

# Den nye definisjonen av «fast ansettelse» i arbeidsmiljøloven § 14-9

*Innhald, rettsverknader og konsekvensar*

Kandidatnummer: 7

Tal på ord: 14986



JUS399 Masteroppgåve  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.12.2019

# Innhald

Innhald.....	1
1 Introduksjon .....	3
1.1 Tema, aktualitet og problemstilling .....	3
1.2 Rettskjeldebiletet .....	4
1.3 Veggen vidare .....	7
2 Rettstilstanden før 1. januar 2019 .....	8
2.1 Ordlyd og førearbeid .....	8
2.2 Rt. 2005 s. 826 <i>Braaten</i> .....	9
2.3 TBERG-2016-131720 <i>Clockwork</i> .....	11
2.4 Samla sett .....	13
3 Innhaldet i den nye definisjonen .....	14
3.1 Innleiing .....	14
3.2 Vilkåra for «fast ansettelse» .....	14
3.2.1 Tilsetjinga må vere «løpende og tidsubegrenset» .....	14
3.2.2 Lova sine reglar om «opphør av arbeidsforhold» må gjelde.....	15
3.2.3 Arbeidstakar må sikrast «forutsigbarhet for arbeid» i form av eit «reelt stillingsomfang» .....	16
3.3 Krav til konkretisering av arbeidsforholdet .....	17
3.3.1 «Fast ansettelse uten garantilønn» som bakgrunn for lovendringa .....	17
3.3.2 Om vilkåret til føreseielegheit stiller minstekrav til stillingsomfang.....	19
3.3.3 Om vilkåret til føreseielegheit stiller krav til minste garanti for lønn.....	20
3.3.4 Om vilkåret til føreseielegheit stiller krav til fastsetjing av arbeidstid .....	23
3.3.5 Kva som ligg i kravet til «reelt» stillingsomfang .....	28
3.4 Rettsverknaden av ulovleg fast tilsetjing .....	31
3.4.1 Dom for fast tilsetjing i ein viss stillingsbrøk .....	31
3.4.2 Utrekning av stillingsbrøken .....	32
3.4.3 Erstatning .....	34
3.5 Lovleg mellombels tilsetjing på tilkalling.....	34
4 Framtidsretta merknader .....	36
4.1 Nytt EU-direktiv.....	36
4.1.1 Bakgrunn og hovudinnhald .....	36

4.1.2	Opplysningsdirektivet sin verknad på norsk rett.....	36
4.1.3	Om norsk rett samsvarar med opplysningsdirektivet.....	37
4.2	Rettspolitiske refleksjonar.....	39
4.2.1	Moglege ulemper med lovendringa.....	39
4.2.2	Lovendringa sine konsekvensar for bemanningsbransjen.....	44
	Kjeldeliste.....	48

# 1 Introduksjon

## 1.1 Tema, aktualitet og problemstilling

Temaet for masteroppgåva er den nye definisjonen av «fast ansettelse» i lov 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern (arbeidsmiljøloven - aml.) § 14-9 første ledd andre punktum. Definisjonen blei lagt til ved endringslov 22. juni 2018 nr. 46 om endringer i arbeidsmiljøloven (fast og midlertidig ansettelse og innleie fra bemanningsforetak), og trådte i kraft 1. januar 2019.

Fordi definisjonen er så fersk, er det enno ikkje heilt avklart kva den inneber og kva verknader den vil få. Ein tendens som har kome til syne etter lovendringa er til dømes at arbeidsgjevarar har gått over frå å tilby arbeidstakarar fast tilsetjing utan spesifisert stillingsprosent, til å inngå arbeidsavtalar med 5-10 % stillingar med moglegheit for ekstravakter.<sup>1</sup> Praksisen har skapt diskusjon rundt kva krav definisjonen faktisk stiller til faste tilsetjingar.

At definisjonen er ny, er likevel ikkje den einaste grunnen til at innhaldet i omgrepet «fast ansettelse» er eit aktuelt tema. Kvar grensa mellom faste og mellombelse tilsetjingar bør gå har lenge vore omdiskutert i arbeidspolitikken,<sup>2</sup> og både før og etter årsskiftet 2019 har det florert av artiklar i media om emnet.<sup>3</sup> Ein grunn til diskusjonen er nok at temaet rører ved arbeidssosiale omsyn, og meir overordna; kva for eit samfunn me ønsker oss.

I mars 2019 publiserte Dagbladet dømevis ein artikkel om ein arbeidstakar i Manpowergroup Solutions som hadde varsla fagforbundet Negotia om praktisering av faste tilsetjingar utan spesifisert stillingsprosent, arbeidstid eller lønn. Advokat Kjetil Edvardsen kommenterte her at «arbeidsgiver ... har lagt seg helt i ytterkant av ... grensen for hvilke krav arbeidsmiljøloven stiller». Manpowergroup Solutions hevda derimot at arbeidstakarane deira «sikres lovens forutsigbarhet i form av reiseruter som i

---

<sup>1</sup> NHO, «NHO tar grep om innleie», [nho.no](https://www.nho.no/tema/arbeidsliv/nho-tar-grep-om-), 16.02.19, <https://www.nho.no/tema/arbeidsliv/nho-tar-grep-om->

<sup>2</sup> Jakhelln mfl. (2017), s. 862; Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017), s. 123.

<sup>3</sup> Søk på «fast ansettelse definisjon» dei siste 365 dagane på Atekst, <https://web.retriever-info.com/services/archive/search> (søkt 10.10.19), gjev 12 treff på artiklar i norske tidsskrift. Utvidast søket til alle datoar, får ein 111 treff.

høyeste grad innebærer et reelt stillingsomfang».<sup>4</sup> Saka er berre eitt døme på at arbeidslivsaktørane framleis er usikre på kva krav definisjonen faktisk stiller til faste tilsetjingar. Masteroppgåva si hovudproblemstilling er difor kva innhaldet i den nye definisjonen av fast tilsetjing i § 14-9 første ledd andre punktum er. Dette er òg oppgåva si naturlege avgrensing.<sup>5</sup>

Eit anna forhold som aktualiserer temaet, er EU-kommisjonen sitt direktivforslag av 21. desember 2017 (COM-2017-797) om tydelege og føreseielege arbeidsvilkår. Forslaget blei vedteke av Europaparlamentet den 16. april 2019 og Rådet vedtok direktivet den 20. juni same år (EU 2019/1152). Med dette som bakgrunn er det naturleg å avklare om innhaldet i definisjonen i § 14-9 samsvarar med det nye direktivet.

Som artikkelen frå Dagbladet viser, har innføringa av definisjonen dessutan vore særleg diskutert i bemanningsbransjen. Det vil difor vere spennande å drøfte kva konsekvensar lovendringa har hatt for nettopp denne bransjen.

## 1.2 Rettskjeldebiletet

Masteroppgåva tek hovudsakleg sikte på ei rettsdogmatisk skildring av gjeldande rett.<sup>6</sup> På bakgrunn av denne deskriptive framstillinga, inneheld oppgåva i tillegg ei framtidsretta vurdering av om norsk rett samsvarar med nytt EU-direktiv, samt ein rettspolitisk og normativ analyse av rettstilstanden.<sup>7</sup> I det følgjande blir det knytt nokre nærmare merknader til rettskjeldebiletet.

Definisjonen av «fast ansettelse» er plassert i aml. § 14-9 første ledd andre punktum, og inneheld tre vilkår for faste tilsetjingar. Lovteksten er utgangspunktet for løysinga av eit rettsspørsmål, og blir normalt tillagt vesentleg rettskjeldemessig vekt.<sup>8</sup> Ordlyden i vilkåra vil difor vere startpunktet for å klarleggje innhaldet i definisjonen.

---

<sup>4</sup> Landsend, «Arbeidsgivere tyner regelverket så langt de tør», Dagbladet, 31.03.19, <https://www.dagbladet.no/tema/arbeidsgivere-tyner-regelverket-sa-langt-de-tor/70860855> (lest 02.10.19).

<sup>5</sup> Eg presiserer likevel at oppgåva ikkje drøftar definisjonen sitt verkeområde inngåande, til dømes arbeidstakaromgrepet i § 1-8 og forholdet til lov 16. juni 2017 nr. 67 om statens ansatte mv. Oppgåva avgrensast dessutan mot kjelder publiserte etter 03.12.19. Andre særlege avgrensingar blir nemnde undervegs.

<sup>6</sup> Mæhle (2004), s. 329, med tilvising til Bernt og Doublet (1998), s. 13, definerer rettsdogmatikk som rettsvitenskap som tek sikte på systematisk framstilling av gjeldande rett.

<sup>7</sup> Oppgåva brukar omgrepet «rettspolitikk» innanfor rettsrealismen sine rammer. Det vil sei «analyser ... bundet til undersøkelser av om retten er et egnet middel for å realisere de rådende verdiene» i samfunnet, sjå Eriksen (2012), s. 148 og 156.

<sup>8</sup> Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015), s. 317 og 321; Monsen (2012), s. 56, 68 og 139.

Vidare er proposisjonen til Stortinget med forslag om lovvedtaket som innførte definisjonen, relativt grundig.<sup>9</sup> Førearbeid er sentrale ved lovtolking, noko avhengig av kvar i lovprosessen dei stammar frå, samt kor gjennomarbeida og klare dei er.<sup>10</sup> Sjølv om lovarbeida til definisjonen er omfattande, etterlèt dei likevel eit par uavklarte spørsmål. Dette mellom anna fordi lovgjevar på førehand vanskeleg kunne ta stilling til alle samansetningar av arbeidsforhold som kunne oppstå i praksis. Dessutan finst det førearbeid knytt til tidlegare § 14-9 og andre relevante føresegner, som kan kaste lys over rettsutviklinga og innhaldet i definisjonen.

Fordi § 14-9 første ledd andre punktum først trådte i kraft i år, finst det enno ikkje rettsavgjerder om føresegna. Samstundes er tidlegare dommar aktuelle, då definisjonen er meint å kodifisere gjeldande rett, slik «fast ansettelse» var tolka i rettspraksis.<sup>11</sup> Oppgåva vil særskilt analysere Rt. 2005 s. 826 og TBERG-2016-131720, medan andre avgjerder blir trekte inn der det er relevant.

Hovudregelen om fast tilsetjing og tilgangen til mellombelse tilsetjingar etter § 14-9, var omtalt i juridisk teori før lovendinga. Teori som omtalar nye § 14-9 første ledd andre punktum, er avgrensa til ein artikkel av Hirst og Faret, Fougner si lærebok og nokre oppdaterte lovkommentarar. Rettsoppfatningar i juridisk teori har dessutan normalt liten rettskjeldemessig vekt åleine.<sup>12</sup> Dei kan difor typisk brukast som støttemoment, som underbyggjer slutningar frå andre rettskjelder.<sup>13</sup> Det er òg slik teori vil bli brukt i masteroppgåva si framstilling av gjeldande rett. I oppgåva sin rettspolitiske del spelar faglitteratur ei større rolle, som kjelde for ulike standpunkt.

Arbeidsmiljøloven er delvis knytt til EU- og EØS-rettslege kjelder. Til dømes gjennomfører §§ 14-5 til 14-8 «written statement»-direktivet (91/533/EØF) om arbeidsgjevar si plikt til å informere om vilkåra i arbeidsavtalen eller arbeidsforholdet.<sup>14</sup> Presumsjonsprinsippet som tolkingsregel inneber i tillegg at norsk lov så vidt mogleg skal tolkast i samsvar med Noreg sine folkerettslege plikter.<sup>15</sup> På EØS-retten sitt område

---

<sup>9</sup> Prop. 73 L (2017-2018), følgt opp i Innst. 355 L (2017-2018).

<sup>10</sup> Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015), s. 323 og 325-326; Monsen (2012), s. 159-160.

<sup>11</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25 og 51.

<sup>12</sup> Monsen (2012), s. 177-178; Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015), s. 318; Aasland (2007), s. 671.

<sup>13</sup> Monsen (2012), s. 176-177.

<sup>14</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 18.

<sup>15</sup> Rt. 2000 s. 1811, s. 1826 og 1831.

følgjer dette også av krava til direktivkonform og lojal tolking.<sup>16</sup> Der §§ 14-5 til 14-8 har samanheng med § 14-9, er «written statement»-direktivet difor ei aktuell rettskjelde for å klarleggje innhaldet i definisjonen.<sup>17</sup>

Som nemnt, har EU òg vedteke eit nytt direktiv om tydelege og føreseielege arbeidsvilkår (opplysingsdirektivet).<sup>18</sup> Dette er enno ikkje bindande for Noreg gjennom EØS-avtalen eller gjennomført i norsk rett på annan måte, men er oppe til vurdering for innlemming av EØS-/EFTA-landa.<sup>19</sup> Direktivet vil difor ikkje brukt som rettskjelde i omtalen av gjeldande rett, men til å drøfte om gjeldande rett samsvarar med det.

Lite rettspraksis og teori knytt til § 14-9 første ledd andre punktum, gjev større rom for reelle omsyn ved fastlegginga av innhaldet i definisjonen.<sup>20</sup> Føremålsomsyn og omsynet til samanhengen i regelverket kan til dømes kome inn der andre rettskjelder ikkje gjev svar.<sup>21</sup> Dette gjeld særleg samanhengen med tilgangen til mellombels tilsetjing etter § 14-9 andre ledd, og kravet til fastsetjing av arbeidstid der arbeidet skal utførast «periodevis» etter § 14-6 første ledd bokstav j.<sup>22</sup> Sjølv om oppgåva sitt hovudtema er fast tilsetjing, vil den dømevis ikkje avgrensast mot mellombels tilsetjing på tilkalling. Ei handsaming av dette tilgrensande temaet kan nemleg vere med på å belyse innhaldet i «fast ansettelse». Føremålsomsyn, slik desse kjem til uttrykk i § 1-1, kan vidare påverke tolkinga av føresegnene i arbeidsmiljøloven.<sup>23</sup> For § 14-9 første ledd andre punktum, kan særleg § 1-1 bokstav b og e om å «sikre trygge ansettelsesforhold» og «bidra til et inkluderende arbeidsliv», vere relevante. Reelle omsyn vil òg kome særleg til bruk i masteroppgåva sin rettspolitiske del.

Til slutt vil eg nemne at eg under arbeidet med oppgåva har vore i dialog med NHO, Adecco og Arbeidstilsynet. Innspela har ikkje vorte brukt som rettskjelde i klarlegginga av gjeldande rett, men som ein inspirasjon til oppgåva sin rettspolitiske del.

---

<sup>16</sup> Ibid., s. 1831.

<sup>17</sup> Sjø kap. 3.3.4.

<sup>18</sup> EU 2019/1152.

<sup>19</sup> Sjø kap. 4.1.2 for nærmare handsaming av EØS-metodiske poeng.

<sup>20</sup> Monsen (2012), s. 179 og 182-184.

<sup>21</sup> Ibid., s. 47; Nygaard (2004), s. 160-162.

<sup>22</sup> Pettersen og Johansen (2019), s. 218: Sjø kap. 3.2.1, 3.5 og 3.3.4.

<sup>23</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 68; Rt. 2009 s. 578, avsnitt 116.

## 1.3 Vegem vidare

I kapittel 2 blir rettstilstanden før definisjonen trådde i kraft skildra, nærmare bestemt om det allereie då gjaldt kvalitative minstekrav til faste tilsetjingar. Det vil bli gjort ved ein gjennomgang av dågjeldande ordlyd og førearbeid (2.1), samt rettsavgjerdene i Rt. 2005 s. 826 (2.2) og TBERG-2016-131720 (2.3). Rettskjeldene blir så sett under eitt for å samanfatte rettstilstanden før lovendringa (2.4).

Kapittel 3 er oppgåva sin hovuddel, der problemstillinga som nemnt er innhaldet i den nye definisjonen av fast tilsetjing. Først vil § 14-9 første ledd andre punktum bli presentert (3.1), før vilkåra i definisjonen blir gjort greie for (3.2). Vidare vert det fokusert på vilkåret til «forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang», gjennom drøfting av underproblemstillingar knytt til kva konkretiseringskrav vilkåret inneheld (3.3). Til sist i kapittel 3 vil rettsverknadene av ulovlege faste tilsetjingar bli skildra (3.4). Det blir òg reist spørsmål om kva som skal til for at ei mellombels tilsetjing på tilkalling er lovleg etter lovendringa (3.5).

I kapittel 4 skal me sjå på EU sitt nye opplysningsdirektiv, for å drøfte om norsk rett samsvarar med dette (4.1). Kapittel 4 inneheld dessutan masteroppgåva sin rettspolitiske del (4.2). Her blir funna frå kapittel 3 samanfatta, samstundes som det blir stilt spørsmål ved om lovendringa har ulemper. Avslutningsvis vil det bli sett fokus på lovendringa sine verknader for bemanningsbransjen.



## 2 Rettstilstanden før 1. januar 2019

### 2.1 Ordlyd og førearbeid

Før lovendringa trådde i kraft den 1. januar 2019, inneheldt arbeidsmiljøloven ingen definisjon av «fast ansettelse».<sup>24</sup> Hovudregelen om at arbeidstakar «skal» tilsetjast fast var lovfesta i § 14-9 første ledd første punktum, medan andre punktum bokstav a - f lista opp situasjonane der mellombels tilsetjing «likevel» kunne skje. Ordlyden tilsa at arbeidstakarar som utgangspunkt skulle tilsetjast fast. Berre der eitt av dei alternative vilkåra i andre punktum bokstav a - f var oppfylt, kunne arbeidsgjevar unntaksvis tilsetje mellombels.<sup>25</sup> Ei antitetisk tolking tilsa difor at om ein ikkje var tilsett mellombels i samsvar med unntaka, var ein fast tilsett etter hovudregelen. Ordlyden avklarte derimot ikkje spørsmålet om det gjaldt kvalitative minstekrav til at eit tilsetjingsforhold kunne reknast som fast.

