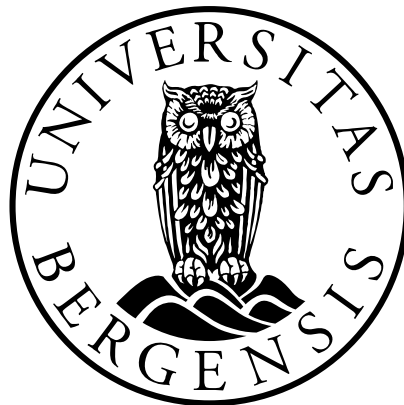


Arbeidsgivers endringsadgang

*Særlig om grensen mellom styringsrett og
endringsoppsigelse*

Kandidatnummer: 98

Antall ord: 14 775



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

[10.05.2021]

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	3
1 Innledning.....	5
1.1 Problemstillingen.....	5
1.2 Rettskildebildet.....	7
1.3 Avgrensning.....	8
1.4 Fremstillingen videre.....	9
2 Arbeidsgivers styringsrett	10
2.1 Utgangspunkt.....	10
2.2 Begrensninger.....	11
2.3 Styringsretten som «restkompetanse»	14
3 Styringsrettens rammer	16
3.1 Generelt	16
3.2 Allmenne saklighetsnormer.....	17
3.3 Grunnpregstandarden.....	19
3.3.1 Rt. 1964 s. 1345 A.....	21
3.3.2 Rt. 2000 s. 1602 A <i>Nøkk</i>	21
3.3.3 Rt. 2003 s. 1702 A <i>Flykaptein</i>	22
3.3.4 Rt. 2009 s. 1465 A <i>Seinvakt</i>	23
3.3.5 Rt. 2011 s. 841 A <i>Osloskolen</i>	25
3.3.6 HR-2016-2286-A <i>Seniorordning</i>	26
3.4 Resignasjonsplikt.....	27
3.4.1 Generelt.....	27
3.4.2 Forholdet til den kollektive arbeidsretten.....	28
3.5 Oppsummering av styringsrettens rammer.....	29
3.6 Beslutninger utenfor styringsrettens rammer	30
4 Endringsoppsigelser	31
4.1 Endringsoppsigelse som konsept.....	31
4.2 Ordinær oppsigelse	32
4.2.1 Arbeidsmiljøloven §§ 15-1 og 15-4	32
4.2.2 Arbeidsmiljøloven § 15-7 første ledd.....	33
4.3 Saklighetskravet ved endringsoppsigelser.....	35

4.3.1	Lovtekst.....	35
4.3.2	Rettspraksis	36
4.3.3	Forholdet mellom endringsoppsigelse og prøvetid	37
4.4	Mulige utfall av en endringsoppsigelse	39
4.5	Tilby annet passende arbeid	39
4.5.1	Omplasseringsplikt.....	39
4.5.2	Interesseavveining	42
4.5.3	Domstolsprøving	42
4.6	Rett til å stå i stillingen	44
4.7	Oppsummering av endringsoppsigelser.....	46
5	Avsluttende bemerkninger	47
5.1	De lege ferenda.....	47
5.1.1	Burde styringsretten lovfestes?	47
5.1.2	Burde grunnpregstandarden lovfestes?	48
5.1.3	Burde saklighetsterskelen være lavere for endringsoppsigelser?.....	49
5.2	Oppsummering av tema og problemstilling	50
Kilderegister		53
Lover		53
Forarbeider		53
Rettspraksis		54
Praksis fra Høyesterett		54
Praksis fra Lagmannsretten		57
Praksis fra Arbeidsretten		57
Litteratur.....		57
Artikler i festskrift og antologier.....		57
Fagbøker.....		58
Nettsider		58

1 Innledning

1.1 Problemstillingen

Et arbeidsforhold etableres mellom arbeidstaker og arbeidsgiver ved å inngå en arbeidsavtale.¹ Gjennom arbeidsavtalen stiller arbeidstaker sin arbeidskraft til disposisjon for arbeidsgiver mot vederlag i form av lønn. Som oftest utgjør lønnen det økonomiske livsgrunnlaget for arbeidstaker, noe som gjør at arbeidstakere blir økonomisk avhengig som lønnsmottaker.² I tillegg må arbeidstaker underordne seg arbeidsgivers styringsrett.³ Kombinasjonen av å være økonomisk avhengig av og i underordningsforhold til arbeidsgiver, gjør at det er behov for gode rettsregler for begge parter.

Arbeidstaker har en arbeidsplikt til å utføre de arbeidsoppgaver som følger av arbeidsavtalen. Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven - aml.) oppstiller minimumskrav til en arbeidsavtale,⁴ men arbeidsavtalen gir normalt ikke en uttømmende oversikt over de konkrete arbeidsoppgavene. Arbeidsgivers styringsrett er dermed et viktig grunnlag for utfylling av arbeidsavtalens innhold.

Endringer i eksisterende arbeidsforhold er en hyppig forekommende problemstilling. Derfor er det viktig at begge parter har en viss kjennskap til hvilke rettsregler – skrevne og uskrevne – som regulerer arbeidsgivers endringsadgang. Ofte er det en flytende grense, som kan være vanskelig å trekke, mellom styringsrett og oppsigelse. Endringsoppsigelse havner midt i dette landskapet.

I mange tilfeller blir uenighet om arbeidsgivers endringsadgang løst i form av avtale mellom partene. Denne oppgaven skal i det vesentlige ta for seg tilfeller der saken ikke har funnet sin løsning gjennom avtale.

Oppgavens tema er å se på arbeidsgivers endringsadgang i individuelle arbeidsforhold. Utgangspunktet for vurderingen er å gjennomgå innholdet og rekkevidden av arbeidsgivers

¹ Se aml. § 1-8, § 14-5 og § 14-9 første ledd.

² Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 73.

³ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 73.

⁴ Se aml. § 14-6.

styringsrett. Styringsrettens rekkevidde vil være avgjørende for hvilke endringer arbeidsgiver kan foreta ensidig og hvilke krav som stilles til gjennomføring.

Arbeidsgivers styringsrett er et dynamisk element i arbeidsretten ved at den gir arbeidsgiver ensidig adgang til å «treffe beslutninger som direkte eller indirekte har virkning for det individuelle arbeidsforholdet og dermed arbeidstaker».⁵ Gjennom styringsretten kan arbeidsgiver fortløpende vurdere hvilket behov som foreligger i virksomheten og tilpasse arbeidskraften etter dette.

Endringer som ikke kan gjøres i kraft av styringsretten, må gjennomføres ved endringsoppsigelse. En endringsoppsigelse innebærer at det blir gitt oppsigelse samtidig som det blir tilbudt nytt arbeid.⁶ Kravene til endringsoppsigelse vil ha mange likhetstrekk med oppsigelse etter arbeidsmiljøloven § 15-7, men det er også særegne problemstillinger som knytter seg til endringsoppsigelse.

Hensikten med oppgaven er primært å vurdere når en arbeidsgiver ensidig kan iverksette endringer overfor arbeidstaker og når endringer må gjøres i form av en endringsoppsigelse. Hovedproblemstillingen er altså å beskrive grensen mellom de to rettsreglene.

Arbeidsgiver kan unngå konflikter med arbeidstaker ved å kjenne til styringsrettens rekkevidde. Endringer som må gjøres i form av endringsoppsigelse må følge prosessuelle og materielle krav til gjennomføring. For arbeidsgiver vil det være av interesse å vite om endringen kan gjøres ensidig i kraft av styringsretten eller om man må følge kravene til endringsoppsigelse. Videre vil en klarlegging av styringsrettens rekkevidde bidra til at arbeidsgiver kan tilpasse seg utviklingen i markedet.

For arbeidstaker er det viktig å kunne forutberegne hvilke endringer som kan skje i arbeidsforholdet. Selv om man ikke kan detaljregulere arbeidsgivers endringsadgang i det konkrete arbeidsforholdet, vil en klarlegging av styringsrettens rekkevidde være til stor hjelp for arbeidstaker. Arbeidstaker vil da vite i hvilke situasjoner han må resignere og hvilke tilfeller han kan motsette seg endringen.

⁵ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 96.

⁶ Fougner (2016) s. 257.

Arbeidstakerinteressene blir også beskyttet ved begrensninger i styringsretten. Blant annet vil grunnpregstandarden bidra til å beskytte det bestående i arbeidsforholdet. I tillegg vil saklighetskrav spille inn både ved styringsrettsbeslutninger og endringsoppsigelser.

Styringsretten blir også påvirket av dynamiske forhold, noe som gjør at det til enhver tid vil være aktuelt å se på rekkevidden. Ny lovgivning, rettspraksis og endrede rettsoppfatninger i juridisk litteratur vil påvirke innholdet i styringsretten. Styringsrettens rekkevidde har flere ganger blitt behandlet i Høyesterett, særlig på 2000-tallet. For endringsoppsigelser kom det en avklarende dom i 2019 om saklighetsterskelen som får stor betydning for oppgavens problemstilling.

Det er derfor alltid relevant å avklare hvilket spillerom arbeidsgiver har til å foreta endringer i arbeidsforholdet, da enten gjennom arbeidsgivers styringsrett eller i form av en endringsoppsigelse.

1.2 Rettskildet

Formålet med fremstillingen er å se på arbeidsgivers adgang til å gjøre endringer i arbeidsforholdet. Dette gjøres hovedsakelig gjennom arbeidsgivers styringsrett eller ved en endringsoppsigelse. Ingen av disse rettsreglene er direkte forankret i lovteksten, men på grunn av utviklingen i rettspraksis får lovteksten likevel betydning. Rettskildet er bestående av lovtekst, forarbeider, rettspraksis og juridisk teori. I tillegg er arbeidsavtalen en sentral kilde for fastleggelsen av arbeidsgivers endringsadgang.

Den individuelle arbeidsretten er i stor grad lovregulert i arbeidsmiljøloven. Loven setter en ytre ramme for å blant annet sikre trygge arbeidsforhold og arbeidsmiljø. Arbeidsmiljøloven kapittel 15 om opphør av arbeidsforhold vil spille en sentral rolle i oppgaven ved omtalen av endringsoppsigelser.

Lovgiver har gjennom forarbeider kommet med generelle uttalelser om arbeidsrettslige problemstillinger som bidrar til å avklare lovgiverviljen. Særlig forarbeidene til

arbeidsmiljøloven av 1977⁷ og 2005⁸ er relevante. Dette fordi arbeidsmiljøloven av 2005 kapittel 15 er en videreføring av bestemmelsene i arbeidsmiljøloven av 1977.

Rettspraksis er en viktig rettskilde som tolkningsbidrag for lovtekst og som rettsgrunnlag for ulovfestet rett. Utviklingen av arbeidsgivers styringsrett og endringsoppsigelse har skjedd i det vesentlige gjennom rettspraksis og rettspraksis er ofte avgjørende for å klargjøre innholdet i arbeidsmiljølovens skjønnspregete bestemmelser. Høyesterettspraksis gir høyest prejudikatsverdi.

Juridisk litteratur er en rettskilde som vil bli benyttet for å belyse rettsoppfatninger i fagmiljøet om oppgavens tema og problemstilling. Blant annet har begrepene styringsrett og endringsoppsigelse vært diskutert i juridisk teori.

Avtalefriheten er en grunnleggende forutsetning for arbeidsforholdet. Gjennom avtalefriheten etableres arbeidsavtalen mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Arbeidsavtalen gir uttrykk for de individuelle forutsetningene ved det konkrete arbeidsforholdet, noe som kan påvirke arbeidsgivers endringsadgang.

1.3 Avgrensning

Problemstillingen knytter seg til den individuelle arbeidsretten, herunder arbeidsforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Begrepet arbeidstaker og arbeidsgiver er legaldefinert i aml. § 1-8. Å trekke inn den kollektive arbeidsretten, særlig tariffavtalespørsmål, ligger på siden av problemstillingens kjerne. For å få fullstendig oversikt over teamet vil det likevel være behov for å knytte enkelte betraktninger til den kollektive arbeidsretten.

Rettskildematerialet for den individuelle arbeidsretten er også dekkende for oppgavens problemstilling. Derfor er det ikke nødvendig å gjennomgå Arbeidsrettens rettspraksis.

Fremstillingen tar for seg arbeidstakere som er fast ansatte og som har gjennomført prøvetiden.⁹ Avgrensningen blir mot arbeidstakere i ledende stilling og midlertidig ansatte. I tillegg avgrenses det mot arbeidstakere i prøvetiden. Det er sjelden behov for arbeidsgiver å gjøre endringer i prøvetidsperioden.

⁷ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976).

⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005).

⁹ Se henholdsvis aml. § 14-9 første ledd og § 15-6 tredje ledd.

Ved vurderingen av styringsrettens innhold og rekkevidde, er fokuset å se på endringer arbeidsgiver kan gjøre i kraft av styringsretten med et særlig henblikk til oppsigelsesreglene. Styringsretten som kompetansegrunnlag for andre beslutninger gjort av arbeidsgiver vil ikke bli behandlet her, for eksempel adgangen til å foreta ansettelse og iverksette kontrolltiltak.

Endringsoppsigelser tar sikte på at arbeidstaker skal fortsette i virksomheten, men på endrede eller nye vilkår. Oppgaven vil derfor avgrenses mot beslutninger som har til hensikt å avslutte arbeidsforholdet permanent. Likevel er det behov for å gå inn på oppsigelse etter aml. § 15-7 ved vurderingen av endringsoppsigelse, men denne gjennomgangen begrenses til de deler som er relevante for endringsoppsigelse.

1.4 Fremstillingen videre

Målet for oppgaven er altså å se på grensen mellom de endringer arbeidsgiver ensidig kan iverksette i kraft av styringsretten og de endringer som gjøres ved endringsoppsigelse.

Oppgaven starter i kapittel 2 med å gjennomgå de generelle betraktningene ved arbeidsgivers styringsrett. Her skal jeg presentere hensynet bak styringsretten, dens begrensninger og hvorfor styringsretten betraktes som en «restkompetanse».

Det neste som vurderes i kapittel 3 er innholdet i arbeidsgivers styringsrett, nemlig hva som skal til for at ensidige beslutninger ligger innenfor styringsrettens rammer. Sentralt i vurderingen er de allmenne saklighetsnormer og utviklingen av grunnpregstandarden. I tillegg skal jeg kort omtale resignasjonsplikten og hva arbeidsgiver må gjøre om beslutningen går utenfor styringsrettens rammer.

I kapittel 4 skal jeg se på endringer som gjøres i form av en endringsoppsigelse. Her skal jeg gå gjennom innholdet i en endringsoppsigelse, hvordan den skiller seg fra en oppsigelse etter aml. § 15-7, hvilke utfall en endringsoppsigelse kan få og tilgrensede problemstillinger.

I kapittel 5 skal jeg komme med noen avsluttende bemerkninger. Først skal jeg gjøre en de lege ferenda-vurdering om lovfesting av styringsretten og grunnpregstandarden, samt en vurdering av saklighetsterskelen for endringsoppsigelse. Deretter avslutter jeg med en oppsummering av tema og problemstilling.

2 Arbeidsgivers styringsrett

2.1 Utgangspunkt

Arbeidsforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver reguleres av den individuelle arbeidsavtalen mellom partene. Etter aml. § 14-6 første ledd skal det i arbeidsavtalen fremgå «forhold av vesentlig betydning» i arbeidsforholdet, men det står ingenting i loven om arbeidsgiver har styringsrett. Under forberedelsen til ny arbeidsmiljølov var det diskutert om styringsretten burde lovfestes, men lovgiver kom frem til at det ikke var nødvendig.¹⁰ Med andre ord forutsetter lovgiver at arbeidsgivers styringsrett eksisterer på ulovfestet grunnlag.

Styringsretten har blitt utviklet gjennom langvarig rettspraksis, se særlig punkt 3.3. I Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* blir arbeidsgivers styringsrett definert som arbeidsgivers rett til å «organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet i organisasjonen».¹¹ Stein Evju formulerer styringsretten som arbeidsgivers «ensidig[e] rett til å treffe bestemmelser som angår arbeidsforholdet og virksomheten».¹²

Retten til å «organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet i organisasjonen» er en vid formulering, noe som gir arbeidsgiver et stort spillerom ved sine beslutninger. Det er arbeidsgiver som treffer beslutning om ansettelse og oppsigelse. Det nærmere innholdet i arbeidsoppgavene og hvordan disse skal gjennomføres, følger av arbeidsgivers styringsrett. Arbeidssted og oppmøtested er i utgangspunktet opp til arbeidsgiver å bestemme, med mindre noe annet fremgår av arbeidsavtalen. Iverksettelse av kontrolltiltak eller lignende kan ofte gjøres i kraft av styringsretten. Det understrekes at det ikke er mulig å gi en uttømmende liste over hvilke konkrete beslutninger arbeidsgiver kan gjennomføre i kraft av styringsretten.

