

Arbeids- og inkluderingsdepartementet

Postboks 8019 Dep, 0030 Oslo

Vår saksbehandler
Henrik Dahle

Kopi til

Vår dato
17.10.2022

Vår referanse

Deres referanse

Høring fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet - gjennomføring av Arbeidsvilkårsdirektivet

Unio viser til høringsnotatet fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet med forslag til endringer i arbeidsmiljøloven og statsansatteloven for å sikre arbeidstakere tydelige og mer forutsigbare arbeidsvilkår i forbindelse med gjennomføringen av et nytt EU-direktiv (EU) 2019/1152 – «arbeidsvilkårsdirektivet». Unio er Norges største hovedorganisasjon for arbeidstakere med høyere utdanning. Vi har om lag 390 000 medlemmer fordelt på 14 medlemsforbund i offentlig og privat sektor. Vi takke for muligheten til å få komme med innspill.

Overordnet kommentar

Unio er i hovedsak positiv til endringene som er foreslått av departementet som en konsekvens av implementeringen av Arbeidsvilkårsdirektivet. Tydeligere krav til beskrivelse og opplysninger om lønns- og arbeidsvilkår i arbeidskontraktene vil bidra til en bevisstgjøring hos arbeidsgiverne, som igjen vil kunne resultere i at arbeidstakernes rettigheter blir ivaretatt i større grad enn i dag.

Vi er likevel usikre på om flere av de foreslåtte endringene i norsk lovgivning vil bidra til å oppnå formålet om forutsigbarhet og klarhet for arbeidstakeren. Direktivet stiller minimumskrav for det lovmessige arbeidsrettslige vernet i hele EU, og det betyr også for land der arbeidstakerne har færre rettigheter i lov, tariffavtaler og ulovfestet rett sammenlignet med situasjonen for arbeidstakere i Norge. Vi er usikre på om enkelte av forslagene i høringsnotatet er tilstrekkelig utredet. I høringsnotatet foreslås det for eksempel en rekke nye krav til de opplysningene arbeidsgiver skal gi til arbeidstaker i den individuelle arbeidskontrakten. I norsk tradisjon har vi ofte korte arbeidskontrakter, men der de samlede rettighetene fremgår av tariffavtaler, arbeidsmiljølov, statsansattelov, forvaltningsloven osv. Det kan se ut som at dette forslaget til lovendring bryter med en ordning hvor det er vist til rettigheter i tariffavtale og lov. Dette kan både ha sine fordeler og ulemper for arbeidstaker. Vi vil imidlertid peke på at det er viktig at lovgiver bør være varsom med å innføre en metode som innebærer at vi får lange arbeidskontrakten med så mye informasjon at det igjen skaper en usikkerhet for arbeidstakeren og en ubalanse i avtaleforholdet.

Direktivets artikler – forslag til endringer i arbeidsmiljøloven og statsansattloven

ARTIKKEL 1 – FORMÅL, GJENSTAND OG VIRKEOMRÅDE

Arbeidstakerbegrepet er under utvikling både i nasjonal rett og i EU-retten. Særlig fokus har det vært på å inkludere oppdragstakere som befinner seg i randsoner av arbeidstakerbegrepet. I den sammenheng viser vi til utredningen fra Fougner-utvalget, NOU 2021: 9, Den norske modellen og fremtidens arbeidsliv, kapittel 10. Arbeidstakerbegrepet i arbeidsmiljøloven § 1-8 og norsk rettspraksis har et funksjonelt og formålsorientert innhold, hvor det er de reelle forhold som er avgjørende. Unio er enig med departementet i at direktivet ikke gjør det nødvendig å endre ordlyden i arbeidsmiljøloven for å inkludere grupper av arbeidstakere som for eksempel arbeider via elektroniske plattformer o.l.

ARTIKKEL 3 – UTLEVERING AV OPPLYSNINGER TIL ARBEIDSTAKER OM EGNE ARBEIDSVILKÅR

Artikkel 3 likestiller elektronisk dokumentasjon med papirbasert dokumentasjon. Dette er i praksis gjennomført i arbeidsmiljøloven ved at lovens begrep er teknologinøytralt, jf. Ot.prp. nr. 108 (2000–2001). Unio er derfor enig med departementet i at det ikke er behov for å presisere vilkår ved elektronisk skriftlighet i lovteksten.

