

Nyhetsbrev nr.2, 2011



Adv.flm. Ine Hagen
Mobil: 915 50 682
ine@sbdl.no

Ny rettspraksis fra Høyesterett: Oppsigelse i prøvetid

Høyesterett avsa den 24. januar 2011 dom i en sak vedrørende oppsigelse i prøvetid (HR-2011-165-A).

Saken gjaldt en miljøarbeider i kommunen som ble oppsagt i prøvetiden, grunnet fravær som følge av varetektsfengsling og at de handlinger han var siktet for ville være uforenlig med den stillingen han var

ansatt i. I tillegg anførte kommunen arbeidstakerens fravær på fire og en halv time på grunn av forsovelse, som grunnlag for oppsigelsen. Arbeidstaker satt varetektsfengslet i fire uker, ca. en sjettedel av prøvetidens totale lengde. Senere ble han imidlertid frikjent i straffesaken.

Med henvisning til avgjørelsen inntatt i Rt. 1992 s. 1482, hvor Høyesterett behandlet betydningen av fravær på grunn av soning av fengselsstraff, understreket retten at slike situasjoner er ulike tilfellet som i denne saken, der arbeidstaker har fravær på grunn av varetektsfengsling. For sistnevnte tilfelle uttalte retten at *"det da ikke uten videre [vil] være like naturlig å legge all risiko for fraværet på arbeidstakeren"*. Høyesterett viste videre til uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2, som tilsier at en skal vise varsomhet med å trekke for raske slutninger av en varetektsfengsling.

I tilknytning til kommunens anførsel om at fraværet i prøvetiden utelukket dens mulighet for å prøve arbeidstakerens egnethet for stillingen som arbeidsavtalen forutsatte, uttalte retten at det som alternativ til oppsigelse burde blitt vurdert forlengelse av prøvetiden. Høyesterett konkluderte med at oppsigelsen måtte kjennes ugyldig, etter følgende uttalelse:

"Når kommunen har valgt å si opp A under henvisning til den handling han



Innhold

| | |
|---|-----|
| Ny rettspraksis fra Høyesterett: Oppsigelse i prøvetid | 1-2 |
| Månedens tips | 2 |
| Finansavisen kåret vår advokat Kari B. Andersen til Up And Coming | 2 |
| Hva innebærer implementering av vikarbyrådirektivet? | 2-3 |
| Samarbeidsavtale mellom SBDL og Hjelp24 | 3 |



Månedens tips

Gi tydelige tilbakemeldinger, og sørg for å dokumentere at du har gjort det!

Denne vinteren har vi satt fokus på håndteringen av medarbeidere som leder mener ikke presterer.

Mye kan gjøres dersom man som leder starter tidlig nok med å:

- 1) stille tydelige krav,
- 2) dokumentere at man har gitt tilstrekkelig opplæring/informasjon og
- 3) gi arbeidstaker tydelige tilbakemeldinger om forbedringspunkter.

Dersom leder/ arbeidsgiver følger disse sporene, og sørger for dokumentasjon ved for eksempel referater eller e-post, kan det jo faktisk hende at medarbeideren blir en mønster-arbeidstaker? Og hvis ikke, er du langt på vei til en saklig grunn for oppsigelse.

er siktet for, kan jeg vanskelig se det annerledes enn at kommunen ved dette har tatt en sjanse - dersom straffesaken hadde ført til domfellelse, ville oppsigelsen kunne stå seg forutsatt at det var slik sammenheng mellom den straffbare handling og stillingen som kommunen hevder. Når straffesaken har endt med frifinnelse, svikter imidlertid grunnlaget for oppsigelsen, som derfor må kjennes ugyldig."

Arbeidstakeren ble i tillegg tilkjent kr. 50.000,- i erstatning for ikke-økonomisk tap.

Finansavisen kåret vår advokat Kari B. Andersen til Up And Coming

Finansavisen har publisert sin årlige advokatundersøkelse. Det er med stolthet vi kan meddele at partner og SBDL-advokat Kari B. Andersen er rangert blant topp tre av landets Up and Coming arbeidsrettsadvokater. Advokatundersøkelsen ble i sin helhet publisert i jus-bilaget til Finansavisen.

Hva innebærer implementering av vikarbyrådirektivet?



Adv. Kari B. Andersen
Mobil: 951 48 721
kari@sbdl.no

EUs vikarbyrådirektiv (2008-104/EF) ble vedtatt i Europarådet 19. november 2008. Medlemslandene har frist for implementering av direktivets regler innen 5. desember 2011. Regjeringen arbeider nå med forslag til innlemmelse også i norsk rett. Vikarbyrådirektivet innfører et likebehandlingsprinsipp mellom fast ansatte og arbeidstakere som er innleiet i virksomheten. Direktivet er forståelig nok gjenstand for mye debatt og motsetninger, både når det gjelder behovet for likelønn og virksomhetenes ønsker om råderett over virksomhetens lønnsvilkår. Er din virksomhet klar for konsekvensene av en implementering?

Reglene skal gjelde for både private og offentlige virksomheter ved innleie av arbeidskraft både fra norske vikarbyråer og utenlandske vikarbyråer som operer i Norge. Det er imidlertid overfor den formelle arbeidsgiver – vikarbyrået – en innleiet arbeidstaker kan kreve rettigheter etter direktivet.