Arbeidsgivers styringsrett bidrar til at virksomheten kan driftes på en mest mulig praktisk, hensiktsmessig og kostnadseffektiv måte. I tillegg kan driften tilpasses samfunnsutviklingen. Styringsretten gir dermed arbeidsgiver mulighet til å kontinuerlig vurdere hvilket behov som foreligger i bedriften.

¹⁰ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 250.

¹¹ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

¹² Evju (1990) s. 263.

Etter at arbeidsavtalen er inngått, stiller arbeidstaker sin arbeidskraft til disposisjon for arbeidsgiver.¹³ Arbeidstaker har en plikt til å utføre det arbeidet som er avtalt. Hva arbeidskraften skal benyttes til kan fremgå av arbeidsavtalen, men vil aldri være fullstendig regulert i arbeidsavtalen. Det vil være for omfattende for arbeidsgiver å ta inn alle arbeidsoppgaver i arbeidsavtalen og behovet for å utføre de ulike arbeidsoppgavene vil variere fra tid til annen. Gjennom styringsretten får arbeidsgiver mulighet til å gi «rimelig og nødvendige instruksjoner innenfor arbeidsforholdet».¹⁴

Arbeidsgivers styringsrett er også ansett som en grunnleggende forutsetning for arbeidsforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver.¹⁵ Det er imidlertid først når arbeidsforholdet er etablert gjennom arbeidsavtalen, at styringsretten i praksis inntreffer.¹⁶ Forholdet mellom arbeidsavtalen og styringsretten vil derfor være viktig å vurdere når arbeidsgiver foretar endringer i arbeidsforholdet. Dette fordi «[s]tyringsretten utfyller alltid arbeidsavtalen, og arbeidsavtalen presiserer alltid styringsretten».¹⁷

Allerede ved inngåelse av den første landsomfattende tariffavtale for en bransje, Verkstedoverenskomsten av 1907, ble styringsretten fastslått innenfor kollektiv arbeidsrett.¹⁸ Avtalen sikret arbeidstakerne høyere lønn, bedre arbeidsvilkår og organisasjonsfriheten ble fastslått. Arbeidsgiverne fikk inn en bestemmelse om «den fulle rett – og plikt – til å *lede og fordele arbeidet*».¹⁹ Fastsettelse av styringsretten var en viktig årsak til at arbeidsgiverne gikk med på å inngå tariffavtalen.

2.2 Begrensninger

Arbeidsgivers styringsrett er ikke absolutt, men underlagt begrensninger. Vurderingen i det følgende blir å klargjøre hvilke begrensninger som hører til styringsretten.

¹³ Fougner (2007) s. 130.

¹⁴ Rt. 2008 s. 856 A *Theatercafeen* avsnitt 34.

¹⁵ Fougner (2007) s. 131; Thorkildsen og Drevland (2010) s. 31.

¹⁶ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 96.

¹⁷ Hotvedt og Ulseth (2013) s. 114.

¹⁸ Olstad (2019) s. 93.

¹⁹ Munthe (2007) s. 107.

Arbeidstaker står i et direkte underordningsforhold til sin arbeidsgiver og er økonomisk avhengig av lønnsutbetalingene fra arbeidsgiver.²⁰ I styrkeforholdet er arbeidsgiver klart den sterkere part, noe som gjenspeiles i arbeidsgiveres styringsrett.

I hovedsak er styringsretten basert på arbeidsgiverinteresser. Imidlertid vil styringsretten indirekte ofte ha en positiv innvirkning på arbeidstaker. En effektiv og økonomisk håndtering av arbeidskraft vil gagne virksomheten som helhet, og dette vil vanligvis påvirke arbeidstakers utviklings- og arbeidsmuligheter internt i virksomheten. En indirekte positiv påvirkning for arbeidstaker er likevel ikke nok for å begrunne en ubegrenset styringsrett. Maktforholdet blir derfor balansert ved at styringsretten er begrenset av lov, tariffavtale, arbeidsavtale, sedvaner, saklighetsnormer og andre forhold.

Lovverket setter en ytre ramme for styringsrettens rekkevidde. Arbeidsgiver kan ikke pålegge arbeidstakere å utføre handlinger som bryter med lovreglene. Særlig arbeidsmiljøloven vil sette materielle og prosessuelle skranke for hva arbeidsgiver kan foreta i kraft av styringsretten.

Dersom det er inngått tariffavtale, vil den begrense arbeidsgivers styringsrett. En tariffavtale er en avtale mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold.²¹ Dermed vil en tariffavtale ha bestemmelser som påvirker arbeidsforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Beslutninger arbeidsgiver tar i kraft av styringsretten må ikke stride mot tariffavtalebestemmelser som arbeidstaker og arbeidsgiver er bundet av.

Videre vil den individuelle arbeidsavtale fungere som en skranke for arbeidsgivers styringsrett. Dette forankres i avtalefriheten som tradisjonelt står svært sterkt i norsk rett, også i arbeidsretten.²² En slik forutsetning ser man i arbeidsmiljøloven ved at loven vanligvis ikke kan fravikes ved avtale til ugunst for arbeidstaker.²³ Dette innebærer at arbeidstaker står fritt til å avtale ordninger med arbeidsgiver som er til gunst for seg selv. Den individuelle arbeidsavtalen er en kontrakt mellom arbeidstaker og arbeidsgiver, og den vil i mange tilfeller kunne skille mellom ulike arbeidstakers forhold til samme arbeidsgiver. Imidlertid benyttes

²⁰ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 73.

²¹ Se arbtvl. § 1 bokstav e.

²² NL 5-1-2.

²³ Aml. § 1-9.

det ofte standardavtaler for arbeidstakere med like stillinger, noe som gjør at det vanligvis ikke vil være ulike arbeidsvilkår mellom disse arbeidstakerne.

I Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* fremhevet Høyesterett at «sedvaner i bransjen» får betydning for tolkningen av arbeidsavtalen.²⁴ Dette har sammenheng med at arbeidsavtalen har en dynamisk karakter hvor bransjepraksis får betydning for det konkrete arbeidsforholdet.²⁵ Etablerte sedvaner kan gi arbeidstakeren en forventning om det bestående, noe som vil kunne begrense arbeidsgivers styringsrett.

Kravet til saklighet er gjennomgående i arbeidsretten og ved oppsigelse kreves det saklig grunn, se punkt 4.2.2. Arbeidsgiver må følge saklighetskravet underveis i arbeidsforholdet, men også ved inngåelsen og opphør av arbeidsavtalen. Dette gjør at enhver arbeidsgiverbeslutning må følge kravet til saklighet. I rettspraksis har begrensningen på styringsrettens rekkevidde blitt formulert som de «allmenne saklighetsnormer»,²⁶ se punkt 3.2.

De begrensningene som jeg nå ha redegjort for er ikke en uttømmende liste over hva som kan begrense arbeidsgivers styringsrett. Også andre forhold, for eksempel krav om likebehandling, kan begrense styringsretten. Derimot er de nevnte begrensningene de jeg anser som mest sentrale for oppgavens problemstilling.

Samlet sett er det en rekke begrensninger i styringsrettens rekkevidde. Arbeidsgiver må forholde seg til lov, tariffavtale, arbeidsavtalen, sedvaner, saklighetskrav og andre forhold. Avgjørende for vurderingen om arbeidsgiver har handlet innenfor eller utenfor styringsretten, er å se på det konkrete saksforholdet. Det kan ikke avgjøres på generelt grunnlag ettersom ingen saksforhold er identiske. Fordi styringsretten er sterkt begrenset så er det mange juridiske forfattere som omtaler styringsretten som en «restkompetanse».

²⁴ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

²⁵ Totland (2008) s. 160.

²⁶ Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø* s. 427.

2.3 Styringsretten som «restkompetanse»

Spørsmålet i det følgende er hva det innebærer at styringsretten betraktes som en «restkompetanse».

I Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø* ble begrepet «restkompetanse» eksplisitt benyttet. Her kom Høyesterett frem til at endringene ikke var så omfattende at det går utover det arbeidsgiver kan utføre i kraft av «styringsretten som en restkompetanse».²⁷ Utover denne dommen er det sjelden at Høyesterett eksplisitt har brukt begrepet «restkompetanse». Imidlertid fremgår det klart av rettspraksis at styringsretten er begrenset av andre forhold.²⁸

I juridisk teori har det foregått en diskusjon om styringsretten er et selvstendig kompetansegrunnlag og om styringsretten kan karakteriseres som en «restkompetanse». At arbeidsgiver har styringsrett, er uomtvistet. Uenigheten har bestått i tilnæringsmåten og begrepsbruk.

Jan Fougner beskriver «restkompetanse» som den kompetanse arbeidsgiveren står igjen med etter man har tatt hensyn til begrensningene i lov, tariffavtale og individuell avtale.²⁹ Med andre ord anser han arbeidsgivers styringsrett som et selvstendig rettsgrunnlag. Arne Fanebust legger seg på linje med Fougner og ser på arbeidsgivers styringsrett som et selvstendig rettsgrunnlag, men begrenset av det som finnes i lov eller regelverket.³⁰

På den andre siden mener Stein Evju at arbeidsgivers styringsrett «ikke [er] et uavhengig, selvstendig rettsgrunnlag, men en restkompetanse».³¹ Evju har, etter hard kritikk fra flere juridiske teoretikere,³² presisert og utdypet hva han legger i dette utsagnet. Evju mente ikke å antyde at styringsretten ikke er et selvstendig rettsgrunnlag, men at styringsretten «ikke er uavhengig av andre rettsgrunnlag» (min utheving).³³ Det var særlig denne uavhengigheten Evju ønsket å få frem, det er ikke tilstrekkelig å se på styringsretten alene, men den må ses i lys av andre rettsgrunnlag.

²⁷ Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø* s. 427.

²⁸ Se uttalelser i blant annet Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609, Rt. 2008 s. 856 A *Theatercafeen* avsnitt 34, Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 35 og HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 26.

²⁹ Fougner (2007) s. 132–133.

³⁰ Fanebust (2002) s. 108.

³¹ Evju (2001) s. 59.

³² Se Thorkildsen og Drevland (2010) s. 33–34.

³³ Evju (2010) s. 58.

Samlet sett er det ikke tvil i juridisk teori at arbeidsgivers styringsrett eksisterer og er et selvstendig rettsgrunnlag. Hvilken vinkling den enkelte forfatter velger å ha og om det er hensiktsmessig å kalle styringsretten en «restkompetanse», er av underordnet betydning for oppgaven. Som Alexander Næss Skjønberg mfl. fremhever, er «[r]estkompetansesynspunktet [...] kun en analytisk tilnæringsmåte når rettsspørsmålene skal løses».³⁴ Det viktigste å få frem er at styringsretten er et kompetansegrunnlag som er sterkt begrenset av andre forhold. Rettsutviklingen går også i retning av et styrket arbeidstakervern særlig ved oppsigelse av arbeidstaker, se punkt 4.2.2.

Jeg vil i den videre fremstillingen ta utgangspunkt i styringsretten som et negativt avgrenset rettsgrunnlag. Arbeidsgiver kan organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet som han selv ønsker så lenge de ikke strider med lov, tariffavtale, arbeidsavtalen, sedvaner, saklighetskrav eller andre forhold.

³⁴ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 100.

3 Styringsrettens rammer

3.1 Generelt

Begrensningene i styringsretten danner et utgangspunkt for vurderingen av arbeidsgivers endringsadgang i kraft av styringsretten, se punkt 2.2. For arbeidsgiver er det vanskelig å vite fra ansettelsestidspunktet hvordan virksomheten vil utvikle seg over tid. Dermed er arbeidsgivers styringsrett et viktig virkemiddel for å gjøre endringer i virksomheten. I dette kapitlet skal jeg se nærmere på når arbeidsgiver ensidig kan gjennomføre endringer i kraft av styringsretten.

I enkelte situasjoner vil det være behov for arbeidsgiver å endre, legge til eller fjerne arbeidsoppgaver til sine ansatte. Andre ganger er det behov for å endre ansvarsområder, arbeidssted, arbeidstid og stillingsbeskrivelse. Begrunnelsen kan variere, blant annet kan det være snakk om endrede samfunnsforhold som gjør at behovet for arbeidskraft forsvinner, for eksempel ved digitalisering, eller det kan være snakk om konfliktsituasjoner på arbeidsplassen som gjør det nødvendig å gjøre endringer.

For arbeidstaker vil endringer i arbeidsoppgave kunne oppfattes som svært inngripende i ens arbeidshverdag. Risikoen er at arbeidstakeren får redusert motivasjon og utviklingsmuligheter. I tillegg kan det hende at forutsetningen for at arbeidstaker valgte akkurat denne jobben faller bort dersom arbeidsoppgaver endres eller fratras. På den andre siden kan tilleggsoppgaver medføre en økt arbeidsmengde, noe som kan innebære en vesentlig endring for arbeidstakeren.

Problemstillinger som tas opp i dette kapitlet er blant annet hva som er det nærmere innholdet i saklighetskravet (punkt 3.2). Et annet spørsmål er hvilken betydning «grunnpregstandarden» får for styringsrettens (punkt 3.3). Videre er det relevant å se på sammenhengen mellom resignasjonsplikten og styringsretten (punkt 3.4). Et siste spørsmål er hva som skjer dersom endringen ikke kan hjemles i styringsretten (punkt 3.6).

Grensen mellom endringer arbeidsgiver kan gjennomføre ensidig og de som ligger utenfor styringsrettens rammer, er av utpreget skjønnsmessig karakter. Det er heller ingen lovtekst å ta utgangspunkt i. Derfor er rettspraksis en sentral rettskilde for å beskrive gjeldende rett. Omfanget av rettspraksis er omfattende, og det vil ikke gis en uttømmende liste over relevant

rettspraksis. Flere av dommene vektlegger de samme momenter, noe som gjør at rettspraksis har et overlappende preg. Dette kan by på strukturelle utfordringer i oppgaven og det er vanskelig å unngå gjentakelser.

3.2 Allmenne saklighetsnormer

I arbeidsrett er saklighetskravet gjennomgående i hele arbeidsforholdet fra start til slutt. Saklighetskravet skal beskytte arbeidstakers interesser når beslutninger som påvirker den enkelte arbeidstaker tas. I det følgende er vurderingen hvordan saklighetskravet begrenser endringer som arbeidsgiver gjør i kraft av styringsretten.

I Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø* uttalte Høyesterett:

«Styringsretten begrenses imidlertid også av mer allmenne saklighetsnormer. Utøvelse av arbeidsgivers styringsrett stiller visse krav til saksbehandlingen, det må foreligge et forsvarlig grunnlag for avgjørelsen, som ikke må være vilkårlig, eller basert på utenforliggende hensyn.»³⁵

For det første har de allmenne saklighetsnormer en materiell side. Kravet til et «forsvarlig grunnlag» er en dynamisk vurderingsnorm som kan endre seg over tid ut ifra samfunnsutviklingen og endringer i verdioppfatninger. Det sentrale med denne vurderingen er at grunnlaget for avgjørelsen må være basert på objektive og legitime grunner. Man kan heller ikke begrunne endringer i «utenforliggende hensyn», for eksempel arbeidsgivers subjektive grunner eller diskrimineringsgrunner.³⁶

For det andre oppstiller *Kårstø* et saklighetskrav ved de prosessuelle sidene av avgjørelsen. Det vil si at fremgangsmåten og saksbehandlingen av avgjørelsen må være gjort på en forsvarlig måte. Formuleringen «visse» tilsier at det ikke stilles like strenge krav ved de prosessuelle sidene enn ved de materielle. En slik tolkning vil også være i tråd med utgangspunktet om arbeidsgivers styringsrett.

³⁵ Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø* s. 427.

³⁶ Se diskrimineringsgrunnene i aml. § 13-1 og likestillings- og diskrimineringsloven § 9 andre ledd.

