining mellom virksomhetens behov og de ulemper oppsigelsen påfører den enkelte arbeidstaker.

Kravet til **saklighet** knytter seg både til:

- Nødvendigheten av å gå til oppsigelse (generell saklighet)
- Utvelgelsen (personlig saklighet)



Generell saklighet

- Har vi saklig grunnlag for å redusere antall ansatte?
- Arbeidsgiver må kunne dokumentere at det foreligger et saklig grunnlag for å redusere antall ansatte.
 - Dokumentasjon
- Svak økonomi, behov for å tilpasse seg en ny markedssituasjon mm
- Ikke nødvendig med «røde tall» eller at man er på konkursens rand
- Litt enkelt sagt: Arbeidsgiver er ikke forpliktet til å opprettholde stillinger det ikke lenger er behov for.

Generell saklighet – forts.

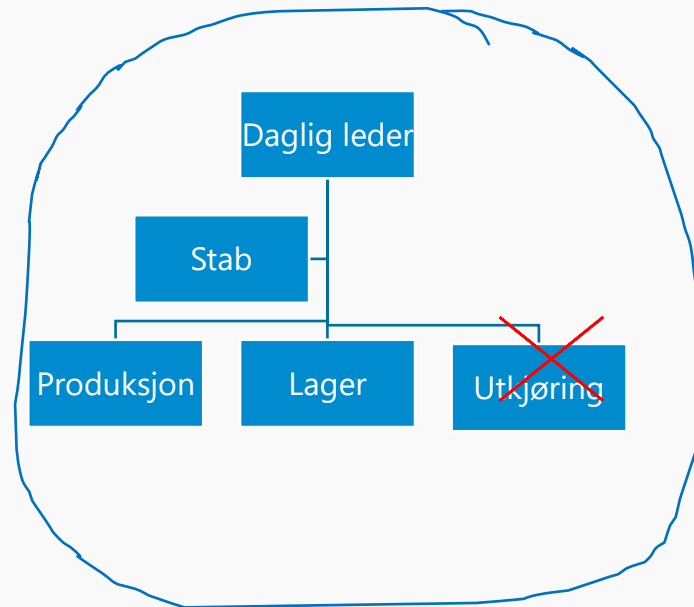
- Oppsigelser må være siste utvei
- Andre løsninger må vurderes først
- Naturlig avgang?
- Bør kutte overtid, vikarer, konsulenter mm først
- Bør fremstå som del av en helhetlig innsparingspakke

Utvelgelsen

- Noen må gå, men hvem?
- Uenigheten relaterer seg ofte til utvelgelsen
- Rettslig utgangspunkt: Utvelgelsen må være saklig og forsvarlig
- Utvelgelseskrets- og kriterier må drøftes med de tillitsvalgte på forhånd
 - Mulig å oppnå en avtale? Få det skriftlig!

Utvelgelseskrets

- Hovedregelen er at det er hele selskapet som er utvelgelseskretsen
- Hvis saklig grunn, kan kretsen begrenses til f.eks filial eller avdeling.
- Må vurderes konkret vurdering om saklig å fravike hovedregelen. Momenter:
 - Tidligere praksis, konsekvent fulgt
 - Prekær økonomisk situasjon
 - Ikke én nedbemanningsprosess – men løpende tilpasninger til markedsutvikling og konkurransesituasjonen
 - Betydelig geografisk spredning?



Utvelgelseskriterier

- Arbeidsmiljøloven inneholder ingen regler om hvordan utvelgelsen skal foretas
- Likevel slått fast i rettspraksis at det er krav om saklighet ved utvelgelse
- Saklighetskravet gjelder både ved valg av utvelgelseskriterier og ved avveiningen av disse.
- Innebærer også et krav om forsvarlig saksbehandling og at faktum som arbeidsgiver baserer utvelgelsen på er korrekt.
- Det er arbeidsgiver som har bevisbyrden for at utvelgelsen er saklig



Kriterier for utvelgelse

Saklige kriterier:

- Ansiennitet
- Kompetanse
- Sosiale hensyn

Hva med?

- Dyktighet
- Anvendelighet
- Selvstendighet

I praksis er det ofte anvendelsen av kriteriene som byr på utfordringer – særlig subjektive kriterier. Subjektive kriterier må brukes må varsomhet!