ARTIKKEL 4 – OPPLYSNINGSPLIKT

Artikkel 4 pålegger medlemsstatene å sikre at arbeidsgiver informerer arbeidstaker om vesentlige punkter i arbeidsforholdet, og i andre ledd listes det opp en rekke forhold som det minst skal opplyses om. Departementet foreslår på denne bakgrunn å utvide listen i gjeldende aml. § 14-6 over opplysninger som minst skal gis i arbeidsavtalen. Unio mener at dette kan være en god måte å sikre et mer effektivt vern for arbeidstakeren. Det er i oppstartfasen av et arbeidsforhold at partene har størst behov for å kommunisere vilkårene for arbeidet. Det er en forutsetning for bruk av rettigheter at de blir gjort kjent for arbeidstakerne. På grunn av at direktivet har så mange spesifikke krav til opplysninger, ser vi at det kan være behov for en rekke lovendringer. Nedenfor vil vi kommentere de foreslåtte endringene og tilføyelsene i loven.

Unio har ingen merknader til departementets forslag om justering av aml. § 14 første ledd bokstav b, der det stilles krav til at arbeidsavtalen skal opplyse om at arbeidstaker fritt kan velge arbeidssted, når det er dette som er avtalt mellom partene. Vi forutsetter at forslaget til presisering ikke er ment å virke begrensende for ansattes mulighet for frivillig hjemmekontor og annet fjernarbeid.

Artikkel 4 bokstav f) oppstiller et nytt krav om at det ved ansettelse i bemanningsforetak skal opplyses om innleievirksomhetens identitet så snart denne er kjent. Dette kan styrke vernet mot å bli leid ut til foretak som ikke er tydelig identifisert. Den som er innleid har viktige rettigheter overfor det foretak man er innleid til, og det er avgjørende å kunne rette krav i denne forbindelse til det foretak som har ansvaret. Unio støtter departementets forslag til ny bokstav n i § 14-6.

Artikkel 4 andre ledd bokstav g) er en ny direktivbestemmelse som sier at det skal gis informasjon om varigheten av og vilkårene for eventuell prøvetid. Unio støtter departementets vurdering om at det ikke er behov for å endre gjeldende aml. § 14-6 første ledd bokstav f.

Artikkel 4 bokstav h) stiller krav om at arbeidsgiver skal opplyse arbeidstaker om den rett til utdanning som arbeidsgiver eventuelt tilbyr. Ifølge fortalen bør denne informasjonen i så fall omfatte antallet utdanningsdager arbeidstaker har rett til per år, og opplysninger om arbeidsgivers generelle utdanningspolitikk. Departementet foreslår på bakgrunn av direktivet en ny bokstav o) i aml. § 14-6. Det foreslås at arbeidsavtalen skal inneholde opplysninger om «*rett til kompetanseutvikling som arbeidsgiver eventuelt tilbyr*». Unio mener at det i utgangspunktet er positivt at arbeidstaker allerede ved inngåelse av arbeidsavtalen får informasjon om sine rettigheter til kompetanseutvikling. På den annen side er vi usikre

på hvordan dette kravet skal praktiseres og hva som menes med begrepet «kompetanseutvikling». Flere av våre medlemmer gjennomfører både videreutdanning, etterutdanning og deltar på kurs og andre kompetanseutviklende tiltak i løpet av arbeidsforholdet. Enkelte ganger er det arbeidsgiver alene som betaler og tilbyr dette, mens andre ganger vil tilbudet i realiteten innebære et spleiselag mellom arbeidsgiver og staten. Det kan se ut som at den foreslåtte ordlyden ikke fanger opp de tilfellene der arbeidstakerne har rett til/eventuelt mulighet til videreutdanning og etterutdanning i løpet av arbeidsforholdet. Departementet bør vurdere om det er hensiktsmessig å drøfte hva som menes med begrepet «kompetanseutvikling» i forarbeidene.

Etter Artikkel 4 i) har arbeidstaker rett til informasjon om varigheten av «fravær med lønn» som arbeidstaker har rett til. Departementet foreslår på bakgrunn av dette en tilføyelse i arbeidsmiljøloven § 14-6 første ledd bokstav g). Arbeidsavtalen skal inneholde opplysninger om «arbeidstakers rett til ferie og feriepenger, reglene for fastsettelse av ferietidspunktet *og eventuell rett til annet fravær betalt av arbeidsgiver*. Unio er i utgangspunktet positiv til at arbeidstakeren får informasjon om rett til «fravær med lønn». Vi er likevel usikre på hvordan denne bestemmelsen skal praktiseres. Unio viser til at «fravær med lønn» omfatter alle former for fravær fra arbeidet der arbeidstaker får lønn som for eksempel ferie, permisjon, avspasering, velferdspermisjoner som er betalt av arbeidsgiver, sykefravær i arbeidsgiverperioden osv. Dersom denne bestemmelsen blir stående må departementet enda tydeligere klargjøre hva som menes med «fravær med lønn».

