

Dato: 24.10.2016

Outsourcing: Når, hvorfor og hvordan?

1. Personalmessige forhold ved outsourcing: Finans Norges posisjoner

Finans Norge mener:

- Hvorvidt det er hensiktsmessig for bedriften å outsource arbeidsoppgaver og funksjoner er en strategisk og forretningsmessig vurdering som det er opp til ledelsen og styret i den enkelte bedrift å foreta.
- Ved outsourcing er det svært viktig med en tydelig målsetting, god dialog med bedriftens tillitsvalgte og ryddig informasjon til de ansatte. Dette er med på å redusere eventuell usikkerhet hos de ansatte og bidrar til at implementeringen blir enklere.
- Det er viktig med en god struktur for overføring og oppfølging av oppgaver. Bedriften må inneha den nødvendige kompetanse til å vurdere utførelsen av de utkontrakterte oppgavene.
- Dersom ansatte hos leverandøren utfører arbeid i bedriftens lokaler, er det viktig med en tett dialog med leverandøren slik at de ansatte har et forsvarlig arbeidsmiljø. Dette gjelder særlig i tilfeller der leverandøren er et utenlandsk foretak som ikke nødvendigvis har full innsikt i norske arbeidsmiljøregler.

2. Innledning

Både i privat og offentlig sektorer det vanlig å sette ut enkelte arbeidsoppgaver og funksjoner til eksterne leverandører. Eksempler på «tradisjonelle» funksjoner som ofte outsources er lønnsadministrasjon, regnskap, kantinedrift og vaktmester- og renholdstjenester. De senere år har mange bedrifter også outsourcet mer spesialiserte funksjoner som it-systemer og kundebetjeningsprosesser.

Årsakene til at bedrifter velger å outsource kan være mange, for eksempel at man ønsker å restrukturere virksomheten, konsentrere kjernevirksomheten, bedriften har behov for annen/mer kompetanse og/eller at man ønsker å spare kostnader.

For finansforetak som ønsker å utkontraktere deler av virksomheten gjelder det særlige regler. Finansforetak må melde fra til Finanstilsynet ved inngåelse av avtale om utkontraktering og ved senere endringer i avtalen. Finansforetakets kjerneoppgaver kan ikke utkontrakteres, mens virksomheten som ikke er kjerneoppgaver kan utkontrakteres med mindre dette skjer i et omfang eller på en måte som ikke kan anses forsvarlig, eller som gjør at tilsynet med den utkontrakterte virksomhet eller samlet virksomhet blir vanskeliggjort. Det er gjort unntak fra meldeplikten ved utkontraktering av administrative og driftsrelaterte oppgaver, herunder støttefunksjoner, og visse typer av IKT-virksomhet. Dette er nærmere omtalt i punkt 5.2.

I dette notatet belyser vi hvorfor bedrifter outsourcer, risikofaktorer ved outsourcing, rettslige rammer og Finans Norges overordnede posisjoner når det gjelder personmessige forhold knyttet til outsourcing. Finans Norge har også utarbeidet en sjekklister om outsourcing, som blant annet inneholder en opplisting av elementer som kan inngå i en outsourcingkontrakt.

3. Hva er outsourcing/utkontraktering?

Outsourcing blir ofte definert som flytting av arbeidsoppgaver og funksjoner til en ekstern leverandør, enten til leverandør her i landet eller i utlandet. Outsourcing til utlandet betegnes vanligvis som **offshoring**.¹

I forarbeidene til finansforetaksloven² er utkontraktering definert som følger:

«Med utkontraktering forstås her et finansforetaks bruk av oppdragstakere til å få utført arbeidsoppgaver som omfattes av virksomhetens konsesjon og vanlige virksomhet.»

Det må skilles mellom utkontraktering og rene tjenestekjøp. Eksempel på tjenestekjøp er kjøp av juridiske tjenester knyttet til en konkret sak, mens kjøp av slike tjenester på mer jevnlig basis, for eksempel alle saker over et visst beløp eller en hel portefølje, går i retning av å være utkontraktering.

I noen tilfeller innebærer outsourcing at man inngår en langsiktig strategisk partnerskapsavtale med et annet selskap, der man i samarbeid utvikler og forbedrer prosesser og produkter.

