

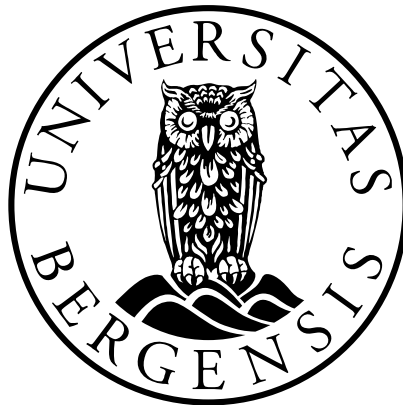
Prosessuelle og materielle vilkår for permittering

En komparativ studie av KS-området og LO/NHO-området

Kandidatnummer: 208

Antall ord:

14 546



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.12.2020

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	2
1. Innledning	4
1.1 Oppgavens problemstilling og aktualitet	4
1.1.1 Avgrense oppgaven	5
1.2 Rettskildebildet	5
1.3 Historisk bakgrunn	7
2. Aktuelle hovedavtaler	9
2.1 Hovedavtalen LO-NHO	9
2.2 Hovedavtalen KS	9
3. Materielle vilkår	10
3.1 Aktuelle bestemmelser i HA LO-NHO og HA KS	10
3.2 Saklighetskriteriet	11
3.2.1 Saklig grunn	11
3.2.2 Midlertidighet, økonomisk ytre- og nedre grense	12
3.2.3 «Saklig begrunnelse» jf. aml. § 15-7	14
3.3 Nødvendighetskriteriet	17
3.4 Vilkår i HA LO-NHO før revidering i 1994	18
3.4.1 Konflikt i egen bedrift	18
3.4.1.1 Må aksjon eller arbeidskamp være iverksatt?	19
3.4.1.2 «Rasjonell sysselsetting»	21
3.4.2 Force majeure	22
3.4.2.1 Covid-19 og permittering ved «uforutsette hendinger»	24
3.4.3 Truffet avtale	27
3.4.4 Ved tariffavtale eller sedvane i bedriften	28
3.5 Lokal enighet, og kan ikke sysselsettes på rasjonell måte	29
4. Ulovlige permitteringsgrunner	31
5. Prosessuelle vilkår	32
5.1 Plikt om å drøfte/konferere før varsel gis	32
5.1.1 Protokollføring	34
5.2 Varslingsplikt	35

5.2.1 Betinget permittering	36
5.2.2 Ingen varslingsfrist	37
5.2.3 Varsel med frist på 2 dager	38
5.2.3.1 Covid-19 og unntaket om 2 dager varsel	39
6. Avslutning	43
7. Kildehenvisninger	44

1. Innledning

1.1 Oppgavens problemstilling og aktualitet

Permittering er et virkemiddel som knytter seg til bedriftens behov for å tilpasse arbeidsstokken, dersom virksomheten ikke har bruk for, eller ikke har mulighet til å beskjeftige de ansatte for en periode. I dette tilfellet kan arbeidsgiver permittere arbeidsstokken, ved å sende dem hjem uten at arbeidsforholdet opphører. Permittering defineres som et påbud fra *arbeidsgiver* om *midlertidig* oppsigelse av *arbeidstakerens arbeidsplikt* og *midlertidig* bortfall av *arbeidsgiverens lønnsplikt*.¹

Vilkårene for permittering er ikke lovregulert, men følger av tariffavtaler, særlig hovedavtalene. Likevel er det forutsatt i lover som permitteringslønnsloven² og folketrygdloven (ftrl.)³ at det er en adgang til å permittere. I permitteringslønnsloven § 1 er permittering definert som «*midlertidig* fritas for arbeidsplikt i forbindelse med *driftsinnskrenkning eller driftsstans*» (min kursivering), mens i ftrl. § 4-7 og permitteringslønnsloven § 3, er det forutsatt at lønnsplikten faller bort ved permittering.

Bruken av permittering har i løpet av 2020 økt drastisk. Antall helt eller delvis permitterte ansatte tilsvarte omtrent 5.000 i februar 2020, mens antallet økte til omtrent 250.000 i mars 2020, grunnen var utbruddet av Covid-19 i Norge.⁴ Temaet permittering har derfor blitt veldig aktuelt.

Når permittering ikke er lovregulert, er det interessant å drøfte hvilke vilkår som gjelder for ulike sektorer i henhold til hovedavtalene. I privat sektor er det Hovedavtalen LO-NHO 2018–2021 (heretter HA LO-NHO) som er den viktigste, mens for offentlig sektor kan kommunale- og fylkeskommunale ansatte permitteres i henhold til Hovedavtalen KS 2020–2021 (heretter HA KS). Oppgaven vil sammenligne de prosessuelle og materielle vilkårene for permittering innenfor NHO/LO-området og KS-området.

¹ Stueland (2020) s. 291 og Opsal (2007) s. 186 se også Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 372.

² Permitteringslønnsloven 6. mai 1988 nr. 22.

³ Folketrygdloven 28. februar 1997 nr. 19.

⁴ NAV (2020) s. 2.

1.1.1 Avgrense oppgaven

I henhold til rettskildelæren er det vanlig å dele regler inn i tre hovedkategorier: Personelle regler som sier hvem som kan eller skal gjøre noe, materielle regler som handler om hva som kan eller skal gjøres og prosessuelle regler som gjelder hvilke former som kan eller skal benyttes og hvordan fremgangsmåten er.⁵ Hovedavtalene inneholder ingen eksplisitte personelle regler som gjelder permitteringsadgangen, bortsett fra at avtalen flere steder forutsetter at det er arbeidsgiver i det aktuelle forholdet som har kompetansen.⁶ I det videre vil fokuset være på de prosessuelle og materielle vilkårene for permittering, de personelle vil ikke bli drøftet nærmere.

Da det gjelder virkningen av permittering, slik som arbeidsgivers lønnsplikt og arbeidstakerens rett til dagpenger, er dette regulert i lov, herunder permitteringslønsloven og trygdeloven. Fokuset for oppgaven vil være på prosessuelle og materielle vilkår som må være oppfylt for å permittere. Det er likevel hensiktsmessig å presentere kort noen av virkningene underveis i oppgaven, for å få en forståelse av hele permitteringsprosessen og hensynene bak de materielle og prosessuelle vilkårene.

Dersom vilkårene for å permittere er oppfylt, er det videre et viktig spørsmål hvordan utvelgesprosessen skal gjennomføres. Hva som ligger til grunn for denne drøftelsen, følger i utgangspunktet av hovedavtalene. Av hensyn til oppgavens omfang, vil spørsmålet om utvelgelse falle utenfor den videre drøftelsen.

Hovedfokuset for oppgaven vil være permittering i henhold til offentlig og privat sektor. Et annet område hvor det ikke er fullstendig avklart hvordan rettskildebildet er og hvilke vilkår som må være oppfylt, er ved permittering av arbeidstakere som ikke har tariffavtale eller tillitsvalgte til å representere seg. Dette vil imidlertid falle utenfor oppgaven, og blir ikke drøftet videre.

1.2 Rettskildebildet

Rettskildebildet på området er komplekst, hvilket gjør det hensiktsmessig å knytte noen kommentarer til rettskilder som gjør seg gjeldende på området.

⁵ Boe (2013) s. 53.

⁶ Se f.eks. LO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (2018–2021) til kapittel 1, hvor det forutsetter at permittering kan bli foretatt etter beslutning fra arbeidsgiver.

Store deler av rettsområdet er ulovfestet hvoretter andre rettskilder gjør seg gjeldende. Loven er i henhold til den tradisjonelle rettskildelæren likevel den viktigste rettskilden og er derfor utgangspunktet for all tolkning.⁷ Da permittering er en krysning mellom arbeidsrett og trygderett, vil lover på disse rettsområdene være aktuelle.

De viktigste kildene ved permittering er imidlertid hovedavtalene, særlig HA LO-NHO og HA KS. Det eksisterer imidlertid mange flere hovedavtaler innenfor offentlig sektor og privat sektor. NHO inngår hovedavtaler med mange forbund slik som Hovedavtalen mellom NHO og utdanningsforbundet eller Hovedavtalen mellom NHO og NITO.⁸ Felles for slike hovedavtaler er at reglene for permittering i stor grad bygger på HA LO-NHO.

Hovedavtalen er første del av en tariffavtale. En tariffavtale er en avtale mellom en fagforening og en arbeidsgiver om arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold.⁹ Tariffavtaler har en sentral betydning i arbeidsretten, da den har både en bindende og en tvingende virkning.¹⁰ Hverken hovedavtaler eller tariffavtaler følger av listen over rettskildefaktorene som tradisjonelt er fremstilt i rettskildelæren. Likevel er det en oppfatning at visse private normfastsettelse bør inkluderes, slik som tariffavtaler og hovedavtaler.¹¹

Tariffavtaler og hovedavtaler tolkes i henhold til alminnelig avtaletolkning. Dersom partene har en felles forståelse av avtalens ordlyd, vil dette være avgjørende.¹² Foreligger det imidlertid uenighet mellom partene, vil ordlyden i avtalen fastsettes ut fra en objektiv språklig forståelse.¹³ Ved tolkningen skal det legges til grunn partenes fagterminologi, språkbruk, opptreden og praksis, for å komme frem til et rimelig og fornuftig tolkningsresultat.

Den grunnleggende loven for arbeidslivet i Norge er arbeidsmiljøloven (aml.),¹⁴ i henhold til aml. § 1-9 følger det at loven ikke fravikes ved «avtale til ugunst for arbeidstaker, med mindre det er særlig fastsatt». Bestemmelser i hovedavtaler og tariffavtaler er dermed ikke gyldige dersom de gir dårligere vilkår enn arbeidsmiljøloven. Det eksisterer imidlertid unntak, slik som ved arbeidstid jf. aml. § 10-12 (4). Begrunnelsen for unntaket er at arbeidsmiljøloven skal sikre et minimum av rettigheter for arbeidstakeren, som er den svake part i et arbeidsforhold. Når det foreligger en tariffavtale vil styrkeforholdet mellom partene utjevnes,

⁷ Helset (1986) s. 278.

⁸ Se ARD 1989 s. 91.

⁹ Jf. arbeidstvistloven § 1 e).

¹⁰ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 80.

¹¹ Evju (1980) s. 33–37.

¹² Rt. 2003 s. 1132 (avsnitt 33).

¹³ NOU 2001: 14 pkt. 7.2.

¹⁴ Arbeidsmiljøloven 17. juni 2005 nr. 62.

siden arbeidstaker har et stort fagforbund i ryggen. Det er derfor unntak i arbeidsmiljøloven der bestemmelser i tariffavtaler kan avvike loven til ugunst for arbeidstaker.

Når det gjelder rettspraksis har arbeidsretten eksklusiv rett til å avgjøre tvister med utspring i tariffavtaler angående dens gyldighet, forståelse og eksistens jf. arbtvl. § 34.¹⁵ Er det tale om tvister som gjelder individuelle arbeidsforhold,¹⁶ rettigheter eller plikter etter lov, eller prejudisielt spørsmål om innholdet i tariffavtale,¹⁷ skal dette avgjøres av alminnelige domstoler. Det er imidlertid lite høyesterettspraksis som omhandler tema (vilkår for å permittere), derfor vil den underrettspraksisen som eksisterer på området, være viktig.

Arbeidsrettens forståelse av tariffavtalen, er bindende for partene og «enhver arbeidsavtale som bygger på tariffavtalen», jf. arbtvl. § 59 (2). Arbeidsrettens prejudisielle virkning er dermed begrenset, likevel bygger hovedavtalene på hverandre. Det vil si at rettsavgjørelser om forståelse av vilkår for å permittere, har betydning for tolkning av en hovedavtale med omtrent tilsvarende ordlyd.

1.3 Historisk bakgrunn

Permitteringsregelen i privat sektor har utviklet seg siden ca. 1920-tallet gjennom praksis i bedrifter, rettspraksis og tariffavtaler.¹⁸ Utgangspunktet var at en arbeidsgiver fritt kunne si opp en arbeidstaker med et varsel på 14 dager. Det ble også antatt at det var mulig å gjøre det mindre ved å suspendere arbeidsforholdet med samme frist.¹⁹

Første kjente rettsavgjørelse på området er Oslo byrettsdom 2. juni 1936 (Gohn), som gjaldt «høytidspermittering» av arbeidstakere innen konfeksjonsbransjen, perioden med permittering var fra 23. desember 1937 til 18. januar 1938. Permittering ble akseptert til å være en «sedvane som saksøkeren må være forpliktet til å bøie seg for». Driftsstansen var gyldig da det var ansett som alminnelig praksis i konfeksjonsbransjen, som bedriften hadde praktisk behov for å benytte. Tilsvarende permitteringspraksis som forelå i konfeksjonsbransjen, ble også utøvet i andre bransjer og distrikter, slik som hermetikkindustrien, trelastvirksomhet og byggindustrien.²⁰

¹⁵ Se Rt. 2013 s. 1048 avsnitt 16 og HR-2017-777-A avsnitt 26.

¹⁶ Se bla. ARD 2012 s. 4/Rt. 2012 s. 1702 og Rt. 1977 s. 1357.

¹⁷ Se Rt. 2002 s. 1012.

¹⁸ Skarning (2010) s. 161.

¹⁹ Aagaard (2009) s. 120.

²⁰ Evju (2007) s. 146.

Nettopp på grunn av at permittering var så utbredt i praksis, ble temaet tatt opp og regulert i Hovedavtalen mellom arbeiderenes faglige landorganisering (LO) og norsk arbeidsgiverforening (nå NHO) i 1947. I HA LO-NHO fra 1947 § 12 hadde arbeidsgiver rett til å permittere «ved mangel på arbeid, råstoff eller driftsmidler», i merknad understreket partene at bestemmelsen «ikke i seg selv skaper noen hjemmel for permittering av arbeidere uten oppsiings-varsel».

En viktig dom som illustrerer en markant utvikling, var Eidsivating lagmannsretts dom 4. mai 1953, (heretter Refsum-saken). Her ble 49 ansatte i Refsum gummivarefabrikk permittert i to dager. Lagmannsretten uttalte at permittering måtte «anses å ha utviklet seg som et alternativ til reglene om oppsigelse». Videre fastslo lagmannsretten at permittering ikke kunne foretas «uten saklig grunn», permitteringsadgangen er imidlertid ikke begrenset av noen hjemmel utover dette (avsnitt 66). Denne uttalelsen var særlig sentral, da den la til grunn en alminnelig permitteringsadgang i privat sektor.²¹

Etter avgjørelsen i Refsum-saken, var det behov for å revidere HA LO-NHO, og i 1954 fulgte vilkårene og adgangen til å permittere av HA LO-NHO § 14. Bestemmelsen om vilkårene for permittering stod etter dette uendret helt frem til 1994, da den igjen ble revidert til den ordlyden som i dag følger av HA LO-NHO (2018–2021) § 7-1.

Når det gjelder kommunal sektor er situasjonen en annen. Her ble det ikke utviklet en alminnelig permitteringsadgang gjennom praksis eller sedvane. Da den første hovedavtalen i kommunal sektor trådte i kraft i 1978, var adgangen til å permittere regulert av avtalens § 8. HA KS (1978–79) § 8 regulerte bare «permittering i forbindelse med konflikt», bestemmelsen ble imidlertid revidert allerede i 1980 til den ordlyden som følger i dag jf. HA KS (2020) del B § 8-1 jf. del C § 9-1. Ved revidering av hovedavtalen i 2002, ble et nytt særtilfelle inkludert i HA KS del C § 9-1 c). Etter revideringen har HA KS beholdt ordlyden uendret.

²¹ Samme verk s. 150.

