

Arbeids- og inkluderingsdepartementet

Oslo, 18. September

Vår referanse: Deres referanse: 22/2781

Høring – forslag til endringer i arbeidsmiljøloven og statsansatteloven mv. for å sikre arbeidstakere tydelige og mer forutsigbare arbeidsvilkår – gjennomføring av direktiv (EU) 2019/1152

Vi viser til høringsbrev og høringsnotat av 29. juni 2022.

1. Innledning

NITO – Norges Ingeniør- og Teknologorganisasjon er landets største organisasjon for ingeniører og teknologer med mer enn 100 000 medlemmer. NITOs rådgivere og advokater yter juridisk bistand og veiledning til medlemmer i saker vedrørende lønns- og arbeidsvilkår som medlemmene har i egenskap av arbeidstaker. NITO har derfor svært god kunnskap om arbeidsvilkårene til våre medlemsgrupper. Vi vet derfor også hvor skoen trykker når det gjelder (manglende) tydelighet og forutsigbarhet knyttet til nettopp arbeidsvilkår.

NITO ser derfor fram til at arbeidsvilkårsdirektivet blir gjennomført i norsk rett. Det er imidlertid viktig at endringene som gjøres medfører at arbeidsvilkårene faktisk blir tryggere og mer forutsigbare jf. direktivets formål. NITO mener derfor at regjeringen må benytte deler av det handlingsrommet som minimumsdirektivet gir, til å sikre at formålet med endringene nås. Dette kan innebære at det bør innføres bestemmelser utover det som strengt tatt er nødvendig som følge av direktivet.

2. Kommentarer til de enkelte forslagene knyttet til arbeidsgiver opplysningsplikt

2.1. Generelle betraktninger om opplysningsplikt og forutsigbarhet

En del av den juridiske bistanden som NITO tilbyr sine medlemmer er å gjennomgå arbeidsavtaler som medlemmene får til signering av eksisterende eller potensielle arbeidsgivere. NITOs advokater og rådgivere går årlig gjennom mellom 500 og 1000 arbeidsavtaler.

En bekymring NITO har knyttet til dagens arbeidsavtaler, er at de blir stadig mer omfattende og vanskeligere å forstå for arbeidstakerne. Til tross for at arbeidsavtalen skal bidra til klarhet om rettigheter og plikter i et arbeidsforhold er trenden det motsatte. NITO får ganske mange henvendelser fra medlemmer som har fått tilbud om en arbeidsavtale, og som er veldig usikre på hvilke rettigheter og plikter avtalen egentlig gir dem.

Det er en tendens til at avtalene blir lengre, og at de er skrevet på et lite forståelig språk. Det er videre en trend med kontrakter som er skrevet på engelsk. Disse inneholder ofte fremmede juridiske ord og uttrykk, noe som gjør avtalen enda mindre klar og tydelig.

Vi ser også en økende trend i at arbeidsgivere gir seg selv en utstrakt endringsadgang av vilkårene i arbeidsavtalene. Det benyttes i stor grad begreper som «til enhver tid», «har for tiden», «p.t.» eller lignende. Der det for eksempel i tidligere avtaler som regel gikk klart fram hvor lang ferie arbeidstakeren hadde krav på, står det nå ofte at arbeidsgiver «for tiden» praktiserer fem uker ferie etter «de til enhver tid gjeldende interne retningslinjer». Det samme gjelder ved angivelse av arbeidssted. I tillegg til at det angitte arbeidsstedet kun gjelder «p.t.» eller «for tiden» er det ikke sjelden at det også går fram at arbeidstaker må regne med å arbeide

fra andre lokasjoner der arbeidsgiver til enhver tid måtte ha behov for arbeidstakeren. Dette gjør vilkårene i arbeidsforholdet mer uforutsigbare.

Styrkeforholdet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver er som kjent skjevt ved avtaleinngåelsen, og arbeidstakerne er sjelden i en god posisjon for å forhandle på innholdet i arbeidsgivernes standardavtaler.

I det følgende vil vi kommentere departementets vurderinger og forslag artikkel for artikkel, i den grad vi har synspunkter.

2.2. Artikkel 3 – utlevering av opplysninger til arbeidstaker om egne arbeidsvilkår.

NITO er enig med departementet i at arbeidsmiljølovens krav til skriftlighet må forstås slik at det må foreligge en nedtegnet tekst som er klar, lesbar og tilgjengelig. NITOs inntrykk er at de fleste arbeidstakere fortsatt mottar arbeidsavtalen i en form som kan lagres og skrives ut. Vi lever imidlertid i en digital tid og det blir etter hvert vanligere å kommunisere via elektroniske portaler. Vår erfaring er at en del arbeidsgivere benytter slike kanaler i sin kommunikasjon med arbeidstakere allerede. Det er ikke gitt at informasjon som gis via slike portaler vil oppfylle direktivets krav om at opplysningene må være tilgjengelig, utskriftbare og mulig å lagre. NITO mener derfor at vilkårene bør presiseres i lovteksten.

2.3. Artikkel 4 - Opplysningsplikt

NITO ser positivt på at listen med nødvendige opplysninger i arbeidsmiljøloven § 14-6 utvides, herunder at det innføres en plikt til å gi mer detaljert informasjon blant annet om feriepenger, regler for fastsettelse av ferie, og annet lønnet fravær, og at de ulike komponentene hva gjelder lønn og godtgjøring skal angis særskilt. NITO finner det også verdifullt at informasjonsplikten om ordninger for vaktordninger mv utvides, se våre merknader om dette nedenfor under punkt 2.7.1.

