

Ferie – i en tid med Covid-19

Av advokat og juridisk rådgiver i Overlegeforeningen, Liv Marit Fagerli

12. mars 2020 er en dato vi kommer til å huske i lang tid fremover. Norge stengte ned. Lover, forskrifter og rundskriv ble innført og endret i et tempo vi ikke er vant med. Dette skaper rom for usikkerhet knyttet til hva som gjelder. Hva kan arbeidsgiver egentlig bestemme, og har arbeidsgivers styringsrett gått fra å være begrenset av arbeidsavtale, tariffavtaler, lover, forskrifter mv til å bli en grenseløs beordringsadgang ut fra arbeidsgivers øyeblikksbehov?

Denne artikkelen har på ingen som helst måte som mål å besvare alle potensielle spørsmål. Men jeg vil benytte anledningen til å reklamere for nettsidene til Legeforeningen (<https://www.legeforeningen.no/>). Nettsidene blir oppdatert fortløpende med en egen koronaside, og der finner du svar på en god del av spørsmålene du kanskje har.

Det jeg i denne artikkelen tenkte å vie litt ekstra oppmerksomhet, er spørsmål knyttet til ferie. Nærmere bestemt spørsmål om ferieloven blir endret for å gi arbeidsgiver enda større fleksibilitet enn det ferieloven allerede legger opp til.

For ikke å holde leserne på pinebenken – svaret er nei. Ferieloven blir ikke endret. Det har Arbeids- og sosialdepartementet avklart i et brev datert 21. april 2020 til arbeidsgiver- og arbeidstakerorganisasjonene. Brevet kan i sin helhet leses i [vedlegget](#) under.

Bakgrunnen for brevet er at departementet 13. mars 2020 ba hovedorganisasjonene om innspill til om det foreligger behov for ekstraordinære tiltak på arbeidslivsområdet på grunn av utbruddet av Covid-19. Arbeidsgiverorganisasjonene svarte med innspill om at det blant annet kunne være behov for å gjøre endringer i ferieloven for å møte utfordringer ved årets ferieavvikling. Arbeidstakersiden svarte med at vi ikke så et tilsvarende behov, og viste til at eventuelle fremtidige behov kan løses ved avtaler mellom partene i arbeidslivet.

Innspillene fra arbeidsgiverorganisasjonene dreide seg hovedsakelig om fire forhold:

- 1) Fristen for underretning om fastsettelse av ferie
- 2) Tiden for hovedferie/hovedferiens lengde
- 3) Arbeidsgivers mulighet til overføring av ferie til neste år
- 4) Utbetaling av feriepenger for ferie som ikke avvikles i løpet av ferieåret

I brev av 21. april 2020 går departementet gjennom de fire punktene over, og konkluderer med at ferieloven allerede er så fleksibel at departementet ikke ser behov for å endre den.

Ferieloven gjelder dermed uendret ved planlegging av ferien 2020. Jeg går derfor ikke detaljert inn i arbeidsgiverorganisasjonenes begrunnelse for å endre ferieloven på de nevnte fire punktene, men den som ønsker å lese brevet fra departementet, kan gjøre det. Jeg benytter heller anledningen til å gjennomgå ferielovens regler knyttet til de samme fire punktene.

- 1) Frist for underretning om fastsettelse av ferie

Det følger av ferieloven § 6 nr 2 at arbeidstaker kan kreve å få underretning om feriefastsettingen tidligst mulig, og senest 2 måneder før ferien tar til, så fremt ikke særlige grunner er til hinder for det.

Spørsmålet er om situasjonen med Covid-19 er utgjør slike særlige grunner som kan medføre kortere frist for underretning om fastsettelse av ferie.

I sitt brev skriver departementet om dette at

"I lovens forarbeider er driftsmessige forhold nevnt som eksempel på forhold som vil kunne begrunne kortere varsel. Departementet vil vise til at Corona-pandemien, og tiltakene som følge av denne, innebærer en helt ekstraordinær situasjon, som for mange virksomheter betyr uvanlig stor usikkerhet når det gjelder hvilke driftsmessige utfordringer og betingelser som vil foreligge fremover. Etter departementets vurdering vil den driftsmessige usikkerhet mange virksomheter opplever som følge av Covid-19, for eksempel knyttet til etterspørsel, tilgang på råvarer, bemanning mv., kvalifisere som særlig grunn etter ferieloven § 6 nr 2."

