



Félagsmálanefnd Alþingis
B.t. Sigrúnar Brynju Einarsdóttur nefndarritara

Reykjavík, hinn 26. apríl 2000

Efni: Umsögn BHM um frumvarp til laga um hópuppsagnir (469. mál)

I

Visað er til bréfs yðar, dags. 4. apríl 2000, varðandi umsögn um 469. mál, frumvarp til laga um hópuppsagnir. Stjórn Bandalags háskólamanna (BHM) hefur falið undirrituðum að gefa umsögn um frumvarpið eins og það liggur fyrir.

Hjálagðar eru í afriti umsagnir BHM, dags. 16. febrúar 2000 og 9. desember 1999, um drög að frumvarpi til laga um hópuppsagnir og vísast að öðru leyti til þeirra að því er varðar þau atriði sem ekki hefur verið komið á mótis við af hálfu félagsmálaráðuneytis.

II

BHM telur *efnisreglur* frumvarpsins flestar til bóta en telur frumvarpið ekki standast kröfur tilskipana nr. 75/129/EBE og nr. 98/59/EB að því er varðar *úrræði* til að bregðast við brotum á efnisreglum.

Vikið er að því í 6. tl. almennra athugasemda í greinargerð með frumvarpinu að lagt sé til að ákvæði laga um hópuppsagnir verði bundin viðurlögum. Þá er því haldið fram í athugasemd með 11. gr. að um sé að ræða nýmæli. Hvort tveggja er að visu rétt að nafninu til en í fyrsta lagi er ljóst að 11. gr. felur ekki í sér frávik frá almennum óskráðum reglum skaðabótaréttar og þarf því ekki að setja lög um slík réttaráhrif. Þá telur BHM í öðru lagi ljóst að svonefnd viðurlög 11. og 12. gr. uppfylla ekki kröfur um úrræði sem aðildarríkjum EES ber að tryggja til að stuðla að réttri framkvæmd laganna. Í þessu sambandi skal vísað til hjálagðra umsagna BHM um frumvarpsdrög sama efnis og til álits Stefáns Más Stefánssonar lagaprófessors frá 13. desember 1999, sem einnig er hjálagt í afriti, og ber fyrirsögnina „Álit um skyldur aðildarríkja EB/EES vegna lögfestingar tilskipana EB á sviði vinnuréttar.“

Í hjálagðu áliti lagaprófessorsins eru nefnd sem dæmi um tiltæk úrræði „sérstakar févitisreglur (sem fælu í sér skaðabætur).“ Það úrræði er í samræmi við tillögur BHM – um *féviti* sem nauðsynlega viðurlagategund á þessu sviði, sbr. hjálagðar umsagnir BHM, enda skal áréttuð sú afstaða BHM að

1. refsing í formi sekta í ríkissjóð er ekki virkt úrræði gagnvart *ríkisstofnunum* og að
2. almennar skaðabótareglur eiga ekki vel við þar sem vandasamt getur verið að sýna fram á beint *ffjártjón* og erfitt að sanna *orskartengsl* ef vikið er frá efnisreglum laganna.

Í helstu niðurstöðum í hjálagðu áliti lagaprófessorsins kemur m.a. fram að „aðildarríki hefur alltaf skyldu til að sjá til þess að markmið tilskipunar náist. Þeirri skyldu ber að fylgja eftir varðandi það viðfangsefni sem hér er til meðferðar með líkum hætti og gert er í vinnulöggjöf þar sem opinberir hagsmunir koma við sögu, þ.e. venjulega með refsíákvæðum, þó að fleiri úrræði komi þó þar til álita.“

III

Auk framangreinds telur BHM rétt að í a-lið 2. gr. verði sett *hámark á tímabundna ráðningarsamninga* – sem ekki sé lengra en 2 ár, sbr. lokaákvæði 41. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins – þannig að uppsögn á „tímabundnum“ ráðningarsamningum til lengri tíma falli undir meginreglu 1. gr. og þar með undir verndarreglur laga um hópuppsagnir.

Virðingarfyllst,

Gísli Tryggvason,
framkvæmdarstjóri BHM.



Félagsmálaráðuneytið
Bt Elínar Blöndal

Reykjavík, hinn 16. febrúar 2000

Efni: Umsögn BHM um drög (9.2.00) að frumvarpi til laga um hópuppsagnir

Stjórn Bandalags háskólamanna (BHM) hefur falið undirrituðum framkvæmdarstjóra að gefa umsögn um ný drög, dags 9. febrúar 2000, að frumvarpi til laga um hópuppsagnir (í stað laga nr 95/1992). Vísað er til hjálagðra athugasemda undirritaðs fh BHM, dags 9. desember 1999, við drög frá 12. nóvember 1999 að frumvarpi til laga um hópuppsagnir en í drögum frá 9. febrúar sl er að nokkru leyti – en ekki öllu – komið á mótis við ábendingar BHM.

Sérstaklega er lýst ánægju með að félagsmálaráðuneytið skuli leitast við að koma á mótis við brýna þörf á viðurlögum í samræmi við ábendingar samtaka launafólks í samráðsnefnd aðila vinnumarkaðarins um EES-samninginn, sbr þó nánari athugasemdir við 11. gr frumvarpsdraganna hér að neðan.

Hér á eftir fara athugasemdir BHM við einstök ákvæði í fyrirbyggjandi frumvarpsdrögum.

1. gr

BHM telur eðlilegt er að í stað orðsins „atvinnurekanda“ í upphafsorðum greinarinnar og öðrum greinum komi orðið „vinnuveitanda“. Þá telur BHM réttara að í stað orðanna „að minnsta kosti“ í a-, b- og c-liðum 1. mgr sé notað eftirfarandi orðalag: x starfsmenn / x% starfsmanna „eða fleiri“.

2. gr

Því er fagnað að félagsmálaráðherra mun ekki leggja til að hróflað verði við gildissviði laga um hópuppsagnir miðað við fyrri frumvarpsdrög, dags 12. nóvember 1999, enda hefðu hugmyndir eins viðsemjenda samtaka opinberra starfsmanna í þá veru valdið uppnámi í aðdraganda kjarasamninga á sama tíma og fyrir Alþingi liggur stjórnarfrumvarp þar sem reynt er að leggja bönd á fjöldauppsagnir af hálfu opinberra starfsmanna. Eins og fram er komið myndu heildarsamtök opinberra starfsmanna leggjast hart gegn slíku og gert er ráð fyrir að leitað yrði umsagnar samtakanna kæmi á ný fram slík tillaga.

3. gr

Á eftir raðtölunni 7. vantar „gr.“ til þess að ljóst sé að átt sé við grein en ekki málsgrein.

4. gr

Skiljanlegra væri ef í 2. mgr væri rætt um brot á „ákvæðum“ eða „skilyrðum“ en „kröfum“.



5., 6., 7. og 10. gr

Lögð er rík áhersla á að í stað eða amk til viðbótar – og þá og 4. mgr 5. gr, 1. mgr 6. gr, 1. og 3. mgr 7. gr og *trúnaðarmann starfsmanna* komi ákvæði um sams konar *hlutaðeigandi stéttarfélag* þannig að í 1. mgr 5. gr sé tam rætt um að „hafa samráð við trúnaðarmann hlutaðeigandi stéttarféлага eða, ef ekki hefur verið kjörinn trúnaðarmaður, við fulltrúa starfsmanna“.