2. Aktuelle hovedavtaler

2.1 Hovedavtalen LO-NHO

I henhold til HA LO-NHO § 1-1 er partene i avtalen næringslivets hovedorganisasjon (NHO) med samtlige landsforeninger, og enkeltbedrifter og landsorganisasjonen i Norge (LO) med samtlige forbund og klubber/avdelinger. HA LO-NHO er en overordnet avtale som omhandler de grunnleggende spillereglene i arbeidslivet, og inneholder bestemmelser om medbestemmelse, rettigheter og plikter, samt samhandling mellom arbeidsgiver og tillitsvalgte.

Bestemmelsene i HA LO-NHO har ikke lovs rang og er derfor ikke bindende for alle personer i Norge, det er bare partene i Hovedavtalen som er bundet av bestemmelsene. Likevel er LO og NHO de største arbeidstaker- og arbeidsgiverorganisasjonene, avtalen er derfor bindende for mange personer i privat sektor. Samtidig vil HA LO-NHO påvirke uorganiserte arbeidstakere i virksomheter med tariffavtale gjennom et utvidet ufravikelighetsprinsipp, jf. arbtvl. § 6. Prinsippet går ut på at uorganiserte arbeidstakere ikke kan få bedre eller dårligere vilkår enn organiserte arbeidstakere.²² Det er derfor ikke uten grunn at HA LO-NHO ofte blir omtalt som «arbeidslivets grunnlov».²³

2.2 Hovedavtalen KS

I henhold til HA KS § 1-1 gjelder hovedavtalen «mellom KS og den enkelte arbeidstakerorganisasjon», hvilke arbeidstakerorganisasjoner som avtalen gjelder for, følger innledningsvis av HA KS, herunder LO kommune, UNIO, YS kommune, akademikerne kommune mfl. Avtalen forutsetter videre at det opprettes hovedtariffavtale mellom partene.

En av partene i HA KS er LO kommune, samtidig ble HA KS inngått i 1978, mer enn førti år etter HA LO-NHO. Disse forholdene tilsier at HA KS har latt seg inspirere av «arbeidslivets grunnlov». Dette faktumet vil være et sentralt poeng videre i oppgaven.

KS er kommunesektorens organisasjon, og alle kommuner og fylkeskommuner, samt 500 kommunale, interkommunale og fylkeskommunale bedrifter er medlemmer.²⁴ Organisasjonen

²² Se bla. ARD 1922 s. 50 (s. 51–53) og ARD 1930 s. 155 (s. 158–159).

²³ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 31.

²⁴ Gisle (2018).

er med det landets største arbeidsgiverorganisasjon, noe som gjør HA KS til den viktigste hovedavtalen for arbeidstakere og arbeidsgivere i offentlige sektor.

I HA KS er bestemmelsene om permittering regulert på to ulike steder. Det er del B som gjelder for kommuner/fylkeskommuner jf. kommuneloven kap. 9 og del C som omfatter selvstendige rettssubjekter med medlemskap i Samfunnsbedriftene (tidligere KS bedrift).²⁵

3. Materielle vilkår

I det videre vil de aktuelle bestemmelsene i HA LO-NHO og HA KS først presenteres for å gi en oversikt over hvordan KS-området og NHO/LO-området formulerer de materielle vilkårene for permittering. Deretter vil de materielle vilkårene i henhold til HA LO-NHO behandles og drøftes. De materielle vilkårene etter HA KS blir drøftet og sammenlignet deretter, særlig sett i lys av HA LO-NHO, dette er fordi vilkårene etter HA KS i stor grad bygger på HA LO-NHO.

3.1 Aktuelle bestemmelser i HA LO-NHO og HA KS

De materielle vilkårene for permittering følger av HA LO-NHO § 7-1 hvor «permittering kan foretas når saklig grunn gjør det nødvendig for bedriften». For å permittere etter HA LO-NHO § 7-1 må to vilkår være oppfylt, det må foreligge «saklig grunn» og det må være «nødvendig for bedriften».

Da det gjelder HA KS følger det av avtalens del B § 8-1 og del C § 9-1 at arbeidsgiver kan permittere «i følgende tilfeller», herunder følger to konkrete situasjoner. Etter del B § 8-1 a) jf. del C § 9-1 a) kan arbeidsgiver permittere når «konflikt» omfatter del av kommunens eller fylkeskommunens ansatte, slik at andre arbeidstakere «ikke kan sysselsettes på rasjonell måte». Det andre tilfellet hvor permittering kan skje, følger av HA KS del B § 8-1 b) jf. del C § 9-1 b), hvor det kan permitteres når det er truffet slike «uforutsette hendelser som er nevnt i arbeidsmiljøloven § 15-3 (10)».

Det er videre mulig å permittere i henhold til et særtilfelle som følger av HA KS del C § 9-1 c). Inngangsvilkårene for å permittere herunder er at det er en «selvstendig enhet» som driver

²⁵ Samfunnsbedriftene (2020).

fullt ut etter «forretningsmessige prinsipper», og der «dagpengerettigheter tilstås». Videre må permittering skje etter «lokal enighet mellom partene», dersom arbeidstaker «ikke kan sysselsettes på rasjonell måte».

3.2 Saklighetskriteriet

3.2.1 «Saklig grunn»

Ordlyden «saklig grunn» etter HA LO-NHO § 7-1 tilsier at det ikke kan legges til grunn usaklige eller utenforliggende hensyn. Saklighetsvilkåret er en rettslig standard, som forandrer innhold over tid ut ifra sosiale normer, som til enhver tid gjelder i samfunnet.²⁶ «Saklig grunn» beror på en konkret vurdering,²⁷ hvor arbeidsgiveren ved skjønn skal, i større eller mindre grad, vurdere om de årsaker som foreligger oppfyller saklighetskriteriet.²⁸

Domstolen kan i denne sammenhengen prøve hvorvidt arbeidsgiverens skjønnsvurdering bygger på korrekt grunnlag og er forsvarlig, se f.eks. RG 1986 s. 98 (s. 102) og ARD 1989 s. 91 (s. 96 flg.). Domstolen skal ved prøving forholde seg til bedriften slik den er. Hvorvidt den måten bedriften ellers er organisert og drevet på er forsvarlig, er ikke relevant. Samtidig skal saklighetsvurderingen foretas med utgangspunkt i situasjonen på det tidspunkt permitteringen ble gitt, jf. ARD 1996 s. 15 (s. 21).

NHO har i sin kommentarutgave uttalt at utgangspunktet må være at «saklig grunn for permittering foreligger når arbeidsgiver for en begrenset periode ser at arbeidstakeren ikke kan beskjefliges på en for bedriften forsvarlig måte».²⁹ Denne uttalelsen presiserer at permittering må være midlertidig, samtidig må saklighetsvurderingen være knyttet opp mot forholdene i bedriften. Videre ansettelse må være uforsvarlig for bedriften,³⁰ det vil si at permittering er tilknyttet forholdene i bedriften, ikke forhold omkring arbeidstakeren. Kommentaren presiserer at vurderingen beror på et skjønn, men ut over dette nevner ikke NHO noen konkrete situasjoner hvor det kan foreligge «saklig grunn».

Før hovedavtalen ble revidert i 1994, omfattet permitteringsbestemmelsen, i tillegg til vilkåret «saklig grunn», fire spesielle tilfeller som ga grunnlag for permittering, det er imidlertid klart

²⁶ Se Gisle (2019) og Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 417.

²⁷ Se ARD 1996 s. 15 (s. 21).

²⁸ Opsal (2007) s. 206.

²⁹ NHO kommentar til Hovedavtalen (2018–2021) s. 27.

³⁰ Se Opsal (2007) s. 205.

at revideringen ikke skulle medføre noen realitetsendring.³¹ Det foreligger derfor «saklig grunn» for permittering, dersom partene har truffet avtale, det foreligger uforutsette hendelser, konflikt i egen bedrift eller når det foreligger sedvane eller tariffavtale som åpner for permittering (se videre om dette i oppgaven punkt 3.4 flg.).³²

LO har i sin kommentar til HA LO-NHO ramset opp følgende konkrete tilfeller som kan falle innunder ordlyden: «Ordremangel, vareopptelling, reparasjoner og ominnredning av arbeidslokalene av slik art og omfang at produksjonen helt eller delvis må innstille og med den følge at arbeidstakerne ikke kan beskjeftiges».³³ Dette tilsier at permittering som både skyldes økonomiske forhold og praktiske forhold ved virksomheten kan oppfylle vilkåret «saklig grunn». Selv om permittering er aktuelt grunnet praktiske forhold, vil det økonomiske aspektet alltid være til stede, all den tid hensikten med permittering er å frigjøre arbeidsgiver fra å utbetale lønn, og derfor spare penger.³⁴ Det er i den sammenheng nyttig å merke seg at i rettspraksis er det spørsmål om muligheten til å beskjeftige arbeidstakeren på en for bedriften «økonomisk forsvarlig måte», jf. ARD 1957 s. 299, se også ARD 1989 s. 91.³⁵

3.2.2 Midlertidighet, økonomisk ytre- og nedre grense

Et fellestrekk ved eksemplene som LO skriver i kommentarutgaven er dens midlertidige karakter, hensikten med permittering er nettopp at arbeidsforholdet består og at arbeidet gjenopptas etter at ominnredningen er gjennomført eller reparasjonen er ferdigstilt. I denne sammenhengen vil de økonomiske forutsetningene være av betydning, da fremtidsutsiktene til bedriften må være av en slik art at økonomien bedres og arbeidet gjenopptas.

Et spørsmål er imidlertid hvor grensene går for den adgangen arbeidsgiveren har til å permittere på grunn av økonomiske forhold. Her er det i hovedsak tale om en «nedre grense» og en «ytre grense».³⁶ Den «ytre grensen» kan illustreres ved dommen RG 1986 s. 98, i saken permitterte Sælid transport fire av sine ansatte, fordi arbeidet på Solbergfoss ble forsert og avsluttet tidligere enn forutsatt. Lagmannsretten konkluderte med at det ikke var «saklig

³¹ NHO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (2018–2021) s. 27 og LO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (1998–2001) s. 132.

³² Hovedavtalen LO-NHO 1990–1993 § 8-1.

³³ LO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (2018–2021) s. 23.

³⁴ Opsal (2007) s. 206.

³⁵ Aagaard (2009) s. 122.

³⁶ Opsal (2007) s. 209.

grunn til å regne med at selskapet skulle kunne gjeninnta de permitterte i rimelig nær fremtid» (s. 102). Forutsetningen om at permitteringsårsaken må være av midlertidig karakter, var ikke oppfylt. Det er derfor midlertidigheten som er avgjørende for hvor den økonomiske «ytre grensen» går. Sælid transport var for optimistisk med tanke på fremtidig økonomi og arbeidsgiver skulle i stedet gått til oppsigelse. Det må likevel være lov for bedriftens ledelse å være optimister, men optimismen må være basert på forsvarlige og realistiske vurderinger.³⁷

Den «nedre grensen» for å permittere grunnet økonomiske forhold er ikke like lett å konkretisere. Ofte vil det være grunnlag for permittering, dersom det ikke er økonomisk forsvarlig å sysselsette arbeidstakerne, men ikke enhver anledning hvor arbeidsgiver vil spare penger. En dom av interesse her er ARD 1989 s. 91, en bedrift som drev med produksjon og salg av kabler, permitterte 27 av sine ansatte i tre måneder. Tre ansatte var medlem i NITO, og gjorde gjeldende at permittering var i strid med landsoverenskomsten 1988–90 mellom Norsk Arbeidsgiverforening og NITO bilag 1, punkt 1d. Bestemmelsen tilsvarte ordlyden i HA LO-NHO, «når saklig grunn ellers gjør det nødvendig for bedriften». At ordlyden samsvarer, tilsier at rettens avgjørelse er relevant for tolkning av HA LO-NHO.

Arbeidsretten slo fast at permittering kan foretas når «arbeidstagere ikke kan sysselsettes på rasjonell, eller økonomisk forsvarlig måte» (s. 96). Videre la retten som utgangspunktet til grunn at «bestemmelsen ikke krever at fortsatt beskjeftigelse skal være fysisk, eller objektivt umulig», (s. 96) og at «permitteringer vil kunne foretas også når en bedrift går med overskudd» (s. 97). Arbeidsretten fastslo videre at «arbeidsgiver» må «i en viss utstrekning kunne avgjøre hvilket arbeid som skal utføres eller ikke utføres». Selv om bedriften gikk med overskudd, var adgangen til å permittere på grunnlag av at manglende sysselsetting økonomisk uforsvarlig. Når det er tale om bedriftsøkonomiske forhold, har arbeidsgiver stor skjønnsfrihet til å avgjøre hvilke oppgaver som skal reduseres, og hvilke som ikke skal reduseres.³⁸

Arbeidsretten la imidlertid visse føringer for skjønnsvurderingen. Retten la til grunn at det må foreligge en sammenheng mellom den situasjonen som fører til permittering, og arbeidsoppgavene som arbeidstakeren utfører. I den konkrete saken ble de økonomiske forholdene svekket, idet arbeidet ble utsatt, noe som ga grunnlag for midlertidig reduksjon i deler av virksomheten. Bedriften kunne imidlertid bare permittere midlertidig de «oppgaver

³⁷ Aagaard (2009) s. 123.

³⁸ Samme verk s. 211.

som ikke var nødvendig for den løpende virksomhet som ble opprettholdt» (s. 96), det vil si de oppgaver som var fordret av utsatt arbeid og som medførte økonomisk tap. Etter en konkret vurdering kom flertallet til at arbeidsgiveren bygget på feil grunnlag da det gjaldt en av de tre ansatte. Denne arbeidstakeren kunne ikke permitteres, da han utførte arbeid som var ordinært normfastsettelsesarbeid, og som dermed var nødvendig for den løpende driften.

Ut over dette følger det ikke klart av rettspraksis hvor den «nedre grensen» går, utover at arbeidsgiveren har en vid skjønnsfrihet, basert på korrekte opplysninger og forsvarlig vurdering. Ved vurderingen må det samtidig være en sammenheng mellom de økonomiske eller faktiske forholdene som fordrer permittering og den oppgaven arbeidstakeren gjennomfører.

3.2.3 «Saklig begrunnelse», jf. aml. § 15-7

Permitteringsinstituttet har utviklet seg som et alternativ til reglene om oppsigelse,³⁹ det er derfor relevant å sammenligne permittering med reglene om oppsigelse i arbeidsmiljøloven. Bestemmelsen som regulerer opphør av arbeidsforhold, er å finne i aml. kap. 15, hvor det følger av § 15-7 at arbeidstaker ikke kan sies opp uten at det er «saklig begrunnet». Dette vilkåret er beslektet med «saklig grunn» for permittering. Ordlyden i bestemmelsene tilsier at det ikke kan legges til grunn utenforliggende eller usaklige hensyn for permittering eller oppsigelse.

Oppsigelse etter aml. § 15-7 kan videre skje med grunnlag i «virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold». Permittering kan på sin side bare benyttes når det er fundert i virksomhetens forhold. Det er derfor mest aktuelt å sammenligne permittering med oppsigelse grunnet «virksomhetens forhold». Oppsigelse kan i denne sammenhengen skje dersom det er bedriftsmessige behov som gjør oppsigelsen nødvendig. Eksempelvis kan det være nødvendig med en reduksjon av arbeidsstokken gjennom rasjonalisering, omlegging eller nedleggelse av virksomheten.⁴⁰ Arbeidsgiver må sannsynliggjøre at det er bedriftsøkonomisk behov for nedlegging, utover dette har retten vært tilbakeholden med å overprøve begrunnelsen arbeidsgiver har for å si opp en arbeidstaker.⁴¹ Tilsvarende gjelder ved permittering, domstolen begrenser seg til å vurdere hvorvidt arbeidsgiver sin avgjørelse bygger på korrekt

³⁹ Se bla. RG 1986 s. 98.

⁴⁰ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 430.