Å oppstille et saklighetskrav bidrar også til å jevne ut maktforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver. Dermed vil arbeidstakerne få beskyttelse for endringer i arbeidsoppgaver som er basert på uforsvarlig grunnlag eller uforsvarlig fremgangsmåte.

I Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* vurderte Høyesterett om styringsretten var utøvd innenfor den allmenne saklighetsnormen, slik som den ble slått fast i *Kårstø*.³⁷ Saken gjaldt en arbeidstaker som ble omplassert til en tilsvarende stilling som undervisningsinspektør i samme kommune. Arbeidstakeren mente at fordi hun ikke kunne klandres for konfliktnivået på arbeidsplassen, var det usaklig at hun ble omplassert fremfor andre arbeidstakere.

Førstvoterende presiserte at domstolen ikke skal drive overprøving av om beslutningene er «påkrevde eller optimale», men at spørsmålet er om det foreligger «misbruk av styringsretten».³⁸ Fordi samarbeidskonfliktene var sammensatte og langvarige, var det ikke behov for arbeidsgiver å vurdere årsaksforhold og skyld.³⁹ At det gikk 3 måneder fra da arbeidstakeren fikk beskjed om at hun ikke fikk tilbake sin daværende stilling til hun ble omplassert, ble ikke tillagt vekt fordi hun var sykemeldt i mesteparten av perioden og var i dialog med kommunen angående ny jobb.⁴⁰ Samlet sett kom Høyesterett frem til at saksbehandlingen var i tråd med det allmenne saklighetskravet.

Osloskolen tas til inntekt for at domstolen er tilbakeholdne med å overprøve de skjønnsmessige vurderingene arbeidsgiver foretar ved omplassering. I stedet er målet å fange opp de mer kritikkverdige tilfellene hvor det foreligger «misbruk av styringsretten». Høyesterett viser i denne saken til at arbeidsgiver gjorde det han kunne for å oppfylle de allmenne saklighetsnormene.

HR-2016-2286-A *Seniorordning* gjaldt en seniorpolitisk ordning som innebar at to arbeidstakere fikk redusert arbeidstid til 80 % stilling, men beholdt full lønn. Spørsmålet i saken var om kommunen ensidig kunne avslutte ordningen i kraft av styringsretten. Blant annet mente arbeidstakerne at kommunen hadde utøvd styringsretten på en uforsvarlig måte.

Høyesterett viser til de allmenne saklighetsnormer og påpeker at spørsmålet er om det foreligger misbruk av styringsretten. Kommunen hadde valgt en forenklet saksbehandling noe

³⁷ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 57.

³⁸ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 58.

³⁹ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 61.

⁴⁰ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 66.

som medførte at de berørte arbeidstakerne verken ble varslet eller hørt.⁴¹ Høyesterett la avgjørende vekt på at den seniorpolitiske ordningen var politisk forankret og det var oppnådd enighet med arbeidstakerorganisasjonene om endringene gjennom avtale.⁴² En forenklet saksbehandling var ikke nok til å konstatere misbruk av styringsretten.⁴³

Seniorordning stadfester gjeldende rett etter *Kårstø* og *Osloskolen*.⁴⁴ Dommen viser at det skal mye til før domstolen konstaterer at det foreligger «misbruk av styringsretten». Man kan også se samspillet mellom den individuelle og kollektive arbeidsretten. I saken hadde ikke de berørte arbeidstakerne blitt varslet om endringen eller fått anledning til å fremme sine synspunkter, noe som i seg selv trekker i retning av en uforsvarlig fremgangsmåte. Fordi det var oppnådd enighet med arbeidstakerorganisasjonene, som fremmer arbeidstakerinteressene, ble arbeidstakernes interesse indirekte hørt. Her ser man hvordan den kollektive arbeidsretten kan få stor påvirkning på de individuelle arbeidsforholdene.

Rettspraksis viser at man må vurdere om arbeidsgiverbeslutningene er i tråd med de allmenne saklighetsnormer, og at den nærmere vurdering er om det foreligger misbruk av styringsretten. Saklighetskravet er imidlertid bare ment å ramme de mer kritikkverdige forhold, og domstolen er tilbakeholden med å foreta en overprøving av om arbeidsgivers beslutninger er nødvendige eller optimale.

3.3 Grunnpregstandarden

Kristen Andersen formulerte normen om en grunnpregstandard i 1967, det «bør nemlig være hevet over tvil at arbeidsgiver ikke ensidig kan regulere en arbeidstakers arbeidsområde på en slik måte at dettes grunnpreg blir vesentlig annet den det arbeidsavtalen i direkte eller indirekte form opererer med».⁴⁵ En språklig forståelse av «grunnpreg» tilsier at det er snakk om arbeidsforholdets kjerne. Det er disse kjerneoppgaver som skal bevares gjennom hele arbeidsforholdet, og når disse blir endret så vil grunnpregstandarden komme inn som en skranke for hvilke endringer arbeidsgiver ensidig kan gjennomføre i kraft av styringsretten.

⁴¹ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 40.

⁴² HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 41.

⁴³ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 42.

⁴⁴ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 26 og 39.

⁴⁵ Andersen (1967) s. 101.

Uttalelsen til Andersen peker mot en sammenligningssituasjon hvor man ser på arbeidsforholdet før og etter endringen, og deretter ser om endringen rører vesentlig ved arbeidsforholdets grunnpreg. Jan Fougner stiller seg bak en slik tilnærming, hvor arbeidspликтens innhold før og etter endringen må sammenlignes for å vurdere om forskjellen er så omfattende at grunnpreget anses å være endret.⁴⁶

Grunnpregstandarden kan begrunnes i at arbeidstakeren skal være beskyttet mot vesentlige endringer i arbeidsoppgaver, arbeidstid, arbeidssted og lignende. Arbeidsgiver ansetter en arbeidstaker for å utfylle et bestemt arbeidskraftsbehov og vet på dette tidspunktet hvordan arbeidskraften skal benyttes. Arbeidstaker vil dermed ha visse forventninger om innholdet i stillingen ut ifra det som avtales.

Under forberedelsen av arbeidsmiljøloven av 2005 fremhevet lovgiver betydningen av grunnpregstandarden og at det fremdeles er ansett som gjeldende rett. Her fremgår det av Ot.prp. nr. 49 (2004–2005):

«Med mindre arbeidsavtalen er klar, vil den såkalte ‘grunnpregstandarden’ gjelde, det vil si at arbeidsgiver ikke ensidig kan endre stillingens grunnpreg. I utgangspunktet vil spørsmålet være om en eventuell endring av arbeidet ligger innenfor arbeidsavtalen. Hvorvidt en ensidig endring av arbeidet innebærer et mislighold av denne eller ikke, må vurderes i hvert enkelt tilfelle.»⁴⁷

Ifølge forarbeider må det vurderes konkret om det foreligger brudd på grunnpregstandarden. Det er domstolene som gjør den konkrete vurderingen. Følgelig vil rettspraksis, hovedsakelig fra Høyesterett, få stor betydning for utviklingen av grunnpregstandarden. Et slikt resonnement er også understøttet av juridisk teori som fremhever momenter fra rettspraksis ved vurderingen av om endringen er i strid med grunnpregstandarden.⁴⁸

Rettspraksis gjenspeiler hvordan grunnpregstandarden har utviklet seg over tid, noen av dommene skal i det følgende gjennomgås. Selv om Høyesterett ikke eksplisitt bruker begrepet grunnpregstandard, ser man tydelig i argumentasjonen at vurderingen er om stillingens grunnpreg i det vesentlige er endret. De dommene som nevnes er de jeg anser som mest

⁴⁶ Fougner (2009b) s. 246.

⁴⁷ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 250.

⁴⁸ Se Skjønberg, Hognestad, Hotvedt (2017) s. 109–110; Fougner (2009a) s. 204–207; Totland (2008) s. 157–164.

sentrale for å få frem viktige momenter ved grunnpregstandarden, men det er ikke en uttømmende liste over relevante dommer. Fordi alt bygger på tidligere rettspraksis vil jeg ved gjennomgangen ta sikte på å presentere de momenter som er nye i de enkelte dommene.

3.3.1 Rt. 1964 s. 1345 A

Ved vurderingen av grunnpregstandarden kan man se på i hvilken grad endringen utgjør et likeartet arbeid.

I Rt. 1964 s. 1345 A ble en jordmor pålagt å arbeide som sykepleier på grunn av nedleggelse av fødeavdelingen og økt behov for sykepleiere. Høyesterett uttalte at «arbeidet som jordmor ved sykehuset etter den dokumenterte instruks atskilte seg markert fra sykepleierarbeidet, slik at det ikke gjaldt overføring til et likeartet arbeid».⁴⁹ Med andre ord var det utenfor stillingens grunnpreg og dermed også utenfor styringsretten.

Den overnevnte dommen viser at endringer i stillingsbetegnelse fra jordmor til sykepleier innebar at de tilhørende arbeidsoppgavene var så ulike, at de ikke lenger kunne karakteriseres som likeartet arbeid. I dette vurderingsmomentet må man se om det foreligger overlappende arbeidsoppgaver. Formelle endringer av stillingsbetegnelse uten at de reelle forholdene endres, kan imidlertid ikke anses å ha rørt vesentlig ved stillingens grunnpreg.

3.3.2 Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk*

Et svært viktig prejudikat er Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk*. Dommen har gjentatte ganger blitt henvist til i rettspraksis.⁵⁰ Saken gjaldt to brannmenn som arbeidet på brannbåten i Stavanger kommune. Spørsmålet var om arbeidsgiver, i kraft av styringsretten, kunne integrere disse brannmennene i kommunens hovedbrannstyrke på land i de ukene de hadde beredskapsvakt. De ukene brannmennene har dagvakt, forble uendret. Tidligere hadde brannmennene også utført oppgaver som ikke var tilknyttet båten, men brannstyrken på land. Brannmennene fikk beholde lønn og grad, men det ville være behov for opplæring ettersom det innebærer noen nye arbeidsoppgaver.

⁴⁹ Rt. 1964 s. 1345 A s. 1347.

⁵⁰ Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø*, Rt. 2008 s. 856 A *Theatercafeen*, Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt*, Rt. 2011 s. 841, *Osloskolen* og HR-2016-2286-A *Seniorordning*.

I *Nøkk* oppholdt brannmennene seg på hovedbrannstasjonen både ved dagvakter og beredskapsvakter.⁵¹ Dette er i motsetning til det som vanligvis kjennetegner beredskapsvakter, nemlig at arbeidstaker «ikke må oppholde seg på arbeidsplassen, men må være tilgjengelig for arbeidsgiver og klar til å utføre oppdrag».⁵² Praktiseringen ble likevel ikke tillagt avgjørende vekt fordi brannmennene «i hovedsak [vil] være knyttet til båten» i de ukene de har dagvakt.⁵³

Høyesterett uttalte at endringene vil «medføre ikke ubetydelige endringer i deres arbeidsoppgaver», men kom likevel frem til, under noe tvil, at «endringene ikke er større enn at [brannmennene] må akseptere disse».⁵⁴ Det avgjørende var at hovedoppgavene til brannmennene besto slik at stillingens grunnpreg ikke ble vesentlig endret.

Det sentrale i vurderingen av grunnpregstandarden er å se om endringen er «innenfor rammen av det arbeidsforhold som er inngått».⁵⁵ Grensen for styringsretten avgjøres på grunnlag av en tolkning og utfylling av arbeidsavtalen. Høyesterett trakk frem momenter som stillingsbetegnelse, omstendighetene rundt ansettelse, sedvaner i bransjen og praksis i det aktuelle arbeidsforhold.⁵⁶ Dette er tradisjonelle momenter som har inngått i vurderingen av grunnpregstandarden i mange år.

Videre trakk Høyesterett frem et nytt moment som ikke tidligere har blitt vurdert i rettspraksis, nemlig en rimelighetsvurdering i lys av samfunnsutviklingen. Det konkrete saksforholdet gjorde at samfunnsmessige behov, herunder hensynet til kommunens økonomi, talte for at endringen lå innenfor styringsretten. I løpet av de siste tre årene har brannbåten ikke hatt én utrykning, mens hovedbrannstasjonen har hatt opp mot 3000 utrykninger per år. Det store misforholdet mellom de ulike stasjonene medførte at arbeidsgiver ikke fikk utnyttet den totale arbeidsstyrken på en optimal måte.

3.3.3 Rt. 2003 s. 1702 A *Flykaptein*

Rt. 2003 s. 1702 A *Flykaptein* handlet om en flykaptein som ble nedgradert til styrmann på grunn av brudd på flere av flyselskapets sikkerhetsregler. Av domspremissene fremgår det at

⁵¹ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1610.

⁵² Arbeidstilsynet om arbeidstid (ingen dato)

<https://www.arbeidstilsynet.no/arbeidsforhold/arbeidstid/beredskapsvakt-utenfor-arbeidsstedet/> (lest 20.04.2021).

⁵³ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

⁵⁴ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1610.

⁵⁵ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

⁵⁶ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

en degradering er synlig for omverdenen og det innebærer en stor lønnsnedgang.⁵⁷ Reelt sett var degraderingen en oppsigelse som måtte prøves etter arbeidsmiljølovens oppsigelsesregler.

I *Flykaptein* finner Høyesterett det «klart at degraderinga innebar ei oppseiing» (min utheving).⁵⁸ Formuleringen kan tas til inntekt for at degraderingen innebar så omfattende endringer i arbeidsforholdet at den ikke kunne gjøres i kraft av styringsretten.

En degradering vil som utgangspunkt innebære at grunnpreget blir vesentlig endret, og dermed faller utenfor styringsretten. Det må likevel vurderes konkret hvor stor degraderingen er. Momenter av betydning er for eksempel lønnsforskjeller og omdømmetap.

3.3.4 Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt*

I Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* hadde to sykepleiere signert arbeidsavtale om å bare jobbe «seinvakt». Spørsmålet i saken var om arbeidsgiver kunne bestemme at sykepleierne også skulle arbeide dagvakter som del av en ny turnusordning.

Høyesterett uttalte:

«Som det fremgår av det jeg har sagt, vil imidlertid ikke enhver avtalebestemmelse om arbeidstid begrense arbeidsgivers styringsrett. Dersom ikke arbeidsgiveren har gitt *særskilt avkall* på styringsretten, må arbeidsgiveren i kraft av styringsretten innenfor de rammer som følger av lovgivning og tariffavtaler, kunne endre avtalebestemmelser som ikke *særpreger, definerer eller fremstår som vesentlige* for arbeidsforholdet» (min utheving).⁵⁹

Med støtte i blant annet forarbeider ble konklusjonen at dagvakter medfører en «så vesentlig endring av arbeidsforholdet at den normalt ikke kan gjennomføres i kraft av styringsretten».⁶⁰

I dommen ble det ikke lagt avgjørende vekt på samfunnsutviklingen fordi behovet for kommunen ikke var ansett «tilstrekkelig tungtveiende til å endre et så særpreget element i arbeidsforholdet som avtale om ‘seinvakt’».⁶¹

⁵⁷ Rt. 2003 s. 1702 A *Flykaptein* avsnitt 34.

⁵⁸ Rt. 2003 s. 1702 A *Flykaptein* avsnitt 34.

⁵⁹ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 41.

⁶⁰ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 42.

⁶¹ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 43.

Høyesterett oppstiller et utgangspunkt om at avtalebestemmelser i seg selv vil ikke nødvendigvis begrense arbeidsgivers styringsrett. Dette fordi det kreves et særskilt avkall på styringsretten. Den første vurderingen av styringsrettens rekkevidde vil være om slikt særskilt avkall har blitt gitt av arbeidsgiver. Helt konkret hva som skal til for å gi et særskilt avkall er ikke nærmere beskrevet av Høyesterett.