Høyesteretts dom av 28. februar 2019 - Skanska

- Saken gjaldt gyldigheten av oppsigelser av seks arbeidstakere som ledd i en nedbemanning i Skanska.
- Et sentralt spørsmål i saken var forståelsen av ansiennitetsprinsippet i Hovedavtalen (HA) § 8-2:
 - *Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning/omlegging kan ansiennitet fravikes når det foreligger saklig grunn.*
 - *Protokolltilførsel: Tekstendringene innebærer ikke endring i gjeldende rettpraksis.*

Høyesterett

«Utvelgelsen vil måtte bero på en totalbedømmelse...»

«Av den grunn kan det etter mitt syn gi misvisende assosiasjoner å karakterisere ansiennitetsprinsippet som en «hovedregel».

Protokoll LO og NHO

«Av Hovedavtalen ... § 8-2 ... følger at ansiennitet danner utgangspunktet ved utvelgelse av arbeidstakere for oppsigelse. Dette innebærer at tjenestetiden er et moment som skal tas i betraktning ved vurderingen av hvem som skal gis oppsigelse. Hvilken vekt ansiennitet skal tillegges ved utvelgelsen er et annet spørsmål, og vil i den enkelte sak bero på en **totalbedømmelse av alle relevante forhold**. § 8-2 oppstiller ikke noe krav om at ansiennitetsrekkefølgen skal følges ubetinget...».

Kompetanse

- Hvilken kompetanse har bedriften behov for fremover?
- Hva mener vi med kompetanse?
 - Formell utdanning/opplæring/kurs, relevant yrkeserfaring/realkompetanse, bredere erfaringsgrunnlag mm
- Formell kompetanse – dyktighet/anvendelighet/egnethet
 - Flere ledere bør være involvert i vurderingene
 - Unngå beskyldninger om «trynefaktor» vurderinger
- Er det mulig å måle forskjellene i kvalifikasjoner

Utvelgelsen av overtallige

«... realkompetanse i og for seg kunne vektlegges, men ... blir mer problematisk når Skanska benyttet så skjønnsmessige underkriterier som kreativitet, selvstendighet og omdømme. Da kreves ... at dette kan belegges med solid dokumentasjon, særlig hvis vedkommende ikke tidligere har blitt konfrontert med arbeidsgivers misnøye.

... særlig ved oppsigelse av fagarbeidere. Dess mer skjønnsmessig og subjektive kriteriene da er, dess bedre dokumentasjon må etter min mening kreves.»

Oppsummert – hva må arbeidsgiver passe på ved bruk av kompetanse som utvelgelseskriterium?

- I tariffbundene virksomheter er tjenestetid (ansiennitet) utgangspunktet for utvelgelsen
- Avvik fra ansiennitet kan skje dersom den ansatte har kvalifikasjoner som er helt nødvendig for den videre drift.
- Arbeidsgiver må sikre at prosessen er:
 - etterprøvbar og den kan dokumenteres
 - åpen og at den gir mulighet for kontradiksjon
- Viktig å ikke undervurdere saksbehandlingskravene
- Tillitsvalgte må involveres så tidlig som mulig
- Anvendelse av kompetansekriteriet byr ofte på utfordringer i praksis.
- Utformingen og anvendelsen av kompetansekriteriet må drøftes med tillitsvalgte.
- Hva er det fremtidige kompetansebehovet bedriften står overfor?
- Innholdet i kompetansebegrepet må defineres – må gjenspeile bedriftens behov og de krav som stilles til kvalifikasjoner
- Metoden for å kartlegge kompetanse må drøftes med tillitsvalgte

Annet passende arbeid for overtallig?

- Når overtallig er valgt ut, må det vurderes om det finnes «annet passende arbeid» i virksomheten
- Vurderingen begrenses ikke til kretsen, men til hele virksomheten
- Hva er «annet passende arbeid»?

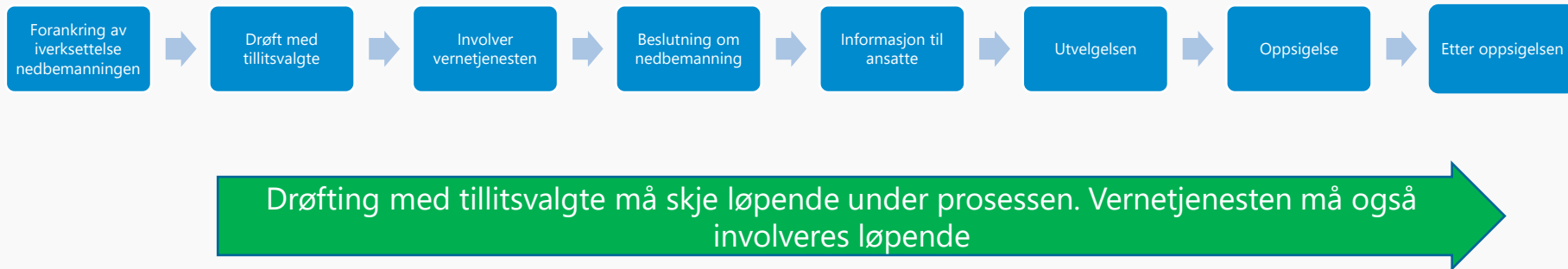
Interesseavveiningen (ulempeavveining)