Rökin fyrir þessu eru í fyrsta lagi þau að trúnaðarmenn starfsmanna er hugtak sem stenst ekki skipulag vinnumarkaðar hér á landi þar sem bæði lög nr 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur og lög nr 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna gera ráð fyrir að trúnaðarmenn séu fulltrúar stéttarfélags og að þeir séu staðfestir sem slíkir enda þótt þeir séu vitaskuld valdir úr hópi starfsmanna; í þessu sambandi skal einkum vísað til 1. mgr 28. gr in fine og 2. og 3. mgr 29. gr í lögum nr 94/1986. Í öðru lagi er ljóst samkvæmt framangreindu að trúnaðarmenn eru bæði fulltrúar stéttarfélags og starfsmanna – enda eru stéttarfélög lögbærir fulltrúar starfsmanna og hafa það lögverndaða og stjórnarskrárvarða hlutverk að gæta hagsmuna þeirra í hvívetna. Í þriðja lagi er ekkert tilefni til þess að túlka tilskipun nr 98/59/EB svo að við lögleiðingu hennar hér á landi skuli ráðist gegn rótum skipulags stéttarféлага sem aðila á vinnumarkaði enda ekkert í tilskipuninni sem mælir því í mót að trúnaðarmenn og aðrir forystumenn og fulltrúar stéttarféлага teljist „workers’ representatives“ í skilningi tilskipunarinnar. Í fjórða lagi stangast slík skipan eins og frumvarpsdrögin gera ráð fyrir á við sérstakt samkomulag BHM(R) fyrir hönd aðildarféлага sinna og fjármálaráðherra fh ríkisins frá 9. janúar 1989 um trúnaðarmenn. Í fimmta lagi skal þess getið að í tengslum við viðræður heildarsamtaka opinberra starfsmanna við viðsemjendur sína um réttindamál undanfarna mánuði hefur einnig verið rætt sérstaklega um stöðu trúnaðarmanna með það að markmiði að styrkja réttarstöðu þeirra; kæmi það illa við þær viðræður ef skera ætti á tengsl trúnaðarmanna og stéttarféлага sem mótast hafa í sátt. Í sjötta lagi má halda því fram að með orðalagi 1. og 3. mgr 2. gr gildandi laga um hópuppsagnir, nr 95/1992, um trúnaðarmann starfsmanna eða annan fulltrúa, sbr og 1. mgr 6. gr í frumvarpsdrögunum, sé í raun átt við trúnaðarmann *hlutaðeigandi stéttarfélags* – og á því þurfi aðeins að hnekkja í samræmi við framangreint.

Í fyrri athugasemdum BHM sagði um þetta:

„Loks skal bent á að eðlilegt er að taka sérstaklega fram í lögnum að samráð sé við *stéttarfélag* og tilkynningar berist til *stéttarfélags* enda var það viljandi undanskilið í tilskipuninni til þess að ákvörðun um hver væri fulltrúi starfsmanna færi eftir landslögum og skipulagi vinnumarkaðar í hverju landi.“

5. gr

Úr því að svonefnd heimild 4. mgr 5. gr til þess að kalla til sérfræðinga til aðstoðar er bundin skilyrði um sérstaka nauðsyn og tekið fram að *kostnaður* af störfum þeirra sé vinnuveitanda óviðkomandi – án þess að kveðið sé á um þau skilyrði í 2. mgr 2. gr tilskipunar 98/59/EB – er eðlilegra að fella ákvæðið burt enda er ljóst að launfólki eða stéttarfélögum þeirra er alltaf heimilt að kalla til sérfræðinga á sinn kostnað. Ef vinnuveitandi greiðir ekki – amk að hluta – kostnað af störfum slíkra sérfræðinga vegna einhliða aðgerða vinnuveitanda á slíkt ákvæði engan rétt á sér.

6. gr

Lagt er til að við 1. mgr 6. gr bætist lágmarkstímafrestur þar og að á eftir orðinu „máli“ komi orðin „kunna að“.

7. gr

Lagt er til að við 1. mgr 7. gr bætist nýr málslíður sem hljóði svo:

„Einnig skal koma fram hvenær trúnaðarmönnum hlutaðeigandi stéttarfélaga var boðið upp á samráð skv. 5. gr. og hvenær þeim voru veittar upplýsingar skv. 6. gr.“

8. gr

Lagt er til að við 1. mgr 8. gr bætist orðin „enda hafi trúnaðarmönnum hlutaðeigandi stéttarfélaga áður verið boðið upp á samráð og upplýsingar skv. 5. og 6. gr.“

9. gr

Ómögulegt er að skilja 9. gr og 1. mgr 8. gr frumvarpsdraganna (og 2. mgr 5. gr og 1. mgr 4. gr gildandi laga) í sambengi nema að í stað orðsins „breytist“ komi orðið „styttist“ enda væri ella um mótsögn að ræða í þeim tilvikum þar sem starfsmenn hafa styttri uppsagnarfrest en 30 daga samkvæmt ráðningarsamningi, kjarasamningi eða lögum. Athugasemdir með 1. mgr 8. gr í frumvarpsdrögum styðja þessa tillögu eindregið.

10. gr

Lagt er til að á eftir orðinu „gæta“ komi orðið „viðeigandi“.

11. gr

Lagt er til að í stað orðsins „vanrækslu“ komi orðið „gáleysi“ sem samsvarar orðnotkuninni á undan: „af ásettu ráði“.

Með vísan til álitserðar Stefáns Más Stefánssonar, prófessors í lögum, dags 13. desember 1999, sem barst BHM hinn 29. desember 1999, – þe eftir síðustu umsögn BHM, dags 9. desember 1999, – og með vísan til þeirrar umsagnar BHM er lagt til að við 11. gr bætist eftirfarandi ákvæði:

„Sé brot alvarlegt eða verulegt getur hlutaðeigandi stéttarfélag krafist greiðslu févitis sem renni í sjúkrasjóð þess og leitað úrskurðar Félagsdóms um þá kröfu.“

Um þetta sagði í fyrri athugasemdum BHM (undirstrikanir hér):

„Umrædd tilskipun og framkvæmd í Evrópurétti gerir ráð fyrir virikum viðurlögum og úrræðum. Því skal áreittuð sú ábending undirritaðs, sem fram kom á fundinum, að sérstakt viðurlagaákvæði þurfi að vera í lögum um hópuppsagnir. Eins og fram kemur í fundargerð þarf í því sambandi að taka mið af því að vandasamt getur verið að sýna fram á beint sannanlegt fjártjón ef atvinnurekendur bregða út af formreglum laga sem þessara. Enn erfiðara er að sanna orsakartengsl. Almennar skaðabótareglur eiga því ekki vel við. Þessu sjónarmiði var ekki andmælt á fundinum. Með þessum fyrirvara er tekið undir tillögur ASÍ um að viðurlög þurfi að vera einkaréttarlegs eðlis.“

Þessi afstaða BHM er óbreytt. Ljóst er að ákvæði um að um skaðabótaskyldu fari eftir almennum reglum – og að bótaskylda sé þar með háð **sannanlegu fjártjóni** og **orsakartengslum** – breytir litlu um viðurlagaþáttinn og þar með eftirfylgni laganna

sem vikið er að í athugasemdum með 12. gr með þeim o
„ætlað að stuðla að réttri framkvæmd laganna.“