Etter artikkel 4 bokstav j) skal arbeidstaker motta informasjon om den fremgangsmåten som skal følges for å bringe arbeidsforholdet til opphør, herunder både formelle krav og oppsigelsesfrister. På bakgrunn av dette foreslår departementet å endre aml. § 14-6 første ledd bokstav h) slik at arbeidsavtalen skal inneholde opplysninger om « fremgangsmåten ved opphør av arbeidsforholdet, herunder formkrav og oppsigelsesfrister». Unio vil påpeke at vår arbeidsmiljølov allerede regulerer hvilke regler som gjelder ved opphør av arbeidsforhold. I kommunal sektor vil forvaltningslovens regler gjelde i tillegg til arbeidsmiljøloven. I den foreslåtte ordlyden bør man vurdere å henvise til de aktuelle bestemmelsene som gjelder oppsigelse. Departementets forslag til ordlyd sier ikke om dette gjelder ved oppsigelse fra arbeidsgiver eller fra arbeidstaker. For å unngå tvil mener vi ordlyden bør presiseres slik at kravene i lovteksten fanger opp begge disse situasjonene.

Artikkel 4 m) stiller krav til opplysning om garantert antall betalte timer ved uforutsigbar arbeidstid. Departementet har ikke foreslått endringer i tilknytning til dette. Deres begrunnelse for dette er følgende:

Kravet om at det skal informeres om minste antall garanterte betalte timer, er etter departementets vurdering også oppfylt i norsk rett. For fast ansettelse viser departementet til at det er et vilkår at arbeidstaker sikres forutsigbarhet i form av et reelt stillingsomfang, jf. arbeidsmiljøloven § 14-9 første ledd. Dette vilkåret innebærer ifølge forarbeidene at det må være avtalt et konkret arbeidsomfang, typisk en stillingsandel eller stillingsprosent.

Unio vil peke på at praktiseringen av denne bestemmelsen er til dels problematisk, og antatt ikke i tråd med de intensjoner som regjeringen hadde ved innføring av dette kravet. Årsaken er at garantien i arbeidsavtalene kan strekke seg opp til et helt år, og ha krav til tilgjengelighet som er strenge og til dels vanskelig å opprettholde, slik at den lovede avlønning for avtalt stillingsprosent, kan komme til utbetaling. Vi oppfatter at denne praktiseringen er en svært uheldig omgåelse av loven, og som dermed også skulle vært adressert samtidig gjennom et endringsforslag som traff denne utfordringen.

Unio støtter departementets forslag til endringer i § 14-6 (1) bokstavene j og l, når det gjelder «vaktendringer» og varslingsfrist for oppstart når det er uregelmessige arbeidstidsordninger.

Artikkel 4 p) oppstiller en informasjonsrettighet for arbeidstaker angående sosial sikring. Unio støtter departementets vurdering om at det er nødvendig med et nytt punkt om arbeidsgivers ulike sosiale ytelser. Samtidig ser vi at en lang liste med de ulike sosiale sikringer kan skape tolkningsutfordringer som innebærer at bestemmelsen burde vært bedre utredet. Det kan være forsikringsordninger som for eksempel uføre- og gruppelivsforsikring som ikke er nevnt i forslaget, men som må kunne sies å høre under definisjonen av en sosial sikring.

ARTIKKEL 5 – FRISTER OG OPPLYSNINGENES FORM

Direktivets artikkel 5 gir regler om når og hvordan informasjon etter artikkel 4 om de ulike sidene ved arbeidsforholdet skal gis til arbeidstaker, og om medlemsstatenes ansvar for å gjøre informasjon tilgjengelig for partene. Direktivet skjerper tidsfristene for når arbeidsgiver skal gi arbeidstaker skriftlig informasjon om arbeidsvilkår, sammenlignet med dagens direktiv. Direktivet skiller mellom grunnleggende opplysninger der fristen er satt til syv dager, og supplerende opplysninger med en frist på en måned.