Førearbeida gav heller ikkje eit tydeleg svar, anna enn å framheve at fast tilsetjing gav «stabile og forutsigbare rammebetingelser for begge parter», og sikra «saklig og forsvarlig prosess i forbindelse med oppsigelse».<sup>26</sup> Vidare påpeikte førearbeida at faste tilsetjingar innebar at arbeidsavtalen var inngått for eit «ubestemt tidsrom».<sup>27</sup> Av dette kunne ein slutte at det var eit krav til faste tilsetjingar at arbeidstakaren hadde stillingsvern og at arbeidsavtalen var tidsubestemt.<sup>28</sup> Kva utsegna om at faste tilsetjingar skulle sikre «stabile og forutsigbare rammebetingelser» innebar, var derimot usikkert. Forslag om å knytte fast tilsetjing til ein lønnsgaranti, hadde til dømes ikkje ført fram i tilknytning til den tilsvarande føresegna i lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø (arbeidsmiljøloven) § 58 A.<sup>29</sup>

Etter ordlyden og førearbeida kunne det difor ikkje utleiast andre krav til faste tilsetjingar enn at arbeidsforholdet måtte vere tidsubestemt, og at arbeidstakaren skulle ha stillingsvern. Spørsmålet hadde heller ikkje kome på spissen i rettspraksis. I mangel på slike ytterlegare krav, utvikla det seg difor ein praksis med faste tilsetjingar utan garantert lønn mellom

---

<sup>24</sup> Fougner (2019), s. 744.

<sup>25</sup> Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017), s. 123.

<sup>26</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 208.

<sup>27</sup> Ibid., s. 202.

<sup>28</sup> Fougner (2019), s. 744; Søreide (2015), s. 114.

<sup>29</sup> NOU 1998: 15, s. 124, der Blaadliutvalet utgreia regulering av innleigd arbeidskraft (no aml. §§ 14-12 og 14-13).

arbeidsoppdrag og utan ein konkret oppgitt stillingsprosent.<sup>30</sup> Ei viss avklaring av rettstilstanden skulle ein likevel få i Rt. 2005 s. 826 *Braaten*.

## 2.2 Rt. 2005 s. 826 *Braaten*

I saka hadde saksøkjær arbeidd på lageret til import- og grossistfirmaet Kjell Braaten AS i om lag eitt år og 11 månader. Stillinga var i arbeidsavtalen skildra som «ekstrahjelp ved behov», arbeidstida og kor lenge arbeidsforholdet skulle vare som «behovsrelatert», og det var avtalt oppseiingstid på ein måned.<sup>31</sup>

Etter ein konflikt med arbeidsgjevar, blei arbeidstakaren beden om å forlate arbeidsplassen. Han utførte verken arbeid i, eller fekk lønn frå firmaet sidan.<sup>32</sup> Spørsmålet for Høgsterett var om arbeidstakaren hadde krav på erstatning for ulovleg mellombels tilsetjing etter arbeidsmiljøloven 1977 § 58 A nr. 4 tredje ledd. Arbeidsgjevar var samd i at vilkåra for mellombels tilsetjing ikkje var oppfylte. Hovudproblemstillinga var difor om arbeidsavtalen innebar ei fast tilsetjing, og om arbeidsgjevaren difor gjekk klar vilkåra for mellombelse tilsetjingar i § 58 A nr. 1.<sup>33</sup>

Høgsterett gjorde først ei konkret vurdering av arbeidsavtalen. Deretter blei det uttalt at avtalen berre stilte opp ei «ramme», og difor heilt mangla den tryggleiken for arbeidstakaren som mellom anna følgde av arbeidsmiljøloven sine reglar om stillingsvern ved fast tilsetjing.<sup>34</sup> Dette førte til at arbeidstakaren fekk «beskjeden sikkerhet for ... arbeid og dermed lønnsinntekt». Arbeidsforholdet var difor ein «omgåelse av arbeidsmiljølovens stramme regulering av adgangen til å avtale midlertidige ansettelsesforhold», og måtte likestillast med ei ulovleg mellombels tilsetjing. Dette til trass for at arbeidsavtalen etter ordlyden ikkje var mellombels, då den ikkje inneheldt ei tidsavgrensing og gav eit tilsynelatande stillingsvern gjennom den avtalte oppseiingstida.<sup>35</sup>

---

<sup>30</sup> Fougner (2019), s. 744; Sjå kap. 3.3.1.

<sup>31</sup> Rt. 2005 s. 826, avsnitt 3.

<sup>32</sup> Ibid., avsnitt 4.

<sup>33</sup> Ibid., avsnitt 25.

<sup>34</sup> Ibid., avsnitt 28 og 30.

<sup>35</sup> Ibid., avsnitt 27.

Høgsterett presiserte at bruken av ordningar der arbeidsgjevar har arbeidstakarar som kan tilkallast ved behov, «i det enkelte tilfelle måtte vurderes i forhold til de grenser for adgangen til midlertidige arbeidsavtaler som må anses å følge av § 58A».<sup>36</sup> Avtalen i saka var derimot «klart utenfor lovens rammer». Arbeidsgjevaren si anke over avgjerda frå lagmannsretten om å tilkjenne arbeidstakaren erstatning for ulovleg mellombels tilsetjing, førte difor ikkje fram.

Dommen verkar å stille opp minstekrav til at arbeidsforholdet gjev arbeidstakaren «sikkerhet for ... arbeid og dermed lønnsinntekt», for at det skal kunne reknast som ei lovleg fast tilsetjing. I så tilfelle er det ikkje nok at arbeidsavtalen skildrar tilsetjinga som fast; arbeidsforholdet må gje *reell* tryggleik for arbeid og påfølgjande lønnsinntekt. Samstundes var retten svært konkret i si vurdering av om arbeidsavtalen var reelt fast eller ikkje. Formuleringane «[s]lik avtalen lyder», «[n]år dette er situasjonen» og «i det enkelte tilfelle», er døme på dette.<sup>37</sup> Dette tilseier at avgjerda ikkje avklarte generelt at arbeidsavtalar utan tryggleik for arbeid var ulovlege faste tilsetjingar, som måtte vurderast etter vilkåra for mellombelse tilsetjingar.

Avgjerda blei følgd opp i førearbeida til lovendinga av noverande arbeidsmiljølov sin § 14-9, som trådte i kraft i 2015.<sup>38</sup> Under tilvising til Braaten-dommen, ytra departementet at det «gjelder en nedre grense for ... ‘fast ansettelse’» og at «[u]ten ... garantilønn og forutsigbarhet med hensyn til tilgang på oppdrag, vil en ‘fast ansettelse’ ... i realiteten ikke innebære mer enn midlertidig ansettelse».<sup>39</sup> Dette kan takast til inntekt for at lovgjevar meinte gjeldande rett stilte visse minstekrav til faste tilsetjingar.

Trass førearbeida sine ytringar om garantilønn, førte eit forslag om å forby arbeidskontraktar av typen «fast ansatt uten garantilønn», ikkje fram i 2015.<sup>40</sup> Fleirtalet uttalte likevel at dei delte forslagstillarane si uro over aukande bruk av kontrakttypen, og at det var brei semje under høyringa om at den ikkje tok i vare lovintensjonen for faste tilsetjingar.<sup>41</sup> Kva som skulle til for at den nedre grensa for faste tilsetjingar var nådd, var derimot framleis uavklart.

---

<sup>36</sup> Ibid., avsnitt 31.

<sup>37</sup> Ibid., avsnitt 30 og 31.

<sup>38</sup> Endringslov 24. april 2015 nr. 20.

<sup>39</sup> Prop. 74 L (2011-2012), s. 29 og 45.

<sup>40</sup> Dok.nr. 8: 104 S (2014-2015).

<sup>41</sup> Innst. 368 S (2014-2015), s. 1.

Braaten-dommen skapte òg delte meiningar i juridisk teori. Nokre tok til orde for at rettskjeldebiletet ikkje sette andre krav til faste tilsetjingar enn «reelt stillingsvern». Det låg difor føre ei fast tilsetjing så lenge arbeidstakar ikkje kunne bli oppsagt munnleg, eller på annan måte få avslutta arbeidsforholdet sitt i strid med reglane i arbeidsmiljøloven kapittel 15.<sup>42</sup> Som argument blei det vist til at kontraktformer som gjev lite føreseielegheit for arbeid, som «fast ansettelse uten garantilønn», ikkje var prøvd for verken lagmannsretten eller Høgsterett.<sup>43</sup> Eit anna argument var at lovgjevar hadde vore kjent med kontraktformene utan å ha tatt uttrykkeleg avstand frå dei.<sup>44</sup>

Motsett, meinte nokre teoretikarar at Braaten-dommen i alle høve innebar at arbeidsavtalen måtte vere tilstrekkeleg bestemt for å kunne reknast som ei fast tilsetjing, og at den formelle skildringa ikkje var avgjerande.<sup>45</sup> Dersom avtalen ikkje gav konkret og reell tryggleik for arbeid og dermed inntekt, måtte den difor reknast som ei mellombels tilsetjing og vurderast etter vilkåra for slike.<sup>46</sup> Dette til trass for at Høgsterett si konkrete vurdering i avgjerda, kunne gjere det usikkert om den rakk lengre enn arbeidsforhold som var samanliknbare med det saka gjaldt.<sup>47</sup>

Gjennomgangen viser at lovgjevar meinte Braaten-dommen stilte opp ei nedre grense for kva som kunne reknast som ei fast tilsetjing, men at synspunkta i førearbeida og teorien var splitta kva gjaldt innhaldet i grensdraginga. I 2016 avsa Bergen tingrett så TBERG-2016-131720, som skulle styrke behovet for ei avklaring av rettstilstanden ytterlegare.

## **2.3 TBERG-2016-131720 *Clockwork***

Spørsmålet for tingretten var om seks saksøklarar sine tilsetjingsforhold i bemanningsbyrået Clockwork Bemanning AS, kunne reknast som faste. Dersom ikkje, skulle retten ta stilling til om saksøklarane hadde krav på faste tilsetjingar med stillingsprosent og erstatning for ulovlege mellombelse tilsetjingar etter aml. § 14-11. Dette då partane var samde om at vilkåra for å tilsetje mellombels etter § 14-9, ikkje var oppfylte.

---

<sup>42</sup> Egede-Nissen og Lund (2012), s. 100.

<sup>43</sup> Melsom (2017), s. 132.

<sup>44</sup> Ibid., s. 136.

<sup>45</sup> Evju (2005), s. 4.

<sup>46</sup> Steen (2013), s. 333; Søreide (2017), s. 121 og 126.

<sup>47</sup> Evju (2005), s. 4.

Fire av saksøklarane hadde arbeidsavtalar som ikkje gav krav på lønn i «tiden mellom oppdrag», medan dei resterande to skildra arbeidstakarane som «fast ansatt uten garantilønn». Innleiingsvis framheva retten at slike avtalar kan ha ulike reguleringar av tilsetjingsvilkår og praktiserast på ulike måtar. At arbeidsavtalen ikkje gav rett til lønn mellom oppdrag, ville difor ikkje «uten vidare» føre til at den ville mangle «trygghet ... i form av stillingsvern» eller «forutsigbarhet i relasjon til tilgang på arbeid og lønnsinntekt». Dette måtte avgjerast etter «en konkret vurdering» av «arbeidsavtalen og hvorledes ansettelsesforholdet praktiseres». At saksøklarane ikkje hadde krav på lønn utanfor oppdrag, var difor ikkje åleine nok til å utelukke at arbeidsforholda var lovlege faste tilsetjingar.

Saksøklarane hadde fått oppdrag frå Clockwork veke for veke, uavhengig av kor langt oppdraget frå innleigar eigentleg var. Eittersom saksøklarane stort sett hadde fått oppdrag når dei ønskte, tvilte retten på at dei korte oppdragsperiodane var grunngeve i eit «reelt og legitimt behov» hjå arbeidsgjevar. Retten meinte derimot at praksisen plasserte driftsrisikoen hjå arbeidstakarane, og skapte «en usikkerhet og uforutsigbarhet med hensyn til fremtidige oppdrag og lønnsinntekt ... som avviker fra den situasjonen som fast ansatte arbeidstakere normalt befinner seg i».

Retten kom òg til at det hefta «betydelige svakheter» ved stillingsvernet til saksøklarane. Dette var mellom anna fordi fleire av arbeidskontraktane inneheldt ein klausul om at arbeidsforholdet blei rekna som avslutta dersom det ikkje hadde vore kontakt mellom Clockwork og den tilsette på tre månader. Slike klausular meinte retten var i strid med arbeidsmiljøloven sine føresegner om opphøyr av faste tilsetjingsforhold. I tillegg hadde Clockwork ein praksis som gjorde at saksøklarane, etter retten si oppfatning, i liten grad var sikra fortrinnsrett til ledige oppdrag etter § 14-2. Handboka til firmaet stilte dei òg dårlegare enn reelt fast tilsette når det gjaldt rett til sjukepengar, lønn på heilag dagar og eigenmelding ved sjukt barn.

Etter ei samla vurdering, kom retten til at tilsetjingane mangla «den forutsigbarhet med hensyn til arbeid og inntekt» og «det stillingsvern som kreves» for å kunne kategorisere dei som faste. Saksøklarane var difor ikkje reelt faste tilsette og arbeidsforholda var ei omgåing av reglane for mellombelse tilsetjingar. Då saksøklarane var ulovleg fast tilsette og vilkåra til

mellombelse tilsetjingar heller ikkje var oppfylte, hadde dei krav på fast tilsetjing i ein viss stillingsprosent, og blei tilkjende erstatning etter § 14-11.

Tilsvarande Braaten-dommen, kunne avgjerda gje inntrykk av å avklare meir enn den faktisk gjorde. For det første er dommen frå tingretten, og hadde difor avgrensa rettskjeldevekt. Vidare var retten klar på at spørsmålet om arbeidsforholda kunne reknast som faste, følgde av ei *konkret* vurdering av innhaldet i arbeidsavtalane og praktiseringa av tilsetjingsforholda. Avgjerda utdjupa og vidareutvikla slik grensedraginga frå Braaten-dommen. Det blei likevel ikkje generelt utelukka at arbeidsavtalar som mangla tryggleik for arbeid, kunne vere lovleg faste tilsetjingar.<sup>48</sup>

Avgjerda si mest vidtrekkande ytring gjaldt klausulane i arbeidsavtalane om at arbeidsforholdet blei rekna som falt bort ved passivitet. Retten var her klar på at slike er i strid med arbeidsmiljøloven sine reglar om opphøyr av faste tilsetjingar. Det verkar likevel som om denne mangelen på stillingsvern, heller ikkje åleine avgjorde at arbeidsforholda var ulovleg faste tilsetjingar. Klausulane var nemleg berre eitt av momenta i retten si samla vurdering av arbeidsforholda.

## 2.4 Samla sett

Samanfatningsvis, var det før lovendringa eit krav til faste tilsetjingar at dei var tidsuavgrensa og til at arbeidstakar skulle ha stillingsvern. Det var derimot uavklart om det fanst ytterlegare kvalitative minstekrav for at ei tilsetjing kunne reknast som fast, og i alle høve korleis og kvar den nedre grensa for dette eventuelt skulle trekkast. Ordlyden gav ikkje svar, og førearbeida peika i begge retningar. Det var dessutan uklart kor stor rekkjevidde rettspraksis hadde utover dei konkrete sakene, og dette blei spegla i ei usemje i juridisk teori. Slik var det framleis eit behov for ei avklaring av rettstilstanden – eit behov lovgjevar til slutt følgde opp.

---

<sup>48</sup> Hirst og Faret (2019), s. 206.

## 3 Innhaldet i den nye definisjonen

### 3.1 Innleiing

Ifølgje aml. § 14-9 første ledd første punktum er hovudregelen i arbeidsmiljøloven at arbeidstakar skal tilsetjast fast. Definisjonen av «fast ansettelse» er no lovfesta i første ledd andre punktum og lyder:

«Med fast ansettelse menes i denne lov at ansettelsen er løpende og tidsubegrenset, at lovens regler om opphør av arbeidsforhold gjelder, og at arbeidstaker sikres forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang.»

Etter ordlyden må tre vilkår vere oppfylte for at eit tilsetjingsforhold er fast i arbeidsmiljøloven sin forstand. Dette tilseier at vilkåra er kvalitative minimumskrav for at det ligg føre ei lovleg fast tilsetjing. Berre dersom desse er vilkåra oppfylte, går arbeidsgjevar klar vilkåra for mellombelse tilsetjingar i § 14-9 andre ledd bokstav a - f.<sup>49</sup> Vilkåra i definisjonen er difor utgangspunktet for å svare på oppgåva si hovudproblemstilling; kva som er innhaldet i omgrepet «fast ansettelse».

### 3.2 Vilkåra for «fast ansettelse»

#### 3.2.1 Tilsetjinga må vere «løpende og tidsubegrenset»

Det første vilkåret for at ei tilsetjing skal kunne reknast som fast etter § 14-9 første ledd andre punktum, er at tilsetjingsforholdet er «løpende og tidsubegrenset». Ordlyden tilseier at arbeidsforholdet er kontinuerleg og at det ikkje er avtalt eit konkret opphøyrstidspunkt. Dette korresponderer med tilgangen til mellombels tilsetjing i § 14-9 andre ledd, der arbeidsforholdet etter sjetten ledd som hovudregel opphøyrer «ved det avtalte tidsrommets utløp» eller «når det bestemte arbeidet er avsluttet».<sup>50</sup>

At faste tilsetjingsforhold må vere kontinuerlege og tidsuavgrensa, er ikkje nytt. Førearbeida til arbeidsmiljøloven presiserte allereie frå vedtakinga i 2005 at faste tilsetjingar måtte vere

---

<sup>49</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 29.

<sup>50</sup> Ibid., s. 25.

inngåtte for eit «ubestemt tidsrom».<sup>51</sup> Dette blei følgd opp i Braaten-dommen. Høgsterett knytte her merknad til at arbeidsavtalen etter ordlyden ikkje var mellombels, fordi den mangla ei avgrensing av arbeidsforholdet si varigheit.<sup>52</sup> Sjølv om det ikkje avgjorde utfallet i saka, viser det at tidsavgrensing var eit moment i vurderinga av om tilsetjingsforholdet var fast. I juridisk teori før lovendringa var det òg argumentert for at det følgde av arbeidsmiljøloven sitt system at fast tilsetjing var det motsette av mellombels, og at motsetnaden markerte at faste arbeidsforhold var tidsavgrensa.<sup>53</sup>

Samanfatta, inneber vilkåret at eit tilsetjingsforhold ikkje er fast dersom det er satt opphørsdato for det, eller det er bestemt at tilsetjinga tek slutt etter ferdigstilling av eit spesifikt arbeid eller prosjekt.<sup>54</sup>

### **3.2.2 Lova sine reglar om «opphør av arbeidsforhold» må gjelde**

Det andre vilkåret i § 14-9 første ledd andre punktum, er at «lovens reglar om opphør av arbeidsforhold gjelder». Ordlyden gjev uttrykk for at reglane om oppseiing i aml. kapittel 15 må kome til bruk i faste arbeidsforhold. Førearbeida skildrar vilkåret som at arbeidstakar må ha «fullt stillingsvern etter arbeidsmiljøloven», slik at «*reglene for opphør av arbeidsforholdet gjelder*».<sup>55</sup> Dette inneber at arbeidsgjevar må ha sakleg grunn til å seie opp arbeidstakar, og at det gjeld bestemte sakshandsamingskrav til oppseiingsprosessen.<sup>56</sup>

Kravet til stillingsvern vidarefører eit standpunkt frå Clockwork-dommen. Førearbeida presiserer nemleg at klausular i arbeidsavtalen om at arbeidsforholdet blir rekna som avslutta dersom det har gått ei viss tid sidan kontakt mellom partane og utan at arbeidstakar har hatt oppdrag, ikkje samsvarar med arbeidsmiljøloven sine opphørsreglar.<sup>57</sup> Slike arbeidsavtalar vil då heller ikkje oppfylle vilkåret om at opphørsreglane må gjelde, og kan ikkje reknast som faste.