12. gr

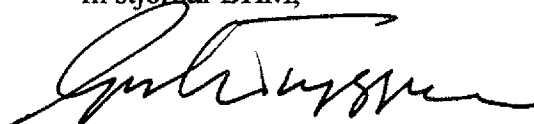
Lagt er til að við 12. gr bætist eftirfarandi ákvæði:

„Heimilt er að dæma lögaðila til greiðslu sektar óháð því hvort saknæmisskilyrði eru uppfyllt hvað varðar einstaka stjórnendur vinnuveitanda, sem er lögaðili. Sé hinn brotlegi vinnuveitandi opinber aðili eða rekstur hans er að meirihluta til kostnaður af almannafé skal sektin renna í verkfallssjóð hlutaðeigandi stéttarfélags eða hlutaðeigandi stéttarféлага hlutfallslega eftir fjölda starfsmanna sem sagt er upp án þess að ákvæðum laga þessara sé fylgt.“

Rökin felast í eftirfarandi orðum í fyrri athugasemdum BHM:

„Þá er annmörkum bundið að beita eiginlegum refsiviðurlögum á borð við eiginlegar sektir í þeim tilvikum þar sem atvinnurekendur opinbers réttar eðlis brjóta lög um hópuppsagnir. Bæði er erfitt að finna stjórnanda opinberrar stofnunar sem slíkum viðurlögum verður beitt gegn og undarlegt væri – þegar ríkisstofnanir ættu í hlut – ef viðurlögin fælust í sektum sem rynnu í ríkissjóð. Ef einhvers konar sektarúrræði yrði fyrir valinu þyrfti amk að tryggja að því yrði beitt gegn lögaðila. Þá er vísað til fordæmis annars staðar úr “kollektiva” vinnumarkaðsréttinum sem gerir ráð fyrir eins konar féviti, sbr 70. gr laga nr 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur.“

Virðingarfyllst,
fh stjórnar BHM,



Gísli Tryggvason hdl,
framkvæmdarstjóri BHM.



Bandalag háskólamanna

Elín Björndal, formaður samráðsnefndar aðila vinnumarkaðarins
– og stjórnvalda – vegna EES-samningsins

Reykjavík hinn 9. desember 1999

Efni: Athugasemdir við Drög (12.11.99) að frumvarpi til laga um hópuppsagnir

Fyrir liggur í drögum (merktum 12.11.99) frumvarp til laga um hópuppsagnir sem afhent var og rætt á 10. fundi samráðsnefndar aðila vinnumarkaðarins – og stjórnvalda – vegna EES-samningsins 12. nóvember sl. Tekið er undir athugasemdir BSRB í bréfi frá í gær og athugasemdum ASÍ í ódagsettu minnisblaði – einkum að því er varðar *viðurlagaþáttinn*, sbr nánar hér að neðan, og *kæruleið*.

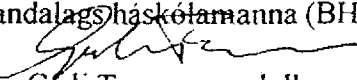
Umrædd tilskipun og framkvæmd í Evrópurétti gerir ráð fyrir virkum viðurlögum og úrræðum. Því skal áréttuð sú ábending undirritaðs, sem fram kom á fundinum, að sérstakt viðurlagaákvæði þurfi að vera í lögum um hópuppsagnir. Eins og fram kemur í fundargerð þarf í því sambandi að taka mið af því að vandastamt getur verið að sýna fram á beint sannanlegt *ffártjón* ef atvinnurekendur bregða út af formreglum laga sem þessara. Enn erfiðara er að sanna *orsakartengsl*. Almennar skaðabótareglur eiga því ekki val við. Þessu sjónarmiði var ekki andmælt á fundinum. Með þessum fyrirvara er tekið undir tillögur ASÍ um að viðurlög þurfi að vera einkaréttarlegs eðlis.

Þá er áttmörkum bundið að beita eiginlegum refsiviðurlögum á borð við eiginlegar sektir í þeim tilvikum þar sem atvinnurekendur opinbers réttar eðlis brjóta lög um hópuppsagnir. Bæði er erfitt að finna stjórnanda opinberrar stofnunar sem slíkum viðurlögum verður beitt gegn og undarlegt væri – þegar ríkisstofnanir ættu í hlut – ef viðurlögin fælust í sektum sem rynnu í ríkissjóð. Ef einhvers konar sektarúrræði yrði fyrir vælinu þyrfti amk að tryggja að því yrði beitt gegn lögaðila. Þá er vísað til fordæmis annars staðar úr “kollektiva” vinnumarkaðsréttinum sem gerir ráð fyrir eins konar fíviti, sbr 70. gr laga nr 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur.

Á 10. fundi nefndarinnar var nefnt að réttarfarsnefnd yrði spurð álits á viðurlagaþáttinum og skal áréttuð framkominn stuðningur undirritaðs við þá tilhögun og ítrekuð ósk um að fá að gefa umsögn um þá álitsumfæitan.

Loks skal bent á að eðlilegt er að taka sérstaklega fram í lögum að samráð sé við *stéttarfélag* og tilkynningar berist til *stéttarfélags* enda var það viljandi undanskilið í tilskipuninni til þess að ákvörðun um hver væri fulltrúi starfsmanna færi eftir landslögum og skipulagi vinnumarkaðar í hverju landi. Um hugtakið samráð skal bent á að skýra verður dóm Evrópudómstólsins í máli C-383/92 á þann hátt að skylt sé að ræða við gagnaðila í því skyni að ná *samkomulagi* – hvort sem það tekst eður ei.

Virðingarfyllst,
fh Bandalags háskólamanna (BHM)


Gísli Tryggvason hdl,
framkvæmdarstjóri BHM.

Heimili/Address:
Lágmúli 7
IS-108 Reykjavík

Símar/Telephones:
354 - 581 2090
354 - 581 2112

Myndsendingar/Fax:
354 - 588 9239

Netfang/E-mail:
bhm@bhm.is

Kennitala/ID no:
630387-2569

**Álit um skyldur aðildarríkja EB/EES vegna lögfestingar tilskipana
EB á sviði vinnuréttar.**

1

Helstu lagheimildir og dómar.

Meginreglan um trúnað aðildarríkjanna hefur lagastoð í 10. gr. (áður 5. gr.) Rómarsamningsins. Meginregla þessi í EB rétti felur í fyrsta lagi í sér að aðildarríkin eiga að tryggja með jákvæðum aðgerðum að skuldbindingum samkvæmt samningnum verði fullnægt. Í öðru lagi er aðildarríkjunum bannað að gera ráðstafanir sem stefna markmiðum samningsins í tvísýnu og í þriðja lagi eiga aðildarríkin að vinna saman að markmiðum hans. Í EB rétti hefur umrædd meginregla mikla þýðingu. Dómstóll EB hefur þrífaldlega vísað í hana til stuðnings dómsniðurstöðum sínum einkum til frekari rökstuðnings fyrir þeim en þó stundum til að komast að niðurstöðu sem ekki var bein heimild fyrir í Rómarsamningnum. Þrátt fyrir þetta er almennt litið svo á að reglan kveði á um almennar skyldur aðildarríkjanna sem séu síðan útfærðar nánar með öðrum ákvæðum EB samningsins eða almennu kerfi hans.