Dette innebærer at det ikke kan utelukkes at arbeidsgiver kan varsle ferieavvikling med kortere frist enn 2 måneder, men det må i så fall skje etter en konkret vurdering.

At vi nå er over i en tilnærmet normal driftssituasjon med grønn beredskap ved de fleste sykehus, kombinert med at vi må regne med å leve med Covid-19 lenge, tilsier at det skal mye til for at arbeidsgiver skal kunne varsle ferie med kortere frist enn 2 måneder. Situasjonen er nå mye mer avklart og stabil enn da diskusjonen om behovet for kortere varslingsfrist oppstod. De færreste sykehusansatte er berørt av arbeid med Covid-19 og de fleste kan planlegge ut fra en normal sommersituasjon. Vi kan ikke utelukke at det ved enkelte avdelinger kan være grunnlag for kortere frist enn 2 måneder, men vi kan pr nå ikke se at det er grunnlag for så kort frist som noen få uker. Situasjonen ble ikke slik mange fryktet, slik at det nå fremstår som relativt lite behov for å gjøre unntak fra ferielovens varslingsfrist.

Skulle dagens situasjon endre seg vesentlig, åpner ferieloven på visse vilkår for endring av fastsatt ferie. Jeg går dermed over til å gjøre rede for ferielovens regler på dette punkt.

Endring av fastsatt ferie

Det følger av ferieloven § 6 (3) at tiden for ferieperiode som arbeidstaker har mottatt underretning om, kan endres av arbeidsgiver hvis det er nødvendig på grunn av uforutsette hendinger og de uforutsette hendene vil skape vesentlige driftsproblemer. Det er i tillegg et vilkår at arbeidsgiver ikke klarer å skaffe stedfortreder.

Departementet la i sitt brev til grunn at det som følge av Covid-19 situasjonen vil kunne oppstå hendelser som ikke kan forutses på det tidspunktet ferien ble fastsatt, og som kan gi grunnlag for å endre fastsatt ferie. Som eksempel nevner departementet plutselig høyt sykefravær, ansatte som må i isolasjon/karantene eller at endrede smitteråd gir grunnlag for gjenopptakelse av drift.

Det må avgjøres konkret i det enkelte tilfellet om vilkårene for å endre allerede fastsatt ferie er oppfylt.

Slik situasjonen ser ut nå, er det lite som tyder på at det skal være grunn til å endre fastsatt ferie, jf det som er sagt ovenfor under punktet "Frist for underretning av ferie". Det er for øvrig grunn til å minne om at arbeidsgiver på forhånd skal drøfte spørsmålet om endring av ferie med aktuell arbeidstaker, og arbeidstaker har rett til å la seg bistå av en tillitsvalgt under drøftingen. Under drøftingen plikter arbeidstaker å gi opplysninger som vil bli krevd erstattet. Arbeidstaker kan bare kreve erstatning for dokumenterte merutgifter som følge av en omlegging av ferien, Merutgifter som arbeidstaker ikke har gitt opplysninger om under drøfting, kan bare kreves erstattet i den utstrekning

de fremstår som nærliggende følger av omleggingen, se ferieloven § 6 (3). Erstatningsbestemmelsen står i ferieloven § 14.

2) Tiden for hovedferie/hovedferiens lengde

Arbeidstaker kan kreve at hovedferien som omfatter 18 virkedager (tre uker) gis i hovedferieperioden. Hovedferieperioden er i perioden 1. juni - 30. september. Ferieloven er som nevnt ikke endret, slik at retten til tre uker sammenhengende ferie i hovedferieperioden ligger fast.

Tilsvarende gjelder ferielovens- og overenskomstens (for femte ferieuke) bestemmelser om at arbeidstaker kan kreve restferien avviklet som 1 + 1 hele ferieuker innenfor ferieåret. Plassering av restferien ligger innenfor arbeidsgivers styringsrett, etter forutgående drøfting med den enkelte ansatte eller vedkommende stillitsvalgte. Dette følger av ferieloven § 7. Varslingsfristen på 2 måneder gjelder også ved fastsettelse av tid for avvikling av restferie.