Unio støtter departementet i at det fortsatt er hensiktsmessig med en og samme frist for når ulike arbeidsvilkår skal opplyses om etter arbeidsmiljøloven § 14-5. Det vil være i arbeidstakers interesse å motta informasjon om sine vesentlige arbeidsvilkår samlet. Vi støtter at fristen settes til syv dager etter første arbeidsdag. Samtidig mener vi at fristen for skriftlig arbeidsavtale i utgangspunktet bør sammenfalle med tidspunktet for arbeidstakers tiltredelse i stillingen.

ARTIKKEL 6 – OPPLYSNINGER OM ENDRINGER I ARBEIDSFORHOLDET

Artikkel 6 pålegger medlemsstatene å sikre at arbeidstaker opplyses om endringer i arbeidsforholdet. Informasjonen skal gis ved første anledning, og senest den dagen endringene trer i kraft. Etter gjeldende arbeidsmiljølov skal endringene tas inn i arbeidsavtalen tidligst mulig og senest en måned etter at de trådte i kraft, jf. aml. § 14-8. Unio støtter derfor forslaget om at endringer i arbeidsforhold skal tas inn i arbeidsavtalen tidligst mulig og senest den dagen endringen trer i kraft.

Arbeidsavtaledokumentet som arbeidsgiver er forpliktet til å gi og oppdatere, kan inneholde opplysninger om avtalevilkår som er gjensidig forpliktende, og opplysninger om vilkår som er fastsatt i kraft av arbeidsgivers styringsrett. Hvorvidt et avtalevilkår er av førstnevnte eller sistnevnte kategori, beror på tolkning av dokumentet og øvrige kilder som er egnet til å kaste lys over hva som er avtalt. Det er bare vilkår som er fastsatt i kraft av arbeidsgivers styringsrett som kan endres ensidig, se Rt-2009-1465.

Det er positivt at arbeidsgiver har plikt til å sørge for at arbeidstaker til enhver tid har en oppdatert oversikt over de vilkår som er gjeldende i arbeidsforholdet. Det er imidlertid sjelden et skille i dokumentet mellom vilkår arbeidsgiver kan endre i kraft av styringsretten og der det forutsetter enighet. Når man forkorter fristen bør det presiseres i forarbeidene at signering av dokumentet er en bekreftelse på at arbeidstaker er gjort kjent med innholdet og ikke en avtalestiftende handling. Da kan uenigheten finne sin løsning etter at lovens frist for utarbeidelse av dokumentet er utløpt.

ARTIKKEL 8 – MAKSIMAL VARIGHET AV PRØVETID

Artikkel 8 pålegger medlemsstatene å sikre at ansettelsesforhold som er underlagt prøvetid slik dette er definert i nasjonal rett eller praksis, ikke skal ha prøvetid som overstiger seks måneder, jf. første ledd. Der arbeidsforholdet er tidsbegrenset, skal medlemsstatene sikre at prøvetidens varighet står i et rimelig forhold til kontraktens varighet og til arbeidets art, jf. andre ledd. For å ivareta direktivets krav til varighet ved midlertidige ansettelser, foreslår departementet å tilføye en bestemmelse i arbeidsmiljøloven § 15-6 og statsansatteloven § 15 med følgende ordlyd:

«Prøvetiden for midlertidige ansettelser skal stå i et rimelig forhold til arbeidsforholdets forventede varighet og arbeidets art.»

Unio støtter forslaget til lovendring. Samtidig tror vi det er hensiktsmessig at departementet i forarbeidene til loven peker på relevante momenter i denne vurderingen, herunder hva som ligger i vilkåret arbeidets art.

Prøvetid ved fornyelse av arbeidskontrakt:

Direktivet angir at det ikke kan avtales en ny periode med prøvetid ved fornyelse av kontrakt vedrørende samme funksjon og oppgave. Departementet foreslår at det tas inn en tilføyelse i arbeidsmiljøloven § 15-6 femte ledd:

«Ved fornyelse av midlertidig kontrakt eller ved overgang fra midlertidig til fast stilling er det ikke adgang til å avtale en ny prøvetid dersom arbeidstaker skal fortsette i samme stilling eller i en stilling som i det vesentlige er likeartet den arbeidstakeren har stått i.»