⁴¹ Se bla. Rt. 1989 s. 508.

grunnlag og forsvarlig vurdering. Ut over dette har domstolen vært tilbakeholden med å overprøve arbeidsgiverens permitteringsavgjørelse.⁴²

Kravet om «saklig begrunnelse» for oppsigelse tilsier for det første at kravet ikke må bygge på usaklige eller utenforliggende hensyn, det må være tilstrekkelig tungtveiende og begrunnelsen må bygge på korrekt faktisk grunnlag. Samlet sett er det tale om en rimelighetsvurdering hvor man avveier arbeidsgiver og arbeidstakers interesser.⁴³

Det fremgår tidligere i denne oppgaven⁴⁴ at ved vilkåret «saklig grunn» for permittering, kan ikke arbeidsgiver legge til grunn utenforliggende hensyn, samtidig må det foreligge korrekt faktisk grunnlag. Da det gjelder tilstrekkelig saklig grunn for oppsigelse, er dette begrunnet med at terskelen for å si opp en arbeidstaker, grunnet arbeidstakerens egne forhold, er veldig høy.⁴⁵ For oppsigelse grunnet virksomhetens forhold er ikke terskelen like høy, men det er krav om at arbeidsgiver skal finne alternativt arbeid eller løsning, jf. aml. § 15-7 (2). Det å miste arbeidet er svært tyngende for en arbeidstaker, som blir satt i en usikker livssituasjon siden inntekten og livsgrunnlaget bortfaller. Permittering vil dermed være et mildere alternativ til oppsigelse, fordi dette bare er midlertidig. Arbeidstakeren blir ikke satt i en like usikker livssituasjon, fordi arbeidstakeren får gjenoppta arbeidet og får tilbake inntekten etter en viss tid. Sett fra arbeidsgivers side vil permittering være en fordel, da han kan benytte seg av sine tidligere ansatte dersom oppdraget gjenopptas, og slipper å lære opp nye arbeidere. Det er derfor vanlig synspunkt at terskelen for saklighet ved permittering er en annen. Da det skal mindre til før permittering har tilstrekkelig saklig grunn, sammenlignet med for oppsigelse, særlig oppsigelse begrunnet i arbeidstakerens egne forhold.⁴⁶

Siden permittering bare kan begrunnes i virksomhetens forhold, setter det begrensinger for hva som kan være saklig, sammenlignet med hva som er saklig for oppsigelse. Imidlertid er terskelen for hva som er *tilstrekkelig* saklig grunn lavere ved permittering, noe som kan føre til at grunner som ikke er tilstrekkelig saklig grunn for oppsigelse, kan være tilstrekkelig for å permittere.⁴⁷ Dette forholdet tilsier at selv om det er et saklighetskrav ved både permittering og oppsigelse, så er ikke terskelen lik, all den tid ulike hensyn begrunner vilkårene. Det taler for å være forsiktig med å sammenligne saklighetskravet ved oppsigelse og permittering.

⁴² Se RG 1986 s. 98 (s. 102) og ARD 1989 s. 91 (s. 96 flg.).

⁴³ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 416–417.

⁴⁴ Se punkt 3.2.

⁴⁵ Se bla. Rt. 2011 s. 1674.

⁴⁶ Jf. Fougner (2003) s. 168–169, [referert i Opsal (2007) s. 207].

⁴⁷ Se Opsal (2007) s. 208.

Dersom oppsigelse skyldes «driftsinnskrenkninger eller rasjoneringsiltak», følger det av aml. § 15-7 (2) at det ikke er saklig, dersom det kan tilbys «annet passende arbeid i virksomheten». Bestemmelsen retter seg mot oppsigelse begrunnet i virksomhetens forhold. Spørsmålet er derfor om slik passende arbeid også må tilbys arbeidstakere som blir permittert.

I de fleste arbeidsforhold er arbeidstakeren den svake part, og dersom arbeidstaker mister arbeidet sitt, vil det ofte ha store økonomiske og sosiale konsekvenser for vedkommende. Det er derfor med hensyn til å beskytte arbeidstakeren at loven stiller krav om å tilby annet passende arbeid. For arbeidstakeren er dette et bedre alternativ, fordi han beholder både inntekten og tilhørigheten til arbeidsplassen.⁴⁸ Imidlertid gjennomfører arbeidsgiveren ofte rasjonaliseringsiltak for å spare penger og sikre fremtiden til bedriften, dersom arbeidsgiveren måtte tilby annet passende arbeid for enhver pris, ville hensikten med tiltaket falle bort. Det er derfor krav om at annen stilling må være i virksomheten eller det må foreligge et udekket arbeidsbehov.⁴⁹

I HA LO-NHO er det ikke stilt noen tilsvarende krav om å skaffe arbeidstakeren annet passende arbeid. Det er fordi behovet for å beskytte arbeidstaker ikke er like stort, all den tid bortfall av arbeidet bare er midlertidig. Likevel kan permitteringen bli langvarig, og skape store konsekvenser for arbeidstaker, som ikke blir sysselsatt og i tillegg får lavere inntekt over en lengre periode. Formålet med permittering er at arbeidsgiver skal kunne si seg fri fra lønnsplikten i en periode. Dersom arbeidsgiveren måtte fortsette å betale arbeidstakeren lønn i en annen stilling, ville formålet med permitteringen falle bort. For en arbeidstaker vil det samtidig være lite hensiktsmessig å få et nytt arbeid for en midlertidig periode. Det er derfor ikke krav om at arbeidstaker skal bli tilbudt annet passende arbeid ved permittering.⁵⁰

Vilkårene som gjelder for oppsigelse og permittering kan ikke tolkes likt, da det er ulike hensyn som begrunner reglene. Dersom arbeidstakeren blir permittert, og det viser seg at situasjonen aldri var midlertidig, så vil det være usaklig å permittere arbeidstakeren, siden arbeidsgiver egentlig skulle ha gått til oppsigelse.⁵¹

⁴⁸ Jf. Opsal (2007) s. 208–209, jf. Fougner og Holo (2006) s. 800.

⁴⁹ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 431.

⁵⁰ Opsal (2007) s. 208.

⁵¹ Se bl.a. RG 1991 s. 1194.

3.3 Nødvendighetskriteriet

I henhold til HA LO-NHO § 7-1 er det ikke tilstrekkelig at det foreligger saklig grunn, det må i tillegg være «nødvendig for bedriften». Vilkåret tilsier en sikkerhetsventil, som bidrar til å avgrense de permitteringsårsaker som ikke når opp til den nedre grense for saklighetskravet.⁵² Tolkning av nødvendighetskriteriet skal bygge på en konkret og skjønnsmessig vurdering.⁵³ Det kan i denne sammenheng være at permittering som isolert sett er saklig, likevel blir usaklig, da det ikke er nødvendig.

For å illustrere dette er det interessant å sammenligne med arbeidsmiljølovens regler om oppsigelse på grunn av driftsinnskrenkning og rasjonaliseringstiltak jf. aml. § 15-7.⁵⁴ I henhold til aml. § 15-7 (2) 2. punktum, skal det ved avgjørelse om en oppsigelse har saklig grunn, foretas «en avveining mellom virksomhetens behov og de ulemper oppsigelsen påfører den enkelte arbeidstaker». Det innebærer et ekstra kriterium som må være oppfylt, i tillegg til vilkåret «saklig begrunnelse» for oppsigelse etter aml. § 15-7. Konsekvensen av en slik avveining, kan være at tiltak som isolert og generelt er saklig, likevel er usaklig, dersom oppsigelsen fører til store konsekvenser for den konkrete arbeidstakeren, sammenlignet med konsekvensene for bedriften.⁵⁵

Da det gjelder nødvendighetskriteriet etter HA LO-NHO § 7-1, er det imidlertid ikke tale om en avveining opp mot den enkelte arbeidstaker, men en generell vurdering av om permittering er nødvendig.⁵⁶ Om forståelsen av nødvendighetskriteriet har Fougner uttalt at det ikke er tilstrekkelig at permittering er ønskelig eller hensiktsmessig ut fra bedriftsøkonomiske eller andre relevant forhold, men det må foreligge en overvekt av hensyn på bedriftens side som taler for bruk av permittering. En situasjon kan være nødvendig, dersom permitteringen gjennomføres for å sikre forsvarlig drift og arbeidsplasser i fremtiden. Fougner mfl. har videre lagt til grunn at det tvilsomt kan tenkes at permittering er saklig uten å oppfylle nødvendighetskriteriet, og at nødvendighetskravet bare er en presisering og kvalifisering av saklighetskravet.⁵⁷ I praksis vil også permitteringsvilkårene «saklig grunn» og «nødvendig» i

⁵² Opsal (2007) s. 217.

⁵³ Dalheim (2014–2019) note 645.

⁵⁴ Se oppgaven punkt 3.2.3.

⁵⁵ Opsal (2007) s. 217.

⁵⁶ Samme verk s. 217.

⁵⁷ Se Fougner mfl. (2016) s. 210, [annenhands fra Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 374].

mange tilfeller flyte over i hverandre,⁵⁸ nødvendighetskriteriet behøver derfor ikke å være gjenstand for en selvstendig vurdering.

3.4 Vilkår i HA LO-NHO før revidering i 1994

Før HA LO-NHO ble revidert i 1994, var det lagt til ytterligere fire spesielle tilfeller som vilkår for permittering, jf. HA LO-NHO 1990–93 § 8-1. Revideringen skulle ikke medføre noe realitetsendring og vil derfor omfattes av vilkårene «saklig grunn gjør det nødvendig for bedriften» jf. HA LO-NHO § 7-1.⁵⁹

To av disse tilfellene samsvarer i dag med ordlyden i HA KS del B, og illustrerer at HA KS har latt seg inspirere av vilkårene i HA LO-NHO fra 1978. I oppgaven videre vil de spesielle vilkårene i HA LO-NHO fra før 1994 bli drøftet kronologisk hver for seg. Da ordlyd og tolkningen i to av tilfellene er veldig like, vil disse drøftes og sammenlignes først, og utgangspunktet er da at tolkningene i stor grad samsvarer. Deretter blir det aktuelt å behandle de spesielle tilfellene i tidligere HA LO-NHO fra før 1994, som ikke følger av HA KS, og foreta en sammenligning. Til slutt skal et spesielt tilfelle etter HA KS del C drøftes og sammenlignes med de materielle vilkårene i HA LO-NHO. Tilfellene som ikke er i samsvar, illustrere at det også foreligger ulikheter mellom HA KS og HA LO-NHO.

3.4.1 Konflikt i egen bedrift

I tidligere HA LO-NHO 1990–93 § 8-1 c) var det uttrykkelig regulert at permittering kunne foretas dersom det forelå «konflikt som omfatter en del av bedriftens arbeidstakere, medfører at andre arbeidstakere ikke kan sysselsettes rasjonelt». Tilsvarende følger av HA KS del B § 8-1 a) og del C § 9-1 a) hvor permittering kan skje «i følgende tilfeller», «når konflikt omfatter en del av kommunens arbeidstakere» som fører til at «andre arbeidstakere ikke kan sysselsettes på rasjonell måte».

Det er naturlig å forstå «konflikt» som et sammenstøt mellom to motstridende interesser, herunder mellom arbeidsgiver og arbeidstaker. Ordlyden omfatter videre klare tilfeller som

⁵⁸ Stueland (2020) s. 300.

⁵⁹ Se bla. LO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (2018–2021) s. 3.

lovlig og ulovlig arbeidsnedlegging og arbeidsstenging. Etter kommentar til HA LO-NHO 1966, omfatter «konflikt» i et arbeidsforhold også ulovlig arbeidskamp.⁶⁰

Hva som videre ligger i ordlyden, var oppe i ARD 1986 s. 124. Saken gjaldt uenighet ved lokal lønnsforhandling, hvor medlemmene i Norsk Flytekniker Organisasjon (NFO) som tiltak iverksatte arbeidstemponedsettelse. Spørsmålet var om arbeidstemponedsettelse var «konflikt i egen bedrift» slik at arbeidsgiveren, SAS, kunne gjennomføre betinget permitteringsvarsel av de resterende arbeidstakerne.

Arbeidsretten uttalte at begrepet «konflikt» ikke kan samsvare «med terminologien i arbeidstvistloven» (arbtvl.).⁶¹ Selv ikke etter at begrepet «arbeidskamp» som fellesbetegnelse for ulike typer aksjoner ble innført ved endring i 1966, jf. arbtvl. § 8. Arbeidsretten la til grunn at begrepet ikke kunne tolkes så generelt og at «nedsettelse av arbeidstempoet, eller reduksjon av arbeidsydelsen» (s. 133) ikke kan falle inn under begrepet «konflikt». Det tilsa derfor at «konflikt» ikke har like vid betydning som begrepet «arbeidskamp». I henhold til arbeidsrettens konklusjon må ikke tolkingen av ordlyden «konflikt» bli for vid.

3.4.1.1 Må aksjon eller arbeidskamp være iverksatt?

Ved ordlyden «konflikt» er det uklart hvorvidt det er et krav at aksjon eller arbeidskamp må være iverksatt. En aktuell problemstilling er derfor om arbeidskamp eller aksjon må være iverksatt for at det skal foreligge en «konflikt».

I henhold til ordlyden i HA KS del B § 8-1 a) jf. del C § 9-1 a) kan arbeidsgivere permittere dersom en «konflikt» mellom en del arbeidstakere «medfører» at andre ikke kan sysselsettes rasjonelt.⁶² Dersom det skal være mulig at en aksjon skal «medføre» at andre ikke kan sysselsettes rasjonelt, forutsetter det at en aksjon har startet. I henhold til de materielle vilkårene for permittering er det derfor krav om at aksjon eller arbeidskamp må være igangsatt før arbeidsgiver kan permittere.

I HA LO-NHO § 7-5 følger en særlig prosessuell bestemmelse hvor arbeidsgiver kan sende ut betinget varsel, dersom det foreligger «konflikt i egen bedrift». Ordlyden tilsier at dersom slik varsel kan gis, må det være uenighet mellom partene. Et betinget varsel går ut på at

⁶⁰ Opsal (2007) s. 221.

⁶¹ Arbeidstvistloven 27. januar 2012 nr. 9.

⁶² Opsal (2007) s. 222.

arbeidsgiver sender ut varsel om at dersom en bestemt betingelse skjer, f.eks. at bedriften rammes av streik,⁶³ skal arbeidstaker få varsel om at han blir permittert. Hensikten med bestemmelsen er at varsel kan bli gitt før det er iverksatt noen arbeidskamptiltak. Dersom aksjon eller arbeidskamp måtte være igangsatt for at vilkåret «konflikt i egen bedrift» skulle være oppfylt, ville hensikten med bestemmelsen falle bort. I henhold til denne prosessuelle regelen er det derfor ikke krav om at aksjon eller arbeidskamp må være iverksatt for at det skal foreligge «konflikt». Dette motstrider imidlertid med det materielle vilkåret.

I HA KS er det ingen tilsvarende bestemmelse som regulerer betinget varsel, i henhold til HA KS del B § 8-2 c) jf. del C § 9-2 c) skal det ved permittering etter § 8-1 a) jf. § 9-1 a) «så langt råd er, angis hvilke arbeidstakere som vil bli berørt av den eventuelle permitteringen».

Hvorvidt denne bestemmelsen gir mulighet til å sende betinget varsel, er uklart. Spørsmålet var oppe i ARD 1994 s. 190, i saken varslet arbeidsgiveren plassoppsigelse av fem arbeidstakerorganisasjoner innen helsesektoren. Nordland sentralsykehus sendte etter dette betinget varsel om permittering til sine ansatte, sykehuset var drevet og eid av fylkeskommunen som var tilsluttet KS. Arbeidsretten uttalte at etter HA KS del B § 8-2 c) er det klart at det kan gis betinget varsel for permittering, når det oppstår konflikt i egen bedrift. Det er i den sammenheng tilstrekkelig å vise til ordlyden «så langt råd er» og «eventuelle» (s. 199). Dermed forutsetter HA KS at arbeidskamp eller aksjon ikke behøver å være iverksatt før arbeidsgiver kan varsle om permittering.⁶⁴

Konfliktbegrepet i den prosessuelle bestemmelsen og den materielle bestemmelsen i hovedavtalene samsvarer derfor ikke. Arbeidsretten har imidlertid i ARD 1994 s. 190 belyst dette forholdet. Retten konkluderte med at det kan sendes betinget varsel når «det er grunn til å anta» (s. 199) at det vil oppstå en situasjon som kan utløse arbeidskamp etter HA KS del B § 8-1 a). Med dette må det foretas en vurdering av om det vil inntre en situasjon som «materielt sett vil gi grunnlag for permittering», jf. HA KS del B § 8-1 a). Deretter må de materielle bestemmelsene «vurderes i forhold til de permitteringer som eventuelt blir iverksatt».