¹ Gottschalk, 2013: *En oversikt over forskning om mål og resultat når virksomheter setter ut til andre å utføre tjenester.*

² Prop. 125 L (2013-2014) side 196.

Outsourcing benyttes både i privat og offentlig sektor. I offentlig sektor gjelder reglene om offentlige anskaffelser når arbeidsoppgaver skal settes ut til eksterne leverandører, mens bedrifter i privat sektor står friere ved valg av leverandør. I dette notatet omhandles i hovedsak outsourcing i privat sektor, med hovedvekt på finanssektoren.

4. **Hvorfor outsource, og hva kan ulempene være?**

Årsakene til at bedrifter velger å outsource varierer avhengig av om hva man ønsker å oppnå. Ifølge en undersøkelse fra Handelshøyskolen BI³ er dette de viktigste driverne for outsourcing:

- Tilgang til ressurser og kompetanse
- Fokus på egen kjernekompetanse
- Lavere produksjonskostnad
- Fleksibel tjenesteproduksjon
- Forbedret tjenestekvalitet
- Redesign av forretningsprosesser
- Akseptert praksis i bransjen
- Press fra konkurrenter
- Tilgang til nye markeder/vekst

Også i forarbeidene til finansforetakslovens regler om utkontraktering belyses mulige fordeler ved outsourcing for finansforetak. Her fremheves det at «... utkontraktering har flere fordeler, både for finansforetakene selv og for finansmarkedet som helhet. Institusjonene vil kunne skaffe den nødvendige ekspertise til en lavere kostnad, og derved øke sin konkurransevne. Utkontraktering vil også kunne gi bedre og mer driftssikre tjenester ved å gi foretaket tilgang til et profesjonelt miljø av en viss kritisk størrelse. Slike større miljøer kan blant annet gi foretaket bedre tilgang til spisskompetanse og redusere dets avhengighet av nøkkelpersonell.»⁴

Både når det skal tas stilling til om funksjoner skal outsources og ved valg av leverandør, er det viktig at bedriften også vurderer mulige ulemper/risikoer, herunder omstillings- og transaksjonskostnader. BI-undersøkelsen trekker frem følgende risikoer ved outsourcing:

- Utilstrekkelig servicekvalitet

³ Solli-Sæther og Gottschalk, Handelshøyskolen BI 2008: *Rapport fra outsourcingundersøkelsen 2007*.

⁴ Prop. 125 L (2013-2014) side 71.

- Mangel på kompetanse om bedriften
- Høy turnover hos leverandør
- Mister kompetanse
- Mister kontroll
- Inkompatibilitet mellom systemer
- Infrastrukturproblemer
- Vanskeligheter ift. bedriftskultur
- Kontraktuell og juridisk risiko
- Språkproblemer
- Tidsforskjell arbeidstid
- Politiske vanskeligheter
- Mangel på aksept hos kunder
- Bekymring for industrielle relasjoner

I forarbeidene til finansforetaksloven fremgår det at utkontraktering «.. kan medføre utfordringer både for foretakene selv, andre markedsaktører og for tilsynsmyndighetene. Overføring av funksjon til andre vil kunne svekke institusjonens kontroll med funksjonen og dens utførelse, og vil kunne skape et avhengighetsforhold til utenforstående. Valg av en tjenesteleverandør som ikke har den nødvendige kvaliteten kan lede til feil og forsinkelser som i verste fall kan medføre systemrisiko for markedet som helhet. I tillegg kan tilsynsmyndighetens tilgang til informasjon om institusjonenes virksomhet reelt sett kunne forsinkes eller reduseres. Ved vurderingen av hvilken risiko som er forbundet med en utkontrakteringsavtale vil det være av stor betydning hvem utkontrakteringen skjer til, herunder om utkontrakteringen skjer eksternt eller konserninternt.»⁵

5. Rettslige rammer

Ved outsourcing er det en rekke krav i lov- og avtaleverk som må følges. Nedenfor er en oversikt over de mest sentrale reglene. Skatt og merverdiavgift er ikke omtalt her, men det er viktig at også dette vurderes konkret i det enkelte tilfellet.