Videre foreslås følgende tilføyelse i statsansatteloven § 15 første ledd:

«Prøvetiden gjelder ikke ved fornyet ansettelse i samme stilling eller ved ansettelse i en stilling som i det vesentlige er likartet med den stillingen som den ansatte har hatt i samme virksomhet».

Unio støtter forslaget om å lovfeste en begrensning i adgangen til å avtale ny prøvetidsperiode der arbeidstakeren skal fortsette i en stilling som i det vesentlige er likeartet den arbeidstakeren har stått i. Vi er positive til at dette blir lovfestet både i arbeidsmiljøloven og statsansatteloven. Unio støtter departementets vurdering om at en slik bestemmelse vil innebære en kodifisering av gjeldende rett, og samtidig oppfylle direktivets krav. Det at arbeidsgivere forsøker å avtale ny prøvetid ved overgang fra midlertidig til fast stilling er også en veldig praktisk problemstilling, der en lovfesting av gjeldende rett kan bidra til at arbeidstakere blir bedre opplyst om sine rettigheter.

ARTIKKEL 9 – PARALLELE ANSETTELSESFORHOLD

Artikkel 9 omhandler arbeidstakers adgang til å inngå et annet ansettelsesforhold utenfor egen arbeidstid. Nærmere bestemt setter artikkelen rammer for i hvilken utstrekning arbeidsgiver kan begrense andre ansettelsesforhold for arbeidstakere. Unio støtter at departementet har kommet til å ikke ville foreslå noen egen bestemmelse i arbeidsmiljøloven om adgangen til å begrense parallelle ansettelser.

ARTIKKEL 10 – MINIMUMSFORUTSIGBARHET I ARBEIDSFORHOLD

Departementet understreker at bestemmelsene i direktivet gjelder arbeidstakere med uforutsigbart arbeidsmønster, som for eksempel nulltimerskontrakter. Vi mener det er viktig at dette fremgår klart av bestemmelsen slik at dette ikke kan oppfattes å gjelde alle arbeidstakere, og dermed kunne oppfattes som en mulighet for utvidelse av adgangen til kortere varslingsfrist ved uforutsette hendelser.

Når det gjelder departementets spørsmål om behov for en presisering av forbud mot negative konsekvenser ved avvisning av arbeid varslet for sent, så mener Unio at det kan være behov for å synliggjøre lovgivers intensjon på dette punktet. Mange utsatte arbeidstakere opplever at det kan være vanskelig å si nei uten at dette får negative følger. En slik bestemmelse kan virke preventivt, og Unio støtter derfor dette.

Artikkel 11 - SUPPLERENDE TILTAK FOR ANSETTELSESKONTRAKTER PÅ TILKALLINGSBASIS

Artikkel 11 stiller krav om tiltak for å hindre misbruk av ansettelseskontrakter på tilkallingsbasis og lignende kontrakter. Medlemsstater som gir mulighet for bruk av slike kontrakter, plikter å treffe et eller flere av nærmere oppramsede tiltak for å hindre misbruk av denne formen for ansettelser: a) begrense

bruken og varigheten av slike kontrakter b) en presumsjon om at det foreligger en ansettelsesavtale med et minimum antall betalte timer basert på det gjennomsnittlige antall timer en arbeidstaker har jobbet i en gitt periode c) andre tilsvarende tiltak som sikrer effektiv forebygging av misbruk.

Unio støtter departementets vurdering om at norske regler oppfyller kravene i artikkel 11 om tiltak mot misbruk av tilkallingsavtaler og lignende avtaler, og at det ikke er nødvendig med endringer.

ARTIKKEL 12 – OVERGANG TIL ANNEN FORM FOR ANSETTELSE

Artikkel 12 pålegger medlemsstatene å sikre at arbeidstaker som har arbeidet i minst seks måneder hos samme arbeidsgiver, og er ferdig med eventuell prøvetid, kan anmode om en ansettelsesform med mer forutsigbare og trygge arbeidsvilkår, hvis det finnes. Arbeidstaker har krav på et begrunnet skriftlig svar på henvendelsen. Medlemsstatene kan begrense hyppigheten på anmodningene arbeidsgiver plikter å besvare fra hver enkelt arbeidstaker.