Ved tolkningen av *Seinvakt* uttaler Fougner:

«Dersom dommen leses i sammenheng er det vanskelig å komme bort fra at kravet [til særskilt avkall] reelt sett er stilt meget lavt, idet det eneste forhold som kan begrunne avkallet i saken, var setningen ‘p.t. B/Y, seinvakt’ og at de i søknaden hadde opplyst at de ønsket seinvakt».⁶²

Jeg er uenig i Fougners uttalelse om *Seinvakt*. Ved subsumsjonen i dommen går Høyesterett rett inn i vurderingen av om avtalebestemmelsen fremstår som vesentlig for arbeidsforholdet, noe som utgjør den konkrete vurderingen av styringsrettens rekkevidde. Det gjøres ingen særskilt vurdering av om det er gitt særskilt avkall på styringsretten. Som Fougner selv nevner, vil en slik forståelse av dommen medføre at slike «alminnelige henvisninger til opplysninger om arbeidssted og arbeidsordning» alltid vil medføre avkall på styringsretten.⁶³ Ordlyden «særskilt» peker i retning av at det stilles visse klarhetskrav som sørger for at arbeidsgiver har ment å gi avkall på styringsretten i det konkrete tilfellet. En slik forståelse kan understøttes av Rt. 2008 s. 1246 A *Statoil*, som også gjaldt styringsrettens rekkevidde, hvor Høyesterett oppstilte en «presumpsjon for at arbeidsgiver [...] ikke ved individuelle avtaler har gitt avkall på retten til å foreta endringer».⁶⁴

Om særskilt avkall ikke er gitt, er den neste vurderingen om beslutningen ligger innenfor styringsrettens rekkevidde. Endringer som særpreger, definerer eller fremstår som vesentlige for arbeidsforholdet kan ikke gjøres i kraft av styringsretten.

Videre opprettholder *Seinvakt* at samfunnsutviklingen er et relevant moment, men i den konkrete saken fikk momentet ikke avgjørende betydning. At Høyesterett likevel velger å vurdere samfunnsutviklingen, tilsier at man i større grad trekker inn rimelighetshensyn som

⁶² Fougner (2009a) s. 214.

⁶³ Fougner (2009a) s. 214.

⁶⁴ Rt. 2008 s. 1246 A *Statoil* avsnitt 49.

kan trekke i begge retninger. For eksempel så vil arbeidsgiverhensyn kunne begrunne endringer mens arbeidstakerhensyn kan tilsi at endringer ikke kan gjennomføres.

3.3.5 Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen*

Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* gjaldt omplassering av en undervisningsinspektør innenfor samme kommune på grunn av høyt konfliktnivå på arbeidsplassen. Av arbeidsavtalen og personalreglementet fremgikk det at arbeidsgiver kan foreta endringer i arbeidsområde, arbeidssted og ansvarsområde. Spørsmålet i saken var om det var innenfor arbeidsgivers styringsrett å omplassere undervisningsinspektøren.

Høyesterett uttalte at utgangspunktet er at kommunen kan omplassere arbeidstakeren til «en annen tilsvarende stilling med samme lønn innenfor kommunens område».⁶⁵ Resultatet var at «endringene [ikke] er større enn at arbeidstaker må finne seg i dette».⁶⁶ Avgjørende for konklusjonen var at hun reelt sett fremdeles inneholdt en undervisningsinspektørstilling med samme lønn og innenfor samme geografiske område. Førstvoterende sammenlignet også saksforholdet med *Nøkk* og viste til at endringene i *Nøkk* var langt større.⁶⁷

Osloskolen er et eksempel på at ved endring av arbeidssted for arbeidstaker, har arbeidsgiver som utgangspunkt et vidt spillerom så lenge det ligger innenfor det samme geografiske området. Både arbeidsavtalen og personalreglementet åpnet opp for en slik endring i denne saken. En økt reisevei på 50 minutter var derfor ikke av avgjørende betydning i denne saken.

Arbeidstakeren fikk også pålagt en undervisningsplikt på 20 %, endret ansvar fra 5.-7. trinn til 1.-7- trinn, flyttet fra en barneskole til en barne- og ungdomsskole og endret stillingstittel. For en undervisningsinspektør var det ikke uvanlig å ha undervisning, og dermed ble endringen i arbeidsomfanget ikke ansett å røre ved stillingens grunnpreg.

Momentene som Høyesterett så på i *Osloskolen* var stillingsbetegnelsen, lønn, arbeidsoppgaver og arbeidssted. Ved å se på disse momentene kunne Høyesterett vurdere om endringen var av vesentlig karakter for arbeidsforholdet.

⁶⁵ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 52.

⁶⁶ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 55.

⁶⁷ Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen* avsnitt 56.

3.3.6 HR-2016-2286-A *Seniorordning*

HR-2016-2286-A *Seniorordning* handlet om en seniorpolitisk ordning som var etablert for to arbeidstakere hvor de skulle arbeide 80 %, men fikk beholde full lønn. Spørsmålet i saken var om kommunen i kraft av styringsretten kunne avslutte ordningen.

På samme måte som i *Seinvakt* oppstiller Høyesterett et utgangspunkt om at det må foretas to isolerte vurderinger av (1) om kommunen har gitt særskilt avkall på styringsretten og (2) om endringen rammer noe som «særpreger, definerer eller fremstår som vesentlig for arbeidsforholdet». ⁶⁸ På grunn av det konkrete saksforholdet endte Høyesterett opp med å foreta en samlet vurdering i stedet for to isolerte vurderinger.

Høyesterett kom frem til at det var innenfor kommunens styringsrett å avslutte seniorordningen. Det ble lagt avgjørende vekt på de underliggende arbeidsavtalene, ordningens karakter og innrettelseshensynet. ⁶⁹

Dommen viser at arbeidsgiver har større spillerom til å foreta endringer i særskilte ordninger enn endringer i arbeidsoppgaver eller arbeidstid. Imidlertid vil det alltid avhenge av innholdet i den konkrete ordningen og omstendighetene rundt det. Seniorordningen bar preg av midlertidig karakter fordi dette var noe som arbeidsgiver skulle teste ut.

Det var også en ordning som gikk utover det som var avtalt ved ansettelse, når ordningen ble avvirket falt man tilbake på det opprinnelige arbeidsforholdet. Ordningen innebar dermed ingen endring av de underliggende arbeidsavtalene. Ved sammenligningen av arbeidsforholdet før og etter ordningen, vil resultatet være at arbeidstaker var i samme posisjon både før og etter ordningen.

Ved vurderingen av innrettelseshensynet må man se om ordningen bærer preg av «gjensidighet og beskyttelsesverdig behov for innrettelse hos arbeidstakeren». ⁷⁰ Det skal mer til for arbeidsgiver å avslutte en ordning som har medført forpliktelser for arbeidstakeren. Videre vil tidsaspektet være av betydning for å vurdere hvor lenge ordningen har eksistert og om ordningen ble iverksatt før eller etter arbeidstakeren ble ansatt.

⁶⁸ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 28.

⁶⁹ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 30, 35 og 37.

⁷⁰ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 37.

Samlet sett må man ved vurderingen av endringer i særskilte ordninger vurdere karakteren av ordningen, om de underliggende forholdene i arbeidsavtalen berøres og om innrettelseshensyn gjør seg gjeldende.

3.4 Resignasjonsplikt

3.4.1 Generelt

Vurderingen i det følgende er hvilken betydning resignasjonsplikten har når arbeidsgiver gjennomfører endringer i kraft av styringsretten. Arbeidstakers arbeidsplikt, sett i sammenheng med arbeidsgivers styringsrett, medfører flere forpliktelser. Lydighetsplikten innebærer at arbeidstaker må innrette seg etter beslutninger som har grunnlag i arbeidsgivers styringsrett.⁷¹

Resignasjonsplikten er en plikt om å innrette seg etter arbeidsgivers pålegg selv om man er uenig i arbeidsgivers rettslige adgang. Resignasjonsplikten er ikke lovfestet fordi det er et ulovfestet prinsipp utviklet gjennom rettspraksis.

Rt. 1989 s. 329 A gjaldt en politimann som nektet å følge ordre om å utføre et oppdrag han anså som farlig. Høyesterett uttalte at en «risiko som ligger innenfor det som følger av ansettelse, gir ikke arbeidstakeren rett til å nekte å utføre arbeidet», men en arbeidstaker må kunne «nekte å etterkomme selv en uttrykkelig ordre hvis den utsetter ham for en fare som ikke under noen omstendighet er akseptabel, eller hvis den må anses klart uforsvarlig ut fra en bedømmelse av den konkrete situasjon.»⁷² Høyesterett kom frem til at risikoen ikke oversteg det som følger av ansettelse som politimann, altså ordren lå innenfor styringsretten.

I LB-2017-110796 (Borgarting) uttalte Lagmannsretten at ved «tvil om arbeidsgiverens instruksjoner ligger innenfor styringsrettens grenser, har arbeidstakeren plikt til å resignere, godta arbeidsgivers beslutning og å utføre arbeidet, eventuelt under protest (resignasjonsplikt)».⁷³ I denne saken nektet arbeidstaker å utføre pålegg fra arbeidsgiver. Dette utgjorde en ordrenekt som ga grunnlag for en saklig oppsigelse.

⁷¹ Storeng mfl. (2020) s. 484.

⁷² Rt. 1989 s. 329 A s. 336 og 337.

⁷³ Se LB.2017-110796 avsnitt 7 under overskriften «Lagmannsretten ser slik på saken».

Av den overnevnte rettspraksis utledes det en resignasjonsplikt for arbeidstaker til å etterkomme pålegg som gjøres i kraft av styringsretten. Som det fremgår av Rt. 1989 s. 329 A vil en ordrenekt utgjøre et brudd på resignasjonsplikten, noe som gir arbeidsgiver grunnlag for arbeidsrettslige reaksjoner. Å resignere er ikke det samme som å akseptere endringen. Derfor vil arbeidstaker ha sine reaksjonsmuligheter i behold og vil kunne gå til domstolen for rettslig avklaring.

Den nærmeste parallellen til resignasjonsplikten i lovverket er aml. § 9-1. Kontrolltiltak gjøres i kraft av styringsretten. Lovgiver uttaler at utgangspunktet er at «arbeidstakerne må avfinne seg med kontrolltiltaket inntil saken er rettslig avklart», men at det må gjøres «en rekke unntak, for eksempel der det er åpenbart at kontrolltiltaket er ulovlig, hvor det er tale om særlig inngripende kontrolltiltak, eller i situasjoner hvor det ikke er noen rimelig eller saklig grunn for at arbeidsgiver ikke kan avvente iverksettelsen av kontrolltiltaket frem til en rettslig avklaring av tvisten.»⁷⁴ Selv om resignasjonsplikten ikke er lovfestet på generelt grunnlag, viser aml. § 9-1 at lovgiver anerkjenner prinsippet.

Arbeidstaker har ikke resignasjonsplikt når arbeidsgiver handler utenfor styringsretten. Dette har sammenheng med at endringer som ikke kan gjøres i kraft av styringsretten, må gjennomføres som endringsoppsigelse. Arbeidsgiver skal ikke kunne «påstå at en endringsoppsigelse kun er en endring med hjemmel i styringsretten og at arbeidstaker derfor må resignere».⁷⁵ Det er hensiktsmessig å ha en klar sontring mellom endringer i kraft av styringsretten og endringsoppsigelser, fordi endringsoppsigelser ikke kan hjemles i styringsretten. Derfor har arbeidstaker ikke resignasjonsplikt ved endringsoppsigelse, i stedet har arbeidstakeren rett til å stå i stillingen frem til konflikten er løst, se punkt 4.6.⁷⁶

3.4.2 Forholdet til den kollektive arbeidsretten

I tariffmessige forhold har resignasjonsplikten sammenheng med fredsplikten i arbeidstvistloven.⁷⁷ Her får de tariffmessige forhold særlig betydning for rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett.

⁷⁴ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 144.

⁷⁵ Totland (2008) s. 167.

⁷⁶ Totland (2008) s. 167.

⁷⁷ Arbtvl. § 8.

I ARD-1971-49 (dissens 5-2) iverksatte arbeidsgiver kontrolltiltak i form av jobbstempling. I utgangspunktet lå kontrolltiltaket innenfor styringsretten, men den ble begrenset av tariffavtalen. Arbeidsretten uttalte at «[f]redsplikten medfører med andre ord at enten arbeidsgiver- eller arbeidstakerparten i første omgang henvises til å resignere».⁷⁸ Dette innebærer at «den bestående tilstand må opprettholdes inntil tvisten mellom partene er brakt ut av verden».⁷⁹ Arbeidsgiver måtte resignere fordi det var han som ønsket endring i den bestående tilstand.

Dissensen gjaldt ikke uttalelsene om resignasjonsplikten, men den subsidiære påstanden. Uttalelsene knyttet til resignasjonsplikten får dermed betydning for rettstilstanden på dette området.

I en motsatt situasjon, hvor arbeidstaker mener det foreligger brudd på tariffavtalen, er det arbeidstakeren som må resignere frem til Arbeidsretten har avgjort saken. Dette fordi det er arbeidstakeren som krever endring i den bestående tilstand, og da vil tariffavtalens bestemmelser om fredsplikt medføre resignasjonsplikt.

3.5 Oppsummering av styringsrettens rammer

I kapittel 3 har jeg sett på hvilke endringer arbeidsgiver ensidig kan gjennomføre i kraft av styringsretten så lenge endringen ikke strider mot lov, tariffavtale, arbeidsavtalen, sedvane, saklighetskrav og andre forhold. Dette medfører prosessuelle og materielle krav.

Som fremstillingen foran viser har rettspraksis fremhevet flere momenter når man skal ta stilling til om endringen kan gjøres i kraft av styringsretten. Gjennom grunnpregstandarden må man vurdere arbeidstakers behov for å beskytte det bestående opp mot arbeidsgiveres behov for å gjøre endringer. Om arbeidsgiver har gitt særskilt avkall på styringsretten, vil en beslutning som strider mot avkallet ikke kunne gjennomføres.⁸⁰ Når særskilt avkall ikke er gitt må det gjøres en nærmere vurdering av styringsrettens grense.⁸¹

Når man skal se nærmere på arbeidsforholdet så må arbeidsavtalen tolkes og utfylles. Dette kan gjøres ved å se på stillingsbetegnelsen, personalreglementet, omstendighetene rundt

⁷⁸ ARD-1971-49 (dissens 5-2) s. 53.

⁷⁹ ARD-1971-49 (dissens 5-2) s. 54.

⁸⁰ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 41.

⁸¹ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 28.

ansettelsen, sedvaner i bransjen og praksis i det aktuelle arbeidsforhold. I tillegg er det relevant å vurdere hva som finnes «rimelig i lys av samfunnsutviklingen»,⁸² noe som innebærer at både arbeidstaker- og arbeidsgiverhensyn skal tas i betraktning.

Ved sammenligningen av arbeidsforholdet før og etter endringen kan man se om arbeidet er av likeartet karakter og omfang som nåværende arbeid.⁸³ Det er blant annet relevant å vurdere om endringen innebærer en lønnsendring eller om endring av arbeidssted er langt unna nåværende arbeidssted. Om endringen medfører en degradering, er den som utgangspunkt så vesentlig at det vil være brudd med styringsretten.⁸⁴ Gjelder endringen en særskilt ordning må man se om det innebærer en endring av de underliggende arbeidsavtalene, ordningens karakter og innrettelseshensynet.⁸⁵

Skulle arbeidstakeren være uenig i endringen i arbeidsforholdet, har arbeidstaker som utgangspunkt en resignasjonsplikt til å innrette seg etter arbeidsgivers pålegg om endring frem til domstolen har tatt stilling til saken. Resignasjonsplikten gjelder imidlertid bare dersom arbeidsgiver handler innenfor styringsrettens rammer.

3.6 Beslutninger utenfor styringsrettens rammer

Ved ensidige beslutninger innenfor styringsrettens rammer kan arbeidstaker ikke motsette seg endringen. Det er først når arbeidsgiver går utenfor styringsrettens rammer, at arbeidstaker kan motsette seg endringen. Høyesterett uttalte i *Seinvakt* at fordi endringen til dagvakter lå utenfor styringsretten, måtte arbeidsgiver gå til endringsoppsigelse for å gjennomføre en slik endring.⁸⁶

Når beslutningen ikke kan hjemles i styringsretten må arbeidsgiver enten ha samtykke fra arbeidstaker eller gå til endringsoppsigelse. Prinsippet om avtalefrihet gjør at arbeidstaker og arbeidsgiver kan inngå rettslig bindende avtaler om endringer i arbeidsforholdet ved å samtykke til endringene. Alternativt må arbeidsgiver gi en endringsoppsigelse.

⁸² Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

⁸³ Rt. 1964 s. 1345 A s. 1347.

⁸⁴ Rt. 2003 s. 1703 A *Flykaptein* avsnitt 34.

