

Alþingi
Erindi nr. D 120/2047
komudagur 21.5.1996

**Álitsgerð fyrir efnahags- og viðskiptanefnd Alþingis
á frumvarpi til laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins,
372. mál**

unnin af Láru V. Júlíusdóttur hdl. í maí 1996

Efnahags- og viðskiptanefnd Alþingis hefur farið þess á leit við mig að ég léti nefndinni í té álit mitt á því hvort tiltekin ákvæði í frumvarpi til laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins kunni að stangast á við ákvæði stjórnarskrárinnar eða þjóðréttarlegar skuldbindingar. Einnig er þess óskað að skoðað verði hvort ákvæði frumvarpsins séu andstæð ákvæðum annarra laga, t.d. stjórnsýslulaga.

Eftirfarandi gögn fékk ég send frá Alþingi vegna máls þessa:

1. Frumvarpið og nefndarálit og breytingartillögur meiri hluta ev.
2. Stöðuskjal, eftir 2. umræðu
3. Breytingartillögu sem lögð var fram í efnahags- og viðskiptanefnd 17. maí sl. frá fjármálaráðuneyti
4. Umsagnir BSRB og BHM um frv.
5. ILO samþykkt nr. 87
6. ILO samþykkt nr. 98
7. Félagsmálasáttmála Evrópu
8. Minnisblað Eiríks Tómassonar prófessors um biðlaun dags. 19. apríl 1996

Auk framangreinds hef ég í áliti mínu einkum stuðst við eftirfarandi gögn

1. Stjórnsýslulög nr. 37/1993
2. Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, einkum 72.-75. gr. eins og þeim var breytt með l. 97/1996
3. Frumvarp til stjórnarskipunarlaga um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands 297. mál 118. löggjafarþings og nefndarálit frá stjórnarskrárnefnd
4. Stjórnsýslulögin, skýringarit eftir Pál Hreinsson, útg. 1994
5. Grein Gunnars Thoroddsen í Úlfjótí 3. tbl. 7. árg. : Löggjöfin um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins

6. Grein Viðars Más Matthíassonar hrl., í Úlfjótí 3. tbl. 1993: Nokkrir þættir um réttarstöðu ríkisstarfsmanna
7. Freedom of Association and Collective Bargaining, rit Alþjóðavinnuálagstofnunarinnar, ILO, útg. 1994
8. Stéttarfélag og vinnudeilur, eftir Láru V. Júlíusdóttur, útg. 1994
9. Lög um verkfall opinberra starfsmanna nr. 33/1915
10. Rit Gauks Jörundssonar frá 1969, Um eignarnám
11. Réttindi og skyldur á vinnumarkaði, eftir Láru V. Júlíusdóttur útg. 1993
12. Dómar Félagsdóms og Hæstaréttar svo og Héraðsdóms Keflavíkur

Inngangur

Í athugun minni hef ég einkum staldrað við þær spurningar sem til mín var sérstaklega beint í bréfi Guðjóns Rúnarssonar, ritara efnahags- og viðskiptanefndar dags. 17. maí sl., og mun ég leitast við að svara þeim álitaeftum sem þar koma fram. Ennfremur hef ég farið yfir málið í heild sinni og hef þá hnotið um nokkur atriði sem kunna að orka tvímælis. Í þessari athugun hef ég algerlega reynt að sneiða hjá þeim pólitísku álitaeftum sem til umfjöllunar eru og einbeitt mér að lögfræðinni. Í vinnuréttinum er þó oft mjótt bil þar á milli enda fæst hann við leikreglur á því sviði þjóðlífsins þar sem stærst hagsmunaátök fara fram eðli sínu samkvæmt.

Tími til að vinna þetta verk var skammur, en ég vona að álit mitt varpi einhverju ljósi á þau álitaefti sem nefndin fæst nú við.

Almennt um efníð

Yfirlýstur tilgangur með endurskoðun laganna um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna er einkum þríþættur svo sem fram kemur á bls. 20. í frv. Í fyrsta lagi sá að jafna réttarstöðu ríkisstarfsmanna og starfsmanna á hinum almenna vinnumarkaði, í öðru lagi að auka sjálfstæði forstöðumanna ríkisstofnana og möguleika þeirra til að taka ákvarðanir er varða stjórnun og starfsmannahald, jafnframt því sem gerðar eru auknar kröfur til þeirra og ábyrgð þeirra aukin og í þriðja lagi að fella brott ýmis úreilt ákvæði í lögum nr. 38/1954 og færa önnur ákvæði þeirra til nútímalegra horfs.

Frá því að frumvarpið var upphaflega lagt fram hafa verið gerðar á því nokkrar breytingar. Einnig liggja fyrir nefndinni tillögur frá fjármálaráðuneytinu sem ætla má að verði teknar upp af nefndinni. Í umfjöllun minni mun ég fjalla um frumvarpið eins og það liggur nú fyrir

eftir 2. umræðu, en taka jafnframt tillit til þeirra breytingartillagna sem fram hafa komið frá fjármálaráðuneytinu, sérstaklega þar sem þær kunna að vera afgerandi um það hvort frumvarpið stenst alþjóðasáttmála eða ekki.

Einstök álitafni

- 1. Óskað er álit á því hvort það standist 74. gr. stjórnarskrárinnar, 87. og 98. gr. samþykktu Alþjóðavinnuálagstofnunarinnar og 4. mgr. 6. gr. Félagsmálasáttmála Evrópu að hópar félagsmanna í samtökum opinberra starfsmanna missa verkfalls- og samningsrétt, verði frumvarpið að lögum og einstök stéttarfélag verða í reynd leyst upp.**

Hér er skirskotað til þess ákvæðis frumvarpsins að stórir hópar starfsmanna hjá hinu opinbera fái stöðu embættismanna, en um þá er fjallað í II. hluta frv. Eins og frv. lá fyrir eftir 2. umræðu var gert ráð fyrir að allir starfsmenn Alþingis og stofnana þess, allir starfsmenn skrifstofu forseta Íslands, allir starfsmenn stjórnarráðs og svo mætti áfram telja fengju stöðu embættismanna og væru með vísan til 39. og 40. gr. frv. sviptir mikilvægustu grundvallarréttindum launafólks, verkfalls- og samningsrétti.

Með þeim breytingartillögum frá fjármálaráðuneytinu sem lagðar voru fram í nefndinni eftir 2. umræðu er lögð til grundvallarbreyting á 22. gr. Lagt er til að einungis tilteknir ríkisstarfsmenn sem taldir eru upp í greininni, æðstu yfirmenn hins opinbera, verði embættismenn, svo og lögreglumenn, tollverðir og fangaverðir. Samkvæmt upplýsingum deildarstjóra nefndadeildar get ég í umfjöllun minni litið svo á að þessar breytingartillögur verði teknar upp. Mun ég því einungis fjalla um það álitafni hvort 22. gr. svo breytt brjóti í bága við stjórnarskrárvernduð réttindi eða réttindi sem vernduð eru af alþjóðasáttmálum.

