

ARBEIDS- OG INKLUDERINGSDEPARTEMENTET
Postboks 8019 Dep.
0030 Oslo

Deres ref: 200607507-/IP

Oslo, 19. oktober 2009
Vår ref: Astrid M. Svele / DOK-2009-01510

HØRING - FORSLAG TIL NY LOV OM ARBEIDSTVISTER

Det vises til Arbeids- og inkluderingsdepartementets høringsbrev av 17. april 2009, med høringsfrist 19. oktober 2009.

HSH representerer over 13 800 virksomheter innenfor bredden av handel og private tjenesteytende næringer. Som følge av HSHs heterogene medlemsmasse preges avtaleverket av så vel privat som offentlig sektor med tilhørende omforente/avtalte ordninger.

HSH gir med dette sine merknader til høringen. Der det er inntatt parenteser i overskriftene er dette henvisninger til de punkter i høringsnotatet hvor temaene er behandlet.

I Kort oversikt over sentrale punkter i HSHs høringssvar

- HSH er positiv til en ny lov om arbeidstvister hvor det er foretatt en teknisk og språklig modernisering (uten at dette er ment å innebære materielle endringer), lovfestet prosessregler for å effektivisere saksavviklingen for Arbeidsretten og gjort lovendringer slik at langvarig og omfattende rettspraksis implementeres i loven. HSH er også positiv til den lovstruktur det legges opp til i ny arbeidstvistlov
- Hva gjelder lovbestemmelser om plassoppsigelse og plassfratredelse, er det for HSH svært viktig at etablert praksis mellom sentrale tariffparter kan følges og videreutvikles, uten nødvendigvis å måtte tariffreguleres. HSH vil sterkt fremheve at departementet må sikre at de sentrale tariffparter fortsatt har nødvendig fleksibilitet på dette området
- HSH mener det ikke bør lovfestes særskilte fristregler for inngivelse av tilsvarende svar og avvikling av hovedforhandling, men at dette bør avgjøres av Arbeidsretten ut fra sakens kompleksitet
- Tvister om et rettsforliks innhold bør avgjøres av Arbeidsretten

HSH
Henrik Ibsens gate 90
P.O. Box 2900 Solli
NO-0230 Oslo
tel +47 22 54 17 00
fax +47 22 56 17 00
e-post
info@hsh-org.no
Bankgiro
6030.05.18543
Org. nr.
970 134 646 MVA

II Lovstruktur og teknisk og språklig modernisering

Lovstruktur, språkmodernisering og kjønnsnøytrale ord/uttrykk (1.2.3 og 2)

HSH er positiv til den lovstruktur som foreslås for ny arbeidstvistlov (høringsnotatets pkt. 1.2.3). Videre er vi enig i departementets forslag i høringsnotatets pkt. 2.1 om at det bør foretas en modernisering av språket, herunder forslag om kjønnsnøytrale ord og uttrykk.

Teknologinøytralitet (2.2)

Når det gjelder teknologinøytralitet, er også her HSH enig i at en ny og modernisert arbeidstvistlov må utformes teknologinøytralt og legge til rette for moderne IKT.

Plassoppsigelse (2.3.2)

Departementet foreslår en nærmere regulering av plassoppsigelse i ny arbeidstvistlov, herunder adgang til kollektiv plassoppsigelse. Det er helt sentralt for HSHs tilslutning til dette lovforslaget at det er foreslått å lovfeste partenes avtalefrihet på området. Dette er imidlertid ikke tilstrekkelig.

HSH vil fremheve at plassoppsigelser må gis skriftlig og det er viktig at loven inneholder hjemmel for å kunne kreve navn også på de som omfattes av kollektiv plassoppsigelse, om da partene ikke er enige om noe annet. Navn på de arbeidstakerne som omfattes av kampmidlene må under enhver omstendighet fremgå av varselet om plassfratredelse, jf. nedenfor om plassfratredelse (2.3.3).

Det foreslås inntatt ny siste setning i lovforslaget § 15 tredje ledd (om kollektiv plassoppsigelse);

Samme varsel som etter andre ledd kan organisasjonene gi kollektivt om partene er enige om dette.

