

Kommentarer om individuell ettervirkning

Anne-Beth Meidell Engan og Magnus Buflod



Eksempler på situasjoner hvor spørsmålet kan oppstå



Kort om saken fra Oslo tingrett



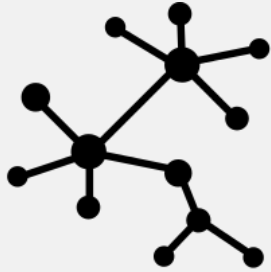
Noen sentrale spørsmål i debatten



Kommentarer til spørsmålene og til debatten



Diskusjon



Eksempler på situasjoner
hvor spørsmålet kan oppstå



Offentlig virksomhet

Privat virksomhet







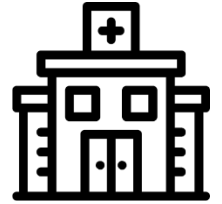
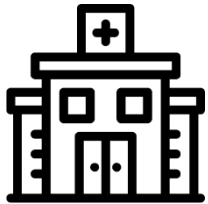
Kort om saken fra Oslo tingrett



TA
Stabiliseringstillegg



TA
Taus om
stabiliseringstillegg



Stabiliseringstillegg -
30. april 2014

1. mai 2014- ?



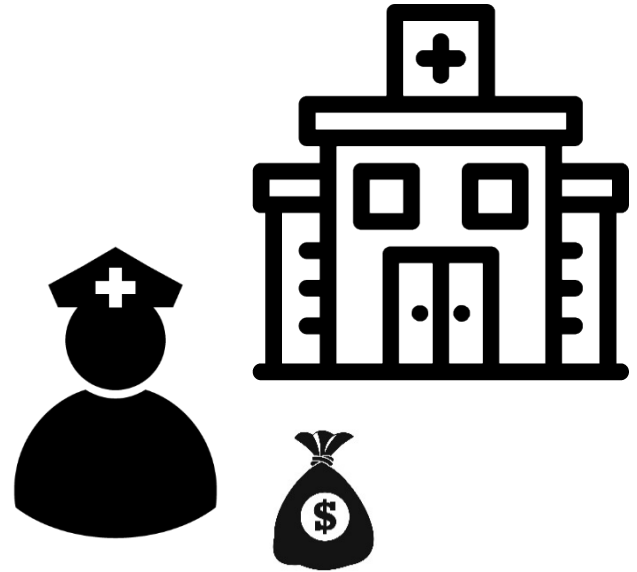
Hva er dette stabiliseringstillegget?

- Økonomisk tillegg for sykepleiere/spesialsykepleiere på:
 - Kroner 11 000 etter 4 års bedriftsansiennitet
 - Kroner 15 000 etter 12 års bedriftsansiennitet
 - Kroner 7 000 etter 12 års ansiennitet for sykepleieledere
- Avtalt mellom NSF og Oslo kommune ved tariffoppgjøret i 1998
- Senere er tilsvarende avtalt med andre arbeidsgiverforeninger, bl.a. med HSH, nå Virke



Hovedspørsmålet:

- Var arbeidsgiver avskåret fra å fjerne stabiliseringstillegget fra 1. mai 2014?



Arbeidstakers hovedanførsel:

- Retten til stabiliseringstillegg består i kraft av de ansattes arbeidsavtaler i tråd med tariffavtalens individuelle ettervirkning
- Hovedavtalen og PLO er til hinder for å fjerne stabiliseringstillegget



Arbeidsgivers hovedanførsel:

- Det er ikke rettslig grunnlag for å kreve at stabiliseringstillegget opprettholdes.
- Hovedavtalen og PLO er ikke til hinder for å fjerne tillegget



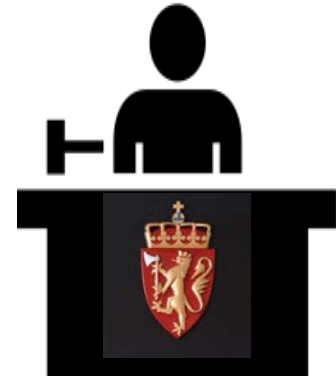
Et lite sidespor: sakene AR-2019-5 og AR-2019-4

«Tvisten for Arbeidsretten gjelder om Hovedavtalen og Pleie- og omsorgsoverenskomsten begrenser adgangen til å endre lønns- og arbeidsvilkår når overenskomsten gjøres gjeldende for virksomheten. Partene har under hovedforhandlingen presisert at spørsmålet om i hvilken grad regulering i direkteavtalen som ikke strider mot overenskomsten fortsatt består som individuelle lønns- og arbeidsvilkår, ikke er tema i saken for Arbeidsretten.»