Samkvæmt 10. gr. Rs. ber aðildarríkjunum því að grípa til aðgerða gagnvart þeim sem brjóta fyrirmæli bandalagsréttarins og gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að unnt sé að beita bandalagsrétti og tryggja að hann verði virkur. Á þessu eru þó ákveðnir fyrirvarar sem leiða má af dómi dómstóls EB í máli 68/88 (framkvæmdastjórnin gegn Grikklandi) en dómurinn fjallaði um meint brot á reglugerð:

-að bandalagsrétturinn hafi ekki sjálfur að geyma ákvæði um refsingar eða vísi um það til landsréttar. Þegar svo stendur á ákvarðast skyldan að sjálfsögðu af fyrirmælum viðeigandi bandalagsréttar,

-að það er undir aðildarríkjunum komið hverjum refsingum (viðurlögum) þau beita í tilefni af brotum á bandalagsrétti þegar hann hefur ekki sjálfur að geyma sérstök fyrirmæli um það,

-að aðgerðir aðildarríkjanna verða þó að vera sambærilegar þeim aðgerðum sem beitt er í landrétti vegna sambærilegra brota bæði að því er varðar málsmeðferð og efnisreglur,

-að aðgerðir aðildarríkjanna verða ávallt að vera virkar, skapa varnaðaráhrif og standast meðalhófsregluna.¹

¹ Í dómnum segir m.a. svo:

23 It should be observed that where Community legislation does not specifically provide any penalty for an infringement or refers for that purpose to national laws, regulations and administrative provisions, Article 5 of the Treaty requires the Member States to take all

Umræddir fyrirvarar hafa mikla þýðingu fyrir það efni sem hér er til skoðunar. Þeir verða því hafðir að leiðarljósi við umfjöllunina.

2

Tilskipanir bandalagsins um vinnurétt

Í upphafi verður að hafa í huga þær tilskipanir bandalagsins sem hér koma helst við sögu, þ.e. þær tilskipanir bandalagsins sem fjalla um vinnurétt. Þær eru eftirfarandi:

1. **L 0059:** Council Directive 98/59/EC of 20 July 1998 on the approximation of the laws of the Member States relating to collective redundancies (OJ L 225, 12.8.1998, p. 16).

2. **377 L 0187:** Council Directive 77/187/EEC of 14 February 1977 on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of businesses (OJ No L 61, 5.3.1977, p. 26), as amended (...)

3. **380 L 0987:** Council Directive 80/987/EEC of 20 October 1980 on the approximation of the laws of the Member States relating to the protection of employees in the event of the insolvency of their employer (OJ No L 283, 28.10.1980, p. 23), as amended (...)

4. **391 L 0533:** Council Directive 91/533/EEC of 14 October 1991 on an employer's obligation to inform employees of the conditions applicable to the contract or employment relationship (OJ No L 288, 18.10.1991, p. 32).

5. {}

6. **394 L 0045:** Council Directive 94/45/EC of 22 September 1994 on the establishment of a European Works Council or a procedure in Community-scale undertakings and Community-scale groups of undertakings for the purposes of informing and consulting employees (OJ No L 254, 30.9.1994, p. 64) as amended (...)

measures necessary to guarantee the application and effectiveness of Community law
24 For that purpose, whilst the choice of penalties remains within their discretion, they must ensure in particular that infringements of Community law are penalized under conditions, both procedural and substantive, which are analogous to those applicable to infringements of national law of a similar nature and importance and which, in any event, make the penalty effective, proportionate and dissuasive

Sjá hér einnig mál C-7/90 (Vandevenne-málið) sem á einnig við um reglugerð bandalagsins. Þá er og ljóst af máli 382/92 (framkvæmdastjórnin gegn Bretlandi) að sama sjónarmið á einnig við þótt um tilskipanir bandalagsins sé að tefla.

7. **393 L 0104**: Council Directive 93/104/EC of 23 November 1993 concerning certain aspects of the organization of working time (OJ No L 307, 13.12.1993, p. 18).

8. **394 L 0033**: Council Directive 94/33/EC of 22 June 1994 on the protection of young people at work (OJ No L 216, 20.8.1994, p. 12).

9. **396 L 0071**: Directive 96/71/EC of the European Parliament and of the Council of 16 December 1996 concerning the posting of workers in the framework of the provision of services (OJ L 18, 21.1.1997, p.

10. **397 L 0081**: Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC (OJ L 14, 20.1.1998, p. 9), as amended (...)

11. **396 L 0034**: Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC (OJ L 145, 19.6.1996, p. 4), as amended (...)

3

EES réttur

Að framan hefur verið rætt um bandalagsrétt og dóma dómstóls EB sem þýðingu hafa fyrir það viðfangsefni sem hér er til umfjöllunar.

Meginreglan um trúnað aðildarríkjanna hefur einnig stoð í 3. gr. meginmáls EES samningsins sem er að flestu leyti lík 10. gr. Rs. Þá er þess að geta að fyrrnefndar tilskipanir bandalagsins hafa verið teknar upp í EES rétt með XVIII. viðauka samningsins og aðlagðar honum. Enn er þess að geta að 6. gr. EES samningsins kveður efnislega á um að dóma dómstóls EB beri að leggja til grundvallar þegar skilyrðum greinarinnar er fullnægt en telja verður að það eigi við í þeim tilvikum sem hér er til umfjöllunar. Mjög svipað á við um þá dóma dómstóls EB sem kveðnir eru upp eftir undirritunardag EES samningsins, sbr. 2. mgr. 3. gr. samningsins um eftirlitsstofnun og dómstól EFTA.

Í heild má því fullyrða að enda þótt sú umfjöllun sem hér er sett fram taki einkum mið af bandlagsrétti eigi hún við um EES rétt með sama hætti.

Um efni tilskipananna og lögfestingu þeirra.

Til þess að geta gert sér grein fyrir þýðingu þeirra dóma EB dómstólsins sem getið var í kafla 1 er nauðsynlegt að gera stutta grein fyrir eðli þeirra tilskipana sem nefndar hafa verið og þeirra innlendu löggjafar sem veita þeim lagagildi.

1) Tilskipun 98/59 um hópuppsagnir.

Tilskipunin felur í sér breytingu á fyrri tilskipunum (75/29). Þessi og fyrri tilskipanir eru samkvæmt aðfararorðum þeirra byggðar upp á sjónarmiðinu um meiri vernd fyrir launþega. Í tilskipun 98/59 er sérstaklega kveðið á um það að launþegar þurfi meiri vernd (en leiddi af fyrri tilskipunum). Ennfremur er bent á nauðsyn þess að bandalagsréttur sé einn og hinn sami á þessu sviði vegna starfsemi hins sameiginlega markaðar. Tilskipunin kveður á um *skyldur atvinnurekanda* á þeim sviðum sem hún ræðir um. Hún kveður á um það að vinnuveitandi sem íhugar að beita hópuppsögnum er skylt að hafa samráð við fulltrúa launþega með nægum fyrirvara með það fyrir augum að ná samkomulagi. Með samráðinu skal leitast við að forðast hópuppsagnir eða fækka launþegum sem verða fyrir þeim, sbr. nánar 2. gr.

