



Midlertidig ansettelse på generelt grunnlag

Den 1. juli 2015 ble det innført en adgang til å ansette midlertidig på generelt grunnlag.

NTFs sekretariat har registrert at noen arbeidsgivere har begynt å ta i bruk de nye reglene, og vil i denne artikkelen redegjøre for hvilke muligheter og begrensninger som gjelder.

Den klare hovedregel er fortsatt at arbeidstaker skal ansettes fast. Det er derfor satt opp begrensninger på adgangen til midlertidig ansettelse på generelt grunnlag, slik at ikke varige arbeidsoppgaver utføres av en eller flere midlertidige ansatte over tid, eller at den nye adgangen benyttes i slik utstrekning at fast ansettelse ikke lenger er hovedregelen i en virksomhet.

Det oppstilles ikke krav til særskilte grunner for at midlertidig ansettelse på dette grunnlag kan benyttes. Oppgavene som utføres kan være tidsbegrenset eller varige. Øvrige hjemler for midlertidige ansettelser gjelder i tillegg til hjemmel for ansettelse på generelt grunnlag.

Reglene finner du i arbeidsmiljøloven § 14–9 første ledd bokstav f) og § 14–9 syvende ledd.

Arbeidstaker kan ansettes midlertidig på dette grunnlaget for en periode på inntil tolv måneder. Tolv månedersperioden løper fra tidspunktet arbeidstakeren faktisk tiltrer stillingen. Arbeidsforholdet må senest avsluttes tolv måneder senere, dagen før datoen for tiltredelse, eller videreføres i en fast stilling eller midlertidig ansettelse på et annet grunnlag (f.eks. i et vikariat). Tiltrer arbeidstakeren stillingen 1. juli 2016, må arbeidsforholdet senest avsluttes eller videreføres, innen 30. juni 2017.

Den generelle adgang til midlertidig ansettelse kombineres med tre ulike begrensninger. Det gjelder en karantene på oppgavene hvis arbeidstakeren ikke

får videre ansettelse i virksomheten, en kvote for antall arbeidstakere som kan være ansatt på det generelle grunnlaget i virksomheten og en begrensning på adgangen til å inngå individuelle avtaler om gjennomsnittsberegning av arbeidstiden for arbeidstakere ansatt på det generelle grunnlaget.

Begrensning ved karantene

Den generelle adgangen til midlertidig ansettelse begrenses med en karanteneperiode på tolv måneder i de tilfellene arbeidstakeren ikke får videre ansettelse. Ved avtaleperiodens slutt, vil arbeidsgiver stå fritt til enten å avslutte arbeidsforholdet (uten å oppgi grunn), eller å videreføre ansettelsen i fast stilling, eventuelt som en midlertidig ansettelse, men på et annet grunnlag. Dersom arbeidsforholdet avsluttes, inntreer en karantene på arbeidsoppgavene, det vil si et forbud mot å ansette noen midlertidig på generelt grunnlag i en periode på tolv måneder for å utføre arbeidsoppgaver av samme art som ble utført under ansettelsen som ble avsluttet. Karantenebegrensningen gjelder utelukkende midlertidig ansettelse på generelt grunnlag.

Karantenen omfatter

«arbeidsoppgaver av samme art»

Under karantenen vil det ikke være adgang til å inngå nye midlertidige ansettelser på generelt grunnlag for å utføre «arbeidsoppgaver av samme art» som ble utført under den utløpte ansettelsen. En karantene vil ikke bare omfatte nøyaktig like oppgaver som de utførte. Karanteneperioden vil omfatte både samme og likeartede oppgaver som har vært utført av midlertidig ansatt arbeidstaker på generelt grunnlag.