- § 15-7 (2): Ulempeavveining mellom bedriftens behov for å nedbemanne og ulempene for den enkelte som blir sagt opp
- På den ene side: Hvor akutt er situasjonen for bedriften?
- På den annen side: Hvor hardt rammes arbeidstaker?
 - Alder, sosiale forhold mv, jf. drøftelsesmøte

Fremgangsmåten – steg for steg

- Prosessen må være forsvarlig og etterprøvbar.
- Det må drøftes med tillitsvalgte underveis
- Sørg for skriftlighet

Nedbemanningsprosessen – steg for steg



Arbeidsgiver må sørge for at prosessen er forsvarlig og etterprøvbar. Innebærer krav til dokumentasjon. Skriv referater/protokoller

Prosess – to spor

- Det kollektive: Drøftelser med de tillitsvalgte
 - Hovedavtalen kap 9
 - Arbeidsmiljøloven kap 8
 - Arbeidsmiljøloven § 15-2
- Det individuelle
 - Drøftelser med den enkelte arbeidstaker som står i faresonen for å bli sagt opp
 - Arbeidsmiljøloven § 15-1

Krav om dokumentasjon

- Sørg for at ethvert trinn i saksbehandlingen kan dokumenteres skriftlig.
 - Skriftlige nedbemanningsplaner
 - Referater/protokoller fra alle møter
 - Skriftlige nedtegnelser etter muntlige samtaler med ansatte/tillitsvalgte
- Formålet er å kunne vise at det er gjennomført en grundig og veloverveid saksbehandling.
 - Ledelsen kan møtes med påstander om at verken tillitsvalgte eller ansatte har fått nødvendig informasjon, møter som ikke har vært avholdt eller at det fremsettes generell tvil om det er sagt i møter etc.

Forankring av prosess i styret



- Ledelsen henvender seg til styret med ønske om å rasjonalisere
- Styret gir ledelsen mandat til å utrede alternative innsparingstiltak, herunder nedbemanning
- Styrets beslutning nedtegnes i protokoll
- Før drøftelse med tillitsvalgte, utarbeider ledelsen forslag til fremdriftsplan, nytt organisasjonskart
- Ingen endelig beslutning skal treffes før spørsmålet er drøftet med tillitsvalgt.

Drøfting med tillitsvalgte



Når skal det drøftes?

- Så tidlig som mulig. Må gjentas gjennom hele prosessen

Hva skal drøftes?

- Nødvendigheten av nedbemanningen
- Ny organisasjonskart
- Utvelgelseskrets og –kriterier
- Fremdriftsplan, metode, sluttpakke
- Konkrete utvelgelsen?

Agenda og protokoll

- Få med tillitsvalgtes innsigelser og arbeidsgivers vurdering av disse

Masseoppsigelse?

- Flere enn 10 ansatte sagt opp innenfor et tidsrom på 30 dager
- Egne saksbehandlingsregler

Dokumentasjon fra drøftingene er svært viktig! Skriv protokoller

Informasjon til ansatte



- Informasjonen kan gis på allmøte avhengig av hvor mange som blir berørt.
- Behovet for informasjon er størst for de som er berørt.
- Viktig å huske ansatte i permisjon eller som er sykmeldte

Utvelgelsen – en identifisering av overtallige



- Arbeidsgiver gjør utvelgelse innenfor krets basert på kriteriene som er drøftet med tillitsvalgt
- Innplassering i nytt organisasjonskart
- Saksbehandlingen må både være forsvarlig og etterprøvbar. Arbeidsgiver må kunne redegjøre og dokumentere vurderingene og avveiningene som har blitt gjort underveis

Oppsigelse – krav til saksbehandling



Før beslutning om oppsigelse eller avskjed tas, skal det avholdes et drøftelsesmøte med arbeidstaker

- AML § 15-1 og Hovedavtalen § 10-2

Poenget: Arbeidsgiver skal ha fullstendig informasjon før beslutning tas

Arbeidsgiver må få avklart om det er sosiale forhold som det må tas hensyn til, jf «interesseavveiningen» i § 15-7 (2)

