



NORGES HØYESTERETT

Den 31. mars 2014 avsa Høyesterett dom i

HR-2014-00656-A, (sak nr. 2013/2074), sivil sak, anke over dom,

A

B

(advokat Karl Inge Rotmo – til prøve)

Næringslivets Hovedorganisasjon

(partshjelper)

Norsk Industri

(partshjelper)

(advokat Nina Melsom – til prøve)

Landsorganisasjonen i Norge

(partshjelper)

Fellesforbundet

(partshjelper)

(advokat Jan Arild Vikan – til prøve)

mot

Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet (Regjeringsadvokaten v/advokat Ida Thue)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Bull**: Saken gjelder spørsmålet om folketrygdløven § 4-7 gir rett til dagpenger ved permittering når permitteringen skyldes en markedsutvikling som ikke kan karakteriseres som uventet.
- (2) Mellom 1. februar og 31. mars 2011 var A og B permittert med 50 prosent fra sine stillinger som trykker i C AS. De søkte om dagpenger i permitteringsperioden i henhold til folketrygdløven § 4-7. Søknadene ble avslått, først i vedtak 21. mars 2011 fra NAV Forvaltning Orkdal og deretter i vedtak 15. og 16. august 2011 fra NAV Klageinstans Sør.
- (3) Klageinstansens vedtak i begge saker ble anket inn for Trygderetten, som i kjennelser 22. juni 2012 stadfestet klageinstansens vedtak. Trygderettens begrunnelse var i korte trekk at ordningen med dagpenger ikke gjaldt ved permittering som skyldtes vanlig markedsrisiko, og at permitteringene i dette tilfellet var forårsaket av markedsmessige svingninger som ikke kunne sies å være spesielt uforutsigbare.

- (4) Trygderettens kjennelser ble brakt inn for Frostating lagmannsrett, som 22. august 2013 avsa dom med slik domsslutning:

"1. Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet frifinnes.

2. A og B fritas fra å betale sakskostnader for lagmannsretten."

- (5) Lagmannsretten delte Trygderettens syn på rettsanvendelsen. Den la til grunn at den manglende ordrettilgangen som førte til permitteringene, ikke var en brå og uforutsett endring, men mer normalsituasjonen i et marked i varig endring.
- (6) A og B har anket til Høyesterett over lagmannsrettens rettsanvendelse. Landsorganisasjonen i Norge, Fellesforbundet, Næringslivets Hovedorganisasjon og Norsk Industri har erklært partshjelp til fordel for A og B.
- (7) De ankende parter – A og B – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (8) Folketrygdloven § 4-7 om dagpenger ved permittering "på grunn av mangel på arbeid eller andre forhold som arbeidsgiver ikke kan påvirke", kan ikke forstås slik at når det er markedssituasjonen som har ført til mangelen på arbeid, må det foreligge en uforutsigbar utvikling i markedet for at permitteringen skal utløse rett til dagpenger.
- (9) Lovens ordlyd tilsier ikke denne begrensningen i retten til dagpenger ved permittering. Lovhistorikken gir heller ikke grunnlag for en slik tolkning. De eneste unntak i så måte som kan leses ut av tidligere lov- og forskriftsreguleringer og forarbeidene til disse, er typisk sesongarbeid og dessuten arbeidsmangel i forbindelse med tradisjonelle høytider – da kreves det noe ekstraordinært ved markedssituasjonen for at permittering skal gi rett til dagpenger. Uttalelsen i Ot.prp. nr. 12 (2003–2004) om at dagpenger ved permittering ytes ved "uventet" lav aktivitet, kan ikke tillegges vekt. Dette er "etterarbeider", og dessuten kommentarer til et lovforslag som i hovedsak ikke ble vedtatt.
- (10) Reelle hensyn tilsier at når vilkårene for permittering er oppfylt, bør dette normalt anses avgjørende også for retten til dagpenger. Bedriften og de ansatte kjenner bransjen og dens utfordringer bedre enn trygdemyndighetene. Trygdemyndighetene bør heller ikke forrykke balansen i trepartssamarbeidet om arbeidsmarkedspolitikken ved å velte kostnadene ved permittering over på arbeidstakerne.
- (11) På denne bakgrunn kan det ikke være avgjørende at forvaltningspraksis og trygderettspraksis de seneste par årene synes å ha bygget på et krav om uforutsigbarhet som vilkår for dagpenger ved permitteringer begrunnet i markedsutviklingen. Denne praksis er kortvarig, og den innebærer dessuten en praksisomlegging til skade for de trygdede.
- (12) Konkret hadde C AS gjort de forsøk man med rimelighet kunne forvente på å tilpasse seg markedssituasjonen. Bedriften gjør det i dag bedre økonomisk, hvilket viser at tiltakene var adekvate.
- (13) A og B har nedlagt slik påstand:

"1. Trygderettens kjennelser av 22. juni 2012 med ankenummer 12/00506 og 12/00508 er ugyldige.