Eins og að framan er greint er gert ráð fyrir að embættismenn verði annars vegar einungis æðstu yfirmenn hins opinbera og hins vegar þeir sem annast löggæslu og tollgæslu, en tollverðir teljast til lögreglumanna skv. 4. gr. l. 56/1972, svo og fangaverðir. Kjör embættismanna verði ákveðin af Kjaradómi og kjaranefnd eftir því sem þau lög ákveða, en kjör lögreglumanna, tollvarða og fangavarða verði ákveðin með kjarasamningum skv. 39. gr. frv.

Æðstu yfirmenn verða því skv. frv. að sæta algerri skerðingu á frelsi til að semja um kaup og kjör svo og verkfallsrétti, en lögreglumenn, tollverðir og fangaverðir sæta skerðingu á verkfallsrétti einum sér.

Skerðing á samnings- og verkfallsrétti æðstu yfirmanna

Sé réttarstaða æðstu yfirmanna fyrst skoðuð er á það að líta að launakjör flestra þeirra sem lagt er til að verði embættismenn eru nú þegar ákveðin af Kjaradómi eða kjaranefnd skv. lögum nr. 120/1992. Þeir njóta því ekki samningsréttar um kjör sín. Samkvæmt lögnum um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 njóta þeir heldur ekki verkfallsréttar.

74. gr. stjórnarskrárinnar fjallar um félagafrelsi. Þar segir að menn eigi rétt á að stofna félög í sérhverjum löglegum tilgangi, þar með talin stjórnmalafélög og stéttarfélög, án þess að sækja um leyfi til þess. Um skerðingu á þessu frelsi, einkum frelsi til að stofna stéttarfélög hefur verið litið til ILO samþykka nr. 87 og 98 og túlkunar Alþjóðavinnumálastofnunarinnar og sérfræðinganefndar hennar. Í riti ILO frá 1994 "Freedom of Association and Collective Bargaining" er í grein 57 á bls. 28 sérstaklega fjallað um takmarkanir á rétti yfirmanna hins opinbera til að gerast aðilar að stéttarfélögum. Þar segir:

"The Committee (of Experts) is of the opinion that to bar these public servants from the right to join trade unions which represent other workers is not necessarily incompatible with freedom of association, but on two conditions, namely that they should be entitled to establish their own organizations, and that the legislation should limit this category to persons exercising senior managerial or policy-making responsibilities."

Í lauslegri þýðingu telur sérfræðinganefndin það ekki ósamrýmanlegt félagafrelsi að banna æðstu yfirmönnum hins opinbera aðild að stéttarfélögum, þó með tveimur skilyrðum, því að þeir geti stofnað sín eigin félög og því að þessi skerðing á félagafrelsi nái einungis til þeirra sem gegni yfirmannastöðum eða stöðum með stefnumótandi ábyrgð.

Í sömu bók er fjallað um skerðingu á verkfallsrétti opinberra starfsmanna í greinum 157 og 158 á bls. 69. Þar segir m.a.:

"Even when the right to strike is recognized in the public service, this does not mean that all public servants enjoy unlimited freedom in this respect. In most countries law and practice establish various restrictions and conditions, which are generally based on such criteria as the hierarchical rank or level of responsibility of the employees, concerned, the nature of the services they perform, the conditions to be observed where a strike is called and held and even the parties' choice of the machinery for settling disputes."

og síðar:

"The Committee considers that the prohibition of the right to strike in the public service should be limited to public servants exercising authority in the name of State."

Hér er verið að fjalla um að almennt eigi opinberir starfsmenn verkfallsrétt eins og aðrir launamenn. Þessi réttur sé þó ekki án takmarkana. Í flestum löndum takmarki lög og venjur verkfallsrétt sem almennt eru grunduð á mælikvarða valdastöðu og ábyrgðar starfsmanna. Nefndin telur síðan að takmörkun á verkfallsrétti verði að takmarkast við þá sem gegna yfirmannsstöðum í nafni viðkomandi ríkis.

Niðurstaða

Miðað við að skerðing á samningsrétti og verkfallsrétti nái einungis til æðstu yfirmanna hins opinbera eins og þeir eru taldir upp í 22. gr. frv. verður ekki séð í ljósi þeirrar túlkunar sem ILO hefur á samnings- og verkfallsrétti að verið sé að brjóta stjórnarskrárbundin réttindin eða alþjóðasáttmála á þessum hópi. Tekið er undir það sjónarmið sem fram kemur hjá sérfræðinganefnd ILO að þessum hópi embættismanna verði frjálst að tilheyra sérstöku félagi til að gæta hagsmuna hópsins, félagi sem þó væri ekki stéttarfélag.

Skerðing á verkfallsrétti lögreglumanna, tollvarða og fangavarda

Samkvæmt frumvarpinu verða lögreglumenn, tollverðir og fangaverðir embættismenn, og mega skv. 40. gr. þess ekki fara í verkfall.

Samkvæmt 19. gr. 1. nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna nær heimild til verkfalls ekki til þeirra sem heyra undir 1. nr. 56/1972 um lögreglumenn ríkisins og lög nr. 38/1973 um fangelsi og vinnuhæli. Svo sem að framan var greint falla tollverðir undir lög nr. 56/1972 um lögreglumenn ríkisins. Þessir hópar hafa því í dag ekki verkfallsrétt. Þeir hafa samningsrétt skv. þessum lögum og ekki er verið að raska rétti til þeirra til samninga með frumvarpinu.

Sé 4. tl. 6. gr. félagsmálasáttmála Evrópu skoðaður, en Ísland staðfesti sáttmálann 22. janúar 1976, segir þar að í því skyni að tryggja að réttur til að semja sameiginlega verði raunverulega nýttur skuldbindi samningsaðilar sig til að viðurkenna rétt verkafólks og vinnuveitenda á sameiginlegum aðgerðum, þegar hagsmunaárekstrar verða, þ.á.m. verkfallsrétti, með þeim takmörkunum sem til kynnu að koma vegna gerðra heildarsamninga.

Í 31. gr. sáttmálans er síðan fjallað um höft (takmarkanir), en þar segir í 1. tl.: Þegar réttindin og meginreglurnar sem um getur í I. kafla, hafa komist í framkvæmd samkvæmt ákvæðum II. kafla, mega þær ekki vera háðar neinum höftum eða takmörkunum, sem eigi eru tilgreind í þeim köflum, utan það sem lög kveða á um og sem nauðsynlegt er í lýðræðisþjóðfélagi til verndar réttindum og frelsi annarra, eða til verndar almannahagsmunum, öryggi þjóðarinnar, heilsu eða siðgæði almennings.