Et lite sidespor: sakene AR-2019-5 og AR-2019-4

«Utformingen av § 3-7 nr. 6 gir derfor ikke holdepunkter for en generell materiell skranke for gjennomføringen av ny tariffavtale. Retten viser også til at LO ved hovedavtalerevisjonen i 2013 fremmet krav om at § 3-7 nr. 6 skulle få et nytt siste punktum om at det skulle være «en målsetting at opparbeidede rettigheter ikke svekkes ved overgang til ny tariffavtale». Dette kravet ble avvist av NHO. Vernet mot endringer i lønns- og arbeidsvilkår som følge av at en overenskomst gjøres gjeldende, er fortsatt et forhandlingsspørsmål. Dersom partene ikke blir enige om annet, må den nye tariffavtalen gjennomføres etter sitt innhold, uansett om det fører til endringer til gunst eller ugunst for medlemmene, jf. blant annet ufravikelighetsregelen i arbeidstvistloven § 6. Hvilke konsekvenser den nye tariffavtalen vil få, beror på hva tariffavtalen bestemmer. Gjennomføring av ny overenskomst i virksomhetene kan få betydelige konsekvenser for de ansatte, noe den foreliggende saken illustrerer»



Oslo tingretts syn

«Retten kan for sin del ikke se at de nevnte dommene gir støtte for å oppstille en alminnelig ulovfestet regel om individuell ettervirkning, i alle fall ikke i tilfeller hvor den opphørte tariffavtalen er avløst av en ny – slik tilfellet er her. Retten er i det vesentlige enig i den analyse av rettskildematerialet som foretas i Thorkildsen: Teorier om tariffavtalens ettervirkning (2019) (p.t. upublisert). Som det her fremgår beror resultatene i de nevnte avgjørelsene på en konkret tolkning av avtalene, og ikke noen form for ulovfestet ettervirkning. Retten vil i det følgende kommentere deler av disse noe nærmere..».

Konklusjon: Arbeidsgiver var ikke avskåret fra å fjerne tillegget

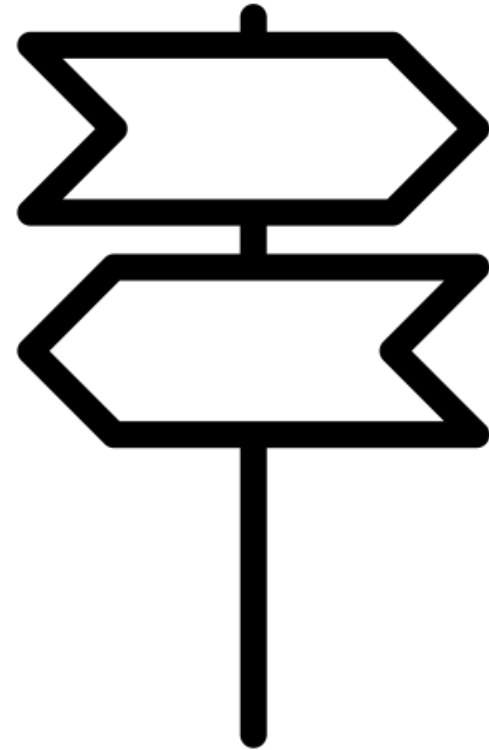


to be continued...

