

Spør om arbeidsrett



Håkon Andreassen vil i denne spalten svare på spørsmål knyttet til arbeidsrett. Bidraget i denne utgaven av tidsskriftet er skrevet i samarbeid med kollega advokatfullmektig Maja Elgaaen. Andreassen er advokat og partner i Advokatfirmaet Storeng, Beck & Due Lund (SBDL) AS. Han rådgir norske og utenlandske virksomheter, offentlige organer og kommuner, arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjoner, på individuell og kollektiv arbeidsrett, og prosederer saker for alminnelige domstoler og Arbeidsretten. Han er ofte benyttet som foreleser. Ev. spørsmål kan sendes hakon.andreassen@sbdl.no

Greit med midlertidig ansettelse?

Spørsmål: Jeg er daglig leder i en virksomhet og har behov for flere ansatte. I første omgang kan jeg tenke meg å ansette noen midlertidig. Jeg er ikke så kjent med hva som kreves, men antar at det går greit å ansette midlertidig så lenge vi er enige og jeg har avtalt dette med den aktuelle ansatte. Er dette greit?

Svar: Nei, reglene fungerer ikke slik. Med bakgrunn i det skjeve styrkeforholdet som gjør seg gjeldende mellom arbeidstaker og arbeidsgiver, oppstiller arbeidsmiljøloven ufravikelige verne-regler for å beskytte arbeidstakere. Reglene kan kun fravikes ved avtale hvis loven selv åpner for det. Skjevheten som typisk viser seg i selve ansettelsesprosessen, har blant annet medført at det finnes ufravikelige regler om når arbeidsgiver kan ansette midlertidig, og det er ikke åpnet for å avtale andre løsninger. Hovedregelen er med andre ord fast ansettelse. Hvis du ender opp med å inngå en avtale om midlertidig ansettelse uten at det er lovlig i det enkelte tilfellet, vil den ansatte kunne kreve fast ansettelse og/eller erstatning.

Inntil 30. juni 2022 fantes det riktignok en generell adgang til, med visse begrensninger, å ansette midlertidig for en periode på inntil ett år – uten at det forelå særskilte grunner for dette. Denne adgangen er imidlertid fjernet med virkning fra 1. juli 2022, for å øke antall faste ansettelser.

Kan bare ansette midlertidig under visse omstendigheter

(Lovlig) vikariat foreligger når den ansatte skal utføre bestemte arbeidsoppgaver eller fylle en bestemt stilling i stedet for en annen eller andre, altså i noens fravær. Det er derimot ikke avgjørende om navnet på den fraværende ansatte er oppgitt. Jeg oppfatter det slik at du uansett ikke står overfor et vikariat.

Da gjenstår i realiteten å vurdere om det foreligger arbeid som er av midlertidig karakter og derfor lovlig kan utføres på midlertidig ansettelse. Det må gjøres en helhetsvurdering, men det kreves i alle fall at arbeidsgivers behov for arbeidskraft er tidsbegrenset. Hvis arbeidsgivers behov for arbeidskraft derimot er permanent eller til og med uklart eller vanskelig å forutse, er dette som et utgangspunkt ikke nok. Det er behovet for midlertidighet som skal begrunnes særskilt, ikke behovet for fast ansettelse. Det legges videre vekt på om arbeidet er atypisk for virksomheten, og hvorvidt det klart skiller seg fra den vanlige driften. Dette kan for eksempel være tilfellet hvis spesielle eksperter ansettes for å utføre et bestemt tidsavgrenset prosjekt. Tidvis, men ikke alltid, vil det også være lovlig å inngå midlertidige ansettelseskontrakter ved sterkt sesongpreget arbeid.

Aktiv bruk av prøvetid

Med andre ord vil ikke en avtale om midlertidighet i seg selv gjøre avtalen



lovlig. Med bakgrunn i den begrensede informasjonen vi har om bakgrunnen for dine foreløpige vurderinger, er det heller ikke lett å se at du vil ha anledning til å ansette midlertidig. Generelt vil jeg si at usikkerhet rundt et behov ikke tilsier midlertidighet, og at usikkerhet rundt en kandidat må løses på andre måter. For eksempel ved aktiv bruk av prøvetid.

Leie inn fra bemanningsforetak

Jeg nevner for ordens skyld at heller ikke innleie fra bemanningsbyrå vil hjelpe deg. Dette er bare lovlig i de samme tilfellene som det kan inngås avtaler om midlertidig ansettelse (med andre ord hvis arbeidet er av midlertidig karakter eller ved vikarbehov). I tillegg er det fremmet lovforslag om innskrenkninger i adgangen til å leie inn arbeidstakere fra bemanningsforetak, noe som kan medføre at adgangen til å leie inn fra bemanningsforetak når arbeidet er av midlertidig karakter, oppheves fra 2023.