Situasjonen mellom de prosessuelle og materielle reglene er godt oppsummert av Opsal: «Særlig varslingsbestemmelse gir dermed adgang til betinget varsel ved en *eventuell* konflikt,

⁶³ LO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (2018-2021) s. 26.

⁶⁴ Jf. dommen s. 199–200.

mens den materielle adgangen til å iverksette permittering først oppstår når konflikten er *aktuell*». ⁶⁵

3.4.1.2 «Rasjonell sysselsetting»

Selv om det foreligger «konflikt», er det videre et vilkår at konflikten medfører at de resterende arbeidstakerne ikke kan sysselsettes på «rasjonell måte». Naturlig forståelse av «rasjonell måte» tilsier at det ikke er fornuftig for de resterende arbeidstakerne å arbeide, det kan være at for stor del av arbeidstokken er tatt ut i streik til at det er mulig å opprettholde de resterende stillingene. Er det tale om en stor bedrift, hvor bare en person går ut i streik, vil ikke dette vilkåret være oppfylt. Hva som ellers ligger i vilkåret, er imidlertid uklart. ⁶⁶

Fra arbeidsrettspraksis er det lagt til grunn at fortsatt beskjeftigelse ikke er fysisk eller objektiv umulig, av den grunn vil det være adgang til permittering selv om bedriften går med overskudd. Det er arbeidsgiveren som skal bruke skjønn for å avgjøre hvilke arbeidsoppgaver som skal gjennomføres, vurderingen må imidlertid bygge på korrekt grunnlag og forsvarlig vurdering. ⁶⁷ Dersom arbeidsgiver konkluderer med at sysselsetting ikke er rasjonelt, er det ofte fordi arbeidet ikke er forsvarlig å utføre ut fra et økonomisk perspektiv. Vurderingen har en relasjon til saklighetsvurderingen, hvor det i rettspraksis ofte er spørsmål om arbeidstakeren kan beskjeftiges på en for bedriften «økonomisk forsvarlig måte» jf. ARD 1957 s. 299, se også ARD 1989 s. 91. ⁶⁸

I den sammenheng er det spørsmål om man kan ta utgangspunkt i vurderingen «saklig grunn» ved tolkning av vilkåret «rasjonell sysselsetting» etter HA KS del B § 8-1 a). I forarbeidene til permitteringslønnsloven har kommunal- og arbeidsdepartementet uttalt at vilkåret innebærer «noe lempeligere vilkår enn det vanlige saklighetskrav». ⁶⁹ Hva som ligger til grunn for denne tolkningen, er ikke utdypet nærmere.

I kommentar til HA LO-NHO uttaler NHO at «arbeidskamp som rammer egen bedrift kan gjøre det *nødvendig* å permittere arbeidstakere som ikke er omfattet av konflikten» (min kursivering). Dette kan tale for at vilkåret rasjonell sysselsetting, ligger tett opp til vilkåret

⁶⁵ Opsal (2007) s. 223.

⁶⁶ Samme verk s. 223.

⁶⁷ ARD 1989 s. 91 (s. 97).

⁶⁸ Aagaard (2009) s. 122.

⁶⁹ Ot.prp. nr. 11 (1987–1988) s. 30.

«nødvendig for bedriften», etter HA LO-NHO § 7-1. Da nødvendighetskriteriet, er å anse som en presisering av saklighetskravet, og tvilsomt er en selvstendig vurdering,⁷⁰ vil det tale for at vurderingen er den samme som saklighetsvurderingen. Denne forståelsen støttes av Opsal som påstår at «rasjonell sysselsetning» ligger innenfor kravet om «saklig grunn» og vil ikke være lempeligere i så måte.⁷¹

Tolkningen av vilkåret «rasjonell sysselsetting» kan videre belyses ut fra bestemmelser med tilsvarende ordlyd. Etter HA LO-NHO § 7-3 nr. 4, som gjelder unntak fra regulær varslingsplikt, jf. HA LO-NHO § 7-3 nr. 1, kan visse omstendigheter gjøre at arbeidstaker «ikke kan sysselsettes på rasjonell måte». I NHOs kommentar til gjeldende hovedavtale følger det at bedriften eventuelt må vurdere muligheten for å beskjeftige arbeidstakerne med «annet arbeid enn det de vanligvis utfører». Det er i så fall en forutsetning at det kan skje på en for «bedriften økonomisk forsvarlig måte».⁷² Uttalelsen kan ikke forstås som et krav om å finne alternativt arbeid (se tidligere drøftelse), men at arbeidsgiver skal gjøre en konkret vurdering av hvorvidt arbeidstakeren kan utføre andre oppgaver som er *nødvendig* for bedriften, jf. ARD 1989 s. 91. Dette taler ytterligere for at vurderingen skal gjøres med utgangspunkt i saklighetsvurderingen etter HA LO-NHO § 7-1.

Tolkningen av vilkåret «sysselsettes på rasjonell måte» kan derfor tas utgangspunkt i tolkningen som gjøres ved saklighets- og nødvendighetsvilkåret etter HA LO-NHO § 7-1.⁷³

3.4.2 Force majeure

En annen situasjon som var spesielt regulert i HA LO-NHO 1990–93 § 8-1 b) var at permittering kunne foretas når det er inntruffet «uforutsette hendinger som er nevnt i arbeidsmiljøloven § 59 nr. 1» som i dag tilsvarer aml. § 15-3 (10). En tilsvarende bestemmelse følger av HA KS del B § 8-1 b) og HA KS del C § 9-1 b), hvor det kan permitteres når det er inntruffet slike «uforutsette hendelser som er nevnt i aml. § 15-3 (10)».

Det er naturlig å forstå «uforutsette hendelser» som en situasjon man ikke med rimelighet kan forsikres mot, og som er ekstraordinær,⁷⁴ en slik situasjon kan være «ulykker og

⁷⁰ Se oppgaven punkt 3.3.

⁷¹ Opsal (2007) s. 223.

⁷² NHO kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (2018–2021) s. 28.

⁷³ Se også Stueland (2020) s. 291.

⁷⁴ Grøneng, Jensen, Stolpestad og Aarvik (2020).

naturhendelser» jf. aml. § 15-3 (10). Kjentetegnet med slike situasjoner er at de ikke kan treffes forholdsregler mot, og er derfor ansett som et utslag av force majeure synspunktet.⁷⁵

Force majeure er et begrep fra romerretten som særlig beskriver omstendigheter som er utenfor partenes kontroll. Typiske eksempler er ekstraordinære hendelser som krig, opprør, blokkade, naturkatastrofer, streik og lockout, importrestriksjoner, beslag og ran. Tradisjonell forståelse av begrepet innebærer generelt formulert en «utenfrakommende ekstraordinære og for partene upåregnelig begivenhet».⁷⁶ Situasjonen må derfor ligge utenfor den forpliktedes kontroll, og slik at den som ble rammet, ikke kunne forutse hendelsen, eller med rimelighet unngått eller overvunnet hindringen og dens konsekvenser.⁷⁷

Et klart tilfelle av force majeure fra rettspraksis er i en dom fra Vardø herredsrett RG 1987 s. 651 hvor et aldershjem ble rammet av et snøskred. Aldershjemmet måtte evakueres og beboerne måtte flytte. Det forelå en tariffavtale mellom Norsk kommuneforbund og Gamvik kommune, som åpnet for permittering ved force majeure. En situasjon som snøskred falt klart innenfor ordlyden, og permittering av arbeidstakerne var lovlig. Situasjonen illustrerer en situasjon som er klart utenfor arbeidsgivers kontroll, og som verken kan forutses eller med rimelighet unngås.

Andre situasjoner som er eksplisitt nevnt som force majeure-situasjoner, er brann, strømbrudd og streik i annen bedrift. Dersom det oppstår streik hos en viktig leverandør, vil det ramme den bedriften som er avhengig av leveransen hardt, dette er noe bedriften ikke med rimelighet kan forsikre seg mot. Når det gjelder konflikt i egen bedrift, er det uklart hvorvidt situasjonen er et utslag av force majeure, all den tid arbeidsgiver i større grad har mulighet til å påvirke utfallet av konflikten. Av den grunn ble konflikt i egen bedrift særlig regulert i Hovedavtalen A.F.L-N.A.F i 1954.⁷⁸

LO kommenterer forøvrig at uforutsette hendinger må medføre at bedriften helt eller delvis innstilles, med den følge at arbeidstakerne ikke kan beskjefliges.⁷⁹ Det vil si at dersom det blir krig, men bedriften kan fortsette arbeidet uten problemer, kan ikke arbeidstakere bli permittert. Forutsetningen er at det foreligger årsakssammenheng mellom begivenheten som inntreffer og oppsigelsen, dersom arbeidstaker skulle bli permittert, måtte det være på grunn

⁷⁵ Fougner mfl. (2019) s. 15–18.

⁷⁶ Se Opsal (2007) s. 219.

⁷⁷ Lovdata (2012).

⁷⁸ Opsal (2007) s. 221.

⁷⁹ LO kommentar til Hovedavtalen 1990–1993 s. 122.

av krig, ikke dårlig organisering.⁸⁰ Arbeidsgiver skal gi arbeidstakeren alternative arbeidsoppgaver eller stilling, dersom det er mulig,⁸¹ (se nærmere om dette under punkt 3.2.3).

Noen ganger er det tvil om en situasjon er force majeure, f.eks. konflikt i egen bedrift. Det materielle vilkåret «saklig grunn» for permittering har et videre omfang enn force majeure, derfor har spørsmålet hvorvidt en situasjon er force majeure, liten betydning for om de materielle vilkårene i HA LO-NHO § 7-1 er oppfylt. Når det gjelder HA KS, foreligger det ingen tilsvarende bred saklighetsvurdering, og drøftelsen av hvorvidt det foreligger «uforutsette hendinger», er mer aktuell.

3.4.2.1 Covid-19 og permittering ved «uforutsette hendinger»

En situasjon hvor det er tvil om vilkåret «uforutsette hendinger» er oppfylt, er utbruddet av Covid-19 i mars 2020. Spørsmålet er om pandemi er en situasjon som oppfyller vilkåret «uforutsette hendinger» etter HA KS del B § 8-1 b) jf. del C § 9-1 b).

For å drøfte problemstillingen med permittering i kommunal sektor må vi ta et steg tilbake, utgangspunktet er at statsansatte ikke skal permitteres.⁸² Begrunnelsen er legitim, da hensikten med permittering er at arbeidsgivers lønnsplikt faller bort, og staten overtar utbetalingene til arbeidstakerne i permitteringsperioden. For statsansatte, som får utbetalt lønn fra staten, vil det bare medføre en forflytning av hvilket statlig organ som skal utbetale pengene, og da har det ingen hensikt å permittere. Statlige virksomheter kan heller ikke gå konkurs, og da er det ikke behov for å permittere, så lenge det ikke må gjøres tiltak for å redde bedriften økonomisk.⁸³ I staten er det derfor ikke aktuelt med permittering.⁸⁴

Situasjonen er tilsvarende for kommuner, da de heller ikke kan gå konkurs. For private bedrifter vil den økonomiske situasjonen være påvirket av ustabilitet og svingninger i markedet. Det kan f.eks. være sesongmessige svingninger, med økonomisk bølgetopper deler av året, og økonomiske bølgedaler med risiko for konkurs andre deler av året. Når en bedrift er i en bølgedal, kan det være nødvendig å spare penger, slik at bedriften ikke skal gå

⁸⁰ Se Opsal (2007) s. 219.

⁸¹ RG 1987 s. 651 (s. 658).

⁸² Herø (2020).

⁸³ Husebø (2020).

⁸⁴ Stueland (2020) s. 298.

konkurs, før økonomien igjen går mot en bølgetopp. Et mulig innsparingstiltak for bedriften er å permittere, slik at lønningene til de ansatte blir midlertidig dekket av staten.

Når det gjelder kommunen, er det tale om å yte tjenester for innbyggerne, inntekter for å betale de ansatte baserer seg i hovedsak på skatteinnbetaling og statlig støtte.⁸⁵ Det vil si at kommunen ikke er påvirket av svingninger i markedet i samme grad som private bedrifter, det er fordi kommunen ikke er avhengig av kjøp og salg i markedet for å ha en forsvarlig økonomi, eller for å unngå konkurs. Kommunen har med andre ord beregnet lønnsutbetalinger til sine ansatte i kommunebudsjettet, uansett om det er arbeid å gjøre i en periode eller ikke. Dersom en arbeidsgiver i kommunal sektor foretar permittering, grunnet mangel på arbeidsoppgaver, påvirker det fordelingen i statsbudsjettet, da lønnskostnadene forflytter seg mellom to samfunnsorgan, herunder kommune og stat.⁸⁶ Når staten overtar utbetalingene under permittering, får kommunen indirekte mer penger fra staten, enn hva som er vedtatt i statsbudsjettet. Denne situasjonen vil være en metode for kommunen til å skaffe seg utilsiktede inntekter, som skaper en skjevdeling av ressursene til øvrige kommuner. Det er derfor legitimt at KS ved Bjørn Arild Gram i forbindelse med permittering på grunn av Covid-19 har uttalt at «permittering i kommunal sektor bør være uaktuelt».⁸⁷

Når det imidlertid skjer en uforutsett hendelse som kommunen ikke kan forutse f.eks. snøskred, kan det føre til ekstra kostnader som kommunen ikke har beregnet i kommunebudsjettet, eller på annen måte kunne forhindret. I den situasjonen er det en mulighet å permittere kommunalt ansatte.⁸⁸

Når det gjelder permittering grunnet utbrudd av Covid-19, har Forskerforbundet uttalt at dette både er en forventet og uforutsett hendelse, det er imidlertid en forutsetning at virksomheten taper penger eller arbeidsoppgaver som følge av koronautbruddet.⁸⁹ Det vil si at utbruddet av Covid-19 ikke i seg selv gir grunnlag for permittering. Unntaket støttes av forskriften om dagpenger § 6-2⁹⁰ hvor hovedregelen er at det ikke skal gis dagpenger til kommunalt- eller fylkeskommunalt ansatte, unntatt ved force majeure.

⁸⁵ Regjeringen.no.

⁸⁶ Delta (2020).

⁸⁷ Gram styreleder i KS (2020).

⁸⁸ RG 1987 s. 651.

⁸⁹ Forskerforbundet (2020).

⁹⁰ Forskrift om dagpenger 10. november 2020 nr. 2330.

Dersom kommunen skal permittere sine ansatte, må de i henhold til arbeidsretten ha «gjort sitt ytterste» for at bedriften skal kunne fortsette driften før det kan permitteres.⁹¹ Arbeidsgiver har en vid plikt til å gjøre sitt beste for å finne alternativ sysselsetting til de ansatte før det gis permitteringsvarsel.⁹² I kommunen er det mulig å finne alternative arbeidsoppgaver, da det er snakk om stor sektor, hvor det kan sysselsettes innenfor flere avdelinger og arbeidsområder, i motsetning til hva mange private bedrifter kan. For å permittere grunnet utbrudd av Covid-19 er det avgjørende at arbeidstaker ikke kan sysselsettes der han eller hun er, eller gis andre arbeidsoppgaver.⁹³

Det økonomiske forholdet er et sentralt moment for å permittere, all den tid arbeidsgiver blir fritatt fra lønnsplikten. En forutsetning for permittering er at bedriften kan beskjeftige arbeidstaker på en for bedriften en økonomisk forsvarlig måte,⁹⁴ det er imidlertid ikke tilstrekkelig at arbeidsgiver vil spare penger.⁹⁵ Da kommuner og fylkeskommuner får 90 % av inntekten gjennom støtte fra staten og skatteinntekter fra innbyggerne,⁹⁶ vil ikke disse falle bort, selv ved koronautbruddet. All den tid dette er midler som kommunen mottar selv om arbeidet ikke utføres, dette tilsier at permittering ikke er hensiktsmessig i kommunal sektor.

