



FAGFORBUNDET

Forbundsadvokatene

Virksomhetsoverdragelse

- arbeidsrettslig perspektiv

Kjetil Skeide Edvardsen

Advokat (H) MNA

Vilkårssiden

- **§ 16-1. Hva kapitler omfatter**

"Dette kapittel kommer til anvendelse ved overdragelse av en virksomhet eller del av en virksomhet til en annen arbeidsgiver. Med overdragelse menes overføring av en selvstendig enhet som beholder sin identitet etter overføringen."

Et overblikk

- Virkeområdet for bestemmelsen har utviklet seg mye siden det første direktivet i 1977
- De økonomiske konsekvensene ved å ta feil kan bli svært omfattende for den ervervende virksomhet (rettsvirkningene), men også for den overdragende, avhengig av risikobildet ellers
- Innenfor tariffregulerte områder et tema som fagforeningene er godt kjent med og som har stor oppmerksomhet
- Representerer både en risiko men også en mulighet (f.eks i arbeidsmarked med mangel på arbeidskraft)
- Alt eller ingenting
 - Hvis en situasjon ER en VO, så har samtlige ansatte tilknyttet enheten rett (og kanskje plikt) til å bli med over til erverver av virksomheten
 - Hvis en situasjon IKKE er en VO, står ervervende arbeidsgiver fritt til å rekruttere arbeidstakere fra overdrager

Typesituasjoner

- Opprinnelig: Oppkjøp og/eller fusjon
 - Avgrense mot overføring av eierskap – representerer ikke per se skifte av arbeidsgiver
- I dag: Potensielt enhver situasjon der en arbeidstaker opplever at en annen arbeidsgiver fortsetter de oppgavene arbeidstaker har utført
 - Avgrense mot ren overføring av aktivitet, eller konsekvenser av markedssvingninger
- Eks: HR-2017-2277-A, Aleris
 - Som følge av fritt brukervalg valgte en bruker av BPA en annen leverandør av tjenester. Ingen kontakt mellom overdrager og erverver, men likevel hadde arbeidstakeren tilknyttet BPA ordningen rett til å fortsette hos erverver
- Eks: Abler/Sodexho i EUD C-340/01
 - Anbudssituasjon uten kontakt mellom tidligere og ny tilbyder, skifte av leverandør av storkjøkkenvirksomhet til et sykehus i Belgia.
 - Bruk av infrastruktur, fastmontert inventar, bundet produksjonssted og samme kundekrets

Mange kryssende interesse- konflikt- situasjoner

- Reglene om virksomhetsoverdragelse er spesielle ved at interessemotsetningene kan krysse de "normale" sporene
 - Trepartsforhold der to eller flere arbeidsgivere er involvert
 - VO kan være et ønsket resultat av begge/alle, en eller ingen av arbeidsgiverne
 - Standpunktene kan variere mellom grupper av ansatte hos de forskjellige arbeidsgiverne avhengig av situasjon – det kan oppstå interessekonflikt mellom selskaper og grupper, på kryss og tvers
- Eks Rt 2006 side 71, SAS-Braathens
 - SAS kjøpte BRA, la ned deres bakkehåndteringstjenester men overtok (deler av) Braathens operasjon
 - LO sine klubber inntok motsatte standpunkter i SAS og BRA, og innad i SAS og BRA fordi de ansatte i realiteten konkurrerte om et færre antall stillinger
 - VO definerte HVOR 1000 årsverk eller mer skulle tas ut

Kjøpsavtalen *kan*
påvirke den
rettslige
løsningen av VO
spørsmålet

- Rt 2001 side 248, Olderdalen
Ambulanse:

"Slik jeg ser det, kan spørsmålet om identitet vanskelig vurderes annerledes enn ut fra situasjonen slik den faktisk ble, hvor ansatte og aktiva ikke fulgte med, og ikke slik den ville ha blitt hvis Olderdalen Ambulanse AS hadde forholdt seg på annen måte. Konsekvensen av dette blir at den overtakende virksomhet ved egne beslutninger kan få en avgjørende innflytelse når spørsmålet om stillingsvern ved virksomhetsoverdragelse skal avgjøres, men lenger kan jeg ikke se at stillingsvernet er utbygget gjennom den praksis som foreligger fra EF- og EFTA-domstolene. Og for øvrig vil den overtakende bedrift allerede på forhånd ha en slik innflytelse, blant annet ved det valg som gjøres med hensyn til overtakelse av aktiva."

Oppmerksomhet
kreves av M&A
advokater

- Påstand:
Mange M&A miljøer
undervurderer både risikobildet og
muligheter for påvirkning ved
innretning av kjøpsavtaler for
virksomheter eller deler av
virksomheter (og ved
anbudsinngivelse), med de
omfattende og kostnadsdrivende
økonomiske konsekvenser som
følger av innslag av VO-reglene

De tre vilkårene

- Rt 2015-718, Kirkens Bymisjon, instruktiv og god dom
- Enhetskriteriet, avsnitt 63-69
- Overdragelseskriteriet avsnitt 70-72
- Identitetskriteriet, avsnitt 73-95

Med 20 minutter til rådighet, velger jeg på bakgrunn av professor Mulders innledning å forsiktig omformulere den svenske skilegenden Thomas Vassberg udødelige sitat til en ivrig journalist:

”Les själv, gubbjävel”

Noen tips

- Hele virksomheter, deler av virksomheter, segmenter, områder etc, et visst krav til funksjonell, organisatorisk eller faktisk avgrensning
- Til én erverver for integrasjon, til flere deler av erverves virksomhet, for videre «eget liv» hos erverver, eller til flere erververe
- Mange typetilfeller
- Begrepsbruk, kan hende virksomhetsfortsettelse er et mer selvforklarende begrep?

Ett type-
eksempel

til slutt

- En selvstendig enhet i AS Programvare er identifisert av to ledende programvareutviklere med 25 medarbeidere under seg
- De to skifter arbeidsgiver til AS Moderne Programvare, med den følge at en rekke av kundene skifter leverandør (blir med)
- Problemstilling: Kan de 25 få medhold i at deres arbeidsavtaler fortsetter i AS Moderne Programvare?
- EUD C-463/09 CLECE, renholdstjenester ved rekommunalisering i Spania.
 - "en efter antall og kvalifikasjoner betydelig del av den arbeidsstyrke som hos forgjengeren spesielt utførte denne oppgave«
- Husk: VO reglene kan omfatte langt flere situasjoner enn mange er klar over