Í 6. gr. tilskipunarinnar er nýtt ákvæði svohljóðandi:

Aðildarríkin skulu tryggja að fulltrúar launþega og/eða launþegar sjálfir geti nýtt sér málsmeðferðarreglur á sviði réttarfars og/eða stjórnýslu til þess að fullnægja þeim skuldbindingum sem leiða af tilskipuninni.

Vakin er athygli á því að tilskipunin gerir ráð fyrir því að aðildarríkin tryggi sérstakan rétt launþega eða fulltrúa þeirra í tengslum við fullnustu á skuldbindingum samkvæmt tilskipuninni. Tilskipunin lætur það hins vegar opið að nefna hvaða ráðstafanir launþegar eiga að geta gripið til. Ákvæðið á ugglaut rætur að rekja til þess að brot á umræddum skuldbindingum beinist ekki aðeins að bandalaginu sem slíku heldur einnig að launþegum. Með þessum hætti er leitast við að styrkja réttarstöðu þeirra.

Fyrri tilskipunum á þessu sviði hefur verið veitt lagagildi með lögum 95/1992 um hópuppsagnir. Í þeim er ekki að finna viðurlagaákvæði. Nýtt frumvarp að lögum er í undirbúningi til að hrinda í framkvæmd ákvæðum tilskipunar 98/59.

2) Tilskipun 87/377 um réttarstöðu starfsmanna vegna aðilaskipta að fyrirtækjum.

Í aðfararorðum tilskipunarinnar segir m.a. að nauðsynlegt sé að kveða á um að launþegar njóti verndar við aðilaskipti að fyrirtækjum einkum til að tryggja að ekki sé gengið á rétt þeirra. Einnig er lögð áhersla á nauðsyn á samræmingu bandalagsréttar á þessu sviði. Í tilskipuninni er kveðið á um réttindi og *skyldur atvinnurekenda* í tengslum við eigendaskipti að fyrirtækjum. Tilskipunin kveður á um að aðildarríkin skuli samþykkja nauðsynleg lög og stjórnsýslufyrirmæli til að fara að ákvæðum hennar.

Tilskipuninni hefur verið veitt lagagildi með lögum nr. 77/1993 um réttarstöðu starfsmanna við aðilaskipti að fyrirtækjum. Lögin gilda um aðildaskipti eða samruna fyrirtækja, atvinnurekstrar eða hluta atvinnurekstrar á hinu evrópska efnahagssvæði að svo miklu leyti sem atvinnureksturinn heyrir undir íslenska lögsögu. Lögin kveða á um vissa réttarstöðu launþega við aðilaskipti. Ennfremur er kveðið á um skyldu þeirra sem í hlut eiga til að tilkynna trúnaðarmönnum starfsmanna eða starfsmönnum um aðilaskipti áður en þau koma til framkvæmda. Ekki er að finna sérstök viðurlagaákvæði í lögunum.

3) Tilskipun 87/380 um samræminu á lögum aðildarríkjanna um vernd til handa launþegum verði atvinnurekandi gjaldþrota.

Í aðfararorðum tilskipunarinnar er talið nauðsynlegt að launþegar njóti verndar við gjaldþrot vinnuveitanda þar sem þörf sé á að jafnvægi ríki í efnahagslegri- og félagslegri þróun innan bandalagsins. Reglur þessar eru ennfremur taldar nauðsynlegar fyrir starfsemi hins sameiginlega markaðar. Tilskipunin kveður á um að aðildarríkin skuli samþykkja nauðsynleg lög og stjórnsýslufyrirmæli til að fara að fyrirmælum hennar. Tilskipunin kveður á um skyldur á hendur aðildarríkjunum til að gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að tryggingarsjóðir ábyrgist greiðslur á óinnheimtum kröfum launþega í tilefni af gjaldþroti vinnuveitanda.

Tilskipuninni hefur verið veitt lagagildi með lögum 53/1993 um ábyrgðarsjóð launa. Í lögunum er ekki kveðið á um refsingar eða önnur viðurlög enda um að ræða *skyldur ríkisins* þar sem einkaaðilar koma ekki frekar við sögu.

4) Tilskipun 91/533 um skyldu vinnuveitanda til að skýra launþegum fram samningsskilmálum eða ráðningarfyrirkomulagi.

Samkvæmt aðfararorðum tilskipunarinnar er markmið hennar að veita launþegum aukna vernd gegn brotum á réttindum þeirra og auka gagnsæi vinnumarkaðarins. Talið er einnig að mismunur í löggjöf aðildarríkjanna á þessu sviði geti haft bein áhrif á starfsemi sameiginlega markaðarins. Tilskipunin hefur að geyma ýmsar skyldur á hendur vinnuveitanda, einkum að skýra launþega frá helstu ákvæðum ráðningarsamnings eða ráðningarfyrirkomulags. Í 1. mgr. 8. gr. tilskipunarinnar er að finna eftirfarandi ákvæði:

Aðildarríkin skulu taka upp ákvæði í innlendu réttarkerfi sem gera öllum launþegum, sem telja á sér brotið vegna þess að ekki sé farið að kröfum þessarar tilskipunar, kleift að sækja rétt sinn samkvæmt gildandi réttarreglum, hugsanlega eftir að hafa lagt málið fyrir önnur lögbær yfirvöld.

Þess er hins vegar ekki getið í ákvæðinu til hvaða úrræða launþegar geta gripið til þess að sækja rétt sinn. Það er því væntanlega hlutverk landslöggjafar að ákveða þetta. Hlutverk þessa ákvæðis er sýnilega að styrkja rétt launþega og svipar því til fyrrgreinds ákvæðis 6. gr. tilskipunar 98/59.

Í 1. mgr. 9. gr. tilskipunarinnar segir:

Aðildarríkin skulu samþykkja lög og stjórnslufyrirmæli sem nauðsynleg eru til að fara að tilskipun þessari (...) eða tryggja að *aðilar vinnumarkaðarins* setji nauðsynleg ákvæði með samningum sem leggja aðildarríkjunum þær skyldur á herðar að gera nauðsynlegar ráðstafanir er tryggi á öllum tímum þann ávinning sem af tilskipun þessari hlýst.²

Samkvæmt þessu ákvæði breytir það ekki skyldu aðildarríkjanna til þess að tryggja að tilgangi tilskipunarinnar verðir fullnægt þó að aðilar vinnumarkaðarins setji ákvæði um það efni sem hér er til meðferðar.

Tilskipuninni var hrundið í framkvæmd hér á landi með kjarasamningum og eru bæði íslenska ríkið og sveitarfélög að hluta til aðilar að þeim samningum, sbr. auglýsingu nr. 503/1997 um gildistöku

² Í danska textanum er þetta orðað svo:(...) at arbejdsmarkedes parter gennem overenskomster fastsætter de nødvendige bestemmelser, idet medlemstaterne skal træffe alle nødvendige foranstaltninger, for at de til enhver tid kan garantere de med dette direktive tilstræbte resultater.

tilskipunar Evrópusambandsins nr. 91/533/EEB frá 14. október 1991 um skyldu vinnuveitanda að skýra launþegum frá samningskilmálum og ráðingarfyrirkomulagi og ennfremur l. nr. 55/1980 með síðari breytingum um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda að því er varðar lágmarkslaun.