Det er imidlertid noen kommunale tilbud hvor brukerne betaler deler av utgiftene, slik som SFO og kommunale barnehager.⁹⁷ Da SFO og barnehager stengte, mistet de en stor inntektskilde fra brukerne, men for å unngå bruk av permittering dekket staten dette tapet.⁹⁸ På grunn av dette tiltaket er ikke permittering lenger aktuelt for SFO, men dette er et tilfelle hvor permittering kunne vært aktuelt i kommunal sektor, da stenging medførte inntektstap grunnet utbruddet av Covid-19.

Permittering av ansatte i kommunal sektor er derfor lite hensiktsmessig, da utbrudd av Covid-19 ikke i seg selv kan gi adgang til permittering. Skal permittering av kommunalt ansatte likevel gjennomføres, må det vurderes konkret i hvert tilfelle, hvor økonomisk tap og mulighet for sysselsetting må tolkes strengt.

⁹¹ ARD 1957 s. 299.

⁹² RG 1987 s. 651.

⁹³ Ot.prp. nr. 41 (1975–1976).

⁹⁴ ARD 1957 s. 299.

⁹⁵ Arbeidsrett.no u.å. punkt 2.3.

⁹⁶ Regjeringen.no.

⁹⁷ Utdanningsforbundet.no.

⁹⁸ Gram styreleder i KS (2020).

3.4.3 Truffet avtale

I henhold til HA LO-NHO 1990–93 § 8-1 a), kan permittering foretas når «partene har truffet avtale om det i samsvar med § 6-2 nr. 2». Det vil si avtaler som gjelder arbeidstakerne og som forplikter hele arbeidsstokken, så lenge tariffavtalen ikke er til hinder for det, jf. HA LO-NHO § 6-2 nr. 2.

Når det gjelder permittering på grunnlag av avtale, bør man merke seg reglene for arbeidsledighetstrygd under permittering etter ftrl. § 4-7, hvor det kan «ytes dagpenger til medlem som er permittert på grunn av mangel på arbeid eller andre forhold som arbeidsgiver ikke kan påvirke.» I de fleste tilfeller vil ordlyden i ftrl. § 4-7 samsvare med «saklig grunn gjør det nødvendig for bedriften», etter HA LO-NHO § 7-1. Dette er imidlertid ikke alltid tilfellet, en situasjon hvor det ikke kan ytes dagpenger etter folketrygdloven selv om permittering har «saklig grunn» etter HA LO-NHO, er ved ombygging av virksomhetens lokaler eller omorganisering av arbeidet. I rettspraksis er det imidlertid avklart at ordlyden «ikke kan påvirke», jf. ftrl § 4-7, ikke skal forstås som et krav om at det må være uforutsigbare eller uventede hendelser. Ved permittering grunnet avtale, må derfor vilkåret «saklig grunn» være oppfylt for at arbeidstaker skal ha rett på dagpenger.⁹⁹ I kommentar til HA LO-NHO 1990–93 er det presisert at det må inngås en frivillig avtale. Dersom arbeidstaker sier seg enig i at det foreligger «saklig grunn», er ikke det tilstrekkelig.¹⁰⁰

At det er behov for denne typen avtaler er likevel neppe tilfellet,¹⁰¹ da slike avtaler kan reise tvil om hvorvidt vilkåret «saklig grunn» er oppfylt.¹⁰² Det kan være en av grunnene til at vilkåret ble fjernet ved revidering i 1994. Imidlertid skulle ikke endring av HA LO-NHO innebære en realitetsendring, dersom partene inngår avtale om permittering vil dette være et sterkt moment.

Når det gjelder HA KS del B § 8-1 jf. del C § 9-1, følger det at permittering kan gjøres ved «følgende tilfeller», ordlyden kan tolkes dithen at permitteringsadgangen er uttømmende, jf. RG 1987 s. 651. Muligheten til å permittere ved truffet avtale, og uten at arbeidstaker har rett på dagpenger, fremgår ikke av HA KS. Det tilsier at det ikke er adgang til å permittere kommunalt ansatte på grunnlag av inngått avtale mellom arbeidsgiver og arbeidstaker.

⁹⁹ Stueland (2020) s. 291–294.

¹⁰⁰ HA LO-NHO med kommentarer (1990–1993) s. 121.

¹⁰¹ Kommentar til Hovedavtalen LO-NHO (1986–1989) s. 106.

¹⁰² Stueland (2020) s. 291.

3.4.4 Ved tariffavtale eller sedvane i bedriften

Etter HA LO-NHO 1990–93 § 8-1 e) kunne permittering foretas dersom «tariffavtale eller sedvane ved bedriften gir adgang til det». Naturlig forståelse tilsier at tariffavtale kan gi en utvidet adgang til å permittere, jf. HA LO-NHO § 7-7. Slik som ved overenskomsten mellom NHO Sjømat Norge og LO Norsk næring og nytelsesmiddelarbeiderforbund kapittel 8.

En annen side er at tariffavtale kan være til hinder for permittering. I ARD 1954 s. 53 ble arbeidstakere permittert fordi en maskin var skadet, med den følge at arbeidet ikke kunne utføres. Tariffavtalen hadde en egen lønnsats ved mangel på arbeidsmateriell, og derfor kunne ikke arbeidstakerne bli permittert.¹⁰³

Når det gjelder «sedvane», ble det anbefalt i kommentar til HA LO-NHO av 1990–93 å opprette disse i en tariffavtale for å unngå tvist om regelen eksisterer på sedvanemessig grunnlag.¹⁰⁴ Det er imidlertid klart at sedvane gir grunnlag for permittering,¹⁰⁵ da dette er en gyldig rettskilde.¹⁰⁶

I en tariffavtale er første del hovedavtalen, mens andre del er overenskomsten (på privat sektor) eller hovedtariffavtalen (i offentlig sektor).¹⁰⁷ Overenskomsten er en del av tariffavtalen og avtales med de forskjellige medlemsforbundene i LO og NHO, den er derfor like bindende for partene som hovedavtalen er. En situasjon i praksis er ARD 1982 s. 249 hvor spørsmålet var om det i henhold til overenskomsten for innenriksfart var adgang til å permittere sjømenn uten hyre. Avtalen var i stor grad en kopi av HA LO-NHO, men hadde utelatt bestemmelser om permittering. Retten uttalte at når styringsretten kan være gjenstand for begrensning gjennom lovgivning og tariffavtaler, må arbeidsgiverens permitteringsadgang kunne begrenses på tilsvarende måte. Fraværet av permitteringsregler var derfor til hinder for permittering.¹⁰⁸

Når det gjelder HA KS, er hovedtariffavtalen opprettet for alle parter i hovedavtalen jf. HA KS § 1-1. For å supplere denne avtalen inngår de enkelte forbundene særavtaler, slike avtaler regulerer imidlertid sjelden adgangen til å permittere. Selv om tariffavtale og sedvane kan gi adgang eller ikke adgang til å permittere, er det neppe aktuelt på KS-området. Dette

¹⁰³ Se Stueland (2020) s. 307–308.

¹⁰⁴ HA LO-NHO med kommentarer (1990–1993) s. 122–123.

¹⁰⁵ Se HA LO-NHO § 7-7 nr. 1 som gir praksis i industrien saklig permitteringsgrunn, og § 7-7 nr. 3 som gir saklig grunn til å fravike. Se også Stueland (2020) s. 308.

¹⁰⁶ Se bl.a. Helset (1986) s. 277.

¹⁰⁷ Heitmann (u.å).

¹⁰⁸ Se Stueland (2020) s. 307.

underbygges av ordlyden i HA KS del B § 8-1 jf. del C § 9-1 om at permitteringsadgangen er uttømmende (se oppgaven punkt 3.4.3).

3.5 Lokal enighet, og kan ikke sysselsettes på rasjonell måte

HA KS del C gjelder for selvstendige rettssubjekter med medlemskap i samfunnsbedriftene og energiverk organisert som kommunale/fylkeskommunale foretak. Slike samfunnsbedrifter er konkurranseutsatte bedrifter innen bransjer som avfall, vann og avløp, revisjon, parkering, næring, o.l. det er i hovedsak bedrifter som er selvstendige, men er tillagt kommunale oppgaver.

Et tredje alternativ for permittering på KS-området følger av HA KS del C § 9-1 c) hvor «virksomheten organisert som selvstendig enheter og som driver fullt ut etter forretningsmessige prinsipper», og der «dagpengerettigheter tilstås», kan permitteres etter «lokal enighet mellom partene», dersom arbeidstaker «ikke kan sysselsettes på rasjonell måte». Et spørsmål i denne sammenheng er om denne adgangen fører til at samfunnsbedrifter kan permittere i like stor grad som når «saklig grunn gjør det nødvendig» etter HA LO-NHO § 7-1.

Første inngangsvilkår er at bedriftene må være organisert som «selvstendige enheter», tilsvarende ordlyd følger av aml. § 16-1, hvor virksomhetsoverdragelse kan skje, dersom det er en «selvstendig enhet». Herunder tilsier ordlyden at det er en organisert helhet av personer og aktiva som gjør det mulig å utøve økonomisk virksomhet med et selvstendig formål.¹⁰⁹ Det må derfor være en bedrift som er organisert selvstendig, og gjelder ikke bedrifter som er økonomisk og organisatorisk avhengig av kommunen eller fylkeskommunen.

Videre inngangsvilkår er at bedriften må drives fullt ut etter forretningsmessige prinsipper. Dette understrekes med at foretakene ikke kan være kommunale i form av offentlig myndighet eller serviceorgan, men må være en fristilt bedrift som opererer i konkurranse med andre bedrifter etter vanlig markedsprinsipper.¹¹⁰ Samtidig må dagpengerettighetene tilstås, slik rettighet har arbeidstaker ved tapt inntekt jf. ftrl. § 4-3, og ved mangel på arbeid eller forhold som arbeidstaker ikke kan påvirke, jf. ftrl. § 4-7. Dette fører til at noen tilfeller som

¹⁰⁹ Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) s. 385 flg.

¹¹⁰ Opsal (2007) s. 228–229.

oppfyller vilkåret «saklig grunn» jf. HA LO-HO § 7-1, likevel ikke gir grunnlag for permittering, (se nærmere om dette i punkt 3.4.3).

Grunnvilkåret er videre at arbeidstakerne ikke kan «sysselsettes på rasjonell måte». Det er i denne sammenheng virkningen av omstendigheten som betinger permitteringsadgangen, utover dette avgrensar ikke bestemmelsen hvilke situasjoner det kan være. Likevel følger det av tidligere drøftelse,¹¹¹ at vurderingen av permittering etter § 9-1 c) tilsvarer omtrent vilkårene «saklig grunn» og «nødvendig» etter HA LO-NHO § 7-1. Noe som tilsier at vilkåret for permittering etter HA KS del C § 9-1 c) samsvarer med «saklig grunn gjør det nødvendig» etter HA LO-NHO § 7-1.

Til slutt er det et vilkår at det må foreligge «lokal enighet» mellom partene, dette forutsetter at tillitsvalgte gir samtykke til å permittere. Permitteringsadgangen er med dette svært begrenset, fordi arbeidsgiver ikke kan permittere sine ansatte fritt, selv om arbeidstaker har rett på dagpenger, og vilkåret at arbeidstakeren ikke kan «sysselsettes på rasjonell måte» er oppfylt. Bestemmelsen HA KS del C § 9-1 c) kan derfor ikke suppleres med alminnelig bestemmelse for permittering, eller «saklig grunn» etter HA LO NHO § 7-1.¹¹²

At det er åpnet for å permittere ved et tilleggsvilkår etter HA KS del C, kan være fordi de aktuelle bedriftene opererer i konkurranse med andre bedrifter på markedet. For å være konkurransedyktig kan det oppstå økonomiske forhold som gjør det gunstig for arbeidsgiver og arbeidstaker å permittere, for å sikre arbeidsplasser og en konkurransedyktig bedrift for fremtiden. At permitteringsadgangen likevel er begrenset, kan komme av at slike bedrifter har mindre risiko for å gå konkurs, da de er offentlig eide.¹¹³ Det vil si at disse bedriftene er bedre sikret økonomisk gjennom støtte fra kommune og stat, og vil lettere holde seg økonomisk stabile. Et annet forhold er at fagforbundene ikke har akseptert en videre adgang til permittering, tilsvarende det som følger av HA LO-NHO § 7-1.

¹¹¹ Se oppgaven punkt 3.4.1.2.

¹¹² Opsal (2007) s. 229.

¹¹³ KS (2019).

4. Ulovlige permitteringsgrunner

Hovedvekten i oppgaven har til nå vært å se på hvilke tilfeller som oppfyller vilkårene for permittering. For å nyansere vilkårene som er drøftet, er det relevant og se på tilfeller som klart faller utenfor permitteringsadgangen.

For det første er hensikten at permittering bare skal benyttes når virksomheten ikke har behov for arbeidskraft, eller ikke kan beskjeftige sin ansatte. I den forbindelse vil situasjoner som utelukkende handler om å spare penger, være usaklig grunn for permittering. Samtidig vil permittering begrunnet i individuelle forhold stride mot formålet og derfor ikke være gyldig grunn for å permittere.¹¹⁴

Et slikt tilfelle kan være der permittering er ment å fungere som en *ordenstraff* eller et *disiplinært* tiltak overfor arbeidstakeren, jf. ARD 1965 s. 82. I arbeidsrettsdommen er det understreket at det kan være grunnlag for permittering i «arbeidervernloven eller arbeidsavtalerettslige grunnsetninger». Retten tar imidlertid ikke stilling til spørsmålet, og det er tvilsomt om en slik mulighet eksisterer, all den tid det vil stride mot formålet med permittering.¹¹⁵

Et annet forhold som gjør permittering ulovlig, er der permittering blir brukt som ledd i «kamouflert arbeidskamp». I arbeidsretten jf. ARD 1965 s. 16 og ARD 1974 s. 47 er det slått fast at permittering som «press- eller reaksjonsmiddel fra bedriftens side i forhandlingssituasjon vil være usaklig». Retten har også uttalt i ARD 1974 s. 74 at permittering ikke kan ha «karakter av reaksjon». Permittering kan være et kraftig pressmiddel fra arbeidsgivers side, og skal ikke benyttes dersom formålet er å straffe eller ta igjen overfor organisasjon eller arbeidstaker.¹¹⁶

Et annet spørsmål er hvorvidt *diskriminering* kan være «saklig grunn» for å permittere. Permittering som er begrunnet i diskriminerende forhold, kan være ulovlig i kraft av arbeidsmiljøloven og likestillings- og diskrimineringsloven.¹¹⁷ Diskriminering kan komme av flere forhold ved arbeidstakeren, slik som kjønn, graviditet, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, alder, språk, religion, kjønnsidentitet, etnisitet, osv. Diskriminering på grunn av slike faktorer er å finne i aml. § 13-1 og likestillings- og diskrimineringsloven §

¹¹⁴ Se punkt 3.2 og Opsal (2007) s. 201.

¹¹⁵ Stueland (2020) s. 306, se også Opsal (2007) s. 201–202.

¹¹⁶ Stueland (2020) s. 305, se også Opsal (2007) s. 203–204.

¹¹⁷ Likestillings- og diskrimineringsloven 21. juni 2019 nr. 57.