NITO støtter ellers også bestemmelsene i ny bokstav o og p.

NITO finner det imidlertid verdt å peke på at de fleste endringene er inntatt i bokstavene § 14-6 (1) g til k, og ny o og p. Både direktivet og arbeidsmiljøloven tillater at opplysningene angitt i disse bokstavene skal kunne gis ved å henvise til lov, forskrift eller tariffavtale. Departementet foreslår å videreføre henvisningsadgangen.

NITO vil reise spørsmål om ikke denne vide henvisningsadgangen vil kunne undergrave hensikten med en arbeidsavtale, som er å bidra til klarhet om forhold av vesentlig betydning i arbeidsforholdet. Tatt i betraktning den tendensen som vi allerede ser i dag, frykter NITO at framtidens arbeidsavtaler vil bære preg av rene henvisningsdokumenter til lov, forskrift, tariffavtale og til enhver tid gjeldende retningslinjer. Til dette kommer at de kilder som det i praksis vil måtte vises til, kan være vanskelig å forstå. Som et eksempel kan folketrygdloven og dens bestemmelser om sykepenges nevnes. Både selve folketrygdloven, men også kapittel 8 om sykepenges er i seg selv relativt vanskelig å navigere i, med mange krysshenvisninger, som det ikke kan forventes at en vanlig arbeidstaker skal kunne sette seg inn i som følge av en henvisning. For mange arbeidstakere, kanskje særlig unge nyutdannede, er tariffavtaler heller ikke noe de har noe forhold til eller er vant til å lese. Å forutsette at arbeidstakere som får tilbud om en jobb skal finne fram til relevante lov-, forskrift- og tariffbestemmelser for så å sjekke hvilke rettigheter de evt. måtte ha på disse områdene synes ikke særlig praktisk.

Samtidig ser NITO at det kan være hensiktsmessig å opprettholde en adgang til å vise til relevante lovbestemmelser når det gjelder en del opplysninger, for eksempel opplysninger om kollektive ordninger som rett til kompetanseutvikling, pensjonsordninger samt framgangsmåten ved opphør av arbeidsforhold. NITO foreslår likevel at det presiseres i lovteksten at det skal henvises til de enkelte, relevante lov- forskrift- og tariffbestemmelser. Det bør videre inntas et krav om at det skal lenkes til de relevante bestemmelsene i

avtaledokumentet, slik at arbeidstakeren relativt enkelt kan orientere seg om hva det henvises til. Dette vil selvsagt være mest effektivt ved elektroniske avtaler, men etter NITOs syn sendes de fleste avtaler ut elektronisk i dag, slik at det vil være praktisk for de fleste.

NITO støtter ikke forslaget om at henvisningsadgangen i § 14-6 andre ledd utvides til også å gjelde bokstav f, som gjelder opplysninger om eventuelle prøvetidsbestemmelser. Om det skal gjelde prøvetid i et arbeidsforhold og hvor lang denne eventuelt skal være, må uansett avtales skriftlig, jf. aml 15-6 (3). Det er da for alle praktiske formål fornuftig å nedfelle dette i arbeidsavtalen. Dersom henvisningsadgangen også skal gjelde aml § 14-6 (1) bokstav f, vil det etter NITOs syn kunne føre til mer uklarhet enn dagens regel om at dette må nedfelles i avtale med den enkelte arbeidstaker.

I tillegg til denne uklarhetsrisikoen mener vi at opplysninger om maksimal varighet av prøvetid, muligheten til og vilkårene for forlengelse av prøvetid, samt vilkårene for oppsigelse og oppsigelsesfrist i prøvetiden, er så vesentlige opplysninger at disse bør framkomme av selve arbeidsavtalen. Dette er bestemmelser som er tett knyttet til det individuelle stillingsvernet til den enkelte arbeidstaker, og skiller seg derfor fra andre mer kollektive rettigheter som for eksempel retten til utdanning/opplæring, betalt fravær mv.

Etter NITOs syn vil det ikke oppfylle formålet med mer forutsigbare arbeidsvilkår at eventuelle bestemmelser om prøvetid skal kunne gis ved en henvisning til, forskrift eller tariffavtale.

På bakgrunn av det ovennevnte foreslår NITO følgende ordlyd i aml § 14-6 (2) første setning:

Informasjon nevnt i første ledd bokstavene g til k, o og p kan gis ved å henvise og lenke til de enkelte bestemmelser i lover, forskrifter eller tariffavtaler som regulerer disse forholdene. [...]

NITO har ingen merknader til de nye bestemmelser i § 14-6 tredje og fjerde ledd.

2.4. Artikkel 6 - Opplysning om endring i arbeidsforholdet

NITOs erfaring er at dagens bestemmelse i aml § 14-8 i liten grad etterleves. Endringer i arbeidsforholdet skjer i stor grad uten at det nedfelles i den enkeltes avtale.

Vi konstaterer imidlertid at arbeidsvilkårsdirektivet krever at endringer i de vilkår som arbeidsgiver er pliktig til å opplyse om, skal meddeles arbeidstaker senest innen det tidspunkt endringene trer i kraft, og har derfor ingen innvendinger til at fristen forkortes iht. direktivets regler.