5.1. Reglene om virksomhetsoverdragelse

Ved virksomhetsoverdragelse gjelder reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 16. For at reglene skal komme til anvendelse kreves det at en virksomhet eller deler av en virksomhet overføres til en annen arbeidsgiver og at virksomheten videreføres og kan kjennes igjen hos ny arbeidsgiver. Outsourcing av arbeidsoppgaver og funksjoner vil i

⁵ Prop. 125 L (2013-2014) side 71-72.

mange tilfeller være en virksomhetsoverdragelse. Siden det er spesielle regler som gjelder ved virksomhetsoverdragelse, er det viktig at bedriften gjør en vurdering av dette på et tidlig tidspunkt. Følgende krav er viktige å kjenne til (oversikten er ikke uttømmende):

- Ansatte som arbeider i den delen av virksomheten som overdras, har rett til ansettelse hos leverandøren og å få sine lønns- og ansettelsesvilkår overført til ny arbeidsgiver. Det gjelder særregler for pensjon).
- Berørte ansatte har rett til å reservere seg mot å bli overført til ny arbeidsgiver. Ved utøvelse av reservasjonsrett opphører som hovedregel arbeidsforholdet hos overdrager/tidligere arbeidsgiver, og den ansatte blir ikke med over til erverver/ny arbeidsgiver. Ansatte kan unntaksvis ha rett til å bli værende hos overdrager (såkalt valgrett), men dette er bare aktuelt hvis overføringen til ny arbeidsgiver fører endringer av særlig inngripende karakter for arbeidstaker.
- Virksomhetsoverdragelse er ikke i seg selv grunn for oppsigelse fra tidligere eller ny arbeidsgiver.
- Ved virksomhetsoverdragelse gjelder en rekke saksbehandlingskrav, blant annet regler om informasjon og drøfting med tillitsvalgte og informasjon til de ansatte (se nærmere i punkt 5.4).

Uavhengig av om outsourcing er å anse som en virksomhetsoverdragelse eller ikke, vil dette vanligvis være et tiltak som skal drøftes med de tillitsvalgte etter reglene i arbeidsmiljøloven kapittel 8. For tariffbundne virksomheter gjelder dessuten tariffbestemmelser om tillitsvalgtinvolvering. Se nærmere om dette i punkt 5.4.

5.2. Særskilte regler om utkontraktering for finansforetak

5.2.1. Meldeplikt

Finansforetak som vil utkontraktere deler av virksomheten må i henhold til finanstillitsloven § 4c melde fra til Finanstillitsynet ved inngåelse av avtale om utkontraktering, ved senere endring av slik avtale og ved bytte av oppdragstaker. Meldingen skal gis minst 60 dager før iverksettelsen av avtalen, avtaleendringen eller bytte av oppdragstaker. Meldingen skal inneholde opplysninger om avtalepart og avtalens art, omfang og varighet, samt hvordan foretaket vil følge opp sitt ansvar for den utkontrakterte virksomheten.

Etter forskrift om unntak fra meldeplikt ved utkontraktering § 2 er det ikke meldeplikt ved utkontraktering av administrative og driftsrelaterte oppgaver, herunder støttefunksjoner, og heller ikke ved utkontraktering av IKT-virksomhet som *ikke* omfattes av forskrift om IKT-systemer i banker mv. IKT-forskriften omfatter IKT-systemer som er av betydning for foretakets virksomhet, jf. forskriftens § 1.

5.2.2. Hvilken virksomhet kan utkontrakteres

Finansforetaksloven setter begrensninger for hvilken type virksomhet som kan outsources/utkontrakteres og oppstiller krav om risikostyring mv. Det følger av finansforetaksloven § 13-4 at et finansforetak kan gi et annet foretak i oppdrag å forestå utførelsen av deler av virksomheten som ikke er kjerneoppgaver, med mindre dette skjer i et omfang eller på en måte som ikke kan anses som forsvarlig eller som gjør at tilsynet med den utkontrakterte virksomhet eller foretakets samlede virksomhet blir vanskeliggjort.

Hva som er kjerneoppgaver vil bero på en konkret vurdering med utgangspunkt i om oppgaven er en nødvendig og integrert del av den konsesjonsbelagte virksomheten. I lovforarbeidene⁶ nevnes utbetaling av kontanter, bankenes kredittvurderinger og overtakelse av forsikringsrisiko som eksempler på kjernefunksjoner. Et annet eksempel er bankenes innskuddsvirksomhet. Slike funksjoner kan m.a.o. ikke utkontrakteres. I IKT-forskriften § 12 er det gitt bestemmelser som understreker foretakenes ansvar for å oppfylle de krav forskriften stiller til IKT-systemene og foretakenes håndtering av disse, også der hele eller deler av IKT-virksomheten er utkontraktert. Videre fastsetter risikostyringsforskriften § 5 at foretaket har ansvar for risikostyring og internkontroll også der deler av virksomheten er utkontraktert.