Lögreglumenn

Þegar það er skoðað hvort það standist stjórnarskrárákvæði og alþjóðareglur að svipta lögreglumenn verkfallsrétti er fjallað um heimild til að takmarka rétt lögreglumanna frá stéttarfélagsaðild í ILO samþykkt nr. 87 en í 5. gr. samþykktarinnar segir að ákveða skuli með lögum eða reglugerðum hvers lands að hve miklu leyti ákvæði samþykktar þessarar skuli ná til hermanna og lögreglumanna. Það er með öðrum orðum heimilt samkvæmt samþykktinni að takmarka stéttarfélagsaðild lögreglumanna, hvað þá verkfallsrétt.

Fangaverðir

Um rétt fangavarða til að bindast samtökum og taka þátt í verkfallsaðgerðum er sérstaklega fjalla í riti ILO í gr. 56 á bls. 27 og áfram. Þar stendur:

While exclusion from the right to organize of the armed forces and the police, as defined above, is not contrary to the provisions of Convention No. 87, the same cannot be said for fire service personnel and prison staff to whom a number of countries nevertheless deny the right to organize. The Committee is of the opinion that the functions exercised by these two categories of public servants should not justify their exclusion from the right to organize on the basis of Article 9 of Convention No. 87. However, the restrictions imposed as regards the means of exerting pressure that are allowed to these workers are another matter altogether.

Meginefni þessa er að ekki er að mati sérfræðinganefndar ILO hægt að takmarka rétt fangavarða til stéttarfélagsaðildar með sama hætti og hægt er með her og lögreglu skv. samþykkt nr. 87. Önnur sjónarmið eigi þó við þegar kemur að rétti þeirra til verkfallsaðgerða. Í þeim kafla bókarinnar, sem fyrr var vitnað til í álitinu þessu er talið að hægt sé að takmarka réttindi þeirra sem framfylgja valdi í nafni ríkisins til að gera verkfall. Ætla verður að fangaverðir falli þar undir.

Niðurstaða

Í ljósi framangreinds, gildandi laga sem banna verkföll lögreglumanna og fangavarða og túlkunar ILO á samþykkt nr. 87, verður ekki séð að þessi ákvæði frv. um takmörkun á verkfallsrétti lögreglumanna, tollvarða og fangavarða séu andstæð stjórnarskrá.

2. Óskað er áhlits á því hvort ákvæði 40. gr. frumvarpsins skerði ákvæði 73. gr. stjórnarskrárinnar með hliðsjón af takmörkunum á tjáningarfrelsi embættismanna.

Í 40. gr. frv. segir að embættismönnum sé óheimilt *að efna til, stuðla að* eða taka þátt í verkfalli eða öðrum sambærilegum aðgerðum. Með þessu er ekki einungis verið að banna embættismönnum að fara í verkfall heldur nær bannið einnig til tjáningarfrelsis um verkfall að minnsta kosti þegar deilur og aðgerðir standa um kaup og kjör launamanna.

Athugasemdir með greininni eru þær að ákvæðið sé í samræmi við lög nr. 33/1915 og þarfnist ekki frekari skýringa. Þau lög ná ekki einungis til þess að fara í verkfall heldur einnig til þess að hvetja til eða ógna, og þau ná ekki einungis til viðkomandi embættis- eða sýslunarmanna heldur einnig til þeirra sem hvetja eða tæla embættis- eða sýslunarmenn eða ógna, hvort sem verkfallið kemur til framkvæmda eða ekki. Brot á lögum þessum varða ýmist sektum eða sektum og varðhaldi.

Á þeim tíma er þessi lög voru sett voru hugmyndir manna um tjáningarfrelsi með öðrum hætti en nú er og ákvæði stjórnarskrárinnar um heimild til þrengingar á tjáningarfrelsi hefur verið takmarkað. Í 73. gr. stjórnarskrárinnar segir að allir séu frjálssir skoðana sinna og sannfæringar. Hver maður eigi rétt á að láta í ljós hugsanir sínar, en ábyrgjast verði hann þær fyrir dómi. Ritskoðun og aðrar sambærilegar tálmanir á tjáningarfrelsi megi aldrei í lög leiða. Tjáningarfrelsi megi aðeins setja skorður með lögum *í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins* til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og *samrýmist lýðræðishefðum*. Í nefndarálitum um frv. til stjórnarskipunarlaga, 297. mál 118. löggjafarþings er fjallað um þetta atriði og sagt að nefndin telji mikilvægt að á því leiki enginn vafi að *löggjafinn hafi ekki heimild til þess að lögbinda skorður við tjáningarfrelsi sem gætu reynst hættulegar lýðræðislegri umræðu í þjóðfélaginu*. Hún leggur síðan til að kveðið verði á um að takmörkunin á tjáningarfrelsinu verði að samrýmast lýðræðislegum hefðum. Við lagasetningu verði síðan að meta hvort takmarkanir á tjáningarfrelsi séu í samræmi við lýðræðishefðir í þjóðfélaginu og að sjálfsögðu eigi dómstólar lokaorðið um það ef til þess kemur. Í nefndarálitinu eru nefnd dæmi um skorður á tjáningarfrelsi þar sem eru lög um bann við

ofbeldiskvikmyndum, ákvæði um bann við tóbaksauglýsingum og bann við áfengisauglýsingum.

Auk þess sem 40. gr. frv. er rökstudd með vísun í l. 33/1915 er í 53. gr. frv. gert ráð fyrir refsíákvæði vegna brota á greininni. Það vekur athygli að þrátt fyrir tryggja á ítarlega að embættismenn gerist ekki brotlegir þegar verkföll eru annars vegar eigi ekki að fella úr gildi lög frá 1915. Til hvaða aðila gætu þau lög náð sem þessu frv. er ekki ætlað að ná til?

Niðurstaða

Sé tekið mið annars vegar af því markmiði ákvæðisins um tjáningarfrelsi að löggjafinn skuli ekki hafa heimild til þess að lögbinda skorður við tjáningarfrelsi sem gætu reynst hættulegar lýðræðislegri umræðu í þjóðfélaginu og hins vegar því að hugsanlegar takmarkanir á tjáningarfrelsi eigi að vera í samræmi við lýðræðishefðir í þjóðfélaginu sýnist orðalag 40. gr. frv. kunna að ganga á svig við 73. gr. stjórnarskrárinnar. Þessar skorður á tjáningarfrelsi séu óþarflega víðtækar og vart í samræmi við lýðræðishefðir í þjóðfélaginu. Spyrrja má hvort brýn þörf sé á svo víðtæku banni þegar kemur að verkfallsbanni embættismanna. Hið almenna bann við verkföllum þessara hópa ætti að vera fyllilega nægilegt til að tryggja festu á þessu sviði. Auk þess virðist ekki ætlunin að fella úr gildi l. 33/1915 þannig að þau verða enn frekari trygging fyrir því að bann þetta haldi.