Det er imidlertid viktig å ha i mente at plikten til å informere om endringer ikke innebærer noen begrensning i eller utvidelse av selve adgangen arbeidsgiveren har til å gjøre endringer i en ansatts lønns- og arbeidsvilkår. Hvorvidt en arbeidsgiver ensidig kan fastsette endringer i arbeidsforholdet, må avgjøres på grunnlag av arbeidsgivers styringsrett. Det vil kunne oppstå uenighet mellom arbeidstaker og arbeidsgiver om hvorvidt endringer som ønskes gjennomført fra arbeidsgivers side, er innenfor eller utenfor styringsretten.

NITO er derfor i tvil om det er hensiktsmessig å videreføre arbeidsmiljølovens regel om at slike endringer må inntas i selve arbeidsavtalen. Ifølge direktivet skal endringene «meddeles i form af et dokument fra arbejdsgiveren til arbejdstageren ved førstkommende lejlighed og senest på den dato, hvor de træder i kraft.» Vi mener at det ville vært mer hensiktsmessig være tro til direktivets ordlyd i denne sammenheng. Ved å meddele endringene i et eget dokument vil arbeidsgiver oppfylle sin opplysningsplikt, og arbeidstaker vil unngå å føle seg presset til å akseptere og signere en avtale som inneholder endringer som man ikke er sikker på om ligger innenfor styringsretten. Dersom arbeidstaker ikke er enig i endringene som vedkommende blir meddelt kan han eller hun eventuelt velge å bestride endringene, og bringe tvisten inn for domstolene.

2.5. Artikkel 7 - Tilleggsinformasjon til arbeidstaker som sendes til et annet land.

NITO har innvendinger mot departementets forslag til endring av 14-7 nr. 1 bokstav b og d.

Departementet foreslår at bokstav b endres fra «valutaen vederlaget skal utbetales i» til «valutaen lønnen skal utbetales i» NITO anbefaler at man beholder dagens ordlyd. Begrepet «vederlag» er videre enn «lønn» Arbeidstaker bør få full oversikt over hvilken valuta ulike vederlagselementer skal utbetales i.

Departementet foreslår at bokstav d endres fra «eventuelt vilkårene for arbeidstakerens hjemreise» til «om arbeidstakers hjemreise blir betalt eller refundert av arbeidsgiveren, og i så fall vilkårene for arbeidstakerens hjemreise». NITO anbefaler her at man beholder dagens ordlyd siden denne dekker direktivets krav. Vi kan ikke se hensikten med å velge en mer omstendelig formulering. Den foreslåtte formuleringen er uheldig fordi den antyder at kostnadsdekning ved avsluttet oppdrag ikke er en selvfølge.

3. **Kommentarer knyttet til de øvrige forslagene**

3.1. Artikkel 8 - Maksimal varighet av prøvetid

NITO støtter forslaget om å lovfeste en bestemmelse i arbeidsmiljøloven og statsansatteloven om at det ikke kan avtales ny prøvetid ved fornyelse av kontrakt vedrørende samme funksjon og oppgaver.

Når det gjelder ordlyden i den foreslåtte § 15-6 femte ledd i arbeidsmiljøloven, mener vi imidlertid at det må framgå at regelen også skal omfatte tilfeller der en arbeidstaker går fra én fast stilling til en annen stilling (fast eller midlertidig) i samme virksomhet, som ikke er vesentlig forskjellig fra den gamle. Dette er praktisk for eksempel i nedbemanningssituasjoner, der arbeidstaker tilbys annet passende arbeid i samme virksomhet framfor å sies opp. I slike tilfeller kan det heller ikke avtales ny prøvetid med mindre oppgavene i den nye stillingen skiller seg markert fra oppgavene i den tidligere stillingen.

Forslaget til ny regel i statsansatteloven synes å omfatte slike tilfeller, mens forslaget til ny bestemmelse i arbeidsmiljøloven gjelder kun ved «fornyelse av midlertidig kontrakt eller ved overgang fra midlertidig til fast stilling». Her må alternativet «overgang fra midlertidig til fast, eller fra fast stilling til en annen stilling» inntas.

Når det gjelder den foreslåtte tilføysen i aml § 15-6 (3) har NITO kun en bemerkning om at det fremstår noe uklart hva det innebærer at prøvetiden «skal stå i et rimelig forhold til arbeidsforholdets forventede varighet og arbeidets art». Departementet kunne med fordel være noe mer presis enn å konstatere at en prøvetid generelt bør være kortere enn ansettelsesforholdet.

3.2. Artikkel 9 - Parallell ansettelsesforhold

NITO er enig med departementet i at det allerede etter norsk rett finnes skranker for arbeidsgivers adgang til å forby parallell ansettelsesforhold. Til tross for dette er NITOs erfaring at veldig mange arbeidsavtaler inneholder klausuler om bierverv som går utover disse skrankene. Etter vårt syn er klausuler om bierverv regelen snarere enn unntaket i de arbeidsavtalene som inngås i dag.