5.2.3. Nærmere om leverandørvitalen ved utkontraktering

Det følger av finansforetaksloven § 13-4 tredje ledd at utkontraktering er uten innvirkning på finansforetaks plikter og ansvar overfor kunder, offentlig myndighet og andre. Ved utkontraktering må finansforetaket særlig være oppmerksom på følgende:

- Finansforetaket ved dets styre har fortsatt ansvaret for den virksomheten som utkontrakteres. Styret må ha fastsatt retningslinjer for utkontrakteringen.
- Finansforetaket må selv inneha den nødvendige kompetanse til å vurdere utførelsen av de utkontrakterte oppgavene.
- Finansforetaket skal fortløpende ha mulighet til å identifisere og kontrollere de risikoer som er knyttet til utkontraktering av oppgaver. Finansforetaket skal ha en

⁶ Prop. 125 L (2013-2014) side 71-73.

plan for å løse de problemer som kan oppstå dersom oppdragsgiver ikke klarer å utføre oppdraget tilfredsstillende.

- Det må fremgå klart av avtalen hvilken virksomhet som utkontrakteres. Avtalen må gi oppdragsgiver adgang til å instruere oppdragstaker og revidere den utkontrakterte virksomheten.
- Avtalen må ha bestemmelser om taushetsplikt. Taushetspliktbestemmelser retter seg mot å gi opplysninger til uvedkommende. Med uvedkommende menes som hovedregel foretak og personer som ikke har strengt tjenstlige behov for tilgang til kundeopplysningene («need-to-know»). Dersom avtalen omfatter overlevering av taushetsbelagt informasjon er det kun ansatte hos oppdragstaker som har et tjenstlig behov som skal ha tilgang til slik informasjon.
- Finansforetaket skal ha adgang til å si opp avtalen om utkontraktering uten lenger oppsigelsestid. Hva som i den enkelte avtale skal anses å være en rimelig oppsigelsestid må bero på en konkret vurdering.
- Finansforetaket må sørge for at det i avtaleforholdet med oppdragstakere sikres nødvendig grunnlag for at Finanstilsynet gis tilgang til opplysninger og mulighet for tilsyn hos oppdragstakeren, tilsvarende som om institusjonen selv hadde drevet den utkontrakterte virksomheten.
- Oppdragstaker skal ha tilstrekkelig kunnskap om og holde seg innenfor de lover, forskrifter og retningslinjer som gjelder for den utkontrakterte oppgaven. I avtalen om utkontraktering bør oppdragstakerens rettigheter og juridiske ansvar komme klart frem slik at oppdragstakeren forstår de sikkerhetsrutiner og tiltak som skal komme til anvendelse ved uønskede hendelser. Videre skal avtalen regulere oppdragstakerens adgang til selv å utkontraktere den aktuelle oppgaven (såkalt under-utkontraktering).
- Finansforetaket skal gjøre en risiko- og sårbarhetsanalyse for det som utkontrakteres, herunder analyse av konsekvensene for sikkerhet og personvern.⁷
- Kundene bør gis informasjon om utkontraktering som er av vesentlig betydning for dem.

Finanstilsynet kan for øvrig sette vilkår for utkontraktingen eller gi foretaket pålegg om ikke å iverksette eller om å avslutte oppdraget, dersom tilsynet finner at utkontrakting skjer i et omfang eller på en måte som ikke kan anses som forsvarlig, vanskeliggjør tilsynet med den utkontrakterte virksomhet eller med foretakets samlede virksomhet, eller er lovstridig.

⁷ Se mer om personopplysningsloven i punkt 5.3.

5.2.4. Avgrensning

Omtalen ovenfor av reglene om utkontraktering gjelder finansforetak som er omfattet av finansforetaksloven, dvs. banker, kredittforetak, finansieringsforetak, pensjonsforetak og holdingforetak i finanskonsern. For verdipapirforetak og forvaltningsselskap for verdipapirfond gjelder reglene om utkontraktering i verdipapirforskriften og verdipapirfondforskriften.⁸ Disse reglene omtales ikke nærmere her.