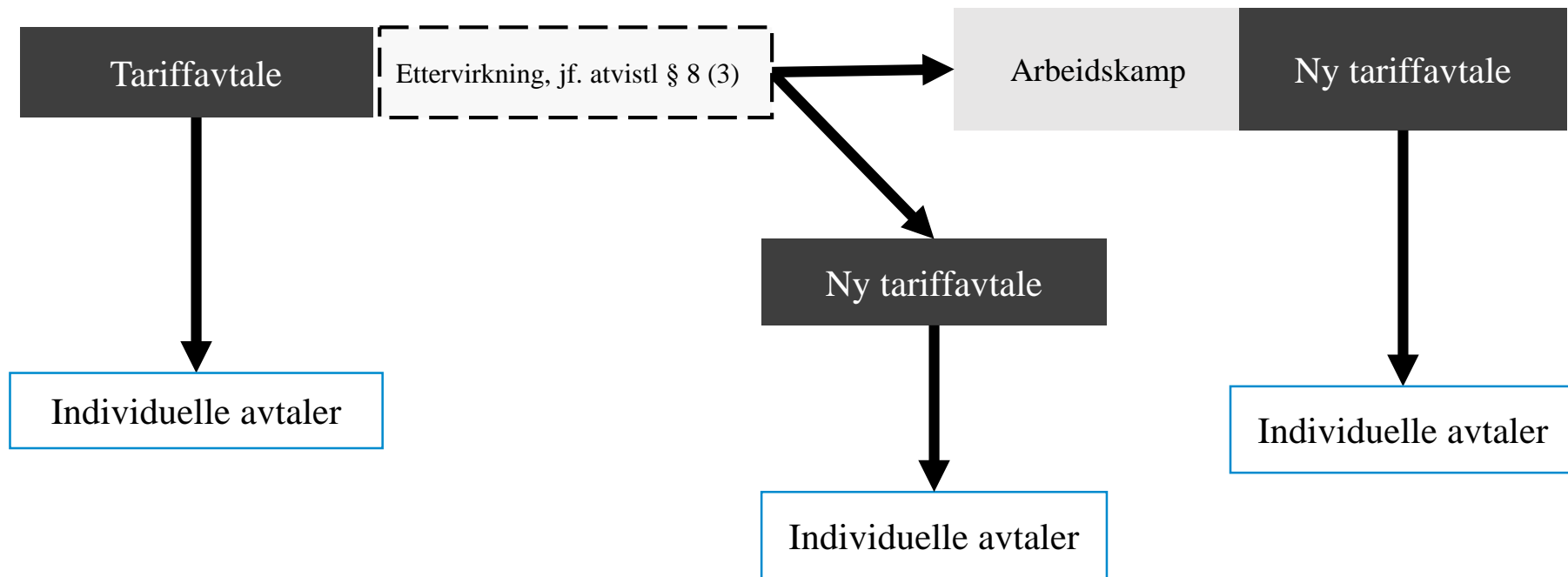


Noen sentrale spørsmål i debatten

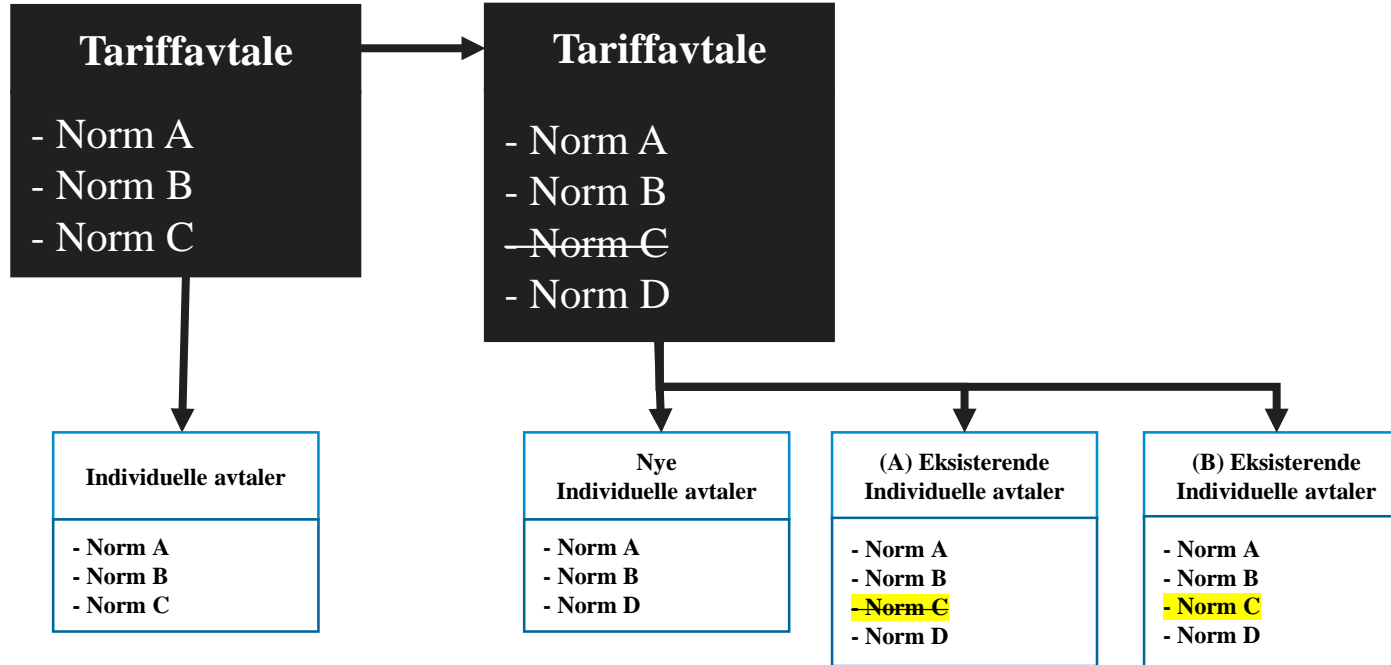
I hvilke tilfeller gjelder en alminnelig regel om individuell ettervirkning?