Mange av klausulene forbyr i utgangspunktet bierverv i direkte konkurranse med, eller som kan komme i konflikt med arbeidet for arbeidsgiver. Vi ser en klar tendens til at det i tillegg inntas klausuler om at arbeidstaker plikter å vie sin fulle og hele arbeidskraft til stillingen. Videre er det vanlig å kreve at arbeidstaker må innhente samtykke fra, eller orientere arbeidsgiver dersom han eller hun ønsker å påta seg bierverv eller andre verv, det være seg lønnet eller ulønnet. Nedenfor følger tre eksempler på klausuler inntatt i arbeidsavtaler NITOs rådgivere nylig har gjennomgått:

Eks 1

Arbeidstaker plikter å vie sin fulle og hele arbeidskraft til stillingen. Arbeidstaker kan ikke uten Selskapets samtykke inneha styreverv, utøve eller delta i næringsvirksomhet, ta ansettelse eller for øvrig delta i andre virksomheter som kan være egnet til negativt å påvirke Arbeidstakers utførelse av arbeid for Selskapet. Slikt samtykke kan ikke nektes uten saklig grunn. Selv om arbeid, verv eller oppdrag må antas å ikke kunne ha negativ betydning for Arbeidstakers utførelse av arbeid for Selskapet, skal Selskapet orienteres om slikt arbeid, verv eller oppdrag

Eks 2

Uten forutgående samtykke fra Arbeidsgiver har Arbeidstaker ikke adgang til å påta seg lønnet eller ulønnet arbeid for andre, herunder styreverv og andre tillitsverv. Slikt samtykke kan ikke nektes uten saklig grunn

Eks 3

Arbeidstaker skal, som ansatt som i selskapet i henhold til stillingsbeskrivelsen, ikke påta seg oppdrag eller annet engasjement i virksomhet utenfor XX Group konsernet, uten samtykke fra daglig leder og/eller styret i selskapet.

Arbeidstaker forplikter seg i ansettelsestiden til ikke uten skriftlig samtykke fra Selskapet å ha eierinteresser, påta seg oppdrag for eller på annen måte engasjer seg i virksomhet som helt eller delvis konkurrerer med Selskapets virksomhet innenfor samme konsern som Selskapet i inn- eller utland.

NITO mener at det er en svært uheldig tendens at arbeidsgivere krever at arbeidstakeren skal vie sin fulle arbeidskraft til én arbeidsgiver. Dette legger etter vårt syn større begrensinger på arbeidstakers fritid enn det er anledning til. Dette gjør seg i enda større grad gjeldende for deltidsarbeidende eller arbeidstakere med begrenset tilknytning til arbeidsmarkedet. I tillegg finner vi det dypt problematisk av personvern hensyn at arbeidsgivere krever å enten å få samtykke til, eller bli orientert om ethvert bierverv eller verv arbeidstaker måtte påta seg ved siden av jobben.

Det er derfor etter NITOs syn helt nødvendig å innta regler i arbeidsmiljøloven som sikrer arbeidstakers rett til parallelle ansettelsesforhold og til å bestemme over egen fritid. Det vil både virke klargjørende og opplysende for arbeidstaker, men også for arbeidsgivere.

3.3. Artikkel 10 - Minimumsforutsigbarhet i arbeidsforhold

3.3.1. Krav til forhåndsbestemt tidsrom for arbeid

NITO støtter forslaget om å lovfeste en tilleggspresisering i arbeidsmiljøloven § 14-6 første ledd bokstav j, som eksplisitt sier at det ved uforutsigbare arbeidstidsordninger skal opplyses om «hvilke dager og tidsrom arbeidstaker kan pålegges arbeid innenfor».

Vi er imidlertid usikre på i hvilken grad en slik presisering vil øke forutsigbarheten for hvilket tidspunkt man må arbeide. NITO er redd arbeidsgivere vil angi vide rammer for hvilke tidspunkt arbeidstaker kan pålegges å arbeide for å dekke opp alle mulige behov, slik at forutsigbarheten for arbeidstakerne likevel ikke blir større.

NITO er videre av den oppfatning at det også ved andre arbeidstidsordninger enn «de uforutsigbare» er behov for klarere regler om angivelse av lengde og plassering av arbeidstiden. NITO erfarer at det ofte ikke opplyses om lengde og plassering av arbeidstiden i arbeidsavtalene. Det vises for eksempel til «de til enhver tid

gjeldende arbeidstidsordninger i virksomheten». Vi ser også en økende bruk av angivelser i avtalen om at «arbeidstaker kan bli pålagt vaktordninger/turnus/skiftarbeid». NITO ser også at det i mange arbeidsavtaler kun vises til lov eller tariffavtaler i tråd med § 14-6 annet ledd. Arbeidsmiljøloven og tariffavtalene sier imidlertid lite eller ingenting om plassering av arbeidstid.

Arbeidsmiljøloven § 14-6 er videre en ordensregel og det finnes ikke gode mekanismer for å kreve at arbeidsavtalen opplyser om det den skal. Vi vil i den sammenheng vise til våre merknader til departementets forslag knyttet til gjennomføring av artikkel 15 under punkt 3.7.

3.3.2. Krav til forhåndsvarsling

NITO støtter departementets lovforslag om krav til forhåndsvarsling. Vi er enige i at fristen bør være to uker.

NITO opplever at § 10-3 første ledd i praksis ikke oppfattes som en varslingsregel slik departementet synes å legge til grunn. Det praktiseres kun som en drøftingsregel med de tillitsvalgte. Vi erfarer også at fristen for drøftinger oversettes. NITO støtter derfor departementets forslag om å innta en regel om å varsle arbeidstakeren direkte innen en gitt frist, da dette vil styrke forutsigbarheten.

Det er imidlertid svært uklart hvilke tilfeller andre ledd er ment å omfatte. Departementet skriver for eksempel at tillegget kan omfatte «situasjoner der arbeidstaker pålegges merarbeid». En toukersfrist for å pålegge merarbeid vil være svært upraktisk. Vi er også usikre på om regelen vil omfatte noen av NITOs medlemsgrupper, som for eksempel serviceingeniørene, arbeidstakere som på kort varsel blir kalt ut til sporadiske offshoreturer, konsulenter og prosjektmedarbeidere som uventet får oppdrag, samt bioingeniører som normalt arbeider dagtid, men blir pålagt å arbeide kveld og natt i forbindelse med omfattende prøvetaking.