Hva som nærmere inngår i betegnelsen «arbeidsoppgaver av samme art», beror på en konkret vurdering. De faktisk utførte arbeidsoppgavene under den avsluttede ansettelsen vil være kjernen

i vurderingen. Men også oppgaver som ville vært naturlig å pålegge den midlertidig ansatte og som artsmessig er av samme karakter omfattes. Momenter i vurderingen av hva som er arbeidsoppgaver av samme art, kan være ansvar og stillingsnivå. Også den utdanning eller kompetanse som kreves for å utføre arbeidet vil kunne være et moment i vurderingen, men ikke nødvendigvis. Arbeidstakere med lik kompetanse kan også utføre oppgaver av ulik art. F.eks. vil en tannlege i en overordnet lederstilling ha artsmessig andre oppgaver enn en tannlege uten lederansvar.

Karantenen gjelder som hovedregel innenfor virksomheten

Karantenen skal omfatte arbeid av samme art innenfor virksomheten. Begrepet «virksomheten» er et kjent begrep i arbeidsmiljøloven og er i denne sammenheng sammenfallende med den juridiske enheten.

Arbeidsgiver gis likevel adgang til å avgrense virkeområdet for karantenen til enheter med minst 50 ansatte innenfor virksomheten. Enheter av minst denne størrelsen kan vurderes isolert og resten av virksomheten vurderes samlet for seg når det gjelder karantenes omfang. Det er opp til den enkelte virksomhet å bestemme dette. Det er en forutsetning at enheter i denne sammenheng er avgrenset organisatorisk og har en realitet over tid.

Når inntreer karantenen og hvor lenge varer den?

Det inntreer en karantene på arbeidsoppgavene i de tilfellene en arbeidstaker som er midlertidig ansatt på generelt grunnlag ikke får videre ansettelse ved avtaleperiodens utløp. Dersom arbeidsgiver viderefører arbeidsforholdet i fast stilling eller på et annet rettsgrunnlag for midlertidig ansettelse, inntreer ingen karantene. Er ansettelsen av kortere varighet enn tolv måneder,

kan den forlenges i inntil tolv måneder. En eventuell forlengelse må avklares før arbeidsforholdet opphører.

Dersom arbeidstaker selv går til oppsigelse i avtaleperioden, inntre det ikke noen karanteneperiode på oppgavene. Tilsvarende gjelder dersom arbeidstaker arbeider ut avtaleperioden, men velger å takke nei til videre fast ansettelse eller en midlertidig ansettelse på et annet grunnlag.

Karanteneperioden starter fra og med første dag etter at arbeidsavtalen utløper og arbeidsforholdet avsluttes. Karantenen er av tolv måneders varighet uavhengig av ansettelsens lengde. Når karanteneperioden er over for de aktuelle arbeidsoppgavene, kan ny(e) avtale(r) om midlertidig ansettelse på generelt grunnlag inngås for utførelse av de oppgaver karantenen har omfattet.

Når inntre karantene ved flere ansettelser på generelt grunnlag?

Når flere ansettes midlertidig på generelt grunnlag for å utføre arbeidsoppgaver av samme art i en virksomhet, men på ulike tidspunkt, vil tolv måneders karantene inntre hver gang arbeidsgiver beslutter ikke å videreføre et ansettelsesforhold. Når en karantene inntre på oppgaver utført i ett ansettelsesforhold, kan andre ansettelsesforhold som allerede er inngått på generelt grunnlag for å utføre arbeid av samme art, løpe ut som avtalt. Arbeidsgiver står her som ellers fritt til å videreføre ansettelsesforholdene etter utløp, som faste eller midlertidige ansettelser på andre grunnlag i loven. Nye ansettelser på generelt grunnlag for å utføre arbeid av samme art kan imidlertid ikke foretas så lenge det løper en karanteneperiode for de aktuelle arbeidsoppgavene ved virksomheten. Dersom et ansettelsesforhold, som er inngått før en karantene inntre, løper ut under en karanteneperiode og arbeidstaker ikke får videre ansettelse, inntre en ny karanteneperiode på tolv måneder. Det kan derfor bli overlappende karanteneperioder.