---

<sup>51</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 202; Sjø kap. 2.1.

<sup>52</sup> Rt. 2005 s. 826, avsnitt 27 og 30; Sjø kap. 2.2.

<sup>53</sup> Fougner (2019), s. 744.

<sup>54</sup> Jakhelln mfl. (2019), note 4 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 02.10.19).

<sup>55</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25.

<sup>56</sup> Sjø mellom anna aml. §§ 15-7, 15-1 og 15-4.

<sup>57</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25.



Juridisk teori støttar førearbeida, ved å gje uttrykk for at oppseiinga av ein fast tilsett mellom anna må vere sakleg etter aml. § 15-7.<sup>58</sup> Tilsvarende, påpeikte Eidsvaag allereie før lovendringa at ei formelt fast tilsetjing «ikke nødvendigvis» innebar eit «reelt vern for arbeidsforholdet».<sup>59</sup>

Likt vilkåret om at arbeidsavtalen må vere springande og tidsuavgrensa, er vilkåret om stillingsvern ikkje nytt.<sup>60</sup> I teorien er vilkåra omtalt som «uproblematiske», fordi dei ikkje endrar rettstilstanden.<sup>61</sup> Slik er det tredje vilkåret i definisjonen det verkeleg nye innhaldet i § 14-9, ettersom dei andre vilkåra òg tidlegare var ein konsekvens av fast tilsetjing.<sup>62</sup> Hovudtyngda vidare vil difor bli lagt på dette tredje vilkåret.

### **3.2.3 Arbeidstakar må sikrast «forutsigbarhet for arbeid» i form av eit «reelt stillingsomfang»**

Det siste vilkåret i § 14-9 første ledd andre punktum, er at «arbeidstaker sikres forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang». Ordlyden stiller opp minstekrav til konkretisering arbeidsforholdet sin storleik, men let det stå ope kva som nærmare ligg i kravet. Vidare gjev ordlyden tilvising på ei konkret vurdering av tilsetjingsforholdet til den aktuelle arbeidstakaren.

Førearbeida viser til Braaten-dommen og uttalar at kjernen i vilkåret er at fast tilsette skal ha «forutsigbarhet for arbeid og dermed lønnsinntekt». Føremålet er å hindre arbeidsavtalar om fast tilsetjing som ikkje fastset noko om kor mykje arbeidstakar skal arbeide.<sup>63</sup> Rettssetninga frå Braaten-dommen vil difor ikkje berre ramme arbeidsavtalar som liknar den i saka, men vere gjeldande rett for alle faste tilsetjingsforhold.

For å klarleggje det nærmare innhaldet i vilkåret, vil oppgåva i det følgjande reise ulike spørsmål om kva krav til konkretisering av arbeidsforholdet vilkåret stiller opp.

---

<sup>58</sup> Hirst og Faret (2019), s. 206.

<sup>59</sup> Eidsvaag (2018), s. 160.

<sup>60</sup> Sjå kap. 2.1.

<sup>61</sup> Hirst og Faret (2019), s. 206.

<sup>62</sup> Fougner (2019), s. 744.

<sup>63</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25.

## 3.3 Krav til konkretisering av arbeidsforholdet

### 3.3.1 «Fast ansettelse uten garantilønn» som bakgrunn for lovendringa

Kontrakttypen «fast ansettelse uten garantilønn», eller «nulltimerskontrakt», etablerer normalt rett og plikt for arbeidstakar til å utføre eit bestemt oppdrag.<sup>64</sup> Når oppdraget er utført, kan arbeidstakar fritt velje når og om han vil ta eit nytt oppdrag hjå arbeidsgjevar. Arbeidstakar kan òg ta oppdrag hjå andre, så lenge det ikkje kolliderer med inngåtte oppdragsavtalar. Arbeidsgjevar har på si side plikt til å presentere arbeidstakar for passande oppdrag, sjølv om det til sist er innleigar som vel kven som skal utføre oppdraget.<sup>65</sup>

Verken stillingsprosent, garantilønn eller fast arbeidstid er regulert ved kontrakttypen, og arbeidstakar får difor ikkje lønn mellom oppdrag.<sup>66</sup> Dette gjev arbeidsgjevar stor fleksibilitet, noko som speglast i at kontrakttypen har vore den vanlegaste i bemanningsbransjen.<sup>67</sup> Til gjengjeld gjev kontraktane arbeidstakar lite føreseielegheit for arbeidsomfang og inntekt. Førearbeida framhevar at det er kontrakttypen som skapte debatten om behovet for ei presisering av «fast ansettelse», og som er sjølv bakgrunnen for lovendringa.<sup>68</sup>

Både Braaten- og Clockwork-dommen viser at arbeidstakarar òg før lovendringa kunne få avklart hjå domstolane om tilsetjingane deira var lovlege. Moglegheita blei derimot sjeldan nytta, ettersom tilsette i bemanningsføretak i liten grad var fagorganiserte.<sup>69</sup> Dette hadde delvis bakgrunn i at arbeidstakarar med «fast ansettelse uten garantilønn» frykta manglande oppdragstilbod dersom dei organiserte seg.<sup>70</sup> Departementet framheva difor at definisjonen skulle gjere det enklare for arbeidstakarar å vurdere om tilsetjingane deira reelt var faste, og slik om det var grunn til å reise sak. For arbeidsgjevar skulle definisjonen gjere det enklare å avklare kva rammer verksemda

---

<sup>64</sup> Ibid., s. 24; Eldring og Ørjasæter (2018), s. 47, brukar omgrepet «nulltimerskontrakt».

<sup>65</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 24.

<sup>66</sup> Ibid.

<sup>67</sup> Ibid.; Høringsnotat endringar i arbeidsmiljøloven (2017), s. 9; Nergaard mfl. (2011), s. 112; Eldring og Ørjasæter (2018), s. 48.

<sup>68</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 24; Innst. 355 L (2017-2018), s. 9.

<sup>69</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 24; Nergaard mfl. (2011), s. 177.

<sup>70</sup> Eldring og Ørjasæter (2018), s. 47.

måtte halde seg innanfor.<sup>71</sup> Dette skulle igjen hindre konkurransefordelar for arbeidsgjevarar som overførte risikoen for arbeidsoppdrag på arbeidstakarane, slik at verksemdar som satsa på eigenbemanning blei utkonkurrerte.<sup>72</sup> Førearbeida si tilvising til risikooverføring kan sjåast som ei vidareføring av Clockwork-dommen. Her presiserte tingretten nemleg at arbeidsgjevar sin praksis med å gje arbeidstakarane oppdrag veke for veke, førte til at ein stor del av driftsrisikoen til verksemda blei plassert hjå arbeidstakarane.<sup>73</sup>

Før lovendringa var lovlegheita av avtalar om fast tilsetjing utan garantilønn ikkje avklart.<sup>74</sup> Førearbeida til lovendringa framhevar derimot at kravet til føreseielegheit for arbeid, og dermed lønnsinntekt, inneber at avtalar som «ikke fastsetter noe om hvor mye arbeidstaker skal arbeide» ikkje kan reknast som lovleg faste tilsetjingar.<sup>75</sup> Vidare står det at arbeidsavtalar med «fast ansettelse uten garantilønn», vanlegvis ikkje har avtalt eit arbeidsomfang eller ein minste garanti for arbeidsomfanget. Avtalane vil difor «ikke kunne videreføres».<sup>76</sup> Tilsvarande tek juridisk teori til orde for at avtalar om «fast ansettelse uten garantilønn» eller «nulltimerskontrakter» som manglar eit garantert minste arbeidsomfang, ikkje oppfyller krava i definisjonen.<sup>77</sup>

Samanfatta, gjev den klassiske forma for «fast ansettelse uten garantilønn» ikkje arbeidstakaren ein garanti for eit minste arbeidsomfang, og dermed lønnsinntekt. Kontraktypen vil då heller ikkje oppfylle krava til fast tilsetjing etter lovendringa, og må skjønast som ei omgåing av vilkåra for mellombels tilsetjing.

Det er likevel viktig å framheve at det er *realiteten* i tilsetjingsforholdet som avgjer om vilkåra til fast tilsetjing er oppfylte.<sup>78</sup> Det må difor gjerast ei konkret vurdering av om tilsetjingsforholdet reelt er fast.<sup>79</sup> At arbeidskontrakten skildrar arbeidsforholdet som «fast ansettelse uten garantilønn» er difor ikkje åleine avgjerande, dersom dei underliggjande forholda tilseier at det ligg føre ei lovleg fast tilsetjing. Om vilkåret om

---

<sup>71</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 24.

<sup>72</sup> Ibid., s. 24-25.

<sup>73</sup> TBERG-2016-131720.

<sup>74</sup> Hirst og Faret (2019), s. 205; Sjå kap. 2.4.

<sup>75</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 26.

<sup>76</sup> Ibid., s. 25; Tilsvarande Innst. 355 L (2017-2018), s. 9-10.

<sup>77</sup> Hirst og Lønneid (2018), s. 73; Hirst og Faret (2019), s. 212; Jakhelln mfl. (2019), note 6 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 19.08.19).

<sup>78</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28; Tilsvarande Rt. 2005 s. 826, der arbeidsavtalen var skildra som fast, men dette ikkje hadde realitet.

<sup>79</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 24.

«forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang» stiller nærmare konkretiseringskrav til lovleg faste tilsetjingar, er spørsmålet i det vidare.

### 3.3.2 Om vilkåret til føreseielegheit stiller minstekrav til stillingsomfang

Ordlyden «forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang» tilseier at det er avtalt eit bestemt arbeidsomfang som gjer at arbeidstakar kan vere trygg på kor mykje han kan rekne med å få arbeide framover. Etter ordlyden stiller vilkåret derimot ikkje opp eit minstekrav til stillinga sin storleik.

Førearbeida understreka at gjeldande rett ikkje inneheldt eit slikt minstekrav, og at ein heller ikkje no ville lovfeste dette.<sup>80</sup> Retten stilte ikkje opp ei nedre grense for stillingsomfanget i verken Braaten- eller Clockwork-dommen, og i førearbeida sin gjennomgang av rettspraksis er det uttrykt at kravet til føreseielegheit kan takast i vare med ein låg stillingsandel. Alt frå ei heiltidsstilling til ei lita deltidstilling kan slik oppfylle kravet, så lenge partane faktisk har avklart arbeidsomfanget.<sup>81</sup> Departementet omtalar derimot kjernen i føreseielegkravet som at det er avtalt «et konkret arbeidsomfang som forplikter arbeidsgiver og som gir arbeidstaker sikkerhet for å få arbeid, og som forplikter arbeidstaker til å yte arbeid». Sjølv om ein konkret stillingsandel eller stillingsprosent vil vere typiske døme på dette, kan difor alternative måtar å oppfylle kravet på tenkjast, som «et visst antall dagar per uke» eller «et antall timer på bestemte dagar».<sup>82</sup>

I tillegg gjev førearbeida uttrykk for at det ikkje hindrar lovleg fast tilsetjing at arbeidsomfanget er konsentrert til ein periode kvart år, der arbeidstakar ikkje pliktar å arbeide utanom perioden. Grunngevinga er at det sentrale er at partane har avklart kva arbeidsomfang arbeidsavtalen inneber, og at den gjev «forutsigbarhet og sikkerhet for arbeid og dermed inntekt».<sup>83</sup> Eit forslag om at § 14-9 første ledd skulle ha eit tredje punktum med ordlyden «[a]rbeidstaker som arbeider periodevis, skal sikres forutsigbarhet for arbeidstid og arbeidsfri», fekk difor ikkje gjennomslag.<sup>84</sup>

---

<sup>80</sup> Ibid., s. 25.

<sup>81</sup> Ibid.

<sup>82</sup> Ibid.

<sup>83</sup> Ibid., s. 26.

<sup>84</sup> Innst. 355 L (2017-2018), s. 11.

Som døme på at periodevis arbeid utan mellomliggjande arbeidsplikt ikkje utelukkar lovleg fast tilsetjing, kan ein sjå til avgjerda i Rt. 1997 s. 277 *Norges Varemesse*. Her krov fire arbeidstakarar fast tilsetjing som følgje av ulovleg mellombels tilsetjing. Kjæremålsutvalet stadfesta lagmannsretten si avgjerd om å rekne arbeidstakarane som fast tilsette på deltid. Arbeidstakarane hadde regelmessig arbeidd med å førebu messearrangement. Då arbeidstida var knytt til messene, blei arbeidet naturleg utført periodevis. Kjæremålsutvalet fann det ikkje avgjerande at arbeidstakarane ikkje hadde hatt plikt til å arbeide under kvar einskild messe.

Det same følgjer av Clockwork-dommen, der ein av arbeidstakarane blei rekna som fast tilsett, sjølv om han nesten ikkje hadde hatt arbeidsoppdrag på fleire månader. At ingen av saksøklarane plikta å arbeide mellom oppdrag, utelukka heller ikkje at tilsetjingsforholda deira reelt var faste.<sup>85</sup>

Juridisk teori har tilsvarande argumentert for at definisjonen ikkje stiller minstekrav til stillingsomfanget.<sup>86</sup> Hirst og Faret meiner vilkåret berre «innebærer at det må være avtalt et konkret arbeidsomfang», typisk ein stillingsandel eller -prosent.<sup>87</sup> Fougner er av same oppfatning, og skriv at partane fritt kan avtale arbeidsomfang og stillingsbrøk, då arbeidsmiljøloven ikkje stiller særskilte krav til dette.<sup>88</sup>

Ut frå rettskjeldebiletet kan det difor vanskeleg utleiast eit minstekrav til stillingsprosent eller liknande av definisjonen. Det avgjerande er om *arbeidsgjevar og arbeidstakar faktisk har avtalt eit bestemt arbeidsomfang*. Dette førte til at arbeidsgjevarar etter lovendringa byrja å tilby arbeidsavtalar med 5 - 10 % faste stillingar med moglegheit for ekstravakter.<sup>89</sup> Mangelen på eit krav til minste stillingsomfang må likevel sjåast i samanheng med kravet til at det fastsette stillingsomfanget skal vere «reelt», som vil bli drøfta i kapittel 3.3.5.

### **3.3.3 Om vilkåret til føreseielegheit stiller krav til minste garanti for lønn**

Ordlyden «forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang», stiller heller ikkje krav til at det må vere avtalt ein minste garanti for lønn for at arbeidsforholdet skal kunne reknast

---

<sup>85</sup> TBERG-2016-131720.

<sup>86</sup> Hirst og Lønneid (2018), s. 73.

<sup>87</sup> Hirst og Faret (2019), s. 206.

<sup>88</sup> Fougner (2019), s. 744-745.

<sup>89</sup> NHO, «NHO tar grep om innleie», [nho.no](https://www.nho.no/tema/arbeidsliv/nho-tar-grep-om-innleie/), 16.02.19, <https://www.nho.no/tema/arbeidsliv/nho-tar-grep-om-innleie/> (lest 02.10.19); Sjå kap. 1.1.

som fast. I førearbeida sin omtale av gjeldande rett før lovendringa, står det at det «ikke [er] uttrykkelig sagt i loven hvilke vilkår som må være avtalt ... når det gjelder lønn».

Grunngjevinga er at lønn tradisjonelt er eit privatrettsleg forhold, regulert gjennom individuelle avtalar og tariffavtalar.<sup>90</sup> Dette samsvarar med at det i norsk rett ikkje er lovfesta ei generell minstelønn.<sup>91</sup> Førearbeida framhevar vidare at arbeid som oftast føreset ei motyting. Slik vil «kravet til forutsigbarhet for arbeid ... samtidig gi forutsigbarhet for inntekt». I tillegg blir det peika på at lønn, tillegg og liknande skal gå fram av den skriftlege arbeidsavtalen etter § 14-6 første ledd bokstav i, og difor «gi forutsigbarhet for når arbeidstaker kan forvente å få inntekt».<sup>92</sup>

Dei siste tiåra har det vorte fremja fleire forslag om å lovfeste krav til fastsetjing av ei minste garantilønn i arbeidsavtalen, utan at desse har vorte vedtekne.<sup>93</sup> I innstillinga frå Arbeids- og sosialkomitéen til lovendringa som innførte definisjonen, blei det òg foreslått ei ordning som skulle gje deltidstilsette i bemanningsføretak føreseielegheit for inntekt.<sup>94</sup> I førearbeida er det vidare vist til vedtak nr. 547 av 15. mars 2017, der Stortinget ber regjeringa fremje forslag til ein definisjon av fast tilsetjing som understrekar at «*fast ansettelse uten lønn mellom oppdrag ikke oppfyller lovens krav til fast ansettelse*».<sup>95</sup>

Trass dette, framhevar departementet at «fast ansettelse uten lønn mellom oppdrag» kan omfatte alle avtalar utan springande lønnsutbetaling, inkludert tilsetjingsforhold med periodevis lønnsutbetaling ved periodevis arbeid. Sistnemnde er derimot noko anna enn «fast ansettelse uten garantilønn», som lovgjevar ønskte å regulere.<sup>96</sup> Ei fast tilsetjing kan difor ha ei lønnsyting som ikkje er kontinuerleg, så lenge arbeidstakar har «forutsigbarhet for arbeidsomfang, når arbeid skal utføres og når utbetaling skal skje».<sup>97</sup> Forklaringa er at det

---

<sup>90</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 20; Merk òg HR-2018-1036-A, avsnitt 76, der avtalefridomen for lønn blei framheva ved at Høgsterett slo fast at avtalt godtgjersle etter tariffavtalen og reglane om arbeidstid i aml. § 10-1 er to ulike ting.