2. Det tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett."

- (14) Partshjelperne *Landsorganisasjonen i Norge* og *Fellesforbundet* har særlig fremhevet at så vel samfunnsøkonomiske og trygdefinansielle hensyn som arbeidervernhensyn taler mot et uforutsigbarhetskriterium.
- (15) Ordningen med dagpenger ved permittering er ment som en ordning som sikrer bedriftene fleksibilitet når markedet svinger. Dette er særlig viktig for sektorer preget av høy risiko. Statens standpunkt gjør permittering vanskeligere i nedgangstider. Norge mister på denne måten et konkurransefortrinn.
- (16) Hvis konjunktorene er dårlige, fører alternativet til permittering – som er oppsigelse – også til at det må utbetales dagpenger. Dagpenger ved permittering fører følgelig bare til økte utgifter for det offentlige i et stramt arbeidsmarked. Antall permitteringer er erfaringsmessig lavt når konjunktorene er gode.
- (17) Et vilkår om at en markedsendring som utløser permitteringer må være uventet før permitteringen gir krav på dagpenger, vil dessuten føre til et press mot hovedregelen i norsk arbeidsliv om fast ansettelse.
- (18) Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet har nedlagt slik påstand:
- "1. Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet tilkjennes sakskostnader for Høyesterett."
- (19) Partshjelperne *Næringslivets Hovedorganisasjon* og *Norsk Industri* har særlig anført følgende:
- (20) Fra lovgivers side har det vært en forutsetning at permitteringsadgangen og dagpengereglene skal ses i sammenheng. Arbeidsgiverne vil kvie seg for å permittere dersom arbeidstakerne ikke får dagpenger. Selv om vilkårene for at arbeidsgiver rettmessig kan gå til permittering og vilkårene for dagpenger ved permittering ikke er fullt ut sammenfallende, bør ikke trygdemyndighetene gjennom sine dagpengevedtak foreta det som i realiteten er en overprøving av næringslivets egen vurdering av behovet for permittering.
- (21) Vedtakene i denne saken innebærer nettopp en slik overprøving. De inngår i en praksisendring de siste par årene i strid med langvarig forutgående praksis. Endringen har ikke rettskildemessig grunnlag. Lovens vilkår om mangel på arbeid "som arbeidsgiver ikke kan påvirke", innebærer at arbeidsgiver må forsøke å finne alternativer til permittering, men det er ikke et krav at arbeidsmangelen må skyldes en ekstraordinær hendelse.
- (22) Faren for misbruk av ordningen med dagpenger ved permittering er dels overdrevet, dels motvirket gjennom andre ordninger, særlig loven om lønnsplikt under permittering.
- (23) Næringslivets Hovedorganisasjon og Norsk Industri har nedlagt slik påstand:

"1. NHO og NI tilkjennes sakens omkostninger for Høyesterett."