- 3. Óskað er athugunar á því hvort ákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar sé virt í frumvarpinu með hliðsjón af breytingum á þegar áunnum sem lögbundnum réttindum, sbr. sérstaklega afnám biðlaunaréttar .**

Veikindaréttur og fæðingarorlof

Frumvarpið gerir ráð fyrir verulegum breytingum á áunnum réttindum opinberra starfsmanna. Óljóst er hvernig farið verður með áunnin réttindi eins og veikindarétt og fæðingarorlof. Í 17. gr. l. 38/1954 er kveðið á um að ákveða skuli með reglugerð hvernig fari um launagreiðslur til starfsmanna í veikindaförföllum svo og til kvenna í fjarvistum vegna barnsburðar. Í frumvarpinu segir um þetta í 12. gr. að starfsmenn skuli eiga rétt til launa í veikindaförföllum og fæðingarorlofi eftir því sem fyrir er mælt í lögum og eftir atvikum ákveðið eða um samið með sama hætti og laun, sbr. 1. mgr. 9. gr. Réttur embættismanna ákvæðist því af Kjaradómi og kjaranefnd en réttur annarra ríkisstarfsmanna af lögum. Í bráðabirgðaákvæði laganna er kveðið á um að þar til laun í veikindaförföllum og fæðingarorlofi hafa verið ákveðin eða um þau samið skuli eldri reglur

gilda áfram. Misræmis gætir milli bráðabirgðaákvæðisins og ummæla í athugasemdum með 12. gr. um rétt þeirra sem hefja störf eftir gildistöku nýrra laga.

Þar sem ekki liggur fyrir hver veikindaréttur eða fæðingarorlofsréttur ríkisstarfsmanna verður er ekki hægt að fjalla um það hvort sá réttur, afnám eða breyting á honum feli í sér brot á 72. gr. stjórnarskrár. Í vinnurétti er veikindaréttur talinn áunninn réttur og gjarnan vísað til kjaradeilna árið 1978 í því sambandi þegar ASÍ gaf eftir lögákvæðnar launahækkanir gegn verulega lengdum veikindarétti með l. 19/1979. Í þessu sambandi má einnig geta þess að veikindaréttur og sérstaklega fæðingarorlofsréttur opinberra starfsmanna er mun meiri en fólks á almennum vinnumarkaði. Með þeirri breytingu að láta ný lög ná til allra þeirra sem eru í starfi hjá ríkinu óháð stéttarfélagasáðild er verið að bæta verulega kjör stórra hópa starfsmanna. Í ljósi þessa ætti ekki að koma á óvart að reynt yrði að finna einhvers konar málamiðlun í þessu efni þannig að ríkið sem atvinnurekandi verði ekki fyrir stóru auknum útgjöldum.

Biðlaun

Þegar virt er hvort tillögur frumvarpsins til skerðingar á biðlaunarétti standist ákvæði 72. gr. stjórnarskrár ber að hafa í huga að nokkrar breytingar hafa verið gerðar á frv. frá því að það var lagt fram. Nú er gert ráð fyrir því að biðlaunaréttur annarra en embættismanna sem ráðnir voru eða skipaðir í starf skv. l. nr. 38/1954 haldist óbreyttur frá 14. gr. þeirra laga, þ.e. starfsmaður eigi rétt til bóta er nemi launum í sex mánuði eftir skemmri þjónustu en 15 ára í þágu ríkisins en ella í tólf mánuði. Engin skerðing verður á rétti þessa hóps frá því sem er í gildandi lögum.

Um embættismenn gilda ákvæði 34. gr. frv. Þar er gert ráð fyrir að réttur þeirra til biðlauna sé háður því að viðkomandi hafi ekki hafnað sambærilegu starfi á vegum ríkisins eða *annars aðila*. Ekki er gert ráð fyrir neinum sérákvæðum eða bráðabirgðaákvæðum fyrir þá embættismenn sem réðust til starfa á grundvelli l. 38/1954. Miðað við þessa útfærslu má segja að biðlaunaréttur annarra starfsmanna sé betur tryggður í frumvarpinu en réttur embættismanna. Spyrja má hvort sá hafi verið tilgangurinn.

Samkvæmt þeim dómum sem fallið hafa um biðlaunarétt verður það ráðið að biðlaunaréttur er mjög viðtækur réttur sem menn hafa áunnið sér með starfi hjá ríkinu og sá réttur verður ekki auðveldlega af þeim tekinn. Rétturinn er tryggingarréttur og þótt hann í eðli sínu verði ekki eins oft virkur og t.d. lífeyrisréttur er hann trygging launamannsins verði staða lögð niður með sama hætti og lífeyrisréttindi eru einungis greidd

þeim sem ná tilteknum aldri eða uppfylla nánar tilgreind skilyrði. Í riti Gauks Jörundssonar, Um eignarnám er á bls. 76 vikið að lífeyri og eftirlaunum þótt ekki sé þar sérstaklega fjallað um biðlaunarétt. Hann nefnir að margir fræðimenn telji að eignarnámsákvæði stjórnarskrárinnar nái til slíkra réttinda þar sem réttindi af þessu tagi séu bæði endurgjald fyrir vinnu og (nú) komin til fyrir bein fjárframlög rétthafanna. Á það ber að líta að rit Gauks er gefið út 1969 en flest ágreiningsefni varðandi biðlaunarétt hafa risið eftir útgáfu þess.

Biðlaunaréttur er óháður raunverulegu tjóni fólks við þá breytingu sem felst í því að staða er lögð niður. Hefur Hæstiréttur dæmt mönnum rétt til biðlauna þannig að niðurstaðan hefur orðið sú að þeir hafa haldið tvöföldum launum í eitt ár við það eitt að opinberri stofnun hefur verið breytt í hlutafélag. Sjá hér Hrd. 1990:452. Þó svo að ekki hafi verið staðfest í neinum dómi að biðlaunaréttur njóti verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar hafa dómur heldur ekki hafnað þeim skilningi. Í svokölluðu SR-mjölsmáli var þeirri málsástæðu haldið fram, en dómurinn byggði niðurstöðu sína á jafnræðisreglu en ekki stjórnarskrárákvæðinu. Því reyndi ekki á þennan skilning.

Niðurstaða

Samkvæmt framansögðu er margt sem bendir til þess að biðlaunaréttur njóti verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar. Þeir sem hafa öðlast þann rétt með störfum sínum hjá hinu opinbera eigi rétt á skaðabótum sé þetta ákvæði skert. Í ljósi þess hversu tiltölulega fá tilvik gætu komið upp þar sem á þetta sjónarmið reyndi vegna breytinga á lögum um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, sérstaklega í ljósi breytingar á 22. gr. frv. svo og í ljósi þess betri réttar sem öðrum starfsmönnum hefur þegar verið tryggður má spyrja hverju það myndi breyta að lagfæra þetta misræmi, t.d. með breytingu á 5. tl. í bráðabirgðaákvæði frv.