<sup>91</sup> Sjå Innst. 296 S (2011-2012), der forslag om lovfesta minstelønn ikkje fekk fleirtal; Merk likevel at allmenngjorte tariffavtalar etter lov 4. juni 1993 nr. 58 om allmenngjøring av tariffavtalar, reelt gjev lovbestemt minstelønn for arbeidstakarane som omfattast.

<sup>92</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28.

<sup>93</sup> NOU 1998: 15, s. 124, Dok.nr. 8: 47 S (2015-2016), Dok.nr. 8: 104 S (2014-2015), jf.

Innst. 368 S (2014-2015), Innst. 355 L (2017-2018); Søreide (2017), s. 117-118.

<sup>94</sup> Innst. 355 L (2017-2018) s. 11; Jakhelln mfl. (2019), note 6 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 02.10.19).

<sup>95</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 26.

<sup>96</sup> Ibid.; Sjå kap. 3.3.1.

<sup>97</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 26.

etter § 14-15 første ledd er avtalefridom for når lønnsutbetaling skjer.<sup>98</sup> Dette viser at Stortinget si oppmoding om å forby faste tilsetjingsavtalar utan lønn mellom oppdrag er vurdert, men at lovgjevar ikkje ville lovfeste at slike avtalar generelt ikkje oppfyller vilkåra til faste tilsetjingar.

Førearbeida vidarefører slik rettssetninga frå Braaten-dommen, der det avgjerande for om tilsetjingsforholdet kunne reknast som fast, var at arbeidstakar fekk «sikkerhet for ... arbeid og dermed lønnsinntekt».<sup>99</sup> Dette kan skjønast som at arbeidstakar, ved å ha tryggleik for arbeid i eit visst omfang, samstundes vil ha tryggleik for å få utbetalt lønn i samsvar med arbeidsomfanget. Tilsvarande, hadde saksøklarane i Clockwork-dommen ikkje krav på lønn utanfor oppdrag, og var difor ikkje garantert ei viss minsteinntekt. Dette var likevel «ikke alene tilstrekkelig» til å utelukke fast tilsetjing.<sup>100</sup> Garantert minsteinntekt var slik ikkje eit minstekrav til fast tilsetjing, men inngjekk i retten si konkrete heilskapsvurdering av arbeidsavtalen og praktiseringa av denne.

I juridisk teori er det òg teke til orde for at § 14-9 første ledd andre punktum «ikke [er] slik å forstå at det kreves en løpende lønnsytelse». Dette fordi føremålet med definisjonen er å gje føreseielegheit for kor mykje det skal arbeidast, ikkje å sikre lønn òg i periodar der det ikkje blir arbeidd.<sup>101</sup>

I lys av dette stiller vilkåret «forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang» neppe krav til ein minste garanti for lønn, eller til at lønna må ytast kontinuerleg. Som nemnt, er til dømes ein avtale om «fast ansettelse uten garantilønn» ikkje ulovleg åleine fordi arbeidsavtalen ikkje fastset minstelønn.<sup>102</sup> Det avgjerande er om arbeidsforholdet etter ei *konkret* vurdering av dei underliggjande forholda, gjev arbeidstakar tilstrekkeleg føreseielegheit for arbeid og inntekt gjennom konkretisering av eit bestemt arbeidsomfang. Ytringa i førearbeida om at føreseieleg-vilkåret kan vere oppfylt i arbeidsforhold med periodevise lønnsytningar, så lenge arbeidstakar veit «når arbeid skal utføres», reiser likevel spørsmål om vilkåret stiller krav til fastsetjing av arbeidstida.<sup>103</sup>

---

<sup>98</sup> Ibid.

<sup>99</sup> Rt. 2005 s. 826, avsnitt 30.

<sup>100</sup> TBERG-2016-131720.

<sup>101</sup> Hirst og Faret (2019), s. 209.

<sup>102</sup> Sjø kap. 3.3.1.

<sup>103</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 26.

### **3.3.4 Om vilkåret til føreseielegheit stiller krav til fastsetjing av arbeidstid**

#### **3.3.4.1 Innleiing**

Spørsmålet vidare er om vilkåret «forutsigbarhet for arbeid i form av et reelt stillingsomfang» stiller krav til fastsetjing av arbeidstida. Ordlyden siktar berre til føreseielegheit for arbeidsomfanget. Eit krav til at faste tilsetjingsforhold må ha fastsett arbeidstid- og plassering, kan difor ikkje utleiast av lovteksten åleine.

Under høyringa til lovforslaget ville fleire arbeidstakarorganisasjonar at definisjonen skulle «stille krav om forutsigbarhet for tidspunktet for arbeidsytelsen».<sup>104</sup> Departementet viste til at reglar som skal sikre føreseieleg arbeidstid og -plassering, «i utgangspunktet» allereie følgjer av arbeidsmiljøloven sine reglar om arbeidstid i kapittel 10 og om kva som skal gå fram av ein skriftleg arbeidsavtale i §§ 14-5 og 14-6. Innhaldet i vilkåret må difor sjåast i samanheng med desse reglane.<sup>105</sup> Avgjerande for spørsmålet er då om lovgjevar meinte å innføre absolutte krav til føreseielegheit knytt til arbeidstid, eller nøya seg med å vise til dei eksisterande reglane i kapittel 10 og §§ 14-5 og 14-6, fordi desse sikra tilstrekkeleg føreseielegheit.

#### **3.3.4.2 Forholdet til arbeidstidsreglane**

For det første følgjer det av § 10-1 første ledd at «arbeidstid» er «den tid arbeidstaker står til disposisjon for arbeidsgiver». Ordlyden tilseier at arbeidstida avgjer når arbeidstakar pliktar å arbeide. Førearbeida framhevar vidare at arbeidstidsreglane i kapittel 10 set dei ytre rammene for arbeidstida og kva vilkår som må vere oppfylte for å kunne vike frå desse.<sup>106</sup> Reglane skapar difor føreseielegheit for arbeidstakar knytt til når arbeidet skal utførast. Dette talar mot at lovgjevar meinte å innføre ytterlegare krav til konkretisering av arbeidstida i definisjonen av «fast ansettelse», enn det som allereie følgde av kapittel 10.<sup>107</sup>

#### **3.3.4.3 Forholdet til §§ 14-5 og 14-6**

For det andre følgjer det av § 14-5 at arbeidsavtalen skal vere skriftleg, og § 14-6 stiller opp krav til avtaleinnhaldet. Etter § 14-6 første ledd «skal» arbeidsavtalen innehalde opplysingar av «vesentlig betydning i arbeidsforholdet», «herunder» ei rekkje opplysingar lista opp i

---

<sup>104</sup> Ibid.

<sup>105</sup> Fougner (2019), s. 745; Pettersen og Johansen (2019), s. 218.

<sup>106</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 26.

<sup>107</sup> Sjå kap. 3.3.4.4 for handsaming av § 10-3 om arbeidsplan.



bokstav a til m. Etter ordlyden stiller § 14-6 slik opp minimumskrav til innhaldet i den skriftlege arbeidsavtalen, men utan at oppstillinga er uttømmende. Denne forståinga finn stønad i førearbeida.<sup>108</sup> Førearbeida peikar òg på at bakgrunnen for å lovfeste minimumskrava, var at «[d]et er viktig, både av hensyn til forutberegnelighet og klarhet, at partene fastsetter nærmere hvordan arbeidstidsordningen skal være».<sup>109</sup>

Samstundes stiller §§ 14-5 og 14-6 berre *formelle* krav til den skriftlege arbeidsavtalen. At manglande oppfyljing av krava ikkje åleine fører til ugyldigheit, er mellom anna stadfesta i Rt. 2007 s. 129 *Kirkegårdsarbeider*. Der var spørsmålet om mangel på skriftleg arbeidsavtale førte til at ei kvinne si mellombelse tilsetjing som kyrkjegårdsarbeidar, blei rekna som fast. Høgsterett kom til at manglande skriftlegheit ikkje åleine gjorde arbeidsavtalen ugyldig, sjølv om arbeidsgjevar ved tvil om det var avtalt fast eller mellombels tilsetjing, hadde tung bevisbyrde for at arbeidsforholdet var mellombels.<sup>110</sup>

At §§ 14-5 og 14-6 er ordens-, og ikkje gyldigheitsreglar som grip inn i det materielle rettsforholdet mellom partane, er vidare lagt til grunn i juridisk teori.<sup>111</sup> Selman og Engh meiner manglande opplysingar etter § 14-6 første ledd «trolig» må vurderast på same måte som manglande skriftlegheit i Kirkegårdsarbeider-dommen.<sup>112</sup> Fougner har dessutan uttalt at § 14-6 «må ... forstås slik at den ikke etablerer rettigheter», og difor kan gje inntrykk av å avklare meir enn den faktisk gjer.<sup>113</sup>

Det same følgjer av at både §§ 14-5 og § 14-6 gjennomfører EU sitt «written statement»-direktiv.<sup>114</sup> Etter direktivet sin artikkel 2 nr. 1 pliktar arbeidsgjevar å informere arbeidstakar om «de væsentlige punkter i arbeidskontrakten eller ansættelsesforholdet», og minst forholda i artikkel 2 nr. 2 bokstav a til j. I førearbeida til lovendinga som gjennomførte direktivet i norsk rett, står det at direktivet sitt føremål er å «klargjøre arbeidstakernes rettsstilling».<sup>115</sup> Dette tilseier at direktivet stiller opp minstekrav til arbeidsavtalen sitt innhald, men ikkje

---

<sup>108</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 167 og 186.

<sup>109</sup> Ibid., s. 186.

<sup>110</sup> Rt. 2007 s. 129, avsnitt 45 og 48.

<sup>111</sup> Jakhelln mfl. (2019), note 2 til § 14-5 og note 1 til § 14-6 ved Anniken Astrup;

Hirst og Lønneid (2018), s. 63; Fougner mfl. (2019), lovkommentar til § 14-6 under «Oversikt», juridika.no (lest 02.10.19).

<sup>112</sup> Selman og Engh (2015), s. 226.

<sup>113</sup> Fougner (2019), s. 740.

<sup>114</sup> 91/533/EØF; Ot.prp. nr. 78 (1993-1994), s. 5; Prop. 73 L (2017-2018), s. 18.

<sup>115</sup> Ot.prp. nr. 78 (1993-1994), s. 7.

materielle krav til arbeidsforholdet. Det same følgjer av artikkel 6, som fastset at direktivet ikkje påverkar nasjonal lovgjeving eller praksis med omsyn til «bevisførelse for arbeidskontraktens eller ansættelsesforholdets eksistens og indhold», og er følgd opp i praksis frå EU-domstolen.<sup>116</sup>

Etter dette gjev §§ 14-5 og 14-6 arbeidstakar rett til skriftleg arbeidsavtale som inneheld opplysingar om hovudinnhaldet i tilsetjingsforholdet, samt ei plikt for arbeidsgjevar til å gje denne informasjonen. Føresegnene sit derimot ikkje materielle grenser for kva partane kan avtale, eller materielle krav til arbeidsavtalen sitt innhald. Konsekvensen av brot på §§ 14-5 og § 14-6, er då heller ikkje at tilsetjinga utan vidare er i strid med vilkåra for fast tilsetjing etter § 14-9 første ledd andre punktum. Dette finn stønad i at rettsverknaden for brot derimot følgjer av § 18-6 første ledd, som fastset at Arbeidstilsynet kan gje pålegg og treffe einskildvedtak som er naudsynte for gjennomføringa av føresegnene. Vidare talar dette mot at lovgjevar meinte å innføre ytterlegare konkretiseringskrav til arbeidstida i § 14-9, enn det som allereie følgde av §§ 14-5 og 14-6.

#### **3.3.4.4 Særleg om § 14-6 første ledd bokstav j andre punktum**

Eit av minimumskrava i § 14-6 første ledd blei teke inn ved den same lovendinga som innførte definisjonen av fast tilsetjing i § 14-9.<sup>117</sup> Nye bokstav j andre punktum krev at arbeidsavtalen skal «fastsette eller gi grunnlag for å beregne når arbeidet skal utføres», dersom «arbeidet skal utføres periodevis». Som grunngeving viser departementet mellom anna til «formålet om forutberegnelighet og klarhet».<sup>118</sup> Dette reiser spørsmål om bokstav j stiller materielle krav, ulikt den formelle opplysningsplikta som følgjer av dei resterande krava i § 14-6.

Ordlyden «periodevis» tilseier at føresegna kjem til bruk der arbeidet ikkje skal utførast kontinuerleg gjennom året, men i eitt eller fleire mindre tidsrom. Førearbeida skildrar situasjonar der arbeidet skal utførast «i enkelte «bolker» i løpet av året, og/eller der det skal arbeides på uregelmessige, spredte dager og tidspunkter».<sup>119</sup> Formuleringa «fastsette eller gi

---

<sup>116</sup> Sjø *Lange mot Schünemann GmbH* (C5), C-350/99, avsnitt 27, der EF-domstolen (no EU-domstolen) slo fast at ein kunne føre bevis for mellombels tilsetjing på andre måtar enn å vise til skriftleg arbeidsavtale.

<sup>117</sup> Endringslov 22. juni 2018 nr. 46.

<sup>118</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 27 og 51.

<sup>119</sup> Ibid.

grunnlag for å beregne når arbeidet skal utføres», tilseier at arbeidsavtalen må konkretisere tidspunktet arbeidstakaren har rett og plikt til å arbeide.<sup>120</sup> Lovgjevar framhevar at føreseigna presiserer og tydeleggjer retten til informasjon om arbeidstid ved periodevis arbeid.<sup>121</sup> Dette tilseier at bokstav j ikkje stiller materielle krav, men ei opplysningsplikt tilsvarande dei andre krava i § 14-6.

Førearbeida påpeikar vidare at informasjonskravet kan oppfyllast ved «konkret angivelse i avtalen av de tidspunkter arbeidet skal utføres», eller «henvising til en arbeidsplan etter § 10-3 eller til annen arbeidsplan eller ordning som gir forutsigbarhet for når arbeidet skal utføres og som utelukker at arbeidstaker må stå til disposisjon hele tiden og likevel ikke være sikret mer enn en deltidsjobb».<sup>122</sup> Etter § 10-3 tredje punktum skal arbeidsplanen drøftast med tillitsvalde «senest» to veker før den trer i kraft, med mindre anna følgjer av tariffavtale. Ordlyden tilseier berre at ein arbeidsavtale om arbeidsplan tidlegast kan setjast i verk to veker etter drøftingsmøte eller liknande er gjennomført.<sup>123</sup> Sett i samanheng med førearbeida si tilvising til at ein slik arbeidsplan er *ein av fleire* ordningar som kan oppfylle informasjonskravet i § 14-6 første ledd bokstav j, talar det for at arbeidstakar i alle høve er sikra tilstrekkeleg føreseielegheit der arbeidstida er varsla to veker før.

På bakgrunn av dette kan ein argumentere for at ordningar med kortare varsel òg kan akseptrast. Ifølgje førearbeida til § 14-9, er det avgjerande for faste tilsetjingar som nemnt ikkje om arbeidstakar er varsla innan ein spesifikk frist, men om ordninga sikrar føreseielegheit for når arbeidstakar pliktar å arbeide og utelukkar at han alltid må vere disponibel.<sup>124</sup> Det må difor gjerast ei konkret vurdering av om ordninga arbeidsgjevar har vald, oppfyller kravet til føreseielegheit. Dette støtter òg at første ledd bokstav j ikkje stiller materielle krav, men berre ei opplysningsplikt tilsvarande dei resterande krava i § 14-6.

I juridisk teori er det framheva at nye bokstav j er særleg viktig for at deltidstilsette skal kunne utføre arbeid hjå andre i arbeidsfrie periodar, og sikre seg tilfredsstillande inntekt.<sup>125</sup> Ytringane i førearbeida kan difor skjønast som at deltidstilsette bør kunne føresjå når dei skal

---

<sup>120</sup> Ibid.

<sup>121</sup> Ibid., s. 5 og 51.

<sup>122</sup> Ibid., s. 27 (mi kursivering).

<sup>123</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 316; Dalheim (2019), note 293 til aml. § 10-3, rettsdata.no (lest 16.10.19).

<sup>124</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 27.

<sup>125</sup> Fougner mfl. (2019), lovkommentar til § 14-6, kap. 1.2, juridika.no (lest 02.10.19).

arbeide, slik at dei slepp stå til arbeidsgjevar sin disposisjon utover det stillingsomfanget deira tilseier. Når det er sagt, kan slutninga vanskeleg strekkjast til at mangelen på arbeidstidsordning vil påverke gyldigheita av arbeidsavtalen, og innføre ein annan rettsverknad enn opplysningsplikta i dei andre krava i § 14-6.

#### **3.3.4.5 Reglane sin påverknad på innhaldet i vilkåret til føreseielegheit**

Spørsmålet er så om dei nemnde reglane påverkar innhaldet i føreseieleg-vilkåret. Førearbeida til lovendinga påpeikar at reglane i kapittel 10 og §§ 14-5 til 14-6 gjev «arbeidstakerne ... tilfredsstillende forutsigbarhet for når arbeidstiden, og dermed arbeidsplikten, inntreffer».<sup>126</sup> Dette tilseier at lovgjevar ikkje meinte å lovfeste materielle grenser for når arbeidet skal utførast, utover det som allereie følgjer av yttergrensene i arbeidstidsreglane i kapittel 10 og dei formelle minstekrava i §§ 14-5 og 14-6.

I Braaten-dommen påpeikte Høgsterett at arbeidsavtalen skildra arbeidstida som «behovsrelatert». Arbeidstakaren fekk då berre arbeid og inntekt når arbeidsgjevar hadde behov for og vilje til å bruke han. Situasjonen var difor «langt unna» situasjonen til ein fast tilsett.<sup>127</sup> Manglande konkretisering av arbeidstid talte slik mot at arbeidsforholdet oppfylte vilkåra til faste tilsetjingar, men var ikkje åleine avgjerande.

Liknande, hadde arbeidsgjevar i Clockwork-dommen tildelt arbeidstakarane oppdrag veke for veke. Praksisen var eitt av momenta som gjorde at retten kom til at arbeidstakarane mangla «den forutsigbarhet med hensyn til arbeid og inntekt» som krevst i faste tilsetjingsforhold.<sup>128</sup> Dette kan takast til inntekt for at totalt fråvær av fastsetjing av arbeidstid og -plassering, vil kunne føre til at vilkåra for fast tilsetjing ikkje er oppfylte, men at ei konkret heilskapsvurdering av arbeidsforholdet er avgjerande.