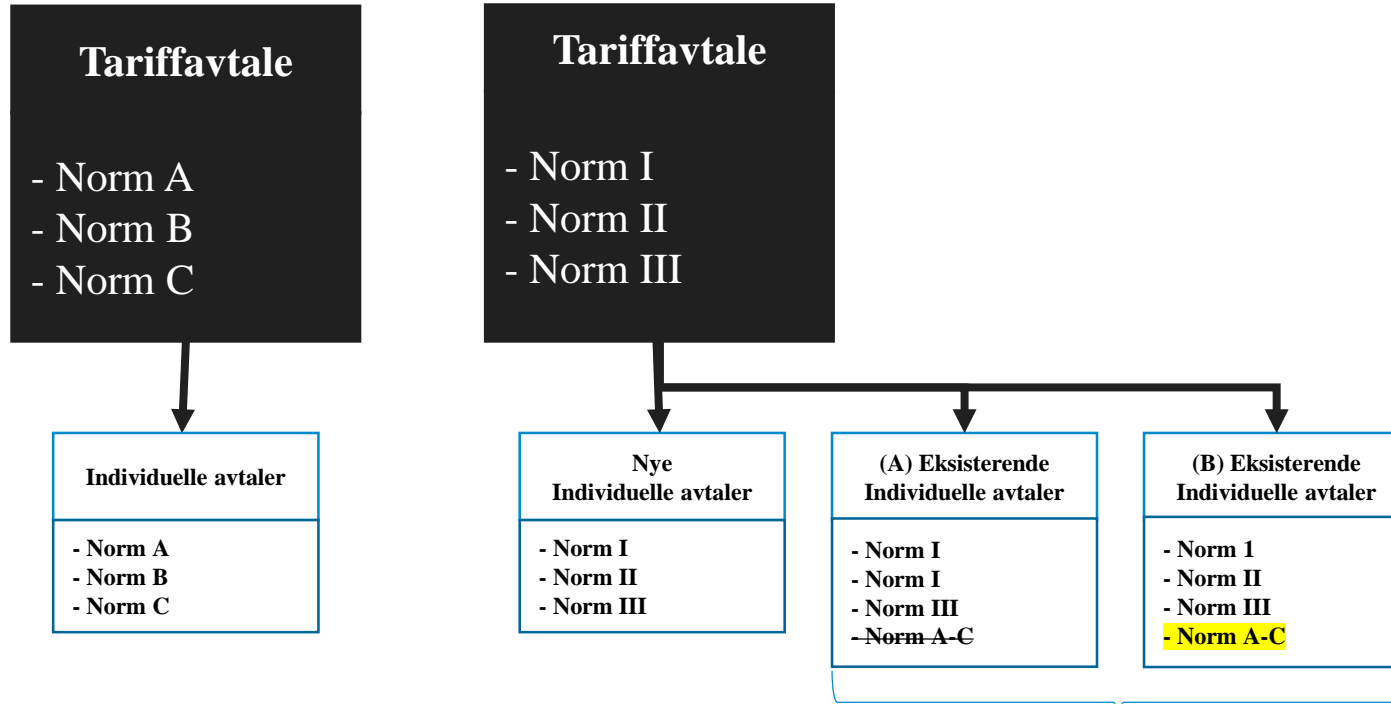
Tariffavtale faller bort og erstattes med en ny?