- 4. Óskað er álits á því hvort ákvæði stjórnsýslulaga séu virt, t.d. með hliðsjón af takmörkunum á málsskotsrétti til æðra stjórnvalds, sbr. sérstaklega 49. gr. frumvarpsins, og einnig hvort réttur launamanna sé tryggður með fullnægjandi hætti í ákvæðum 21., 26. og 44. gr.**

Um málskot

Svo sem fram kemur í riti Páls Hreinssonar, Stjórnsýslulögin, á bls. 45-46 hafa í stjórnsýslurétti ákvarðanir um skipun, setningu og ráðningu opinberra starfsmanna, svo og lausn þeirra frá störfum og brottvikningu verið taldar til stjórnvaldsákvarðana.

Stjórnsýslulögin ganga jafnframt út frá þessari hefðbundnu skilgreiningu og falla því þessar ákvarðanir undir gildissvið þeirra. Sama á við um ákvörðun stjórnvalds um að beita opinberan starfsmann stjórnsýsluviðurlögum, t.a.m. frádrætti frá launum vegna ólögmatra fjarvista frá vinnu. Í 49. gr. frumvarpsins segir að ákvörðunum stjórnvalda samkvæmt lögum þessum verði ekki skotið til æðri stjórnvalda, nema öðruvísi sé fyrir mælt í einstökum ákvæðum laganna. Síðan er víða sérstök málskotsheimild, svo sem í 4. gr. um gildissvið laganna, í 2. mgr. 13. gr., 20. gr., 5. mgr. 26. gr., 2. mgr. 30. gr., og 2. mgr. 44. gr.

Í 7. kafla stjórnsýslulaganna nr. 37/1993 er fjallað um stjórnsýslukæru. í 1. mgr. 26. gr. um kæruheimild er kveðið á um að aðila máls sé heimilt að kæra stjórnvaldsákvörðun til æðra stjórnvalds til þess að fá hana fellda úr gildi eða henni breytt *nema annað leiði af lögum eða venju*. Samkvæmt þessu ákvæði er heimilt að undanskilja tiltekna stjórnvaldsákvarðanir kæruheimildinni. Málskotsrétturinn er ekki stjórnarskrártryggður réttur heldur lögákveðinn og því hægt að undanskilja kæruheimild með lagaákvæði. Menn eiga hins vegar stjórnarskrárverndaðan rétt á því að bera mál undir dómstóla.

Niðurstaða

Telji löggjafinn nauðsyn bera til að undanskilja aðrar greinar frv. en þær sem að ofan er talið málskotsheimild er um pólitíska ákvörðun að ræða sem er á valdi Alþingis að ákveða en ekki lögfræðilegt álitaefni.

Um 21., 26. og 44. gr. frv.

Í 21. gr. frv. er fjallað um áminningu starfsmanns og tilefni til áminningar, í 26. gr. er fjallað um lausn embættismanns um stundarsakir og tilefni hennar og í 44. gr. er fjallað um uppsögn starfsmanns. Þar sem heimildir frv. til uppsagnar starfsmanns eru ólíkar reglum sem um embættismenn gilda skipti ég umfjöllun minni í tvennt.

Áminning og uppsögn starfsmanna

Samkvæmt l. 38/1954 hafði hið opinbera takmarkaðar heimildir til að segja starfsmönnum upp störfum sínum. Með lögum nr. 97/1974 um eftirlit með ráðningu starfsmanna og húsnæðismálum ríkisstofnana var víða tekin upp sú regla hjá ríkinu að ráða fólk til starfa með þriggja mánaða uppsagnarfresti. Í frv. er reynt að koma þessu hvoru tveggja saman í ein lög, annars vegar áminningarferlinu sem undanfara uppsagnar og síðan uppsögn með þriggja mánaða uppsagnarfresti sbr. 44. gr. frv. og hins vegar hefur forstöðumaður stofnunar rétt til að segja starfssamningi upp störfum eftir því sem fyrir er mælt í

ráðningarsamningi með lögmætum uppsagnarfresti án þess að um nokkrar ávirðingar sé að ræða, sbr. 43. gr. Áminningarferlið sem undanfari uppsagnar er því marklaust, því alltaf má komast hjá því með einfaldri uppsögn eins og tekið er fram í 1. mgr. 44. gr. Þar segir að ekki þurfi að áminna eða gefa starfsmanni kost á að tjá sig um ástæður uppsagnar áður en hún tekur gildi, þar á meðal ef uppsögn stafar af öðrum ástæðum (en þeim sem raktar eru í 21. gr.), svo sem þeirri að verið sé að fækka starfsmönnum vegna hagræðingar í rekstri stofnunar.

Áminning ein og sér getur verið nauðsynlegt stjórnunartæki í starfsmannahaldi, hún getur veitt aðhald. Þau atriði sem geta gefið tilefni til áminningar skv. 21. gr. verða þó að vera vel afmörkuð og skýr og mega ekki byggjast á huglægu mati. Í 21. gr. eru þau meðal annars vankunnátta eða óvandvirkni í starfi og ef viðkomandi hefur ekki náð fullnægjandi árangri í starfi. Þar sem áminning hefur á sér yfirbragð refsingar hlýtur að vera afar óheppilegt að hafa svo matskenndan mælikvarða við að styðjast sem vankunnáttu í starfi hvað þá ófullnægjandi árangur í starfi.

Lausn frá embætti

Í 26. gr. frv. er fjallað um lausn frá embætti um stundarsakir. Þar segir m.a. að heimilt sé að veita embættismanni lausn um stundarsakir *ef hann hefur ekki náð fullnægjandi árangri í starfi* sbr. meðal annars 38. gr. Hér eins og í umfjöllun minni um 21. gr. tel ég að um sé að ræða svo matskennda heimild til yfirmanns að víkja embættismanni úr starfi tímabundið að ekki fái staðist. Þótt vísað sé í 38. gr. þar sem fjallað er um það ef forstöðumenn fara út fyrir fjárlagaheimildir er það ekki tæmandi talning á þeim tilvikum sem leitt geta til ófullnægjandi árangurs í starfi. Andmælaréttur er hér ekki tryggður þar sem hann er ekki tryggður í 21. gr. og nauðsynlegt er að kveða skýrar á um hann.