IKT-forskriften og risikostyringsforskriften gjelder i all hovedsak alle foretak under tilsyn. Forskriftsbestemmelser om foretakets ansvar for den utkontrakterte virksomheten bygger på et generelt prinsipp som gjelder alle foretak.

5.3. Personopplysninger

Overføring av personopplysninger til utlandet er regulert i personopplysningsloven kapittel V og personopplysningsforskriften kapittel 6. Hovedregelen er at personopplysninger bare kan overføres til stater som sikrer en forsvarlig behandling av opplysningene. Stater som har gjennomført direktiv 95/46/EF om beskyttelse av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger, oppfyller kravet til forsvarlig behandling.⁹

Personopplysninger kan også overføres til stater som ikke sikrer en forsvarlig behandling av opplysningene dersom den opplysningene gjelder har samtykket til overføringen. Det gjelder også en del andre unntak, som fremgår av personopplysningloven § 30.

5.4. Involvering av tillitsvalgte

5.4.1. Tillitsvalgtinvolvering og informasjon til ansatte ved virksomhetsoverdragelse.

Tariffavtalens stilling.

Hvis outsourcing er å anse som en virksomhetsoverdragelse, skal overdragelsen drøftes med de tillitsvalgte i samsvar med reglene i arbeidsmiljøloven § 16-5:

- Både tidligere og ny arbeidsgiver¹⁰ skal så tidlig som mulig gi informasjon om og drøfte overdragelsen med arbeidstakernes tillitsvalgte.
- De tillitsvalgte skal få informasjon om:
 - grunnen til overdragelsen

⁸ Verdipapirforskriften §§ 9-14 og 9-15 og verdipapirfondforskriften §§ 2-3 til 2-5.

⁹ Personopplysningsloven § 29.

¹⁰ Ved outsourcing vil ny arbeidsgiver være leverandøren/den bedriften som funksjonene outsources til.

- fastsatt eller foreslått dato for overdragelsen¹¹
- rettslige, økonomiske og sosiale følger av overdragelsen for arbeidstakerne
- endringer i tariffavtaleforhold
- planlagte tiltak overfor arbeidstakerne
- reservasjons- og fortrinnsrett, og fristen for å utøve slike rettigheter
- Informasjon over skal også gis til de berørte arbeidstakere.
- Hvis tidligere eller ny arbeidsgiver planlegger tiltak overfor arbeidstakerne, skal dette så tidlig som mulig drøftes med tillitsvalgte med sikte på å oppnå en avtale.

Informasjon til og drøfting med de tillitsvalgte skal skje «så tidlig som mulig». Det er ikke noe fastsatt på når dette er, men arbeidsgiver vil som regel ha plikt til å informere de tillitsvalgte tidligere enn arbeidstakerne. Dette fordi arbeidsgiver også har en drøftelsesplikt i forhold til tillitsvalgte, slik at informasjon må gis på et så tidlig tidspunkt at deres synspunkter kan inngå i virksomhetens beslutningsgrunnlag. I forhold til de tillitsvalgte vil det også være mulighet å pålegge taushetsplikt, slik at arbeidsgiver kan gi opplysninger om forhold som, fordi de er egnet til å påvirke aksjekursen eller av andre grunner, ikke må komme uvedkommende/allmennheten for øre.¹²

Ved virksomhetsoverdragelse kan ny arbeidsgiver reservere seg mot tariffavtalen som tidligere arbeidsgiver var bundet av. Dette må gjøres senest innen tre uker etter overdragelsestidspunktet, i form av en skriftlig erklæring overfor fagforeningen.¹³ De overførte arbeidstakerne har i slike tilfeller likevel rett til å beholde de individuelle arbeidsvilkår som følger av tariffavtale som den tidligere arbeidsgiver var bundet av, inntil tariffavtalen utløper eller til det inngås ny tariffavtale som er bindende for ny arbeidsgiver og de overførte arbeidstakere. Hvis ny arbeidsgiver ikke reserverer seg, blir bedriften bundet av tariffavtalen hos tidligere arbeidsgiver, dvs. tariffavtalen hos overdrager «blir med over» til ny arbeidsgiver og vil fortsette å gjelde der. I tilfeller der ny arbeidsgiver allerede er bundet av tariffavtale, er det relativt vanlig å reservere seg mot overdragets tariffavtale, og forhandle med de tillitsvalgte om en tariffavtale som også omfatter de overførte medarbeiderne. Dette for å unngå at bedriften har «flere sett» med tariffavtaler.