Arbeidsgivers begrunnelse skal leveres til arbeidstaker senest en måned etter anmodningen. For fysiske personer som fungerer som arbeidsgivere, og for mikrovirksomheter og små eller mellomstore virksomheter, kan medlemsstatene beslutte at fristen forlenges til inntil tre måneder. Det kan for disse arbeidsgiverne også åpnes for muntlige svar på en etterfølgende lignende henvendelse fra samme arbeidstaker, forutsatt at begrunnelsen for svaret forblir uendret når det gjelder arbeidstakerens situasjon.

På bakgrunn av artikkel 12 foreslår departementet en ny bestemmelse i aml. § 14-8a:

- (1) Dersom en arbeidstaker som arbeider deltid eller er midlertidig ansatt, ber om en ansettelsesform med mer forutsigbare og trygge arbeidsvilkår, skal arbeidsgivere gi et skriftlig og begrunnet svar innen en måned etter at forespørselen fant sted.
- (2) Retten til skriftlig svar gjelder arbeidstakere som har vært ansatt i virksomheten i mer enn seks måneder, og som er ferdig med eventuell prøvetid.
- (3) Retten til skriftlig svar gjelder ikke hvis det er gått mindre enn tre måneder siden arbeidstakers forrige forespørsel etter bestemmelsen.

Unio er usikre på om de foreslåtte bestemmelsene i praksis vil føre til mer forutsigbare og trygge arbeidsvilkår for arbeidstaker. På den ene side er det ofte først når man har blitt kjent med virksomheten og egen stilling at man kan vurdere om grunnlaget for midlertidig eller deltidsansettelse faktisk er til stede. En plikt for arbeidsgiver til å gi et skriftlig svar gjør det lettere for arbeidstakere å forfølge saken videre ettersom det foreligger en begrunnelse som kan etterprøves. På den annen side gir bestemmelsen arbeidstaker kun en mulighet til å be om en ansettelsesform med mer forutsigbare og trygge arbeidsvilkår, og arbeidsgiver pålegges en plikt til å gi et skriftlig begrunnet svar. Arbeidstaker har kun rett til å få et svar. Unio vil peke på at det i denne gruppen av arbeidstakere kan være midlertidige tilsatte som i realiteten har et krav på fast stilling, jf. aml. § 14-9 første ledd, og som vil kunne ha mulighet til å kreve forhandlinger med arbeidsgiver etter aml. § 17-3. Det er viktig at den foreslåtte bestemmelsen ikke praktiseres slik at arbeidstaker i disse tilfellene kun «ber om» en fast ansettelse, men at de faktisk krever fast stilling. Vi ber departementet om å vurdere denne bestemmelsen på nytt, og tydeligere omtale de problemstillingene som kan oppstå i proposisjonen.

ARTIKKEL 14 – UNNTAK VED TARIFFAVTALE

Artikkel 14 åpner for at medlemsstatene kan tillate partene i arbeidslivet å opprette, forhandle, inngå og håndheve tariffavtaler i overensstemmelse med nasjonal rett eller praksis som fastsetter bestemmelser om vilkår som avviker fra artikkel 8 til 13. Dette gjelder prøvetid, parallelle ansettelser, minimumsforutsigbarhet, tiltak for tilkallingskontrakter, overgang til annen form for ansettelse og obligatorisk opplæring. Departementet vurderer at det ikke er behov for endringer i loven som åpner for unntak fra disse bestemmelsene. Unio støtter denne vurderingen.

ARTIKKEL 15 – RETTSLIG PRESUMSJON OG TIDLIG TVISTELØSNINGSMEKANISME

Artikkel 15 pålegger statene å ha minst en av to alternative håndhevingsmekanismer på plass for arbeidstakere som ikke rettidig har mottatt opplysningene om arbeidsvilkår som de har krav på. Arbeidstaker skal enten kunne dra nytte av fordelaktig presumsjoner (bokstav a) og/eller ha tilgang til tidlig tvisteløsningsmekanisme (bokstav b). Departementet vurderer at det ved norsk gjennomføring er mest hensiktsmessig å se hen til alternativ a.

Arbeidsmiljøloven har ingen regler som tilsvarer regelen om «gunstige formodninger». For å sikre oppfyllelse, foreslår departementet nye bestemmelser i loven på dette området, det vil gi regler om at et bestemt faktum som utgangspunktet skal legges til grunn hvis det er gitt mangelfulle skriftlige opplysninger om forholdet. Departementet foreslår nye bestemmelser i de tilfeller opplysningsplikten ikke er oppfylt med hensyn til fast/midlertidig ansettelse og stillingsomfang.