Tradisjonell tariffrevisjon



Bytte av arbeidsgiverorganisasjon

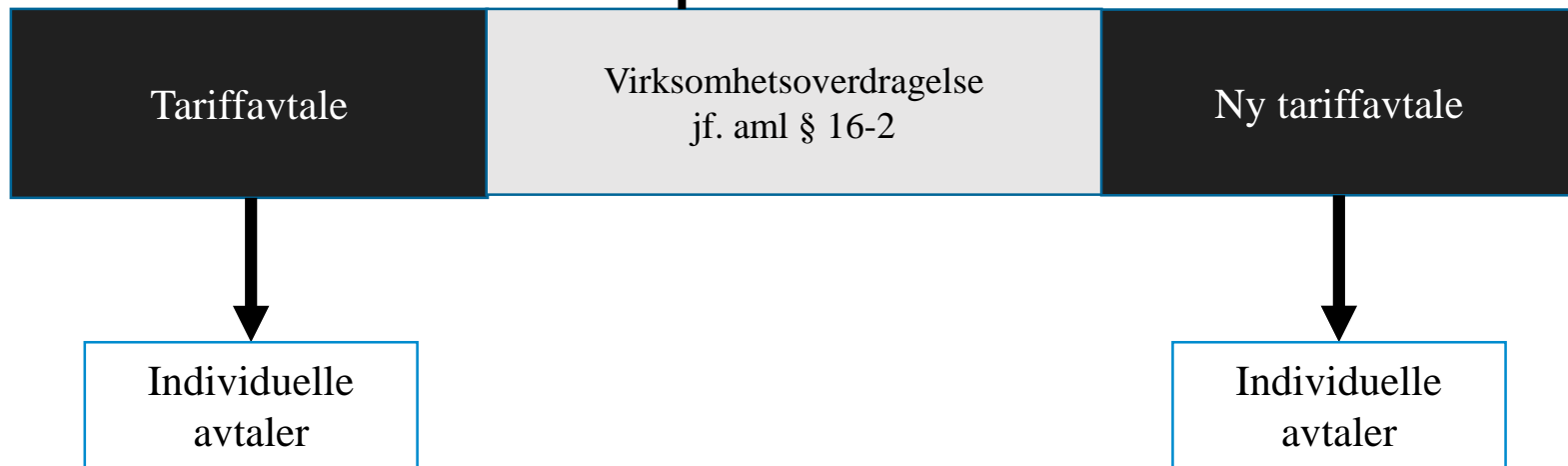


Tolkning av stiftelsesgrunlaget og spørsmål om motstrid avgjørende

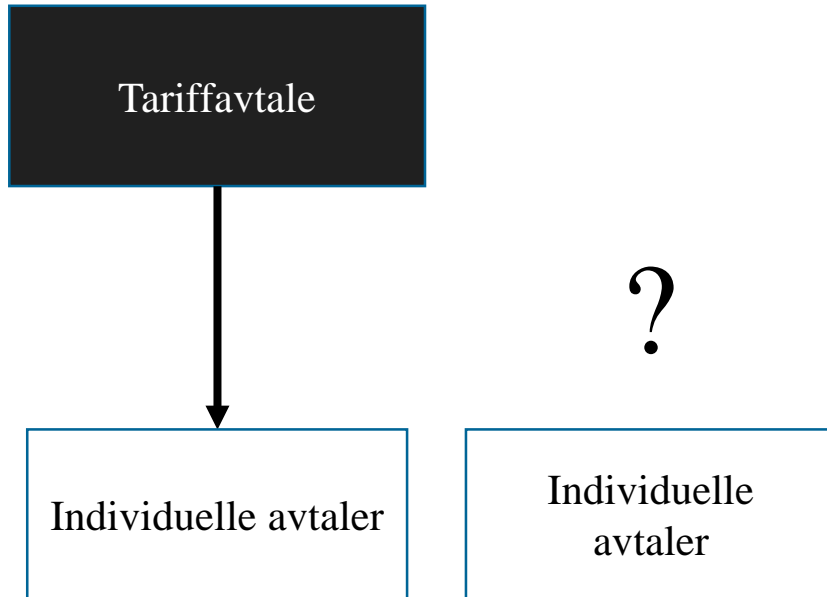
Virksomhetsoverdragelse

Særregulering AML § 16-2 (2)