- (24) Ankemotparten – *staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet* – har i korte trekk anført:
- (25) Ordningen med dagpenger ved permittering skal ikke gripe forstyrrende inn i en normal konkurranse i markedet ved å subsidiere enkelte av markedsaktørene. Vanlige markedsendringer må bedriftene forventes å forutse og tilpasse seg. Et vilkår om at markedsendringer må være uventede for at de skal utløse dagpenger ved permittering, er dermed ingen innskrenkende tolkning av folketrygdloven § 4-7, men en naturlig konsekvens av lovens vilkår om at dagpenger bare ytes når permitteringen skyldes forhold som arbeidsgiver ikke kan påvirke.
- (26) Det følger også av dette vilkåret at bedriften, når arbeidsmangelen først har oppstått, skal ha forsøkt å tilpasse seg for å unngå permitteringer. Men vilkåret er ikke uttømt ved det. Det må i tillegg kreves at årsaken til arbeidsmangelen er uventet. Har mangelen på arbeid oppstått som følge av normal markedsrisiko, er det altså ikke nok til å utløse krav på dagpenger at bedriften forgjeves har forsøkt å finne alternativer til permittering.
- (27) En slik forståelse av § 4-7 er i god overensstemmelse med lovhistorikken og relevante forarbeider til någjeldende bestemmelse. Allerede i forarbeidene til lov 28. mai 1959 nr. 4 om trygd mot arbeidsløysse, som lovfestet tidligere praksis om dagpenger ved permittering, ble det stilt vilkår om at bedriften ikke hadde hatt noen innflytelse på den nedgang i arbeidsmangelen som førte til permittering. Dagpengeordningens betydning som en viktig rammebetingelse for næringslivet, og dermed behovet for at ordningen ga en hensiktsmessig balanse mellom velferdsmessige og arbeidsmarkedspolitiske hensyn, ble understreket da reglene om arbeidsløshetsstrygd ble tatt inn i folketrygdloven i 1970.
- (28) De arbeidsrettslige vilkår for rettmessig permittering og de trygderettslige vilkår for dagpenger ved permittering er forskjellige. Dette er et bevisst valg fra lovgiver, som ikke har ønsket at en rettmessig permittering automatisk skal gi rett til dagpenger. De samfunnsøkonomiske hensyn som måtte tale for en vid adgang til permittering, har da mindre vekt ved tolkningen av folketrygdloven § 4-7.
- (29) Også den uttalte forutsetningen om at permittering må skyldes "uventet" lav aktivitet for å utløse dagpenger i Ot.prp. nr. 12 (2003–2004), må tillegges vekt. Uttalelsen kom i tilknytning til endringer i permitteringslønnsloven som ble vedtatt, og denne loven er en integrert del av systemet med dagpenger ved permittering. At uttalelsen samtidig forutsetter at dagpenger skal utbetales ved arbeidsmangel i sektorer med høy risiko, viser at noe annet gjelder i andre sektorer som opplever et vedvarende fallende marked.
- (30) Trygderettens kjennelser i saken er i overensstemmelse med trygderettspraksis i alle fall tilbake til 2005. Man skal rett nok frem til rundt 2011 før man finner kjennelser som uttrykkelig behandler uventet markedsutvikling, men også tidligere avgjørelser bygger på en forutsetning om at det må ha oppstått en uventet situasjon som bedriftene ikke kan forventes å ha tilpasset seg.
- (31) Trygdeetatens praksis for øvrig er vanskelig å identifisere på annet vis enn gjennom rundskrivene om praktisering av dagpengeordningen ved permitteringer. Disse rundskrivene er uklare, men kan forstås slik at de forutsetter at permitteringer på grunn av

arbeidsmangel som skyldes markedsendringer, bare utløser krav på dagpenger om markedssvingningene er uventede.

- (32) Det foreligger dermed en langvarig forvaltningspraksis for statens forståelse av folketrygdloven § 4-7, og dette må ha stor vekt i seg selv.
- (33) I denne saken ble permitteringene begrunnet med "forventet omsetningssvikt". Det er intet som tyder på at grafisk industri er en bransje preget av høy risiko. Permitteringene utløste derfor ikke krav på dagpenger.
- (34) Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet har nedlagt slik påstand:

"1. Anken forkastes.

2. Staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet tilkjennes sakskostnader for Høyesterett."

- (35) *Mitt syn på saken*
- (36) Jeg nevner først at det må skilles mellom en arbeidsgivers adgang til å permittere sine ansatte og de ansattes rett til dagpenger når de er blitt permittert. Selve permitteringsadgangen følger av arbeidsrettslig sedvanerett. Adgangen er også nedfelt i hovedavtalen mellom LO og NHO. Permittering krever "saklig grunn".
- (37) Ordningen med dagpenger under permittering er hjemlet i folketrygdloven § 4-7. Bestemmelsens første ledd lyder slik:
- "Det kan ytes dagpenger til medlem som er permittert på grunn av mangel på arbeid eller andre forhold som arbeidsgiver ikke kan påvirke. Med permittering menes i denne sammenheng at arbeidstaker midlertidig fritas for arbeidsplikt i forbindelse med driftsinnskrenkning eller driftsstans, enten dette bestemmes ensidig av arbeidsgiver eller ved avtale i det enkelte tilfelle."**
- (38) Det er fra begge parter forutsatt at vilkåret "som arbeidsgiver ikke kan påvirke" i § 4-7 første ledd også gjelder alternativet "arbeidsmangel", ikke bare "andre forhold". Dette er vel ikke helt opplagt rent språklig, og forarbeidene løser ikke spørsmålet. Jeg er imidlertid enig med Trygderetten når den i femmedlemsskjennelsen i sak TRR-2006-3391 av 26. januar 2007 uttaler at det i prinsippet ikke er grunn til å behandle mangel på arbeid annerledes i så måte enn andre permitteringsårsaker.
- (39) Dette gir imidlertid ikke svar på hva vilkåret innebærer ved arbeidsmangel som skyldes en negativ utvikling i det markedet bedriften er en del av. Den nevnte saken for Trygderetten i 2007 gjaldt arbeidsmangel som oppstod som følge av at bedriften hadde brukt et ulovlig tilsetningsstoff i produksjonen. En av bedriftens største kunder sa derfor opp sin kontrakt med øyeblikkelig virkning. Det var altså ikke en negativ generell markedsutvikling som lå til grunn for omsetningssvikten med derpå følgende mangel på arbeid, men interne forhold i bedriften.
- (40) I saken som nå står for Høyesterett, var det imidlertid en negativ markedsutvikling i bransjen generelt som førte til permitteringene. Årsaken er både i varselbrevene om permittering og i søknadene om dagpenger oppgitt å være "forventet omsetningssvikt". Lagmannsretten beskriver situasjonen – og sin forståelse av § 4-7 – slik:

"Det er på det rene at trykkeribransjen på grunn av endret markedssituasjon gjennom flere år har vært nødt til å gjennomgå til dels betydelige omstillinger. Således er C AS resultat av en fusjon mellom D AS og C AS i 2009. Frem mot fusjonen slet begge selskaper økonomisk. Storkunder forsvant. Etter restrukturering, blant annet ved reduksjon av arbeidsstokken, og oppkjøp av et mindre trykkeri har situasjonen bedret seg for bedriften, og overskuddet er økende. Markedssituasjonen med manglende ordretliggang ved permitteringene i 2011 var ikke en brå og uforutsett endring, men mer normalsituasjonen i et marked i varig endring. Dette må bedriften innrette seg etter."

- (41) Lagmannsretten erklærer videre sin tilslutning til Trygderettens uttalelser i saken – likelydende i de to kjennelsene – om at

"... ordningen med dagpenger under permittering først og fremst trer inn i de tilfelle der permitteringen skyldes omstendigheter det ikke kan forventes at arbeidsgiveren skal forutse, og derfor heller ikke innrette seg etter.

Etter rettens syn kan ikke de anførte årsakene til permitteringen sies å være spesielt uforutsigbare. Slik retten oppfatter dagpengeordningen er den ikke ment å kompensere for helt vanlig markedsrisiko ..."

- (42) Spørsmålet for Høyesterett er altså om dette er uttrykk for en riktig forståelse av vilkåret "mangel på arbeid ... som arbeidsgiver ikke kan påvirke": Er det slik at permittering på grunn av arbeidsmangel som skyldes "vanlig markedsrisiko" – som også omfatter "normalsituasjonen i et marked i varig endring" – ikke gir rett til dagpenger, fordi en slik arbeidsmangel ikke er "spesielt uforutsigbar" (Trygderettens formulering) eller et resultat av en "brå og uforutsett endring" (lagmannsrettens formulering)? Partene har for Høyesterett formulert dette som et spørsmål om det gjelder et "uforutsigbarhetskriterium" eller et vilkår om "uventet" markedssvikt. Det må være en grei sammenfatning av problemstillingen.
- (43) Jeg peker først på at et krav om at arbeidsmangelen må skyldes uforutsigbare eller uventede omstendigheter, ikke fremgår direkte av lovens ordlyd. Et slikt vilkår må eventuelt utledes av det resonnement at en utvikling som kan forutses, også kan unngås ved at man tar sine forholdsregler i tide.
- (44) Imidlertid er det ikke alltid mulig å unngå de negative konsekvensene av et hendelsesforløp bare fordi det kan forutses. Det gjelder også den enkelte bedrift innen bransjer i varig nedgang. Et generelt krav om uforutsigbarhet går altså utover det som med nødvendighet følger av vilkåret om at arbeidsmangelen ikke skal være et forhold "som arbeidsgiveren kan påvirke". Å kreve at arbeidsmangel som følge av markedsutviklingen alltid skal skyldes en uventet utvikling for å kunne utløse krav på dagpenger, vil derfor innebære en innskrenkende tolkning av § 4-7.
- (45) Noe annet er arbeidsgivers plikt til å gjøre sitt beste for å unngå eller redusere permitteringene når markedsutviklingen har ført til arbeidsmangel for bedriften. Som nevnt er statens anførsel at kravet om en uventet markedsutvikling kommer i tillegg til dette.
- (46) Jeg kan heller ikke se at lovhistorikken bak folketrygdloven § 4-7 eller forarbeidene til nåværende bestemmelse tilsier et slikt krav om at markedsutviklingen må være uventet. Dagens bestemmelse om dagpenger ved permittering har en nokså komplisert forhistorie, og det er derfor nødvendig å gå noe i detalj.