5) Tilskipun 93/104 um ákvæðna þætti er varða skipulag vinnutíma.

Markmið tilskipunarinnar er m.a. að stuðla að umbótum, einkum að því er varðar vinnuumhverfi, til að tryggja aukna öryggis- og heilsuvernd launþega. Tilskipunin er liður í framkvæmd félagsmálahluta innri markaðarins. Hún kveður á um skyldur á hendur aðildarríkjunum til þess að tryggja að launþegar eigi rétt á hvíldartímum og fríum með tilteknum hætti.

Í 18. gr. tilskipunarinnar segir að aðildarríkin skuli hrinda ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með lögum eða stjórnarsýslufyrirmælum. Þó er aðildarríkjunum einnig heimilt að tryggja að *aðilar vinnumarkaðarins* hrindi ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með samningum sín á milli þó þannig að aðildarríkin beri ávallt fulla ábyrgð á því að ákvæðum tilskipunarinnar sé fullnægt. Ljóst er að tilskipunin gerir ráð fyrir því að settar séu bindandi reglur um það efni.

Tilskipun þessari hefur verið hrundið í framkvæmd með l. 46/1980 (með síðari breytingum) um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, einkum IX. kafli laganna. Sektorákvæði er í þeim lögum. Ennfremur var ákveðið með samráði við helstu samtök atvinnurekenda og launafólks að hrinda ákvæðum hennar í framkvæmd með kjarasamningum, sbr. auglýsingu nr. 285/1997 um gildistöku fyrrgreindrar tilskipunar, sbr. einnig l. gr. l. nr. 55/1980 (með síðari breytingum) um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda.

6) Tilskipun 94/33 um vernd barna og ungmenna.

Tilskipunin fjallar um tiltekna vernd ungmenna á vinnumarkaðinum, t.d. varðandi aldur, hvíldartíma, næturvinnu og fleira. Hún kveður á um skyldur á hendur aðildarríkjunum til þess að tryggja að börn og ungmenni eigi rétt á hvíldartímum og fríum með tilteknum hætti. Hún kveður einnig öðrum þræði á um *skyldur atvinnurekenda* í þessu efni.

Í 17. gr. tilskipunarinnar segir að aðildarríkin skuli hrinda ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með lögum eða stjórnarsýslufyrirmælum. Þó er aðildarríkjunum einnig heimilt að tryggja að *aðilar vinnumarkaðarins* hrindi ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með samningum sín á milli enda ber aðildarríkjunum að gera

nauðsynlegar ráðstafanir er gera þeim kleift að ábyrgjast að ákvæðum tilskipunarinnar sé ætíð fullnægt. Ljóst er af þessum orðum að tilskipunin gerir ráð fyrir því að settar séu bindandi reglur um þessi efni.

Tilskipun þessari hefur verið hrundið í framkvæmd með l. 46/1980 (með síðari breytingum) um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, einkum X. kafli laganna. Sektorákvæði er í þeim lögum í tilefni af brotum á þeim, sbr. einnig reglugerð 426/1999 sem sett var með heimild í þeim lögum. Reglugerð þessi er gagnert sett í því skyni að fullnægja ákvæðum tilskipunarinnar. Í 36. gr. hennar er sérstaklega tekið fram að brot á reglugerðinni varði sektum nema þyngri refsing liggji við að öðrum lögum.

7) Tilskipun 94/45 um stofnun evrópsks samstarfsráðs eða samþykkt reglna í fyrirtækjum og fyrirtækjahópum er starfa á bandalagsvísu varðandi upplýsingamiðlun og samráð við starfsmenn.

Ástæðurnar fyrir þessari útgáfu þessarar tilskipunar eru þær að löggjöf einstakara aðildarríkja tekur ekki ávallt til upplýsingarmiðlunar og samráðs við starfsmenn þegar þannig er ástatt að fyrirtæki starfar í fleiri aðildarríkjum en einu. Tilskipunin er því nauðsynleg til að einstakar greinar efnahagslífsins geti þróast á samræmdan hátt. Markmið tilskipunarinnar er samkvæmt þessu að bæta rétt starfsmanna til upplýsinga og samráðs í fyrirtækjum og fyrirtækjahópum sem starfa á bandalagsvísu. Fyrirtæki telst starfa á bandalagsvísu ef það hefur minnst 1000 starfsmenn í aðildarríkjunum og minnst 150 starfsmenn í minnst tveimur aðildarríkjum hvoru um sig.

Með tilskipuninni eru lagðar skyldur á *umrædd fyrirtæki* til samráðs og upplýsingagjafar. Í 14. gr. tilskipunarinnar segir að aðildarríkin skuli hrinda ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með lögum eða stjórnarsýslufyrirmælum. Þó er aðildarríkjunum einnig heimilt að tryggja að *aðilar vinnumarkaðarins* hrindi ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með samningum sín á milli enda ber aðildarríkjunum að gera nauðsynlegar ráðstafanir er gera þeim kleift að tryggja þann árangur sem náðst hefur með tilskipuninni. Ljóst er af þessum orðum að tilskipunin gerir ráð fyrir því að settar séu bindandi reglur um það efni.

Ákvæðum þessarar tilskipunar hefur verið hrundið í framkvæmd með lögum nr. 61/1999 um evrópskt samstarfsráð í fyrirtækjum. Í 35. gr. laganna er að finna ákvæði um viðurlög fyrir brot á ýmsum ákvæðum laganna. Í dæmaskyni skal hér nefnd l. mgr. 10. gr. sem hljóðar svo:

Aðalstjórn skal að eigin frumkvæði eða fyrir skriflega beiðni um það frá a.m.k. 100 starfsmönnum eða fulltrúum þeirra í a.m.k. tveimur fyrirtækjum eða starfsstöðvum í a.m.k. tveimur EES-

ríkjum hefja samningsumleitunir um stofnun samstarfsráðs eða setningu reglna um upplýsingamiðlun.

Niðurstaðan er sú varðandi þessa tilskipun og eftirfarandi lögleiðingu hennar að brot fyrirtækja á ýmsum ákvæðum laganna geta varðað refsingu. Það skal ítrekað að tilskipunin gildir aðeins á bandalagsvísu með þeim hætti sem lýst hefur verið.

8) Tilskipun 96/71 um störf útsendra starfsmanna í tengslum við veitingu þjónustu.

Veiting þjónustu getur farið þannig fram að fyrirtæki inni verk af hendi á eigin vegum og undir eigin stjórn, samkvæmt samningi þess fyrirtækis við aðilann sem þjónustan er ætluð eða þannig að starfsmaður sé framráðinn til fyrirtækis innan ramma opðinbers samnings eða einkasamnings. Markmið tilskipunarinnar er að veita launþegum sem þannig eru staðsettir í öðru aðildarríki viss lágmarksréttindi sem í gildi eru í gistiríkinu og talin eru upp í 3. gr. hennar. Þetta gildir t.d. um hámarks- og lágmarksvinnutíma og lágmarksfjölda launaðra frídaga á ári. Í aðfararorðum tilskipunarinnar segir að samræma þurfi lög aðildarríkjanna til að setja kjarna lögboðinna reglna um lágmarksvernd sem vinnuveitendur sem senda starfsmenn tímabundið til starfa á yfirráðasvæði aðildarríkis þar sem þjónustan er veitt skulu veita í gistiríkinu. Í 5. gr. tilskipunarinnar segir m.a. að aðildarríkin skuli gera viðeigandi ráðstafanir ef ekki er farið að ákvæðum hennar.