⁸⁵ HR-2016-2286-A *Seniorordning* avsnitt 30, 35 og 37.

⁸⁶ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 43.

4 Endringsoppsigelser

4.1 Endringsoppsigelse som konsept

Hvis endringen er utenfor det arbeidsgiver kan gjøre i kraft av styringsretten, må den gjøres i form av en avtale eller endringsoppsigelse. I dette kapitlet skal jeg behandle endringsoppsigelser. Det første som må klargjøres er hva «endringsoppsigelse» er som konsept.

Endringsoppsigelse er verken definert i lovtekst eller forarbeider. Høyesterett bruker uttrykket,⁸⁷ og det samme har underrettspraksis gjort.⁸⁸ I juridisk teori har Erik Aagaard tatt til orde for at «endringsoppsigelse» er et unødvendig uttrykk med et uklart meningsinnhold fordi rettsanvendere anvender det om ulike saksforhold.⁸⁹ Jan Fougner mener derimot at begrepet «endringsoppsigelse» er et innarbeidet uttrykk i norsk rett.⁹⁰

En oppsigelse er et påbud om avslutning av arbeidsforholdet.⁹¹ I oppgaven tar jeg utgangspunkt i at en endringsoppsigelse er en «oppsigelse som ikke tar sikte på å avslutte arbeidsforholdet, men videreføre dette på nye betingelser».⁹² En endringsoppsigelse er kombinasjonen av to rettslige forhold hvor det blir gitt oppsigelse samtidig som det gis tilbud om nytt arbeid. De reelle forholdene gjør at tilbudet kan «få betydning for rettmessigheten» av oppsigelsen.⁹³ Endringsoppsigelser blir dermed en mellomting av ensidige endringer og ordinær oppsigelse.

Konseptet endringsoppsigelse medfører at nye problemstillinger dukker opp. Den første er hvilken betydning arbeidsmiljølovens regler får for endringsoppsigelser (punkt 4.2). En annen er om endringsoppsigelse innebærer en lavere saklighetsterskel enn ordinær oppsigelse etter aml. § 15-7 (punkt 4.3). Andre spørsmål er hvilken betydning omplasseringsplikten i aml. §

⁸⁷ Se blant annet Rt. 2004 s. 76 A, Rt. 2004 s. 1588 A, Rt. 2006 s. 921 U, Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* og HR-2019-928-A *Hurtigruten*.

⁸⁸ Se blant annet RG 2001 s. 1189 (Gulating), LE-2003-3386 (Eidsivating), LG-2004-4758 (Gulating), LB-2006-109794 (Borgarting), LB-2009-56741 (Borgarting) og LH-2017-178903 (Hålogaland).

⁸⁹ Aagaard (2005) s. 236.

⁹⁰ Fougner (2016) s. 257.

⁹¹ Aml. § 15-7.

⁹² Fougner (2016) s. 257.

⁹³ Aagaard (2005) s. 236.

15-7 andre ledd har for endringsoppsigelser (punkt 4.5) eller betydningen av arbeidstakers rett til å stå i stillingen (punkt 4.6).

Arbeidsgiver kan unngå å gå til endringsoppsigelse hvis partene kan bli enige om nye vilkår for ansettelsesforholdet.⁹⁴ Da står avtalepartene fritt til å endre arbeidsavtalen så lenge man holder seg innenfor arbeidsmiljølovens regler.⁹⁵ En slik avtale er basert på enighet mellom avtalepartene gjennom forhandlinger, og karakteriseres ikke som en endringsoppsigelse.

4.2 Ordinær oppsigelse

I *Seinvakt* fremgår det at endringsoppsigelser må gjennomføres «i samsvar med arbeidsmiljølovens oppsigelsesregler.»⁹⁶ Dette innebærer at endringsoppsigelse skal saksbehandlingmessig gjennomføres på samme måte som oppsigelse etter arbeidsmiljøloven kapittel 15. I den videre fremstillingen vil oppsigelse etter aml. § 15-7 bli karakterisert som «ordinære oppsigelser» i den betydning at det ikke gis tilbud om nytt arbeid.

I punkt 4.2 gis det en kort redegjørelse for de bestemmelser i arbeidsmiljøloven jeg anser som mest sentrale i relasjon til endringsoppsigelse. Dette skal jeg i punkt 4.3 vurdere hvordan tilbud om nytt arbeid påvirker saklighetsvurderingen.

4.2.1 Arbeidsmiljøloven §§ 15-1 og 15-4

Arbeidsmiljøloven § 15-1 regulerer de prosessuelle kravene ved en oppsigelse. Før arbeidsgiver kan gå til oppsigelse, stilles det krav om at «så langt det er praktisk mulig» skal arbeidsgiver «drøfte[s]» spørsmålet med arbeidstaker og tillitsvalgte med mindre «arbeidstaker selv ikke ønsker det», jf. aml. § 15-1. Bestemmelsen er ikke et absolutt krav, og i enkelte situasjoner vil det ikke være mulig å gjennomføre drøftelse, for eksempel hvis arbeidstaker nekter å stille. Ordlyden tilsier likevel at arbeidsgiver må tilstrebe at en slik mulighet gis til arbeidstaker.

Formålet med de prosessuelle kravene er at arbeidsgiver skal kjenne til all fakta før beslutning om oppsigelse tas. På drøftelsesmøte kan arbeidstaker fremme sitt syn på saken. Dette bidrar

⁹⁴ NL-5-1-2.

⁹⁵ Aml. § 1-9.

⁹⁶ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 47.

til å sikre et godt beslutningsgrunnlag for arbeidsgiver slik at «arbeidsgiveren skal kunne foreta de nødvendige vurderinger av saklighetskravet» i aml. § 15-7.⁹⁷

Arbeidsmiljøloven § 15-4 oppstiller formkravene til en oppsigelse, blant annet skal oppsigelse skje «skriftlig».⁹⁸ Videre stiller bestemmelsen krav til overlevering og innhold i oppsigelsen.⁹⁹

Formkravene er en viktig del av oppsigelsesvernet fordi den skal være opplysende om arbeidstakers rettigheter ved oppsigelse. I tillegg vil en skriftlig oppsigelse fungere som bevis for oppsigelsen dersom det oppstår tvist.

4.2.2 Arbeidsmiljøloven § 15-7 første ledd

Arbeidsmiljøloven § 15-7 medfører et sterkt stillingsvern fordi den skal beskytte arbeidstakere mot vilkårlig og usaklig oppsigelse. Oppsigelsen må være «saklig i forhold til den personen det gjelder».¹⁰⁰ Følgelig må enhver oppsigelse vurderes konkret.

Av aml. § 15-7 første ledd fremgår det at en arbeidstaker kan «ikke sies opp» uten at det er «saklig begrunnet» i «virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold».

Den naturlige språklige forståelsen av «ikke [kan] sies opp», oppstiller et utgangspunkt om at det skal mye til for å gå til oppsigelse. En oppsigelse må være «saklig begrunnet», noe som tilsier at arbeidsgiver må ha klare holdepunkter og kunne underbygge dette med legitime hensyn. Disse legitime hensynene er i enten «virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold». Dermed blir det en avveining av arbeidsgiver- og arbeidstakerinteresser.

I forarbeider til arbeidsmiljøloven av 1977 uttalte lovgiver at «hva som må til for at en oppsigelse skal være saklig, ikke er statisk. Ser man på rettspraksis fra 1936 og frem til i dag, er det helt klart at det har skjedd en utvikling i retning av at det kreves sterkere grunner fra arbeidsgivers side, for at en oppsigelse skal anses usaklig».¹⁰¹ Videre må saklighetskravet følge den «sosiale utvikling i samfunnet»,¹⁰² noe som er i tråd med formålsbestemmelsen i aml. § 1-1.

⁹⁷ Ot.prp. nr. 50 (1993–1994) s. 182.

⁹⁸ Aml. § 15-4 første ledd.

⁹⁹ Aml. § 15-4 andre og tredje ledd.

¹⁰⁰ Dege (2009) s. 115.

¹⁰¹ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

¹⁰² Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

Forarbeidene understreker at saklighetskravet er en rettslig standard fordi innholdet vil endre seg over tid. Utviklingen har gått i retning av et styrket arbeidstakervern mot usaklig oppsigelse. Det skal derfor mye til for å si opp en arbeidstaker.

I Rt. 2011 s. 609 A ble det vist til «[k]onsekvensene oppsigelsen får for den enkelte arbeidstaker, må utvilsomt kunne trekkes inn ved saklighetsvurderingen etter arbeidsmiljøloven § 15-7».¹⁰³ Dette ble understøttet av blant annet forarbeider hvor det fremgår at domstolene har hittil lagt «for stor vekt på arbeidsgivers økonomiske interesser» og det er nå «nødvendig å ta større hensyn til de vanskeligheter arbeidstakerne og deres familier må være for å skaffe arbeidsgiveren økonomisk gevinst».¹⁰⁴

I Rt. 2009 s. 685 A *Webredaktør* var spørsmålet om det etter en «samlet avveining av begge parter behov, anses rimelig og naturlig at arbeidsforholdet bringes til opphør» hvor «[t]erskelen for å si opp en ansatt er høy, og arbeidsgiver må kunne vise til gode grunner».¹⁰⁵ Uttalelsene i *Webredaktør* ble fulgt opp i Rt. 2011 s. 1674.¹⁰⁶

Av rettspraksis kan det utledes en høy terskel for å godta oppsigelse. Ved avveiningen mellom arbeidsgivers økonomiske interesser og ulempene for arbeidstaker og dens familie, må arbeidstakerinteressene tillegges større vekt enn i tidligere rettspraksis. Interesseavveiningen innebærer også en rimelighetsvurdering, hvor man må vurdere om oppsigelsen samlet sett fremstår som rimelig. I tillegg er det arbeidsgiver som har bevisbyrden for å påvise at det foreligger en saklig oppsigelse. Det kreves alminnelig sannsynlighetsovervekt, noe som betyr at det må foreligge «mer enn 50 prosent sannsynlighet».¹⁰⁷

Hva som anses som en usaklig oppsigelse vil variere ut ifra hvilken oppsigelsesgrunn som gjøres gjeldende. I den videre fremstillingen har jeg valgt å fokusere på oppsigelsesgrunnen «virksomhetens [...] forhold» fordi endringsbeslutninger som oftest vil være begrunnet i forhold i virksomheten.

¹⁰³ Rt. 2011 s. 609 A avsnitt 63.

¹⁰⁴ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 18.

¹⁰⁵ Rt. 2009 s. 685 A *Webredaktør* avsnitt 52.

¹⁰⁶ Rt. 2011 s. 1674 avsnitt 34.

¹⁰⁷ Se obiter dicta om «sannsynlighetsovervekt» i HR-2018-1189-A som gjaldt bevisbyrdekravet ved «overveiende sannsynlig» i aml. § 15-9.

En naturlig forståelse av «virksomhetens [...] forhold» er oppsigelse som skjer blant annet på grunn av økonomiske forhold, omstilling og restrukturering. Behovet for oppsigelser på grunn av virksomhetens forhold er ofte begrunnet av hensyn til virksomhetens videre drift.

Saklighetskravet innebærer også at utvelgelseskretsen og utvelgelseskriteriene må være saklig begrunnet.¹⁰⁸ Det nærmere innholdet i utvalgskravene gjennomgås ikke i denne oppgaven, da det faller på siden av problemstillingen, men se noen tilknyttede betraktninger i punkt 4.5.3.

4.3 Saklighetskravet ved endringsoppsigelser

En endringsoppsigelse skiller seg fra en ordinær oppsigelse ved at det også blir gitt tilbud om nytt arbeid. Fordi arbeidsforholdet består og arbeidstakeren beholder sitt krav på vederlag, antas konsekvensene å være mindre ved endringsoppsigelse enn ved ordinær oppsigelse. De konkrete forholdene vil imidlertid variere fra sak til sak. En endring som ikke er inngripende for den ene arbeidstakeren, kan oppfattes som svært inngripende for en annen. Derfor er det vanskelig å oppstille generelle retningslinjer for hva som skal til for å anse en endringsoppsigelse som usaklig.

Det neste spørsmålet er om terskelen for endringsoppsigelser er lavere enn for ordinære oppsigelser. Dersom terskelen er lavere for endringsoppsigelse, vil domstolene lettere anse en endringsoppsigelse som saklig enn en ordinær oppsigelse. I punkt 4.3.1 og 4.3.2 vurderes det hvordan tilbud om nytt arbeid vil påvirke saklighetsvurderingen.

I tillegg skal jeg sammenligne reglene om endringsoppsigelse med prøvetidsreglene i punkt 4.3.3. Vurderingen er relevant fordi det er sammenlignbare situasjoner, og spørsmålet er om man kan anvende saklighetskravet for prøvetid tilsvarende på endringsoppsigelse.

4.3.1 Lovtekst

Lovgiver har ikke eksplisitt tatt stilling til reguleringen av endringsoppsigelser. For tolkningen av aml. § 15-7 vises det til punkt 4.2.2. Ordlyden er i seg selv ikke til hinder for at tilbud om nytt arbeid kan være av betydning i saklighetsvurderingen. At

¹⁰⁸ Se blant annet, Rt. 1986 s. 879 A *Hillesland*, Rt. 1992 s. 776 A, Rt. 2015 s. 1332 A *Gresvig*, HR-2017-561-A *Posten II* (dissens 4-1) og HR-2019-1986-A *Telenor*.

«rimelighetsvurderinger i forhold til den oppsagte» får større betydning i saklighetsvurdering innebærer at lovgiver er åpen for å ta i betraktning andre forhold ved oppsigelsen.¹⁰⁹

4.3.2 Rettspraksis

HR-2019-928-A *Hurtigruten* gjaldt en oppsigelse av en overstyrmann hvor han samtidig fikk tilbud om nytt arbeid som førstestyrermann. Begrunnelsen for oppsigelsen var mangelfull planlegging, kommunikasjon og instrumentbruk som medførte en ulykke. Spørsmålet i saken var om det forelå saklig grunn for oppsigelse. Høyesterett starter med å vurdere saklighetsterskelen ved endringsoppsigelser og oppstiller et utgangspunkt om at endringsoppsigelser må oppfylle «kravene til saklig grunn».¹¹⁰

Videre trekker Høyesterett frem rimelighetsvurderinger som en sentral del av saklighetsvurderingen og uttaler i denne sammenheng:

«Det må ved denne avveiningen også kunne legges vekt på om arbeidstakeren får fortsette i virksomheten. Konsekvensen av oppsigelsen blir jo vanligvis langt mindre alvorlig da. Hvor stor vekt momentet skal ha vil imidlertid variere med forholdene i den enkelte saken. Særlig vil innholdet i den nye stillingen sammenlignet med den arbeidstaker hadde tidligere være av betydning.»¹¹¹

Høyesterett konkluderte med at arbeidsgiver hadde saklig grunn til oppsigelse. I vurderingen ble det lagt vekt på det strenge sikkerhetskravet på sjøfartens område,¹¹² at overstyrmannen hadde en ledende posisjon og at han fikk fortsette som førstestyrermann, «en stilling som har betydelige likhetstrekk med hans tidligere arbeid».¹¹³

En sammenligning av nåværende stilling og den nye stillingen gir en indikasjon over hvilke konsekvenser endringen har for arbeidstakeren. Store likehetstrekk mellom disse tilsier at ulempene for arbeidstakeren ikke er av vesentlig betydning. I *Hurtigruten* kunne Høyesterett gjort en grundigere vurdering av hvorfor stillingsendringen fra overstyrmann til førstestyrermann medførte en lavere saklighetsterskel for endringsoppsigelser.

¹⁰⁹ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

¹¹⁰ HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 45.

¹¹¹ HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 50.

¹¹² HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 115.

¹¹³ HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 117.

Sammenligningen som foretas ved rimelighetsvurderingen for endringsoppsigelser har mange likehetstrekk med vurderingen etter grunnpregstandarden, se punkt 3.3. Vurderingene bygger på to ulike forutsetninger da hensikten med grunnpregstandarden er å se på rekkevidden av styringsretten, mens ved endringsoppsigelser er det allerede konstatert at endringen er utenfor styringsretten. Likevel kan mange av de samme betraktningene gjøres gjeldende, nemlig at desto større endringen er, desto mer inngripende vil det være for arbeidstaker. Drøftelsene vil i stor grad være sammenfallende for begge vurderingene.