- (47) Lov 24. juni 1938 nr. 8 om trygd mot arbeidsløshet fikk i § 9 en egen bestemmelse om skjønnsmessig adgang til å yte trygd til den som fikk kortere arbeidstid "på grunn av driftsinnskrenkning". Loven fastsatte ikke nærmere vilkår. Bestemmelsen ble avløst av lov 28. mai 1959 nr. 4 om trygd mot arbeidsløse § 11. I forarbeidene til denne loven, Innstilling om revidert lov om trygd mot arbeidsløse 4. mai 1957 side 65, ble det understreket at det "må være en selvfølge at stønad bare skal kunne ytes i de tilfelle da driftsinnskrenkningen skyldes virkelig mangel på arbeid eller andre forhold som den enkelte bedrift ikke kan øve noen innflytelse på" – driftsinnskrenkning i forbindelse med for eksempel reparasjons- og oppussingsarbeider som kunne ha vært organisert uten driftsinnskrenkninger, falt utenfor. Dette ble fulgt opp i forskrifter til lovens § 11 av 19. september 1959 og 8. juni 1964, der det het at stønad under driftsinnskrenkning bare kunne innvilges dersom innskrenkningen "skyldes mangel på arbeid eller andre forhold som bedriften ikke kan øve innflytelse på". At driftsinnskrenkning som følge av ordremangel kunne gi grunnlag for støtte, fulgte for øvrig allerede av praksis før loven av 1959.
- (48) Loven av 1959 fikk også en egen bestemmelse i § 10 om stønad for arbeidstakere som "uten egen skyld er permittert uten lønn". Før dette var stønad ved 100 prosent permittering innvilget uten at det fulgte av en egen lovbestemmelse. Denne praksis ble videreført som en rettighetsbestemmelse i § 10. I forarbeidene, den nevnte innstillingen på side 59, understrekes det at selv om "betaling av stønad kan være både rimelig og berettiget når arbeiderne ved en bedrift taper sin arbeidsinntekt fordi bedriften må stanse på grunn av mangel på ordrer, materialer, drivkraft osv., synes det like klart at trygden ikke gjennom stønadsbetaling bør medvirke til ekstra 'ferier' som måtte innarbeide seg sedvanemessig". Det påpekes også at arbeidsgiver og arbeidstakere her kan ha felles interesse av å benytte stønadssystemet. Men dette ledet bare frem til en forskriftshjemmel for å kunne gjøre unntak for permittering i tiden 10. til og med 31. desember – et unntak som også fulgte av tidligere praksis.
- (49) Et mer generelt unntak for arbeidsmangel som skyldes normale markedssvingninger kan dermed ikke utledes av lovhistorikken før folketrygdens tid. Når man for eksempel i den nevnte innstillingen fra 1957 taler om "virkelig" arbeidsmangel som et vilkår, er det for å avgrense mot helt andre forhold enn markedsutviklingen.
- (50) I 1970 ble bestemmelsene om dagpenger ved permittering inkorporert i folketrygdloven i form av en forskriftshjemmel. I Ot.prp. nr. 42 (1969–70) side 78–79 heter det kort at bestemmelsen er ment å dekke §§ 10 og 11 i 1959-loven. Jeg har vanskelig for å følge staten når den leser den helt generelle uttalelsen på side 34 i proposisjonen om at arbeidsløshetstrygdens sosialpolitiske karakter "har kommet noe mer i bakgrunnen" etter hvert som denne trygden har utviklet seg til et "viktig virkemiddel i en aktiv arbeidsmarkedspolitikk", som et signal om at ordningen med dagpenger ved permittering ikke skal kunne brukes ved arbeidsmangel som følge av normale markedssvingninger.
- (51) Ved en forskriftsendring i 1981 ble vilkåret om "mangel på arbeid eller andre forhold som arbeidsgiver ikke kan påvirke" gjort gjeldende også for 100 prosent permittering, og i 1989 fikk man en felles forskrift for hel og delvis permittering. Jeg kan ikke se at det i denne forbindelse ble uttalt noe av betydning for problemstillingen i vår sak.