Ekki hefur enn verið talið tilefni til lagabreytingar hér á landi vegna þessar tilskipunar. Þess ber þó að geta að samkvæmt 7. gr. tilskipunarinnar ber aðildarríkjum EB að samþykkja nauðsynleg lög eða stjórnsýslufyrirmæli til að fara að tilskipuninni eigi síðar en 16. desember 1999.

9) Tilskipun 97/81 um rammisamning um hlutastörf sem UNICE, CEEP og ETUC stóðu að.

Markmið tilskipunarinnar er m.a. að ná betri lífskjörum og atvinnukjörum á innri markaðinum með því að koma í veg fyrir hvers kyns mismunun á umræddu sviði, þ.e. þegar um hlutastörf er að ræða. Tilvitnaður rammisamningur hefur einkum það markmið að uppræta mismunun gagnvart þaunþegum í hlutastarfi og að auka möguleika á hlutastörfum á forsendum sem bæði vinnuveitendur og launþegar geta sætt sig við.

Í 2. gr. tilskipunarinnar segir að aðildarríkin skuli hrinda ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með lögum eða stjórnsýslufyrirmælum. Þó er aðildarríkjunum einnig heimilt að tryggja að *aðilar vinnumarkaðarins*

hrindi ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd með samningum sínum á milli þó þannig að aðildarríkin eiga að geta gert nauðsynlegar ráðstafanir á hverjum tíma til að tryggja að sá árangur náist sem stefnt er að með tilskipuninni. Ljóst er því að tilskipunin gerir ráð fyrir því að settar séu bindandi reglur um þessi efni sem hafa bein réttaráhrif.

Ekki er búið að ganga frá íslenskri löggjöf eða ákveða aðrar aðgerðir til að hrinda tilskipuninni í framkvæmd.

10) Tilskipun 96/34 um rammisamning um foreldraorlof sem UNICE, CEEP og ETUC stóðu að.

Markmið tilskipunarinnar og rammisamningsins er að setja lágmarksreglur um foreldraorlof og að koma í veg fyrir alla mismunun í því sambandi. Að öðru leyti eiga við svipaðar athugasemdir og reifaðar hafa verið í 9) hér að framan.

Frumvarp að íslenskum lögum er svo til fullbúið um þetta málefni.

5

Um það hvað teljist sambærileg brot

Skóða verður í upphafi hvaða aðgerðir aðildarríkjanna teljast *sambærilegar þeim aðgerðum sem beitt er í landrétti vegna sambærilegra brota bæði að því er varðar málsmeðferð og efnisreglur*. Ástæðan er sú að sú krafa er gerð samkvæmt fyrrgreindum dómi dómstóls EB í máli 68/88 að aðildarríkin grípi til aðgerða (refsinga) vegna brota á bandalagsrétti sem eru sambærilegar þeim aðgerðum (refsingum) sem beitt er í landsrétti vegna sambærilegra brota bæði að því er varðar málsmeðferð og efnisreglur.

Þýðingarmikið er í því sambandi að taka fram að tilskipanir EB binda aðeins aðildarríki bandalagsins en ekki einstaklinga eða lögpersónur í aðildarríkjunum sjálfum, sbr. 3. mgr. 249. gr. Rs. Eins og sýnt hefur verið fram á hér að framan eru flestar ef ekki allar fyrrgreindar tilskipanir EB byggðar á því sjónarmiði að verið sé að rétta kjör launþega og að setning þeirra sé nauðsynleg vegna starfrækslu innri markaðarins eða/ vegna þeirra stefnu í félagsmálum sem haldið er uppi í bandalaginu.

Aðgerðir á umræddum sviðum teljast því nauðsynlegar vegna bandalagsins (og innri markaðarins) sem slíks og skyldan til að hrinda þeim í framkvæmd hvílir ófrávíkjanlega á aðildarríkjum bandalagsins samkvæmt lögum þess sjálfs. Þetta þýðir að þegar orðasambandið *sambærilegra brota* er virt ber að leggja til grundvallar samanburðinum

að brot á landslöggjöf á svipuðu sviði (þ.e. hér á sviði vinnuréttar) sé a.m.k. jafnframt brot á *opinberum hagsmunum*. Samjöfnuðurinn felst þá í því að brot gegn tilskipununum telst brot á bandalagsréttinum sem slíkum en brot á sambærilegri landslöggjöf telst brot gegn opinberum hagsmunum þess aðildarríkis sem í hlut á.

Af þessu leiðir að þegar samanburður er tekinn verður að miða við landslöggjöf (hér varðandi vinnurétt) þar sem opinberir hagsmunir koma við sögu í talsverðum mæli. Glögg dæmi um þetta eru lög nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, lög 22/1928 hjúalög ofl. en í þessari löggjöf sitja opinberir hagsmunir í fyrirrúmi. Sum löggjöf eins og t.d. lög um vinnumarkaðsaðgerðir nr. 13/997 fela eingöngu í sér skyldur fyrir opinbera aðila. Af því leiðir að þar er vart að finna sektarákvæði.

Önnur íslensk lög sem teljast eingöngu á sviði einkaréttar (og varðar vinnurétt) eru því ekki sambærileg í þessu samhengi.

6

Um það hvaða viðurlög koma til greina

Í fyrrgreindum dómi EB er talað um refsingar. Þetta er eðlilegt þar sem brot á opinberum hagsmunum er yfirleitt fylgt eftir í landsrétti með refsingum eða a.m.k. með refsikenndum viðurlögum. Það er að vísu svo að aðildarríkin hafa frelsi til að ákveða um “form og leiðir”, sbr. 3. mgr. 249. gr. Rs., til að hrinda tilskipunum í framkvæmd en þessi heimild er þó takmörkuð samkvæmt niðurstöðum EB dómstólsins þar sem “aðgerðinar” (þ.e. viðurlögin) þurfa að vera sambærilegar þeim aðgerðum sem beitt er í landsrétti. Þrátt fyrir orðalag í fyrrgreindum dómi er sennilega einnig heimilt að tryggja framkvæmd tilskipunarinnar með öðru móti en refsingum af hálfu aðildarríkis, t.d. með févítí eða einhvers konar virku eftirliti af hálfu ríkisins. Samkvæmt fyrrgreindum dómi dómstóls EB verða slíkar aðgerðir þó ávallt að vera virkar, skapa varnaðaráhrif og standast meðalhófsregluna.

Það leiðir því nokkuð örugglega af framansögðu að það teldist brot á EB/EES rétti ef aðildarríkin létu einkaaðilum það algerlega eftir að ákveða hvort tiltekinn tilskipun væri fylgt eftir, t.d. með bótareglum eingöngu. Ástæðan er sú að skyldan til að sjá um að tilgangur tilskipunar náist hvílir á aðildarríkjunum eingöngu sem fyrr segir. Þessvegna er eðlilegt að líta svo á að aðildarríkin eigi að sjá um að þessi tilgangur náist með landslöggjöf, t.d. með refsingum, refsikenndum viðurlögum eða öðrum sambærilegum aðgerðum.