I juridisk teori meiner Egeland førearbeida føreset at tilsetjingsforhold der det blir arbeid uregelmessig kan oppfylle føreseielegkravet «under forutsetning» av at arbeidstakar får informasjon som gjer det mogleg å føresjå *når* arbeidet skal utførast.<sup>129</sup> Ho verkar slik å trekkje ut eit minstekrav til konkretisering av arbeidstida for at føreseieleg-vilkåret skal vere

---

<sup>126</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 27.

<sup>127</sup> Rt. 2005 s. 826, avsnitt 28.

<sup>128</sup> TBERG-2016-131720.

<sup>129</sup> Jakhelln mfl. (2019), note 6 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 01.11.19).

oppfylt. Ytringane i førearbeida om krav til informasjon om tidspunktet for arbeidsytinga, er derimot knytt direkte til informasjonsføresegna i § 14-6 første ledd bokstav j, og ikkje til innhaldet i føreseielegkravet i § 14-9.<sup>130</sup> Standpunktet har difor ikkje dekning i førearbeida, og kan ikkje få vekt.

Elles har det i teorien ikkje vorte argumentert for at § 14-9 første ledd andre punktum stiller opp absolutte krav til føreseielegheit knytt til arbeidstid, utover at definisjonen må sjåast i samanheng med informasjonskrava i § 14-6.<sup>131</sup> Tvert imot har det, med tilvising til nye § 14-6 første ledd bokstav j, blitt uttalt at det ikkje krevjast at arbeidet blir utført jamt og kontinuerleg for at det skal liggje føre tilstrekkeleg føreseielegheit.<sup>132</sup>

Samla sett kan det nok ikkje utleiast materielle krav til fastsetjing av arbeidstid- og plassering av § 14-9 første ledd andre punktum. EU sitt nye opplysningsdirektiv kan likevel nemnast, då dette inneheld materielle minstekrav til tilsetjingsforhold.<sup>133</sup> Som nemnt, er direktivet enno ikkje innlemma i EØS-avtalen eller på annan måte gjennomført i norsk rett.<sup>134</sup> Det vil difor ikkje påverke tolkinga av innhaldet i § 14-9 første ledd andre punktum etter gjeldande rett.<sup>135</sup> Om norsk rett samsvarar med direktivet, vil likevel bli drøfta i kapittel 4.1.3.

### **3.3.5 Kva som ligg i kravet til «reelt» stillingsomfang**

Som me har sett, kan føreseielegheit knytte seg til alt frå stillingsomfang og lønn, til plassering av arbeidstid. Dette kan skape eit paradoks; ein kan seie at dess høgare stillingsomfang arbeidstakar har, dess meir føreseieleg er arbeidssituasjonen hans. Ei deltidstilling utan tryggleik for *når* arbeidet skal utførast, kan likevel vere uheldig for arbeidstakar, fordi han ikkje kan utnytte restarbeidsevna si hjå andre arbeidsgjevarar.<sup>136</sup> Det må difor klarleggjast kva som ligg i kravet til at stillingsomfanget skal vere «reelt».

Ordlyden tilseier at stillingsomfanget må svare til det arbeidstakar *faktisk* kjem til å arbeide. Ifølgje førearbeida, inneber kravet at arbeidsomfanget må vere «i samsvar med, og ikke lavere

---

<sup>130</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 27.

<sup>131</sup> Pettersen og Johansen (2019), s. 218.

<sup>132</sup> Fougner mfl. (2019), lovkommentar til aml. § 14-9, kap. 1.1, juridika.no (lest 02.10.19).

<sup>133</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 18.

<sup>134</sup> Sjå kap. 1.2.

<sup>135</sup> Sjå kap. 4.1.2.

<sup>136</sup> Sjå kap. 3.3.4.

enn, det faktisk forventede arbeidskraftsbehovet som arbeidsgiver har ved ansettelsen». Det vil til dømes ikkje samsvare om det blir avtalt ei 10 % stilling, men arbeidsgjevar straks gjev arbeidstakar meirarbeid «i stor eller varierende utstrekning». Ei slik planlagt auke av arbeidsomfanget på tilsetjingstidspunktet vil derimot vere ei omgåing av kravet til reelt stillingsomfang.<sup>137</sup> Det avgjerande er difor om arbeidsomfanget svarar til utstrekninga arbeidsgjevar planlegg å bruke arbeidstakar i på tilsetjingstidspunktet. Dersom arbeidskraftbehovet endrar seg, viser førearbeida til arbeidsgjevar sine moglegheiter til å endre arbeidstidsordningane innanfor styringsretten, avtale endringar med arbeidstakar, eller gå til endringsoppseiing i samsvar med reglane i kapittel 15.<sup>138</sup>

Førearbeida påpeikar vidare at omfattande og planlagt meirarbeid frå arbeidsgjevarsida, kan vere i strid med § 10-6 om avtalt meirarbeid.<sup>139</sup> Etter § 10-6 første ledd kan ein ikkje arbeide utover avtalt arbeidstid utan at det ligg føre eit «særlig og tidsavgrenset behov» for det. Om det faktisk oppstår eit slikt behov etter tilsetjinga, kan det derimot reknast som lovleg overtidsarbeid etter føresegna. Det er først der meirarbeidet verkar som ei varig ordning, at det avtalte arbeidsomfanget ikkje er «reelt» etter § 14-9.<sup>140</sup> Tilsvarende § 10-6, tok lovendringa ikkje sikte på å endre deltidstilsette sin rett til å krevje høgare stillingsomfang i samsvar med faktisk arbeidstid etter vilkåra i § 14-4 a.<sup>141</sup>

I juridisk teori er realitetskravet handsama av Hirst og Faret, som meiner arbeidsgjevar må ta konkret stilling til kva omfang det er aktuelt å bruke arbeidstakaren i framover.<sup>142</sup> Som drøfta, ville lovgjevar ikkje lovfeste ei nedre grense for stillingsomfanget.<sup>143</sup> Det vil difor ikkje vere ulovleg å tilsetje arbeidstakar i ein låg stillingsprosent, så lenge det «gjenspeiler det reelle behovet ... arbeidsgiver har identifisert på ansettelsestidspunktet».<sup>144</sup> Arbeidstakar bør difor få «et så høyt stillingsomfang som arbeidsgiver på ansettelsestidspunktet har rimelig grunnlag for å anta blir det reelle».<sup>145</sup> For eventuelt etterfølgjande tvistar om stillingsomfanget, vil det

---

<sup>137</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28.

<sup>138</sup> Ibid., s. 27.

<sup>139</sup> Ibid., s. 28.

<sup>140</sup> Fougner mfl. (2019), lovkommentar til aml. § 14-9, kap. 1.1, juridika.no (lest 02.10.19).

<sup>141</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28.

<sup>142</sup> Hirst og Faret (2019), s. 207.

<sup>143</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25; Sjø kap. 3.3.2.

<sup>144</sup> Hirst og Faret (2019), s. 207.

<sup>145</sup> Ibid.

vere ein fordel at arbeidsgjevar nedfeller desse vurderingane skriftleg.<sup>146</sup>

Med utgangspunkt i dei nemnde førearbeidsytringane, skriv Hirst og Faret vidare at dersom arbeidskraftbehovet blir *større* enn arbeidsgjevar hadde «rimelig grunnlag for å anta» på tilsetjingstidspunktet, kan stillingsomfanget aukast i samsvar med § 14-8, jf. § 14-6 første ledd bokstav j. Særleg gjeld dette om det «beror på omstendigheter ... arbeidsgiver ikke kjente til på ansettelsestidspunktet».<sup>147</sup> Etter § 14-8 første punktum skal endringar i arbeidsforholdet etter § 14-6 takast inn i arbeidsavtalen «tidligst mulig» og «senest en måned etter endringen trådte i kraft».<sup>148</sup> Viss arbeidskraftbehovet blir *mindre*, meiner Hirst og Faret det kan danne grunnlag for nedbemanning.<sup>149</sup> Dette kan føre til fullstendig oppseiing av arbeidstakaren, eller oppseiing av den gjeldande arbeidsavtalen med samstundes tilbod om ny stilling på endra vilkår («endringsoppsigelse»), til dømes lågare stillingsprosent.<sup>150</sup>

Etter dette kan realitetskravet samanfattast som at det må fastsetjast ei arbeidsmengde som speglar arbeidsgjevar sitt forventa behov for arbeidstakar på tilsetjingstidspunktet. Arbeidsgjevar må gjere ei konkret vurdering av sitt framtidige behov for arbeidstakaren, til dømes på bakgrunn av kva stilling det gjeld, arbeidstakaren sine kvalifikasjonar, samt marknadsprognosar for verksemda og den aktuelle bransjen. Å gje arbeidstakar ein minimal fast stillingsprosent, for så å bevisst dekke eit større arbeidskraftbehov med ekstravakter, kan derimot vanskeleg samsvare med realitetskravet. Ettersom kravet er retta mot arbeidsgjevar, kan det dessutan tilseie at det er denne som har bevisbyrda for at vurderinga er tatt, og for at stillingsomfanget oppfyller realitetskravet ved eventuell tvist.<sup>151</sup>

Overført til arbeidsforhold som låg føre då lovendinga trådde i kraft, må fastsetjinga av stillingsomfanget skje på bakgrunn av arbeidsgjevar sitt forventa behov for arbeidstakaren per 1. januar 2019. Det er slik tale om ei framtidretta vurdering, sjølv om arbeidstakaren sitt tidlegare arbeidsomfang nok òg kan gje ein indikasjon på framtidig behov. Som me skal sjå, kan tidlegare arbeidde timar dessutan spele inn når domstolane ved ulovleg fast tilsetjing skal gje dom for fast tilsetjing i ein viss stillingsbrøk.

---

<sup>146</sup> Ibid., s. 208.

<sup>147</sup> Ibid.

<sup>148</sup> Sjå tilvisinga i Prop. 73 L (2017-2018), s. 27.

<sup>149</sup> Hirst og Faret (2019), s. 208.

<sup>150</sup> Fougner (2019) s. 746; Pettersen og Johansen (2019), s. 212-213.

<sup>151</sup> Backer (2015), s. 304, omtalar domstolane si vektlegging av at ein part hadde moglegheit for og oppmoding til å sikre betre bevis, som enten eit utslag av bevisvurderinga eller som ein bevisbyrderegel.

## 3.4 Rettsverknaden av ulovleg fast tilsetjing

### 3.4.1 Dom for fast tilsetjing i ein viss stillingsbrøk

Etter § 14-11 første ledd første punktum «skal» retten, ved brot på § 14-9, treffe avgjerd om at det ligg føre eit fast arbeidsforhold i samsvar med krava i § 14-9 første ledd. Ordlyden tilseier at rettsverknaden ved brot på vilkåra til mellombels tilsetjing i § 14-9 andre ledd, er den same som ved manglande oppfyljing av vilkåra til fast tilsetjing i første ledd. Dessutan tilseier den at rettsverknaden er ein dom som stadfestar arbeidstakar som fast tilsett med det stillingsvernet, tidsubestemt- og føreseielegheita, som følgjer av vilkåra i § 14-9 første ledd andre punktum.

Det same følgjer av førearbeida, som presiserer at arbeidsforhold som ikkje oppfyller vilkåra til faste tilsetjingar, reknast som gjentekne mellombelse tilsetjingar. Avgjerande er då om vilkåra for å tilsetje mellombels er oppfylte. Dersom ikkje, ligg det føre ulovleg mellombels tilsetjing, og retten skal «avsi dom for fast ansettelse med det innhold som er angitt i § 14-9 første ledd nytt andre punktum, blant annet et konkret og reelt stillingsomfang».<sup>152</sup> Formuleringa i § 14-11 første ledd om at avgjerda skal treffast i «samsvar med § 14-9 første ledd», blei teken inn nettopp for å tydeleggjere dette.<sup>153</sup>

Ytringane i førearbeida samsvarar med Clockwork-dommen, der retten kom til at arbeidstakarane i realiteten ikkje var fast, men mellombels tilsette i strid med vilkåra i § 14-9. Arbeidstakarane hadde difor krav på «dom for fast ansettelse med en angitt stillingsprosent».<sup>154</sup> Etersom partane var samde om kva stillingsprosentar som var reelle, låg retten desse til grunn. Dette tilseier at lovgjevar har rekna rettsverknaden tingretten gav manglande oppfyljing av krava til fast eller mellombels tilsetjing, som gjeldande rett.

Det verkar òg som om lovgjevar har teke konsekvensen av kritikken mot Braaten-dommen i juridisk teori. Dommen gjaldt berre erstatning for ulovleg mellombels tilsetjing, slik at spørsmålet om fastsetjing ikkje kom på spissen, men blei likevel kritisert for å byggje på eit sirkelresonnement. Grunngevinga var at dommen rekna ei ulovleg fast tilsetjing som ei reelt

---

<sup>152</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 29.

<sup>153</sup> Ibid.

<sup>154</sup> TBERG-2016-131720.



ulovleg mellombels tilsetjing, og at dette gjorde at tilsetjingsforholdet skulle reknast som fast, sjølv om det i utgangspunktet var ulovleg.<sup>155</sup>

Etter Braaten-dommen byrja underrettsdomstolane derimot å fastsetje ein konkret stillingsprosent saman med retten til fast tilsetjing.<sup>156</sup> Sjølv om spørsmålet ikkje har kome på spissen for Høgsterett, peika ein slengmerknad i Rt. 2006 s. 1158 *Ambulanse*, mot at dom på konkret stillingsbrøk var mogleg. I dommen fekk ein mellombels tilsett ambulansesjåfør medhald i krav om fast tilsetjing, fordi han dekkja eit permanent arbeidskraftbehov hjå arbeidsgjevar. Høgsterett tok ikkje konkret stilling til innhaldet i den faste tilsetjinga, men uttalte at «ansettelse på halv tid vil være det aktuelle».<sup>157</sup>

Moglegheita for å fastsetje ein konkret stillingsprosent ved brot på § 14-9, blei òg teke til orde for i førearbeida til § 14-4a om deltidstilsette sin rett til stilling tilsvarande faktisk arbeidstid.<sup>158</sup> Ved å få dom på konkret stillingsbrøk *i tillegg* til fast tilsetjing, vil sirkelresonnementet bli brote. Ei ulovleg fast tilsetjing vil då likestillast med ei ulovleg mellombels tilsetjing, men ved at arbeidstakar får dom for fast tilsetjing òg stillingsbrøk, vil han oppnå lovleg fast tilsetjing.<sup>159</sup>

Samanfatningsvis, vil domstolane ved manglande oppfyljing av vilkåra til fast og mellombels tilsetjing i § 14-9, treffe avgjerd om fast tilsetjing òg fastsetje ein konkret stillingsbrøk for arbeidsforholdet etter § 14-11 første ledd første punktum. Spørsmålet er korleis utrekninga av stillingsbrøken skal gå føre seg.

### 3.4.2 Utrekning av stillingsbrøken

Ordlyden i § 14-11 første ledd første punktum gjev ikkje tilvising på korleis utrekninga av stillingsbrøken skal skje. Spørsmålet er derimot drøfta i førearbeida til tidlegare § 14-9 femte ledd, som gav rett til fast tilsetjing etter samanhengande mellombels tilsetjing i fire år.<sup>160</sup> Førearbeida gjev uttrykk for at innhaldet i den faste tilsetjinga må «vurderes konkret i den

---

<sup>155</sup> Søreide (2017) s. 122, med tilvising til Frogner (2005), s. 240.

<sup>156</sup> LF-2012-16761 (66 % stilling), LH-2011-97866 (100 %) og LE-2014-150547 (50 %).

<sup>157</sup> Rt. 2006 s. 1158, avsnitt 45.

<sup>158</sup> Prop. 83 L (2012-2013), s. 72.

<sup>159</sup> Søreide (2017), s. 123.

<sup>160</sup> No § 14-9 sjuande ledd.

enkelte sak blant annet ved hjelp av de momenter domstolene har trukket opp». <sup>161</sup> Lovgjevar viste så til LE-2008-32879 *Sykehuset Innlandet*, der retten etter ei samla vurdering av kor stor stillingsprosent arbeidstakaren faktisk hadde arbeidd i dei aktuelle fire åra, kom til at stillingsprosenten skulle setjast til 50 %. <sup>162</sup> Departementet rekna det difor som eit «naturlig utgangspunkt» å vurdere kva stillingsbrøk arbeidstakaren gjennomsnittleg hadde arbeidd i. <sup>163</sup>

Ytringane om gjennomsnittsutrekning i førearbeida til fireårsregelen har overføringsverdi til utmålinga etter § 14-11, då føresegna etter ordlyden gjeld alle brot på «bestemmelsene i §§ 14-9 eller 14-10». Denne oppfatninga verkar å ha stønad i juridisk teori. <sup>164</sup> Ved domstolane si utmåling av stillingsbrøken, må det difor gjerast ei konkret vurdering av kor mykje arbeidstakaren har arbeidd i perioden han har vore ulovleg fast tilsett, basert på informasjonen som ligg føre på domstidspunktet. <sup>165</sup> Vidare skal det gjerast ei gjennomsnittsutrekning av arbeidsomfanget, som dannar utgangspunktet for fastsetjinga av stillingsbrøken.

Ein kan likevel merke seg at gjennomsnittet av historisk arbeidde timar er *utgangspunktet* for fastsetjinga, men ikkje åleine avgjerande. Som nemnt, tilseier ordlyden i § 14-11 at rettsverknaden er ein dom som stadfestar arbeidstakar som fast tilsett på ein måte som oppfyller vilkåra til fast tilsetjing i § 14-9 første ledd. Dette inkluderer kravet til «reelt stillingsomfang». Kjernen i realitetskravet er at stillingsomfanget svarar til arbeidsgjevar sitt forventa behov for arbeidstakaren på tilsetjingstidspunktet. <sup>166</sup> Det forventa arbeidskraftbehovet for arbeidstakaren som arbeidsgjevar har gjort sannsynleg, må difor òg inngå ved domstolane si fastsetjing av stillingsprosenten. Etter mi oppfatning kan stillingsbrøken då setjast lågare der arbeidsgjevar til dømes kan sannsynleggjere ein forventa nedgang i oppdragsmengde generelt, eller på det aktuelle fagfeltet. Tilsvarande endringar som kan påverke fastsetjinga av stillingsbrøken, kan vere innføring av språklege eller andre ferdigheitskrav på fagfeltet. <sup>167</sup>

---

<sup>161</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009), s. 44.

<sup>162</sup> Ved Høgsterett si handsaming av saka i Rt. 2009 s. 578, kom retten til at arbeidstakaren ikkje hadde krav på fast tilsetjing. Fastsetjingsspørsmålet kom difor ikkje på spissen.