¹¹ Hvis overdragelsestidspunktet ikke er klart i den innledende drøftelsesfasen, forutsettes det at tidligere og ny arbeidsgiver opplyser om det reelle overdragelsestidspunktet så snart dette er fastsatt.

¹² Jf. Ot.prp. 49 (2004-2005) s. 340.

¹³ Jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 (2).

5.4.2. Arbeidsmiljølovens regler om informasjon og drøfting

Uavhengig av om det er tale om en virksomhetsoverdragelse eller ikke, vil outsourcing vanligvis være et tiltak som skal drøftes med de de tillitsvalgte etter arbeidsmiljøloven kapittel 8. Dette er reglene i korte trekk:

- I virksomhet er med minst 50 arbeidstakere skal arbeidsgiver informere om og drøfte spørsmål av betydning for arbeidstakernes arbeidsforhold med de tillitsvalgte
- Dette skal informeres om og drøftes:
 - informasjon om den aktuelle og forventede utvikling av virksomhetens aktiviteter og økonomiske situasjon
 - informasjon om og drøfting av den aktuelle og forventede bemanningssituasjon i virksomheten, inkludert eventuelle innskrenkninger og de tiltak arbeidsgiver vurderer i den forbindelse
 - informasjon om og drøfting av beslutninger som kan føre til vesentlig endring i arbeidsorganisering eller ansettelsesforhold
 - informasjon og drøfting om tiltak etter andre og tredje kulepunkt skal skje «så tidlig som mulig, informasjon etter første kulepunkt skal skje «på et passende tidspunkt»
- De tillitsvalgte kan pålegges taushetsplikt hvis virksomhetens behov tilsier det.
- Arbeidsgiver kan i særlige tilfeller unnlate å gi informasjon eller gjennomføre drøfting hvis dette på det aktuelle tidspunkt åpenbart vil være til betydelig skade for virksomheten.

At informasjon og drøfting skal skje «så tidlig som mulig» innebærer ifølge lovforarbeidene at informasjonen skal gis slik at det er mulig for de tillitsvalgte å sette seg inn i saken, foreta en passende undersøkelse, vurdere saken og forberede eventuell drøfting. Drøftingen skal bygge på informasjon fra arbeidsgiver, finne sted på det nivå for ledelse og representasjon som saken tilsier og skje på en måte og med et innhold som er passende. Drøftingen skal gjennomføres slik at det er mulig for de tillitsvalgte å møte arbeidsgiveren og få et grunnlagt svar på uttalelser de måtte avgi.¹⁴

¹⁴ Ot.prp. 49 (2004-2005) s. 125.

5.4.3. Tariffbestemmelser om tillitsvalgtinvolvering - hovedavtalen i finans

De fleste tariffavtaler har egne regler om tillitsvalgtinvolvering. For bedrifter med arbeidsgivermedlemskap i Finans Norge gjelder hovedavtalen i finans.¹⁵ Disse reglene gjelder i tillegg til lovkravene om informasjon og drøfting. I relasjon til outsourcing er dette de mest relevante reglene:

- Påtenkte endringer i virksomheten av vesentlig karakter og påtenkte tiltak som angår sysselsetting og arbeidsforhold for større grupper av ansatte skal drøftes i samarbeidsutvalget (SU).¹⁶
- Påtenkte tiltak som bare berører mindre grupper ansatte og som derved ikke hører inn under samarbeidsutvalget, skal snarest mulig drøftes med de det gjelder. På deres anmodning skal de tillitsvalgte orienteres.¹⁷
- Hvis bedriften nedsetter et utvalg i forbindelse med utredning og gjennomføring av endringer i virksomheten av vesentlig karakter og påtenkte tiltak som angår sysselsetting og arbeidsforhold for de ansatte, hvor gjennomføringen vil få betydning for de ansatte, har de tillitsvalgte rett til å oppnevne minst en representant i utvalget blant de ansatte.¹⁸
- Samarbeidsutvalgets medlemmer og varamedlemmer kan pålegges taushetsplikt i spesielle saker. Tillitsvalgt som er medlem eller varamedlem av samarbeidsutvalget har likevel rett til å søke råd hos Finansforbundet sentralt eller hos sideordnet/overordnet tillitsvalgt i samme bedrift. I slike tilfeller vil taushetsplikten også gjelde for den det søkes råd hos.¹⁹

Ofte har den enkelte bedriftsavtale utfyllende regler om tillitsvalgtinvolvering, som også må følges.