I forlengelsen av dette vil vi påpeke at innholdet i begrepene «virksomhetens art» og «uforutsette hendelser» ikke er behandlet i høringsbrevet. Det blir derfor uklart hva som er ment. Vi spør oss blant annet om «uforutsette hendelser» skal omfatte noe annet enn «uforutsette begivenheter» i aml. § 10-12 (3). NITO savner klare retningslinjer for hva som er tenkt med disse unntakene. I ytterste konsekvens kan dette forslaget medføre at arbeidsgiver gis en videre adgang til å pålegge arbeid på kort varsel. Sett opp mot at det samtidig legges opp til en rett for arbeidstaker til å avvise arbeid på bakgrunn av at varslingsfristen er oversett, er det viktig at reglene er så klare som mulig slik at de kan utøves i praksis. Dersom en arbeidstaker trår feil i sin vurdering av når vedkommende kan avvise arbeid vil dette kunne få konsekvenser for arbeidsforholdet, se mer om våre betraktninger knyttet til dette nedenfor.

3.3.3. Rett til å avvise arbeid

NITO støtter forslaget om å lovfeste en bestemmelse i arbeidsmiljøloven om at arbeidstaker kan avvise arbeid som er varslet for sent uten negative følger. Dette er en praktisk viktig regel som sikrer reell og nødvendig forutsigbarhet for arbeidstaker.

Vi er imidlertid bekymret for at regelen blir vanskelig å håndheve i praksis ettersom ordlyden er uklar. Vi tenker da særlig på unntakene for «arbeidets art» og «uforutsette hendelser». Vi viser til våre kommentarer om dette ovenfor.

NITO savner også betraktninger og vurderinger rundt hva konsekvensen vil kunne være for en arbeidstaker som gjør en uriktig vurdering. Her må arbeidstaker beskyttes slik at de ikke risikerer å bli sittende igjen med et

erstatningsansvar for å ha avvist arbeid det ikke var grunnlag for å avvise. I motsatt fall vil regelen ha liten praktisk betydning.

NITO mener også, i motsetning til departementet, at det også er behov for å lovfeste en rett til å avvise arbeid - uten negative følger - der arbeidet ikke finner sted innenfor den forhåndsbestemte referansetiden.

NITO er ikke enig i at arbeidstaker er godt nok ivaretatt gjennom saklighetskravet og avtalerettslige prinsipper. Det er velkjent at eventuelle negative følger er vanskelig å imøtegå for arbeidstaker ved kun å vise til saklighetskravet. Det handler om beviskrav og manglende effektive håndhevingsmekanismer. I tillegg vil utgifter til juridisk bistand ikke stå i forhold til kravet.

Et pålegg om arbeid må også vurderes opp mot arbeidstakers resignasjonsplikt. Dette i sammenheng med at arbeidsavtalen sjelden oppfyller kravet til opplysninger om arbeidstiden, gjør at arbeidstaker sjelden har en reell mulighet å nekte å utføre arbeid.

Vi kan heller ikke se hvilke ulemper det kan ha å lovfeste en rett til å avvise arbeid, ettersom departementet allerede har redegjort for at arbeidstaker har rett til slik avvising. En slik lovfesting vil også virke oppdragende for useriøse arbeidsgivere.

3.3.4. Beskyttelse mot avlysning av avtalt arbeidstid

NITO er ikke enig med departementet om at det ikke er behov for en lovregel som sikrer arbeidstaker rett til kompensasjon dersom arbeidsgiver avlyser arbeidstid etter en nærmere bestemt rimelig frist.

NITO erfarer at særlig arbeidstakere med uforutsigbar arbeidstid opplever å bli fratatt vakter på kort varsel uten noen form for kompensasjon. Arbeidsgivers argumentasjon er nettopp knyttet til at det ligger i avtalens natur å gjøre endringer på kort varsel. Det er derfor behov for å lovfeste denne beskyttelsen.

3.4. Artikkel 12 – Overgang til annen form for ansettelse

NITO mener departementets forslag til ny bestemmelse i arbeidsmiljøloven § 14-8 a vil få praktisk betydning og skape forutsigbarhet. Vi støtter forslaget.

Når det gjelder den nærmere utforming av bestemmelsen, er NITO enig i at tilbakemelding på e-post må være tilstrekkelig. Det må antas at anmodningene vil komme på e-post, og det er naturlig med direkte svar på e-posten. NITO er enig med departementet i at begrunnelsen må gi arbeidstaker en forståelse av at henvendelsen er blitt realitetsbehandlet.

Arbeidsmiljøloven § 17-2(a) regulerer frist for å fremme sak for Tvisteløsningsnemda. Bestemmelsen knytter fristberegningen til når arbeidstaker fikk «skriftlig avslag». Det er viktig at svar fra arbeidsgiver klart viser at forespørselen er avslått. Dette bør gjelde generelt ved svar på anmodninger, uavhengig av om et avslag er mulig å ta inn for tvisteløsningsnemda.

At det må gå en periode før ny forespørsel kan sendes er naturlig. Tre måneder synes passende.