Når det gjelder midlertidige ansettelser skal arbeidsavtalen inneholde opplysninger om forventet varighet dersom arbeidsforholdet er midlertidig, samt grunnlaget for ansettelsen, jf. aml. § 14-9, jf. aml. § 14-6 første ledd bokstav e). Departementet foreslår at det i tilknytning til denne bestemmelsen legges til et nytt tredje ledd i arbeidsmiljøloven § 14-6:

«Dersom arbeidsgiver ikke har oppfylt forpliktelsene etter første ledd bokstav e), jf. § 14-5, skal det legges til grunn at arbeidstakeren har fast ansettelse dersom ikke noe annet gjøres overveiende sannsynlig.

Unio støtter forslaget om å kodifisere rettspraksis hva gjelder spørsmålet om det foreligger en midlertidig ansettelse dersom dette ikke fremgår skriftlig. I slike tilfeller følger det av rettspraksis at det må kreves «klar sannsynlighetsovervekt» for at det foreligger en avtale om midlertidig ansettelse dersom dette ikke fremgår skriftlig.

Videre foreslår departementet et nytt fjerde ledd i § 14-6 hva gjelder manglende opplysninger om stillingsomfang i arbeidsavtalen:

«Dersom arbeidsgiver ikke har oppfylt forpliktelsene etter første ledd bokstav j), jf. § 14-5, skal arbeidstakers påstand om stillingsomfang legges til grunn dersom ikke arbeidsgiver sannsynliggjør noe annet.»

Vi mener at det skjerpede beviskravet også bør legges til grunn også når det gjelder stillingsomfang. Det er likevel forhold som vi mener ikke er tilstrekkelig ivaretatt i denne sammenheng. Arbeidsavtaler er tidsubestemte, og avtalepartene skal i utgangspunktet samhandle over lang tid. Direktivet inneholder en rekke regler som skal beskytte arbeidstaker som den svake parten i arbeidsforholdet. Uenigheter knyttet til enkeltstående vilkår er lite aktuelt å avklare gjennom søksmål for de ordinære domstoler av prosessøkonomiske årsaker. Det er derfor viktig at arbeidstaker har mulighet til å få avklart egen rettsstilling på en rask, rimelig og enkel måte. Dette gjør det mulig for arbeidstaker å innrette seg, herunder bringe arbeidsforholdet til opphør dersom hen finner at arbeidsvilkårene er utilfredsstillende.

Unio kan ikke se at presumsjonsregler knyttet til enkelte av lovens krav til vilkårene i arbeidsavtalen er en fullgod løsning til å sørge for klargjøring av kontraktsvilkårene. Når saken uansett må avklares av domstolene, er de økonomiske kostnadene forbundet med rettsavklaring så høye at muligheten for å avklare egen rettsstilling i praksis blir illusorisk. Etter Unios syn bør det i tillegg til presumsjonsregler på enkeltstående vilkår åpnes for at arbeidstaker også gis rett til en tidlig tvisteløsningsmekanisme i tråd med direktivets bokstav b. Tvisteløsningsnemnda kan være et egnet organ for slik rettsavklaring.

ARTIKKEL 16 – RETT TIL OPPREISNING

Artikkel 16 omhandler arbeidstakers rett til tvistebehandling og oppreisning ved brudd på direktivets bestemmelser. Bestemmelsen pålegger statene å sørge for at arbeidstaker, også der arbeidsforholdet er avsluttet, har tilgang til effektiv og upartisk tvisteløsning og rett til oppreisning ved brudd på rettighetene som følger av direktivet.

Selv om det formelt er mulig å reise søksmål for de alminnelige domstoler, vil sakskostnadene gjøre dette lite reelt i praksis. Unio oppfatter at direktivets artikkel 16 er ment å bidra til at arbeidsgiver etterlever reglene. Da må erstatningsregelen ikke bare virke reparerende, men også ivareta prevensjonshensynet slik for eksempel arbeidsmiljøloven § 15-12 (2) gjør. Dette legger også til rette for en enhetlig erstatningspraksis på arbeidsrettens område som tidligere er trukket frem som en grunn til at man forlot erstatning etter alminnelige regler i saker om brudd på fortrinnsrett, se Ot. prp. nr. 50 (1993-1994) side 204. Unio mener derfor at § 15-12 (2) også bør få anvendelse på brudd på rettighetene etter direktivet.