5.5. Arbeidsgiveransvar og arbeidsmiljøkrav

5.5.1. Utgangspunkt: Arbeidsgiveransvaret ligger hos leverandøren

For bedriften som outsourcer vil outsourcing som et utgangspunkt kun være en entreprise/kjøp av løpende tjenester.²⁰ I slike tilfeller vil ansettelsesforholdet være

¹⁵ Hovedavtale mellom Finans Norge og Finansforbundet og Hovedavtale mellom Finans Norge og LO.

¹⁶ Hovedavtalen § 15 A nr. 5 bokstav e.

¹⁷ Hovedavtalen § 13B nr. 4.

¹⁸ Hovedavtalen § 13A nr. 9.

¹⁹ Hovedavtalen § 15 A nr. 10.

²⁰ En entreprise defineres gjerne som en avtale om at den ene part i et kontraktsforhold mot vederlag skal utføre et bestemt arbeid for en annen part, oppdragsgiveren.

mellom leverandøren og leverandørens ansatte, og kunden har ikke noe arbeidsgiveransvar overfor leverandørens ansatte.

Hvis leverandøren er en bedrift som er etablert i utlandet og bedriftens ansatte kun arbeider derfra, vil ansettelsesforholdet falle utenfor norsk arbeidsmiljølov inkl. norske regler om arbeidstid osv. For offentlige virksomheter gjelder lov om offentlige anskaffelser, som pålegger den offentlige oppdragsgiveren å benytte kontraktbestemmelser som sikrer lønns- og arbeidsvilkår som ikke er dårligere enn det som følger av gjeldende tariffavtale, regulativ eller det som ellers er normalt for vedkommende sted og yrke. For virksomheter i privat sektor er ikke dette et krav, selv om det selvsagt ikke er noe i veien for at det inntas visse krav til lønns- og arbeidsvilkår i kontrakten med leverandøren.

5.5.2. Arbeidsmiljøkrav når leverandørens ansatte utfører arbeid i bedriften

Outsourcing trenger ikke nødvendigvis å innebære at alle arbeidsoppgavene utføres hos leverandøren. Ved outsourcing av tjenester, for eksempel IT-funksjoner, er det relativt vanlig at leverandørens ansatte i kortere eller lengre perioder utfører arbeid i bedriftens/kundens lokaler. I tilfeller der leverandørens arbeidstakere arbeider i tilknytning til bedriftens aktivitet eller innretning, har bedriften et ansvar for å samarbeide med leverandøren slik at leverandørens ansatte sikres et forsvarlig arbeidsmiljø. Det kan for eksempel dreie seg om rutiner som sikrer at leverandørens ansatte holder seg innenfor arbeidsmiljølovens regler om arbeidstid. Bedriften skal sørge for at egen virksomhet er innrettet og egne arbeidstakeres arbeid er ordnet og blir utført på en slik måte at også andre enn egne arbeidstakere er sikret et fullt forsvarlig arbeidsmiljø. Bedriften har også som hovedbedrift et ansvar for å samordne de enkelte virksomheters HMS-arbeid²¹

5.5.3. Arbeidsmiljøkrav når utenlandsk leverandør har arbeidstakere som jobber i Norge

Hvis leverandøren er utenlandsk og leverandørens ansatte utfører oppgavene derfra, gjelder som nevnt ikke norsk arbeidsmiljølov. Kontrakten med leverandøren kan imidlertid inneholde bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår, som leverandøren er kontraktsmessig forpliktet til å overholde.