6. Forskjellsbehandling av arbeidstakere på grunnlag av en eller flere av de nevnte forholdene, har følgelig ikke «saklig grunn». Samtidig er diskriminering begrunnet i arbeidstakernes egne forhold,¹¹⁸ og er da aldri «saklig grunn» for permittering.

De nevnte tilfellene vil aldri være tilstrekkelig for å gi grunnlag for permittering etter HA LO-NHO, all den tid det ikke er «saklig grunn» som gjør det «nødvendig». Samtidig er permitteringsadgangen etter HA KS uttømmende, og faller derfor ikke innenfor HA KS del B § 8-1 og del C § 9-1.

5. Prosessuelle vilkår

Selv om de materielle vilkårene er oppfylt, så følger det av hovedavtalene noen prosessuelle vilkår som må være oppfylt. De prosessuelle bestemmelsene skal sette rammer for arbeidsgiverens permitteringsadgang, hvor formålet er å sikre en forsvarlig saksbehandling og notoritet. På den måten ivaretas medbestemmelsesretten, og samtidig sørger reglene for å motvirke uklarheter og misforståelser i forbindelse med permitteringsprosessen.

Problemstillingen videre er hvilke prosessuelle vilkår som etter HA LO-NHO og HA KS må være oppfylt, for å kunne permittere.

I det følgende vil de prosessuelle vilkårene for permittering bli behandlet hver for seg, herunder drøftelsesplikten, plikt til protokollføring og varslingsplikten. Under hvert vilkår vil de aktuelle bestemmelsene under KS og LO-NHO presenteres og avklares, og likheter og ulikheter i hovedavtalene sammenlignes, før aktuelle problemstillinger blir drøftet videre.

5.1 Plikt om å drøfte/konferere før varsel gis

Det første sentrale vilkåret for permittering følger av HA LO-NHO § 7-2 hvor det «før varsel gis», skal «konfereres med tillitsvalgte», i samsvar med kapittel 9. Etter kapittel 9 i HA LO-NHO følger de generelle drøftelsespliktene om «informasjon, samarbeid og medbestemmelse». Disse bestemmelsene skal sikre reell medinnflytelse i bedriften, og vil være gjeldende gjennom hele arbeidsforholdet. HA LO-NHO kapittel 7 omhandler de spesielle reglene for drøfting ved permittering, og vil derfor være hovedfokuset videre.

¹¹⁸ Se Opsal (2007) s. 204.

Når det gjelder HA KS, følger det noen prosessuelle vilkår for permittering etter HA KS del B § 8-2 d) jf. del C § 9-2 d), herunder skal arbeidsgiver og tillitsvalgte, «før det gis varsel» om permittering, «drøfte» spørsmålet. Ordlyden «konferere» i HA LO-NHO og «drøfte» etter HA KS betyr det samme og innebærer at det skal skje en meningsutveksling, hvor partene kan gi uttrykk for sitt syn og argumentere for det.¹¹⁹

Under en drøftelse vil tema først og fremst være behovet for permittering, eventuelt andre muligheter, omfanget, varigheten og utvelgelse av hvem som i så fall skal rammes¹²⁰ (kommer ikke nærmere inn på utvelgelse i denne oppgaven.) Det er opp til partene å sørge for at alle aktuelle spørsmål blir drøftet. LO har videre fastsatt i kommentarutgaven at det ikke er tilstrekkelig å gi informasjon over telefon eller på gangen, det må avholdes et møte.

Vilkårene er til for å sikre formålet med det prosessuelle kravet om konferering, som er å gi arbeidstakeren mulighet til å øve innflytelse på bedriftens styring og driftsmessige disposisjoner, som ledd i en demokratisk oppbygging i bedriften.¹²¹

Det følger videre av ordlyden i både HA LO-NHO § 7-2 og HA KS del B § 8-2 d) jf. del C § 9-2 d) at drøftelse skal skje «før varsel» gis. LO har i sin kommentar presisert at drøftelse må gjøres «så tidlig som mulig» og «senest før bedriften treffer sine beslutninger» slik at de tillitsvalgte gis mulighet for å fremme sine synspunkter.¹²² Hva som ellers ligger i begrepet «så tidlig som mulig», avhenger av sakens karakter, viktigheten og det konkrete forholdet. Det avgjørende vil imidlertid være at hensynet til medbestemmelsen ivaretas.¹²³

Kravet om konferering er en saksbehandlingsregel som arbeidsgiver har plikt til å overholde, for å sikre at arbeidstaker kan ivareta sine rettigheter. I henhold til HA LO-NHO § 7-3 nr. 1 og nr. 2 begynner varslingsplikten å løpe *etter* at konferering er avholdt, nærmere om varslingsplikten blir drøftet under punkt 5.2. Konsekvensen av dette er at permittering ikke kan settes i gang før arbeidsgiver har konferert med arbeidstaker. I tillegg til at drøftelse om permittering er en plikt, er konsekvensene av manglende drøftelse et sterkt incitament til arbeidsgiver om å overholde plikten. Dette er fordi permitteringen ikke kan begynne, og lønnsplikten ikke bortfaller jf. permitteringslønnsloven § 3, før arbeidsgiver har drøftet permitteringen.

¹¹⁹ Stueland (2020) s. 396–399 og s. 325–326.

¹²⁰ NHO kommentar til Hovedavtalen (2018–2021) s. 27, se også Stueland (2020) s. 325.

¹²¹ Opsal (2007) s. 198.

¹²² LO kommentar til Hovedavtalen (2018–2021) s. 24.

¹²³ Stueland (2020) s. 389–399.

Denne drøftelsen illustrerer forholdet mellom konfereringsplikten og varslingsfristen. Kort oppsummert øker konfereringsplikten autoritet fordi varslingsfristen ikke settes i gang før det er konferert, og varslingsfristen er ikke effektiv uten at partene har konferert på forhånd.

5.1.1 Protokollføring

I henhold til HA LO-NHO § 7-2 følger det ytterligere et krav om at det fra konferansen settes opp «protokoll» som undertegnes av partene. Tilsvarende følger av HA KS del B § 8-2 d), jf. del C § 9-2 d), hvor det skal settes opp «undertegnet protokoll fra drøftingen». Protokollen skal inneholde; hvilket tidspunkt møtet ble holdt, hvem som var til stede, og hva som ble drøftet. Samtidig bør det stå om det ble enighet om disse spørsmålene, eller ikke.¹²⁴

Når det gjelder konsekvensen av kravet, har arbeidsretten i ARD 1976 s. 141 stilt et helt kategorisk krav om at de må settes opp protokoll. I senere tid har reglene blitt ansett som for firkantete, og som ingen rimelig regel. Derfor har LO og NHO i sine kommentarutgaver lagt til grunn at kravet om protokollføring skal settes til side i de tilfeller der konfereringsplikten er overholdt. Manglende protokollføring kan derfor ikke alene føre til at permitteringsvarslene blir ugyldige.¹²⁵

Protokollføring er en saksbehandlingsregel som arbeidsgiver har plikt til å sørge for at blir overholdt. Likevel vil ikke konsekvensene av manglende protokollføring være like alvorlig som ved manglende konferering. Dette er fordi varslingsfristen kan settes i gang selv om protokollføring faller bort. Likevel vil protokollføring være et godt bevismateriale for at møtet har funnet sted, og på hva som har blitt sagt. Protokollføring kan også bidra til å forhindre konflikt mellom partene, og det i seg selv gir arbeidsgiver en god motivasjon til å oppfylle plikten.¹²⁶

En dom som illustrerer virkningen av manglende drøfting og protokollføring er RG 1987 s. 651, som omhandler permittering av kommunalt ansatte i sykehjem. Det var i dommen tale om å permittere for andre gang da sykehjemmet igjen ble rammet av snøskred i 1983, det skjedde etter at det var ryddet opp etter det første snøskredet i 1981. I dommen ble det uttalt at drøftelse skal gi ansatte «mulighet til å fremme sine synspunkter», for å avklare arbeidssituasjonen til de ansatte. Kravet til protokollføring er fastsatt for «å hindre at det

¹²⁴ NHO kommentar til Hovedavtalen s. 27.

¹²⁵ Se Stueland (2020) s. 326, LO kommentar til Hovedavtalen s. 188 og NHO kommentar til Hovedavtalen s. 27.

¹²⁶ ARD 1976 s. 141 (s. 147).

oppstår tvil,» protokoll er derfor et bevis på at det er holdt møte, og på hva det ble snakket om, men manglende protokollføring er ikke alene avgjørende for om permittering er ugyldig.

5.2 Varslingsplikt

Før permitteringen trer i kraft, og lønnsplikten faller bort, må arbeidstakerne som skal bli permittert få et varsel. Plikten til å varsle om permittering er regulert i HA LO-NHO § 7-3, hvor permittering som hovedregel «gis med 14 dagers varsel», og varselet løper fra «arbeidstidens slutt den dagen det gis» jf. § 7-3 (3). Tilsvarende følger av HA KS del B § 8-2 a) jf. del C § 9-2 a) hvor permittering gis med «minst 14 dagers skriftlig varsel», regnet fra «arbeidstidens slutt, den dagen varselet ble gitt».

Etter ordlyden i HA KS skal varselet være skriftlig, samme krav følger av HA LO-NHO § 7-4 hvor det følger at «varselet gis skriftlig til den enkelte arbeidstaker». Varslingstiden starter i begge hovedavtalene etter arbeidstid den dagen varselet blir gitt. I henhold til HA LO-NHO § 7-4 (3) skal varselet angi «permitteringstidens sannsynlige lengde» jf. også HA KS del B § 8-2 e) og del C § 9-2 e).

Formålet med varslingsplikten er at arbeidstaker skal ha en viss forutberegnelighet med hensyn til inntekt og arbeidssituasjon.¹²⁷ For å oppnå formålet er varslingsperioden satt til 14 dager i både HA KS og HA LO-NHO.

Da permittering i utgangspunktet var et alternativ til oppsigelse, samsvarte varslingsplikten med oppsigelsesfristen.¹²⁸ Oppsigelsesplikten var 14 dager, en kortere frist måtte derfor ha «hjemmel i lov, tariff, arbeidsavtale eller kutyme». Oppsigelsesfristen ble imidlertid utvidet, jf. aml. § 15-3, til en måned, det førte til uklarheter om hvilken varslingsfrist som gjaldt. I Refsum-dommen og HA LO-NHO av 1947 § 14 ble det imidlertid avklart at varslingsplikten skulle være 14 dager.¹²⁹

Virkingen av permittering og arbeidsgivers plikt til å betale permitteringslønn er videre regulert av permitteringslønnsloven § 3. Denne bestemmelsen har vært under konstant endring siden utbruddet av Covid-19 i mars 2020. Fra 1. september 2020, ble det vedtatt at bestemmelsen skal ha følgende ordlyd: «Arbeidsgiver har plikt til å betale permitteringslønn

¹²⁷ Opsal (2007) s. 199.

¹²⁸ Evju (2007) s. 147.

¹²⁹ HA LO-NHO 1947.

og annet arbeidsvederlag i en arbeidsgiverperiode på 10 dager». Dette tilsvarer arbeidsgiverperiode 1 og gjelder etter at varslingsperioden er over, og første dagen permitteringsperioden begynner. Da arbeidsgiverperioden starter første arbeidsdag, tilsier det at 10 «dager» skal forstås som 10 arbeidsdager. Før 12. mars 2020 var arbeidsgiverperiode 1 på 15 dager, og fra 12. mars frem til 1. september 2020 ble loven endret til at arbeidsgiverperiode 1 tilsvarte «2 dager».

Etter arbeidsgiverperiode 1 vil arbeidsgiver fritas fra å utbetale lønn, og arbeidstaker må søke om dagpenger fra NAV, jf. ftrl. § 4-7. Det vil si at etter alminnelige varslingsregler vil det fra arbeidsgiver gir varsel om permittering, og frem til tidspunktet hvor lønnsplikten faller bort, ta 14 dager i tillegg til 10 arbeidsdager og eventuelle fridager og helgedager. Etter denne perioden er arbeidsgiver fritatt fra lønnsplikt i 26 uker i en periode på 18 måneder, jf. permitteringslønnsloven § 3 (3).

I arbeidsrettspraksis og kommentarutgaven til HA LO-NHO er det fastsatt at varselet må være ubetinget og «en definitiv meddelelse om at permittering vil bli iverksatt» jf. ARD 1985 s. 132 (s. 140).¹³⁰ Det er imidlertid ingenting i veien for å trekke tilbake et ubetinget varsel, dersom permittering ikke lenger er nødvendig.¹³¹

5.2.1 Betinget permittering

Et unntak hvor det kan gis betinget permitteringsvarsel er «ved konflikt i *egen* bedrift» (min kursivering) jf. HA LO-NHO § 7-5, se også HA KS del B § 8-2 c) jf. § 9-2 c) og oppgaven punkt 3.4.1.1. Hensynet bak unntaket om betinget varsel ved streik i egen bedrift er å forhindre at en intern konflikt mellom arbeidsgiver og arbeidstaker skal forårsake kritiske økonomiske konsekvenser, eller føre til at videre drift eller sysselsetting blir vanskelig. Det kan med andre ord, etter forutgående drøftelse med tillitsvalgte, sendes ut et varsel om permittering, som vil igangsettes dersom arbeidskamp bryter ut.¹³² Merk imidlertid at de materielle vilkårene også må være oppfylt. Et slikt betinget varsel kan også bli gitt med oppslag i bedriften, jf. HA LO-NHO § 7-4 (2). I det konflikten bryter ut, vil de arbeidstakerne som ikke kan beskjefliges, få varsel så snart som mulig. Betinget varsel kan ofte gis i god tid, for normalt har arbeidsgiver informasjon om at det vil utvikle seg til konflikt i egen bedrift.

¹³⁰ Se NHO kommentar til Hovedavtalen s. 27, LO kommentar til Hovedavtalen s. 25 og ARD 1985 s. 132 (s. 140).

¹³¹ NHO kommentar til Hovedavtalen s. 27.

¹³² Samme verk s. 28.

Det endelige varselet skal gis så lang tid forut for iverksettelsen som mulig.¹³³ Dersom det ikke blir konflikt eller konflikten får mindre omfang enn plassoppsigelsen tilsier, kan varselet trekkes tilbake.

5.2.2 Ingen varslingsfrist

Et unntak hvor det ikke gjelder noen varslingsfrist følger av HA LO-NHO § 7-3 (4) hvor «konflikt i annen bedrift eller tariffstridig konflikt i egen bedrift eller ulegitimert fravær (...) fører til at arbeidstakere ikke kan sysselsettes på rasjonell måte», jf. HA KS del B § 8-2 b) jf. del C § 9-2 b), eller hvor «permitteringen skyldes tariffstridig arbeidskonflikt innen kommunen/fylkeskommunen». I slike tilfeller skal det likevel gis «det varsel som er mulig».¹³⁴ Det er viktig å merke seg at det gjelder *tariffstridig* konflikt i egen bedrift, ikke konflikt i egen bedrift. At fristen gis «det varsel som er mulig», er svært lite presist i henhold til nøyaktig tidspunkt for å gi varsel. Spørsmålet var oppe for retten i ARD 1956/57 s. 336, i saken oppstod det konflikt i transportfaget, som førte til plassoppsigelse i Norsk Transportarbeiderforbund. Streiken fikk store konsekvenser for en rekke bedrifter som hadde vanskelig med å fortsette driften på grunn av manglende tilgang på nødvendige råvarer, flere av bedriftene måtte permittere sine ansatte. Da flere av permitteringene ble gitt med to dager varsel eller ingen varsel, var spørsmålet om dette var for kort varslingsfrist. Retten la til grunn at spørsmålet måtte avgjøres konkret. I saken var det tale om at varsel ble gitt etter at konflikten brøt ut. I visse tilfeller kan det være krav om å sende ut varsel før konflikt bryter ut, men den konkrete situasjonen var uoversiktlig og hadde mange uklarheter, bl.a. om det kom til konflikt, hvilket tidspunkt det ville skje, og hvordan det ville ramme. Retten fremhevet også at dersom det ble krevd lengre varslingsfrist, kunne dette «fremkalle betydelig antall permisjonsvarsler¹³⁵» (s. 150) som deretter ble trukket tilbake. Arbeidsretten aksepterte derfor den korte fristen.¹³⁶

I henhold til permitteringslønsloven § 3 (7) vil ikke plikten om å betale permitteringslønn gjelde «ved permittering som er følge av arbeidskamp». Det tilsier at permittering som er tilknyttet arbeidskamp i egen eller annen bedrift, ikke behøver å utbetale permitteringslønn.¹³⁷

¹³³ Stueland (2020) s. 336.