NITO foreslår en tilføyelse i bestemmelsen om at dersom anmodningen gjelder fortrinnsrett for deltidsansatte eller rett til stilling for deltidsansatte tilsvarende faktisk arbeidstid, så skal arbeidsgiver i sitt svar opplyse om 4-ukersfristen for å bringe saken inn for tvisteløsningsnemda. Fristen beregnes fra da arbeidsgiver ga skriftlig avslag, jfr. arbeidsmiljøloven § 17-2 a. Denne fristen er kort og lett å oversitte. Muligheten for å bringe saken

inn for nemnda er neppe særlig kjent blant ansatte. Arbeidsgiver som den profesjonelle part er nærmere til å ha kjennskap til dette. Dette vil også fungere som et «ris bak speilet», ved at arbeidsgivere tvinges til å foreta adekvate vurderinger rundt anmodninger som kan bringes inn for nemnda.

3.5. Artikkel 13 – Obligatorisk opplæring

Arbeidsmiljøloven har kun noen få bestemmelser som regulerer rett til opplæring, som aml § 4-2 (1) og (2) bokstav e, og § 3-2 (1) som er særlig knyttet til opplæring for å ivareta sikkerheten. Nyansattes krav på opplæring i prøvetiden følger implisitt av oppsigelsesreglene ved prøvetid, mens det er direkte fastsatt i statsansatteloven. Det kan imidlertid ikke utledes av noen av nevnte bestemmelser at obligatorisk utdanning skal være gratis for arbeidstakeren, telle som arbeidstid og så langt som mulig foregå i arbeidstiden.

Departementet legger til grunn at det i «*de opplæringsforpliktelser arbeidsgiver har etter arbeidsmiljøloven, også vil ligge at kostnadene må dekkes av arbeidsgiver, inkludert at tidsbruk vil telle som arbeidstid*». NITO støtter departementets rettsoppfatning, men antar at det vil være arbeidsgivere som ser annerledes på dette.

Etter vårt syn er det derfor nødvendig å lovfeste en regel i tråd med direktivets bestemmelse. Det bør framgå at plikten gjelder all obligatorisk utdanning og opplæring som er nødvendig for å kunne utføre arbeidet hos arbeidsgiver. Videre må det følge direkte av ordlyden at arbeidstaker skal motta lønn som vanlig under opplæringen, at den skal være gratis, at tidsbruken skal regnes som arbeidstid og at den så langt som mulig skal foregå i arbeidstiden.

NITO mener det er tilstrekkelig at det framgår av forarbeidene at forpliktelsen ikke omfatter yrkesutdanning eller utdanning som kreves for at arbeidstakeren skal oppnå, opprettholde eller fornye en ervervsmessig kvalifikasjon, når denne ikke er nødvendig for å utføre arbeidet hos arbeidsgiver, og så lenge dette ikke er pålagt arbeidsgiver å tilby arbeidstaker etter EU-retten, arbeidsmiljøloven for øvrig eller tariffavtale.

En særlig problemstilling knyttet til retten til gratis opplæring er adgangen til å avtale bindingstid som følge av opplæring og kursing som arbeidsgiver tilbyr de ansatte. NITO har sett flere eksempler på at ansatte, særlig innen IT-bransjen, tilbys gratis kursing som gir en viss type opplæring og sertifisering, mot at arbeidstaker aksepterer svært lang bindingstid. Kursingen/sertifiseringen er i disse tilfellene en forutsetning for at arbeidstakeren skal kunne utføre det arbeidet vedkommende er ansatt for å utføre. NITO har tidligere uttalt at adgangen til å avtale bindingstid bør være snever. Med gjennomføringen av artikkel 13 er det vårt syn at slike bindingstider vil være i strid med prinsippet om at obligatorisk utdanning skal være gratis for arbeidstaker.

3.6. Artikkel 14 – Unntak

NITO er enig med departementet i at det ikke er behov for unntak ved tariffavtale når det gjelder bestemmelsene som gjennomfører direktivets artikkel 8 – 13. Dette gjelder også for det tilfelle at departementet skulle følge opp NITOs forslag om å innta en regel som sikrer arbeidstakers rett til parallelle ansettelsesforhold jf. direktivets artikkel 9, og en regel om gratis obligatorisk opplæring i tråd med innholdet i direktivets artikkel 13.

Når det gjelder partene i arbeidslivets eventuelle behov for å fravike den foreslåtte bestemmelsen i aml § 10-3 forstår vi det slik at departementet mener at denne skal kunne fravikes av fagforening med innstillingsrett slik jf., aml § 10-12(4). NITO har ingen innvendinger til dette.

3.7. Artikkel 15 - Rettslig presumsjon og tidlig tvisteløsningsmekanisme

Når det gjelder direktivets krav til å ha på plass håndhevsingsmekanismer for arbeidstakere som ikke mottar opplysningene de har krav på, mener NITO at departementets forslag er mangelfullt. NITO opplever ikke

regelen om arbeidstilsynets påleggskompetanse som effektiv i dette øyemed. Muligens har dette å gjøre med at Arbeidstilsynet ikke har tilstrekkelig med ressurser, slik at de må foreta strenge prioriteringer. Løsningen kan muligens være å tilføre øremerkede ressurser til håndheving av lovens opplysningsbestemmelser.

Det er positivt at det foreslås å innføre regler om såkalte gunstige formodninger om fast ansettelse og stillingsomfang i tråd med arbeidstakers pretensjon. Vi mener imidlertid at dette ikke er tilstrekkelig og vil anbefale departementet å innføre en slik regel for alle punkter som det skal opplyses om etter direktivet og dermed også etter arbeidsmiljøloven, statsansatteloven mv.