Nærmere om likebehandlingsprinsippet

Den mest sentrale bestemmelsen for norsk arbeidsrett og arbeidsliv er direktivets artikkel 5. Bestemmelsen krever at arbeidstakere som leies inn fra et vikarbyrå skal ha minimum de samme arbeids- og ansettelsesvilkår som de ville hatt dersom de hadde vært direkte ansatte av innleievirksomheten. Dette likebehandlingsprinsipp innebærer en klar innstramning i forhold til dagens diskrimineringsregler.

Det er også i Norge et hett tema at mange innleide arbeidstakere har dårligere lønns- og arbeidsvilkår enn sammenlignbare arbeidstakere som er ansatt direkte hos innleievirksomheten. Formålet med direktivet er for det første å bedre de innleide arbeidstakernes arbeidsvilkår slik at likebehandling oppnås i større grad.

I følge direktivet omfatter disse arbeids- og ansettelsesvilkår krav til minimum de samme rettigheter til lønn samt til arbeidstid, overtid, pauser, hvileperioder, nattarbeid, ferie og helligdager.

Som kjent vil begrepet "lønn" kunne innebefatte mange flere forhold enn kun



Advokatfirmaet Storeng, Beck & Due Lund ANS

Haakon VII's gt. nr. 10
PB 1234, Vika
0110 OSLO

Telefon: 22 01 70 50
Faks: 22 01 70 51

mail@sbd.no
www.sbd.no

Dersom du har spørsmål til innholdet i dette nyhetsbrevet, eller har forslag til endringer eller forbedringer, ta kontakt med advokat Kari Bergeius Andersen på kari@sbd.no eller 95 14 87 21.

arbeidstakers grunnlønn. Departementet konkluderer i sitt høringsbrev med at lønnsbegrepet også omfatter alt annet vederlag for utført arbeid, som f. eks. naturalia, samt overtidsbetaling, ferielønn, natt tillegg, kost og losji, arbeidstøy osv. Det er imidlertid foreslått at retten til likelønn ikke skal innebære rett til de samme pensjonsvilkår.

Krav til den samme arbeidstid innebærer at arbeidstaker har krav på samme vilkår både når det gjelder arbeidstidens lengde og arbeidstidens plassering i forhold til eksempelvis nattarbeid og søndagsarbeid.

Hva vil implementering i norsk rett innebærer for virksomheter som leier inn arbeidskraft fra vikarbyråer og bemanningsselskaper?

Likebehandlingsprinsippet innebærer at en innleid arbeidstaker skal kunne sammenligne sine egne arbeids- og ansettelsesvilkår med de hypotetiske vilkår han ville hatt dersom han var ansatt i virksomheten og ikke vikarbyrået. For at den innleide arbeidstakeren skal kunne kontrollere at han har arbeids- og ansettelsesvilkår i henhold til likebehandlingsprinsippet har departementet foreslått at tillitsvalgte hos innleier skal kunne kreve at innleier dokumenterer dette. Det er for oss noe usikkert hvilken verdi dette vil ha, dersom den innleide arbeidstakeren ikke er medlem av de organisasjoner som er representert ved tillitsvalgte i innleievirksomheten.

Direktivet gir i tillegg de innleide arbeidstakerne rett til informasjon om ledige stillinger hos innleier samt tilgang til eventuelle kollektive goder som kantine og transporttjenester. Også slike goder skal gis på samme vilkår som for virksomhetens ansatte.

Innføringen av likebehandlingsprinsippet vil medføre at vikarbyråene og bemanningsselskapene mister sin styringsrett over hvilke lønnsbetingelser de skal tilby sine ansatte som leies ut. Det er i tillegg ikke uvanlig at en arbeidstaker ansatt i et vikarbyrå eller bemanningsselskap arbeider hos flere bemanningsselskaper i løpet av et år. I slike situasjoner vil arbeidstakeren kunne ha krav på ulik lønn i ulike perioder. Dette vil nødvendigvis medføre et merarbeid i forbindelse med lønnskjøringer og dermed større administrasjonskostnader.

Likebehandlingsprinsippet vil således medføre merkostnader for vikarbyråene både med hensyn til lønnsvilkår og administrasjonsvilkår. Det er ikke usannsynlig at dette vil medføre at innleier i de fleste tilfeller må regne med å betale mer for innleiet arbeidskraft enn det de gjør i dag. Om dette vil begrense bruken av innleide, er et annet spørsmål.

Samarbeidsavtale mellom SBDL og Hjelp24

Vi har inngått en samarbeidsavtale med Hjelp24. Avtalen innebærer at vi tilbyr bedrifter som er kunder av Hjelp24 HMS telefonisk bistand innenfor det personaljuridiske området, dvs. henvendelser pr. telefon som kan besvares uten ytterligere undersøkelser. Videre tilbyr vi juridisk bistand utover telefonisk bistand etter faste, forhåndsavtalte timesatser.

Hjelp24 er Norges største og landsdekkende bedriftshelsetjeneste. Samarbeidet med Hjelp24 er en ytterligere styrking av vårt arbeid innen det systematiske HMS-arbeidet, omstilling og nedbemanning, konflikthåndtering og oppfølging av sykemeldte. Vi har allerede god erfaring med tilsvarende samarbeid med BHT Fjellregionen (Nord-Hedmark/Sør-Trøndelag), og ser frem til et spennende samarbeid fremover.