Niðurstaða

Eins og frumvarpið lítur út núna er áminningarferli sem undanfari uppsagnar marklaust þar sem alltaf er hægt að segja starfsmanni upp störfum með löglegum fyrirvara af öðrum málefnalegum ástæðum en þeim sem tilgreindar eru í 21. gr. frv.. Áminning ein og sér getur átt rétt á sér sem aðhaldsaðgerð og stjórnunartæki, en tilefni áminningar verða að vera skýr og mega ekki fela í sér matskenndar heimildir yfirmanna til hugsanlegra geðþóttaákvæðana. Sama á við um tilefni lausnar úr starfi skv. 26. gr. frv.

Andmælaréttinn verður ennfremur að tryggja og því nægir ekki að gefa starfsmanni kost á að tala máli sínu einungis *ef það er umt*, eins og segir í niðurlagi 21. gr. Ekki er ljóst í 26. gr. hvernig andmælarétturinn er þar tryggður og virðist þurfa að ráða þar bót á.

5. **Óskað er álit á því hvort ákvæði 2. mgr. 47. gr. frv. standist í samhengi við ákvæði stjórnarskrár um félagafrelsi, áðurnefndar samþykktir Alþjóðavinnuástandastofnunarinnar og önnur ákvæði sem til greina koma. Sérstaklega verði skoðað hvort með því ákvæði sé verið að veita ófélagsbundnum mönnum rétt umfram félagsbundna og hvort með þessu séu stjórnvöld að hlutast til um innri mál stéttarféлага.**

Í 2. mgr. 47. gr. segir að kjósi starfsmaður að standa utan stéttarféлага skuli hann njóta sömu launa og launakjara og samið hafi verið um í kjarasamningum fyrir sambærileg störf. Sé ekki um það að ræða skuli fjármálaráðherra ákveða laun og launakjör þeirra starfsmanna sem standa utan stéttarféлага. Nú þegar eru ákvæði um það í 2. mgr. 7. gr. 1. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna hvernig með launaákvæðanir þeirra skuli fara sem eru utan stéttarféлага skv. þeim lögum svo og í 1. gr. 1. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda en þar segir að laun þau og önnur starfskjör sem aðilar vinnuástandastofnunarinnar skulu vera lágmarkskjör. Jafnframt er í l. nr. 120/1992 og greinargerð með þeim sérstaklega gengið út frá því að kjör starfsmanna ríkisins séu annað tveggja ákveðin í kjarasamningum eða af Kjaradómi eða kjaranefnd en sjálfðæmi fjármálaráðherra, svokölluð ráðherraröðun er felld niður. Í lögum nr. 94/1986 og 1. 55/1980 er kveðið á um greiðslur til stéttarféлага, en í frv. er ekki minnst á neitt slíkt. Réttur manna til að standa utan félaga er verndaður af stjórnarskránni. Sú framkvæmd sem verið hefur á greiðslum til stéttarféлага brýtur ekki í bága við félagafrelsisákvæði stjórnarskrárinnar að mati stjórnarskrárnefndar og Alþingis sbr. álit hennar á 118. löggjafarþingi.

Niðurstaða

Ákvæði þetta virðist óþarft þar sem tekið er á því í öðrum lögum hvernig með skuli fara standi menn utan stéttarféлага. Ráðherraröðun var lögð af með l. 120/1992. Varla er það vilji löggjafans að taka hana upp að nýju. Ekki verður þó séð að ákvæðið eins og það stendur sé íhlutun í innri málefni stéttarfélags né að það brjóti í bága við alþjóðasáttmála ILO eða félagsmálasáttmála Evrópu. Ákvæðinu eins og ákvæðum 7. gr. 1. 94/1986 og 1. gr. 1. 55/1980 er ætlað að tryggja lágmarksréttindi þeirra sem standa utan félaga og kveður á um sömu kjör þeirra og hinna sem félagsbundnir eru. Á meðan ákvæði annarra laga kveða á um greiðslu til stéttarféлага halda slíkar greiðslur áfram.

6. Önnur atriði

A. **Eru jafnræðisákvæði virt þegar tiltekinn hópur embættismanna hefur samningsrétt en aðrir ekki?**

Svo sem þegar hefur verið rakið hefur hluti embættismanna samningsrétt. Þetta eru lögreglumenn, tollverðir og fangaverðir. Aðrir embættismenn heyra undir Kjaradóm og kjaranefnd skv. frumvarpinu. Í ljósi þeirrar breytingar sem fjármálaráðherra leggur nú til á 22. gr. frv. tel ég að þessi skipting standist. Þeir embættismenn sem ekki hafa samningsrétt hafa flestir nú þegar verið settir undir l. 120/1992. Þetta eru æðstu yfirmenn stjórnsýslunnar og dómstólanna. Eins og að framan er rakið stenst þessi ákvörðun samþykktir ILO. Ekki verður séð að jafnræðisákvæði stjórnarskrár eða stjórnsýslulaga geti tekið til þessa atriðis. Þeir hópar sem um ræðir eru ólíkir í eðli sínu og verða því ekki lagðir að jöfnu með vísan til jafnræðisreglu.

B. **Er hægt að setja ný lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins þegar kjarasamningar eru í gildi?**

Meginreglan í vinnurétti er sú að ekki megi setja lög á gildandi kjarasamninga og skerða með þeim hætti umsamin kjör. Kjarasamningar séu ósnertanlegir út samningstímabilið. Hvers konar íhlutanir löggjafans í kjaramál séu óheimilar. Kjör starfsmanna ríkisins ráðast annars vegar af lögum og hins vegar af kjarasamningum. Lög um réttindi og skyldur eru þannig hluti af forsendum kjarasamninga. Sérstaklega tekur þetta til ákvæða um starfslok svo og ákvæða um veikindarétt. Lögin kunna líka að taka beint á einhverjum ákvæðum sem sérstaklega er um samið í kjarasamningi. Ný lög sem þýddu breytingu á slíkum ákvæðum á miðju samningstímabilinu er því bein íhlutun í kjarasamninga.

Við yfirferð á frv. og samanburði þess við kjarasamninga má benda á nokkur atriði í kjarasamningi sem frv. myndi breyta. Fyrst vil ég nefna ákvæði um orlof í 11. gr. frv. Um þau er almennt samið í kjarasamningum. Eins og frv. er nú orðað virðist það þó vera í samræmi við ákvæði kjarasamninga og orlofslaga.

Í öðru lagi vil ég nefna l. mgr. 17. gr. þar sem kveðið er á um að forstöðumaður ákveði vinnutíma þeirra starfsmanna sem starfa hjá stofnun að því marki sem lög og kjarasamningar leyfa. Í kjarasamningum eru almennt ítarleg ákvæði um vinnutíma

einstakra hópa og þar tekið fram að heimilt sé að haga vinnu með öðrum hætti en þar sé samið um með samkomulagi starfsmanna og forráðamanna stofnunar og með skriflegu samþykki samningsaðila.