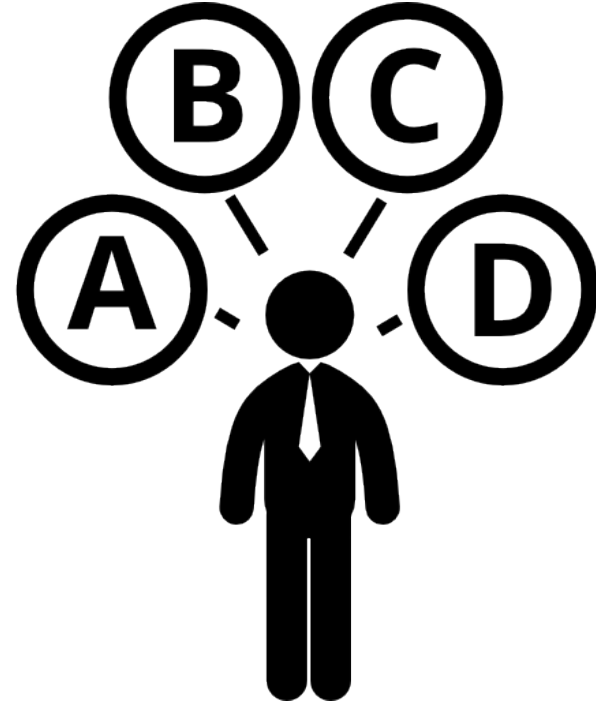
«De overførte arbeidstakerne har likevel rett til å beholde de individuelle arbeidsvilkår som følger av tariffavtale som den tidligere arbeidsgiver var bundet av. Dette gjelder inntil denne tariffavtalen utløper eller til det inngås ny tariffavtale som er bindende for den nye arbeidsgiver og de overførte arbeidstakere»



Tariffavtale faller bort uten å erstattes av en ny?



Hvilke vilkår?



§ 8-2 Ansiennitet ved oppsigelse p.g.a. innskrenkning

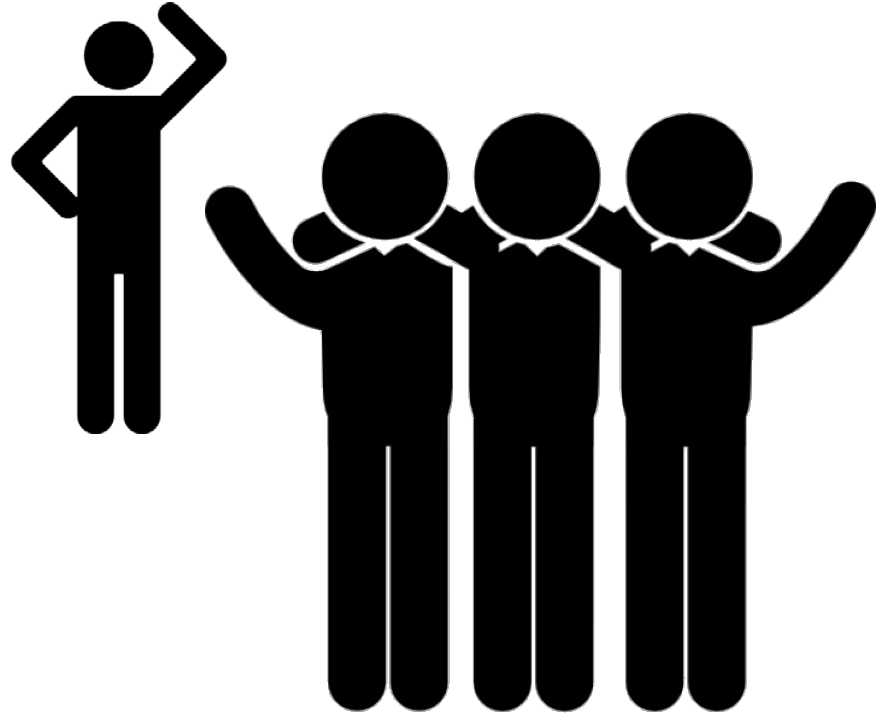
Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning/omlegging kan ansienniteten fravikes når det foreligger saklig grunn.

Forhandlernes drøm



Hvem?

- Organiseret?
- Utenforstående?



I hvilken grad kan
arbeidsgiver endre
vilkår?



Diskusjon som i stor grad påvirkes av hvilket utgangspunkt man tar:

Det må kreves klare rettskildemessige holdepunkter for å si at vilkår som har blitt en del av arbeidsavtalen skal forsvinne ut igjen av arbeidsavtalen.

Det må kreves klare rettskildemessige holdepunkter for å si at tariffavtalens normative bestemmelser skal ha virkning ut over den perioden tariffavtalen gjelder.