Uttalelsene i *Hurtigruten* er av stor rettskildemessig interesse fordi de klargjør at tilbud om nytt arbeid kan vektlegges i saklighetsvurderingen for endringsoppsigelser.

Overføringsverdien begrenses ikke av at saken omhandler skipsarbeidsloven § 5-6 fordi bestemmelsen tilsvarer aml. § 15-7 med en tilpasning av «de særlige forholdene på skipsfartens område», for eksempel sjøsikkerhet.¹¹⁴

Fordi konsekvensene for arbeidstaker vanligvis er mindre ved endringsoppsigelser, oppstilles det en lavere saklighetsterskel for endringsoppsigelse enn for ordinære oppsigelser.

Avgjørende vil likevel være en konkret skjønsmessig avveining hvor rimelighetsbetraktninger får betydning, både ved ordinære oppsigelser og endringsoppsigelser.

4.3.3 Forholdet mellom endringsoppsigelse og prøvetid

I dette punktet skal jeg vurdere om det i saklighetsvurderingen er hensiktsmessig å sammenligne endringsoppsigelse med oppsigelse i prøvetid.

I juridisk teori skriver Jan Fougner at terskelen for endringsoppsigelser ligger et sted mellom ensidige endringer i kraft av styringsretten og kravene til oppsigelse etter arbeidsmiljøloven.¹¹⁵ Videre uttaler Fougner at virkningene av endringsoppsigelse fremstår som «mindre dramatisk enn ved oppsigelse i prøvetiden» og at terskelen for endringsoppsigelse i utgangspunktet må være den samme som ved prøvetid.¹¹⁶ I rettspraksis er det lagt til grunn at saklighetsterskelen ved prøvetid er «noe – ikke helt ubetydelig – lavere enn det som ellers gjelder» ved ordinære oppsigelser.¹¹⁷

¹¹⁴ HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 42.

¹¹⁵ Fougner (2016) s. 263.

¹¹⁶ Fougner (2016) s. 264.

¹¹⁷ Rt. 2003 s. 1071 A avsnitt 29.

Rettskildebildet for oppsigelse i prøvetid og endringsoppsigelser er ulikt. Oppsigelse i prøvetid er regulert i arbeidsmiljøloven, se særlig oppsigelsesvernet i aml. § 15-6. Forarbeider har særlige merknader til lovbestemmelsene,¹¹⁸ og prøvetidsreglene har vært grundig behandlet i rettspraksis.¹¹⁹ Videre avtales prøvetid i arbeidsavtalen. På den andre siden er endringsoppsigelse bare utviklet gjennom rettspraksis og drøftet i juridisk teori, her er rettskildematerialet mindre enn for oppsigelse i prøvetid.

Formålet med prøvetid er at arbeidsgiver skal kunne vurdere om arbeidstakeren passer i stillingen. Derfor ønsker lovgiver en «noe romsligere adgang til oppsigelse innenfor prøvetiden enn ellers».¹²⁰ Nyansatte er klar over at de har prøvetid hvor kravene til oppsigelse er lavere dersom den er begrunnet i «arbeidstakers tilpasning til arbeidet, faglige dyktighet eller pålitelighet».¹²¹ Ansatte som har arbeidet utover prøvetiden, har derimot en forventning om sterkere stillingsvern – også ved endringsoppsigelser. Innrettelseshensynet står derfor sterkere for endringsoppsigelser enn for ansatte i prøvetid.

Oppsigelse i prøvetid og endringsoppsigelse står i et motsetningsforhold. Konsekvensen ved oppsigelse i prøvetid er at arbeidstakeren står uten arbeid. Ved endringsoppsigelse får derimot arbeidstakeren videreført arbeidsforholdet på nye eller endrede vilkår. Dette gjør at det økonomiske vederlaget faller bort ved oppsigelse i prøvetid.

Verken øvrig juridisk teori eller rettspraksis har tatt eksplisitt stilling til sammenligningen av oppsigelse i prøvetid og endringsoppsigelse, slik som Fougner har gjort. I tillegg kom uttalelsen til Fougner i 2016, som var før Høyesterett tok opp spørsmålet i *Hurtigruten*.

Tatt i betraktning at rettskildebildet for oppsigelse i prøvetid og endringsoppsigelse er så ulike, at de bygger på ulike formål og at konsekvensene er ulike, tilsier at forskjellene er for store til å operere med en lik saklighetsterskel på dette grunnlag. Etter min mening er det i saklighetsvurderingen ikke hensiktsmessig å sammenligne endringsoppsigelse med oppsigelse i prøvetid. Dette er likevel ikke til hinder for at saklighetsterskelen ved endringsoppsigelser blir lavere under andre hensyn og på annet grunnlag, se punkt 4.3.2.

¹¹⁸ Ot.prp. nr. 50 (1993–1994) punkt 6 om prøvetidsreglene.

¹¹⁹ Se blant annet Rt. 1983 s. 537 A, Rt. 1987 s. 562 A og Rt. 2003 s. 1071 A.

¹²⁰ Ot.prp. nr. 50 (1993–1994) s. 160.

¹²¹ Aml. § 15-6 første ledd.

4.4 Mulige utfall av en endringsoppsigelse

Når en endringsoppsigelse er gitt, kan saken ende på ulike måter.¹²² Det er disse utfallene jeg skal se nærmere på. Alt vil avhenge av hvordan arbeidstakeren stiller seg til endringen av arbeidsforholdet.

Det første utfallet er at arbeidstakeren samtykker til endringene slik at det får virkning umiddelbart. I disse tilfellene anser ofte arbeidstakeren det som mest fordelaktig å kunne gå direkte over til for eksempel de nye arbeidsoppgavene, arbeidssted, arbeidstid m.m..

Oppsigelsesfristene i aml. § 15-3 første ledd andre punktum forutsetter at før oppsigelse har funnet sted, kan det ikke avtales kortere oppsigelsesfrist. Etter at oppsigelse er gitt, er det alminnelig antatt at arbeidstaker kan avtale seg bort fra oppsigelsesfristene.¹²³ Loven er dermed ikke til hinder for å gi endringene direkte virkning ved samtykke fra arbeidstaker.

Et annet utfall er at arbeidstakeren jobber ut oppsigelsestiden før endringene får virkning. Det kan være mange grunner til hvorfor arbeidstakeren ønsker å jobbe ut oppsigelsestiden, for eksempel om han ønsker å fullføre de påbegynte arbeidsoppgavene. Utgangspunktet i dette tilfellet er oppsigelsesfristene som følger av aml. § 15-3, men arbeidstaker kan også avtale andre frister med arbeidsgiver med visse begrensninger.¹²⁴

Når arbeidsgiver går til endringsoppsigelse er det som regel under forutsetning at vilkårene for ordinær oppsigelse er oppfylt, jf. aml. § 15-7. Det tredje utfallet er at arbeidstaker motsetter seg endringene og iverksetter rettslige skritt for å vurdere sakligheten av oppsigelsen. Arbeidstaker kan da kreve forhandlingsmøte etter aml. § 17-3. Rettighetene som følger av arbeidsmiljøloven kapittel 15 er også i behold, arbeidstakeren har blant annet rett til å bli tilbudt annet passende arbeid (punkt 4.5) og rett til å stå i stillingen (punkt 4.6).

4.5 Tilby annet passende arbeid

4.5.1 Omplasseringsplikt

¹²² Arbeidstilsynet om oppsigelse (ingen dato)
<https://www.arbeidstilsynet.no/arbeidsforhold/oppsigelse/endringsoppsigelse/> (lest 12.04.2021).

¹²³ Fougner mfl. (2016) s. 49.

¹²⁴ Se aml. § 1-9.

Den neste vurderingen er forholdet mellom endringsoppsigelser og plikten til å tilby annet passende arbeid etter aml. § 15-7 andre ledd. Det gis først en kort redegjørelse av hva som ligger i «annet passende arbeid» og hva omplasseringsplikten innebærer for arbeidsgiver.

Etter aml. § 15-7 andre ledd første punktum vil en oppsigelse på grunn av driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak, ikke være saklig dersom arbeidsgiver har et «annet passende arbeid i virksomheten» å tilby arbeidstaker. Lovgiver ønsker at arbeidsgiver skal vurdere alternative løsninger for å beholde sin arbeidstaker i stedet for oppsigelse.¹²⁵

Hva som anses som «passende arbeid» må vurderes konkret opp mot arbeidstakeren som blir oppsagt, men som utgangspunkt må arbeidstakeren være kvalifisert og arbeidet må være noenlunde likt nåværende arbeid.

Arbeidsmiljøloven § 15-7 andre ledd første punktum kodifiserte domstolsskapt rett.¹²⁶ I Rt. 1962 s. 888 A uttalte Høyesterett at arbeidsgiver skulle ha tilbudt annet passende arbeid selv om arbeidet var «tyngre og av mer underordnet art enn det han hadde utført tidligere» fordi det ikke var «utelukket at [arbeidstakeren] ville ha akseptert tilbudet».¹²⁷ Av dommen utledes det strenge krav for arbeidsgiver hvor man er pliktig til å gi tilbud om passende arbeid.

Omplasseringsplikten er relativ ved at arbeidsgiver «ikke skal ha plikt til å opprette en ny stilling som det ikke er behov for, men at han har plikt til å omplassere vedkommende, hvis det er en passende ledig stilling eller et udekket arbeidsbehov».¹²⁸ Et udekket arbeidsbehov kan for eksempel være bruk av overtid og vikarer som den oppsagte arbeidstakeren i stedet kunne ha utført. Dersom det er flere stillinger tilgjengelig er det opp til arbeidsgiver å velge hvilken stilling arbeidstakeren skal ha.¹²⁹

I det følgende skal jeg se på forholdet mellom omplasseringsplikten og endringsoppsigelse.

Arbeidsmiljøloven § 15-7 andre ledd første punktum gjelder bare oppsigelser begrunnet i «virksomhetens [...] forhold», jf. aml. § 15-7 første ledd. Endringsoppsigelse omfatter

¹²⁵ Se en lignende omplasseringsplikt i aml. § 4-6 første ledd for arbeidstakere med redusert arbeidsevne.

¹²⁶ Se blant annet Rt. 1962 s. 888, Rt. 1966 s. 393 A (dissens 3-2) og Rt. 1972 s. 1330 A (dissens 3-2).

¹²⁷ Rt. 1962 s. 888 A s. 890.

¹²⁸ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

¹²⁹ Rt. 2008 s. 749 A *Posten I* avsnitt 36.

derimot også oppsigelser begrunnet i «arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold». Endringsoppsigelser har dermed en videre rekkevidde enn omplasseringsplikten.

Jan Fougner uttaler at aml. § 15-7 andre ledd første punktum bygger på en «indirekte aksept av endringsoppsigelsesinstituttet» fordi bestemmelsen «forutsetter at arbeidsgiver kan flytte en arbeidstaker fra ett arbeid til et annet dersom det er saklig grunn til oppsigelse fra det første arbeidet».¹³⁰ Begge regelsettene bygger på saklighetskravet for å endre arbeidsforholdet.

Utformingen av aml. § 15-7 andre ledd første punktum ble gjort med sikte på ordinære oppsigelser. Derfor er det ingen lovgiveruttalelser knyttet til endringsoppsigelsesinstituttet. Selv om aml. § 15-7 andre ledd også kommer til anvendelse ved endringsoppsigelser, som slått fast i *Seinvakt*,¹³¹ tar jeg utgangspunkt i den videre drøftelsen at anvendelsen av aml. § 15-7 andre ledd bare knytter seg til de ordinære oppsigelser.

En omplassering har mange likhetstrekk med en endringsoppsigelse. Begge regelsettene innebærer endringer i arbeidsforholdet og er gitt for å verne arbeidstaker mot ordinær oppsigelse. I begge tilfeller ønsker arbeidsgiver å avslutte det nåværende arbeidsforholdet med arbeidstaker, men deretter etablere et nytt arbeidsforhold på endrede vilkår. Dette innebærer endringer i arbeidsforholdet for arbeidstaker i begge situasjoner.

Regelsettene har ulike innfallsvinkler når det iverksettes endringer. Omplasseringsplikten bygger på en «fra det mer til det mindre»-betraktning. I stedet for oppsigelse, som anses som det mest inngripende for en arbeidstaker, iverksetter man det som er mindre inngripende, nemlig en omplassering. Bestemmelsen skal sørge for at arbeidstaker ikke mister arbeidet så lenge det eksisterer annet passende arbeid eller et udekket arbeidsbehov.

På den andre siden har endringsoppsigelser som utgangspunkt et «fra det mindre til det mer»-betraktning. Utgangspunktet er som regel at arbeidsgiver ønsker å ensidig gjennomføre endringen i kraft av styringsretten, og disse endringene kan arbeidstaker ikke motsette seg. Det er først når endringen faller utenfor styringsrettens rekkevidde, at man er over i en endringsoppsigelse som stiller strenge krav til arbeidsgivers endringsadgang. Likevel vil en endringsoppsigelse være mindre inngripende enn en ordinær oppsigelse.

¹³⁰ Fougner (2016) s. 260.

¹³¹ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 47.

Konsekvensene ved å avslå tilbud om passende arbeid eller tilbud om nytt arbeid, er at arbeidstakeren kan bestride sakligheten av oppsigelsen. Når tilbud om passende arbeid først er gitt av arbeidsgiver, vil et avslag på dette ofte innebære at oppsigelsen oppfyller kravet til saklig grunn. Saklighetsvurderingen er likevel svært sentral under begge regelsettene.

Samlet sett er det en nær sammenheng mellom omplasseringsplikten og endringsoppsigelse selv om det er ulike rettsregler. Hvilket regelsett som anvendes i det konkrete tilfellet vil avhenge av arbeidsgivers hensikt. Dersom arbeidsgiver som utgangspunkt ønsker å si opp arbeidstakeren, vil han være pliktig å tilby passende arbeid. Hvis arbeidsgiver ønsker å beholde arbeidstakeren, men gjøre endringer i arbeidsforholdet som går utenfor styringsretten, må han gå til endringsoppsigelse.

4.5.2 Interesseavveining

Videre i aml. § 15-7 andre ledd andre punktum fremgår det en interesseavveining. Det gis i det følgende en svært kort redegjørelse for innholdet i interesseavveiningen for å få frem helheten i omplasseringsplikten.

Etter aml. § 15-7 andre ledd andre punktum, må det ved avgjørelse av om en oppsigelse har saklig grunn i driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak, foretas en «avveining mellom virksomhetens behov og de ulemper oppsigelsen påfører den enkelte arbeidstaker».

Det må foretas en forholdsmessighetsvurdering av de nevnte interessene. Arbeidsgiver må «påvise at bedriftens interesser i den løsningen som er valgt, må tillegges større vekt enn de ulemper som tiltaket medfører for den ansatte».¹³²

4.5.3 Domstolsprøving

Den neste vurderingen er å vurdere domstolsprøvingen etter aml. § 15-7 andre ledd.

Forarbeidene til arbeidsmiljøloven av 1977 gir uttrykk for at rettspraksis «har i overveiende grad lagt vesentlig vekt på bedriftens interesse i å oppnå økonomisk gevinst, på bekostning av

¹³² Dege (2009) s. 141.

arbeidstakernes interesse i å beholde arbeidet», men at interesseavveiningen skal medføre at hensynet til arbeidstakeren skal få større gjennomslagskraft enn tidligere.¹³³

Det fremgår av Rt. 1984 s. 1058 A (dissens 3-2) at domstolene har full prøvelsesrett til å vurdere om aml. § 15-7 andre ledd er «riktig anvendt i det konkrete tilfellet».¹³⁴ Høyesterett fremhever at det kan være praktisk vanskelig å vurdere «bedriftens behov for oppsigelse og arbeidstakernes kvalifikasjoner», men at det likevel ikke begrenser prøvingsretten.¹³⁵ Dette ser man også i Rt. 1989 s. 508 A hvor Høyesterett ikke fant grunn til å overprøve om vedtaket var «bedriftsøkonomisk berettiget».¹³⁶

Dissensen i Rt. 1984 s. 1058 A gjaldt ikke de rettslige utgangspunkter om domstolens prøvingsadgang og vil ikke begrense verdien av det Høyesterett uttaler om domstolsprøvingen.