<sup>163</sup> Ot.prp. nr. 54 (2008-2009), s. 44.

<sup>164</sup> Skjønberg, Ness og Hotvedt (2017), s. 139; Søreide (2017), s. 123-125; Steen (2017), s. 327-328.

<sup>165</sup> Sjø lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister § 11-1.

<sup>166</sup> Sjø kap. 3.3.5.

<sup>167</sup> Sjø dømevis Sællæg, «Kulturproblemer like viktig som språk», bygg.no, 03.03.15, <http://www.bygg.no/article/1228775?image=dp-image61537-1228778> (lest 07.10.19).

### 3.4.3 Erstatning

Etter § 14-11 andre ledd kan arbeidstakar ved brot på § 14-9, krevje erstatning fastsett i samsvar med § 15-12 andre ledd. Ordlyden tilseier at brot på vilkåra til fast tilsetjing i § 14-9 første ledd kan utløyse eit erstatningskrav frå arbeidstakar, og at dette kan kome i tillegg til dom for fast tilsetjing i viss stillingsbrøk etter i § 14-11 første ledd.

Ifølgje § 15-12 andre ledd andre punktum skal erstatninga setjast til beløpet retten finn «rimelig» med omsyn til «det økonomiske tap», «arbeidsgivers og arbeidstakers forhold» og «omstendighetene for øvrig». Ordlyden viser til ei konkret heilskapsvurdering av kva erstatningsbeløp som verkar naturleg å tilkjenne på bakgrunn av omstenda i saka, og at erstatning for både økonomisk og ikkje-økonomisk tap kan vere aktuelt. Det same er lagt til grunn i førearbeid og rettspraksis.<sup>168</sup>

## 3.5 Lovleg mellombels tilsetjing på tilkalling

Nært knytt til spørsmålet om kva som skal til for at ei tilsetjing skal kunne reknast som *fast*, er kva som etter lovendinga skal til for at det ligg føre ei lovleg *mellombels* tilsetjing etter § 14-9 andre ledd. Spørsmålet er særleg aktuelt ved bruk av såkalla tilkallingsvikarar, som berre arbeider når verksemda har behov, arbeidsgjevar tilbyr arbeid og dei sjølv takkar ja.<sup>169</sup> Kontraktypen liknar slik mykje på den no ulovlege «fast ansettelse uten garantilønn».<sup>170</sup>

Førearbeida presiserer at definisjonen ikkje hindrar at tilkallingsvikarar og arbeidsgjevarar inngår rammeavtalar om kva lønns- og arbeidsvilkår som skal gjelde ved eventuelt seinare mellombelse arbeidsavtalar på tilkalling. Rammeavtalen er derimot «ikke en selvstendig arbeidsavtale, men forutsetter utfylling av en konkret avtale om midlertidig ansettelse ved hver enkelt tilkalling».<sup>171</sup> Vilråa for mellombels tilsetjing i § 14-9 andre ledd må difor vere oppfylte ved kvar tilkalling.

---

<sup>168</sup> Ot.prp. nr. 41 (1975-1976), s. 75 om tilsvarende § 62 i arbeidsmiljøloven 1977, jf. Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 337; Rt. 2005 s. 826, der Høgsterett støtta lagmannsretten si avgjerd om å tilkjenne erstatning for økonomisk, men ikkje for ikkje-økonomisk tap; TBERG-2016-131720, der det blei tilkjent erstatning for ikkje-økonomisk tap.

<sup>169</sup> Jakhelln mfl. (2017), s. 871.

<sup>170</sup> Sjå kap. 3.3.1.

<sup>171</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28.

Motsett, vil ein tilkallingsvikar som fyller eit varig arbeidskraftbehov hjå arbeidsgjevar ikkje oppfylle vilkåra for mellombels tilsetjing, og kunne ha krav på fast tilsetjing.<sup>172</sup> Lovgjevar har framheva at dei «reelle, underliggende forholdene» er avgjerande for om tilsetjinga skal reknast som fast eller mellombels.<sup>173</sup> Både «innholdet av arbeidsavtalen» og «praktiseringen av ansettelsesforholdet» må difor vurderast konkret.

I juridisk teori er det argumentert for at definisjonen av fast tilsetjing «ikke [vil] få direkte betydning for den *rettslige* forståelsen av adgangen til midlertidig ansettelse».<sup>174</sup>

Samanhengen mellom reglane, tilseier likevel at ein ved manglande oppfylting av vilkåra til faste tilsetjingar, må vurdere om vilkåra for mellombels tilsetjing er oppfylte. Slik vil lovendringa ha ein *faktisk* konsekvens for tilgangen til mellombels tilsetjing, ved at arbeidsgjevar får auka fokus på om vilkåra i § 14-9 andre ledd er oppfylte.

Samanfatningsvis, må ei mellombels tilsetjing på tilkalling oppfylle vilkåra i § 14-9 andre ledd kvar gong arbeidstakaren tek oppdrag, for å vere lovleg. Dette gjeld sjølv om det på førehand er inngått ein rammeavtale. Det er heller ikkje nok at avtalen formelt er skildra som fast, til dømes som «fast ansettelse på tilkalling», ettersom dei reelle forholda er avgjerande.<sup>175</sup>

---

<sup>172</sup> Ibid., med tilvising til Rt. 2005 s. 826; Oppgåva avgrensar mot fullstendig gjennomgang av vilkåra for mellombels tilsetjing i § 14-9 andre ledd.

<sup>173</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28.

<sup>174</sup> Hirst og Faret (2019), s. 210 (mi kursivering).

<sup>175</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 28.

## 4 Framtidsretta merknader

### 4.1 Nytt EU-direktiv

#### 4.1.1 Bakgrunn og hovudinnhald

Som nemnt, blei eit nytt EU-direktiv om tydelege og føreseielege arbeidsvilkår (opplysingsdirektivet) vedteke den 20. juni i år.<sup>176</sup> Direktivet skal erstatte «written statement»-direktivet og effektivisere nokre av prinsippa som går fram av Den europeiske pilaren for sosiale rettar.<sup>177</sup> Direktivet sin fortale viser særleg til pilaren sitt prinsipp 5 om sikker og tilpassingsdyktig tilsetjing, og prinsipp 7 om informasjon om tilsetjingsforhold og oppseiingsvern.<sup>178</sup>

Etter artikkel 1 er føremålet med direktivet å forbetre arbeidsvilkår ved å fremje gjennomsiktlige og føreseielege tilsetjingar, medan samstundes sikre ein tilpassingsdyktig arbeidsmarknad. Av fortalepunkt 4 går det fram at bakgrunnen er framveksten av utradisjonelle tilsetjingsformer, som har skapt behov for at arbeidstakarar får informasjon om arbeidsvilkåra sine og tildelast minimumsrettar.

Det tidlegare «written statement»-direktivet inneheld stort sett informasjonskrav til arbeidskontrakten. Opplysningsdirektivet stiller derimot materielle minstekrav til arbeidsforholdet, som krav til minimum føreseielegheit for arbeid.<sup>179</sup> Det inneheld òg føresegner om erstatning og andre sanksjonar ved brot på minstekrava.<sup>180</sup>

#### 4.1.2 Opplysningsdirektivet sin verknad på norsk rett

Noreg har ei dualistisk tilnærming til folkeretten. Dette inneber at folkerettslege reglar må gjennomførast i norsk rett før dei får rettsverknad som lov eller forskrift i Noreg.<sup>181</sup> Noreg er heller ikkje medlem av EU, slik at nye EU-rettsakter ikkje automatisk er bindande. Gjennom

---

<sup>176</sup> EU 2019/1152.

<sup>177</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 18 og 20.

<sup>178</sup> EU 2019/1152 fortalepunkt 2 og 3.

<sup>179</sup> Ibid. fortalepunkt 5 og 6; EØS-notat (2019).

<sup>180</sup> EU 2019/1152 artikkel 15-19.

<sup>181</sup> Ot.prp. nr. 79 (1991-1992), s. 1.

EØS-avtalen kan EU sine nye rettsakter likevel forplikte Noreg. EØS-avtalen er gjennomført i norsk rett ved inkorporasjon i lov 27. november 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hovuddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. For at Noreg skal bli bunde av nye rettsakter, må EØS-komiteen likevel fatte avgjerd om å innlemme rettsakta i EØS-avtalen. Først då blir rettsakta gjennomført i norsk rett gjennom lov eller forskrift.<sup>182</sup>

EØS/EFTA-landa vurderer framleis relevansen og innlemminga av opplysningsdirektivet.<sup>183</sup> I Noreg publiserte Arbeids- og sosialdepartementet si handsaming av direktivforslaget i eit EØS-notat i mai 2019, der det blei rekna som EØS-relevant.<sup>184</sup> Likevel er opplysningsdirektivet førebels verken bindande for Noreg gjennom EØS-avtalen, eller gjennomført i norsk rett på annan måte. Då direktivet ikkje enno er folkerettsleg bindande for Noreg, kjem presumsjonsprinsippet eller krava til direktivkonform og lojal tolking heller ikkje til bruk.<sup>185</sup> Direktivet har då ikkje direkte verknad på norsk rett generelt, eller på innhaldet i den nye definisjonen av fast tilsetjing i aml. § 14-9 spesielt. Dersom direktivet blir innlemma av EØS/EFTA-landa, kan Noreg sine plikter på området derimot endre seg. I det følgjande blir det difor reist spørsmål om norsk rett samsvarar med direktivet.

### **4.1.3 Om norsk rett samsvarar med opplysningsdirektivet**

#### **4.1.3.1 Minimumskrava etter direktivet**

Opplysningsdirektivet sine artikkel 8-14 stiller opp materielle minstekrav til arbeidsvilkår. Etter artikkel 10 nr. 1 kan arbeidstakarar med «helt eller overvejende forudsigeligt arbejdsmønster» ikkje påleggjast arbeid, med mindre det finn stad på førehand bestemte referansetimar- og dagar etter artikkel 4 nr. 2 bokstav m nr. iii, og arbeidstakaren er varsla om dette innan ein «rimelig varslingsperiode», fastlagt i samsvar med nasjonal rett, kollektive avtalar eller praksis.

---

<sup>182</sup> Ibid., s. 3; Regjeringen, «Slik blir EØS-regelverk til», regjeringen.no, 13.10.14, <https://www.regjeringen.no/no/tema/europapolitikk/eos1/eos-regelverk/id686837/> (lest 26.09.19).

<sup>183</sup> Europalov, «Opplysningsdirektivet om tydelige og forutsigbare arbeidsvilkår», 21.12.17, europalov.no (lovdata), <https://www.europalov.no/rettsakt/opplysningsdirektivet-om-tydelige-forutsigbare-arbeidsvilkar/id-24972> (lest 02.10.19).

<sup>184</sup> EØS-notat (2019).

<sup>185</sup> Sjø kap. 1.2.

Ordlyden tilseier at arbeidstakarar som ikkje har ei arbeidstid som er gitt på førehand, kan nekte å utføre arbeid, om ikkje to kumulative vilkår er oppfylte. At ordlyden «arbeidsmønster» stiller vilkår til både føreseieleg arbeidsomfang og plasseringa av arbeidet, går fram av definisjonen i artikkel 2 bokstav c. Her står det at «arbeidsmønster» er måten «arbejdstiden» og «dens fordeling» blir tilrettelagt på av arbeidsgjevar.

Ettersom ordlyden i artikkel 10 nr. 1 ikkje spesifiserer tilsetjingsforma, verkar minstekravet å gjelde både fast og mellombels tilsette. Drøftinga vidare vil likevel avgrensast til faste tilsetjingar, då dette er masteroppgåva sitt hovudtema.

#### **4.1.3.2 Samanlikning med norsk rett**

Gjennom § 14-9, er fast tilsette sikra føreseielegheit for arbeid gjennom det materielle vilkåret til reelt stillingsomfang. Som gjennomgått, stiller vilkåret derimot ikkje eit absolutt krav til plassering av arbeidstida, slik artikkel 10 verkar å gjere.<sup>186</sup> Etter informasjonsføresegna i § 14-6 første ledd bokstav j, skal fast tilsette få vite plasseringa og omfanget av arbeidstida si på førehand. Likevel inneheld føresegna som nemnt ikkje materielle minstekrav, og sikrar difor ikkje arbeidstakar same minimumsrettar som opplysningsdirektivet.<sup>187</sup> Mi oppfatning er difor at ei gjennomføring av opplysningsdirektivet i norsk rett, vil krevje at arbeidsgjevar plasserer arbeidstida til sine faste tilsette. Dette vil igjen krevje endring i arbeidsmiljøloven. Oppfatninga samsvarar med departementet sitt EØS-notat til direktivforslaget, der det står at gjennomføringa «antakeligvis» vil krevje lovendring.<sup>188</sup>

Som me skal kome tilbake til, er plassering av arbeidstid ei særleg utfordring i bemanningsbransjen. Ved at arbeidstakar kan takke nei til oppdrag utanfor dei på førehand skildra referansetimane/-dagane, trass tilstrekkeleg varsel, vil det bli meir krevjande for arbeidsgjevar å fylle arbeidstakar sitt bestemte stillingsomfang. Ettersom arbeidsgjevar pliktar å betale lønn for stillingsomfanget, vil lovendring i samsvar med artikkel 10 kunne påføre arbeidsgjevarar større økonomisk risiko ved faste tilsetjingar. Dette kan vidare føre til at arbeidsgjevarane blir meir tilbakehaldne med nye tilsetjingar. Om lovfestinga av definisjonen

---

<sup>186</sup> Sjå kap. 3.3.4.

<sup>187</sup> Ibid.

<sup>188</sup> EØS-notat (2019).

av fast tilsetjing allereie har ført med seg slike eller andre ulemper, skal me sjå nærmare på no.

## 4.2 Rettspolitiske refleksjonar

### 4.2.1 Moglege ulemper med lovendringa

#### 4.2.1.1 Faktiske og rettslege konsekvensar<sup>189</sup>

For å ta stilling til kva ulemper lovendringa kan ha ført med seg, må ein først skilje mellom lovendringa sine rettslege og faktiske konsekvensar. Som gjennomgått i kapittel 3, inneheld definisjonen av fast tilsetjing tre materielle minstekrav. Avtalen må vere springande og tidsuavgrensa, arbeidsmiljøloven sine reglar om opphøyr av arbeidsforhold må gjelde, og arbeidstakar må ha føreseielegheit for arbeid i form av eit reelt stillingsomfang. Berre sistnemnde krav er nytt, og inneber at det må vere avtalt eit konkret arbeidsomfang.<sup>190</sup> Konkretiseringskravet inneber derimot ikkje minstekrav til arbeidsomfanget, minste garanti for lønn eller fastsetjing av arbeidstid og -plassering.<sup>191</sup> Det avtalte arbeidsomfanget må likevel vere reelt, ved å samsvare med mengda arbeidsgjevar planlegg å bruke arbeidstakar på tilsetjingstidspunktet.<sup>192</sup>

Når dette er sagt, kodifiserer definisjonen gjeldande rett, og er først og fremst meint som ei presisering og utfylling av elementa i omgrepet «fast ansettelse».<sup>193</sup> Dette tilseier at lovfestinga ikkje får nokon direkte *rettslege* konsekvensar.<sup>194</sup> Samstundes var rettsstilstanden for krava til faste tilsetjingar uklar før lovendringa.<sup>195</sup> Føremålet om å klarleggje kva som skal til for at det ligg føre ei fast tilsetjing, vil difor i alle høve føre med seg nokre *faktiske* konsekvensar.<sup>196</sup>

---

<sup>189</sup> Framstillinga byggjer på Hirst og Faret (2019), s. 209-210.

<sup>190</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 51.

<sup>191</sup> Ibid.

<sup>192</sup> Ibid.

<sup>193</sup> Ibid., s. 25 og 51.

<sup>194</sup> Hirst og Faret (2019), s. 209.

<sup>195</sup> Sjå kap. 2.4.

<sup>196</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 51; Hirst og Faret (2019), s. 209.



For det første vil presiseringa hindre at det blir inngått avtalar om faste tilsetjingar som tidlegare har operert i ei «gråsone» med føreseielegheit for arbeidstakar.<sup>197</sup> Desse må no konstruerast som faste tilsetjingar med tilstrekkeleg føreseielegheit for reelt stillingsomfang etter § 14-9 første ledd andre punktum.<sup>198</sup> Eventuelt må arbeidsgjevar påvise at «gråsoneavtalane» oppfyller vilkåra til mellombelse tilsetjingar i § 14-9 andre ledd.

Ettersom vilkåra for å kunne tilsette mellombels er ganske strenge, vil ein anna faktisk konsekvens vere at arbeidsgjevarar i større grad må tilsetje i faste stillingar med eit bestemt og reelt stillingsomfang.<sup>199</sup> I det følgjande vil moglege ulemper med desse konsekvensane drøftast. Kva konsekvensar lovendringa har for bemanningsbransjen spesielt, kjem me tilbake til i kapittel 4.2.2.

#### 4.2.1.2 For lite føreseielegheit?

Som nemnt, vil det å gje arbeidstakarar ein minimal fast stillingsprosent for så å bevisst dekkje eit større arbeidskraftbehov med ekstravakter, vanskeleg samsvare med kravet til «reelt» stillingsomfang i § 14-9.<sup>200</sup> Eit anna spørsmål er om slike ordningar er betre for arbeidstakar si føreseielegheit enn dei no ulovlege «nullprosentkontraktene». Praktiseringa av arbeidsavtalar med svært låge faste stillingsprosentar gjev vidare rom for å drøfte om definisjonen ikkje har oppfylt føremålet sitt om å sikre arbeidstakar føreseielegheit for arbeid og inntekt.<sup>201</sup>

NHO og Fellesforbundet har blitt samde om ein ny standardkontrakt for tilsette i bemanningsbyrå som blir leigde ut til bygg- og anleggsbransjen. Bygg og anlegg er ein spesiell bransje grunna mykje innleigd arbeidskraft og mange utanlandske arbeidstakarar. Sosial dumping og useriøse arbeidsgjevarar har lenge vore eit problem, og etter lovendringa har bransjen vorte særleg kritisert for å omgå krava definisjonen stiller gjennom å tilsetje fast i 5 % stillingar.<sup>202</sup> Ifølgje standardkontrakten er det derimot no eit mål at flest mogleg får ei

---

<sup>197</sup> Hirst og Faret (2019), s. 209.

<sup>198</sup> Ibid., s. 210.

<sup>199</sup> Ibid.