Rettskilder som trekker i litt ulike retninger



Konklusjon: Gjelder en alminnelig regel om individuell ettervirking

Konklusjon: Gjelder ikke en alminnelig regel om individuell ettervirking

Hvorfor diskuterer vi ytterpunktene?

«...det som følger av tariffavtalens såkalte normative regulering, består selv om tariffavtalen har opphørt og falt bort. Tariffavtalens normative del er dens bestemmelser om arbeids og lønnsvilkår som skal gjelde i det individuelle arbeidsforholdet. Ettervirkningen innebærer at slike individuelle vilkår fortsetter å gjelde mellom arbeidsgiver og arbeidstager, men da i form av arbeidsavtalenormer.»

Skjønberg 2019

«Det er ikke riktig at det finnes en alminnelig tariffrettslig lære om individuelle ettervirkninger.»

Fougner – Norsk arbeidsrett 2019

JA

Alminnelig regel om individuell ettervirkning?

NEI

Konsekvenser av de ulike standpunktene

Vanskelig å fastslå hva som gjelder -
må gå tilbake til gamle tariffavtaler

Trekker ut enkelte vilkår fra en
helhetlig regulering

Arbeidsgiverne ønsker ikke å akseptere
ny normativ regulering i frykt for
«evig liv»

Arbeidstakerne har mindre incentiv til
å forbli organisert – kjempe for
tariffavtale

Arbeidsforholdet blir
innholdsløst?

Finnes ikke bakenforliggende
regulering?

I realiteten ikke noe
stillingsvern?

JA

Alminnelig regel om individuell ettervirkning?

NEI

Hva sier rettskildene (etter mitt syn)?

Arbeidstvistloven § 6

- «Tariffavtale som begge parter *er* bundet av»
- Gir ingen veiledning for hva som gjelder *etter* tariffavtalens opphør.

Arbeidstvistloven § 34

- Individuell søksmålskompetanse
- For å unngå for mye dobbeltbehandling

ARD-1926-110 (Akers Mek)

- Drøfter ikke rettslig grunnlag
- Lønnsreduksjon var i strid med *ny* tariffavtale
- Bygger på en konkret vurdering av avtaleforholdet

Rt-1996-1218 (Rogaland Meierier)

- Spesiell sak
- Konkret vurdering – Omgåelseshensyn
- Partene var enige om ettervirkning

Rt. 1996-1696 (Trondheim Kommune)

- Avtale mellom NKF og kommunen om lønns- og arbeidsvilkår – ikke tariffavtale
- Uttaler at Rt-1996-1218 var spesiell

AR-2019-4 og AR-2019-5

- Utenfor hva arbeidsretten skulle (og kunne) ta stilling til
- Obiter dicta
- Kritisert i teorien

Oslo tingretts dom 19.06.2019

- Ikke grunnlag for å oppstille en alminnelig lære
- Ikke individuelt avtalt

Reelle hensyn

- Trekker i begge retninger

Juridisk teori

- Trekker i begge retninger

Utkast

til
lov om arbeidstvister.

1ste kapitel.

Indledning.

§ 1.

Betydningen av uttrykk, som loven bruker.

Denne lov forstaar ved:

1. *Arbeider* — enhver, som mot vederlag utfører arbeide av hvilkenksomhet art for:
 - a. privat arbeidsgiver;
 - b. stat eller kommune, saafremt han arbeider paa akkord eller med en opsigelsesfrist av 14 dage eller derunder, og saafremt han ikke maa regnes for offentlig tjenestemand.
2. *Arbeidsgiver* — enhver, som sysselsætter en eller flere arbeidere.
3. *Fagforening* — enhver sammenslutning enten av mindst 25 arbeidere eller av arbeideres foreninger, under et valgt styre og med det formaal at varetta arbeiderens interesser overfor deres arbeidsgivere.
4. *Arbeidsgiverforening* — enhver sammenslutning av arbeidsgivere eller arbeidsgivers foreninger, under et valgt styre og med det formaal at varetta arbeidsgivers interesser overfor deres arbeidere.