- (52) I forarbeidene til folketrygdloven av 1997, Ot.prp. nr. 35 (1995–96) side 5, heter det om formålene med dagpengeordningen blant annet at arbeidsledighetstrygden "skal hindre arbeidstakere og bedrifter i å velte store deler av kostnadene ved sine tilpasninger over på det offentlige". Når proposisjonen på side 18–19 kommenterer dette hensynet nærmere, er det imidlertid under overskriften "andre lover som støtter opp under formålene med dagpengeordningen". Det heter her at dette hensynet "i hovedsak" ivaretas av andre lover, særlig arbeidsmiljøloven og lov om lønnsplikt under permittering.
- (53) At hensynet primært ivaretas gjennom andre lover, hindrer i og for seg ikke at det også kan ivaretas gjennom praktiseringen av dagpengereglene. Dersom det hadde vært meningen at vilkåret om arbeidsgivers manglende mulighet til å påvirke situasjonen skulle innebære et generelt krav om at markedssvingninger måtte være uventede, hadde det imidlertid vært naturlig å forvente klare uttalelser om det, siden det jo ikke er grunnlag for en slik forståelse i lovens ordlyd eller bestemmelsens forhistorie. Jeg nevner i denne forbindelse at det er opplyst for Høyesterett at arbeidsmangel på grunn av markedsutviklingen i praksis er den langt viktigste permitteringsårsaken.
- (54) I Ot.prp. nr. 12 (2003–2004) side 11 finner man for første gang en uttalelse som kan oppfattes slik at det gjelder et kriterium om uforutsigbarhet. Det heter her at ved "uventet og antatt kortvarig lav aktivitet overtar folketrygden i dag arbeidsgivers lønnsforpliktelser helt eller delvis for en bestemt periode". Uttalelsen kom i forbindelse med en endring i loven om lønnsplikt under permittering som ble vedtatt av Stortinget. Noen nærmere klargjøring av hva som ligger i angivelsen av at situasjonen må være "uventet", gis imidlertid ikke – snarere tvert om, etter min mening. Proposisjonen legger til grunn at det skal være mulig å få dagpenger ved permittering i "sektorer med høy risiko og store svingninger i etterspørselen". Dette må vel nettopp være sektorer der arbeidsmangel på grunn av ordinære markedssvingninger må regnes som nokså normalt. Hvilket grunnlag folketrygdloven § 4-7 skulle gi for å skille mellom risikosektorer og andre sektorer, har jeg vanskelig for å se. Videre er proposisjonens eget svar på utfordringen, som skisseres på side 11, om å finne den rette balansen mellom på den ene side hensynet til å kanalisere nok ressurser til risikobransjer – som altså tilsier dagpenger ved permittering – og på den annen side hensynet til å unngå samfunnsøkonomisk og trygdefinansielt uheldige konsekvenser av generøse dagpengeregler, å utvide arbeidsgivers lønnsplikt under permittering. Jeg kan dermed ikke se at denne proposisjonen gir noen særlig støtte til statens syn på forståelsen av folketrygdloven § 4-7.
- (55) Etter folketrygdloven § 4-7 tredje ledd kan departementet gi forskrift om dagpenger til permitterte som kan avvike fra bestemmelsene i loven. Den forskriften som gjaldt da de aktuelle sakene ble behandlet, inneholdt ikke noe om at det må foreligge en uventet markedsutvikling for at arbeidsmangel på grunn av markedsforholdene skal gi rett til dagpenger ved permittering.
- (56) Om man ser bort fra Trygderettens praksis, har det vist seg vanskelig å dokumentere praksis på annen måte enn gjennom rundskrivene om dagpenger ved permittering. I rundskrivet som gjaldt på den tiden A og B ble permittert, heter det i del C punkt 2.1 om mangel på arbeid som arbeidsgiver ikke kan påvirke, at "[d]et er bare mangel på arbeid grunnet markedsmessig forhold ved virksomhetens ordinære drift som skal tillegges vekt. Eksempelvis avsetningsvansker og tap av arbeidsoppdrag på grunn av vanlige markedsforhold". Det er ikke helt klart hva som menes med dette, men uttrykket "tillegges vekt" tilsier at dette er forhold som kan lede til innvilgelse av dagpenger. Det