Viktig: Drøfte før beslutning fattes

- Ikke gi oppsigelsen i møtet eller rett etterpå
- Bevisst ordbruk – ikke si at dere har bestemt dere for å gå til oppsigelse. Dere «vurderer»

Etter oppsigelsen



- Oppsagt medarbeider har rett til å kreve forhandlingsmøte
- Ansatte må få nye arbeidsavtaler
- Ansatte som blir oppsagt pga. nedbemanning har fortrinnsrett til ny stilling i 12 måneder etter oppsigelsen
- Må være kvalifisert for stillingen

Gode råd

- Avgjørende med god saksbehandling og dokumentasjon
- Unngå «trynefaktorfella»
- Vær forberedt på motstand
 - Særlig ved fravikelse av ansiennitet – det innebærer gjerne en tyngre prosess, mer «bråk» og større risiko for rettslige prosesser
- Jo mer presset situasjon bedriften er i, jo større handlingsrom
- Husk: Tvil går normalt ut over arbeidsgiver
- Benytt juridisk bistand

Domstolenes prøvelsesmyndighet

Domstolene kan prøve om reglene er riktig anvendt i den konkrete saken. Det innebærer at domstolene kan prøve om:

- Oppsigelsen bygger riktig og grundig nok **faktisk grunnlag**
- Om **begrunnelsen** som ligger til grunn for oppsigelsen bygger på **relevante argumenter** og om **vurderingene** har tilstrekkelig **bredde**
- Om **interesseavveiningen** omfatter de **rimelighetshensyn** som er **relevante** for den oppsagte



- Permittering

- Midlertidig opphør av lønns- og arbeidsplikt etter påbud fra arbeidsgiver
- Ansatte kan ikke sysselsettes i en midlertidig periode – arbeidsplikten og plikten til å betale lønn stilles i bero
- På grunn av arbeidsmangel
- Grunnlag: Hovedavtalen, rettspraksis og arbeidsrettslig sedvane som har vært forutsatt i juridisk teori og forarbeider

Når kan vi permittere?

- Krav: Må være saklig begrunnet
 - Hovedavtalen § 7-1: Permittering kan foretas når saklig grunn gjør det nødvendig for bedriften
 - Overordnet vil det foreligge saklig grunn dersom bedriften ikke kan sysselsette arbeidstakeren på en for bedriften økonomisk forsvarlig måte
 - Eks: Ordremangel, råvaremangel
 - Kun forhold ved bedriften som kan begrunne permittering
- Krav: Den saklige grunnen må være midlertidig. Må kunne regne med å gi arbeidstakerne full beskjefligelse igjen i løpet av rimelig tid – helst innen 6 måneder.
 - Må være realistisk – men lov å være optimist...

Hvem kan permitteres?

- Alle ansatte kan i utgangspunktet permitteres i den grad de ikke kan beskjeftiges.
- Utvelgelsen av hvem som skal permitteres må være saklig
- HA § 7-1 nr. 3: «... ansiennitet kan fravikes når det foreligger saklig grunn.»
- Ansiennitet kan ha mindre betydning enn ved oppsigelse fordi permittering er en midlertidig situasjon. Omdisponeringer og opplæring er derfor mindre aktuelt.

Permittering – forts.

- HA § 7-2: Plikt til å drøfte med tillitsvalgte før varsel gis:
 - Redegjøre for årsaken til at man vurderer permittering
 - Omfanget: Hvor mange og hvor lenge?
 - Utvelgelsen
- Protokoll:
 - Permittering skyldes mangel på arbeid el andre forhold arbeidsgiver ikke kan påvirke
 - Arbeidsgiver har gjort det som med rimelighet kan kreves for å unngå permittering
 - Mal: Arbinn
- Ved permittering utover 6 måneder: Kreves enighet med de tillitsvalgte
- Etter drøftelser må de som skal permitteres varsles – 14 dagers varslingsfrist
 - Begynner å løpe etter drøftelsene
 - Bør normalt varsles skriftlig til hver enkelt – hvis man ikke er enige med tillitsvalgte om noe annet

Behov for arbeidsrettslig bistand?

Send epost til vår felles epostadresse:

arbeidsrett@bnl.no

Eller ta direkte kontakt [pr epost eller telefon til en av våre advokater/rådgiver.](#)

Ikke nøl med å ta kontakt. Det kan være for å diskutere sak, få svar/råd ifm problemstilling, kvalitetssikre avtaler/dokumenter etc.