<sup>200</sup> Sjå kap. 3.3.5.

<sup>201</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25-26; Hirst og Faret (2019), s. 207.

<sup>202</sup> Omland, «Fellesforbundet: - Få medlemmer på byggeplasser og mer sosial dumping», NRK, 10.02.17, [https://www.nrk.no/norge/fellesforbundet\\_-fa-medlemmer-pa-byggeplasser\\_-mer-sosial-dumping-1.13369095](https://www.nrk.no/norge/fellesforbundet_-fa-medlemmer-pa-byggeplasser_-mer-sosial-dumping-1.13369095) (lest 11.11.19); Strand, «Tilbys stilling på fem prosent i byggebransjen – fagforeninger raser», NRK, 10.02.19, [https://www.nrk.no/norge/tilbyr-fem-prosent-kontrakter-i-byggebransjen\\_--stortinget-holdes-for-narr-](https://www.nrk.no/norge/tilbyr-fem-prosent-kontrakter-i-byggebransjen_--stortinget-holdes-for-narr-)

minst 80 % stilling.<sup>203</sup> Dette viser at arbeidslivsaktørane har byrja å ta lovendinga på alvor. Standardkontrakten vil òg gjere det vanskelegare for arbeidsgjevarar å halde fram praksisen med låge stillingsprosentar der behovet for arbeidstakaren reelt er større.

Samstundes, fekk eit forslag om at berre heiltidstilsette i bemanningsføretak skulle ha rett til gjennomsnittsutrekning av arbeidstid etter § 10-5, ikkje gjennomslag under lovarbeidet.<sup>204</sup> Forslagsstillarane meinte bemanningsbransjen misbrukar regelverket, ved at arbeidstakarar som til dømes har 50 % stillingsbrøk arbeider 100 % i 6 månader med tilsvarande utbetalt, men står utan inntekt neste halvår.<sup>205</sup> Føreseielegkravet i § 14-9 stiller ikkje krav til at lønn blir ytt kontinuerleg, og hindrar heller ikkje periodevis arbeid.<sup>206</sup> Arbeidsavtalar med gjennomsnittsutrekning er då framleis lovlege, og kan oppfylle vilkåra til faste tilsetjingar. Den totalt manglande føreseielegheita for arbeid og inntekt som kontrakttypen «fast ansettelse uten garantilønn» gjev, er derimot ulovleg. Likevel kan ein sei at det å arbeide heile det avtalte stillingsomfanget sitt over ein kortare periode, for så å gjennomsnittsutrekne og vente på ekstravakter resten av året, vil gje lite føreseielegheit for arbeidstakar.

Gjennom standardkontrakten sitt mål om minst 80 % stillingar, verkar problemet med manglande føreseielegheit for arbeidstakar å vere løyst i bygg- og anleggsbransjen. Det er likevel urovekkjande at andre bransjar ikkje har følgd etter. Til dømes gjeld dette restaurantbransjen og helsesektoren, som òg har brukt arbeidsavtalar med lite føreseielegheit for arbeid og inntekt.<sup>207</sup> Samstundes skapar gjennomsnittsutrekning fleksibilitet både for arbeidsgjevarar, og for arbeidstakarar som vil ha lengre friperiodar grunna utdanning, heimreiser eller liknande.

---

[1.14423383?fbclid=IwAR1y0D5LAg4Q6msS019vJE541c6IXNhC-DhPmD5EhBx\\_XaVdtWoc1gwyzxU](https://www.nrk.no/norge/10.000-i-bemanningsbransjen-far-nye-kontrakter-etter-historisk-milepael_-1.14601559) (lest 05.11.19).

<sup>203</sup> Standardkontrakten er ikkje offentleg tilgjengeleg, men sjå Venli og Strand, «10.000 i bemanningsbransjen får nye kontrakter etter «historisk milepæl»», NRK, 25.06.19, [https://www.nrk.no/norge/10.000-i-bemanningsbransjen-far-nye-kontrakter-etter-historisk-milepael\\_-1.14601559](https://www.nrk.no/norge/10.000-i-bemanningsbransjen-far-nye-kontrakter-etter-historisk-milepael_-1.14601559) (lest 30.09.19).

<sup>204</sup> Innst. 355 L (2017-2018), s. 11.

<sup>205</sup> Ibid.

<sup>206</sup> Sjø kap. 3.3.2 og 3.3.3.

<sup>207</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 24; Nergaard mfl. (2011), s. 100-101.

### 4.2.1.3 Manglande fleksibilitet?

Ved reguleringa av faste og mellombelse tilsetjingar, står omsynet til ein føreseieleg arbeidssituasjon for arbeidstakar mot arbeidsgjevar sitt behov for fleksibilitet.<sup>208</sup> Nokre arbeidstakarar, som studentar, ønsker òg fleksibilitet.<sup>209</sup> Spørsmålet er då om krava til faste tilsetjingar som følgjer av § 14-9 første ledd andre punktum, i tilstrekkeleg grad tek i vare dette fleksibilitetsomsynet.

Kravet til reelt stillingsomfang gjer at *arbeidsgjevar* må fastsetje ei arbeidsmengd som speglar forventa behov for arbeidstakaren på tilsetjingstidspunktet.<sup>210</sup> I juridisk teori er det difor argumentert for at ulempene for arbeidsgjevar blir store der behovet for utføring av arbeid faktisk endrar seg.<sup>211</sup>

Når det er sagt, har arbeidsgjevar i desse tilfella tilgang til å endre arbeidstidsordningane i samsvar med styringsretten.<sup>212</sup> Dersom endra arbeidstid ikkje er nok, kan arbeidsgjevar inngå endringsavtale med arbeidstakar eller gjennomføre endringsoppseiing i samsvar med arbeidsmiljøloven sine reglar om opphøyr av arbeidsforhold.<sup>213</sup> Slik blir arbeidsgjevar sitt fleksibilitetsbehov teke i vare.

Samanhengen i arbeidsmiljøloven talar dessutan for at arbeidsgjevar sitt fleksibilitetsbehov skal dekkjast gjennom reglane om mellombels tilsetjing og innleige, og ikkje ved å tynne ut innhaldet i faste tilsetjingar.<sup>214</sup> Til dømes vil moglegheita for å tilsetje mellombels der arbeidet sin «karakter» tilseier det etter § 14-9 andre ledd bokstav a, kunne dekkje behovet til arbeidsgjevarar som tidlegare grunn gav bruken av «fast ansettelse uten garantilønn», i særtrekk ved verksemda.<sup>215</sup> Arbeidsgjevar sitt behov for fleksibilitet blir òg tatt i vare ved at § 14-9 første ledd ikkje stiller krav til at arbeidet blir utført kontinuerleg.<sup>216</sup>

Som nemnt, kan nokre *arbeidstakarar* òg ha behov for fleksibilitet. I juridisk teori før lovendringsa blei det framheva at mange var tilsette i fleire bemanningsføretak samstundes.

---

<sup>208</sup> Jakhelln mfl. (2019), note 1 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 19.08.19).

<sup>209</sup> Melsom (2017), s. 134; Egede-Nissen og Lund (2012), s. 101.

<sup>210</sup> Sjø kap. 3.3.5.

<sup>211</sup> Fougner (2019), s. 746.

<sup>212</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 27.

<sup>213</sup> Ibid.; Sjø kap. 3.3.5.

<sup>214</sup> Søreide (2017), s. 127.

<sup>215</sup> Ibid.

<sup>216</sup> Sjø kap. 3.3.2.

Arbeidstakarane brukte slik fridomen kontrakttypar som «fast ansettelse uten garantilønn» gav, til å velje oppdraga som passa dei best. Dette kunne òg hindre mangel på oppdrag, og dermed lønn, i periodar.<sup>217</sup>

NHO meiner den nye standardkontrakten bevarer fleksibiliteten for arbeidstakarane, då den ikkje hindrar tilsette i å ta oppdrag hjå andre.<sup>218</sup> Dette må likevel sjåast i samanheng med at § 14-9 første ledd ikkje krev fastsetjing av arbeidstid og -plassering.<sup>219</sup> Det kan difor argumenterast for at deltidstilsette i realiteten ikkje kan ta andre jobbar, fordi arbeidstida deira kvar dag og veke ikkje blir fastsett.<sup>220</sup>

#### 4.2.1.4 Vanskelegare inngang til arbeidsmarknaden?

Arbeidsmiljøloven sitt føremål om eit inkluderande arbeidsliv etter § 1-1 bokstav e, skal både ta i vare omsynet til dei som blir utstøyt frå arbeidslivet, og til dei som står utanfor og vil inn.<sup>221</sup> Samstundes skal lova sikre trygge tilsetjingsforhold etter bokstav b. I reguleringa av faste og mellombelse tilsetjingar etter § 14-9, har difor omsynet til at arbeidstakar skal ha eit sterkt oppseiingsvern gjennom faste tilsetjingar, stått mot omsynet til å hindre at arbeidsgjevar blir tilbakehalden med å tilsetje nye arbeidstakarar.<sup>222</sup> Tilgangen til mellombels tilsetjing i inntil tolv månader etter §14-9 andre ledd bokstav f, er mellom anna grunngjeve med at mellombels tilsetjing i ein periode vil kunne fungere som ein «inngangsport» til arbeidsmarknaden.<sup>223</sup>

Som nemnt, førte eit lovforslag om lønnsgaranti som krav for fast tilsetjing ikkje fram i 1998. Grunngjevinga var at det «kunne øke kravet til å få ansettelse i vikarbyrå, og ... gjøre det vanskeligere for arbeidsledige og nykommere å få innpass».<sup>224</sup> Heller ikkje no kan ein utleie

---

<sup>217</sup> Egede-Nissen og Lund (2012), s. 101.

<sup>218</sup> Venli og Strand, «10.000 i bemanningsbransjen får nye kontrakter etter «historisk milepæl»», NRK, 25.06.19, <https://www.nrk.no/norge/10.000-i-bemanningsbransjen-far-nye-kontrakter-etter- historisk-milepael - 1.14601559> (lest 30.09.19).

<sup>219</sup> Sjå kap. 3.3.4.

<sup>220</sup> Strand, «Tilbys stilling på fem prosent i byggebransjen – fagforeninger raser», NRK, 10.02.19, [https://www.nrk.no/norge/tilbyr-fem-prosent-kontrakter-i-byggebransjen --stortinget-holdes-for-narr-1.14423383?fbclid=IwAR1y0D5LAg4Q6msS019vJE541c6IXNhC-DhPmD5EhBx\\_XaVdtWoc1gwyxU](https://www.nrk.no/norge/tilbyr-fem-prosent-kontrakter-i-byggebransjen --stortinget-holdes-for-narr-1.14423383?fbclid=IwAR1y0D5LAg4Q6msS019vJE541c6IXNhC-DhPmD5EhBx_XaVdtWoc1gwyxU) (lest 05.11.19).

<sup>221</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005), s. 71.

<sup>222</sup> Jakhelln mfl. (2019), note 1 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 19.08.19).

<sup>223</sup> Prop. 39 L (2014-2015), s. 111.

<sup>224</sup> NOU 1998: 15, s. 124.

eit krav til ein minste garanti for lønn, men argumentasjonen i førearbeida viser frykta for at slike minstekrav ville gjere inngangen til arbeidsmarknaden vanskelegare.<sup>225</sup>

I tidlegare juridisk teori blei det òg argumentert for at strengare krav til faste tilsetjingar kunne føre til at «bemanningsbedriftene vil ... knytte til seg en mer konsentrert masse av vel kvalifisert arbeidskraft som de lett kan finne arbeid til».<sup>226</sup> Dette ville igjen kunne svekke bransjen sin funksjon som «døråpner til arbeidslivet».<sup>227</sup> Haldninga er til dels vidareført etter lovendinga. Det er mellom anna påpeikt at eit for sterkt oppseiingsvern kan føre til at arbeidsgjevarar blir «tilbakeholdne med å ansette nye arbeidstakere».<sup>228</sup>

Samstundes viser forskning på reformer som har auka tilgangen til å tilsetje mellombels i europeiske land, at endringane ikkje nødvendigvis fører til større sysselsetting. Tvert imot har reformene ført til at faste tilsetjingar blir erstatta med mellombelse, slik at det berre skjer ei forskyving av tilknytingsformene.<sup>229</sup> Mi oppfatning er difor at frykta for at definisjonen sine kvalitative minstekrav til faste tilsetjingar vil føre til at færre får arbeid, kanskje er større enn naudsynt. Dessutan, var lovgjevar i Noreg allereie på 1990-talet klar på at tryggleik for arbeidstakarane må gå føre både omsynet til fleksibilitet for arbeidsgjevarane, og moglegheita for at fleire kan kome inn på arbeidsmarknaden.<sup>230</sup> Dette illustrerer at det ved reguleringa av faste tilsetjingar er tale om ei interesseveging, der nokre arbeidslivsaktørar alltid vil kome dårlegare ut enn andre.

#### **4.2.2 Lovendinga sine konsekvensar for bemanningsbransjen**

Definisjonen av fast tilsetjing i § 14-9 første ledd er i utgangspunktet bransjeuavhengig.<sup>231</sup> Hovudregelen om fast tilsetjing gjeld difor òg bemanningsføretak, og dei må oppfylle vilkåra i § 14-9 andre ledd for å kunne tilsetje mellombels.<sup>232</sup> Likevel kan bemanningsverksemdene

---

<sup>225</sup> Sjå kap. 3.3.3; Prop. 73 L (2017-2018), s. 48.

<sup>226</sup> Melsom (2017), s. 136.

<sup>227</sup> Ibid.

<sup>228</sup> Jakhelln mfl. (2019), note 1 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 19.08.19).

<sup>229</sup> Bergene mfl. (2015), s. 22.

<sup>230</sup> Innst. O. nr. 2 (1994-1995), s. 29; Jakhelln mfl. (2019), note 1 til aml. § 14-9 ved Lill Egeland, arbeidsrett.no (lest 02.10.19).

<sup>231</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 25; Hirst og Lønneid (2018), s. 72.

<sup>232</sup> Hirst og Faret (2019), s. 212.

sin tidlegare utstrekte bruk av lausare tilknytingsformer, gjere dei *faktiske* konsekvensane av lovendringa særleg store for bransjen.<sup>233</sup>

Ein konsekvens er stadfestinga av at «fast ansettelse uten garantilønn» ikkje er lovleg faste tilsetjingar.<sup>234</sup> Sjølv om kontrakttypen etter kvart hadde vorte utbreidd i fleire bransjar, var den nemleg spesielt populær i bemanningsbransjen.<sup>235</sup> Ein grunn til populariteten var at bemanningsverksemdar har stor uvisse knytt til framtidig behov for arbeidskraft, då dei er avhengige av at innleigar treng og etterspør utleigde arbeidstakarar.<sup>236</sup> Det kan difor vere vanskelegare å fylle heiltidsstillingar, då arbeidsforma ofte er oppdrag avgrensa i tid og mengde.<sup>237</sup> I forlenginga av dette kan det vere utfordrande å førespegle behovet for einskilde arbeidstakarar, og slik kva stillingsomfang ein skal tilby for å oppfylle føreseielegkravet i § 14-9 første ledd.

Alternativet blir då å tilsetje mellombels, føresett at vilkåra i § 14-9 andre ledd er oppfylte.<sup>238</sup> Det er bemanningsverksemda som arbeidsgjevar som sjølv må oppfylle vilkåra til mellombels tilsetjing.<sup>239</sup> At innleigar har eit mellombels behov for arbeidskraft etter § 14-12 første ledd, jf. § 14-9 andre ledd, vil då ikkje automatisk føre til at bemanningsverksemda har det.<sup>240</sup> Under lovarbeidet foreslo departementet difor å innføre ei føresegn i § 14-9 andre ledd bokstav g. Etter føresegna kunne bemanningsføretaka tilsetje mellombels, dersom arbeidstakarane skulle leigast ut for å fylle reelle vikariat i innleigebedrifta. Føremålet var å «sikre bemanningsføretakene ekstra fleksibilitet på grunn av en uforutsigbar oppdragsmengde til enhver tid».<sup>241</sup> Forslaget fekk ikkje gjennomslag, men viser at lovgjevar ville bøte på at «faste» tilsetjingar utan føreseielegheit for arbeid ikkje kunne vidareførast etter lovendringa, slik at bemanningsføretak i større grad må bruke mellombelse tilsetjingar.<sup>242</sup>

---

<sup>233</sup> Ibid.; Syse (2019), s. 28.

<sup>234</sup> Hirst og Faret (2019) s. 212; Sjø kap. 3.3.1.

<sup>235</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 34.

<sup>236</sup> Ibid.; Hirst og Faret (2019), s. 212.

<sup>237</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 34.

<sup>238</sup> Ibid.

<sup>239</sup> Ibid., med tilvising til Ot.prp nr. 49 (2004-2005), s. 214.

<sup>240</sup> Hirst og Faret (2019), s. 212.

<sup>241</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 6.

<sup>242</sup> Ibid., s. 34 og 48-49; Innst. 355 L (2017-2018), s. 12.

I samband med forslaget til ny § 14-9 andre ledd bokstav g, blei det òg diskutert om det burde bli lagt plikter på innleigar. Departementet foreslo at innleigar måtte opplyse bemanningsføretaket om den innleigde arbeidstakaren vikarierte for innleigar sine tilsette. Slik skulle bemanningsføretaka få vurdere om dei kunne tilsetje mellombels etter den foreslegne vikariatsheimelen.<sup>243</sup> Departementet la til grunn at innleigar «uansett bør ha et bevisst forhold til hvilket behov ... den har for å leie inn». Det viste så til samanhengen med § 14-6 første ledd bokstav e, som stiller krav til at arbeidsgjevar ved direkte tilsetjingar skal opplyse om grunnlaget for mellombelse tilsetjingar i arbeidsavtalen. Departementet meinte «[t]ilsvarende bevissthet bør foreligge ved innleie».<sup>244</sup> Opplysningsplikta blei lovfesta i § 14-12 første ledd andre punktum, men ettersom forslaget til ny § 14-9 andre ledd bokstav g ikkje førte fram, kan det reistas spørsmål ved kva funksjon den i realiteten har. Mi oppfatning er uansett at ei lovfesting av ytterlegare slike innleigarplikter vil gjere det enklare for bemanningsføretaka å føresjå arbeidskraftbehovet sitt, og slik føre til større faste stillingsprosentar og betre føreseielegheit for arbeidstakarar.