Som det fremgår av fremstillingen foran er domstolene varsomme med å overprøve nødvendigheten av oppsigelsen ved driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak. Fordi det innebærer en skjønnsmessig vurdering av bedriftsøkonomiske hensyn eller andre bredere vurderingsgrunnlag, er vurderingen ikke særlig egnet for domstolsprøving.

Saklighetskravet til utvalgskrets og utvelgelseskriteriene gjelder også ved oppsigelse som følge av driftsinnskrenkning eller rasjonaliseringstiltak etter aml. § 15-7 andre ledd.¹³⁷ I nyere rettspraksis ser man at Høyesterett raskt konstaterer at nedbemanningen er saklig begrunnet i virksomhetens forhold, mens saklighetsvurderingen av utvalgskretsen og utvelgelseskriteriene gjennomgår en intensiv domstolsprøving.¹³⁸ En slik intensiv prøving av «hvilke av flere arbeidstakere som skal sies opp» ble allerede gjort i Rt. 1986 s. 879 A *Hillesland*.¹³⁹

I rettspraksis oppstår det et skille mellom domstolsprøving av den generelle sakligheten og den konkrete sakligheten. Med *generell saklighet* mener jeg vurderingen av om bedriftens behov for oppsigelse er saklig begrunnet. Mens med *konkret saklighet* mener jeg vurderingen som er knyttet til utvalgskrets og utvelgelseskriteriene når arbeidsgiver skal bestemme hvilke

¹³³ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 72.

¹³⁴ Se uttalelsene i Rt. 1984 s. 1058 A (dissens 3-2) s. 1067 for en utdyping av den fulle prøvelsesretten.

¹³⁵ Rt. 1984 s. 1058 A (dissens 3-2) s. 1067.

¹³⁶ Rt. 1989 s. 508 A s. 513.

¹³⁷ Rt. 1986 s. 879 A *Hillesland* s. 886.

¹³⁸ Se Rt. 2015 s. 1332 A *Gresvig* avsnitt 35, HR-2017-561-A *Posten II* (dissens 4-1) avsnitt 46, HR-2019-424-A *Skanska* avsnitt 24, HR-2019-1986-A *Telenor* avsnitt 41.

¹³⁹ Rt. 1986 s. 879 A *Hillesland* s. 886.

arbeidstakere som skal oppsies. Domstolene er tilbakeholdne med å prøve den generelle sakligheten, men svært intensiv i prøvingen av konkret saklighet, altså utvelgelsen.

Selv om rettspraksis knytter seg til ordinære oppsigelser, vil det samme utgangspunktet kunne oppstilles for domstolsprøving av endringsoppsigelser fordi saklighetsvurderingen kan på tilsvarende måte deles inn i generell og konkret saklighet. Forskjellen ligger i at ved bedømmelsen konkret saklighet vil domstolen også kunne trekke inn tilbud om nytt arbeid.

4.6 Rett til å stå i stillingen

Ved tvist om endringsoppsigelsen er spørsmålet hva retten til å stå i stillingen innebærer og hvordan tilbud om nytt arbeid vil påvirke denne retten. Problemstillingen oppstår først når arbeidstaker motsetter seg endringene gjort ved endringsoppsigelse.

Arbeidstakers rett til å stå i stillingen er forankret i aml. § 15-11 andre ledd første punktum. I Rt. 2000 s. 1689 U fastslo Høyesteretts kjæremålsutvalg at arbeidsmiljøloven også gjelder ved endringsoppsigelse, noe som blant annet innebærer «arbeidstakers rett til å stå i stilling mens saken verserer».¹⁴⁰ Videre må arbeidstaker reise søksmål «innen de frister som følger av § 17-4» for å fortsette i stillingen, jf. aml. § 15-11 andre ledd første punktum.

I forarbeider fremgår det at rett til å stå i stillingen «innebærer at partenes gjensidige rettigheter og plikter består så lenge behandlingen av oppsigelsessaken pågår», og dette er ikke en «begrensning i arbeidsgivers styringsrett».¹⁴¹ Rettmessige endringer som skjer i kraft av styringsretten kan derfor ikke motsettes av arbeidstakeren selv om han står i stillingen, se kapittel 3 om styringsrettens rammer.

Hensynet bak bestemmelsen er at dersom arbeidstakeren vinner saken i retten skal det være enkelt for arbeidstakeren å fortsette i stillingen og det sørger for økonomisk sikkerhet. Å få en rettskraftig dom tar ofte lenger tid enn oppsigelsestiden. Retten til å stå i stillingen kan bidra til å redusere terskelen for arbeidstakeren til å bestride oppsigelsen. Disse hensyn gjør seg like sterkt gjeldende for endringsoppsigelser som for ordinære oppsigelser.

¹⁴⁰ Rt. 2000 s. 1689 U s. 1692.

¹⁴¹ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 336.

Arbeidstakeres rett til å stå i stillingen kan sammenlignes med resignasjonsplikten i den kollektive arbeidsretten, se punkt 3.4.2. Fordi det er arbeidsgiver som ønsker endring i arbeidsforholdet, er det arbeidsgiver som må «resignere» fordi man handler utenfor styringsretten. I den individuelle arbeidsretten er det ikke snakk om en resignasjonsplikt for arbeidsgiver, men heller det faktum at arbeidstaker ikke har plikt til å resignere når arbeidsgiver går til endringsoppsigelse, se punkt 3.4.1.

Hovedregelen om arbeidstakers rett til å stå i stillingen står sterkt. Det skal mye til før begjæring om fratreden fører frem i domstolen, for eksempel om det gjelder en ansatt i ledende stilling.¹⁴² Arbeidsgiver kan unntaksvis få medhold i krav om fratreden dersom retten finner det «urimelig» at arbeidsforholdet opprettholdes under sakens behandling, jf. aml. § 15-11 andre ledd andre punktum. Vurderingen bygger på ren rimelighetsvurdering. Det foretas en avveining mellom arbeidsgivers og arbeidstakers interesser, og det kreves «interesseovervekt på arbeidsgivers side for å ta et krav om fratreden til følge».¹⁴³

Spørsmålet i det følgende er om et tilbud om nytt arbeid i form av endringsoppsigelse, gjør det lettere for retten å godta at arbeidstaker må fratred den opprinnelige stillingen. I slike tilfeller vil arbeidstakeren ha et annet arbeid å gå til slik at behovet for å stå i stillingen ikke er like sterkt som ved ordinære oppsigelser.

I Rt. 1992 s. 1688 U *Solheim trafikkskole* ble det ved rimelighetsvurderingen vurdert at «mulighetene for alternativ plassering eller andre arbeidsoppgaver er sterkt begrenset».¹⁴⁴ Å la arbeidstakeren få stå i stillingen ville medføre en økonomisk belastning for trafikkskolen, noe som gjorde at Høyesterett anså det som urimelig.

Rt. 1994 s. 639 U gjaldt en deltidsansatt som ble oppsagt og samtidig tilbudt heltidsansettelse hos samme arbeidsgiver. Arbeidstakeren avslo tilbudet fordi han hadde heltidsstilling et annet sted. I vurderingen la Høyesterett vekt på bedriftsøkonomiske hensyn, at arbeidstakeren hadde en annen heltidsstilling og sjansene for at søksmålet om oppsigelse vil føre frem.¹⁴⁵ Å la den ansatte stå i stillingen ble ansett som urimelig.

¹⁴² Se Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 239 om oppsigelse av «øverste leder i virksomheten».

¹⁴³ Rt. 2000 s. 739 U s. 742.

¹⁴⁴ Rt. 1992 s. 1688 U *Solheim trafikkskole* s. 1690.

¹⁴⁵ Rt. 1994 s. 639 U s. 641.

Av den overnevnte rettspraksis ser man at Høyesterett vurderer arbeidstakers økonomiske situasjon. Ved å omplassere eller finne andre arbeidsoppgaver, gjør at arbeidstakeren er sikret lønn i perioden frem til saken er rettslig avklart. De samme hensynene kan gjøres gjeldende ved endringsoppsigelsessituasjoner hvor arbeidstakeren får tilbud om nytt arbeid hos samme arbeidsgiver. I slike tilfeller vil arbeidstakeren få fortsette i en annen stilling frem til saken er avgjort av domstolen, og arbeidstaker er dermed økonomisk sikret.

At det gis endringsoppsigelse i stedet for ordinær oppsigelse vil dermed være et moment av betydning for vurderingen av om det er urimelig at arbeidstakeren får stå i den opprinnelige stillingen. Det er likevel viktig å presisere at hovedregel fremdeles er at arbeidstaker også i endringsoppsigelser har rett til å stå i stillingen, mens fratredelse er unntaket.

4.7 Oppsummering av endringsoppsigelser

Som det fremgår av fremstillingen i kapittel 4, må endringer som ikke kan hjemles i styringsretten, gjennomføres som endringsoppsigelse.¹⁴⁶ En endringsoppsigelse er en oppsigelse som gis i kombinasjon med tilbud om nytt arbeid.¹⁴⁷ Endringsoppsigelser er underlagt de samme prosessuelle rettsreglene som ved ordinære oppsigelser.¹⁴⁸ Dette innebærer blant annet at arbeidstakeren beholder retten til å stå i stillingen og retten til å kreve forhandlinger.¹⁴⁹ Arbeidsgiver plikter å oppfylle kravet til saklighet og se om det finnes annet passende arbeid.¹⁵⁰ I tillegg må arbeidsgiver legge til rette for drøftingsmøte i forkant av endringsoppsigelsen og formkravene er også det samme som for ordinære oppsigelser.¹⁵¹

Arbeidsmiljøloven sine regler om oppsigelse ble utformet med sikte på ordinære oppsigelser. Dette gjør rettsanvendere må være ekstra oppmerksom på særlige problemstillinger når de anvender lovverket på endringsoppsigelser. Utgangspunktet etter *Hurtigruten* er at domstolene vil lettere godkjenne en endringsoppsigelse enn en ordinær oppsigelse. Det må likevel foretas en konkret skjønnsmessig vurdering av de konkrete forholdene i enhver sak.

¹⁴⁶ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 43.

¹⁴⁷ Storeng mfl. (2020) s. 485.

¹⁴⁸ Se uttalelsen i Rt 2009 s. 1465 *Seinvakt* avsnitt 47 om at endringsoppsigelse må oppfylle kravene i aml. kapittel 15

¹⁴⁹ Se aml. § 15-11 og § 17-3.

¹⁵⁰ Se aml. § 15-7 første og andre ledd.

¹⁵¹ Se aml. § 15-1 og § 15-4.

5 Avsluttende bemerkninger

5.1 De lege ferenda

I dette kapittelet skal jeg knytte noen de lege ferenda-betraktninger til enkelte av de spørsmålene som er behandlet i oppgaven.

5.1.1 Burde styringsretten lovfestes?

I punkt 2.1 viste jeg til at lovgiver har vurdert behovet for å lovfeste styringsretten i arbeidsmiljøloven etter mønster av lov 04. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) § 12 første punktum, som regulerer arbeidsgivers endringsadgang i statlig sektor. Lovgiver fant lovfesting ikke nødvendig og uttalte at tjenestemannsloven § 12 var «uklar og gir opphav til tolkningsproblemer».¹⁵² Når arbeidsavtalen ikke er klar vil grunnpregstandarden gjelde ved at arbeidsgiver «ikke ensidig kan endre stillingens grunnpreg».¹⁵³ Derfor ble tjenestemannsloven § 12 første punktum ikke videreført i lov 16. juni 2017 nr. 67 om statens ansatte mv. (statsansatteloven).

Styringsretten inneholder svært skjønnspregete vurderinger og er ikke velegnet for lovgivning. En lovregulering vil måtte ha en åpen formulering, noe som kan medføre tolkningsproblemer slik som tjenestemannsloven § 12. En uklar lovbestemmelse kan gjøre at rettsanvenderen får et større fokus på lovtolkningen fremfor den konkrete vurderingen av saksforholdet.

En lovtekst vil ikke kunne tilføye noe mer til gjeldende rett enn det som allerede fremgår av rettspraksis. Imidlertid vil det kunne bli enklere for lekfolk – for eksempel arbeidsgivere, arbeidstakere og tillitsvalgte – å ha en lovtekst å forholde seg til ettersom det kan være vanskelig for dem å skaffe seg oversikt over rettspraksis.

Derimot er rettspraksis om styringsretten velutviklet og detaljert, noe som gir rettsanvenderen god veiledning når styringsrettens grense skal vurderes. Som jeg har gjennomgått i punkt 3.3 har Høyesterett i flere saker trukket frem momenter av betydning for vurderingen av om

¹⁵² Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 250.

¹⁵³ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 250.

endringen går utover stillingens grunnpreg, se særlig omtalen av Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* og Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt*.

Samlet sett er jeg enig i lovgivers vurdering av at det ikke er behov for å lovfeste styringsretten, ikke minst fordi vurderingen er så skjønnspreget. Jeg anser det mer hensiktsmessig at styringsretten fortsetter å utvikles gjennom rettspraksis slik at rettstilstanden kan holde tritt med samfunnsutviklingen.

5.1.2 Burde grunnpregstandarden lovfestes?

I forarbeider til ny arbeidsmiljølov la lovgiver til grunn at grunnpregstandarden er gjeldende rett, se utdrag i punkt 3.3.¹⁵⁴ Spørsmålet i det følgende er om grunnpregstandarden burde lovfestes.

Som jeg har gjennomgått i punkt 3.3 er rettspraksis om grunnpregstandarden omfattende. Innholdet i grunnpregstandarden er kompleks fordi den skal fungere som en retningslinje for mange ulike saksforhold. Imidlertid er det vanskelig å forutse enhver situasjon, noe som gjør det vanskelig å lovfeste en grunnpregstandard som gir gode nok retningslinjer.

En lovfesting av grunnpregstandarden forutsetter i stor grad at også styringsretten blir lovfestet fordi sammenhengen er så nær. Da lovgiver ikke så behovet for å lovfeste styringsretten fordi grunnpregstandarden kommer inn som en begrensning for hva arbeidsgiver kan endre i arbeidsforholdet, syns jeg at behovet for å lovfeste grunnpregstandarden heller ikke foreligger. I et slikt tilfelle ville man hatt en ulovfestet styringsrett og lovfestet grunnpregstandard, et regelverk som kan være vanskelig å harmonisere og skaffe oversikt over.

Grunnpregstandarden bidrar til å klarlegge et skille mellom de endringer som kan gjøres i kraft av styringsretten og de som må gjennomføres som en endringsoppsigelse. Fordi det er tett sammenheng mellom de ulovfestede regler om styringsretten og endringsoppsigelser, er det etter min mening hensiktsmessig at også grunnpregstandarden forblir ulovfestet. Rettspraksis på området er fremdeles dekkende. Domstolen kan dermed kontinuerlig videreutvikle og tilpasse grunnpregstandarden de gjeldende samfunnsforhold.

¹⁵⁴ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 250.

5.1.3 Burde saklighetsterskelen være lavere for endringsoppsigelser?

I HR-2019-928-A *Hurtigruten* ble det klarlagt at saklighetsterskelen ved endringsoppsigelser er lavere enn ved ordinære oppsigelser fordi arbeidstakeren får tilbud om nytt arbeid, se punkt 4.3.2.¹⁵⁵ Spørsmålet er om saklighetsterskelen for endringsoppsigelser burde være lavere enn for ordinære oppsigelser.

Stillingsvernet som følger av aml. § 15-7 ble fastsatt med utgangspunkt i arbeidsforhold som opphører. Hensikten i disse tilfeller at arbeidsgiver ønsker å avslutte arbeidsforholdet med arbeidstaker, i motsetning til endringsoppsigelser hvor hensikten er å videreføre arbeidsforholdet på nye vilkår. Hensynet bak stillingsvernreglene i aml. § 15-7 kan derfor ikke gjøres like sterkt gjeldende ved endringsoppsigelser fordi arbeidstakeren ikke mister arbeidet sitt.

I praksis medfører en senket saklighetsterskel at arbeidsgiver får et større handlingsrom til å gjennomføre endringer som endringsoppsigelse når disse ikke kan hjemles i styringsretten. På den ene siden vil det hjelpe virksomheten å kunne omdisponere arbeidstakere etter det behovet som foreligger. På den andre siden vil arbeidstakere være mer utsatt for endringer på arbeidsplassen.