stemmer i så fall med uttalelsen i samme rundskrivs del A punkt 2 om at det er mindre kostbart for samfunnet å dekke omkostningene ved permittering, enn at bedriftene sier opp ansatte "ved periodiske produksjonssvingninger".

- (57) Dette leder meg frem til trygderettspraksis. Det er nok så at det før 2011 finnes avgjørelser som lar seg forene med den forståelsen av folketrygdloven § 4-7 som staten hevder i nærværende sak. Men disse sakene gjaldt konkret avslag på dagpenger av andre grunner enn at arbeidsmangelen skyldtes negativ generell markedsutvikling. Jeg har allerede nevnt kjennelsen TRR-2006-3391. Så vidt jeg kan se, er det først i TRR-2011-2321, avsagt 25. mai 2012, at den forståelsen av folketrygdloven § 4-7 som er lagt til grunn i de sakene som nå står til prøving for Høyesterett, blir avgjørende for utfallet. Trygderetten begrunner standpunktet i det vesentlige med henvisning til uttalelser i forarbeidene til loven om lønnsplikt under permittering, herunder Ot.prp. nr. 12 (2003–2004). Som det har fremgått, mener jeg for min del at uttalelser om hensikten med denne loven ikke kan tillegges særlig betydning for forståelsen av folketrygdloven § 4-7.
- (58) Trygderettspraksis kan da etter mitt syn heller ikke føre til den forståelse av § 4-7 at bestemmelsen generelt ikke gir rett til dagpenger ved permittering som følge av arbeidsmangel forårsaket av normale markedssvingninger.
- (59) Anken fører etter dette frem idet Trygderetten har bygget på uriktig forståelse av loven.
- (60) De ankende parter har krevd seg tilkjent 113 174 kroner i sakskostnader for lagmannsretten og 204 959 kroner i sakskostnader for Høyesterett, til sammen 318 133 kroner. Partshjelperne Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet har krevd 170 359 kroner, og partshjelperne Næringslivets Hovedorganisasjon og Norsk Industri 77 400 kroner, i sakskostnader for Høyesterett. Jeg mener at hovedregelen i tvisteloven § 20-1 om at den vinnende part og dennes eventuelle partshjelpere skal ha erstattet sine sakskostnader må komme til anvendelse, og jeg legger disse kostnadskravene til grunn. Det er opplyst at prosessfullmektigen for Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet har nedlagt et betydelig arbeid i kildesøk som de ankende parter prosessfullmektig ellers hadde måttet utføre.
- (61) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Trygderettens kjennelser av 22. juni 2012 med ankenummer 12/00506 og 12/00508 er ugyldige.
2. I sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet til A og B i fellesskap 318 133 – trehundreogtrentusenett hundreogtrentitre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet til Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet i fellesskap 170 359 – etthundreogsyttitusenetre hundreogfemtini – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

4. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet til Næringslivets Hovedorganisasjon og Norsk Industri i fellesskap 77 400 syttisyvtusenfirehundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

- (62) Dommer **Normann:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (63) Dommar **Utgård:** Det same.
- (64) Dommer **Bårdsen:** Likeså.
- (65) Dommer **Gjølstad:** Likeså.
- (66) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Trygderettens kjennelser av 22. juni 2012 med ankenummer 12/00506 og 12/00508 er ugyldige.
2. I sakskostnader for lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet til A og B i fellesskap 318 133 – trehundreogattentusenettthundreogtrettitre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet til Landsorganisasjonen i Norge og Fellesforbundet i fellesskap 170 359 – etthundreogsyttitusenetre hundreogfemtini – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
4. I sakskostnader for Høyesterett betaler staten v/Arbeids- og velferdsdirektoratet til Næringslivets Hovedorganisasjon og Norsk Industri i fellesskap 77 400 syttisyvtusenfirehundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: