

Frá Landsbankanum  
- lagt fram á fundi ev. 1.2.2012  
365. mál

i förunum 12/3/10

Alþingi  
Erindi nr. P 140/947  
komudagur 1.2.2012

## Álitsgerð

Í tilefni af úrskurðum kjararáðs, sem upp voru kveðnir 23. febrúar sl., annars vegar um almennar forsendur ákvarðana um laun og önnur starfskjör þeirra, sem með lögum nr. 87/2009 bættust í þann hóp er undir kjararáð heyrir, og hins vegar laun og starfskjör bankastjóra NBI hf., hefur stjórn hlutafélagsins farið þess á leit við mig undirritaðan að ég láti í ljós lögfræðilegt álit á eftirfarandi álitaeftum:

Í fyrsta lagi hvort það ákvæði laga nr. 47/2006 um kjararáð, sem tekið var upp í lögum með lögum nr. 87/2009, að ráðið skuli ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga, sem eru að meirihluta í eigu ríkisins, sé stjórnskipulega gilt. Í öðru lagi hvort sú túlkun kjararáðs, er fram komi í fyrrgreindum úrskurðum þess, að með umræddum lögum nr. 87/2009 hafi hendur ráðsins verið bundnar um þau atriði sem það getur lagt til grundvallar við ákvörðun launa og starfskjara þeirra er undir það heyra. Í þriðja lagi hvort það fái staðist lög að úrskurði kjararáðs um laun og starfskjör bankastjóra NBI hf. sé ætlað að taka gildi þegar í stað, þ.e. frá og með 1. mars sl., þannig að launakjör hans breytist áður en sanningsbundinn fyrirvari um uppsögn á ráðningarkjörum hans er liðinn.

Fylgir álit mitt hér á eftir.

### I.

#### 1. Lög um kjararáð

Um miðbik síðustu aldar voru laun og starfskjör þjóðkjörinna manna og embættismanna ríkisins ákveðin með lögum, sbr. t.d. lög nr. 92/1955 um laun starfsmanna ríkisins. Með lögum nr. 55/1962 um kjarasamninga opinberra starfsmanna var sú breyting gerð að launakjör alls þorra ríkisstarfsmanna skyldu ákveðin með kjarasamningum. Samhliða var Kjaradómur settur á stofn og átti hann í upphafi að ákveða laun æðstu embættismanna, þ.e. ráðherra og hæstaréttardómara, en síðar voru æ fleiri ríkisstarfsmenn felldir undir úrskurðarvald hans. Árið 1992 voru sett lög um Kjaradóm og kjaranefnd, nr. 120/1992. Skyldi dómurinn ákveða laun og starfskjör þjóðkjörinna manna, auk fáeinna æðstu embættismanna ríkisins, en nefndin kjör forstöðumanna ríkisstofnana og fyrirtækja ríkisins, svo og nokkurra annarra ríkisstarfsmanna.

Kjararáð var svo sett á stofn með lögum nr. 47/2006 um kjararáð og leysti af hólmi Kjaradóm og kjaranefnd. Í 1. mgr. 1. gr. laganna er kveðið á um meginverkefni kjararáðs og var ákvæðið upphaflega svohljóðandi: „Verkefni kjararáðs er að ákveða

laun og starfskjör þjóðkjörinna manna, ráðherra og dómara og annarra ríkisstarfsmanna sem svo er háttáð um að þau geta ekki ráðist með samningum á venjulegan hátt vegna eðlis starfanna eða samningsstöðu.“ Með lögum nr. 168/2007 var ákvæðinu breytt og hljóðar það nú svo: „Verkefni kjararáðs er að ákveða laun og starfskjör þjóðkjörinna manna, dómara, ráðherra, ráðuneytisstjóra og skrifstofustjóra í Stjórnarráði Íslands, forstöðumanna ríkisstofnana og annarra ríkisstarfsmanna sem svo er háttáð um að þau geta ekki ráðist með samningum á venjulegan hátt vegna eðlis starfanna eða samningsstöðu.“

Í upphafi var hlutverk kjararáðs þannig einskorðað við að ákveða laun og starfskjör starfsmanna ríkisins, á sama hátt og það var hlutverk Kjaradóms og kjaranefndar á árum áður. Hér er í fyrsta lagi um að ræða þá, sem þjóðkjörnir eru, þ.e. forseta Íslands og alþingmenn, og í öðru lagi ráðherra og tiltekna ríkisstarfsmenn aðra, sem lög nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins taka til, sbr. 1. mgr. 1. gr. þeirra laga.

Með 1. gr. laga nr. 87/2009 var nýrri málsgrein, 2. mgr., bætt við 1. gr. laga nr. 47/2006. Er hún svohljóðandi: „Kjararáð skal einnig ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meiri hluta í eigu ríkisins og félaga sem eru að meiri hluta í eigu félaga sem undir þessa málsgrein falla. Ákvæði 1. másl. tekur ekki til félags sem nefnt er dótturfélag móðurfélagsins í 2. mgr. 2. gr. laga um hlutafélög og 2. mgr. 2. gr. laga um einkahlutafélög. Ákvæði 1. másl. tekur ekki heldur til félaga sem viðskiptabankar, sparisjóðir og lánafyrirtæki í meirihlutaeigu ríkisins eða dótturfélög þessara fjármálafyrirtækja yfirtaka til að tryggja fullnustu kröfu. Í vafatilvikum úrskurðar fjármálaráðuneyti um hvort kjararáð eigi úrskurðarvald samkvæmt þessari málsgrein.“

Með þessari breytingu á lögum nr. 47/2006 varð sú eðlisbreyting á hlutverki kjararáðs að því var falið það verkefni að ákveða laun og starfskjör annarra en þeirra, sem lögum samkvæmt teljast vera ríkisstarfsmenn, en í 1. tölul. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 70/1996 er sérstaklega tekið fram að lögin taki ekki til „starfsmanna hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, jafnvel þótt þau séu að öllu leyti í eigu ríkisins“. Samkvæmt 2. mgr. 1. gr. laga nr. 47/2006, sbr. 1. gr. laga nr. 87/2009, er gengið svo langt að fela kjararáði að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra þeirra félaga, sem hér um ræðir, jafnvel þótt þau séu ekki að öllu leyti í eigu ríkisins, heldur nægir að þau séu að meirihluta í eigu þess.

Í 1. gr. stjórnarfrumvarps þess, sem síðar varð nokkuð breytt að lögum nr. 87/2009, var gert ráð fyrir að svohljóðandi málsgrein yrði bætt við 1. gr. laga nr. 47/2006: „Kjararáð skal einnig ákveða laun og starfskjör forstöðumanna hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meiri hluta í eigu ríkisins og félaga sem eru að meiri hluta í eigu félaga sem undir þessa málsgrein falla.“

Í almennum athugasemdum með frumvarpinu sagði orðrétt: „Meginverkefni efnahagsmála næstu misseri er að ná aftur jafnvægi í rekstri ríkissjóðs, endurreisa fjármálakerfið, ná þjóðarsátt um lykilmarkmið og viðamiklar efnahagsráðstafanir eftir hrun fjármálakerfisins. Eitt af mikilvægustu verkefnum í efnahagsmálum næstu misseri er því á sviði ríkisfjármála. Lykill að endurreisn íslensks efnahagslífs felst í viðtækum aðgerðum á sviði ríkisfjármála með það að markmiði að mæta hinu mikla tekjufalli sem ríkissjóður hefur orðið fyrir vegna efnahagshrunsins og þeim miklu

skuldum sem það skilur eftir sig. Meginmarkmið frumvarpsins er að laga rekstur ríkisins að gjörbreyttum efnahagslegum raunveruleika til þess að mæta stórfelldum tekjusamdrætti vegna efnahagskreppunnar. – Frumvarpið mælir fyrir um að við verkefni kjararáðs bætist það verkefni að taka ákvörðun um launakjör forstöðumanna hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meiri hluta í eigu ríkisins og forstöðumanna félaga í eigu þeirra. Hér undir falla m.a. hlutafélögin **Nýi Kaupþing banki hf.**, **Nýi Landsbankinn hf.** og **Íslandsbanki hf.**, opinberu hlutfélögin **Flugstoðir ohf.**, **Íslandspóstur ohf.**, **Keflavíkurflugvöllur ohf.**, **Matis ohf.**, **Neyðarlínan ohf.**, **Orkubú Vestfjarða ohf.**, **Rafmagnsveitur ríkisins ohf.** og **Ríkisútvarpið ohf.**, stofnanirnar **Byggðastofnun**, **Fjármálaeftirlitið**, **Samkeppnis-  
eftirlitið** og **Seðlabanki Íslands**, sjóðirnir **Íbúðalánasjóður** og **Nýsköpunarsjóður** atvinnulífsins og sameignarfyrirtækið **Landsvirkjun**.“ (Leturbreytingar mínar.)

Svohljóðandi athugasemdir fylgdu 1. gr. frumvarpsins: „Í greininni er mælt fyrir um breytingu á meginverkefni kjararáðs. Ráðið ákveður nú með bindandi hætti laun og starfskjör æðstu handhafa ríkisvalds og þeirra ríkisstarfsmanna sem svo háttar til um vegna eðlis starfa þeirra eða sammingsstöðu að launakjör geta ekki ráðist með samningum á venjulegan hátt. Lagt er til að bætt sé inn í upptalningu þeirra starfa sem falla undir úrskurðarvald kjararáðs að ráðið ákveði einnig laun og starfskjör forstöðumanna hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meiri hluta í eigu ríkisins. Einnig taki ákvæðið til ákvörðunar launa og starfskjara forstöðumanna félaga sem eru í eigu hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, sem eru að meiri hluta í eigu ríkisins.“

Með 2. gr. frumvarpsins, sem síðar var samþykkt óbreytt, var lagt til að við 1. mgr. 8. gr. laga nr. 47/2006 bættist nýr málslíður, 2. málsl., er hljóðaði svo: „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.“ Í athugasemdum með þessari 2. gr. frumvarpsins sagði m.a.: „Í greininni er mælt fyrir um að í ákvörðunum sínum skuli kjararáð gæta þess að föst laun fyrir dagvinnu, annarra en forseta Íslands, verði ekki hærri en föst laun forsætisráðherra . . . Aðilum þeim, sem kjararáð ákveður laun, verður ekki ákveðin sérstök greiðsla á sama hátt og þeim sem starfa samkvæmt kjarasamningum fyrir þá vinnu sem þeir kunna að láta í té umfram 40 klst. dagvinnutíma. Því er gert ráð fyrir að kjararáð meti laun fyrir þá vinnu sem látin er í té utan hins daglega vinnutíma og talinn er þáttur í venjubundnu starfi viðkomandi aðila. Í því sambandi ber ráðinu einnig að meta hvaða störf teljist aukastörf sem launa beri aukalega og hvaða störf tilheyri aðalstarfi. Þá ber kjararáði við samanburð við launakjör annarra að taka tillit til sérstakra kjara og hlunninda er starfinu fylgja, þ.m.t. lífeyrisréttindi, veikindaréttur o.s.frv. Á móti ber að taka tillit til kvaða sem á embættinu kunna að hvíla.“

Eins og sést á athugasemdum þeim, sem fylgdu frumvarpinu, virðist svo sem helsti tilgangurinn með þeim breytingum, sem ráðgerðar voru með 1. og 2. gr. þess, hafi verið að auka aðhald í ríkisfjármálum og ná jafnvægi í þeim. Í því sambandi er rétt að benda á að í umsögn fjárlagaskrifstofu fjármálaráðuneytisins, sem fylgdi frumvarpinu, sagði orðrétt um það hvaða áhrif það hefði á launakostnað ríkisins: „Verði frumvarpið óbreytt að lögum má gera ráð fyrir að launakostnaður stofnana í A-hluta ríkissjóðs fyrir dagvinnu lækki um allt að 12 m.kr. á ári en breytingin hefur áhrif á launakjör þriggja aðila. Áhrif á launakostnað annarra aðila utan A-hluta ríkissjóðs, eins og hlutafélaga, opinberra hlutafélaga og félaga sem eru að meiri hluta í eigu ríkisins er

nokkuð erfitt að meta og fara þau eftir útfærslu á launakjörum. Gera má þó ráð fyrir að árleg lækkun launakostnaðar þessara aðila gæti orðið allt að 38 m.kr., en breytingin gæti haft áhrif á níu aðila. Í þessum tölum er ekki lagt mat á afleidd áhrif á hugsanlega lækkun launa næstæðstu stjórnenda í viðkomandi stofnunum eða félögum sem gætu orsakast af lækkun launa forstöðumanna.“

Ekki fer á milli mála að frumvarpið var lagt fram við harla óvenjulegar aðstæður í íslenskum efnahagsmálum eftir „hrun fjármálakerfisins“, eins og það var orðað í hinum almennu athugasemdum sem því fylgdu. Röksemdirnar fyrir breytingum þeim, er ráðgerðar voru með frumvarpinu, voru hins vegar almennt orðaðar í athugasemdunum. Þannig vekur það athygli að þar var ekki gerð sérstök grein fyrir þeirri eðlisbreytingu á hlutverki kjararáðs, sem frumvarpið fól í sér og áður er lýst, þ. á m. var ekkert um það fjallað hvort það fái staðist fyrir mæli stjórnarskrárinnar að ákvörðun um laun og starfskjör forstöðumanns (þ.e. framkvæmdastjóra) hlutafélags sé tekin úr höndum stjórnar félagsins um óákveðinn tíma og fengin stjórnarsýslunefnd sem hefur engin tengsl við félagið.

Í framsöguræðu fjármálaráðherra, þegar hann fylgdi frumvarpinu úr hlaði á Alþingi, voru ítrekaðar þær röksemdir sem fram komu í athugasemdunum með því og greindar eru hér að framan. Undir lok ræðu sinnar lét ráðherra síðan þessi orð falla, eftir að hafa vísað til þess meginmarkmiðs frumvarpsins að laga rekstur ríkisins að gjörbreyttum efnahagslegum raunveruleika og til þess að mæta stórfelldum tekjusamdrætti vegna efnahagskreppunnar: „Það má því segja að frumvarp þetta sé liður í mun víðtækari aðgerðum, sem sumar hverjar munu verða til umfjöllunar á Alþingi á næstu dögum, til þess að jafna kjörin og setja þau inn í núverandi samhengi efnahagssumhverfisins á Íslandi og í sanngirnissátt frá því sem var á tíma ofurlauna sem vissulega leiddu inn í launaákvörðanir innan hins opinbera, sérstaklega í tilviki þeirra sem sömdu sjálfir um sín laun við stjórnir sjálfstæðra eininga innan ríkisrekstrarins.“ (Leturbreyting mín.)

Félags- og tryggingamálaráðherra komst við sama tækifæri svo að orði: „Þess vegna er þetta frumvarp svo mikilvægt því það fyllir inn í þá heildarmynd sem nauðsynleg er til að skapast geti samfélagsleg sátt um þær erfiðu aðgerðir sem fram undan eru, erfiðar aðgerðir sem fela að sjálfsögðu í sér hátekjuskatt á hæstu tekjur og auðvitað hækkanði skattbyrðar fyrir þorra fólks og kjaraskerðingu fyrir þá lakast settu í formi skerðinga á bótum. – Við þær aðstæður er mjög mikilvægt að taka skýrt og hart á þeirri öfugþróun í launamálum sem einkennt hefur útpenslu hjá hinu opinbera á undanförmum árum þar sem tilteknir toppar í sjálfstæðum félögum hafa í reynd sagt sig úr lögum við samfélagið hvað varðar launakjör og umgjörð um starfskjör. Það er mikilvægt að snúa þessari öfugþróun við og það er mikilvægt að stemma þessa á að ósi. Í kostnaðarmati fjármálaráðuneytisins er gert ráð fyrir að sparnaður ríkissjóðs af þessari aðgerð verði í kringum 38 millj. kr. Sjálfur [er] ég sannfærður um að hann verður meiri vegna þess að aðgerðin mun að sjálfsögðu hafa áhrif áfram niður launastrúktúrinn í kerfinu og mun koma böndum á millistjórnendalaun jafnt í bönkunum sem í þeim stofnunum sem hér um ræðir.“ (Leturbreyting mín.)

Við þessa fyrstu umræðu um frumvarpið vakti einn þeirra alþingismanna, sem til máls tóku, athygli á því að efni þess kynni að brjóta í bága við eignaréttarákvæði stjórnarskrárinnar. Varpaði þingmaðurinn m.a. fram þeirri spurningu til fjármálaráðherra hvort búið væri að ganga frá því, með samkomulagi við þá sem ráðgert væri að féllu

undir ákvörðunarvald kjararáðs, að þeir hefðu ekki uppi skaðabótakröfur á hendur íslenska ríkinu yrði frumvarpið að lögum. Ráðherra förust m.a. svo orð í andsvari við ræðu þingmannsins: „Ég held að það sé hafið yfir allan vafa að **löggjafinn getur ákveðið þessa breytingu á fyrirkomulagi launaákvæðana starfsmanna sinna.** Kjararáði hafa áður verið falin verkefni sem eru á grundvelli tiltekinna markmiða sem löggjafinn vill ná fram í sambandi við launakjör eins og gert var í vetur þegar kjararáði var falið beint að lækka laun þeirra sem það hafði áður úrskurðað um . . . – Ég held að það skapi heldur enga réttaróvissu þegar kjararáð kemst að sinni niðurstöðu. Þá gera viðkomandi forstöðumenn það einfaldlega upp við sig hvort þeir vilji vinna áfram á þeim launakjörum sem þannig hafa verið ákvörðuð af hálfu vinnuveitandans eða hvort þeir kjósa ef svo bæri undir að segja frekar starfi sínu lausu. Þannig geng ég út frá því að þetta gerist og ég held að það skapi alls enga óvissu í þessum efnum. Það er að sjálfsögðu ekki þannig að menn eigi stjórnarskrárvarinn rétt á því að halda einhverjum tilteknum launakjörum gagnvart vinnuveitanda sínum og allra síst þeir sem ekki falla undir almenna kjarasamninga og hverra launaákvæðanir hafa verið ákvæðaðar með sérstökum hætti áður.“ (Leturbreyting mín.) Í síðara andsvari sínu lét ráðherra m.a. þessi orð falla: „Að sjálfsögðu geri ég ráð fyrir því að ráðningarsamningar verði teknir til skoðunar þegar kjararáð fer að vinna sína vinnu og afla sér gagna. Frumvarpið hefur verið undirbúið af færum lögfræðingum á sviði vinnuréttar þannig að ég treysti því að það sé vel úr garði gert sem slíkt en að sjálfsögðu getur hv. þingnefnd sannreynt það og kallað til sín sérfræðinga á þessum sviðum.“

Að lokinni fyrstu umræðu um frumvarpið var því vísað til efnahags- og skattanefndar Alþingis. Í álit nefndarinnar voru gerðar nokkrar tillögur til breytinga á frumvarpinu, þ. á m. var lagt til að í stað orðsins „furstöðumanna“ í 1. gr. þess kæmi „framkvæmdastjóra“. Jafnframt yrði þremur nýjum málslíðum bætt við 1. gr. og hljóðuðu þeir svo: „Ákvæði 1. másl. tekur ekki til félags sem nefnt er dótturfélag móðurfélagsins í 2. mgr. 2. gr. laga um hlutafélög og 2. mgr. 2. gr. laga um einkahlutafélög. Ákvæði 1. másl. tekur ekki heldur til félaga sem viðskiptabankar, sparisjóðir og lánaþyrntæki í meirihlutaeigu ríkisins eða dótturfélög þessara fjármálaþyrntækja yfirtaka til að tryggja fullnustu kröfu. Í vafatilvikum úrskurðar fjármálaráðuneyti um hvort kjararáð eigi úrskurðarvald samkvæmt þessari málsgrein.“ Þessar tillögur nefndarinnar til breytinga á 1. gr. frumvarpsins voru síðar samþykktar óbreyttar.

Í nefndarálitinu sagði m.a.: „Áhyggjur komu fram við umfjöllun nefndarinnar um að áhrif frumvarpsins á gildandi ráðningarsamninga væru óljós. Ætti það ekki aðeins við gagnvart þeim sem stjórna stofnun eða félagi sem frumvarpið tekur til heldur gæti það haft óbein áhrif á starfskjör undirmanna. Ríkinu væru aðrar leiðir færar við að lækka laun í gegnum val sitt á stjórnnum hlutaðeigandi stofnana og félaga. – Áhyggjur komu einnig fram um að frumvarpið hefði í för með sér skerðingu á . . . **réttindi minni hluta hluthafa umfram það sem stjórnarskráin heimilar** og að það takmarkaði réttindi launafólks til að semja um starfskjör sín og möguleika ríkisins til að ráða til sín hæft starfsfólk . . . – Nefndin virðir framangreind sjónarmið en telur í ljósi núverandi efnahagsaðstæðna að í frumvarpinu sé fölginn eðlileg **skammtíma-ráðstöfun** sem ætlað er að draga úr launakostnaði ríkisins með skjótum hætti og þannig að samræmis sé gætt. Nefndin leggur samt sem áður áherslu á að við framkvæmd úrskurða kjararáðs verði gætt réttra aðferða við slit þeirra

starfskjarasamninga sem þeir koma í staðinn fyrir og að áunnin réttindi starfsmanna verði ekki skert afturvirkkt.“ (Leturbreytingar mínar.)

Við aðra umræðu um frumvarpið fórust framsögumanni efnahags- og skattanefndar m.a. svo orð: „Ég mæli fyrir nefndaráliti og nokkrum breytingartillögum við stjórnarfrumvarp um kjararáð . . . Málið gerir í meginatriðum ráð fyrir því að til kjararáðs verði fluttar ákvarðanir um laun forstöðumanna ýmissa ríkisstofnana og **hlutafélaga í eigu ríkisins** og að það sjónarmið eigi að ríkja við ákvörðun um laun þeirra að þau séu ekki hærri heldur en sem nemur launum forsætisráðherra, út af þeirri hugsun að forsætisráðherra sé sá stjórnandi hjá íslenska ríkinu sem mestar starfsskyldur ber og ábyrgð og ekki sé eðlilegt, nema í algerum undantekningartilfellum, að aðrir stjórnendur hjá ríkinu hafi hærri laun en forsætisráðherra.“ (Leturbreyting mín.)

Einn af þeim alþingismönnum, sem til máls tók við umræðuna, gerði að umtalsefni þau ummæli í álitum efnahags- og skattanefndar, sem vitnað er til hér að framan, að áhyggjur hafi komið fram við umfjöllun nefndarinnar um frumvarpið, m.a. um áhrif þess á gildandi ráðningarsamninga og að það hefði í för með sér skerðingu á réttindi minnihluta hluthafa, umfram það sem stjórnarskráin heimilaði. Þótti þingmanninum frekar léttvægt hvernig skautað væri framhjá þessum sjónarmiðum í nefndarálitinu. Þessum áhyggjum væri í rauninni ekki svarað og ekki farið yfir mótrökin gegn þeim. Þess í stað segði að í ljósi núverandi efnahagsaðstæðna væri í frumvarpinu fólgin eðlileg skammtímaráðstöfun. Kvaðst þingmaðurinn hvergi hafa getað fundið því stað, hvorki í frumvarpinu sjálfu né í þeim gögnum, sem lögð hafi verið fram, að um skammtímaráðstöfun væri að ræða. Fór hann fram á að framsögumaður nefndarinnar upplýsti hvað átt væri við með þessu orðalagi og hvar þess sæi stað í frumvarpinu.

Ekki verður séð að þessari spurningu þingmannsins hafi verið svarað við áframhaldandi umræður um frumvarpið. Þótt það færi á ný til efnahags- og skattanefndar, að lokinni annari umræðu, voru ekki gerðar frekari tillögur til breytinga á því og var það að lokum samþykkt með þeim breytingum sem nefndin hafði áður lagt til að á því yrðu gerðar.

Með lögum nr. 127/2009 var svohljóðandi ákvæðum bætt við ákvæði til bráðabirgða II í lögum nr. 47/2006: „Til og með 30. nóvember 2010 er óheimilt að endurskoða úrskurði kjararáðs sem kveðnir hafa verið upp á grundvelli 1. másl. 1. mgr. til hækkunar. Við endurskoðun eða ákvörðun kjara annarra aðila sem heyra undir ráðið skal gætt innbyrðis samræmis eftir því sem framast er unnt og að virtum ákvæðum 8. gr. laga þessara.“ Í 1. másl. 1. mgr. þessa bráðabirgðaákvæðis er svo fyrir mælt að þrátt fyrir ákvæði 8. og 10. gr. laganna skuli kjararáð fyrir árslok 2008 kveða upp nýjan úrskurð er feli í sér 5–15% launalækkun alþingismanna og ráðherra er gildi frá 1. janúar 2009.

Í athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi til laga nr. 127/2009, var m.a. svo að orði komist um það ákvæði er lýtur að endurskoðun og ákvörðun á kjörum annarra þeirra sem heyra undir kjararáð en ráðherra og þingmanna: „Í öðru lagi mælir frumvarpið fyrir um að við ákvörðun launa nýrra aðila sem falla undir úrskurðarvald kjararáðs skuli gætt samræmis eins og kveðið er á um í 1. mgr. ákvæðis til bráðabirgða II. Kjararáð skuli við ákvörðun launa þessara aðila gæta samræmis við þá launalækkun sem ákvörðuð var til handa alþingismönnum, ráðherrum og öðrum sem heyra undir úrskurðarvald ráðsins. Tilgangurinn er að þeir sem hæstu launin hafa lækki

hlutfallslega mest að jafnaði. Kjararáði er eftirlátið svigrúm til að útfæra þá ákvörðun. Hér er m.a. átt við ákvörðun launa skv. 2. mgr. 1. gr. laganna og hugsanlega nýrra forstöðumanna sem geta komið til við sameiningar stofnana ríkisins.“

Vegna þess sem á eftir fer er að lokum rétt að taka orðrétt upp ákvæði 8. og 10. gr. laga nr. 47/2006. Þannig er 8. gr. svohljóðandi, eftir að henni hefur verið breytt með 2. gr. laga nr. 87/2009: „Við úrlausn mála skal kjararáð gæta innbyrðis samræmis í starfskjörum þeim sem það ákveður og að þau séu á hverjum tíma í samræmi við laun í þjóðfélaginu hjá þeim sem sambærilegir geta talist með tilliti til starfa og ábyrgðar. Við ákvörðun sína skal kjararáð gæta þess að föst laun fyrir dagvinnu, annarra en forseta Íslands, verði ekki hærrí en föst laun forsætisráðherra skv. 3. gr. Við ákvörðun launakjara skv. 4. gr. skal kjararáð sérstaklega gæta samræmis milli þeirra og þeirra kjara hjá ríkinu sem greidd eru á grundvelli kjarasamninga annars vegar og ákvarðana kjararáðs skv. 3. gr. hins vegar. – Kjararáð skal ætíð taka tillit til almennrar þróunar kjaramála á vinnumarkaði.“ Ákvæði 10. gr. hljóða svo: „Kjararáð skal taka mál til meðferðar þegar því þykir þurfa og ætíð ef orðið hafa verulegar breytingar á þeim launum í þjóðfélaginu sem höfð skulu til viðmiðunar samkvæmt lögum þessum eða á störfum þeirra sem úrskurðarvald þess tekur til. – Eigi sjaldnar en árlega skal kjararáð meta hvort tilefni sé til breytinga á starfskjörum sem það ákveður. Kjararáð getur þó ákveðið að stefnumarkandi ákvarðanir um innbyrðis launahlutföll og heildarstarfskjör á ákvörðunarsviði ráðsins séu teknar sjaldnar, allt að fjórða hvert ár. – Kjararáð skal birta ákvarðanir sínar og úrskurði og ástæður fyrir þeim opinberlega með skipulegum og aðgengilegum hætti. – Ákvörðunum og úrskurðum kjararáðs verður ekki skotið til annars stjórnvalds.“ Þessi ákvæði hafa staðið óbreytt frá því að löggin voru upphaflega sett, að öðru leyti en því að 2. málsl. 1. mgr. 8. gr. var tekinn upp í þau með 2. gr. laga nr. 87/2009, eins og áður er fram komið.

## 2. Lög um hlutafélög – NBI hf.

Samkvæmt 1. málsl. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög er það einkenni hlutafélags að enginn félagsmanna eða hluthafa í félaginu ber persónulega ábyrgð á heildarskuldbindingum félagsins. Í 2. málsl. málsgreinarinnar, eins og henni var breytt með lögum nr. 90/2006, segir að opinbert hlutafélag merki í lögum nr. 2/1995 „félag sem hið opinbera, einn eða fleiri hluthafar, á að öllu leyti, beint eða óbeint.“ Þau hlutafélög, sem falla undir þetta hugtak, verða að hlíta þeim sérstöku reglum sem hlutafélagalögin hafa að geyma um opinber hlutafélög. Með þessu móti hefur löggjafinn gert greinarmun á þeim hlutafélögum, sem eru að öllu leyti í eigu hins opinbera, þ.e. ríkis og/eða sveitarfélaga, og öðrum hlutafélögum, jafnvel þótt hið opinbera ráði yfir meirihluta hlutafjár í þeim félögum.

Meginreglan er sú að allir hlutir í hlutafélagi skulu hafa jafnan rétt í félaginu, sbr. 2. mgr. 20. gr. laga nr. 2/1995. Ennfremur er aðalreglan sú að hluti má selja eða veðsetja, sbr. 21. gr. laganna. Heimilt er að víkja frá báðum þessum reglum í samþykktum félags, eftir því sem nánar er kveðið á um í lögnum, auk þess sem setja má skorður við sölu og veðsetningu hluta í öðrum lögum.

Stjórnkerfi hlutafélags getur samkvæmt lögum nr. 2/1995 verið byggt upp á fjórum mismunandi stjórnunareiningum, þ.e. hluthafafundi, stjórn, framkvæmdastjóra og eftir atvikum fulltrúanefnd. Í lögnum er kveðið á um valdsvið hvorrar stjórnunareiningar

um sig, svo og um tengsl þeirra og skiptingu verkefna milli þeirra. Hluthafafundur fer með æðsta vald í málefnum hlutafélags samkvæmt því, sem lög og samþykktir þess ákveða, sbr. 1. mgr. 80. gr. hlutafélagalaga. Hluthafafundur kýs stjórn félagsins og skal a.m.k. meirihluti stjórnarmanna kjörinn af honum, sbr. 2. mgr. 63. gr. laganna.

Í 1. og 2. mgr. 68. gr. hlutafélagalaga er kveðið á um hlutverk félagsstjórnar og framkvæmdastjóra hlutafélags og verkaskiptingu þeirra á milli. Þar segir orðrétt: „Félagsstjórn fer með málefni félagsins og skal annast um að skipulag félags og starfsemi sé jafnan í réttu og góðu horfi. Félagsstjórn og framkvæmdastjóri fara með stjórn félagsins. – Framkvæmdastjóri annast daglegan rekstur félagsins og skal í þeim efnum fara eftir þeirri stefnu og fyrirmælum sem félagsstjórn hefur gefið. Hinn daglegi rekstur tekur ekki til ráðstafana sem eru óvenjulegar eða mikils háttar. Slíkar ráðstafanir getur framkvæmdastjóri aðeins gert samkvæmt sérstakri heimild frá félagsstjórn, nema ekki sé unnt að biða ákvarðana félagsstjórnar án verulegs óhagræðis fyrir starfsemi félagsins. Í slíkum tilvikum skal félagsstjórn tafarlaust tilkynnt um ráðstöfunina.“

Samkvæmt 1. mgr. 65. gr. hlutafélagalaga skal stjórn hlutafélags ráða félaginu framkvæmdastjóra, einn eða fleiri. Jafnframt segir orðrétt í 2. mgr. 79. gr. laganna: „Félagsstjórn ákveður laun og starfskjör framkvæmdastjóra.“ Í frumvarpi því, sem síðar varð nokkuð breytt að lögum nr. 87/2009 og gerð er grein fyrir hér að framan, var gert ráð fyrir að svohljóðandi ákvæði yrði bætt við hið tilvitnaða ákvæði: „Kjararáð ákveður laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélags sem er að meiri hluta í eigu ríkissjóðs og framkvæmdastjóra hlutafélags í eigu þess.“ Við meðferð frumvarpsins á Alþingi var fallið frá þessari ráðagerð. Á hinn bóginn var svofellt ákvæði tekið upp í 79. gr. a, þar sem fjallað er um starfskjarastefnu hlutafélaga af tiltekinni gerð, sbr. 11. gr. laga nr. 87/2009: „Félagsstjórn í félagi sem ber skylda til að kjósa sér endurskoðanda skv. 1.–3. mgr. 98. gr. laga nr. 3/2006 um ársreikninga, skal samþykkja starfskjarastefnu félagsins varðandi laun og aðrar greiðslur til forstjóra og annarra æðstu stjórnenda félagsins, svo og stjórnarmanna þess, þó ekki laun og aðrar greiðslur til forstjóra hlutafélags sem er að meiri hluta í eigu ríkissjóðs og forstjóra hlutafélags í eigu þess.“

Sú ályktun verður dregin af ákvæðum hlutafélagalaga, þ. á m. af 1. másl. 1. mgr. 68. gr., 1. mgr. 134. gr. um skaðabótaábyrgð stjórnarmanna í hlutafélagi og XVIII. kafla um refsíábyrgð þeirra að stjórnarmönnum beri skylda til þess að hafa fyrst og fremst hagsmuni félagsins að leiðarljósi í störfum sínum þótt þeim beri einnig að hafa í huga hagsmuni hluthafa og annarra. Þannig fylgir sérstök trúnaðarskylda störfum stjórnarmanna, sem lýsir sér m.a. þannig að rekist hagsmunir félagsins á við hagsmuni annarra, t.d. einstakra hluthafa, eigi hagsmunir félagsins að ganga fyrir. Samkvæmt því eiga hluthafar að geta treyst því að félagsstjórn taki ávallt mið af hagsmunum félagsins þegar hún tekur ákvarðanir er varða starfsemi þess.

Eins og áður segir, er svo fyrir mælt í 2. másl. 1. mgr. 68. gr. hlutafélagalaga að félagsstjórn og framkvæmdastjóri fari með stjórn hlutafélags. Í 2. mgr. greinarinnar segir síðan að framkvæmdastjóri annast daglegan rekstur félagsins og skuli í þeim efnum fara eftir þeirri stefnu og fyrirmælum sem stjórnin hefur gefið. Af þessum ákvæðum leiðir að ein mikilvægasta ákvörðun stjórnar hlutafélags, ef ekki sú allra mikilvægasta, er að ráða framkvæmdastjóra sem hún getur treyst til að annast daglegan rekstur félagsins með hagsmuni þess og þar með allra hluthafa þess að leiðar-



ljósi. Sem fyrr segir er svo fyrir mælt í 1. mgr. 65. gr. hlutafélagalaga að félagsstjórn skuli ráða félaginu framkvæmdastjóra og í samræmi við það segir í 2. mgr. 79. gr. laganna að stjórnin ákveði laun og starfskjör hans eða þeirra ef um fleiri en einn er að ræða. Það liggur í augum uppi að við ráðningu stjórnar á framkvæmdastjóra skiptir miklu máli hvaða laun og önnur starfskjör honum eru boðin. Þannig má að öðru jöfnu búast við að því betri sem kjörin eru þeim mun auðveldara verði að ráða hæfan mann til að stýra daglegum rekstri hlutafélags í þágu félagsins og hluthafa þess, sér í lagi ef félagið er í samkeppni við önnur fyrirtæki á markaði. Því er óhætt að fullyrða að umsamin laun og önnur starfskjör framkvæmdastjóra séu hvað þýðingarmesta ákvæðið í ráðningarsamningi hans við stjórn félagsins.

Hlutafélagið Nýi Landsbanki Íslands hf., síðar NBI hf., var stofnað 7. október 2008. Samkvæmt samþykktum félagsins er tilgangur þess að starfrækja viðskiptabanka og um starfsemi þess gilda þar af leiðandi lög nr. 161/1992 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. tölul. 1. mgr. 4. gr. þeirra laga. Í samþykktunum er m.a. kveðið á um að hluthafar njóti forgangsréttar til áskriftar í samræmi við 1. mgr. 34. gr. laga nr. 2/1995, engin sérréttindi fylgi hlutum í félaginu og um hlutabréf þess gildi venjulegar reglur um viðskiptabréf. Ennfremur að stjórn félagsins, sem nefnist bankaráð, skuli skipuð fimm mönnum sem kosnir skulu á aðalfundi. Bankaráð ráði framkvæmdastjóra og ákveði starfskjör hans.

Íslenska ríkið var upphaflega eigandi alls hlutafjár í félaginu, en í byrjun þessa árs eignaðist Landsbanki Íslands hf., sem er til slitameðferðar samkvæmt lögum nr. 161/2002, 19% hlut í því á grundvelli samkomulags við ríkið og NBI hf. Núverandi eignarhlutur ríkisins í NBI er því 81%. Samkvæmt hluthafasamkomulagi, sem hluthafarnir tveir og NBI hafa gert með sér, á Landsbanki Íslands rétt á að tilnefna einn mann í stjórn NBI. Aðrir stjórnarmenn, fjórir talsins, sitja af hálfu ríkisins í stjórninni, en skv. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 88/2009 fer sérstök ríkisstofnun, Bankasýsla ríkisins, með eignarhlut ríkisins í félaginu. Ekkert er því til fyrirstöðu, að lögum, að ríkið framselji hlut sinn í félaginu til annarra, hvort sem er að öllu leyti eða að hluta. Sömu heimild hefur Landsbanki Íslands. Vissar skorður eru þó reistar við framsali hluta í félaginu í fyrrgreindu hluthafasamkomulagi hluthafanna.

### 3. Úrskurðir kjararáðs frá 23. febrúar sl.

Hinn 23. febrúar sl. kvað kjararáð upp úrskurð um almennar forsendur ákvarðana um laun og önnur starfskjör þeirra sem með lögum nr. 87/2009 bættust í þann hóp er undir ráðið heyrir. Í úrskurðinum kemur fram að framkvæmdastjórar 18 félaga, einkaréttareðlis, hafi bæst í þennan hóp með umræddum lögum. Af þessum félögum eru fjögur opinber hlutafélög, en hin ýmist hlutafélög, einkahlutafélög eða sameignarfélag. Aðeins eitt fjármálafyrirtæki er meðal þessara félaga, NBI hf.

Í þessum úrskurði farast kjararáði m.a. svo orð um lög nr. 47/2006, eins og þeim hafði verið breytt með lögum nr. 87/2009: „Lögin takmarka ekki heildarlaun þau sem kjararáði er gert að ákveða. Ráðið skal þó gæta þess að föst laun fyrir dagvinnu séu ekki hærri en föst laun forsætisráðherra samkvæmt ákvörðun kjararáðs, en þau eru nú 935 þúsund krónur á mánuði. Í nefndaráliti efnahags- og skattanefndar um frumvarp sem varð að lögum nr. 87/2009 segir, að nefndin telji „að frumvarpið útiloki ekki með öllu að heildarstarfskjör annarra sem undir ráðið heyrir verði hærri en forsætis-

ráðherra.“ Þetta kemur einnig fram í munnlegu svari forsætisráðherra 25. nóvember við fyrirspurn um ríkislaun . . .“ Síðar segir í úrskurðinum: „Hópurinn sem við bætist samkvæmt lögum nr. 87/2009 er nokkuð sundurleitur. Sum störfín eru mun líkari störfum í fyrirtækjum á almennum markaði en embættisstörfum, önnur eru í eðli sínu embættisstörf. Sameiginlegt nánast öllum störfunum er að ákvarðanir um laun framkvæmdastjóra hafa verið teknar af stjórnnum stofnana, mið tekið af launakjörum háttsettra stjórnenda á almennum markaði og laun oftast ákveðin sem heildarlaun án tillits til vinnutíma . . . Ýmiss konar launaaukar og hvatagreiðslur fylgja þó mörgum ábyrgðarstöðum. Ætla má að slíkar greiðslur byggist oft á frammistöðu samkvæmt mælanlegum viðmiðum.“ Nokkru síðar segir þar enn fremur: „Þótt störfín [þ.e. störf framkvæmdastjóranna] séu mikilvæg og veruleg ábyrgð fylgi þeim, verður líka að gæta þess að mikilvægi og ábyrgð er vart meiri en hjá háttsettum embættismönnum sem hafa þó verið með lægri laun, bæði föst laun fyrir dagvinnu og önnur laun í formi eininga. Þegar gætt er að ábyrgð sem störfum fylgir, hvort sem um starfskjör viðkomandi fer eftir ákvæðum laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins eða t.d. ákvæðum laga um hlutafélög nr. 2/1995, er mikilvægt að blanda ekki saman ábyrgð sem störfum fylgir annars vegar og afleiðingum vanrækslu eða ófullnægjandi frammistöðu hins vegar.“

Samdægurs kvað kjararáð upp úrskurð, þar sem laun og starfskjör núverandi banka- stjóra NBI hf. voru sérstaklega ákveðin. Byggði úrskurðurinn á þeim almennu forsendum, sem fram koma í fyrirnefndum úrskurði ráðsins, m.a. á því álitni þess að í reynd hafi fyrirvaralaus ákvæði laga nr. 148/2008 og 87/2009 um breytingar á lögum nr. 47/2006 afnumið meginefni 8. gr. laganna. Þar er sem fyrr segir kveðið á um þau viðmið sem kjararáði ber að fara eftir við ákvörðun laun og starfskjara þeirra er undir ráðið heyra. Í samræmi við þetta var ekki litið til þess, við ákvörðun launa bankastjóra NBI, hver væru umsamin laun og starfskjör bankastjóra eða framkvæmdastjóra annarra fjármálafyrirtækja hér á landi, heldur var m.a. höfð hliðsjón af launum þriggja embættismanna ríkisins, þ.e. ríkisskattstjóra, hagstofustjóra og fjársýslustjóra.

## II.

### 1. Viðeigandi ákvæði stjórnarskrárinnar og skýringar á þeim

Stjórnarskráin er æðsta réttarheimild íslensks réttar. Það þýðir að almenn lög, sem Alþingi setur, mega ekki brjóta í bága við fyrirmæli stjórnarskrárinnar, nema gert sé ráð fyrir því í henni sjálfri. Í tímans rás hafa að auki myndast reglur til fyllingar stjórnarskránni og sjónarmið um það, hvernig skýra beri einstök ákvæði hennar, ekki síst ákvæði VII. kafla hennar um mannréttindi sem var öllum breytt með stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995.

Þau ákvæði stjórnarskrárinnar, sem koma til skoðunar við úrlausn þeirra álitafna er að framan greinir, eru í fyrsta lagi 1. mgr. 65. gr. hennar sem er svohljóðandi: „Allir skulu vera jafnir fyrir lögum og njóta mannréttinda án tillits til kynferðis, trúarbragða, skoðana, þjóðernisuppruna, kynþáttar, litarháttar, efnahags, ætternis og stöðu að öðru leyti.“ Þótt jafnræðisreglan, sem hér er mælt fyrir um, taki fyrst og fremst til einstaklinga á hún eftir atvikum einnig við um lögpersónur, eins og félög, sbr. H 2002, 3686 (167/2002) sem vikið verður nánar að hér á eftir. Í öðru lagi ber að líta til eignarréttarákvæðisins í 1. mgr. 72. gr. sem hljóðar svo: „Eignarrétturinn er

fríðhelgur. Engan má skylda til að láta af hendi eign sína nema almenningþörf krefji. Þarf til þess lagafyrirmæli og komi fullt verð fyrir.“ Í þriðja lagi 75. gr., þar sem annars vegar er mælt fyrir um atvinnufrelsi og hins vegar um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi, tengd vinnu. Greinin er svohljóðandi: „Öllum er frjálst að stunda þá atvinnu sem þeir kjósa. Þessu frelsi má þó setja skorður með lögum, enda krefjist almannahagsmunir þess. – Í lögum skal kveða á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu.“

Þess ber að geta að athafnafrelsi er ekki meðal þeirra réttinda sem sérstaklega er veitt vernd í mannréttindakafla stjórnarskrárinnar. Ástæða þess er að sú grundvallarregla er talin sjálfsgöð í nútímalýðræðisríki að menn hafi frelsi til athafna, án þess að mæla þurfi fyrir um þann rétt sérstaklega í stjórnarskrá eða almennum lögum. Segja má að frelsi manna til að gera samninga sín á milli sé þáttur í athafnafrelsinu þótt setja megi því frelsi skorður í lögum, svo framarlega sem ákvæði stjórnarskrárinnar, þ. á m. þau sem vitnað er til hér að framan, standi ekki í vegi fyrir því.

Í 1. mgr. 72. gr. og 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar er það sett sem skilyrði fyrir því að eignarréttur og atvinnufrelsi manna verði skert að það sé gert með lögum og er þar átt við sett lög. Að auki er það gert að skilyrði að þetta verði því aðeins gert að „almenningþörf“ eða „almannahagsmunir“ krefjist þess. Það viðhorf var ríkjandi hér á landi fram eftir 20. öld að löggjafinn ætti fullnaðarúrskurðarvald um það hvort slíkir almannahagsmunir réttlættu takmarkanir, hvort heldur á atvinnufrelsi eða eignarrétti, og því mati yrði ekki haggð af dómstólunum. Í greinargerð með frumvarpi því, sem varð að stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995, þar sem orðalagi atvinnufrelsisákvæðisins var breytt frá því sem áður hafði verið, sagði að með þeirri breytingu væri „ætlunin að leggja öllu ríkari áherslu á að löggjafinn verði að meta sérstaklega hvort almannahagsmunir krefjist í raun að meginreglunni um atvinnufrelsi verði vikið til hliðar á afmörkuðu sviði með lagasetningu.“ (Leturbreyting mín.)

Með þessu má segja að dómstólunum hafi verið fengið ótvírætt vald til þess að endurskoða hvort lögmat og málefnaleg sjónarmið hafi legið til grundvallar setningu laga, þar sem atvinnufrelsið hefur verið skert á afmörkuðu sviði. Í því sambandi kemur m.a. til skoðunar hvort jafnræðis hafi verið gætt, sbr. 65. gr. stjórnarskrárinnar, og hvort svonefnd meðalhófsregla hafi verið virt. Kveðið er á um þessa síðastnefndu reglu í 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1994, þar sem segir: „Stjórnvald skal því aðeins taka íþyngjandi ákvörðun þegar lögmatu markmiði, sem að er stefnt, verður ekki náð með öðru og vægara móti. Skal þess þá gætt að ekki sé farið strangar í sakirnar en nauðsyn ber til.“ Þótt samsvarandi reglu sé ekki að finna í stjórnarskránni hafa íslenskir dómstólar haft hliðsjón af þeim sjónarmiðum, sem að baki henni búa, þegar þeir hafa á síðari árum leyst úr álitaefnum á borð við það hvort málefnaleg sjónarmið hafi legið til grundvallar af hálfu löggjafans þegar hann hefur skert atvinnufrelsi manna á afmörkuðu sviði.

Í H 1998, 4076 (145/1998), þar sem stefnandi krafðist ógildingar á þeirri ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins að synja honum um leyfi til veiða í atvinnuskyni, komst Hæstiréttur m.a. svo að orði í dómi sínum: „Af forsögu núgildandi fiskveiðistjórnunarlaga er ljóst, að löggjafinn hefur talið, að almannaheill ræki til takmörkunar veiðanna. Ekki eru efni til þess, að því mati verði haggð af dómstólum. Þær skorður, sem atvinnufrelsi á sviði fiskveiða við stendur Íslands eru þannig reistar með lögum, verða á hinn bóginn að samrýmast grundvallarreglum stjórnarskrárinnar. Dómastólar

eiga úrskurðarvald um það, hvort löggjafinn hafi að því leyti gætt réttra sjónarmiða.“ Síðar segir í dóminum: „Eins og áður getur, taldi löggjafinn brýnt að grípa til sérstakra úrræða árið 1983 vegna þverrandi fiskistofna við Ísland. Var skipting hámarksafla þá felld í þann farveg, sem hún hefur síðan verið í, að úthlutun veiðiheimilda yrði bundin við skip. Er óhjákvæmilegt að líta svo á, að þessi tilhögun feli í sér mismunun milli þeirra, sem leiða rétt sinn til veiðiheimilda til eignarhalds á skipum á tilteknum tíma, og hinna, sem hafa ekki átt og eiga þess ekki kost að komast í slíka aðstöðu. Þótt tímabundnar aðgerðir af þessu tagi til að verjast hruni fiskistofna kunni að hafa verið réttlætanlegar, en um það er ekki dæmt í málinu, verður ekki séð, að rökbundin nauðsyn hnígi til þess að lögbinda um ókomna tíð þá mismunun, sem leiðir af reglu 5. gr. laga nr. 38/1990 um úthlutun veiðiheimilda. Stefndi [Íslenska ríkið] **hefur ekki sýnt fram á, að áðrar leiðir séu ekki færar til að ná því lögmæta markmiði að vernda fiskistofna við Ísland.**“ (Leturbreyting mín.) Varð það niðurstaða Hæstaréttar að umrædd lagagrein hafi að þessu leyti verið „í andstöðu við jafnræðisreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar og þau sjónarmið um jafnræði, sem gæta þarf við takmörkun á atvinnufrelsi samkvæmt 1. mgr. 75. gr. hennar.“ Var synjun sjávarútvegsráðuneytisins því felld úr gildi.

Í H 2000, 1534 (12/2000), þar sem m.a. hafði verið ákært fyrir brot á 7. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, er takmarkar veiðar ákveðinna fisktegunda og kveður á um úthlutun aflaheimilda (kvóta), fórust Hæstarétti m.a. svo orð í dómi sínum: „Þegar lög nr. 38/1990 eru virt í heild verður að leggja til grundvallar að við setningu þeirra hafi löggjafinn metið það svo, að skipan fiskveiðistjórnar eftir þeim væri fallin til að þjóna áðurnefndum markmiðum 1. gr. þeirra. Þetta mat er á valdi löggjafans, þótt dómstólar leysi úr því hvort lögin, sem reist eru á því mati, samrýmist grundvallarreglum stjórnarskrárinnar. Þegar litið er til þeirra hagsmuna af atvinnu og fjárfestingum, sem bundnir hafa verið sjávarútvegi, og til reynslu og þekkingar því samfara, verður að telja að það hafi verið samrýmanlegt jafnræðisrökum að deila takmörkuðum heildarafla milli skipa, sem þá stunduðu viðkomandi veiðar, þótt löggjafinn hafi átt úr fleiri kostum að velja. Verður ekki fallist á að þau sjónarmið, sem réðu ákvörðun aflahlutdeildar við gildistöku laga nr. 38/1990, hafi verið ómálefnaleg og þannig leitt til mismununar í andstöðu við grunnreglu stjórnarskrárinnar um jafnræði . . .“ Síðar segir í dóminum: „Til þess verður og að líta að samkvæmt 3. málslíð 1. gr. laganna myndar úthlutun veiðiheimilda ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra manna yfir þeim, eins og áður segir. Aflaheimildir eru þannig aðeins varanlegar í þeim skilningi að þær verða hvorki felldar niður né þeim breytt nema með lögum. Í skjóli valdheimilda sinna getur Alþingi því kveðið nánar á um réttinn til fiskveiða, bundið hann skilyrðum eða innheimt fyrir hann frekara féggjald en nú er gert vegna breyttra sjónarmiða um ráðstöfun þeirrar sameignar íslensku þjóðarinnar, sem nytjastofnar á Íslandsmiðum eru. – Að öllu þessu virtu er mat löggjafans reist á málefnalegum forsendum. Eru ekki efni til þess, að því mati verði haggð af dómstólum. Verður þannig að leggja til grundvallar að úthlutun aflaheimilda eftir 7. gr. laga nr. 38/1990 fullnægi jafnræðisreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar og þeim sjónarmiðum um jafnræði, sem gæta þarf við takmörkun atvinnufrelsis samkvæmt 1. mgr. 75. gr. hennar. Ákvæðið er því stjórnskipulega gilt.“ Í samræmi við þessa niðurstöðu voru ákærðu sakfelldir og dæmdir til að greiða sektir í ríkissjóð.

Þessir tveir dómar staðfesta að mat löggjafans á því hvað teljist vera aðgerðir í þágu almannaheilla sætir ekki endurskoðun dómstóla sem slíkt. Á hinn bóginn leysa

dómstólar úr því hvort lög, sem stefna að því marki, samrýmist grundvallarreglum stjórnarskrárinnar og hvort þau séu reist á málefnalegum forsendum. Þá ályktun má draga af þessum tveimur dómum að meðalhófsreglan sé orðin sýnilegur áhrifaþáttur við skýringu á jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar og því hvort takmörkun á atvinnufrelsi skv. 1. mgr. 75. gr. hennar sé stjórnskipulega gild.

Eitt skýrasta dæmið um áhrif meðalhófsreglunnar við mat dómstóla á því hvort almenn lög, sem Alþingi hefur sett, samrýmist stjórnarskrá er að finna í H 2002, 3686 (167/2002). Þar var deilt um stjórnskipulegt gildi laga nr. 34/2001 sem sett höfðu verið til þess að stöðva verkföll sjómanna innan aðildarféлага Alþýðusambands Íslands er höfðu staðið í 44 daga þegar lög, tóku gildi. Í 1. gr. laganna var lagt bann við verkföllum og verkbönum nánar tilgreindra féлага og í 2. gr. þeirra mælt fyrir um stofnun gerðardóms ef aðilar hefðu ekki náð samkomulagi um kjaramál fiskimanna fyrir tiltekinn tíma. Skyldi gerðardómurinn, sem Hæstarétti var falið að skipa, taka ákvörðun um atriði sem nánar voru tilgreind í lögnum. Vegna þessa höfðaði ASÍ mál á hendur íslenska ríkinu og Samtökum atvinnulífsins, þar sem þess var krafist að viðurkennt yrði með dómi að þrátt fyrir fyrirmæli laganna væri stéttarfélögum innan ASÍ heimilt að efna til verkfalls og að ákvörðun hins fyrirhugaða gerðardóms myndi ekki ráða kjörum fiskimanna í þessum félögum.

ASÍ höfðaði málið á þeim grundvelli að umrædd lög hefðu falið sér ólögmæt afskipti af starfsemi stéttarféлага sem njóta sérstakrar verndar 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar um félagafrelsi. Af hálfu ASÍ var talið að lög brytu gegn meðalhófsreglu í stjórnskipunarrétti, þar sem gengið hefði verið miklu lengra en nauðsyn hefði borið til í því skyni að tryggja markmið stjórnvalda. Þá var einnig vísað til 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar, þar sem mælt er fyrir um að í lögum skuli kveða á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi, tengd vinnu. Í málalíbúnaði ríkisins var því á hinn bóginn haldið fram að afmarkaða og skilgreinda meðalhófsreglu sé ekki að finna í stjórnarskránni. Ekki sé hægt að byggja á reglu sem hvorki sé að finna berum orðum í stjórnarskránni né hafi að öðru leyti verið skilgreind á þeim vettvangi.

Í héraðsdómi, sem Hæstiréttur staðfesti að öllu leyti með vísun til forsendna hans, er komist svo að orði um 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar: „Í þessu sambandi er rétt að geta þess að við endurskoðun stjórnarskrárinnar með lögum nr. 97/1995 kom inn nýtt ákvæði í 2. mgr. 75. gr. Ákvæðinu var breytt í meðförum þingsins og í endanlegri mynd er það þannig orðað að í lögum skuli kveðið á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu. Í lögskýringargögnum kemur fram að með þessari síðari málsgrein sé verið að festa í sessi í stjórnarskrá það samningsfrelsi sem hér hafi lengi ríkt meðal þorra launafólks, um kaup, kjör, orlof og önnur mikilvæg réttindi sem tengjast vinnu. Einnig kemur þar fram að verið sé að setja almenna reglu um að skipa ætti með lögum rétti manna varðandi vinnu og orlof.“ Meðal annars með hliðsjón af 2. mgr. 75. gr. leit dómurinn svo á að samningsfrelsi verkalýðsféлага mætti aðeins skerða með lögum og því aðeins að uppfylltum sambærilegum skilyrðum og fram koma í 2. mgr. 11. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Þar er vísað til þess að réttindi, sem 1. mgr. þeirrar greinar veiti vernd, megi ekki vera háð öðrum takmörkunum en þeim sem nauðsyn beri 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.“

Eftir að hafa gert grein fyrir lögskýringargögnum varðandi markmið þeirra takmarkana, sem lög nr. 34/2001 höfðu að geyma, segir orðrétt í dóminum: „Rök fyrir setningu laganna voru fyrst og fremst efnahagslegs eðlis. Með vísan til þess að verkfallsvopninu er meðal annars ætlað að hafa slík áhrif til þess að það bítu verður að fara varlega í að stöðva verkföll með lögum með því að tengja efnahagsleg rök við almannahagsmuni. Að mati dómsins er þó ekki hægt að útiloka að efnahagsleg áhrif verkfalla og verkþanna geti verið svo alvarleg að ríkir almannahagsmunir geti réttlætt tímabundið bann við þeim. – Fyrir liggur að þegar lög nr. 34/2001 voru sett höfðu verkföll og verkþönn lamað fiskveiðar í 6 vikur. Haldnir höfðu verið yfir 70 sáttafundir hjá ríkissáttasemjara með deiluaðilum og óumdeilt er að engin lausn virtist í sjónmáli í deilunni. Enda þótt verkfalli flestra aðildarfélaganna stefnanda hafi verið aflýst 15. maí voru samningaviðræður deiluaðila enn í hörðum hnút og nokkur sjómannafélög enn í verkfalli. Þá hafði verkþanni útvegsmanna ekki verið aflýst. – Í framangreindum lögskýringargögnum er að finna haldgóð efnahagsleg rök fyrir því mati löggjafans á aðstæðum í þjóðfélaginu að ríkir almannahagsmunir hafi verið að því að banna tímabundið þau verkföll og verkþönn sem orsökðu vinnustöðvun á þeim tíma sem lögin tóku gildi. Með vísan til framangreinds þykir ekki rétt að hnekkja því mati. – Við mat á því hvort lög sem banna verkföll eða verkþönn standist félagafrelsisákvæði stjórnarskrárinnar þykir skipta máli hversu viðtæka og langvarandi skerðingu á réttindum aðila vinnumarkaðarins til að gera kjarasamninga lögin hafa í för með sér. Þá þykir einnig verða að hafa í huga þegar metið er hvort lögin brjóti gegn 74. gr. stjórnarskrárinnar **hvort skerðingin hafi verið meiri en þörf var á til að ná fram þeim yfirlýstu markmiðum laganna að tryggja almannaheill.** – Í lögum nr. 34/2001 var aðilum vinnudeilunnar gefinn kostur á að ná samningum frá 15. maí til maíloka áður en gerðardómur yrði tilnefndur. Þá er í 1. gr. laganna ákvæði um að aðilum sé áfram heimilt að semja um breytingar á þeirri skipan kjaramála sem lögin hafi í för með sér. Samningsfrelsi aðila var skert að því leyti að óheimilt var að knýja fram aðra skipan kjaramála með verkfalli eða verkþanni. Líta verður svo á að með því að löggjafinn hafði svipt deiluaðila þeim þvingunarúrræðum sem þeir höfðu til að knýja á um samningsniðurstöðu hafi það verið í þeirra þágu að lögfesta úrræði til að skera tímabundið úr kjaradeilu þeirra. – Í lögnum var svokölluðum gerðardómi falið endanlegt ákvörðunarvald um ýmis mikilvæg kjaraatriði fiskimanna sem deilur höfðu staðið um. Fallast má á með stefnanda [ASÍ] að ekki hafi verið um eiginlegan gerðardóm að ræða í lagalegum skilningi heldur stjórnarsýslunefnd sem falið hafi verið úrskurðarvald um þennan afmarkaða ágreining . . . Lagafyrirmæli um að Hæstiréttur tilnefndi gerðarmennina sem í raun voru ákvæði um fyrirkomulag við skipan dómsins voru til þess fallin að tryggja að ákvarðanir gerðardómsins yrðu teknar á sanngjarnan og óvilhallan hátt. – Í lögnum var kveðið á um málsmeðferð fyrir gerðardóminum í stjórum dráttum, skyldu gerðardómsins til rannsóknar og um rétt málsaðila til að gera grein fyrir sjónarmiðum sínum við gerðardóminn áður en hann kæmist að niðurstöðu . . . Þótt umrædd stjórnarsýslunefnd verði ekki að öllu leyti jafnað við gerðardóm sem aðilar eiga kost á að tilnefna dómara til setu í var lögfesting gerðardómsins án efa ætlað að tryggja að aðilar vinnudeilunnar kæmu sínum sjónarmiðum á framfæri og hefðu með þeim hætti áhrif á niðurstöðu gerðardómsins.“ (Leturbreytingar mínar.) Síðar segir í dóminum: „Með vísan til framangreinds telur dómurinn að ekki séu fram komin nægjanlega veigamikil rök til að líta svo á að löggjafinn hafi með umræddri lagasetningu gengið lengra í þá átt að skerða frelsi deiluaðila til að ná kjarasamningum en nauðsynlegt var til að ná fram þeim yfirlýstu markmiðum sínum að tryggja almannaheill.“

Þessi dómur er athyglisverður fyrir ýmsar sakir, þ. á m. er rétt að líta til hans þegar leyst er úr þeim álitaefnum sem að framan greinir. Sérstaka þýðingu hefur rökstuðningurinn um áhrif meðalhófsreglunnar í stjórnskipunarrétti, en þar er í raun hafnað þeirri málsástæðu ríkisins að ekki verði byggt á þeirri reglu vegna þess að hana sé ekki að finna í stjórnarskránni. Í dóminum er ítarlega kannað, með vísun til lögskýringargagna á borð við athugasemdir, er fylgdu frumvarpi til hinna umdeildu laga, og framsöguræðu ráðherra á Alþingi hvert hafi verið markmið laganna og hvort það úrræði, sem varð fyrir valinu, hafi hæft því markmiði og loks hvort hof hafi verið í beitingu þess. Talið var að svo hafi verið, m.a. vegna þess að takmarkanir þær, sem lögin höfðu að geyma, voru tímabundnar og að óvilhallri úrskurðarnefnd, sem hafa skyldi hliðsjón af sjónarmiðum beggja aðila að kjaradeilunni, var falið að ákvarða kjör launþeganna.

Að lokum er rétt að taka til skoðunar þá breytingu, sem gerð var á 13. gr. frumvarpsins til stjórnarskipunarlaga í meðförum Alþingis og vikið er að í dóminum, en þar var upphaflega gert ráð fyrir að 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar yrði svohljóðandi: „Rétti manna varðandi vinnu og orlof skal skipað með lögum.“ Í áliti stjórnarskrárnefndar, sem fékk frumvarpið til meðferðar að lokinni fyrstu umræðu um það, var komist svo að orði um þetta ákvæði: „Spurningar hafa vaknað um það hvort síðari málsgrein 13. gr. um rétt manna varðandi vinnu og orlof sé nægilega skýr. Nefndin leggur því til að orðalagi þessarar málsgreinar verði breytt á þann veg að í lögum verði kveðið á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu. Rétti manna varðandi vinnu verði að öðru leyti skipað með lögum. Með þessu orðalagi er ætlunin að festa í stjórnarskrá það sanningsfrelsi sem hér hefur ríkt lengi meðal alls þorra launafólks, um kaup, kjör, orlof og önnur mikilvæg réttindi sem tengjast vinnu. Jafnframt er ljóst að ákvæði þetta rúmar einnig þá skipan sem tíðkast hefur t.d. varðandi kjaradóm.“ (Leturbreyting mín.) Í samræmi við þetta lagði nefndin til að ákvæðinu yrði breytt í núgildandi horf, þannig að 2. mgr. 75. gr. hljóðar nú svo: „Í lögum skal kveða á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu.“

Enginn vafi leikur á því, með vísun til orðalags þessa stjórnarskrárákvæðis og hinna tilvitnuðu ummæla í áliti stjórnarskrárnefndar, að það tekur jafnt til samninga einstakra launþega um starfskjör sín við vinnuveitendur sína sem heildarsamninga stéttarfélaganna við samtök vinnuveitenda um starfskjör félagsmanna sinna. Ennfremur er ljóst að sú skipan, sem vísað er til í nefndarálitinu, að stjórnarsýslunefnd á borð við kjaradóm, er samkvæmt þágildandi lögum nr. 120/1992 ákvað laun og starfskjör afmarkaðs og fámenns hóps ríkisstarfsmanna, felur í sér skerðingu á því sanningsfrelsi launþega og vinnuveitenda sem mælt er fyrir um í ákvæðinu. Slík frávik frá meginreglunni verða samkvæmt framansögðu að styðjast við málefnaleg rök og samrýmast hinni viðurkenndu meðalhófsreglu stjórnskipunarréttar.

## 2. Stjórnskipulegt gildi þess að fela kjararáði að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga, annarra en opinberra hlutafélaga

Hér á eftir verður leitast við að svara þeirri spurningu hvort það ákvæði laga nr. 47/2006 um kjararáð, sem tekið var upp í lögin með lögum nr. 87/2009, að ráðið skuli ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga, sem eru að meirihluta í eigu ríkisins, sé stjórnskipulega gilt. Við úrlausn á því álitaefni verður tekið mið af

hlutafélagi, eins og NBI hf., þar sem meirihluti hlutafjár er í eigu ríkisins, en minnihlutinn í eigu einkaaðila á borð við Landsbanka Íslands hf. Hins vegar verður horft framhjá opinberum hlutafélögum, þar sem allt hlutaféð er með beinum eða óbeinum hætti í eigu hins opinbera, þ.e. ríkis og/eða sveitarfélaga, sbr. 2. málsl. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 2/1995. Ekki verður heldur fjallað um þau dótturfélög hlutafélaga, sem falla undir 2. mgr. 1. gr. laga nr. 47/2006, en það, sem segir hér á eftir um hlutafélög í meirihlutaeigu ríkisins, á einnig við um dótturfélög þeirra.

Það skal hreinskilningslega játað að höfundur þessarar álitsgerðar þekkir ekki dæmi þess að í nútímalýðræðisríki hafi verið sett lagaregla í líkingu við þá, sem nú er að finna í 2. mgr. 1. gr. laga nr. 47/2006, sbr. 1. gr. laga nr. 87/2009, þar sem stjórn-sýslunefnd, þ.e. kjararáði, er falið það hlutverk að ákveða um óákveðinn tíma laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga, einkaréttareðlis, í stað stjórna félaganna. Það sem gerir þessa lagareglu enn sérstæðari, ef marka má úrskurði kjararáðs frá 23. febrúar sl. sem áður er vitnað til, er að hendur ráðsins virðast vera bundnar af ákvæðinu í 2. málsl. 1. mgr. 8. gr. laganna, sbr. 2. gr. laga nr. 87/2009, þannig að því sé óheimilt að taka mið af hagsmunum einstakra félaga, svo sem NBI hf., við ákvörðun launa og starfskjara framkvæmdastjóra þeirra. Þar af leiðandi er ekki við nein bein fordæmi að styðjast, a.m.k. ekki úr íslenskri laga- eða dómaframkvæmd.

Eins og áður hefur komið fram, eiga hluthafar hlutafélags að geta treyst því að stjórn félagsins hafi hagsmuni félagsins að leiðarljósi í störfum sínum, þ. á m. við ráðningu framkvæmdastjóra og ákvörðun launa hans og starfskjara. Við þær aðstæður, sem nú ríkja, eru þessir hagsmunir hluthafa, sem eiga minnihluta hlutafjár í hlutafélagi þar sem ríkið á meirihluta, fyrir borð bornir. Vegna þess að ráðning framkvæmdastjóra ræðst ekki síst af þeim launum og starfskjörum, sem í boði eru, er það mikilvægur þáttur í starfsemi hlutafélags að stjórn þess geti tekið ákvörðum um þau atriði, eins og kveðið er á um í 2. mgr. 79. gr. hlutafélagalaga, þegar hún ræður daglegan stjórnanda félagsins skv. 1. mgr. 65. gr. laganna. Af þeim sökum er nærlægt að líta svo á að það að fá stjórn-sýslunefnd, sem hefur engin tengsl við félagið, vald til að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra í stað félagsstjórnar, án þess að hún taki mið af hagsmunum þess við þá ákvörðun, feli í sér takmörkun á þeim réttindum sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar. Enn frekari ástæða er til að líta á það sem takmörkun á þeim réttindum þegar um er að ræða félög, sem stunda atvinnustarfsemi í samkeppni við önnur fyrirtæki á almennum markaði, eins og NBI hf. Þá er hér einnig um að ræða skerðingu á því samningsfrelsi sem gert er ráð fyrir að launþegar og vinnuveitendur njóti skv. 2. mgr. greinarinnar. Með skírskotun til þess, sem rakið er í kaflanum hér að framan, þarf því þessi skipan, sem mælt er fyrir um í lögum, að styðjast við málefnaleg rök og samrýmast hinni viðurkenndu meðalhófsreglu stjórnskipunarréttar.

Ennfremur þarf sá mismunandi háttur, sem viðhafður er við ákvörðun launa og starfskjara framkvæmdastjóra hlutafélaga samkvæmt framansögðu, að samrýmast jafnræðisreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar. Hér er m.ö.o. verið að mismuna einstökum hlutafélögum og hluthöfum á þann hátt að stjórn-sýslunefnd er falið að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra í þeim félögum einum, þar sem ríkið á meirihluta hlutafjár á hverjum tíma, meðan laun og starfskjör framkvæmdastjóra annarra félaga, þar sem ríkið á minnihluta hlutafjár, eru ákveðin af stjórnnum þeirra í samræmi við hina almennu reglu 2. mgr. 79. gr. hlutafélagalaga. Samkvæmt 3. málsl. 2. mgr. 1. gr. laga nr. 47/2006 gildir almenna reglan reyndar einnig um þau félög, sem



hafa verið yfirtekin af viðskiptabönkum, sparisjóðum og lánafyrirtækjum í meirihlutaeigu ríkisins, þ. á m. af NBI hf. Í þessu sambandi er rétt að geta þess að stjórn hlutafélags getur verið svipt þeim rétti, sem hún hefur skv. 2. mgr. 79. gr. hlutafélagalaga, við það eitt að ríkið eignist meirihluta hlutafjár í félaginu, t.d. 51%, meðan rétturinn verður virkur ef aðrir en ríkið eignast meirihlutann. Þetta síðarnefnda hefur átt sér stað í tveimur félögum sem stofnuð voru haustið 2008 á sama tíma og Núi Landsbankinn hf. (síðar NBI hf.) Átti ríkið allt hlutafé í þessum tveimur félögum þegar lög nr. 87/2009 voru samþykkt og féllu þar með undir ákvörðunarvald kjararáðs. Hér er átt við Arion banka hf. (áður Nýja Kaupþing banka hf.) og Íslandsbanka hf. sem bæði eru fjármálafyrirtæki í beinni samkeppni við NBI. Þar sem ríkið á nú minnihluta hlutafjár í þessum tveimur félögum eru það stjórnir þeirra, sem ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra þeirra, meðan því er öfugt farið um NBI, þar sem ríkið á meirihluta hlutafjár, eins og áður er lýst.

Við skoðun á lögskýringargögnum, sem ítarlega er gerð grein fyrir í kafla II.1 að framan, sést að meginmarkmiðið með setningu laga nr. 87/2009 hafi verið „að laga rekstur ríkisins að gjörbreyttum efnahagslegum raunveruleika til þess að mæta stórfelldum tekjusamdrætti vegna efnahagskreppunnar“, eins og orðrétt segir í athugasemdum með frumvarpi til laganna. Í umsögn fjármálaráðuneytisins, sem fylgdi frumvarpinu, var hins vegar talið að beinn sparnaður af setningu laganna yrði óverulegur, en ekki var lagt mat á það hvort og þá hve mikil óbein áhrif þau myndu hafa til lækkunar ríkisútgjalda. Aðrar röksemdir, er færðar voru fyrir því að rýmka ákvörðunarvald kjararáðs á þann hátt sem gert var, voru þær að með því móti væri stefnt að því að jafna launakjör í landinu og skapa samfélagslega sátt um þær erfiðu aðgerðir í efnahagsmálum sem fram undan væru.

Eins og áður segir, vekur það athygli að ekki var leitast við að rökstyðja sérstaklega þá eðlisbreytingu, sem fyrirhuguð var á hlutverki kjararáðs, með því að fela ráðinu að ákveða laun og starfskjör annarra en ríkisstarfsmanna, þ. á m. framkvæmdastjóra í hlutafélögum, þar sem aðrir en hið opinbera eiga allt að helmingshlut. Ekki verður heldur í fljótu bragði séð hvers vegna miðað er við að ákvörðunarvald kjararáðs taki einvörðungu til félaga í meirihlutaeigu ríkisins. Mætti helst ætla af orðalagi 12. gr. frumvarps þess, sem síðar varð nokkuð breytt að lögum nr. 87/2009, að tekið hafi verið mið af 2. mgr. 6. gr. laga nr. 86/1997 um Ríkisendurskoðun, þar sem segir að stofnunin skuli endurskoða reikninga stofnana og félaga sem ríkissjóður á að hálfu eða meira. Eðli máls samkvæmt er hins vegar ekki unnt að leggja það að jöfnu að fela stofnun á vegum ríkisins að endurskoða reikninga hlutafélags, sem er að meirihluta í eigu ríkisins, við beina ihlutun í stjórnun slíks félags með því að svipta stjórn þess því valdi að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra þess.

Ekki er heldur ljóst hvort þeir, sem stóðu fyrir lagasetningunni, hafi gert sér fyllilega grein fyrir því hvers konar eðlisbreyting var ráðgerð á hlutverki kjararáðs með frumvarpi til laga nr. 87/2009. Þannig komst fjármálaráðherra t.d. svo að orði í umræðum um frumvarpið á Alþingi að hann héldi það „hafið yfir allan vafa að löggjafinn getur ákveðið þessa breytingu á fyrirkomulagi launaákvæðana starfsmanna sinna.“ Með þessum orðum virðist ráðherrann hafa gengið út frá því að þeir, sem lagt var til að færðust undir úrskurðarvald kjararáðs, væru allir ríkisstarfsmenn. Svo er hins vegar ekki, þar sem tekið er fram í 1. tölul. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins að lögin taki ekki til „starfsmanna hlutafélaga og annars konar félaga, einkaréttareðlis, jafnvel þótt þau séu að öllu leyti í eigu

ríkisins“. Því fráleitara er að líta svo á að framkvæmdastjórar og aðrir starfsmenn hlutafélaga, sem ekki eru að öllu leyti í ríkiseigu, verði taldir ríkisstarfsmenn í skilningi íslenskra laga.

Það skiptir einnig máli að ekki var sérstaklega rökstutt, hvorki í frumvarpinu né í umfjöllun um það á Alþingi, að ekki kæmu til greina aðrar leiðir en sú, sem fyrir valinu varð, til þess að ná því meginmarkmiði, sem að var stefnt með setningu laganna, þ.e. að draga úr ríkisútgjöldum. Leiðir sem hefðu hvorki skert þau réttindi, sem njóta verndar 75. gr. stjórnarskrárinnar, né haft í för með sér þá mismunun sem að framan greinir. Sú leið, sem hlýtur að teljast nærlægust, væri að fulltrúar ríkisins í stjórnnum þeirra hlutafélaga, þar sem ríkið ræður yfir meirihluta hlutafjár og þar með hverjir mynda meirihluta félagsstjórnar, sæju til þess að launum og starfskjörum framkvæmdastjóra yrði stillt í hóf, án þess þó að með því væri gengið þvert gegn hagsmunum hlutaðeigandi félags. Úr því að löggjafinn taldi sér það stjórnskipulega fært að láta stjórnarsýslunefnd ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga, einkaréttareðlis, án tillits til hagsmuna félaganna og annarra hluthafa en ríkisins, má velta því fyrir sér hvort ekki hefði verið rétt að láta þessa nýju skipan taka til allra þeirra félaga, þar sem ríkið á hluti á annað borð. Þótt vissulega sé stígmunur á þeirri leið og þeirri, sem fyrir valinu varð, verður ekki í fljótu bragði séð að á þeim sé neinn eðlismunur vegna þess að stjórnir félaganna væru í báðum tilvikum sviptar valdi til að ákveða laun og starfskjör daglegra stjórnenda þeirra.

Þá er alls óvíst hvort sá kostur, sem fyrir valinu varð, muni hafa þau áhrif sem að var stefnt með setningu laganna. Áætlað var að beinn sparnaður í ríkisrekstri vegna hins breytta fyrirkomulags yrði óverulegur og óbeinn sparnaður af þeim sökum er umdeilanlegur. Ef tekið er sem dæmi félag eins og NBI hf., þar sem miklir fjárhagslegir hagsmunir eru í húfi fyrir hluthafa, jafnt ríkið sem Landsbanka Íslands hf., má þannig halda því fram að það skipti fjárhag ríkisins meira máli að sem hæfastir stjórnendur fái til starfa í bankanum heldur en að laun og starfskjör séu þar umtalsvert lakari en hjá öðrum fjármálafyrirtækjum. Þá hefur ríkið önnur tæki til að jafna kjör en að fara þá leið, sem að framan greinir, t.d. með því að leggja aukna skatta á þá efnameiri og greiða bætur til þeirra efnaminni.

Það má ráða af nýlegum dómum Hæstaréttar, þ. á m. þeim sem reifaðir eru í kaflanum hér að framan, að það er á valdi löggjafans að meta það, við setningu laga, hvort takmarkanir á réttindum, sem njóta verndar 75. gr. stjórnarskrárinnar, séu nauðsynlegar í þágu almannahagsmuna. Hins vegar verða lögin að samrýmast grundvallarreglum stjórnarskrárinnar, svo að vitnað sé til ummæla Hæstaréttar í H 2000, 1534 (12/2000). Í þeim dómi leit rétturinn svo á að löggjafinn hafi verulegt svigrúm til að velja á milli ólíkra kosta þegar skerðing á atvinnufrelsi er óhjákvæmileg til að ná því markmiði sem að er stefnt með lagasetningu. Að sama skapi verður að telja að svigrúm löggjafans til að takmarka þau réttindi, sem mælt er fyrir um í 75. gr., sé þrengra þegar mögulegt er að ná þeim tilgangi, sem að er stefnt, á annan hátt en þann að hrófla við þeim réttindum.

Ef horft er til H 2002, 3686 (167/2002) virðist það hafa haft afgerandi áhrif á niðurstöðu dómstóla í því máli að í frumvarpi til laga þeirra, sem um var deilt, og í framsöguræðu ráðherra fyrir frumvarpinu á Alþingi voru færð „haldgóð efnahagsleg rök fyrir því mati löggjafans á aðstæðum í þjóðfélaginu að ríkir almannahagsmunir“ lægju til þess að gripið var til þeirra úrræða að banna verkföll og verkbönn og skerða

jafnframt rétt stéttarféлага og samtaka vinnuveitenda til þess að semja um starfskjör launþega. Þegar löggin voru sett höfðu verkföll og verkbönn lamað fiskveiðar í langan tíma og engin lausn virtist í sjónmáli í kjaradeilu aðila, eins og tekið er fram í dómnum. Einnig skipti augljóslega máli að um var að ræða tímabundna takmörkun á hinum stjórnarskrárvörðu réttindum.

Ef atvik í síðastgreindu máli eru borin saman við það mál, sem hér er til umfjöllunar, verður ekki sagt að haldgóð rök hafi verið færð fyrir því af hálfu þeirra, sem stóðu fyrir setningu laga nr. 87/2009, að ríkir almannahagsmunir hafi legið til þess að takmarka þyrfti réttindi þau, sem verndar njóta skv. 75. gr. stjórnarskrárinnar, með þeim hætti sem gert var. Þvert á móti var ekki brugðist við þeirri gagnrýni, sem laut að stjórnskipulegu gildi fyrirhugaðra laga og fram kom í umræðum á Alþingi og við umfjöllun efnahags- og skattanefndar um frumvarp til laganna, eins og glöggjt má sjá á lögskýringargögnum þeim sem gerð er grein fyrir í kafla I.1 að framan. Í álit nefndarinnar sagði að hún virti hin gagnrýnu sjónarmið, en taldi í ljósi þáverandi efnahagsaðstæðna að í frumvarpinu væri fólgin eðlileg „skammtímaráðstöfun“. Löggin bera það hins vegar ekki með sér, enda var þeirri spurningu ekki svarað í eftirfarandi umræðum á Alþingi hvar þess sæi stað í lagafrumvarpinu eða öðrum lögskýringargögnum að um tímabundna ráðstöfun væri að ræða. Þessi tvö atriði horfa því allt öðru vísi við í máli því, sem hér er fjallað um, en í því máli sem dæmt var árið 2002.

Orðalag ákvæðis þess, sem nú er að finna í 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar, var sem fyrr segir skýrt á þann veg af stjórnarskrárnefnd að með því væri „ætluin að festa í stjórnarskrá það samningsfrelsi sem hér hefur ríkt lengi meðal alls þorra launafólks, um kaup, kjör, orlof og önnur mikilvæg réttindi sem tengjast vinnu.“ Jafnframt var tekið fram að ákvæðið rúmaði „einnig þá skipan sem tíðkast hefur t.d. varðandi kjaradóm.“ Hér er augljóslega verið að vísa til kjaradóms og kjaranefndar sem á þessum tíma höfðu það hlutverk með höndum samkvæmt lögum nr. 120/1992 að ákveða laun og starfskjör afmarkaðs og tiltölulega fámenns hóps ríkisstarfsmanna. Þegar ríkið er í hlutverki vinnuveitanda er eðlilegt að löggjafinn, sem er hluti ríkisvaldsins, geti skipað málum með öðrum hætti en þegar vinnuveitendur eru einkaaðilar á borð við hlutafélag, önnur en opinber hlutafélag. Dómurinn í ASÍ-málinu frá 2002 verður ekki skilinn öðru vísi en svo að í síðastgreindum tilvikum verði ekki vikið frá því samningsfrelsi um laun og starfskjör, sem fest hefur verið í sessi með 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar, nema í algjörum undantekningartilvikum, svo sem þegar ekki hafa náðst samningar um kaup og kjör, og þá einungis tímabundið. Ennfremur er það ljóst af dómnum að við þær aðstæður ber þeim úrskurðaraðila, sem ætlað er ákveða laun og starfskjör launþega, að líta til sjónarmiða beggja aðila, launþega og vinnuveitenda, við þá ákvörðun. Í því tilviki, sem hér er til umfjöllunar, hefur kjararáði hins vegar verið falið að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra hlutafélaga, sem eru að hluta í einkaeigu, án þess að sérstakt tillit sé tekið til hagsmuna félaganna og hluthafa þeirra, annarra en ríkisins, þegar slík ákvörðun er tekin. Í úrskurði kjararáðs frá 23. febrúar sl. um almennar forsendur ákvarðana um laun og önnur starfskjör er líka tekið fram að sum störfin, sem þar er fjallað um, séu „mun líkari störfum í fyrirtækjum á almennum markaði en embættisstörfum“. Á það ekki síst við um framkvæmdastjóra NBI hf. Af úrskurðinum verður ráðið að kjararáð, sem til skamms tíma hefur einungis ákveðið laun og starfskjör ríkisstarfsmanna, þar sem ríkið er í hlutverki vinnuveitandans, sé ekki vel til þess fallið að úrskurða um laun og starfskjör starfsmanna einkafyrirtækja sem starfandi eru á almennum markaði.

Sem fyrr segir sem fyrr hefur stjórnarsýslunefnd á vegum ríkisins, þ.e. kjararáði, verið fengið það hlutverk að ákveða laun og starfskjör fámenns hóps starfsmanna hjá hlutafélögum (og reyndar öðrum félögum), sem eru, beint eða óbeint, í meirihlutaeigu ríkisins og að minnihluta í eigu einkaaðila. Eins og áður hefur verið bent á, er hér um að ræða mismunun í garð þessara hlutafélaga og þeirra einkaaðila, sem eru hluthafar í þeim, vegna þess að þeir þurfa með þessu að sæta beinni íhlutun af hálfu ríkisvaldsins við stjórnun félaganna, án þess að tillit sé tekið til hagsmuna félaganna þegar teknar eru svo mikilvægar ákvarðanir í þeirra þágu. Eins og áður greinir, hafa ekki verið færð nein viðhlítandi málefnaleg rök fyrir þessari mismunun.

Með skírskotun til alls þess, sem að framan er rakið, verður ekki séð að það samrýmist 65. og 75. gr. stjórnarskrárinnar að fá stjórnarsýslunefnd, eins og kjararáði, vald til að ákveða laun og starfskjör framkvæmdastjóra í hlutafélögum, sem ekki eru að öllu leyti í eigu hins opinbera, með þeim hætti sem gert var með lögum nr. 87/2009. Sérstaklega á þetta við í tilviki NBI hf. sem er viðskiptabanki. Er starfsemi þess í engu frábrugðin starfsemi annarra viðskiptabanka sem það keppir við á almennum markaði. Álit þetta er ekki síst byggt á því að aðrar og síður íþyngjandi leiðir hafi verið og séu enn færar til þess að ná þeim markmiðum, a.m.k. gagnvart NBI, sem að var stefnt með setningu laga nr. 87/2009.

### 3. Önnur álitæfni

Þess er áður getið að í úrskurði kjararáðs frá 23. febrúar um almennar forsendur ákvarðana um laun og önnur starfskjör lætur ráðið í ljós það álit sitt að í reynd hafi fyrirvaralaus ákvæði laga nr. 148/2008 og 87/2009 um breytingar á lögum nr. 47/2006 afnumið meginefni 8. gr. laganna. Í samræmi við það var ekki litið til þess, við ákvörðun launa bankastjóra NBI hf., hver væru umsamin laun og starfskjör banka- stjóra eða framkvæmdastjóra annarra fjármálafyrirtækja hér á landi, heldur var m.a. höfð hliðsjón af launum þriggja tilgreindra embættismanna ríkisins.

Þrátt fyrir fyrrgreint álit telur kjararáð í hinum almenna úrskurði sínum að lög nr. 47/2006, eins og þeim hefur verið breytt með lögum nr. 87/2009, takmarki ekki heildarlaun þau, sem ráðinu er gert að ákveða þeim er undir það heyra, enda þótt þess skuli gætt að föst laun fyrir dagvinnu séu ekki hærri en föst laun forsætisráðherra samkvæmt ákvörðun ráðsins. Af þessum sökum og með vísun til þeirra lög- skýringargagna, sem gerð er grein fyrir í kafla I.1 að framan, verður ekki annað séð en að kjararáð hefði getað tekið meira tillit til sérstöðu þeirra framkvæmdastjóra, sem gegna störfum á almennum markaði, en ekki embættisstörfum, svo að vísað sé til þess greinarmunar sem ráðið gerir á þessum tveimur hópum starfsmanna í úrskurði sínum. Þannig er starf bankastjóra NBI hf. allt annars eðlis en störf þeirra þriggja embættis- manna sem vísað er til í hinum sérstaka úrskurði. Má sem dæmi nefna að embættis- menn njóta skv. II. hluta laga nr. 70/1996 mun meira starfsöryggis en starfsmenn einkafyrirtækja. Því hefði komið til álita að taka að einhverju leyti tillit til launa og starfskjara bankastjóra og framkvæmdastjóra annarra fjármálafyrirtækja við ákvörðun kjara bankastjórans þótt ákvæðið um viðmiðun við laun forsætisráðherra takmarki vissulega hve langt er unnt að ganga í því efni, að óbreyttum lögum.

Laun og önnur starfskjör, sem samið hefur verið um, njóta verndar eignarréttar-  
ákvæðisins í 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar, þannig að ekki er unnt að lækka  
umsamin launakjör með afturvirkum hætti, nema fullar bætur komi fyrir. Það þýðir að  
slíkt verður almennt ekki gert með fyrirmælum í lögum meðan umsamin upp-  
sagnartími varir. Samkvæmt því er það álit mitt að núverandi bankastjóri NBI hf. eigi  
rétt til greiðslu bóta úr hendi félagsins fyrir þá skerðingu á launakjörum sem leiðir af  
því að fyrrgreindur úrskurður kjararáðs tók gildi 1. mars sl.

Reykjavík, 12. mars 2010,

Eiríkur Tómasson,  
prófessor