Um frávik frá eftirlitsskyldu aðildarríkis

Ljóst er að frávik er að finna frá fyrrgreindri meginreglu um eftirlitsskyldu aðildarríkisins sjálfs. Þetta á við ef viðkomandi tilskipun hefur sjálf að geyma sérstök ákvæði og er þessa atriðis sérstaklega getið í fyrrgreindum dómi dómstóls EB.

Þetta á við í sumum af ofanefndum tilvikum. Samkvæmt þeim er nægjanlegt að aðilum vinnumarkaðarins sé falið að hrinda ákvæðum tilskipunarinnar í framkvæmd. Slík ákvæði má finna í mörgum af þeim tilskipunum sem nefnd voru hér að framan. Hins vegar kemur einnig skýrt fram í öllum þessum tilvikum að þessi tilhögun breytir engu um þá frumskyldu aðildarríkis að sjá til þess að sá árangur náist sem að er stefnt með tilskipuninni. Það er því ljóst af umræddu orðalagi að þótt aðilar vinnumarkaðarins hafi samið um það efni sem tilskipunin tekur til hvílir eftirlitsskyldan engu að síður á viðkomandi aðildarríki að fullu og öllu leyti. Það fer að öðru leyti eftir túlkun viðkomandi tilskipana í hverju sú eftirlitsskylda er fólgin. Ætla verður að aðildarríkin hafa þar nokkurt svigrúm en sé þó bundið samkvæmt þeim meginsjónarmiðum sem rakin voru í kafla 6.

Um sérstök réttarhagræði fyrir launþega

Í tilskipun 91/533 um skyldu vinnuveitanda til að skýra launþegum frá samningsskilmálum eða ráðningarfyrirkomulagi, var að finna ákvæði um það að aðildarríkin skyldu taka upp ákvæði í innlendu réttarkerfi sem gerðu launþegum kleift að sækja rétt sinn samkvæmt gildandi réttarreglum í tilefni af brotum á ákvæðum reglugerðarinnar. Svipað ákvæði var að finna í tilskipun 98/59 um hópuppsagnir en þar segir að aðildarríkin skuli tryggja að launþegar eða fulltrúnar þeirra geti nýtt sér málsmeðferðarreglur til að fullnægja skuldbindingum sem leiða af tilskipuninni. Markmið beggja þessara tilskipana er m. a. að veita launþegum aukna vernd og að tryggja hnökralausa starfsemi innri markaðarins.

Nærtækt er að álykta að skylt sé að taka upp í landslöggjöf ákvæði um málsmeðferðarreglur sem að þessu líta, þ.e. sem gerir launþegum eða fulltrúum þeirra kleift að sækja rétt sinn. sbr. orðin “aðildarríkin skulu taka upp” í tilskipun 91/53 og “aðildarríkin skulu tryggja” í tilskipun 98/59. Við þetta bætist að báðum báðar þessar tilskipanir miða að *aukinni*

vernd launþega svo sem rakið hefur verið. Samkvæmt báðum tilskipunum ber að tryggja eða taka upp málsmeðferðarreglur. Það er öruggast að gera með því að kveða skýrt á um málsóknaraðild launþega í þeim lögum sem veitir viðkomandi tilskipun lagagildi þegar um brot á lögnum (og þar með tilskipuninni) er að tefla.

Þá er eftir að skoða hvaða efnisreglur þurfa að vera fyrir hendi og hvort þær séu nægjanlegar til að tryggja umræddan rétt launþega. Einkum virðist geta verið álitaefni hvort unnt sé að láta sitja við reglur almennra skaðabótalaga eða hvort önnur úrræði sé nauðsynleg. Ákvæði umræddra tilskipana varða ekki efnisreglurnar sem slíkar. Fyrirgreindur dómur dómstóls bandalagsins í máli 68/88 á ekki við því að hér er um sérákvæði að ræða sem skýra verður sjálfstætt. Ekki er þó fjarri lagi að styðjast við innlenda löggjöf þegar þau úrræði eru skoðuð sem til álita kemur að beita og þá einkum þá löggjöf sem sett hefur verið í því skyni að efla hag launþega.³ Þau úrræði sem þekkt eru af þeim vettvangi eru t.d. reglur um sönnunarbyrði (sbr. td. 6. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 um gerð skriflegs ráðningarsamnings), að samningar um tiltekið efni andstætt lögum sé ógilt (sbr. 2. gr. 1. 53/1921 um hvíldartíma háseta á íslenskum fiskiskipum og sérstakar bótareglur (sbr. 2. mgr. 7. gr. 1. 57/1987 um fæðingarorlof). Önnur úrræði má einnig nefnd, t.d. sérstakar févítisreglur (sem fælu í sér skaðabætur).

Þess ber að geta að fyrirgreind frávik um umræddum tilskipunum um sérstakan rétt launþega breytir í engu fyrirgreindum skyldum aðildarríkjanna til að sjá svo um að ákvæðum þeirra sé fullnægt.

9

Helstu niðurstöður

Þetta eru helstu niðurstöður úr þeim köflum sem reifaðir hafa verið:

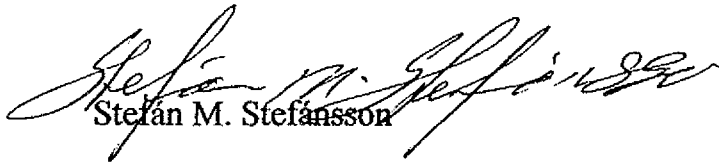
1) aðildarríki hefur alltaf skyldu til að sjá til þess að markmið tilskipunar náist. Þeirri skyldu ber að fylgja eftir varðandi það viðfangsefni sem hér er til meðferðar með líkum hætti og gert er í vinnulöggjöf þar sem opinberir hagsmunir koma við sögu, þ.e. venjulega með refsíákvæðum, þó að fleiri úrræði komi þó þar til álita.

³ Sbr. dóma dómstóls EB í málum 14/83 (Von Colson-málið) og 79/83 (Harz-málið). Bæði þessi mál snerust um túlkun á 6. gr. jafnréttistilskipunar 76/207 en þar segir efnislega að aðildarríkin skuli leiða í lög sín nauðsynleg úrræði til að þeir sem telji rétt á sér brotinn vegna þess að þeir njóti ekki meginreglunnar um jafnrétti geti sótt rétt sinn fyrir dómstólum. Dómstóll EB gerði hér strangar kröfur til aðildarríkjanna samkvæmt 10. gr. Rs. um að landslöggjöf væri með þeim hætti að tryggt væri að tilgangur tilskipunarinnar næðist (þ.e. með skaðabótareglum sem bættu allt tjón viðkomandi í þeim málum sem um var að tefla).

2) svo sem sést af orðalagi margra fyrrgreindra tilskipana er ekki nægjanlegt að fela aðilum vinnumarkaðarins að fullnægja markmiði tilskipunar með samningum sín á milli. Aðildarríkið verður sjálft ávallt að gera ráðstafanir til að tryggja að það markmið náist.

3) ef sérstök ákvæði er að finna í tilskipun um réttarstöðu einkaaðila ber að fara eftir þeim svo langt sem þau ná. Í kafla 8 er gerð tilraun til að skýra ákvæði tveggja tilskipana sem að þessu lúta.

Reykjavík 13. desember 1999


Stefán M. Stefánsson