ARTIKKEL 17 – BESKYTTELSE MOT UGUNSTIG BEHANDLING ELLER NAGATIVE FØLGER

Artikkel 17 pålegger statene å sørge for at arbeidstakere som tar skritt for å sikre overholdelse av sine rettigheter etter direktivet beskyttes mot gjengjeldelse fra arbeidsgiver. Nærmere bestemt fremgår det at medlemsstatene skal innføre de tiltak som er nødvendige for å beskytte arbeidstakere, herunder arbeidstakerrepresentanter, mot ugunstig behandling fra arbeidsgivers side og fra negative følger fordi det er levert inn en klage eller som følge av at det er igangsatt en prosess med det formål å sørge for overholdelse av direktivets rettigheter.

Norsk rett har ikke en uttrykkelig bestemmelse som verner arbeidstakere eller arbeidstakerrepresentanter mot ugunstig behandling eller negative følger hvis arbeidstaker tar skritt for å sikre sine rettigheter på områdene som direktivet omfatter. Men vi har flere enkeltstående bestemmelser i arbeidsmiljøloven som beskytter mot ugunstig behandling ved for eksempel oppsigelse og varsling av kritikkverdige forhold.

Unio tror det kunne være formålstjenlig å innføre en mer generell bestemmelse i arbeidsmiljøloven som beskytter arbeidstaker mot alle former for ugunstige handlinger der arbeidstaker tar skritt for å sikre sine rettigheter på direktivets virkeområde. For eksempel mener vi det er nødvendig å ha et bedre vern mot gjengjeldelse for midlertidig ansatte som ber om en ansettelsesform med mer forutsigbare og trygge arbeidsvilkår.

ARTIKKEL 18 – BESKYTTELSE MOT OPPSIGELSE

Artikkel 18 fastslår at medlemsstatene skal treffe nødvendige tiltak for å forby oppsigelse eller tilsvarende tiltak, og alle skritt med henblikk på oppsigelse av arbeidstakere, på grunnlag av at de har utøvd sine rettigheter etter direktivet. Unio er enig med departementet i at gjeldende regler gir tilstrekkelig vern mot oppsigelse og tilsvarende tiltak i henhold til kravet i artikkel 18.

Artikkel 18 andre ledd fastslår at arbeidstaker som mener å ha blitt oppsagt eller utsatt for tiltak med tilsvarende virkning fordi de har utøvd sine rettigheter etter direktivet, kan be om skriftlig begrunnelse for oppsigelse eller tilsvarende tiltak. Unio er enig med departementet som viser til at arbeidstakere ved oppsigelse og avskjed kan kreve en skriftlig begrunnelse for arbeidsgivers beslutning, og at det ikke er behov for endringer i loven.

Medlemsstatene skal også treffe nødvendige tiltak for å sikre at arbeidsgiver har bevisbyrden for at en oppsigelse skyldes andre forhold enn at arbeidstaker har utøvd rettigheter etter direktivet. Artikkel 8 oppstiller en delt bevisbyrde. Unio støtter departementets vurdering om at det i norsk rett ikke er behov for å lovfeste en egen bevisbyrderegulering om delt bevisbyrde ved oppsigelse eller avskjed. Gjeldende rett gir

arbeidstakeren bedre vern i slike saker, ettersom det i rettspraksis er fastslått at det gjelder en omvendt bevisbyrde ved oppsigelse og avskjed.

ARTIKKEL 19 – SANKSJONER

Ifølge artikkel 19 skal medlemsstatene fastsette regler om sanksjoner ved overtredelse av nasjonale regler som er vedtatt i henhold til direktivet, eller de allerede gjeldende nasjonale regler om rettigheter som er omfattet av direktivets anvendelsesområde. Flere av bestemmelsene i arbeidsmiljøloven som gjennomfører direktivet i norsk rett er underlagt Arbeidstilsynets påleggskompetanse. Dette gjelder blant annet regler som stiller krav til skriftlig arbeidsavtale, og bestemmelser i arbeidsmiljøloven kapittel 10 om arbeidstid. Brudd på lovens regler vil i enkelte tilfeller kunne medføre straffeansvar.

Unio støtter departementets vurdering om at gjeldende rett oppfyller direktivets krav i artikkel 19.

Vennlig hilsen
Unio

Jon Olav Bjergene
sekretariatssjef

Henrik Dahle
fagsjef og advokat

Brevet er elektronisk godkjent og har derfor ingen håndskrevet signatur.