3) Mulighet til overføring av ferie til neste år

Ferieloven åpner for at det kan inngås skriftlig avtale om overføring av inntil 12 virkedager ferie til neste år. 12 virkedager ferie = 2 uker ettersom ferieloven bruker begrepet virkedager om dager fra mandag til og med lørdag. En ferieuke er dermed 6 virkedager. I tillegg åpner overenskomsten for at arbeidsgiver og arbeidstaker skriftlig kan inngå avtale om å overføre den tariffavtalte femte ferieuken helt eller delvis til neste ferieår.

Samlet sett gir dette anledning til å inngå skriftlig avtale om overføring av inntil 3 uker ferie til neste ferieår. Jeg finner her grunn til å understreke at dette forutsetter enighet mellom partene, slik at arbeidsgiver har ikke adgang til å pålegge ferie overført til neste år. Ønske om å kunne pålegge overført ferie til neste ferieår var ett av de punktene arbeidsgiverorganisasjonene spilte inn til departementet, men som de altså ikke ble hørt med.

4) Utbetaling av feriepenger for ferie som ikke avvikles i løpet av ferieåret

Ferielovens system er at det ikke er anledning til å betale lønn i stede for at ferie avvikles. Tidligere var det anledning til å inngå avtale om å få betalt for å ikke avvikle ferie. Dette ble imidlertid endret fra 1. januar 2009 da det ble ansett å være i strid med EUs arbeidstidsdirektiv artikkel 7. Det eneste tilfellet ferieloven nå åpner for utbetaling av lønn i stede for avvikling av ferie, er i forbindelse med at arbeidsforholdet opphører, se ferieloven § 11 nr 3.

Departementet skriver i sitt brev at det neppe anser at ferieloven eller direktivet er til hinder for at avtalefestet ferie utover det som følger av ferielovens bestemmelser, kompenseres økonomisk fremfor å bli overført. Det vil si at feriefritid på 4 uker + 1 dag under enhver omstendighet må avvikles og ikke utbetales (med mindre arbeidstaker slutter uten at ferie er fullt ut avviklet). Så åpner departementet altså for at ferieloven og arbeidstidsdirektivet

"neppe er til hinder for at avtalefestet ferie utover det som følger av ferielovens bestemmelser kompenseres økonomisk (fremfor å bli overført)".

Jeg finner i den anledning grunn til å understreke at arbeidstaker kan kreve å avvike også den avtalefestede delen av ferien, slik at en eventuell økonomisk kompensasjon for ikke avvirket ferie, må bero på avtale (frivillighet).

Oppsummert er konklusjonen at ferieloven er uendret, planlegging av ferie følger de samme regler som i fjor, men det er selvsagt anledning til å utvise fleksibilitet fra både arbeidstaker- og arbeidsgiversiden ved planlegging av ferien. Frivillig avtaler gir ofte de beste løsningene.

Av andre relevante kilder om ferie fra Legeforeningen kan jeg særlig vise til at Legeforeningen i 2019 ga ut en veileder for arbeidstidsplanlegging i forbindelse med ferie. Du finner veilederen på denne linken:

<https://www.legeforeningen.no/contentassets/ec0573b972314dddaa2a798a06199544/veileder-arbeidstidsplanlegging.pdf>

Ferie går ikke av moten, og vi erfarer at det er behov for informasjon fra år til år. Noen år er det tilstrekkelig å vise til tidligere publisert informasjon, mens andre år – slik som i år – er det hensiktsmessig med ny artikkel som supplement til det vi allerede har skrevet. For den som ønsker mer informasjon enn det som fremkommer av denne artikkelen, kan det være nyttig å se artikkel om ferie inntatt i Overlegen nr 1-2019,

https://www.legeforeningen.no/contentassets/b601e43a4b534ce0a3b60a222232a347/overlegen_1_2019_med-annonser.pdf

Artikkelen om ferie starter på side 59.