For HSH-sektorens del, gjøres oppmerksom på at ved plassoppsigelse fra en fagforenings side, er det etablert praksis (uten at denne er tariffestet) at man ved plassoppsigelsen må oppgi virksomhetsadressen (eller undernummer i Brønnøysundregisteret) der de plassoppsagte arbeider. Dette er nødvendig på grunn av avtalestrukturen i HSH hvor tariffavtalen kan omfatte bare en del (geografisk enhet) av en juridisk person. Det er derfor helt sentralt for HSH at denne type tilleggskrav må kunne settes, selv om dette ikke er direkte regulert i lov eller tariffavtale, men kun følger av etablert praksis mellom partene. Dersom slik tilrettelegging gjennom lovverket ikke gjøres, går HSH sterkt imot lovforslaget § 15.

HSH mener det er positivt at nåværende regel om oppsigelsesfrist ved plassoppsigelse flyttes fra arbeidsmiljøloven (aml) § 15-17 til ny arbeidstvistlov. HSH ber departementet vurdere om det kan være hensiktsmessig at det i arbeidsmiljøloven isteden inntas en henvisning til arbeidstvistlovens bestemmelse om oppsigelsesfrist ved plassoppsigelse, på samme måte som det for eksempel også er gjort henvisning til andre lover i arbeidsmiljøloven § 13-2.

Plassfratredelse (2.3.3)

HSH ønsker ikke å lovfeste en regel om plassfratredelse, dette må det være opp til partene selv å avtale.

Som nevnt over er det for HSH svært viktig at etablert praksis mellom sentrale tariffparter fortsatt må kunne følges og videreutvikles, uten nødvendigvis å måtte gå veien om tariffregulering. HSH vil sterkt fremheve at departementet må tilrettelegge for slik fleksibilitet mellom sentrale tariffparter. For eksempel praktiseres (uten å være tariffestet) plassfratredelse i HSH-sektoren slik at det av varselet fremgår både hvilke ansatte som omfattes (navnelister), samt arbeidsstedets adresse/evt. underorganisasjonsnummer.

I den grad departementet ønsker å innta en henvisning til begrepet "plassfratredelse" i loven, bør dette heller skje i forbindelse med reglene om plassoppsigelse. Dette kan for eksempel gjøres slik;

Forslag til endring i lovutkastet § 15 tredje ledd;

Der det følger av tariffavtale, kan hver av partene gi plassoppsigelse for sine medlemmer til den annen part (kollektiv plassoppsigelse), og eventuelt etterfølgende plassfratredelse jf fristen for melding i § 18.

Det foreslås et nytt fjerde ledd i lovutkastet § 15;

I forbindelse med 4 dagers varselet i § 18 skal det samtidig gis navneliste over dem som omfattes av kampmidlene.

Uansett vil HSH gjøre oppmerksom på at lovforslaget § 17 om plassfratredelse, hva gjelder utformingen av forslaget første ledd, må bero på en misforståelse av hva plassfratredelse faktisk er. Ved plassfratredelse effekteres alle eller enkelte av de alt gitte plassoppsigelsene. Slik bestemmelsen er utformet kan den forstås slik at fristen for melding i strid med § 18 også kan gjøres kortere. HSH mener det bør vurderes om det heller kan være hensiktsmessig å la forslaget § 17 utgå.

Enkelte mindre endringer på grunn av praksis (2.3.4)

HSH har forståelse for departementets endringsforslag om ikke å videreføre nåværende bestemmelser om meglingsmennenes virksomhet (nåværende arbeidstvistlov § 27a), særregler om plassoppsigelse for midlertidige ansettelsesforhold (§ 29 nr. 1 andre til femte ledd) samt kobling av avstemningsresultater (§ 35 nr. 9).

Rikslønnsnemnda (2.4)

HSH er åpen for departementets forslag om å innta lov om lønnsnemnd i arbeidstvister som eget kapittel i ny arbeidstvistlov.

III Prosessreglene

Generelt

HSH ser det som positivt at departementet vurderer arbeidstvistlovens prosessregler i lys av ny tvistelov og den alminnelige sivilprosess, men er enig med departementet i at det også er vesentlige forskjeller som begrenser tvistelovens overføringsverdi, jf. høringsnotatet pkt. 3.1.

I saker for Arbeidsretten bør tvistelovens regler begrenses til å kunne anvendes så langt det passer.