Det er NITOs erfaring at det i praksis oppstår flere tvister knyttet til for eksempel plasseringen av arbeidstid, avtalt arbeidssted enn det gjør når det gjelder for eksempel hvilket stillingsomfang som er avtalt. En regel som fastslår at arbeidstakers pretensjon skal gjelde også i disse tilfellene, vil etter vårt syn gi et reelt insitament for arbeidsgiver til å formulere seg klart og tydelig på alle punkter det skal gis informasjon om. Slik vil arbeidsavtalen faktisk gi arbeidstakerne en reel forutsigbarhet i tråd med direktivets formål. Vi viser til våre innledende betraktninger om opplysningsplikt og forutsigbarhet under punkt 2.1.

NITO anbefaler videre at departementet foretar en ny vurdering av fordelene det ville være, i tillegg til det ovennevnte, å få på plass en tidlig tvisteløsningsmekanisme i tråd med direktivets artikkel 15 bokstav b. Etter vårt syn ville en klageinstans med mulighet for å tilkjenne arbeidstakere oppreisning være en svært effektiv håndhevingsmekanisme.

3.8. Artikkel 16 – Rett til oppreisning

Departementet legger til grunn at oppreisning i direktivets forstand ikke nødvendigvis betyr økonomisk kompensasjon. Det er NITO enig i. Vi viser i den sammenheng til ordlyden i den engelske versjonen av direktivet som skal sikre arbeidstakerne «a right to redress». «Oppreisning»/«redress» må altså forstås som en henvisning til alle de mekanismer som sikrer ansatte en mulighet til å få rettet opp i eventuelle feil, og til å få håndhevet sine rettigheter etter direktivet. Et eksempel fra gjeldende rett er den rett som en ansatt som mener seg fortrinnsberettiget til en stilling har til å kreve dom for ansettelse i stillingen. Et annet eksempel er en deltidsansatts rett til å kreve dom for stilling tilsvarende faktisk arbeidstid, når vedkommende det siste året jevnlig har arbeidet utover avtalt arbeidstid.

NITO mener det ligger i artikkelens krav om effektiv tvisteløsning at informasjon om ovennevnte mekanismer, samt hva som kan kreves (økonomisk oppreisning, dom mv) må være lett tilgjengelig for arbeidstakere. NITO viser i den sammenheng til formålet nedfelt i fortalens premiss 46 om «*at forbedre arbeidsvilkår ved at fremme mere gennemsiktig og forudsigelig ansættelse [...]*»

Det er etter NITOs syn ikke tilstrekkelig, slik departementet legger til grunn, at retten til (økonomisk) oppreisning følger av ulovfestede alminnelige erstatningsregler. Vi mener det må framgå eksplisitt av loven hvilken mekanisme for «redress»/«oppreisning» som er tilgjengelig for å sikre de enkelte rettighetene etter direktivet.

NITO mener videre at en forutsetning for at en tvisteløsningsmekanisme skal anses å være effektiv, er at prosessen med å løse tvisten ikke tar for lang tid og at kostnadene med prosessen er overkommelige. Disse to forutsetningene er ikke oppfylt etter gjeldende rett. En arbeidstaker som ønsker å bringe en arbeidsrettslig tvist inn for retten må regne med høye kostnader til egen advokat. I tillegg løper den ansatte en risiko for å måtte betale motparts advokatkostnader, om saken ikke skulle føre fram. Dette innebærer at ansatte i stor grad allerede i dag er avskåret fra å gjøre rettigheter gjeldende overfor arbeidsgiver. I tillegg kommer at

saksbehandlingstiden er lang, gjerne minimum 6 måneder for behandling i førsteinstans, og mye lengre dersom det blir nødvendig med behandling i flere instanser.

Når det gjelder de nye rettighetene som nå skal gjennomføres iht. direktivet, vil dette være rettigheter som det vil være svært lite forholdsmessig å bruke domstolene til for å få håndhevet.

Når det gjelder øvrige håndhevingsmekanismer som Arbeidstilsynet, Tvisteløsningsnemnda og Diskrimineringsnemnda, utgjør dette i utgangspunktet «lavterskel»-mekanismer for tvisteløsning. I prinsippet er dette svært positivt. NITO erfarer imidlertid at saksbehandlingstiden også i disse instansene er svært lang. I diskrimineringsnemnda kan det ta opptil et år å få behandlet en sak. Arbeidstilsynet må i tillegg som nevnt prioritere sine saker, og når det gjelder Tvisteløsningsnemnda gjelder det svært korte, preklusive frister for å bringe inn en sak.

3.9. Artikkel 17 – Beskyttelse mot ugunstig behandling eller negative følger

NITO er uenig med departementet i at norsk rett gir et tilstrekkelig vern mot gjengjeldelse i tilfellene direktivet viser til og at gjennomføring av artikkel 17 av den grunn ikke krever endringer. I begrunnelsen for standpunktet viser departementet blant annet til at det gjelder en ulovfestet saklighetsnorm for utøvelse av styringsretten som vil kunne anføres ved omplassering eller nedgradering.

Etter NITOs syn er dette ikke tilstrekkelig for å oppfylle forpliktelsene etter artikkel 17, jf. direktivets formål som er å sikre arbeidstakere tydelige og mer forutsigbare arbeidsvilkår. NITO vil også bemerke at departementets eksempel med omplassering og nedgradering ikke er helt treffende, ettersom artikkel 18 spesifikt gjelder beskyttelse mot oppsigelse. En omplassering eller nedgradering vil ofte innebære en (endrings)oppsigelse.

