



Landsvirkjun

Alþingi
Erindi nr. P 140/1629
komudagur 26.3.2012

Háaleitisbraut 68
103 Reykjavík - Iceland
landsvirkjun.is

landsvirkjun@lv.is
Sími/Tel: +354 515 90 00
Fax: +354 515 90 07

Nefndasvið Alþingis
Austurstræti 8-10
150 REYKJAVÍK

Reykjavík, 23.03.2012
Tilvísun vor: 98.11

Efni: Umsögn stjórnar Landsvirkjunar um 3. gr. frumvarps til laga um breytingu á lögum um kjararáð og lögum um Stjórnarráð Íslands – þskj. 441 – 365. mál

Að gefnu tilefni vill stjórn Landsvirkjunar hér með koma á framfæri við Alþingi athugasemdum sínum við 3. gr. frumvarps til laga um breytingu á lögum um kjararáð og lögum um Stjórnarráð Íslands – þskj. 441 – 365. mál, sem lagt hefur verið fyrir Alþingi á 140. löggjafarþingi 2011 – 2012, en nefnd 3. gr. varðar launakjör forstjóra Landsvirkjunar.

Í 8. gr. laga um kjararáð nr. 47/2006 er fjallað um þær viðmiðanir sem kjararáði ber að líta til við ákvörðun launa forstjóra Landsvirkjunar. Þar segir meðal annars: „Við ákvörðun sína skal kjararáð gæta þess að föst laun fyrir dagvinnu, annarra en forseta Íslands, verði ekki hærri en föst laun forsætisráðherra skv. 3. gr.“ Með tilvísun til þessa ákvæðis lækkaði kjararáð laun forstjóra Landsvirkjunar umtalsvert með ákvörðun sinni þann 23. febrúar 2010. Stjórn Landsvirkjunar er þeirrar skoðunar að vegna eðlis starfa forstjóra Landsvirkjunar sé eðlilegt og í samræmi við góða stjórnarhætti að stjórn fyrirtækisins ákveði ein laun hans og kjör en ekki kjararáð og leggur því til að lögumum verði breytt og forstjóri fyrirtækisins alfarið tekinn undan ákvörðunarvaldi kjararáðs hvað laun og önnur kjör varðar.

Telji stjórnvöld nauðsynlegt að hafa áhrif á laun forstjóra Landsvirkjunar þá er í samræmi við viðurkennda og góða stjórnarhætti að stjórnvöld geri það með eigendastefnu þar sem stjórn fyrirtækisins fengi skýr viðmið við að semja um laun forstjórans en ekki með því að beita sértækum lögum um kjararáð. Réttur einstaklinga til að semja um starfskjör sín er mjög ríkur í íslenskum lögum og með öllu óeðlilegt og hugsanlega brot á stjórnarskrá að svipta forstjóra Landsvirkjunar samningsrétti sínum á þennan hátt. Kjararáði er ætlað að ákvarða laun starfsstétta sem ekki hafa viðsemjendur, svo sem ædstu embættismenn, alþingismenn og hæstaréttardómara. Aldrei fyrr en með lögum nr. 87/2009 um breytingu á lögum um kjararáð nr. 47/2006 hafa einstaklingar verið lögbvingaðir undir kjararáð í þeim tilgangi einum að koma fram kjaraskerðingu og lækkun launa hjá þeim sem í hlut áttu. Það er þvert á anda laga um kjararáð að beita ráðinu til að lækka laun einstaklinga og í miklu ósamræmi við stjórnarhætti sem tíðkast hjá opinberum fyrirtækjum í samkeppnisrekstri í nágrannalöndum Íslands. Með breytingalögumum árið 2006 var því farið út á afar varhugaverða braut af hálfu Alþingis.

Ef Alþingi er annarrar skoðunar en stjórn Landsvirkjunar hvað framangreint varðar er að mati stjórnarinnar afar þýðingarmikið að fella alfarið brott úr 8. gr. laganna að föst laun forstjóra Landsvirkjunar fyrir dagvinnu skuli ekki vera hærri (meiri) en laun forsætisráðherra. Er í raun algjörlega fráleitt að miða starfskjör forstöðumanna samkeppnisfyrirtækja á almennum markaði, þó að þau séu í eigu íslenska ríkisins, við laun forsætisráðherra. Breyting sú sem fram kemur í 3. gr. frumvarps til laga um breytingu á lögum um kjararáð og Stjórnarráð Íslands og nú er til umfjöllunar gengur því allt of



skammt að mati stjórnar Landsvirkjunar. Breytingin felur í sér heimild til frávika og undanþágu frá framangreindri viðmiðun við laun forsætisráðherra og verður því ætíð háð mati og jafnvel duttlungum kjararáðs hverju sinni. Að mati stjórnar Landsvirkjunar er það afar slæmt fyrirkomulag.

Ástráður Haraldsson, hæstaréttarlögmaður, hefur tekið saman lögfræðiálit fyrir stjórn Landsvirkjunar, vegna þeirrar ákvörðunar að fella forstjóra Landsvirkjunar ásamt fleirum undir ákvörðunarvald kjararáðs. Fylgir álitargerð hans með umsögn þessari. Niðurstaða hans er í stuttu máli sú að breytingin sem gerð var á lögum um kjararáð nr. 47/2006 með lögum nr. 87/2009 að því er varðar að kjararáð skuli ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga og annarskonar félaga einkaréttarlegs eðlis, sem eru í meirihlutaeigu ríkisins, standist ekki samkvæmt 74. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og 75. gr. hennar. Þá er það einnig niðurstaða hans að löggin fari, að því er varðar réttindi einstakra manna og lögaðila, í bága við ákvæði stjórnarskrár um vernd eignarréttinda, sbr. 72. gr. stjórnarskrárinnar. Ástæða er til að benda sérstaklega á þessi sjónarmið nú við umfjöllun Alþingis um málið.

Þá er minnt á að Landsvirkjun er sameignarfyrirtæki, hið eina í eigu ríkisins, og starfar sem sjálfstæður lögaðili á grundvelli sérlaga um fyrirtæki nr. 42/1983 með síðari breytingum. Staða Landsvirkjunar er því einkaréttarlegs eðlis en ekki opinbers eðlis. Að þessu leyti hefur Landsvirkjun sérstöðu meðal fyrirtækja í ríkiseigu. Stjórn Landsvirkjunar fer með málefni fyrirtækisins samkvæmt lögum þess. Eðlilegt er að stjórnin ákveði launakjör forstjóra og önnur starfskjör hans enda tíðkast sú regla almennt í öllum félögum á almennum markaði, í sameignarfélögum, hlutafélögum og einkahlutafélögum. Afar óeðlilegt er að slík félög sem starfa á einkaréttarlegum samkeppnismarkaði, eins og Landsvirkjun, lúti ákvörðunarvaldi kjararáðs þegar kemur að ákvörðun launa og launakjara forstjóra fyrirtækisins. Rýrir slíkt fyrirkomulag mjög sjálfstæði stjórnarinnar og það ákvörðunarvald sem stjórnnum fyrirtækja er almennt ætlað að hafa við ábyrga ákvarðanatöku, stefnumörkun og framtíðarsýn. Fjárhagur Landsvirkjunar er sjálfstæður og allar meiriháttar ákvarðanir, fjárhagslegar sem aðrar, eru teknar af stjórn þess án aðkomu Alþingis með fjárlögum. Að þessu leyti er Landsvirkjun mjög ólík ríkisstofnunum. Sjálfstæði og ábyrgð, sérstaklega fjárhagsleg ábyrgð, Landsvirkjunar er því mun ríkari en annarra fyrirtækja í ríkiseigu. Í hlutafélögum í ríkiseigu er ábyrgð ríkisins takmörkuð og bundin við hlutafé ríkisins í viðkomandi félagi. Minnt er loks á að ráðið er í starf forstjóra á grundvelli tímabundins ráðningarsamnings sem er uppsegjanlegur. Forstjóri nýtur ekki sérstakra hlunninda við starfslok umfram það sem eðlilegt er talið á almennum markaði og því er eðlilegt að laun hans taki mið af því sem þar gerist. Ráðning forstjóra Landsvirkjunar er jafnframt á margan hátt afar ólík ráðningu embættismanna, svo sem ráðuneytisstjóra og forstöðumanna ríkisstofnana og starfsöryggi hans er mun ótryggara.

Með tiivísun til alls framangreinds ítrekar stjórn Landsvirkjunar að ákvörðun um laun og kjör forstjóra Landsvirkjunar verði með lagabreytingu færð frá kjararáði til stjórnar Landsvirkjunar en til vara að felld verði brott úr 8. gr. laga um kjararáð sú viðmiðun að föst laun fyrir dagvinnu skuli ekki vera hærri en föst laun forsætisráðherra.

F.h. stjórnar Landsvirkjunar

Virðingarfyllt

Bryndís Hlöðversdóttir
formaður

MÓTTEKIÐ
2 2 FEB. 2011
LANDSVIRKJUN



Landsvirkjun

b.t. Jóns Sveinssonar hrl. yfirmanns lögfræðimála

Háaleitisbraut 68

103 Reykjavík.

Reykjavík 14. febrúar 2011

Með bréfi dagsettu 17. janúar 2011 óskaði Jón Sveinsson hrl. yfirmaður lögfræðimála eftir því við undirritaðan f.h. Landsvirkjunar að ég tæki saman álitserð vegna breytinga á lögum um kjararáð sem gerð var með lögum nr. 87/2009.

Fram kom í bréfi Jóns að stjórn Landsvirkjunar hefur haft til skoðunar hvernig staðið skuli að framkvæmd mála eftir að kjararáð kvað upp úrskurð um launakjör forstjóra hinn 23. febrúar 2010. Í því sambandi aflaði stjórnin álitserðar Ragnars Hall hrl. 8. mars 2010 en álitserðin fylgdi með bréfinu. Þá kom einnig fram að stjórn Landsvirkjunar hefur tekið ákvörðun um að úrskurður Kjararáðs skuli að teknu tilliti til uppsagnarfrests forstjórans taka gildi frá og með 1. júlí 2011. Þá var í bréfi Jóns frá því greint að þann 30. desember 2010 ritaði forstjóri Landsvirkjunar bréf til stjórnar félagsins þar sem hann gerði grein fyrir sínum skilningi á stöðu sinni samkvæmt þessu. Í bréfi forstjórans koma fram ábendingar um að hann telji að í ákvörðuninni felist brot á einstaklingsbundnum samningsrétti hans samkvæmt íslenskum lögum.

Af þessu tilefni var þess óskað að undirritaður gerði álitserð um hvort eitthvað standi því í vegi að íslenskum rétti að löggjafinn ákveði að haga málum með þeim hætti sem gert var með breytingunni á lögnum um kjararáð og hvort sú fullyrðing stenst að í því felist brot á einstaklingsbundnum samningsrétti forstjórans eða Landsvirkjunar samkvæmt íslenskum lögum. Þá var þess sérstaklega óskað að tekið yrði til athugunar hvort lagasetningin kunni að einhverju leyti að fara í bága við stjórnskipunarlög og þannig fela í sér óheimil afskipti löggjafans af starfsemi og samningsfrelsi einkaréttarlegra aðila. Álitserð mín kemur fram hér á eftir.

1. Með lögum nr. 87/2009 var gerð breyting á lögum um kjararáð, nr. 47/2006. Við lagabreytinguna var ákveðið að kjararáð skyldi auk þeirra verkefna sem það hafði áður sinnt og lúta að því að ákvarða laun til handa þeim starfsmönnum hins opinbera sem ekki njóta samningsfrelsis um kaup sitt og kjör framvegis einnig ákveða laun og önnur starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meirihluta í eigu ríkisins. Þá var með lagabreytingunni slegið fastri reglu um að við ákvörðun sína skuli kjararáð gæta þess að föst laun fyrir dagvinnu þeirra sem þannig skulu taka laun eftir ákvörðun ráðsins verði ekki hærrí en föst laun forsætisráðherra. Vafalaust er að ákvæðum laga nr. 87/2009 er ætlað að taka til Landsvirkjunar en í 12. gr. laganna var gerð breyting á lögum um Landsvirkjun, nr. 42/1983, með síðari breytingum þar sem ákveðið var að 1. mgr. 6. gr. laganna um Landsvirkjun orðist svo: „*Stjórn Landsvirkjunar ræður forstjóra er veitir fyrirtækinu forstöðu. Kjararáð ákveður starfskjör forstjóra. Forstjóri skal eiga sæti á stjórnarfundum.*“ Ekki leikur vafi á að Landsvirkjun er einkaréttarlegur aðili. Um félagið gilda að vísu sérstök lög

ránargata 18
101 reykjavík
sími 511 1190
fax 511 1195

en samkvæmt þeim lögum er félagið skilgreint sem sameignarfyrtæki ríkissjóðs og Eignarhluta ehf. og fyrirtækið lýst sjálfstæður réttaraðili með sjálfstæðan fjárhag og reikningshald. Þessi lagaákvæði verða ekki skilin öðruvísi en svo að þau skipi Landsvirkjun með einkaréttarlegum aðilum. Sömu ályktun er óhjákvæmilegt að draga af skyldu félagsins til að skila eigendum sínum arði og af allri umgengni eiganda við félagið. Öndverð niðurstaða myndi þar að auki ekki standast viðurkennd lögskýringarsjónarmið.

2. Með breytingu þeirri á lögum um kjararáð sem hér er til umfjöllunar er vafalaust að settar voru hömlur við samningsfrelsi einkaréttarlegra aðila. Ekki aðeins voru bönd lögð á samningsfrelsi stjórnar Landsvirkjunar heldur einnig á samningsfrelsi starfsmanna félagsins. Bein áhrif samningshaftanna koma fram gagnvart forstjóra félagsins en óbein áhrif þeirra kunna einnig að koma fram gagnvart öðrum starfsmönnum þess. Ekki þarf að rökstyðja ítarlega að heimildir löggjafans til slíkrar fhlotunar í samningsfrelsi einkaréttarlegra aðila eru afar takmarkaðar og geta aðeins átt við í afmörkuðum tilvikum og á grundvelli skýrra heimilda eða brýnnar nauðsynjar. Koma hér einkum til ákvæði stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 í 74. gr. um félagafrelsi og afleidd réttindi og ákvæði 75. gr. um atvinnufrelsi og rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu. Til að greina heimildir löggjafans til slíkrar fhlotunar í samningsfrelsi er nauðsynlegt að átta sig á almennum forsendum og eðli heimilda löggjafans til að ákveða að tilteknum hópum sé, þrátt fyrir stjórnarskrárverndað frelsi til að semja um kaup og kjör, óheimilt að gera slíka samninga og standa að aðgerðum til að knýja á um gerð slíkra samninga.
3. Íslenskum vinnumarkaði má lýsa svo að hann sé tvískiptur. Annars vegar er það sem nefnt er almennur vinnumarkaður en hins vegar „*opinber*“ vinnumarkaður. Skilsmunurinn ræðst þá af því að á opinberum vinnumarkaði er annar aðili ráðningarsambandsins, atvinnurekandinn, annaðhvort hið „*opinbera*“, ríkið eða sveitarfélögin. Á almennum vinnumarkaði starfa almennir atvinnurekendur og starfsmenn þeirra eftir einkaréttarlegum leikreglum. Að því er varðar samningsfrelsi um kaup og kjör, samkvæmt þeim reglum sem settar eru í lögum nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur, „*vinnulöggjöfinni*“. Á opinberum vinnumarkaði starfar hið opinbera og starfsmenn þess eftir þeim leikreglum allsherjarréttar eða opinbers réttar, að því er varðar samningsfrelsi um kaup og kjör, sem settar eru í starfsmannalögum nr. 70/1996, l. nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna og að nokkru einnig í l. nr. 33/1915 um verkfall opinberra starfsmanna.
4. Í 1. gr. laganna nr. 47/2006 um kjararáð einsog þau voru upphaflega sagði; „*Verkefni kjararáðs er að ákveða laun og starfskjör þjóðkjörinna manna, ráðherra og dómara og annarra ríkisstarfsmanna sem svo er háttað um að þau geta ekki ráðist með samningum á venjulegan hátt vegna eðlis starfanna eða samningsstöðu.*“ Í athugasemdum um 1. gr. með frumvarpinu sem varð að lögum nr. 47/2006 kemur m.a. fram eftirfarandi; „*Í greininni er mælt fyrir um meginverkefni kjararáðs. Ráðið ákveður með bindandi hætti laun og starfskjör æðstu handhafa ríkisvalds og þeirra ríkisstarfsmanna sem svo háttar til um vegna eðlis starfa þeirra eða samningsstöðu að launakjör geta ekki ráðist með samningum á venjulegan hátt. Hér er auk kjarasamninga vísað til einstaklingsbundinna samninga. Meginreglan á vinnumarkaði hvort sem*

erhjá hinu opinbera eða einkaaðilum hlýtur að vera samningsfrelsi og að laun og starfskjör ákveðist í frjálsum samningum. Undantekninguna sem lög þessi mæla fyrir um verður að skýra þröngt.“ Síðar í greinargerðinni koma fram þessi ummæli; „Almennt samkomulag virðist vera um það að meginreglan um kjararákvörðun ríkisstarfsmanna skuli vera kjarasamningar, þ.e. að lögskipaður úrskurðaraðili skuli taka til sem fæstra og aðeins þeirra sem gild rök mæla með að falli undir slíka úrskurði í stað samningsbundinna kjara. Rökin fyrir því að hafa lögbundinn úrskurðaraðila í stað kjarasamninga eru í meginatriðum tvenns konar: Annars vegar sé hér um að ræða þjóðkjörna menn, forseta Íslands og alþingismenn, og æðstu handhafa framkvæmdarvalds og dómvalds, ráðherra og hæstaréttardómara, sem séu í fyrirsvari fyrir ríkið í heild og því sé ekki eðlilegt að þeir semji við ríkið um sín kjör. Hins vegar er hér um að ræða menn sem gegna störfum sem ekki fylgir samnings- eða verkfallsréttur vegna eðlis starfanna ýmist af öryggisástæðum eða vegna þess að þeir eru í fyrirsvari fyrir ríkið í samskiptum við ríkisstarfsmenn í kjaramáli.“ Ekki leikur vafi á að þessi upphaflega framsetning laganna nr. 47/2006 um kjararáð og sú lagahugsun sem í henni birtist er í fullu samræmi við löggjafarstefnu sem á hefur verið byggt í einn og hálfan áratug. Þannig hefur það verið yfirlýst stefna af hálfu ríkisvaldsins að brúa það bil sem verið hefur á milli almenns og opinbers vinnumarkaðar og að stefna að því að um almenna starfsmenn ríkisins gildi að meginstefnu almennar leikreglur á vinnumarkaði.

5. Ný starfsmannalög voru sett með lögum nr. 70/1996. Með breytingum þeim sem með því voru gerðar á reglum starfsmannaréttarins var hugmyndin sú að takmarka sem mest áhrif sérreglna um opinbera starfsmenn þannig að þær tækju aðeins til embættismanna en gera stöðu almennra starfsmanna ríkisins sem líkasta stöðu starfsmanna á almennum vinnumarkaði. Þannig er skýrlega með lögnum skilgreint hverjir af starfsmönnum ríkisins teljist embættismenn í skilningi laganna. Hugtakið „*embættismaður*“ er, sbr. 20. gr. stjórnarskrárinnar, almennt notað um þá eina sem fást við æðstu stjórn ríkisins og sinna öryggisgæslu og þar er að finna fyrirmæli um sérstakar skyldur embættismanna umfram aðra ríkisstarfsmenn. Ákvæði laganna sem taka til annarra starfsmanna ríkisins en embættismanna ákvarða reglur um ráðningu þeirra til starfa, réttindi þeirra og starfslok sem eru sambærileg reglum almenna vinnumarkaðarins. Auk þess sem kveðið er á um sérstök réttindi almennra starfsmanna ríkisins sem embættismenn njóta ekki, þ.e. samnings- og verkfallsrétt. Upphafsaákvæði 39. gr. starfsmannalaganna nr. 70/1996 hljóðar svo; „*Laun og önnur launakjör embættismanna skulu ákveðin af kjararáði, enda geti þau ekki ráðist með samningum á venjulegan hátt vegna eðlis starfanna eða samningsstöðu.*“ Í samræmi við þetta er svo í 40. gr. sömu laga kveðið á um að; „*Embættismönnum er óheimilt að efna til eða taka þátt í verkfalli eða öðrum sambærilegum aðgerðum.*“ Í athugasemdum með frumvarpinu sem varð að lögum nr. 70/1996 kemur m.a. fram eftirfarandi um 39. gr. „*Gert er ráð fyrir að laun embættismanna skuli ákveðin af kjaranefnd enda njóta þeir ekki verkfallsréttar skv. 40. gr. frumvarpsins. Ákvörðun launa og starfskjara hjá nokkrum embættismönnum, svo sem dómurum, mundi við þetta færast frá Kjaradómi til kjaranefndar.*“

6. Starfsmenn ríkisins hafa frá upphafi 20. aldar búið við lögbundið launa- og kjarasamningskerfi. Fram að setningu fyrstu laganna um kjarasamninga opinberra starfsmanna, nr. 55/1962, byggðust laun og aðrar kjaraákvarðanir opinberra starfsmanna á sérstökum launalögum. Í slíkum lögum voru launaflokkar ríkisins afmarkaðir og kveðið á um starfsaldurshækkanir innan launaflokkanna og milli þeirra og síðan lögákveðið með upptalningu starfsheita hvaða launaflokki hvert starf skyldi tilheyra. Löggjöf um kjarasamninga opinberra starfsmanna hefur frá upphafi haft að geyma sérstakar reglur sem takmarka félagafrelsi opinberra starfsmanna meir en tíðkast hefur um starfsmenn á almennum vinnumarkaði. Þetta á til að mynda við um rétt til aðildar að stéttarfélagi, fyrirsvar við samningsgerð, samningsrétt og verkfallsrétt. Varðandi öll þessi atriði hefur félagafrelsi opinberra starfsmanna sætt takmörkunum í mismiklum mæli. Megin réttlætning þess að takmarka á þennan hátt félagafrelsi opinberra starfsmanna hefur verið sú að vegna þeirra samfélagslegu verkefna sem opinberum aðilum er gert að halda uppi lögum samkvæmt séu takmarkanirnar nauðsynlegar til að tryggja stöðugleika og takmarka hættuna á að þjónustan skerðist vegna óróa á vinnumarkaði. Þessi skipan á rætur sínar í þeirri hugsun sem endurspeglast í ákvæðum laganna nr. 33/1915 um verkfall opinberra starfsmanna. Þar segir í 1. gr. „*Hver sá, er sjálfur tekur þátt í verkfalli, enda skyldi starfið unnið samkvæmt embættisskyldu eða sem sýslan í þarfir landsins, Landsbankans, spítala, sveitar, sýslu eða kaupstaðar, skal sæta sektum eða fangelsi allt að 2 árum eða embættis- eða sýslunarmissi, ef miklar sakir eru, enda liggja eigi þyngrir refsing við samkvæmt öðrum lögum*“. Þegar þessi lög voru sett voru starfsmenn hins opinbera fáir og fyrst og fremst embættismenn. Starfssvið þeirra var afmarkað við nauðsynleg störf í þágu almannavaldsins og aðgreining starfssviðs þeirra frá starfssviði einkaaðilanna í flestu skýrt. Um bann við verkfalli embættismanna hefur frá öndverðu ríkt sátt enda vandséð hvernig eiginlegu ríkisvaldi yrði haldið uppi ef frá slíku banni yrði hvikað.
7. Með lögnum um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 var einstökum stéttarfélögum heimilað að gera verkfall þrátt fyrir lög nr. 33/1915 sem þó eru enn í gildi en hafa nú aðeins þýðingu sem takmarkast við embættismenn og þá hópa sem samkvæmt lögnum um kjarasamninga opinberra starfsmanna verða enn að þola takmarkanir á verkfallsrétti. Ljóst er að hið opinbera hefur með höndum ýmiss konar starfsemi sem ekki felur í sér meðferð opinbers valds og er því einkaréttarleg. Hið opinbera er því í raun bæði opinber atvinnurekandi og almennur atvinnurekandi. Með aukinni einkavæðingu á undanförunum árum hefur dregið úr starfsemi ríkisins á einkaréttarsviðinu. Þannig er ljóst að starfsemi orkufyrirtækja, banka og fjarskiptafyrirtækja er í eðli sínu einkaréttarleg og með einkavæðingu og eða sölu ríkisfyrirtækja á þessum sviðum dró úr starfsemi ríkisins á einkaréttarsviði. Eftir situr að ýmis starfsemi ríkisins, sem almenn sátt virðist ríkja um að ríkið skuli standa að, er ekki opinbers eðlis. Þetta á við til að mynda um rekstur skóla og sjúkrahúsa og ýmsa aðra starfsemi sem rekin er á vegum hins opinbera. Það sem í eðli sínu skilur á milli hins opinbera sem almenns atvinnurekanda og sem opinbers atvinnurekanda er þannig það hvort þær valdheimildir sem með er farið hverju sinni eru opinbers eðlis eða einkaréttar eðlis. Þær reglur sem raktar eru hér að framan um mismunandi stöðu embættismanna og almennra starfsmanna ríkisins að því er varðar samningsfrelsi og verkfallsrétt endurspeglar þennan skilsmun.

8. Í niðurstöðu Hæstaréttar í *Sjómannamálinu*, H.2002;3686 felst að mínu mati skilyrðislaus viðurkenning á því að réttur hins opinbera til takmörkunar á félagafrelsi stéttarféлага er bundinn við að slíkar takmarkanir standist skilyrði einsog þau sem rakin eru í 2. mgr. 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu og þar eru gerð að skilyrði fyrir takmörkunum félagafrelsis samkvæmt 1. mgr. greinarinnar. Mannréttindasáttmálinn hefur verið lögfestur á Íslandi með lögum nr. 62/1994 og í 2. mgr. 11. gr. er kveðið á um að Funda- og félagafrelsi samkvæmt 1. mgr. greinarinnar skuli ekki „háð öðrum takmörkunum en þeim sem lög mæla fyrir um og nauðsyn ber til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna þjóðaröryggis eða almannaheilla, til þess að firra glundroða eða glæpum, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða réttindum og frelsi.“ Í *Sjómannamálinu* krafðist ASÍ þess að viðurkennt yrði að stéttarfélögum innan raða þess væri, þrátt fyrir ákvæði 1. gr., 2. gr. og 3. gr. laga nr. 34/2001 um kjaramál fiskimanna og fleira, heimilt að efna til verkfalls og að ákvörðun gerðardóms samkvæmt sömu lögum réði ekki kjörum fiskimanna í þessum félögum. ASÍ taldi að með setningu laga nr. 34/2001 hefði verið brotið gegn sammingsfrelsi og verkfallsrétti stéttarféлага sem verndað væri af 74. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.
9. Niðurstaða Hæstaréttar var að með hliðsjón af 2. mgr. 11. gr. mannréttindasáttmálans, 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar og tilteknum alþjóðasamningum um félagsleg réttindi sem líta mætti til við skýringar á 74. gr. og 75. gr. stjórnarskrárinnar yrði 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar ekki talin fela í sér skilyrðislausu vernd verkfallsréttar stéttarféлага. Hins vegar yrði að líta svo á að sammingsfrelsi verkalyðsfélaga og beitingu verkfallsréttar mætti aðeins skerða með lögum og því aðeins að uppfylltum sambærilegum skilyrðum og í fyrrnefndu ákvæði mannréttindasáttmálans. Hvorki varð séð að ákvæði mannréttindasáttmálans eða umræddir alþjóðasamningar útilokuðu að löggjafanum gæti verið rétt að grípa inn í einstaka vinnudeilur með lagasetningu né að löggjafanum væri óheimilt að leggja tímabundið bann við einstaka vinnustöðvunum. Hins vegar yrði að gera strangar kröfur til slíkrar lagasetningar. Talið var að ekki væri hægt að útiloka að efnahagsleg áhrif verkfalla og verkþanna gætu verið svo alvarleg að ríkir almannahagsmunir gætu réttlætt tímabundið bann við þeim. Með vísan til lögskýringargagna með lögum nr. 34/2001 þótti ekki rétt að hnekkja því mati löggjafans að ríkir almannahagsmunir hefðu verið fyrir því að banna tímabundið þau verkföll og verkþönn sem orsökuðu vinnustöðvun á þeim tíma sem lögin tóku gildi. Hins vegar var ekki fallist á að almannaheill hefði krafist þess að lagasetningin tæki til þriggja félaga á svæðum þar sem vinnustöðvun var ekki í gangi. Var því fallist á kröfu ASÍ varðandi þau félög en ríkið og SA að öðru leyti sýknuð af kröfum ASÍ.
10. Hér verður að gera þá athugasemd varðandi fordæmisgildi dómsins hvað varðar réttarstöðu opinberra starfsmanna að málið snérist um takmarkanir á verkfallsrétti almennra stéttarféлага. Ekkert í niðurstöðu Hæstaréttar í *Sjómannamálinu* gefur hins vegar neina ástæðu til að ætla að önnur sjónarmið eigi almennt við verkfallsrétt stéttarféлага opinberra starfsmanna. Sú niðurstaða verður heldur ekki leidd af almennum lögskýringarsjónarmiðum. Félagafrelsis-ákvæði 74. gr. stjórnarskrárinnar tekur því til opinberra starfsmanna á

nákvæmlega sama hátt og til annarra. Ekki er umdeilt að sú vernd samningsréttar sem stjórnskipunarlög og mannréttindasáttmáli búa stéttarfélögum tekur einnig til einstaklinga. Raunar má segja að réttur stéttarfélaganna í þessu sambandi sé afleiddur af rétti einstaklinganna sem eiga aðild að þeim. Hins vegar má segja að málið snúist um öryggishagsmuni. Ríkið verði að geta tryggt með lögum að kjaradeilur valdi ekki óþolandi truflunum á þeirri starfsemi sem ríkinu, samkvæmt stjórnskipuninni, er rétt og nauðsynlegt að halda uppi.

11. Réttmætir hagsmunir ríkisins af því að hafa sérstök lagaákvæði um kjarasamningagerð þar sem það kemur fram sem atvinnurekandi snúast fyrst og fremst um þá takmörkun á verkfallsrétti sem því er rétt að setja starfsmönnum sínum með tilliti til öryggishagsmuna vegna t.d. almannavarna og löggæslu og sjónarmiða um að halda uppi lágmarks heilbrigðisþjónustu og þjónustu grunnkerfa á borð við flugumsjón og fjarskipti. Heimild hins opinbera til að takmarka verkfallsrétt á þessum forsendum byggir á sjónarmiðum sem hvarvetna njóta viðurkenningar. Þannig hefur verið talið að samþykkt Alþjóða vinnumálastofnunarinnar, ILO, nr. 87 um félagafrelsi og verndun þess, sem Ísland hefur fullgilt, verndi rétt starfsmanna hins opinbera til að hafa með sér félög til að vinna að framgangi sameiginlegra hagsmuna sinna. Hins vegar geti réttur þeirra til að gera verkföll verið takmarkaður eða jafnvel enginn í afmörkuðum tilvikum sem byggja á fyrirframgerðum reglum eða lögum.
12. Þegar heimildir löggjafans til fhlotunar í samningsfrelsi eru skoðaðar samanber það sem að framan greinir (hér einkum með tilliti til ákvæða 74. og 75. gr. stjórnarskrár) verður ljóst að forsendur og eðli slíkra heimilda löggjafans eru einkum tvenns konar; **Annars vegar** eru almennt viðurkenndar heimildir til að ákveða að tilteknum hópum sé þrátt fyrir stjórnarskrárverndað frelsi til að semja um kaup sín og kjör óheimilt að gera slíka samninga og standa að aðgerðum til að knýja á um gerð slíkra samninga með hliðsjón af nauðsyn þess að unnt sé að halda uppi ríkisvaldi og tryggja nauðsynlega heilbrigðisþjónustu og öryggisgæslu með tilliti til almannahagsmuna. **Hins vegar** eru heimildir ríkisins eins og þær sem viðurkenndar voru í *Sjómannamálinu* og sem snúast um að í einstökum tilvikum sé unnt með tímabundnum ráðstöfunum að bregðast við því sem nefna mætti *efnahagslega neyðarstöðu* til að koma í veg fyrir t.d. að verkföll stéttarféлага geti leitt til glundroða og upplausnar eða efnahagslegra áfalla.
13. Þegar þessi sjónarmið eru skoðuð og borin saman við þá skerðingu á samningsfrelsi einkaréttarlegra aðila sem fólgin er í breytingu þeirri sem gerð var á lögum um kjararáð nr. 47/2006 með lögum nr. 87/2009 verður ljóst að hvorug þessara heimilu forsendna á við. Með breytingunni er bersýnilega ekki verið að kveða á um takmarkanir á samningsfrelsi þeirra sem nauðsynlegt er að skerða til að halda uppi ríkisvaldi og tryggja nauðsynlega heilbrigðisþjónustu og öryggisgæslu með tilliti til almannahagsmuna. Hitt á heldur ekki við að lagabreytingin helgist af því sem nefna mætti efnahagslega neyðarstöðu. Þó halda megi því til haga að af hálfu stjórnvalda var við lagasetninguna vísað til sjónarmiða sem varða jöfnuð í samfélaginu og þörf á sátt um launakjör hæst launuðu starfsmanna hins opinbera er bersýnilegt að grundvöllur breytingarinnar er ekki efnahagsleg neyðarstaða. Þannig eiga sjónarmið áþekk þeim sem 2. mgr. 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu tífunda ekki við og enda eru úrræði laga nr.

87/2009 hvorki einstaklega ákveðin eða tímabundin sbr. það sem að framan greinir.