5. *Arbeidsnedleggelse (streik)* — en hel eller delvis arbeidsstans, som arbeidere i fællesskap eller i forståelse med hinanden iverksetter for at tvinge sin egen eller nogen anden arbeidsgiver til at vedta visse arbeids- eller lønningsvilkår for dem selv eller andre arbeidere.
6. *Arbeidsstængning (lockout)* — en hel eller delvis arbeidsstans, som en arbeidsgiver iverksetter for at tvinge arbeidere, som er ansat hos ham selv eller hos nogen anden arbeidsgiver, til at vedta visse arbeids- eller lønningsvilkår, uten hensyn til om andre arbeidere indtages i stedet for de utestængte.
7. *Tarifavtale* — en avtale mellem en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om arbeids- og lønningsvilkår, som skal gjælde ved avslutning av arbeidsavtaler.
Som tarifavtale ansees ogsaa forlik, som indgaaes for et mæglingraad, samt domme av Arbeidsretten eller en voldgiftsret.
8. *Arbeidstvist* — tvistemaal mellem en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om:
 - a. forståelsen eller haandhvelsen av en tarifavtale;
 - b. nyordning av arbeids- eller lønningsvilkår eller andre arbeidsforhold.

7. *Tarifavtale* — en avtale mellem en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om arbeids- og lønningsvilkår, som skal gjælde ved avslutning av arbeidsavtaler.

Som tarifavtale ansees ogsaa forlik, som indgaaes for et mæglingraad, samt domme av Arbeidsretten eller en voldgiftsret.

Da tarifavtalerne ofte har bestemmelser, som ialfald ikke tar direkte sigte paa arbeidsavtalerne, har man trodd at kunne sløife i nr. 7, 1ste punktum, relativsætningen »som skal gjælde ved avslutning av arbeidsavtaler«. Derimot har man indskutt »eller andre arbeidsforhold« (jfr. nr. 8 b). Det skyldes vistnok alene en uopmerksomhet, at propositionen benytter dette uttrykk i nr. 8 b og ikke i nr. 7.

Gir kildene grunnlag for å oppstille en lignende regel?

AD 2005:121

«Om ett kollektivavtal med anstillningsvillkor sägs upp, kan dessa villkor trots uppsägningen i vissa fall leva kvar i arbetstagarnas enskilda anställningsavtal. Kollektivavtalet sägs då ha efterverkan. Detta gäller emellertid främst *när det inte finns någon underliggande norm som kan tillämpas i stället för det uppsagda kollektivavtalets bestämmelser*».

JA

NEI

Alminnelig regel om individuell ettervirkning?

Ole Hasselbalch

«Som allerede nævnt ovenfor ... består de personlige kontrakter nemlig fortsat på overenskomstens vilkår, indtil de måtte blive ændret i henhold til de individuelle vilkårsforandringer gældende regler ... Overenskomsten har med andre ord en vis eftervirkning forstået på den måde, at den lever videre gennem de personlige kontrakter – omend altså vel at mærke kun for så vidt angår *de dele af overenskomsten, som efter deres natur er egnede til at indgå i samme.*»

JA

Almindelig regel om individuell ettervirkning?

NEI

En klok mann skrev en gang...

«... arbeidsavtalen [er] typisk sett en ufullstendig kontrakt. Den regulerer ikke ydelsene i kontraktsforholdet – partenes gjensidige rettigheter og plikter – i detalj, men forutsetter fastsettelse og komplettering gjennom kontraktsforholdets løp. ... Selv partenes «hovedforpliktelser» – arbeid og vederlag – er ikke fast bestemt i utgangspunktet. Fra en rettslig synsvinkel er arbeidsavtalen typisk sett en rudimentær kontrakt (Hydén 1996, 159). Den etablerer en dynamisk relasjon der videre regulering både er forutsatt og nødvendig.»



Tariffrettslige
utgangspunkter

+

Arbeidsrettslige
grunnhensyn

+

Alminnelig
avtalerettslige
betraktninger

=

Hvilke vilkår som gjelder etter tariffavtalens opphør beror på en konkret vurdering av det enkelte avtaleforholdet?



Bakgrunnen for
tariffavtalens
oppheør



Er det inngått
nye avtaler og
hva sier disse?



Har det vært
noen spesielle
forutsetninger på
avtaletidspunktet



Finnes det noen
bakenforliggende
regulering?



Karakteren av de
vilkårene som er
omtvistet



Diskusjon..

Så hva tenker dere?

Finnes det en alminnelig lære om individuell ettervirkning?

I hvilke tilfeller har normative bestemmelser ettervirkning?

Hvilke vilkår gjelder («normative»)?

I hvilken grad kan arbeidsgiver endre vilkår (styringsretten)?

Hvem omfattes – organisert vs. utenforstående?