Denne løsningen kan by på noen utfordringer for virksomheter som ønsker å ansette flere arbeidstakere på dette grunnlaget. Det er viktig for virksomheten å til enhver tid ha oversikt over hver enkelt som er midlertidig ansatt på generelt grunnlag, og tidspunktet for når arbeidsforholdet ble avsluttet.

Rettsvirkninger ved brudd på karantenebestemmelsen

Ved brudd på bestemmelsene om midlertidig ansettelse har arbeidstaker krav på fast ansettelse og/eller eventuelt erstatning. Ansettelse på generelt grunnlag utover tolv måneder vil være et brudd på regelen som gir arbeidstakeren krav på fast ansettelse. Dersom arbeidsavtalen i første omgang er inngått for en kortere periode, vil det være adgang til å forlenge arbeidsforholdet på generelt grunnlag innenfor tolv månedersperioden. Arbeidsgiver må passe på å avklare en eventuell forlengelse før arbeidsforholdet opphører. Karantenen inntre fra og med første dag etter at arbeidsavtalen utløper og arbeidsforholdet avsluttes. Varer ansettelsen utover den avtalte perioden uten at ansettelsesforholdet avsluttes eller formelt videreføres, vil det i utgangspunktet være et brudd fordi karantenen inntre dagen etter at arbeidsavtalen utløper.

Dersom arbeidsgiver ansetter ny arbeidstaker på generelt grunnlag i karanteneperioden for å utføre arbeidsoppgaver som er omfattet av karantenen, vil det foreligge brudd på karantenen. Det er arbeidstaker som blir ansatt i karanteneperioden som kan gå til søksmål, og kreve fast ansettelse og/eller eventuelt erstatning. Hvis flere ansettes i karanteneperioden for å utføre arbeidsoppgaver som er omfattet av en karantene, vil alle kunne ha krav på fast ansettelse.

Arbeidsgivers varslingsplikt ved fratredelse

Arbeidstaker som har vært midlertidig ansatt i mer enn ett år, har krav på skriftlig varsel om tidspunktet for fratreden senest en måned før fratredelsestidspunktet. Dersom det ikke varsles i tide, kan arbeidsgiver ikke kreve at arbeidstaker fratrer før en måned etter at varsel er gitt.

Enkelstående midlertidige ansettelser på generelt grunnlag kan maksimalt vare i tolv måneder. Varslingsregelen vil derfor ikke gjelde for de tilfellene, fordi det kreves mer enn ett års ansettelse. Ansettelser på generelt grunnlag kan imidlertid skje i sammenheng med midlertidige ansettelser på andre grunnlag, og den samlede ansettelsesperioden vil kunne vare utover tolv måneder. Ansettes først arbeidstaker midlertidig på generelt grunnlag og deretter videre midlertidig på annet

grunnlag, får manglende varsling rettsvirkning på vanlig måte, og arbeidstaker trenger ikke fratre før en måned etter at varsel er gitt. Dersom arbeidstaker ansettes midlertidig først på annet grunnlag og deretter på generelt grunnlag i tolv måneder, skal manglende varsling av fratreden ikke føre til forlengelse av arbeidsforholdet. I disse tilfellene vil brudd på regelen ikke få noen rettsvirkning og varslingsregelen vil kun være en ordensforskrift. Regelen vil imidlertid gjelde der midlertidig arbeidsavtale på generelt grunnlag er av kortere varighet enn tolv måneder, til «taket» på tolv måneder nås.

Begrensning ved kvote

Det er en kvote for antall arbeidstakere som kan være midlertidig ansatt på generelt grunnlag i virksomheten. Slike ansettelser kan omfatte inntil 15 prosent av arbeidstakerne i virksomheten. Det kan imidlertid alltid ansettes én arbeidstaker på generelt grunnlag i virksomheten, uansett hvor liten virksomheten er.