¹³⁴ Jf. HA LO-NHO § 7-3 (4) 2. punktum og HA KS del B § 8-2 b) 2. punktum og del C § 9-2 b) 2. punktum.

¹³⁵ Tidligere ble permittering omtalt som permisjon, jf. bla. tidligere HA LO-NHO av 1935 § 12.

¹³⁶ Stueland (2020) s. 330.

¹³⁷ Ot.prp. nr. 11 (1987–1988) s. 41.

I henhold til ftrl. § 4-22 ytes det ikke dagpenger til medlem som «deltar i streik», eller som «ikke deltar i arbeidskamp», men som «på grunn av arbeidstvisten blir ledig ved arbeidsplass som tvisten gjelder», dersom «lønns- og arbeidsvilkår blir påvirket ved utfallet av tvisten». Ved arbeidstvist i annen bedrift, eller tariffstridig konflikt i egen bedrift, vil ofte ikke utfallet av konflikten påvirke de permitterte. Når det gjelder permittering av arbeidstakere ved konflikt i *egen* bedrift, vil de andre arbeidstakerne i bedriften ofte påvirkes av hvilket utfall konflikten får, her vil ikke de permitterte ha rett på dagpenger.

Begrunnelsen for at inntektene faller bort for permitterte arbeidstakere med egen interesse, er fordi en har villet unngå at det offentlige påvirker styrkeforholdet mellom arbeidstvstens parter. Ved at staten understøtter en av partene økonomisk, gjennom arbeidsledighetstrygd. Dersom det foreligger et interessefellesskap mellom de som direkte deltar og de som blir permittert,¹³⁸ kan arbeidsgiver premiere de som ikke er medlemmer i fagforbund, og det vil svekke fagforbundets stilling. En annen begrunnelse er at arbeidsgiver slipper å betale lønn, og dermed unngår store tap grunnet arbeidskonflikten. Samtidig har det positiv effekt på arbeidsfreden, da arbeidsgiver ikke behøver å benytte seg av lockout for å fri seg fra lønnsplikten.¹³⁹

5.2.3 Varsel med frist på 2 dager

Et annet unntak fra hovedregelen om 14 dager varsel følger av HA LO-NHO § 7-3 (2) hvor permittering som skjer grunnet uforutsette hendelser i aml. § 15-3 (10), «er varselet 2 dager», med unntak av brann som har 14 dager varsel. At brann ikke omfattes av den korte varslingsfristen er begrunnet med at forsikringsordninger vanligvis dekker tapet.¹⁴⁰ Bestemmelsen i aml. § 15-3 (10) omhandler arbeidsgivers adgang til å si opp arbeidstakere med kortere oppsigelsesfrist dersom det foreligger «ulykker, naturhendelser eller andre uforutsette hendelser». Bestemmelsene retter seg mot hendelser som ikke kan forutses, dvs. et utslag av force majeure-synspunktet.¹⁴¹ Det er videre et vilkår at disse hendelsene gjør det «nødvendig og helt eller delvis å innstille driften» jf. aml. § 15-3 (10) og HA LO-NHO § 7-3 (2).

¹³⁸ Ot.prp. nr. 11 (1987–1988) s. 30.

¹³⁹ Ot.prp. nr. 11 (1987–1988) s. 30.

¹⁴⁰ Se oppgaven punkt 3.4.2 og Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) s. 71.

¹⁴¹ Dalheim (2014-2019) note 626.

Hensynet bak unntaket om 2 dager varslingsplikt er nettopp den uforutsette omstendigheten, «utenfor partenes kontroll»,¹⁴² og fare for brått økonomisk tap og nedstengning som med rimelighet ikke kan forhindres. For å forhindre konkurs i slike situasjoner kan arbeidsgiver forkorte varslingsfristen, all den tid arbeidsgiver ikke kan klandres for det økonomiske tapet. I en slik situasjon er det staten som tar seg av kostnadene, da arbeidstaker må søke dagpenger fra NAV.

I henhold til HA KS følger det ikke tilsvarende unntak om 2 dager varsel ved force majeure. Begrunnelsen er legitim, da hensynet bak 2 dager varslingsplikt ikke er treffende for kommunale og fylkeskommunale foretak. Slike bedrifter kan ikke gå konkurs, slik som private bedrifter kan. Den økonomiske situasjonen vil derfor ikke være like prekær for kommunale foretak som for private bedrifter, dersom et force majeure-tilfelle skulle inntreffer. Samtidig vil det bare være tale om å skyve utgiftene fra kommune til stat få dager tidligere, og det er lite hensiktsmessig. HA KS har derfor ikke et unntak om 2 dager varslingsplikt ved force majeure.

5.2.3.1 Covid-19 og unntaket om 2 dager varsel

Da Covid-19 begynte å spre seg i Norge i mars 2020, ble permitteringslønnsloven § 3 endret, slik at arbeidsperiode 1, ble nedjustert til 2 dager,¹⁴³ (som per 1. september 2020 ble endret til 10 dager). Det vil i praksis si at arbeidsgiver, som hovedregel, måtte gi varsel om permittering 14 dager før, og deretter betale lønn i 2 dager. Dermed tok det 16 dager fra varsel om permittering ble gitt, til arbeidsgivers lønnsplikt ble opphevet. Dersom unntaket om varslingsplikt på 2 dager kom til anvendelse, ville det i praksis bare gå 4 dager fra arbeidstaker fikk varsel, til arbeidsgiver sluttet å utbetale lønn, jf. permitteringslønnsloven per. 12. mars 2020.¹⁴⁴

Da det ble drøftet hvorvidt Covid-19 omfattes av force majeure for de materielle vilkårene i oppgaven punkt 3.4.2.1, var det mest interessant i henhold til HA KS, all den tid Covid-19 utbruddet uansett falt innunder ordlyden «saklig grunn» og «nødvendig» etter HA LO-NHO § 7-1.¹⁴⁵ I henhold til bestemmelsen om 2 dager varsel er det imidlertid andre hensyn som gjør seg gjeldende, da spørsmålet er om situasjonen faller innunder HA LO-NHO, ikke HA KS.

¹⁴² Waagen (2020).

¹⁴³ Prop.125 L (2019-2020) s. 3.

¹⁴⁴ Prop.125 L (2019-2020) s. 3.

¹⁴⁵ Se nærmere under punkt 3.4.2.1.

Videre vil drøftelsen av hvorvidt unntaket om 2 dagers varsel gjelder ved Covid-19, ha stor betydning for både arbeidstaker og arbeidsgiver, all den tid permitteringsprosessene går vesentlig raskere. Spørsmålet er derfor hvorvidt Covid-19 er utslag av force majeure, slik at unntaket om 2 dager varslingsfrist i HA LO-NHO § 7-3 (2) kommer til anvendelse.

Første vilkåret er at utbrudd av Covid-19 må oppfylle vilkåret «andre uforutsette hendelser». Naturlig forståelse av ordlyden er at det må være en situasjon som det ikke med rimelighet kunne sikres mot, og som må være ekstraordinær.¹⁴⁶ Det vil være situasjoner som for arbeidsgiver er «umulig» å oppfylle, slike hendelser kan det vanligvis ikke treffes forholdsregler mot på forhånd.¹⁴⁷

Ifølge NAV m.fl. er Covid-19 en «uforutsett hendelse» som må karakteriseres som force majeure. NAV begrunner dette med at koronautbruddet har utløst det mest inngripende tiltaket vi har hatt i norsk fredstid.¹⁴⁸ Det er klart at krig blir ansett som et tilfelle av force majeure. Når tiltakene staten innførte som følge av Covid-19, blir ansett som det mest inngripende tiltaket siden krigen, tilsier det at utbruddet av Covid-19 er et utslag av force majeure. Tiltakene innebar også krav om å stenge ned bedrifter, forby reiser og hindre markedskreftene å forhandle som normalt, dette er forhold som arbeidsgiver og bedrifter ikke med rimelighet kan forhindre.

LO Stat på sin side, hevdet allerede i mars 2020 at Covid-19 ikke er en «uforutsett hendelse», og argumenterte med at pandemien hadde spredd seg over flere uker, og derfor ikke var overraskende.¹⁴⁹ Siden spredningen gikk over lengre tid, hadde bedriftene mulighet til å forutse at pandemien snart ville spre seg til Norge, derfor hadde bedriftene tilstrekkelig tid til å omorganisere, omstille eller forberede seg på permittering. Vi står derfor overfor to ulike synspunkt som gjør seg gjeldende.

Andre har imidlertid lagt seg på en mellomløsning slik som Rettedal og Sagedahl. De hevder at man ikke kan bruke unntaket om 2 dager varslingsfrist for alt i koronatiden, men at de bedriftene som *måtte* legge ned, da Norge stengte i mars, må omfattes. De åpner for at bedrifter som har opplevd at oppdrag er utsatt uten forvarsel og omsetningen har falt brått,

¹⁴⁶ Grøneng, Jensen, Stolpestad og Aarvik (2020).

¹⁴⁷ Fougner mfl. (2019) s. 16.

¹⁴⁸ NTB (2020) og Nilsen (2020), Otterbeck-Kimså (2020) og jf. overfor.

¹⁴⁹ Hauge-Eltvik (2020).

kan benytte seg av unntaket.¹⁵⁰ Det er imidlertid uklart hvor grensen går for hvor brå og uforutsett situasjonen må være for bedriften.

Hvorvidt et tilfelle er ekstraordinært, vil avhenge av både *tid* og *sted*. En situasjon hvor *sted* kan ha betydning for spørsmålet om situasjonen er ekstraordinært, vil være at krig er overraskende dersom det skjer i Norge, mens i Iran er krig noe som må forventes. Da det gjelder *tid*, kan et eksempel være at for 20 år siden hadde det vært ekstraordinært dersom fjellet Mannen skulle rase, mens det i dag er å forvente. I januar 2020 måtte befolkningen i Øst-Asia forvente at Covid-19 ville spre seg, likevel var pandemien langt fra Norge, og derfor ville det være ekstraordinært om den skulle komme hit. Situasjonen endret seg imidlertid i mars 2020 da Covid-19 begynte å spre seg i Norge, på dette tidspunktet var det ikke lenger utenkelig dersom spredningen i Norge skulle bli forverret. Det ekstraordinære aspektet med Covid-19 er derfor påvirket av *tid* og *sted*.¹⁵¹ Den nøyaktige datoen for når utvikling av Covid-19 ikke lenger var ekstraordinær, er imidlertid uavklart. Det kan antas at utbruddet var uforutsett fra 12. mars og en kort tid etter, men hvilket tidspunkt det ikke lenger var uforutsett, må vurderes ut fra bransje og situasjon. Aalmo har imidlertid hevdet at man tvilsomt kunne benytte seg av regelen om 2 dager varsel en måned etter stengingen av Norge, da man på dette tidspunktet så virkningene tiltakene hadde på bedriftene.¹⁵²

Ut fra denne drøftelsen taler det for at permittering på grunn av Covid-19 både kan være forventet og uforutsett, hva som er tilfellet i den enkelte sak må vurderes konkret.¹⁵³ Hvilken varslingsfrist som skal benyttes, bør diskuteres med tillitsvalgte. Etter alminnelig kontraktsrettslige prinsipper kan force majeure variere fra kontraktstype til kontraktstype, for eksempel kan det variere mellom tariffavtale og arbeidsavtale. Forståelsen av force majeure må vurderes ut fra kontraktstype, bransje og lignende. Spørsmålet om Covid-19 er «uforutsette hendinger» må fastsettes ut fra en tolkning og utfylling av arbeidskontrakten.¹⁵⁴

Selv om Covid-19 er en uforutsett hendelse i den konkrete saken, er det videre et vilkår at situasjonen «gjør det nødvendig» å innstille driften jf. aml. § 15-3 (10). Ordlyden tilsier at det må gjøres en individuell vurdering, selv om Covid-19 utbruddet er uventet, trenger det ikke være nødvendig for bedriften å stenge ned. Samtidig må det være en årsakssammenheng mellom force majeure–hendelsen og det at driften måtte innstilles. Det vil si at utbruddet av

¹⁵⁰ Rettedal og Sagedahl (2020).

¹⁵¹ Vinje (2020).

¹⁵² Elvevold, Hopland og Sagmoen (2020).

¹⁵³ Benonisen, Kaarby, Sjøvold (2020).

¹⁵⁴ Opsal (2007) s. 220.

Covid-19 ikke i seg selv kan medføre permittering, det må foreligge en situasjon som gjør permittering nødvendig.

Et eksempel er frisørbransjen, som fikk pålegg fra staten om å stenge ned. Selv om frisørene kunne observere den påbegynte spredningen i Europa, gikk det bare noen få dager fra pandemien nådde Norge, til frisørsalongene måtte stenge. Siden nedstengningen gikk så raskt, var det ikke mulig for slike bedrifter å endre seg slik at de ikke behøvde å ha menneskelig kontakt under arbeidet, eller å kunne varsle arbeidstakerne i salongen om permittering tidligere. Her kunne utbruddet av Covid-19, som uforutsett hendelse, gjør det nødvendig å stenge ned bedriften.¹⁵⁵

I andre tilfeller kan det være tale om en bedrift som benytter seg av arbeidskraft fra utlandet. Da vil utbruddet av Covid-19 og stenging av grensene være uforutsett, slik som i mars 2020. Imidlertid kunne bedrifter i noen tilfeller ansette nye norske arbeidere, og dermed omstille bedriften slik at det ikke er nødvendig å stenge ned. Her vil ikke Covid-19 være en uforutsett hendelse som gjør det nødvendig å permittere.

En forutsetning i den sammenheng er at det må være årsakssammenheng mellom pandemien og behovet for permittering. Dersom en bedrift før pandemien slet økonomisk, men benyttet utbruddet av Covid-19 som begrunnelse for at bedriften hadde økonomisk behov for å permittere, er det ikke nødvendigvis tilstrekkelig årsakssammenheng mellom utbruddet av Covid-19 og permitteringen.

Det er derfor ikke mulig å konkludere generelt med at utbrudd av Covid-19 kan føre til at unntaket om 2 dager varslingsfrist kommer til anvendelse. I noen tilfeller kan det være det, andre ikke, det er fordi Covid-19 ikke i seg selv kan begrunne permittering. Hvorvidt det kan permitteres ved utbrudd av Covid-19 må tolkes konkret i de ulike sakene. Det som er relevant, er tidspunktet bedriften ble stengt, hvilken bransje det er tale om, tolkning av kontrakten og forhold ved bedriften.

¹⁵⁵ Fagforbundet (2020).

6. Avslutning

Hovedproblemstillingen for oppgaven har vært å gjennomføre en komparativ studie av de materielle og prosessuelle vilkårene for permittering på henholdsvis KS-området og LO/NHO-området. I privat sektor er det en videre adgang til å permittere ansatte dersom det foreligger «saklig grunn» som gjør det «nødvendig», jf. HA LO-NO § 7-1.

I henhold til HA KS er vilkårene for å permittere uttømmende regulert, og adgangen er mer snever i kommunal sektor. Det er fordi permittering er sjelden hensiktsmessig sammenlignet med privat sektor. I kommunal sektor er utgiftene beregnet i budsjett med penger som i hovedsak kommer fra stat og skatt, derfor kan ikke kommunen gå konkurs, og da er det ikke nødvendig å spare penger til lønnsutbetalinger for å unngå konkurs.