Lovendringa stramma vidare inn tilgangen til å avtale innleige av arbeidskraft frå ei bemanningsverksemd med tillitsvalde etter § 14-12 andre ledd. Det er no berre verksemdar bunde av tariffavtale inngått med fagforeining med innstillingsrett etter lov 27. januar 2012 nr. 9 om arbeidstvister (arbeidstvistloven), som kan inngå slike avtalar. Etter arbeidstvistloven § 39 er dette fagforeiningar med minst 10 000 medlemmer, slik at tilgangen er snever.

Samla sett, fører lovendringa til at bemanningsbransjen enten må tilsetje fast med tilstrekkeleg føreseielegheit, eller oppfylle vilkåra for å kunne tilsetje mellombels. Då behovet for arbeidskraft kan vere vanskeleg å føresjå, er risikoen for at bemanningsføretaka ikkje får oppdrag til sine fast tilsette, lagt på føretaka åleine. Dette kan igjen føre til at bransjen blir meir forsiktig med nye tilsetjingar, og vere uheldig for arbeidstakarar som ønsker lausare tilknytning til arbeidslivet.<sup>245</sup>

Lovendringane kan vidare føre til at bemanningsverksemdene får behov for nedbemanning eller endringsoppseiingar.<sup>246</sup> Særleg nærliggjande er dette der arbeidstakarane blir utleigde til bygg- og anleggsbransjen. Etter den nye standardkontrakten vil desse

---

<sup>243</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 35-36 og 53.

<sup>244</sup> Ibid., s. 35.

<sup>245</sup> Prop. 73 L (2017-2018) s. 48; Hirst og Faret (2019), s. 213.

<sup>246</sup> Hirst og Faret (2019), s. 208.

bemanningsverksemdene nemleg auke mange faste tilsetjingar til minst 80 %, noko som korresponderer dårleg med den tidsbestemte bemanningsbransjen. Dessutan må eventuelle nedbemanningar og endringsoppseiingar gjennomførast i samsvar med lovkrava i kapittel 15, mellom anna til oppseiingsfristar i § 15-3.<sup>247</sup> Difor kan det gå noko tid før endringane kan gjennomførast, og kome i konflikt med omsynet til bemanningsbyråa sitt fleksibilitetsbehov.<sup>248</sup>

Ein annan konsekvens kan vere at bemanningsføretaka tek meir betalt for utleigetjenestene sine, då dei i større grad har risikoen for manglande oppdrag.<sup>249</sup> Høgare prisar kan igjen føre til at færre verksemdar brukar bemanningsføretak. Samstundes, var ei slik minimering av bruken av innleigd arbeidskraft, nettopp eitt av føremåla med lovendringa.<sup>250</sup>

Når dette er sagt, er eg av den oppfatning at lovendringa òg kan føre til nokre *positive* konsekvensar for bemanningsbransjen. Sterkare tilknytingsforhold til den einskilde tilsette kan til dømes føre til at bemanningsbyråa får meir kontroll på grunnbemanninga si. Når arbeidstakarane bind seg til eit visst stillingsomfang kan dei heller ikkje takke nei til vakter innanfor dette, og vil gjere det enklare for bemanningsbyrået å få dekkja oppdrag. Ei sterkare tilknytning vil òg kunne føre til mindre utskiftingar. Dette kan gje større moglegheit for kompetanseutvikling og auka kvalitet på byrået sine tenester over tid.

---

<sup>247</sup> Sjå kap. 3.3.5.

<sup>248</sup> Sjå kap. 4.2.1.3.

<sup>249</sup> Prop. 73 L (2017-2018), s. 48-49; Hirst og Faret (2019), s. 213.

<sup>250</sup> Innst. 355 L (2017-2018), s. 5; Hirst og Faret (2019), s. 213.



# Kjeldeliste

## Norske lover

Lov 4. februar 1977 nr. 4	Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø (arbeidsmiljøloven).
Lov 27. november 1992 nr. 109	Lov om gjennomføring i norsk rett av hovuddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven).
Lov 4. juni 1993 nr. 58	Lov om allmenngjøring av tariffavtaler m.v. (allmenngjøringsloven).
Lov 17. juni 2005 nr. 62	Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern (arbeidsmiljøloven).
Lov 17. juni 2005 nr. 90	Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).
Lov 27. januar 2012 nr. 9	Lov om arbeidstvister (arbeidstvistloven).
Endringslov 24. april 2015 nr. 20	Lov om endringer i arbeidsmiljøloven og sosialtjenesteloven (adgang til midlertidig ansettelse mv. og vilkår om aktivitet for stønad til livsopphold).
Lov 17. juni 2017 nr. 67	Lov om statens ansatte mv.
Endringslov 22. juni 2018 nr. 46	Lov om endringer i arbeidsmiljøloven (fast og midlertidig ansettelse og innleie frå bemanningsforetak).

## Norske offentlege dokument (elektroniske versjonar)

Ot.prp. nr. 41 (1975-1976)	Om arbeidstid, oppsigelsesvern, arbeidstilsyn m.v. i lov om arbeidervern og arbeidsmiljø.
----------------------------	---

Ot.prp. nr. 79 (1991-1992)	Om lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS), mv.
Ot.prp. nr. 78 (1993-1994)	Om lov om endringer i lover på arbeidsmiljøer sikkerhetsområdet som følge av EØS-avtalen og en tilleggsavtale til EØS-avtalen.
Innst. O. nr. 2 (1994-1995)	Innstilling fra kommunalkomiteen om lov om endringer i lov av 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v.
NOU 1998: 15	Arbeidsformidling og arbeidsinnleie.
Ot.prp. nr. 49 (2004-2005)	Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven).
Ot.prp. nr. 54 (2008-2009)	Om lov om endringer i arbeidsmiljøloven (likestilling av arbeidstiden for skift- og turnusarbeidere mv.).
Prop. 74 L (2011-2012)	Endringer i arbeidsmiljøloven og tjenestemannsloven mv. (likebehandling ved utleie av arbeidstakere og tiltak i den forbindelse mv.)
Innst. 296 S (2011-2012)	Innstilling fra arbeids- og sosialkomiteen om representantforslag fra stortingsrepresentantene Robert Eriksson, Laila Marie Reiertsen og Vigdis Giltun om å nedsette et offentlig utvalg for å utrede lovfestet minstelønn – tiltak mot uønskede arbeidsbetingelser i det norske arbeidsmarkedet.
Prop. 83 L (2012-2013)	Endringer i arbeidsmiljøloven mv. (søksmålsrett for fagforeninger mv., overtredelsesgebyr og ufrivillig deltid).

Dok.nr. 8: 104 S (2014-2015)	Representantforslag fra stortingsrepresentantene Per Olaf Lundteigen, Heidi Greni, Liv Signe Navarsete og Kjersti Toppe om å forby visse typer ansettelseskontrakter i norskregistrerte foretak.
Innst. 368 S (2014-2015)	Innstilling fra arbeids- og sosialkomiteen om representantforslag fra stortingsrepresentantene Per Olaf Lundteigen, Heidi Greni, Liv Signe Navarsete og Kjersti Toppe om å forby visse typer ansettelseskontrakter i norskregistrerte foretak.
Prop. 39 L (2014-2015)	Endringer i arbeidsmiljøloven og sosialtjenesteloven (adgang til midlertidig ansettelse mv. og vilkår om aktivitet for stønad til livsopphold).
Dok. nr. 8: 47 S (2015-2016)	Representantforslag fra stortingsrepresentantene Kirsti Bergstø, Karin Andersen, Heikki Eidsvoll Holmås og Audun Lysbakken om tiltak for et anstendig arbeidsliv og mot sosial dumping.
Høringsnotat endringer i arbeidsmiljøloven (2017)	Arbeids- og sosialdepartementet: <i>Høringsnotat om endringer i arbeidsmiljøloven om fast ansettelse, midlertidig ansettelse og innleie fra bemanningsforetak, 29.06.17.</i>
Innst. 355 L (2017-2018)	Innstilling fra arbeids- og sosialkomiteen om Endringer i arbeidsmiljøloven (fast og midlertidig ansettelse og innleie fra bemanningsforetak.
Prop. 73 L (2017-2018)	Endringer i arbeidsmiljøloven (fast og midlertidig ansettelse og innleie fra bemanningsforetak).

EØS-notat (2019)

Arbeids- og sosialdepartementet: Direktivforslag om tydelige og forutsigbare arbeidsvilkår, 31.05.19, <https://www.regjeringen.no/no/sub/eos-notatbasen/notatene/2018/feb/direktivforslag-om-tydelige-og-forutsigbare-arbeidsvilkar/id2594358/> (lest 26.09.19).

### **Rettsavgjerder**

*Noregs Høgsterett*

Rt. 1997 s. 277 *Norges Varemesse*

Rt. 2000 s. 1811 *Finanger I*

Rt. 2005 s. 826 *Braaten*

Rt. 2006 s. 1158 *Ambulanse*

Rt. 2007 s. 129 *Kirkegårdsarbeider*

Rt. 2009 s. 578 *Sykehuset Innlandet*

HR-2018-1036-A

*Lagmannsretten*

LE-2008-32879 (Eidsivating) *Sykehuset Innlandet*

LH-2011-97866 (Hålogaland)

LF-2012-16761 (Frostating)

LE-2014-150547 (Eidsivating)

*Tingretten*

TBERG-2016-131720 (Bergen) *Clockwork*

*EF/EU-domstolen*

Dom av 8. februar 2001 (C5), *Lange mot Schünemann GmbH*, C-350/99,

ECLI:EU:C:2001:84

### **Internasjonale kjelder**

91/533/EØF

Europaparlamentets og Rådets direktiv av 14.10.91 om arbeidsgjevar si plikt til å informere om vilkåra i arbeidsavtalen eller arbeidsforholdet.

Den europeiske pilaren for sosiale rettar

European Pillar of Social Rights (EPSR) av 16.11.17.

COM-2017-797

EU-kommisjonen sitt direktivforslag av 21.12.17 om tydelege og føreseielege arbeidsvilkår.

EU 2019/1152

Europaparlamentets og Rådets direktiv av 20.06.19 om tydelege og føreseielege arbeidsvilkår.

## Litteratur

- Aasland (2007) Aasland, Gunnar, «Noen synspunktet på Høyesteretts bruk av rettslitteraturen», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 05/2007, s. 667-678.
- Backer (2015) Backer, Inge Lorange, *Norsk sivilprosess*, Universitetsforlaget 2015.
- Bergene mfl. (2015) Bergene, Ann Cecilie mfl., *Når unntaket blir en del av regelen - En kunnskapsoversikt over forskning på midlertidige ansettelser*, AFI-rapport 1/2015.
- Bernt og Doublet (1998) Bernt, Jan Fridthjof og David R. Doublet, *Vitenskapsfilosofi for jurister - en innføring*, Fagbokforlaget 1998.
- Blandhol, Tøssebro og Skotheim (2015) Blandhol, Sverre, Henriette N. Tøssebro og Øystein Skotheim, «Innføring i juridisk metode», *Jussens Venner*, 06/2015 (vol. 50), s. 310-345.
- Dalheim (2019), rettsdata.no Dalheim, Tron, *Norsk lovkommentar: Arbeidsmiljøloven*, Gyldendal 2019, rettsdata.no (lest 16.10.19).
- Egede-Nissen og Lund (2012) Egede-Nissen, Gerd og Vegard M. Lund, «Fast ansettelse uten garntilønn», *Arbeidsrett*, 9/1 2012, s. 80-101.
- Eidsvaag (2018) Eidsvaag, Tine «Fleksibilitet overfor fleksible arbeidstakere», *Arbeidsrett*, 15/2 2018, s. 135-163.
- Eldring og Ørjasæter (2018) Eldring, Line og Elin Ørjasæther, *Løsarbeidersamfunnet*, 1. utg., Cappelen Damm akademisk 2018.
- Eriksen (2012) Eriksen, Christoffer C. «Om rettspolitik», *Kritisk Juss*, 38/3-4 2012, s. 139-157.

- Evju (2005) Stein Evju, «Tilsigelsesavtaler – omgåelse av midlertidig ansettelse – Høyesteretts dom 27. juni 2005 (HR-2005-01028-A)», *Nytt i privatretten*, nr. 3/2005, s. 2-4.
- Fougner (2019) Fougner, Jan, *Norsk arbeidsrett; Styringsrett, samarbeid og arbeidstakervern*, Universitetsforlaget 2019.
- Fougner mfl. (2019), juridika.no Fougner, Jan mfl., *Arbeidsmiljøloven: lov av 17. juni 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.: lovkommentar*, 3. utg., Universitetsforlaget 2018, juridika.no (lest 02.10.19).
- Frogner (2005) Frogner, Marit B., «'Tilsigelsesavtaler' – kommentarer til Høyesteretts dom av 27. juni 2005», 2/4 2005, s. 237-242.
- Hirst og Lønneid (2018) Hirst, Marion Holthe og Sven Ivar Lønneid, *Arbeidsrett i et nøtteskall*, 2. utg., Gyldendal 2018.
- Hirst og Faret (2019) Hirst, Marion Holthe og Mårten Brandsnes Faret, «Om fast og midlertidig ansettelse etter lovendring 1. januar 2019, og om betydningen av nyere høyesterettspraksis for adgangen til midlertidig ansettelse i forbindelse med omstillinger», *Arbeidsrett*, 16/1 2019, s. 202-220.
- Jakhelln mfl. (2017) Jakhelln, Henning mfl. (red.), *Arbeidsmiljøloven med kommentarer*, 4. utg., Fagbokforlaget 2017.
- Jakhelln mfl. (2019), arbeidsrett.no Jakhelln, Henning mfl. (red.), *Arbeidsmiljøloven med kommentarer*, 4. utg., Fagbokforlaget 2019, arbeidsrett.no (lest 19.08, 02.10. og 01.11.19).

- Melsom (2017) Melsom, Nina, «Kontraktsformen 'fast ansettelse uten garantilønn'», *Arbeidsrett*, 14/1 2017, s. 128-136.
- Monsen (2012) Monsen, Erik, *Innføring i juridisk metode og oppgaveteknikk*, Cappelen Damm akademisk 2012.
- Mæhle (2004) Mæhle, Synne Sæther «Gjelder det andre regler for rettslig argumentasjon i rettsdogmatikken enn for domstolene?», *Jussens Venner*, 05-06/2004 (vol. 39), s. 329-342.
- Nergaard mfl. (2011) Nergaard, Kristine mfl., *Utleie av arbeidskraft*, Fafo-rapport 2011:33.
- Nygaard (2004) Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utg., Universitetsforlaget 2004.
- Pettersen og Johansen (2019) Pettersen, Børre og Atle Sønsteli Johansen, *Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven): med kommentarer*, 10. utg., Gyldendal 2019.
- Selman og Engh (2015) Selman, Camilla og Einar Engh, «Arbeidsrettslige betraktninger om 'tilkallingshjelper'», *Arbeidsrett*, 12/2 2015, s. 222-231.
- Skjønberg, Hognestad og Hotvedt (2017) Skjønberg, Alexander Næss, Eirik Hognestad og Marianne Jenum Hotvedt, *Individuell arbeidsrett*, 2. utg., Gyldendal juridisk 2017.
- Steen (2013) Steen, Karen Sophie, «Fast ansettelse uten garantilønn», *Arbeidsrett*, 10/2 2013, s. 321-333.

Syse (2019) Syse, Aslak, «Årsartikkel om lovendringer, lovforslag og stønader», *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, 17/1 2019, s. 8-52.

Søreide (2015) Søreide, Christel, «Grensen mellom fast og midlertidig ansettelse», *Arbeidsrett*, 14/1 2017, s. 113-127.

### Nettsider

Regjeringen, «Slik blir EØS-regelverk til», regjeringen.no, 13.10.14, <https://www.regjeringen.no/no/tema/europapolitikk/eos1/eos-regelverk/id686837/> (lest 26.09.19).

Sællæg, Arne, «Kulturproblemer like viktig som språk», bygg.no, 03.03.15, <http://www.bygg.no/article/1228775?image=dp-image61537-1228778> (lest 07.10.19).

Omland, Ellen, «Fellesforbundet: - Få medlemmer på byggeplasser og mer sosial dumping», NRK, 10.02.17, [https://www.nrk.no/norge/fellesforbundet\\_-\\_fa-medlemmer-pa-byggeplasser\\_-\\_mer-sosial-dumping-1.13369095](https://www.nrk.no/norge/fellesforbundet_-_fa-medlemmer-pa-byggeplasser_-_mer-sosial-dumping-1.13369095) (lest 11.11.19).

Europalov, «Opplysningsdirektivet om tydelige og forutsigbare arbeidsvilkår», 21.12.17, europalov.no (lovdata), <https://www.europalov.no/rettsakt/opplysningsdirektivet-om-tydelige-forutsigbare-arbeidsvilkar/id-24972> (lest 02.10.19).

NHO, «NHO tar grep om innleie», nho.no, 16.02.19, <https://www.nho.no/tema/arbeidsliv/nho-tar-grep-om-innleie/> (lest 02.10.19).

Strand, Tormod, «Tilbys stilling på fem prosent i byggebransjen – fagforeninger raser», NRK, 10.02.19, [https://www.nrk.no/norge/tilbyr-fem-prosent-kontrakter-i-byggebransjen\\_-\\_stortinget-holdes-for-narr-1.14423383?fbclid=IwAR1y0D5LAg4Q6msS0I9vJE541c6IXNhC-DhPmD5EhBx\\_XaVdtWoc1gwyzxU](https://www.nrk.no/norge/tilbyr-fem-prosent-kontrakter-i-byggebransjen_-_stortinget-holdes-for-narr-1.14423383?fbclid=IwAR1y0D5LAg4Q6msS0I9vJE541c6IXNhC-DhPmD5EhBx_XaVdtWoc1gwyzxU) (lest 05.11.19).

Landsend, Merete «Arbeidsgivere tyner regelverket så langt de tør», Dagbladet, 31.03.19, <https://www.dagbladet.no/tema/arbeidsgivere-tyner-regelverket-sa-langt-de-tor/70860855> (lest 02.10.19).



Venli, Vegard og Tormod Strand, «10.000 i bemanningsbransjen får nye kontrakter etter «historisk milepæl»», NRK, 25.06.19, [https://www.nrk.no/norge/10.000-i-bemanningsbransjen-far-nye-kontrakter-etter-historisk-milepael\\_-1.14601559](https://www.nrk.no/norge/10.000-i-bemanningsbransjen-far-nye-kontrakter-etter-historisk-milepael_-1.14601559) (lest 30.09.19).

Atekst, <https://web.retriever-info.com/services/archive/search> (søkt 10.10.19).