Når kvoten skal beregnes, skal det tas utgangspunkt i antall ansatte arbeidstakere i virksomheten, dvs. både hel- og deltidsstillinger, samt faste og midlertidige stillinger. Innleide arbeidstakere og selvstendige oppdragstakere faller utenfor beregningsgrunnlaget. Heller ikke arbeidstakere som er i permisjon skal inkluderes i beregningen, men eventuelle arbeidstakere som vikarierer for disse vil inngå i beregningsgrunnlaget.

Kvoten skal beregnes på det tidspunktet den enkelte arbeidstaker ansettes på generelt grunnlag. Virksomheten må dermed ta stilling til kvoten ved hver ansettelse på slikt grunnlag.

Rettsvirkninger ved brudd på kvotebestemmelsen

I utgangspunktet gir brudd på bestemmelsene om midlertidig ansettelse krav på fast ansettelse. Ved brudd på kvotebestemmelsen «snus» imidlertid hovedregelen. Arbeidstaker vil i utgangspunktet ikke ha krav på fast ansettelse, men retten vil likevel kunne avsi dom for fast ansettelse dersom det er «særlige grunner» som tilsier det. Slike «særlige grunner» er ment å omfatte klare misbrukstilfeller, noe som må vurderes i hvert enkelt tilfelle. Eksempler på når «særlige grunner» foreligger er tilfeller hvor en virksomhet har ansatt arbeids-

takere på generelt grunnlag i stort omfang og utover kvoten, eller systematisk eller i lengre tid har overtrådt kvoteregelen osv.

Erstatningsreglene vil gjelde. Erstatning for både økonomisk og ikke-økonomisk tap kan være aktuelt.

Det er arbeidstaker som ansettes i forbindelse med at bruddet på kvotebestemmelsen skjer, som kan påberope seg rettigheter etter disse bestemmelsene. Det vil kunne gjelde én arbeidstaker, men også flere hvis det f.eks. ansettes to samtidig eller hvis virksomheten fortsetter å ansette på generelt grunnlag i strid med kvotebestemmelsen.

Arbeidstilsynet kan føre tilsyn med kvotebestemmelsen

Arbeidstilsynet kan føre tilsyn med at antall midlertidig ansatte på det generelle grunnlaget ikke overstiger 15 prosent av arbeidstakerne i virksomheten. Ved brudd på kvotebestemmelsen skal Arbeidstilsynet kunne gi pålegg om at antall midlertidig ansatte på generelt grunnlag skal bringes i samsvar med kvoten fastsatt i loven. Dersom for mange er ansatt på generelt grunnlag, vil arbeidsgiver kunne velge å ansette flere fast eller eventuelt avslutte enkelte arbeidsforhold dersom det er lovlig grunnlag for det.

Pass på å oppdatere arbeidsavtalen

Fra 1. juli 2015 ble det også innført et nytt krav til innholdet i den skriftlige arbeidsavtalen ved midlertidig ansettelse.

Det er nå et krav om at arbeidsavtalen må opplyse om hvilket rettsgrunnlag arbeidstakeren ansettes midlertidig i. Også endringer i grunnlaget for den midlertidige ansettelsen må tas inn i arbeidsavtalen tidligst mulig og senest en måned etter at endringen trådte i kraft. Dette gjelder eksempelvis hvis arbeidstaker først er ansatt med grunnlag i den nye, generelle adgangen til midlertidig ansettelse og så går over i et vikariat. Formålet er å bidra til økt bevissthet i virksomhetene om det er grunnlag for midlertidig ansettelse og å sikre at arbeidstakere enkelt kan finne fram til rettsgrunnlaget for sin midlertidig ansettelse og eventuelt etterprøve om det er et reelt grunnlag for ansettelsen. Bestemmelsen har kun betydning for nye arbeidsavtaler etter ikrafttredelse 1. juli 2015.

*Elin Kværnø,
advokatfullmektig, NTF*