Generelt sett ønsker HSH å fremheve at selv om det i ny arbeidstvistlov lovfestes enkelte regler som er tilsvarende tvistelovens regler, eller vises til konkrete paragrafer i tvisteloven, må rettspraksis kunne utvikle seg forskjellig innenfor hvert av de to prosessregimene. Rettspraksis som utvikles etter de nye reglene i tvisteloven, må følgelig ikke få overslag på prosessen etter arbeidstvistlovens regler. Som departementet selv er inne på, er det vesensforskjeller mellom de to prosesssystemene for ordinære domstoler og Arbeidsretten. Dette kommer i tillegg til de særegne forhold ved tariffsaker som gjør at det i slike tvister kan være behov for mer fleksible prosessregler enn det som følger av tvisteloven.

Forhandlinger og mekling i saker for Arbeidsretten (3.2)

HSH er positiv til at det i ny arbeidstvistlov innføres regler som tilsvarer tvisteloven (tvL.) §§ 8-2 og 8-3 om mekling og rettsmekling, herunder mener vi det er viktig at de nye reglene tilpasses prosessen i Arbeidsretten. HSH mener det er viktig at meklerne er dommere med særlig kompetanse på fagfeltet. At meklerne er dommere, vil også innebære den fordel at enigheten umiddelbart kan stadfestes som et rettsforlik.

Det skal imidlertid fremheves at det er viktig at Arbeidsretten ikke alminneliggjøres som meklingsinstitutt med den følge at terskelen for søksmål senkes. HSH ønsker også presisert i loven regler om meklerens og partenes taushetsplikt vedrørende meklingen, eventuelt at dette fremgår av lovforarbeidene.

Hva gjelder lovforslaget § 51 første ledd om at mekling skal forsøkes "på ethvert trinn av saken", legger HSH til grunn at i saker for Arbeidsretten, med jevnbyrdige parter, gjennomføres mekling tidligst når begge parter har fått redegjort for sitt syn i form av inngitt stevning og tilsvar. Dette er også vanlig praksis ved de ordinære domstoler.

HSH foreslår for øvrig at lovforslaget § 51 første ledd omstruktureres for å få bedre frem at mekling først er aktuelt dersom sakens karakter eller andre forhold taler for dette. Dette kan gjøres slik;

"Dersom sakens karakter eller forholdene for øvrig taler for en slik løsning, skal retten på et hvert trinn av saken vurdere [...]."

Partshjelp (3.3)

HSH mener at dersom rett til å være partshjelper skal lovfestes i ny arbeidstvistlov, må denne retten begrenses til det som anses som gjeldende rett. Under denne forutsetningen er HSH åpen for å lovfeste rett til partshjelp (lovforslaget § 49).

Det er viktig at partsforholdet/partsinteressen ikke "forstyrres" av at noen erklærer partshjelp uten at dette er i forståelse med den parten en erklærer sin støtte til.

HSH er enig i at det bør settes en tidsfrist for å erklære partshjelp før hovedforhandling, men mener fristen på tre uker er noe kort ut fra hensynet til sakens parter og at tvistene for arbeidsretten ofte er komplekse. Det foreslås en frist på minst fire uker.

Forening av saker til felles behandling og avgjørelse (3.4)

HSH er i utgangspunktet skeptisk til å åpne for forening av saker i de tilfeller dette gjelder saker med ulik partskonstellasjon, fordi partenes synspunkter da kan få utilsiktet overslag

til saker med andre (tariff)parter. Samtidig ser HSH at spørsmålet om konsekvenser av andre avgjørelser kan medvirke til mer hensiktsmessig saksbehandling ved at sakene forenes til felles behandling.

HSH er enig i at den praktiske betydningen av slik lovfesting (lovforslaget § 50) vil kunne være begrenset i de tilfeller reglene for sammensetning av retten begrenser muligheten til saksforening, og støtter departementet i at dette forhold fortsatt skal legges til grunn som en begrensning.

Effektivisering av saksforberedelse og saksbehandling (3.5)

HSH fraråder at forslagene som omhandler tilsvarsfrist og maksimal saksbehandlingstid lovfestes i sin nåværende form.

Tvister for Arbeidsretten er mellom jevnbyrdige parter. Ofte dreier tvistene seg om tolkning av tariffavtalebestemmelser. Tvistene dreier seg gjerne om eldre bestemmelser og slik at de som i sin tid inngikk avtalene ofte ikke lengre arbeider i organisasjonene.