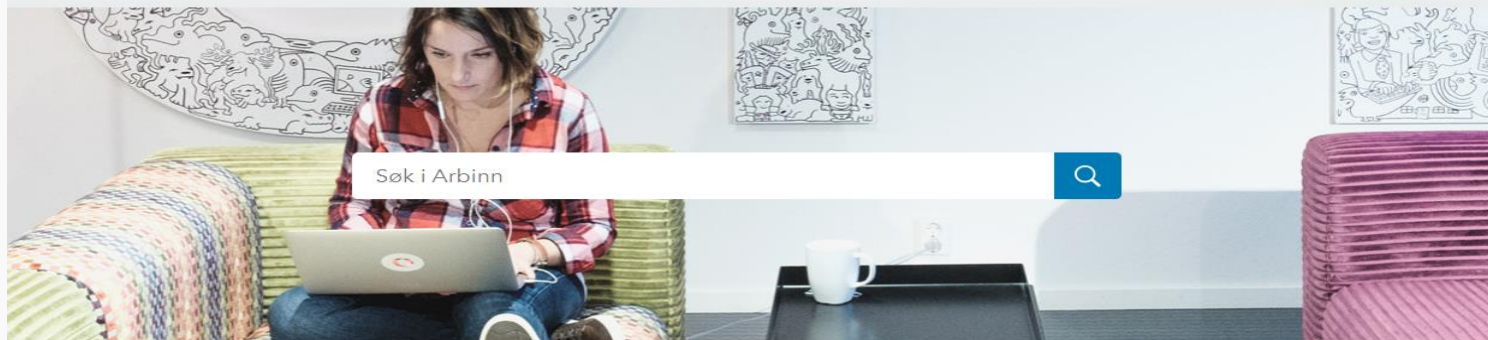
Det er også mye informasjon på www.arbinn.no



Arbinn.no – forenkler din lederhverdag

- Få svar på spørsmål innen jus og HMS.
- Innholdet holdes oppdatert av NHOs advokater og HMS-eksperter.
- Bruk chat der du får hjelp fra vårt medlemssenter.
- Finn alt om bedriftens medlemskap.

[Om Arbinn.no →](#)



Arbeidsrett

Ansettelser	→
Oppsigelse og nedbemanning	→
Permittering	→
Sykefravær	→
Arbeidstid, ferie og permisjoner	→

Helse, miljø og sikkerhet (HMS)

Krav og organisering	→
Risikovurdering og avvik	→
Fysisk og kjemisk arbeidsmiljø	→
Arbeidsmiljø og trivsel	→
Sikkerhet og beredskap	→

Drift, styring og etikk

Personvern og GDPR	→
Offentlige anskaffelser	→
Likestilling og diskriminering	→
Varsling	→
Tilsyn	→

Arbeidsliv

Pensjon	→
Lønn og tariff	→
Streik og konflikt	→
Virksomhetsoverdragelse	→

Medlemstjenester

Mitt medlemskap	→
Medlemsfordeler	→

Bli medlem	☑
NHO Kurs	☑

Digitale håndbøker	☑
HMS Risikostyringsverktøy	→

Arbeidsrett

Ansettelser

Oppsigelse og nedbemanning

Permittering

Sykefravær

Arbeidstid, ferie og permisjoner

Arbeidskontrakter, rekruttering og ansettelser

Finn ansettelsesavtaler på norsk og engelsk, forslag til intervju spørsmål og veiledning i hvordan du skal gå frem. Contracts in English.

Midlertidige ansettelser

Det gjelder klare grenser for hvor mye - og ikke minst hvor lenge - midlertidig ansettelse kan benyttes. Nedenfor vil du finne svar på praktiske problemstillinger om midlertidige ansettelser.

Innleie av arbeidskraft

Om en bedrift har behov for midlertidig arbeidskraft, er det flere løsninger å velge mellom. Her gjennomgås regler for innleie og entreprisaavtaler.

Lærlinger

Ved å bli lærebedrift sikrer man bedriftens og bransjens fremtidige kompetansebehov, og viser samfunnsansvar. Her finner du det du trenger å vite om hvordan du går frem.

Utenlandsk arbeidskraft

Reglene for arbeidstillatelse i Norge avhenger av arbeidstakerens statsborgerskap, og det er arbeidsgiver som har det primære ansvaret for at alt er i orden.

Takk for meg!

Behov for bistand?

Kontakt arbeidsrett@bnl.no

Involver vernetjenesten



- Nedbemanningen skal behandles i AMU – viktig å ha fokus på fullt forsvarlig arbeidsmiljø gjennom hele prosessen – både for de berørte og de som blir igjen
- Verneombud skal også involveres
- Bistand fra BHT?
- Nedbemanningsprosessen må risikovurderes