De offentligrettslige bestemmelsene i arbeidsmiljøloven (arbeidsmiljøkrav, arbeidstidsrammer mv.) gjelder for alle arbeidsforhold i Norge. Dette innebærer som

²¹ Jf. arbeidsmiljøloven § 2-2.

utgangspunkt at også utsendte arbeidstakere er omfattet av vernereglene i norsk arbeidsmiljølov, selv om de er ansatt i et utenlandsk firma og er i Norge kun for å utføre et oppdrag som ledd i tjenesteyting, og selv om oppholdet i Norge er midlertidig.²²

Videre er arbeidstakere som sendes til Norge av utenlandsk arbeidsgiver/leverandør for et begrenset tidsrom etter avtale med kunden, for egen regning og risiko og under egen ledelse, beskyttet av arbeidsmiljølovens regler om utsendte arbeidstakere. Utsendingsreglene gjelder også når utenlandsk leverandør har virksomhet i Norge i form av datterselskap, filial el. og sender ansatte for å arbeide her for et begrenset tidsrom.²³

Følgende norske verneregler gjelder for utsendte arbeidstakere:

- Arbeidsmiljølovens regler om:
 - arbeidsmiljøkrav (systematisk HMS-arbeid mv.)
 - arbeidstid
 - arbeid av barn og ungdom
 - vern mot diskriminering
 - permisjonsrettigheter ifm. svangerskap og fødsel, ammefri, fri ved barns sykdom
 - skriftlig arbeidsavtale og minimumskrav til innhold i arbeidsavtalen
 - vilkår for innleie fra bemanningsforetak og likebehandling av innleide
 - oppsigelsesvern ved svangerskap, fødsel og adopsjon
- Ferieloven
- Ligestillingsloven § 3 til § 6 (forbud mot diskriminering pga. kjønn)
- Arbeidsmarkedsloven § 27 (bla. forbud å begrense ansattes mulighet til å ta arbeid hos kunde)

De norske reglene om utsendte arbeidstakere kommer bare til anvendelse dersom utsendt arbeidstaker ikke er omfattet av gunstigere arbeids- og ansettelsesvilkår ved avtale eller etter det lands rett som ellers gjelder for arbeidsforholdet. Norske regler vil imidlertid ofte gi arbeidstaker gunstigere vilkår enn utenlandske regler.

²² Gyldendal Norsk Lovkommentar, note 24 til arbeidsmiljøloven.

²³ Jf. arbeidsmiljøloven § 1-7 og forskrift om utsendte arbeidstakere.

Utsendte arbeidstakere skal betales og stå under ledelse av den utenlandske virksomheten, dvs. det overordnede ansvaret for arbeidstakerne ligger hos den utenlandske virksomheten/leverandøren. Det er ikke et krav om at den utsendte arbeidstakeren skal være under daglig kontroll av sin utenlandske arbeidsgiver.²⁴ I tilfeller der den utenlandske leverandørens arbeidstakere jobber i tilknytning til bedriftens/kundens aktivitet eller innretning, har bedriften/kunden som nevnt et ansvar for å samarbeide med leverandøren slik at leverandørens ansatte sikres et forsvarlig arbeidsmiljø og å samordne de enkelte virksomheters HMS-arbeid. Se omtale av dette ovenfor.

5.5.4. Arbeidsmiljøkrav når norsk virksomhet sender arbeidstakere til utenlandsk leverandør

Hvis en norsk virksomhet sender ut en arbeidstaker til et annet land innenfor EØS-området, skal arbeidstakeren i utgangspunktet omfattes av vertslandets regler om arbeids- og ansettelsesvilkår mv. Det kan for eksempel være aktuelt dersom bedriften har outsourcet IT-funksjoner til et annet EØS-land og sender en medarbeider til leverandøren for en periode for å bistå med overføringen. Hvis norske lov- og avtaleregler gir et bedre vern, noe som ofte er tilfellet, er det imidlertid de norske reglene om arbeids- og ansettelsesvilkår som gjelder.²⁵

5.6. Kontraktsmessige forhold

Ved outsourcing er det svært viktig med en ryddig og tydelig avtale med leverandør, som klart definerer hva som skal leveres i de ulike fasene, hva som skjer ved mislighold mv. I vedlagte sjekklister er det listet opp hvilke elementer som kan inngå i en leverandøravtale. Se også omtale i punkt 5.2.3.

Vedlegg: Outsourcing - sjekklister

²⁴ Fougner, Holo, Løkken Sundet og Thorkildsen: *Arbeidsmiljøloven – Kommentarutgave*, 2. utgave, side 54.

²⁵ Jf. arbeidsmiljøloven § 1-7 og forskrift om utsendte arbeidstakere.