Departementet viser også til varslingsreglene. Departementet uttaler at *«En klage eller prosess som arbeidstaker har igangsatt for å sikre overholdelse av rettigheter omtalt i direktivet vil også kunne utgjøre et varsel etter varslingsreglene i arbeidsmiljøloven, forutsatt at klagen/prosessen dreier seg om «kritikkverdige forhold» slik dette er definert i § 2 A-1» (...)* Dersom arbeidstaker tar opp brudd på bestemmelser om rettigheter angitt i direktivene, vil forholdet etter departementets oppfatning falle innenfor varslingsreglene, og dermed også gi vern mot gjengjeldelse etter § 2 A-4».

NITO mener dette bare unntaksvis vil være tilfelle. Verken en klage til tvisteløsningsnemnda eller en stevning til retten, vil for eksempel normalt kunne regnes som en varslings.

NITO deler ikke departementets antakelse om at arbeidsmiljølovens generelle krav til et forsvarlig arbeidsmiljø gir arbeidstakerne et vern mot å utsettes for represalier som følge av en klageprosess. Det følger for så vidt av arbeidsmiljøloven § 4-3 (3) at arbeidstaker ikke skal utsettes for trakassering eller annen utilbørlig opptreden. Hvis en ansatt for eksempel sender en klage til tvisteløsningsnemnda, og av den grunn blir trakassert av arbeidsgiver, så vil konsekvensen kunne være at arbeidsmiljøet til den ansatte må anses uforsvarlig. Men hva konsekvensen av dette er, framgår ikke eksplisitt av kap. 4 i arbeidsmiljøloven. Det er på det rene at en ansatt har rett til å varsle når arbeidsmiljøet er uforsvarlig, ettersom dette vil være et kritikkverdige forhold. Varslingen gir vern mot gjengjeldelse, men bare mot gjengjeldelse som finner sted etter at det er varslet.

NITO antar også at det som i direktivets forstand vil være «ugunstig behandling» eller «negative følger», ofte ikke vil være *«trakassering eller utilbørlig opptreden»*, etter aml. § 4-3 (3).

Bestemmelsene i kapittel 4 retter seg heller ikke mot arbeidstakers representant.

Etter NITOs syn er det behov for en egen bestemmelse i arbeidsmiljøloven for å oppfylle det vernet som artikkel 17 gir anvisning på. Bestemmelsen må fastsette at arbeidstaker eller arbeidstakers representant er beskyttet mot ugunstig behandling og negative konsekvenser som følge av klage på arbeidsgiver eller som følge av å ha tatt formelle skritt for å sikre etterlevelsen av bestemmelser som følger av direktivet.

3.10. Artikkel 18 – Beskyttelse mot oppsigelse og bevisbyrde

NITO er enig med departementet i at direktivets krav om å forby oppsigelse på grunnlag av at en arbeidstaker benytter seg av rettighetene etter direktivet er oppfylt gjennom saklighetskravet som gjelder i oppsigelsessaker.

Når det gjelder direktivets krav om å forby skritt med sikte på oppsigelse som advarsel, innkalling til drøftingsmøter mv. mener departementet etter det vi forstår, at dette vil være å anse som ulovlig gjengjeldelse iht varslingsreglene. Dette fordi det å melde fra om lovbrudd vil anses som varsling, selv om det knyttet til eget arbeidsforhold. NITO legger derfor til grunn at arbeidstakere som forsøker å utøve sine rettigheter etter direktivet er beskyttet mot gjengjeldelse fra arbeidsgiver i form av skritt som tas med sikte på oppsigelse, herunder mer indirekte handlinger som å forsøke å finne en erstatting for arbeidstaker. NITO er enig med departementet i at dette må anses som tilstrekkelig for å oppfylle direktivets krav.

NITO er imidlertid ikke enig med departementet i at arbeidstakers rett til å kreve skriftlig begrunnelse jf. aml § 15-4 (3) også gir arbeidstaker en rett til å kreve skriftlig begrunnelse for eventuelle skritt som arbeidsgiver tar med sikte på oppsigelse eller avskjed. Heller ikke forvaltningslovens regler om at vedtak skal begrunnes vil etter vårt syn oppfylle direktivets krav.

NITO anbefaler derfor at kravet til skriftlig begrunnelse for handlinger som kan anses som skritt med sikte på oppsigelse tas inn i arbeidsmiljøloven.

3.11. Artikkel 19 – Sanksjoner

NITO deler ikke departementets syn om at reglene om sanksjoner ved overtredelse reglene som vedtas iht. direktivet eller som allerede gjelder innenfor direktivets virkeområde, er tilstrekkelig gode. Som nevnt over mener vi at Arbeidstilsynet har for mange oppgaver i forhold til de ressurser de har, og at denne trenden er økende. Dersom reglene om Arbeidstilsynets påleggskompetanse skal kunne anses å oppfylle direktivets krav, er det en forutsetning av tilsynet har en faktisk mulighet til å anvende kompetansen i alle aktuelle saker.

Når det gjelder privatretslige sanksjoner, som retten til å bringe en sak inn for retten med krav om erstatning, vil vi bemerke at det er sjelden at en arbeidstaker er tjent med å reise søksmål mot sin arbeidsgiver så lenge arbeidsforholdet består, og er ment å vare. Håndhevingsmekanismer med lavere terskel enn domstolene, samt tilstrekkelig kapasitet, vil etter NITOs syn dermed måtte anses som mer effektive når det gjelder rettigheter og plikter som faller inn under arbeidsvilkårsdirektivet.

Vennlig hilsen


Trond Markussen
President


Egil Thompson
Generalsekretær