Önnur atriði sem hafa bein áhrif á kjör og gætu verið íhlutun í kjarasamninga þar sem þeir eru hluti af því kjaraumhverfi sem samið var um í kjarasamningi þótt þeirra sé ekki sérstaklega getið þar vil ég nefna ákvæði um gjalddaga launa. Þeir sem hefja störf eftir gildistöku laganna en áður en gildistími kjarasamnings rennur út fá ekki fyrirframgreiðslu launa. Þetta hefur bein áhrif á kjör þessara einstaklinga strax. Langsóttara er að benda á þá skerðingu sem sá hópur verður fyrir á uppsagnarrétti og biðlaunarétti.

Ofangreind atriði kynnu að verða þess valdandi að ríkið yrði sótt til saka fyrir íhlutun í kjarasamninga og krafið skaðabóta. Vafalaust mætti draga úr áhættu á þessu með því að fresta gildistöku einstakra ákvæða ef undir þessi sjónarmið er tekið.

Einnig mætti hugsa sér að aðilar vildu rifta kjarasamningi á grundvelli brostinna forsendna þar sem lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins eru hluti af kjarasamningsumhverfi fólks. Í þessu sambandi vil ég vekja athygli á ummælum Hæstaréttar í máli Bjarnheiðar Guðmundsdóttur gegn fjármálaráðherra ofl., hinu svokallaða BHMR máli. Þar segir Hæstiréttur að löggjafinn verði að haga almennri lagasetningu í samræmi við þá jafnræðisreglu sem hér eigi við og víða sé byggt á í stjórnarskrá Íslands, meðal annars í ákvæðum hennar um álögur á þegnana og skerðingu réttinda þeirra ef til þess þurfi að koma. Þar sem það var ekki gert við setningu bráðabirgðalaganna sem um var deilt í málinu jafngilti setning laganna uppsögn á kjarasamningi.

Niðurstaða

Með vísan til þess sem að framan er rakið verður sérstaklega að gæta þess við lagasetningu sem þessa að ekki sé verið að setja álögur á starfsmenn ríkisins eða skerða rétt þeirra á samningstímabili kjarasamnings. Sérstaklega á þetta við um þau ákvæði frv. sem snerta kjarasamninginn beint.

C. Aðrar athugasemdir

Í lokin leyfi ég mér að setja fram nokkrar athugasemdir við einstakar greinar frv. og eru þær settar fram í þeirri röð sem þær koma fyrir í frv. Þetta er samtíningur atriða sem ég tel að huga þurfi frekar að.

1. Hvað er aðalstarf?

Í athugasemdum með 1. gr. frv. þar sem fjallað er um skýringu á hugtakinu aðalstarf segir að starf verði að vera a.m.k. hálf starf til að geta talist aðalstarf. Þessi skilgreining á aðalstarfi hefur ekki verið sett fram áður, hvorki með l. frá 1954 né l. frá 1986. Um þetta má að einhverju leyti hafa kjarasamninga til hliðsjónar. Í grein Viðars Mús Matthíassonar í Útljóti 3. tbl. 1993 bendir hann á að taka mætti sem viðmiðun um aðalstarf 1. gr. laga nr. 19/1979 um rétt verkafólks til uppsagnarfrests frá störfum og til launa vegna sjúkdóms- og slysaforfalla, eða ákvæði 1. mgr. 24. gr. l. 64/1981 um atvinnuleysistryggingar (nú l. 93/1993). Að minu mati tel ég þá leiðbeiningarreglu sem hér er sett fram í greinargerð mun heppilegri, þar sem aðalstarf þarf ekki endilega að vera fullt starf eða nálgast það.

2. Skylda starfsmanns til að hlíta breytingum á störfum sínum og verksviði.

Í 19. gr. frv. er kveðið á um að starfsmanni sé skylt að hlíta breytingum á störfum sínum og verksviði frá því er hann tók við starfi. Í athugasemdum er vísað til tveggja ákvæða l. 38/1954, 33. gr. um að starfsmanni sé skylt að hlíta breytingum á störfum og verkahring skv. lögum og 2. mgr. 18. gr. um að starfsmönnum sé skylt að hlíta breytingum á launakjörum samkvæmt lögum eða reglugerðum....enda standi ráðningarsamningar því eigi í gegn. Í fyrsta lagi tel ég tillögu frv. ná mun lengra en tilvitnuð ákvæði laganna frá 1954. Hér skortir lagatenginguna vegna þessara breytinga svo og tengingu í kjarasamninga og ráðningarsamninga. Í athugasemdum er einnig vísað í almennar reglur vinnuréttarins.

Ég kannast ekki við það að starfsmaður þurfi að hlíta breytingum á verksviði sínu í starfi. Slíkar breytingar þarf að semja um og verða ekki teknar einhliða af yfirmanni fari þær í bága við ráðningarsamning hvað þá ef þær fara í bága við kjarasamning. Slíkar breytingar jafngilda uppsögn. Ég vil um þetta frekar vísa í ritið Réttindi og skyldur á vinnumarkaði eftir Láru V. Júlíusdóttur útg. 1993, 15. kafla: Breytingar á ráðningarkjörum, bls. 211 og áfram, og benda á Hrd. 1976:413, dóm bæjarþings Keflavíkur og Njarðvíkur 18. nóvember 1988.

Niðurstaða

19. gr. frv. er ekki í samræmi við almennar reglur vinnuréttarins né ákvæði gildandi laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Hún gengur lengra í að skylda starfsmann að

hlíta breytingum en gildir á almennum vinnumarkaði og veitir yfirboðurum viðtækari heimildir til breytinga hjá hinu opinbera en nú eru til staðar.

3. Takmörkun á rétti starfsmanns til að gegna öðru starfi samhliða sínu starfi.

Í 20. gr. frv. er að finna ákvæði um takmarkanir ríkisstarfsmanna til að gegna öðru starfi eða taka þátt í atvinnurekstri. Hér er ákvæði hliðstætt ákvæði 34. gr. l. 38/1954, en ákvæðið þrengt frá því sem þar er. Á almennum vinnumarkaði eru víðast engar hömlur á því hvort fólk gegni fleiri en einu starfi. Slíkar hömlur verða að vera hluti af ráðningarsamningi ef þær eiga að vera gildar. Mjög algengt er að fólk gegni fleiri en einu starfi og ekkert leyfi þarf til slíks. Þar sem frv. er ætlað að ná til ASÍ félaga sem starfa hjá hinu opinbera tel ég ákvæðið óþarflega þrengt. Á til dæmis starfsmaður í eldhúsi á Landspítala, sem vinnur þar fimm daga vikunnar frá kl. 8.00 til kl. 16.00 að fá sérstakt leyfi yfirboðara síns til að afgreiða á bar um helgar eða ræsta skrifstofur á kvöldin? Félagsmálasáttmáli Evrópu fjallar ítarlega um rétt manna til vinnu. Hömlur á þeim rétti verður að takmarka eins og kostur er sbr. 31. gr. sáttmálans.