I slike saker kan det være et omfattende arbeid å finne frem til relevante bevis og vitneførsel. Selv om dette ideelt sett bør være avklart i den forutgående prosess før stevning inngis, kan tvistens kompleksitet innebære at bevisinnhenting ikke alltid har latt seg gjennomføre fullt ut før inngivelse av stevning. I enkelte saker kan det også være forhold som tilsier at en part (uriktig) antar at saken ikke vil bli brakt for retten. Å forutsette at begge parter har brakt alle relevante forhold på det rene før inngivelse av stevning er verken praktisk eller realistisk å legge til grunn. I tillegg påpekes at saker for Arbeidsretten avgjøres med endelig virkning uten mulighet for anke. I en slik kontekst, og også hensett til at saksøker generelt har mulighet til å forberede seg på saksanlegget i langt større grad enn saksøkte, går HSH sterkt imot å lovfeste en hovedregel om normalt bare tre ukers tilsvarsfrist (lovforslaget § 48 femte ledd), samt at det normalt ikke bør gå mer enn seks måneder fra stevningen inngis til hovedforhandling påbegynnes (lovforslaget § 48 sjette ledd). HSH ønsker at disse fristreglene tas ut av loven, slik at Arbeidsretten står friere til å fastsette frister og beramme saker ut fra den enkelte saks kompleksitet og de syn partene selv tilkjenner om disse forhold.

At departementet selv viser til balanse mellom saksøker- og saksøktesiden som et rimelighetshensyn for å foreta lovendringer der ubalansen går utover saksøkerne (lovforslaget § 46 om partens representanter), bør tilsvarende også hensyntas der ubalansen går utover saksøktesiden.

Partenes representanter (3.6)

HSH er åpen for en lovendring for å rette opp ubalanse mellom saksøker- og saksøkte siden hva gjelder reglene om partens representanter. For HSH er det som nevnt viktig at jevnbyrdige parter forblir jevnbyrdige også etter at tvisten er brakt inn for Arbeidsretten.

Inhabilitet (3.7)

Departementet ber i høringsnotatet pkt. 3.7.2 s. 32 om høringsinstansenes synspunkter på hvilken løsning de foretrekker når inhabilitetsinnsigelser reises forut for hovedforhandlingen. Etter HSHs syn er det foretrukne at avgjørelsen av om det foreligger inhabilitet da avgjøres av rettens tre fagdommere, dvs. departementets tredje alternativ.

HSH støtter etter dette departementets forslag til regler om dommernes inhabilitet (lovforslaget §§ 41 første ledd og 42 andre ledd).

Stansing (3.8)

HSH er åpen for lovfesting av regler om stansing, fremfor nåværende praktisering med "berostillelse". HSH støtter departementets lovforslag § 54, og vektlegger særlig behovet for at partene må kunne avtale stansing i flere omganger. HSH er enig med departementet i at samlet stansningstid begrenses til maksimalt to år.

Fravær (3.9)

HSH er i hovedsak enig i departementets forslag til regler for partenes fravær (lovforslaget § 55), men ber departementet foreta en justering i forslaget § 55 første ledd siste punktum, slik at det også her åpnes for at den aktuelle bestemmelsen i tvisteloven anvendes "så langt det passer". Det vises her også til HSHs generelle merknader om dette temaet innledningsvis i høringsvarets pkt. 3.

Rettsforlik (3.10)

I utgangspunktet bør *gyldigheten* av rettsforlik avgjøres av ordinære domstoler, da dette ligger utenfor Arbeidsrettens kompetanse.

Ved lovforslaget § 62 andre ledd sin henvisning til tvistelovens regler (tvisteloven § 19-12 andre til fjerde ledd), gis de ordinære domstoler imidlertid ikke bare rett til å avgjøre tvister om et rettsforliks gyldighet, men også rett til å avgjøre tvister om et rettsforliks innhold. Dette selv om rettsforliket gjelder en sak som ligger innenfor Arbeidsrettens kompetanseområde. Etter HSHs syn blir det unaturlig og feil at tvist om et rettsforliks *innhold* skal avgjøres av andre domstoler enn Arbeidsretten.