Et tilfelle som illustrerer den smale adgangen for permittering på KS-området, er hvorvidt utbruddet av Covid-19 kan være force majeure, og dermed åpne for permittering i HA KS del B § 8-1 b) jf. del C § 9-1 b). Det er tvilsomt om pandemien gir grunnlag for permittering, men det må vurderes konkret, med hensyn til kommunen og samfunnet. Adgangen til å permittere på dette grunnlaget er snever og sjelden hensiktsmessig.

Når det gjelder HA LO-NHO, vil utbruddet av Covid-19 føre til permittering, i henhold til de materielle vilkårene, så lenge det er «saklig grunn» og «nødvendig» for bedriften.

Når det gjelder prosessuelle vilkår, er hovedregelen i kommunal og privat sektor at permittering skal varsles med 14 dager. Forskjellen ligger i unntaket om 2 dager varslingsfrist etter HA LO-NHO § 7-2, som gir privat sektor mulighet for å varsle om permittering raskere. Vilåret er imidlertid at det må være force majeure.

I denne sammenheng blir spørsmålet hvorvidt Covid-19 er force majeure, drøftes ut fra ulike hensyn i HA KS og HA LO-NHO. Det er større adgang for at unntaket om 2 dager varsel kommer til anvendelse etter HA LO-NHO § 7-3 (3), grunnet utbruddet av Covid-19, sammenlignet med hvilken adgang det er for å permittere grunnet Covid-19 etter HA KS del B § 8-1 b) jf. § 9-1 b). Etter HA LO-NHO må det likevel være «nødvendig», og må vurderes konkret i den enkelte sak ut ifra tid, sted, bransje, avtale, osv. Adgangen er særlig stor i HA LO-NHO dersom permittering gjennomføres kort tid etter utbruddet, og dersom bransjen ikke hadde andre muligheter.

7. Kildehenvisninger

Lover

Arbeidsmiljøloven (aml.)	Lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern.
Arbeidstvistloven (arbtvl.)	Lov 27. januar 2012 nr. 9 om arbeidstvister.
Folketrygdloven (ftrl.)	Lov 28. februar 1997 nr. 19 om folketrygd.
Likestillings- og diskrimineringsloven	Lov 21. juni 2019 nr. 57 om likestilling- og forbud mot diskriminering
Permitteringslønnsloven	Lov 6. mai 1988 nr. 22 om lønnsplikt under permittering.

Forskrifter

Forskrift om dagpenger	Forskrift 10. november 2020 nr. 2330 om dagpenger under arbeidsløshet.
------------------------	--

Lovforarbeider

NOU 2001: 14	NOU 2001: 14 Vårens vakreste eventyr?
Ot.prp. nr. 41 (1975–1976)	Ot.prp. nr. 41 (1975–1976) om arbeidstid, oppsigelsesvern, arbeidstilsyn m.v. i lov om arbeidsvern og arbeidsmiljø.
Ot.prp. nr. 49 (2004–2005)	Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern (arbeidsmiljøloven).
Ot.prp. nr. 11 (1987–1988)	Ot.prp. nr. 11 (1987–1988) Om A) Lov om lønnsplikt under permittering B) Lov om endring i lov 17 juni 1966 nr. 12 om folketrygd.
Prop.125 L (2019–2020)	Prop.125 L (2019–2020) Endringer i permitteringslønnslova (oppheving av midlertidig arbeidsgiverperiode innført som følge av utbrudd av Covid-19) (permitteringslønnsloven).

Avgjørelser

Høyesterettspraksis

Rt. 1977 s. 1357

Rt. 1989 s. 508

Rt. 2002 s. 1012

Rt. 2003 s. 1132

Rt. 2011 s. 1674

Rt. 2012 s. 1702

Rt. 2013 s. 1048

HR-2017-777-A

Eidsivating lagmannsretts dom 4. mai 1953 (Refsumdommen).

Underrettspraksis

Oslo byrettsdom 2. juni 1936 (Gohn)

RG 1986 s. 98

RG 1987 s. 651

RG 1991 s. 1194

Praksis fra arbeidsretten

ARD 1922 s. 50

ARD 1930 s. 155

ARD 1954 s. 53

ARD 1956/57 s. 336

ARD 1957 s. 299

ARD 1965 s. 16

ARD 1965 s. 82

ARD 1974 s. 47

ARD 1976 s. 141

ARD 1982 s. 249

ARD 1985 s. 132

ARD 1986 s. 124

ARD 1989 s. 91
ARD 1994 s. 190
ARD 1996 s. 15
ARD 2012 s. 4

Tariffavtale

Hovedavtalen av 1947 mellom Norsk Arbeidsgiverforening og Arbeidernes faglige Landsorganisasjon

Hovedavtalen mellom LO-NHO 1986–1989 med kommentarer, Landsorganisasjonen i Norge, 1986.

Hovedavtalen mellom LO-NHO 1990–1993 med kommentarer, Landsorganisasjonen i Norge 1990.

Hovedavtalen mellom LO-NHO 1998–2001 med kommentarer, Landsorganisasjonen i Norge, februar 1998.

Hovedavtalen mellom LO-NHO 2018–2021 med tilleggsavtaler og LOs kommentarer, Landsorganisasjonen i Norge, 2018.

Hovedavtalen mellom LO-NHO 2018-2021 med tilleggsavtaler og NHOs kommentarer, Næringslivets hovedorganisasjon, april 2018.

Hovedavtale for kommunalt/fylkeskommunalt ansatte arbeidstakere: 01.05.1978–31.12.1979

Hovedavtalen KS: 01.01.2020–31.02.2021, Kommuneforlaget 2020.

Litteratur

Bøker

- | | |
|------------------------|--|
| Andenæs (2002) | Andenæs, Johs, <i>innføring i rettsstudiet</i> , 6. utgave, Cappelen akademisk forlag 2002. |
| Boe (2013) | Boe, Erik Magnus, <i>Innføring i juss: juridisk tenking og rettskildelære</i> , 3. utgave, Universitetsforlaget 2013. |
| Eckhoff (1985) | Eckhoff, Torstein, <i>Rettskildelæren</i> , 4. utgave, Aschehoug 1985. |
| Fougner (2003) | Fougner, Jan m.fl. <i>omstilling og nedbemanning</i> , Universitetsforlaget 2003. |
| Fougner og Holo (2006) | Fougner, Jan og Holo, Lars, <i>Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave</i> , Universitetsforlaget 2006. |
| Fougner mfl. (2016) | Fougner, Jan, Schøyen, Camilla Borge, Frogner, Marit B. Lorentzen, Julie Piil, Solheim, Trond Erik, Sundet, Trond Løkken og Aasheim, Eli: <i>omstilling og nedbemanning</i> . 3.utgave, Universitetsforlaget 2016. |

- Fougner mfl. (2019) Fougner, Jan, Holo, Lars, Sunde L. Tron og Thorkildsen, Tarjei, «Ajourført versjon av Arbeidsmiljøloven, kommentarutgave», *juridika.no*, 1.juli 2019, (lest 12.11.20).
- Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) Skjønberg, Alexander Næss, Hognestad Eirik og Hotvedt, Marianne Jenum, *Individuell arbeidsrett*, 2. utgave, Gyldendal 2017.
- Stueland (2020) Stueland, Einar, *Hovedavtalen mellom LO og NHO 2018–2021 med kommentarer*, Gyldendal 2020.

Artikler

- Opsal (2007) Opsal, Vigdis, «Permitteringer, arbeidsløshetsstrygd og lønnsplikt⁺», *Arbeidsrett og arbeidsliv*, bind 2, 2007, s. 185–302.
- Evju (2007) Evju, Stein, «Permittering og trygd - trekk av rettsutviklingen» *Arbeidsrett og arbeidsliv*, bind 2, 2007 s. 135–184.
- Helset (1986) Helset, Per, «Innledning til rettskildelæren» *Jussens venner*, 1986 s. 261–296.
- Evju (1980) Evju, Stein, «Tre rettskildeteoretiske arbeider», *Jussens Venner*, 1980 s. 1–48.
- Skarning (2010) Skarning, Nicolay, «Permitteringsadgangen i bedrifter uten tariffavtale og tillitsvalgte», *Jussens Venner*, 2010 s. 159–170.
- Aagaard (2009) Aagaard, Erik C, «Permittering», *Arbeidsrett*, Vol 6 nr. 3, 2009, s. 120–139, (hentet fra *juridika.no* 15.09.2020).
- Lovdata (2012) Lovdata, «force majeure», *lovdata.no*, 14. november 2012, (hentet 13.11).
- Rettedal og Sagedahl (2020) Rettedal, Karianne og Sagedahl, Sigrun, «Dette må du tenke på når du skal permittere», *juridika.no*, 21. april 2020, (hentet 13.11.20).

Leksikon

- Gisle (2018) Gisle, Jon, «KS», i Store norske leksikon. 22. november 2018, <https://snl.no/KS> (hentet 2. oktober 2020).
- Gisle (2019) Gisle, Jon, «Rettslig standard», i Store norske leksikon, 6. juli 2019, https://snl.no/rettslig_standard (hentet 11. november 2020).
- Dalheim (2014–2019) Dalheim, Trond, «Norsk lovkommentar», *rettsdata.no*, (2014–2019) note 1-818.

Internett

- Arbeidsrett.no Arbeidsrett, «Permittering» *arbeidsrett.no*, u.å., <https://www.arbeidsrett.no/r/ebook/permittering/master/i1004330.xhtml> (hentet 13.11.20).
- Benonisen, Kaarby og Sjøvold (2020) Jensen, Belinda, Grøneng, Øyvind, Stolpestad, Jarand og Aarvik, Gøran Mjelde, «Koronavirus i kontraktsforhold – force majeure og oppfyllelse etter kontraktens innhold», 13. mars 2020 <https://svw.no/artikler/coronavirus-i-kontraktsforhold-force-majeure-og-oppfyllelse-etter-kontraktens-innhold> (hentet 12.11).
- Delta (2020) Delta, «Umoralsk å permittere kommunalt ansatte» 6. april 2020: <https://delta.no/aktuelt/korona/-umoralsk-a-permittere-kommunalt-ansatte> (hentet 13.11.20).
- Ellevold, Hopland og Sagmoen (2020) Ellevold, Eirik Billingsø, Hopland, Sindre og Sagmoen, Ingvild, «Nå kan det være for sent å permittere med to dagers varsel», 15. april 2020, <https://e24.no/naeringsliv/i/Ony3oB/naa-kan-det-vaere-for-sent-aa-permittere-med-to-dagers-varsel> (hentet 13.11.20).
- Fagforbundet (2020) Fagforbundet, informasjonsavdelinga, «Korona – rettigheter til ansatte i frisørsalongene», 13. mars 2020, <https://www.fagforbundet.no/nyheter/a/10878/korona-rettigheter-til-ansatte-i-frisorsalongene/> (hentet 13.11.20).
- Forskerforbundet (2020) Forskerforbundet, «Permittering», 15.april 2020 <https://www.forskerforbundet.no/om-oss/organisasjon/koronavirus-arbeidstakers-rettigheter/permittering/> (hentet 13.11.20).
- Grøneng, Jensen, Stolpestad og Aarvik (2020). Benonisen, Per, Kaarby, Kaja og Sjøvold, Anniken, «Arbeidsrett: De vanligste spørsmålene knyttet til COVID-19», 16. mars 2020: <https://norway.dlapiper.com/no/nyhet/arbeidsrett-de-vanligste-sporsmalene-knyttet-til-covid-19> (hentet 13.11.20).
- Hauge-Eltvik (2020) Hauge-Eltvik, Anders «Er det lov å permittere med bare to dager varsel på grunn av koronaviruset? LO stat og spekter er uenige», *frifagbevegelse.no*, 15. mars 2020, <https://frifagbevegelse.no/ntlmagasinet/er-det-lov-a-permittere-med-bare-to-dagers-varsel-pa-grunn-av-koronaviruset-lo-stat-og-spekter-er-uenige-6.158.687133.f577db7d52> (hentet 13.11.20).
- Herø (2020) Herø, Hege, «Koronakrisen: hvilke rettigheter eller plikter har du» 10.11.2020, <https://ys.no/nyheter/samfunnsansvar/koronakrisen/koronaviruset-hvilke-rettigheter-har-du/> (hentet 13.11.2020).

- Heitmann (u.å) Heitmann, Kristoffer Lien, «Slik fungerer tariffavtaler» u.å., <https://ys.no/lonn-og-tariff/hvorfor-er-det-viktig-ha-tariffavtale/> (hentet 13.11.20).
- Husebø (2020) Husebø, Helene, «Ingen ansatte i stat eller Oslo kommune permitteres» *parat24*, 17. mars 2020, <https://www.parat.com/parat24/ingen-ansatte-i-stat-eller-oslo-kommune-permitteres-2137-448363> (hentet 13.11.20).
- KS (2019) KS, «Samfunnsbedriftene», 23. januar 2019: <https://www.ks.no/om-ks/om-ks/hvem-er-vi/samfunnsbedriftene/> (hentet 13.11.20).
- KS (2020) KS, styreleder Gram, Bjørn Arild, «Permittering er lite egnet i kommunene», 17. mars 2020, <https://www.ks.no/pressemeldinger/permittering-er-lite-egnet-i-kommunene/> (hentet 13.11.20).
- NAV (2020) NAV, «Permitterte januar-oktober 2020», NAV 6. november 2020 <https://www.nav.no/no/nav-og-samfunn/statistikk/arbeidssokere-og-stillinger-statistikk/permitterte> (hentet 06.11.2020).
- Nilsen (2020) Nilsen, Jannicke, «Permittering på grunn av koronavirus», 4.mars. 2020, <https://karriere360.no/artikler/nav-arbeidsgivere-kan-korona-permittere-ansatte-pa-to-dagers-varsel/486677> (hentet 13.11.20).
- NTB (2020) NTB, «Nav: arbeidsgivere kan corona-permittere ansatte på to dager varsel», 4. mars 2020, <https://e24.no/naeringsliv/i/xPv8yB/nav-arbeidsgivere-kan-corona-permittere-ansatte-paa-to-dagers-varsel> (hentet 13.11.20).
- Otterbeck-Kimså (2020) Otterbeck-Kimså Stein «Forslag til nye permitteringsregler», *Thommessen.no*, 13. mars 2020, <https://www.thommessen.no/aktuelt/nye-permitteringsregler-tittel> (hentet 13.11.20).
- Regjeringen.no regjeringen, «Inntektssystem for kommuner og fylkeskommuner» u.å: <https://www.regjeringen.no/no/tema/kommuner-og-regioner/kommuneokonomi/inntektssystemet-for-kommuner-og-fylkeskommuner/id2353961/> (hentet 12.11.20).
- Samfunnsbedriftene (2020) Samfunnsbedriftene, «KS Bedrift blir samfunnsbedriftene», Samfunnsbedriftene 27.mars 2020: <https://kommunikasjon.ntb.no/pressemelding/ks-bedrift-blir-samfunnsbedriftene?publisherId=13189418&releaseId=17882404> (hentet 9.11.2020).
- Utdanningsforbundet.no Utdanningsforbundet, «Finansiering av barnehager», *utdanningsforbundet.no*, u.å.,

<https://www.utdanningsforbundet.no/medlemsgrupper/barnehage/finansiering-av-barnehagene/> (hentet 13.11.20).

Vinje (2020)

Vinje, Eirik, «Korona, kontrakter og force majeure», 13. mars 2020, <https://rett24.no/articles/korona-kontrakter-og-force-majeure> (hentet 13.11.20).

Waagen (2020)

Waagen, Lise M. Østensjø, «Er corona force majeure?», 16. mars 2020, <https://eurojurishaugesund.no/er-corona-force-majeure/> (hentet 13.11.20).