Imidlertid vil arbeidstakere på samme måte som for ordinære oppsigelser, kunne bestride sakligheten av endringsoppsigelsen. Her vil arbeidstaker ha de samme prosessuelle rettighetene som ved ordinær oppsigelse,¹⁵⁶ for eksempel retten til å stå i stillingen (aml. § 15-11) og kreve forhandlinger (aml. § 17-3).

Når endringene er så vesentlige at de ikke kan gjennomføres i kraft av styringsretten, kan det stilles spørsmål om det burde tilsi at saklighetskravet stilles likt for endringsoppsigelser og ordinære oppsigelser. Om de disse situasjoner stilles likt, vil arbeidstaker i større grad være beskyttet mot vesentlige endringer i arbeidsforholdet. Imidlertid vil en lik saklighetsterskel kunne slå begge veier. Når arbeidsgiver vet at det skal like mye til for å gå til ordinær oppsigelse som endringsoppsigelse, kan det medføre en redusert overvåkenhet til om arbeidsgiver ønsker å gi tilbud om nytt arbeid eller bare avslutte arbeidsforholdet.

¹⁵⁵ HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 50.

¹⁵⁶ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 47.

Dersom alternativet til en endringsoppsigelse er en ordinær oppsigelse, vil det være i arbeidstakers interesse å kunne bevare arbeidsforholdet med arbeidsgiver. Da vil det være med fordel om saklighetsterskelen for endringsoppsigelser er lavere enn for ordinære oppsigelser. Det gjør at arbeidsgiver ikke vil føle seg presset til å gå til ordinær oppsigelse av arbeidstakeren bare fordi det ikke lenger er behov for de arbeidsoppgaver arbeidstakeren har på daværende tidspunkt. I stedet vil det være lønnsomt for både arbeidstaker og arbeidsgiver om arbeidstakeren kan få tilbud om annet arbeid i virksomheten.

En lavere saklighetsterskel vil bidra til at arbeidsgiver beholder flest mulig arbeidstakere i virksomheten fremfor å gå til ordinær oppsigelse. Med andre ord kan det virke preventivt mot ordinære oppsigelser.

Samlet sett er det gode grunner for å operere med en lavere saklighetsterskel ved endringsoppsigelser enn ordinære oppsigelse. Lavere saklighetsterskel opprettholder også gjeldende rett, se punkt 4.3.2. Dette vil være til fordel for både arbeidstaker og arbeidsgiver. Stillingsvernet blir heller ikke svakere ved å oppstille lavere saklighetskrav.

Endringsoppsigelser bygger også på andre forutsetninger enn ordinære oppsigelser, noe som tilsier at reglene på tilpasses de særegne forholdene ved at det blir tilbudt nytt arbeid. En lavere saklighetsterskel gjør at det skal mindre til for domstolen å akseptere en endringsoppsigelse enn en ordinær oppsigelse.

5.2 Oppsummering av tema og problemstilling

I det følgende gir jeg en oppsummering av tema og problemstilling.

Arbeidstakeren er som regel økonomisk avhengig av og i underordningsforhold til arbeidsgiver.¹⁵⁷ Underveis i arbeidsforholdet kan arbeidsgiver få behov for å gjøre endringer i arbeidsforholdet. Slike endringer kan gjennomføres enten i kraft av styringsretten eller som en endringsoppsigelse. Derfor er det behov for gode rettsregler for å regulere arbeidsforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver.

Arbeidsgivers styringsrett gir arbeidsgiver rett til å «organisere, lede, kontrollere og fordele arbeidet i organisasjonen».¹⁵⁸ Gjennom styringsretten kan arbeidsgiver foreta ensidige

¹⁵⁷ Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) s. 73.

¹⁵⁸ Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* s. 1609.

endringer i arbeidsforholdet med arbeidstaker. I disse tilfeller kan arbeidstaker ikke motsette seg endringen fordi arbeidstaker har resignasjonsplikt.

For å vurdere om endringen ligger innenfor eller utenfor styringsretten, må det foretas en konkret vurdering i ethvert saksforhold. I oppgaven har jeg gjennomgått sentrale momenter som vil være retningsgivende i vurderingen av styringsrettens rekkevidde. For det føreste må arbeidsavtalen tolkes og utfylles. Deretter må omfanget og karakteren av endringen vurderes.

Innholdet og rekkevidden av styringsretten har blitt utviklet gjennom rettspraksis. Særlig Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk* har hatt stor betydning for å fastslå grensen for styringsretten. I dommen ble det tatt opp tradisjonelle momenter som stillingsbetegnelse, omstendighetene rundt ansettelsen, sedvaner i bransjen og praksis i det aktuelle arbeidsforhold. Det nyskapende ved dommen var at det i tillegg skal foretas en rimelighetsvurdering i lys av samfunnsutviklingen. Senere rettspraksis tar ofte utgangspunkt i og bygger videre på uttalelsene i *Nøkk*.

For å balansere styrkeforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver, inneholder styringsretten begrensninger. Disse følger av lov, tariffavtale, arbeidsavtale, sedvaner, saklighetskrav eller andre forhold. Gjennom arbeidsavtalen kan arbeidstaker fremme de individuelle forutsetningene for arbeidsforholdet. Man må derfor vurdere om arbeidsgiver gjennom avtalebestemmelser eller på annet grunnlag har gitt særskilt avkall på styringsretten helt eller delvis. Dersom det er tilfellet, er endringen utelukket på grunnlag av styringsretten og må gjennomføres som en endringsoppsigelse.

Både styringsrettsbeslutninger og endringsoppsigelser må følge kravet til saklighet. For styringsrettsbeslutninger er det beskrevet som de allmenne saklighetsnormer, som stiller prosessuelle og materielle krav til avgjørelsene.¹⁵⁹ Endringsoppsigelser følger saklighetskravet etter de ordinære oppsigelsesreglene,¹⁶⁰ noe som gjør at kravet til saklighet er enda strengere i disse tilfellene enn ved styringsrettsbeslutninger. Imidlertid blir saklighetsvurderingen justert og tilpasset det særegne ved endringsoppsigelser, nemlig at det blir tilbudt nytt arbeid noe som gjør at arbeidsforholdet videreføres.¹⁶¹ Dette medfører at terskelen ved saklighetsvurderingen senkes ved endringsoppsigelse fordi det blir tilbudt nytt arbeid.

¹⁵⁹ Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø* s. 427.

¹⁶⁰ Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt* avsnitt 47.

¹⁶¹ HR-2019-928-A *Hurtigruten* avsnitt 50.

Ved vurderingen av hvilke rettigheter arbeidstaker har ved endringsoppsigelser, er det andre problemstillinger som er aktuell enn ved ordinære oppsigelser. Omplasseringsplikten etter aml. § 15-7 andre ledd har mange overlappende vurderinger med reglene om endringsoppsigelse. Arbeidsmiljøloven § 15-7 andre ledd er en «indirekte aksept av endringsoppsigelsesinstituttet»,¹⁶² men det er viktig å ha i bakhodet at regelsettene bygger på ulike forutsetninger til tross for at vurderingene overlapper.

Når arbeidsgiver gjennomfører en endringsoppsigelse har arbeidstakeren ingen resignasjonsplikt fordi arbeidsgiver handler utenfor styringsretten.¹⁶³ I stedet kan arbeidstaker benytte seg av retten til å stå i stillingen frem til saken er rettslig avklart, jf. aml. § 15-11. Til forskjell fra ordinære oppsigelser, vil tilbud om nytt arbeid ved endringsoppsigelse påvirke arbeidsgivers adgang til å kreve fratreden mens saken verserer.

Grensen mellom styringsrett og endringsoppsigelse kan være vanskelig å fastslå fordi det er en flytende overgang mellom disse. I oppgaven har jeg vist til momenter som får betydning når man vurderer om endringen hjemles i styringsretten eller som endringsoppsigelse. En endring kan derimot ikke plasseres under begge regelsettene. Det avgjørende er, når man er utenfor styringsretten, er man over i reglene om endringsoppsigelse. Fordi endringsoppsigelse først og fremst er en ordinær oppsigelse, og deretter et tilbud om nytt arbeid, er arbeidstaker i større grad beskyttet mot endringer enn ved ensidige endringer i kraft av styringsretten. Grensedragningen mellom styringsretten og endringsoppsigelse får derfor stor betydning for både arbeidstaker og arbeidsgiver. Hvor denne grensen fastlegges må tilpasses det konkrete saksforhold. Utgangspunktet vil likevel være at arbeidsgiver har en vid endringsadgang i kraft av styringsretten.

¹⁶² Fougner (2016) s. 260.

¹⁶³ Totland (2008) s. 167.

Kilderegister

Lover

Arbeidsmiljøloven (aml.)	Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv..
Arbeidstvistloven (arbtvl.)	Lov 5. mai 1927 nr. 1 om arbeidstvister.
Likestillings- og diskrimineringsloven	Lov 16. juni 2017 nr. 51 om likestilling og forbud mot diskriminering.
Norske Lov (NL)	Lov 15. april 1687 Kong Christian Den Femtis norske Lov.
Statsansatteloven	Lov 16. juni 2017 nr. 67 om statens ansatte mv..
Tjenestemannsloven (tjml.)	Lov 04. mars nr. 3 om statens tjenestemenn m.m..

Forarbeider

Ot.prp. nr. 41 (1975–1976)	Om arbeidstid, oppsigelsesvern, arbeidstilsyn m.v. i lov om arbeidervern og arbeidsmiljø.
Ot.prp. nr. 50 (1993–1994)	Om lov om endringer i lov 4 februar 1977 nr 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v..
Ot.prp. nr. 49 (2004–2005)	Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).

Rettspraksis

Praksis fra Høyesterett

Rt. 1962 s. 888 A

Rt. 1964 s. 1345 A

Rt. 1966 s. 393 A (dissens 3-2)

Rt. 1972 s. 1330 A (dissens 3-2)

Rt. 1983 s. 537 A

Rt. 1984 s. 1058 A (dissens 3-2)

Rt. 1986 s. 879 A *Hillesland*

Rt. 1987 s. 562 A

Rt. 1989 s. 329 A

Rt. 1989 s. 508 A

Rt. 1992 s. 776 A

Rt. 1992 s. 1688 U *Solheim trafikkskole*

Rt. 1994 s. 639 U

Rt. 2000 s. 739 U

Rt. 2000 s. 1602 A *Nøkk*

Rt. 2000 s. 1689 U

Rt. 2001 s. 418 A *Kårstø*

Rt. 2003 s. 1071 A

Rt. 2003 s. 1702 A *Flykaptein*

Rt. 2004 s. 76 A

Rt. 2004 s. 1588 A

Rt. 2006 s.921 U

Rt. 2008 s. 749 A *Posten I*

Rt. 2008 s. 856 A *Theatercafeen*

Rt. 2008 s. 1246 A *Statoil*

Rt. 2009 s. 685 A *Webredaktør*

Rt. 2009 s. 1465 A *Seinvakt*

Rt. 2011 s. 609 A

Rt. 2011 s. 841 A *Osloskolen*

Rt. 2011 s. 1674 A

Rt. 2015 s. 1332 A *Gresvig*

HR-2016-2286-A *Seniorordning*

HR-2017-561-A *Posten II* (dissens 4-1)

HR-2018-1189-A

HR-2019-424-A *Skanska*

HR-2019-928-A *Hurtigruten*

HR-2019-1986-A *Telenor*

Praksis fra Lagmannsretten

RG 2001 s. 1189 (Gulating)

LB-2009-56741 (Borgarting)

LE-2003-3386 (Eidsivating)

LB-2017-110796 (Borgarting)

LG-2004-4758 (Gulating)

LH-2017-178903 (Hålogaland)

LB-2006-109794 (Borgarting)

Praksis fra Arbeidsretten

ARD-1971-49 (dissens 5-2)

Litteratur

Artikler i festskrift og antologier

Aagaard (2005)

Aagaard, Erik C., «Om uttrykket ‘endringsoppsigelser’», i *Arbeidsrett* 2005 nr. 4, s. 232-236.

Dege (2009)

Dege, Jan Tormod, «Oppsigelse og avskjed i arbeidsforhold», i *Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag*, Helga Aune, Ole Kristian Fauchald, Kåre Lilleholt, Dag Michaelsen (red.), Cappelen Damm 2009, s. 113-147.

Evju (1990)

Evju, Stein, «Norge», i *Arbetsrätten i Norden*, Tore Sigeman (red.), Nordisk Ministerråd 1990, s. 225-316.

Evju (2001)

Evju, Stein, «Endring av tjenestepensjon m.v. Noen arbeidsrettslige spørsmål», i *Moderne forretningsjus*, Tore Bråthen og Ole Gjems-Onstad (red.), Gyldendal 2001, s. 41-63.

Evju (2010)

Evju, Stein, «Styringsrett og restkompetanse» *Arbeidsrett* 2010 nr. 1-2, s. 49-65.

- Fougner (2007) Fougner, Jan, «Endring i arbeidsforhold – styringsrett og arbeidsplikt», i *Arbeidsrett* 2007 nr. 2, s. 126-139.
- Fougner (2009a) Fougner, Jan, «Arbeidsgivers adgang til å endre arbeidstidens plassering – kommentar til en høyesterettsdom», i *Arbeidsrett* 2009 nr. 4, s. 195-218.
- Fougner (2009b) Fougner, Jan, «Arbeidsgivers styringsrett: skillet mellom virksomhets- og arbeidsledelse», i *Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag*, Helga Aune, Ole Kristian Fauchald, Kåre Lilleholt, Dag Michaelsen (red.), Cappelen Damm 2009, s. 235-256.
- Hotvedt og Ulseth (2013) Hotvedt, Marianne Jenum og Terese Smith Ulseth, «Arbeidsavtalen og styringsrett: Harmoni i en domsoktett», i *Arbeidsrett* 2013 nr. 1, s. 112-138.
- Thorkildsen og Drevland (2010) Thorkildsen, Tarjei og Tonje H. Drevland, «Arbeidsgivers styringsrett – en ‘restkompetanse’?», i *Arbeidsrett* 2010 nr. 1-2, s. 30-48.
- Totland (2008) Totland, Ida Ørebeck, «Kan arbeidsgiver nå, i større grad enn tidligere, gjøre endringer i de ansattes arbeidsoppgaver?», i *Arbeidsrett* 2008 nr. 3, s. 154-170.
- Munthe (2007) Munthe, Preben, «Veien til arbeidslivets grunnlov», i *Tariffavtalen som formet Norge*, Helga Aune, Jan Balstad, Toril Brekke, Karl Glad, Svein Longva, Eli Moen, Kalle Moene, Preben Munthe, Francis Sejersted og Atle Tranøy, Pax forlag 2007, s. 99-113.

Fagbøker

- Andersen (1967) Andersen, Kristen, *Fra arbeidslivets rett*, J.G. Tanum 1967.
- Fanebust (2002) Fanebust, Arne, *Innføring i arbeidsrett – den individuelle delen*, 2. utg., Universitetsforlaget 2002.
- Fougner (2016) Fougner, Jan, *Endring i arbeidsforhold – styringsrett og arbeidsplikt*, 2. utg., Universitetsforlaget 2016.
- Fougner mfl. (2016) Fougner, Jan, Camilla Schøyen Borge, Marit B. Frogner, Julie Piil Lorentzen, Trond Erik Solheim, Tron Løkken Sundet og Eli Aasheim, *Omstilling og nedbemanning*, 3. utg., Universitetsforlaget 2016.
- Olstad (2019) Olstad, Finn, *Den store forsoningen*, 1. utg., Dreyers forlag 2019.
- Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) Skjønberg, Alexander Næss, Eirik Hognestad og Marianne Jenum Hotvedt, *Individuell arbeidsrett*, 2. utg., Gyldendal 2017.
- Storeng mfl. (2020) Storeng, Nils H., Tom H. Beck, Arve Due Lund, Kari B. Andersen, Terje G. Andersen og Thomas B. Svendsen, *Arbeidslivets spilleregler*, 5. utg., Universitetsforlaget 2020.

Nettsider

Arbeidstilsynet om oppsigelse (ingen dato)
<https://www.arbeidstilsynet.no/arbeidsforhold/oppsigelse/endringsoppsigelse/> (lest 12.04.2021).

Arbeidstilsynet om arbeidstid (ingen dato)
<https://www.arbeidstilsynet.no/arbeidsforhold/arbeidstid/beredskapsvakt-utenfor-arbeidsstedet/> (lest 20.04.2021).