Å la Arbeidsretten avgjøre tvister om et rettsforliks innhold, er ikke bare ressursbesparende for partene (det betales ikke rettsgebyr og reisekostnadene begrenses for de sentrale tariffparter), men har også den fordel at tvisten avgjøres av samme instans som hovedsaken i sin tid ble brakt inn for og som innehar særskilt kompetanse på det kollektive arbeidsrettsområdet. HSH ønsker derfor at lovutkastet § 62 andre ledd endres for å tilpasses ovennevnte forhold slik at henvisningen til tvisteloven § 19-12 andre ledd begrenses til å kjenne rettsforlik ugyldig.

HSH mener imidlertid at det i lys av ovennevnte, kan være like naturlig at Arbeidsrettens kompetanseområde utvides slik at både tvister om et rettsforliks gyldighet og innhold, avgjøres av Arbeidsretten, fremfor de ordinære domstoler.

HSH støtter for øvrig departementets forslag om å lovfeste at rettsforlik kan inngås i rettsmøte og under rettsmekling (lovforslaget § 62 første ledd og § 52 fjerde ledd).

Avskaffelse av de lokale arbeidsretter (3.11)

HSH støtter departementets forslag om avskaffelse av de lokale arbeidsretter. Det forutsettes at Arbeidsretten skal ha mulighet til å behandle krav om midlertidig forføyning etter reglene i tvisteloven kapittel 34. Det bes om at dette klargjøres.

Sakskostnader (3.12)

HSH ønsker en videreføring av gjeldende rett om at saksomkostninger normalt og som den store hovedregel ikke tilkjennes for Arbeidsretten. I den grad det skal gjøres unntak fra denne hovedregelen bør det foreligge helt særegne grunner. HSH kan på dette grunnlag gi sin støtte til departementets forslag til § 68 i ny arbeidstvistlov, men hadde gjerne sett at lovens utgangspunkt om at saksomkostninger ikke dekkes også ble lovfestet.

Det er helt avgjørende for de sentrale tariffparter å ha forutberegnelige regler på dette området. Å bli pålagt saksomkostninger i saker som for eksempel gjelder tolkningstvister om tariffbestemmelser, vil innebære at organisasjonenes standpunkter ikke lengre bare vil avhenge av den støtte man måtte mene å finne for sitt syn i de ulike rettskildefaktorer, men også om man har økonomisk bæreevne til å fastholde sitt standpunkt i retten. En slik utvikling innenfor det kollektive området er ikke ønskelig.

IV Temaer som ikke særskilt er omhandlet i høringsnotatet

Forhandlinger om inngåelse av tariffavtale (lovforslaget § 3)

HSH fraråder å lovfeste en regel om forhandlinger om inngåelse av tariffavtale (lovforslaget § 3). Vi er bekymret for at en slik regel vil kunne få utilsiktede materielle virkninger utover hva som i dag er gjeldende ulovfestet rett eller nedfelt i tariffavtaler i ulike sektorer. Under enhver omstendighet må departementet sikre at lovbestemmelsen ikke blir et tolkningsmoment der partene ikke har avtalt eller praktisert en bestemt løsning.


Det er derfor viktig at departementet i forarbeidene klargjør at bestemmelsen ikke innebærer noen materielle rettigheter eller plikter for rettssubjekter, og kun er ment som en informasjonsbestemmelse om hvordan forhandlinger om inngåelse av tariffavtale kan foregå i praksis. Kommentarene til lovforslaget § 3 (høringsnotatet s. 58), kan etter HSHs syn medføre misforståelser når det her skrives at bestemmelsen ikke innebærer "materielle endringer". HSH ber departementet i tydeligere form foreta de nødvendige klargjøringer om at bestemmelsen ikke innebærer noen materielle rettigheter eller plikter for rettssubjekter.

Arbeidsrettens sammensetning (lovforslaget § 39)

HSH foreslår at lovforslaget § 39 om arbeidsrettens medlemmer, endres slik at det fremfor tre faste fagdommerstillinger, isteden skjer et samarbeid med (primært) Høyesterett eller lagmannsrettene om alturnering. Dette vil etter HSHs mening gjøre Arbeidsretten mindre sårbar for uforutsette forhold som kan oppstå.

Vennlig hilsen

HSH



Kim Nordlie
Direktør



Astrid M. Svele
Seksjonsleder/advokat