14. Niðurstaða mín í ljósi þessa er að breytingin sem gerð var á lögum um kjararáð nr. 47/2006 með lögum nr. 87/2009 að því er varðar það að kjararáð skuli ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meirihluta í eigu ríkisins, standist ekki skv. 74. gr. stjórnarskrárinnar sbr. og 75. gr. hennar. Þá er það einnig niðurstaða mín löggin fari að því er varðar réttindi einstakra manna og lögaðila í bága við ákvæði stjórnarskrár um vernd eignarréttinda. En hver ættu þá að verða viðbrögð stjórnar Landsvirkjunar? Getur stjórnin höfðað mál til að fá viðurkennt að félagið sé ekki bundið af lögum nr. 87/2009? Getur stjórn Landsvirkjunar ákveðið að taka ákvarðanir um launakjör forstjóra í trássi við lög nr. 87/2009? Þann 25. nóvember 2010 var kveðinn upp dómur Hæstaréttar í málinu nr. 274/2010. Í málinu krafði Sparisjóður Vestmannaeyja sjálfskuldarábyrgðarmenn um greiðslu skuldar en aðalskuldari bréfsins hafði fengið staðfestan nauðasamning til greiðsluáðlögunar. Allar samningskröfur hans höfðu verið gefnar eftir að fullu, þ. á m. kröfur samkvæmt umræddu skuldabréfi Sparisjóðs Vestmannaeyja. Deilt var um hvort ábyrgð sjálfskuldarábyrgðarmannanna væri niður fallin með vísan til 3. mgr. 9. gr., sbr. 12. gr. laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009. Sparisjóður Vestmannaeyja taldi að víkja bæri þessum ákvæðum til hliðar þar sem þau væru ósamrýmanleg eignarréttarákvæði í 72. gr. stjórnarskrárinnar og mannréttindasáttmála Evrópu. Hæstiréttur sagði að með 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009, sbr. 12. gr. laganna, hafi verið kveðið á um brottfall ábyrgða, sem til hafði verið stofnað fyrir gildistöku þeirra, án tillits til þess hver greiðslugeta ábyrgðarmanna væri. Kröfuréttur Sparisjóðs Vestmannaeyja á hendur sjálfskuldarábyrgðarmönnum skuldabréfsins nyti hins vegar verndar 72. gr. stjórnarskrár og þau réttindi yrðu ekki skert án bóta með afturvirkri spygjandi löggjöf. Sjálfskuldarábyrgðarmennirnir héldu því fram að jafnvel þótt talið yrði að framangreind ákvæði laga nr. 32/2009 stönguðust á við eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar yrði afleiðing þess ekki sú að krafa Sparisjóðs Vestmannaeyja á hendur þeim næði fram að ganga heldur leiddi það til bótaskyldu ríkissjóðs, sem bæri þá að bæta Sparisjóði Vestmannaeyja það tjón er hann hefði orðið fyrir vegna ólögmatrar eignaskerðingar við brottfall ábyrgðanna. Hæstiréttur taldi að við lagasetninguna hafi verið gengið út frá því að þessar skerðingar væru heimilar án bóta. Forsenda lagasetningarinnar hafi þannig verið sú að ekki væri skylt að bæta þolendum þessar skerðingar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar. **Valdheimildir dómstóla stæðu við þessar aðstæður aðeins til þess að virða löggin að vettugi að því leyti sem þau teldust andstæð stjórnarskrá, en ekki til þess að þeir leggi til grundvallar dómi að umtalsverð útgjöld vegna bóta féllu á ríkissjóð. Samkvæmt þessu yrði ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 ekki beitt um ábyrgð sjálfskuldarábyrgðarmannanna og þeim gert að greiða Sparisjóði Vestmannaeyja á grundvelli hennar.**
15. Þessi niðurstaða um réttarstöðu þess sem sætir skerðingu á stjórnarskrárvörðum réttindum sínum með lögum, án þess að það sé heimilt með vísan til undantekningarsjónarmiða, er í samræmi við áratuga réttarframkvæmd. Af því leiðir að í því tilviki sem hér er til meðferðar er stjórn Landsvirkjunar rétt að fara aðra hvora af tveimur leiðum; Að höfða mál til að fá viðurkennt að félagið sé ekki bundið af lögum nr. 87/2009 eða að ákveða að félaginu sé rétt að virða

samningsskuldbindingar sínar um launakjör forstjóra þrátt fyrir lög nr. 87/2009 virða með því lögum að vettugi enda eru þau andstæð stjórnarskrá. Það er mín skoðun að réttasta leiðin sé sú að undangengnum formlegum bréfaskriftum við fjármálaráðuneyti verði tilkynnt um þá ákvörðun stjórnar fyrirtækisins að virða fyrri samninga sína um launakjör forstjóra með vísan til þess að sá samningur hafi verið löglegur og bindandi fyrir félagið og forstjórnann og að þær breytingar sem gerðar voru með lögum nr. 87/2009 um breyting á lögum um kjararáð, nr. 47/2006 hafi ekki áhrif á þá stöðu.

Virðingarfyllst,


Ástráður Haraldsson hrl.