4. Réttur til að víkja embættismanni úr starfi vegna veikinda ætti frekar heima í lögum um veikindarétt.

Í 30. gr. eru ákvæði um vikningu embættismanns úr starfi vegna veikinda. Í athugasemdum segir að hér sé tekið upp ákvæði úr reglugerð um veikindarétt. Annars staðar í frv. kemur fram að ætlunin sé að kveða á um veikindarétt ríkisstarfsmanna með lögum, en þar til þau hafa verið sett gilda áfram ákvæði reglugerðar um veikindaforföll starfsmanna ríkisins nr. 411/1989. Hér virðist skjóta skökku við að setja inn í lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins ákvæði um áhrif langtímaveikinda, en hafa þau ekki inni í þeim lögum sem um veikindaréttinn eiga að gilda.

5. Reynslutími er ekki skilgreindur.

Í 41. gr. frv. er fjallað um gagnkvæman uppsagnarfrest. Þar segir að sá frestur skuli vera þrjú mánuðir að loknum reynslutíma, nema um annað sé samið í kjarasamningi. Ekki er skilgreint í lögum hvað reynslutími sé langur né hvort ætlunin sé að um lengd hans sé samið í kjarasamningum. Full þörf virðist vera á slíkri skilgreiningu til að komast hjá

deilum um slíkt vegna geðþóttaákvæðana. Ákvæði kjarasamninga um reynslutíma virðast einnig vera nokkuð samræmd þegar kemur að reynslutíma svo lítil áhætta ætti að vera að skilgreina reynslutímamann í lögnum sjálfum. Einnig má spyrja hvaða uppsagnarfrestur gildir á reynslutíma eða hvort hann sé fyrir hendi? Á að semja um hann í kjarasamningi eins og er á almennum vinnumarkaði um uppsagnarfresti á fyrsta ári hjá launafólki skv. l. 19/1979.

**6. Heimild til að lengja uppsagnarfrest starfsmanns um þrjú mánuði.
Meðalhófsreglan**

Með frumvarpinu er mótuð sú stefna að allir starfsmenn ríkisins aðrir en embættismenn séu ráðnir með gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti, og þeim sé hægt að segja upp án þess að sakir séu. Er þetta sá veruleiki sem gildir á almennum vinnumarkaði. Því er 2. mgr. 46. gr. nokkuð einkennileg í ljósi þessa, en hún heimilar forstöðumanni stofnunar að lengja uppsagnarfrest í allt að sex mánuði ef svo margir leita lausnar samtímis eða um líkt leyti hjá stofnun að til auðnar um starfrækslu þar mundi horfa ef beiðni hvers um sig væri veitt. Hér er gagnkvæmnin allt í einu látin víkja fyrir öryggissjónarmiðum. Bent hefur verið á að þetta brjóti í bága við meðalhófsreglu stjórnáskilgættanna og tek ég undir þau sjónarmið. Að mínu mati getur ríkið ekki áskilið sér rétt til að halda í starfsmenn sína lengur en 3 mánuði á meðan það sjálfst hefur þann rétt að segja fólki upp án sérstakra saka með þriggja mánaða uppsagnarfresti. Annað stríðir gegn jafnræðisvitund auk þess sem meðalhófsreglan er vanvirt.

7. Hvað segja ákvæði kjarasamninga um lausn frá störfum vegna heilsubrests? (4. mgr. ákvæðis til brb.)

Í 4. mgr. ákvæðis til bráðabirgða þar sem fjallað er um lausn almennra starfsmanna vegna heilsubrests er í niðurlagi vísað til ákvæða í kjarasamningum um lausn frá störfum vegna heilsubrests og sagt að þau ákvæði eigi að gilda en ekki ákvæði 30. gr. frv. Ég vil einungis ítreka þá skoðun mína, sbr. 4. tl. hér að framan, að ég tel ákvæði sem tengjast veikindarétti heima í lögum þar um sem stendur til að setja.

Ekki er mér heldur ljóst til hvaða kjarasamningsákvæða verið er að vísa og kannast ekki við á almennum vinnumarkaði ákvæði í kjarasamningum um lausn frá störfum vegna heilsubrests. Þvert á móti hefur verið um það ágreiningur á almennum vinnumarkaði hvort

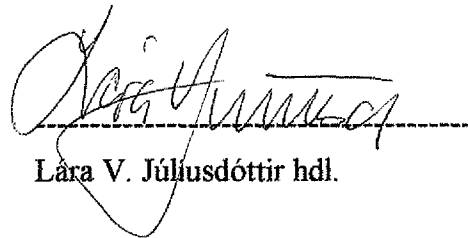
atvinnurekandi hafi heimild til að segja upp starfsmanni sem er óvinnufær vegna veikinda. Um þetta hafa fallið nokkrir dómur, t.d. dómur Hæstaréttar 19. maí 1994.

Orðunum "í stað 30. gr. laganna" er væntanlega ofaukið í þessari málsgrein þar sem 30. gr. fjallar hvort sem er einvörðungu um embættismenn.

Að framan hef ég rakið þau álitaeftni sem mér var falið að gera í bréfi nefndarinnar til mín og ennfremur fjallað um þau atriði önnur sem mér fannst aðfinnsluverð. Ég hef reynt að draga niðurstöður mínar saman í lok hvers kafla til að auðvelda ykkur lesturinn.

Varðandi þann þriðja tilgang sem stefnt er að með frumvarpinu tel ég að fyrsta atriðinu sé hér náð, þ.e. að jafna réttarstöðu ríkisstarfsmanna og starfsmanna á hinum almenna vinnumarkaði. Enn er þó eftir að fjalla um og ákveða hvernig með veikindarétt og fæðingarorlofsrétt skuli fara. Sjálfstæði forstöðumanna er einnig aukið frá því sem áður var en þess verður að sjálfsögðu að gæta að kjarasamningar og ráðningarsamningar séu virtir þrátt fyrir að aukin völd séu færð til forstöðumanna. Í þriðja lagi var tilgangur frv. að fella brott ýmis úrelt ákvæði í lögum nr. 38/1954 og færa önnur ákvæði til nútímalegra horfs. Vissulega má segja að hreinsað hafi verið til, en víða er enn að finna ákvæði í þessum lögum sem ekki eru í takt við nútímann, ákvæði sem hefði mátt að meinalausu hressa upp á. Það er einnig mjög sérstakt að þrátt fyrir ákvæði þessa frv. um bann á verkföllum embættismanna og refsingu ef það er brotið skuli l. 33/1915 áfram eiga að halda gildi sínu.

Reykjavík, 21. maí 1996



Lára V. Júlíusdóttir hdl.