



# Former for ettervirkning i norsk rett

Arbeidsrettsgruppens høstseminar  
25. november 2019

Alexander Næss Skjønberg



## Arbeidsgiverne vant prinsippsak om tariffavtaler

Tvisten Oslo tingrett avgjorde sist uke, gjelder et spørsmål det har vært uenighet om i teorien, og som ikke er løst i rettspraksis.

«Det er bemerkelsesverdig at retten i det vesentlige lener seg på en upublisert artikkel»

Forfatteren diskuterer i denne artikkelen rettskildebruken i en dom som har skapt debatt i arbeidsrettsmiljøet den siste tiden.

### Kommentar



Alexander Næss Skjønberg  
Førsteamanuensis ph.d., BI

9 jul 2019 kl. 08:03

## Spørsmålet om tariffavtalen har ettervirkninger

Det er ikke alltid klart om det er advokaten Fougner, eller akademikeren som fører pennen, men på noen punkter har boka preg av å være rene prosedyreinnlegg, uten å åpne for den refleksjon som forventes av rettsvitenskaplige fremstillinger. Spørsmålet om tariffavtalen har ettervirkning er ett eksempel på dette.



## Arbeidsrett

### Alexander Næss Skjønberg

Den alminnelige regelen om ettervirkning av tariffavtaler 18

### Stein Evju

Eftervirkning, bundethet og endringsadgang. Randbemerkninger til arbeidstvistlovens § 8 tredje ledd og arbeidsmiljølovens § 16 første og annet ledd 39

### Vegard Veggeland

Forbudet mot endring i arbeidsvilkår etter arbeidstvistlovens § 8 tredje ledd – særlig om pensjon 85

### Tarjei Thorkildsen

Teorier om tariffavtalens ettervirkning 261

### Stein Evju

Tariffavtaler og ettervirkninger 289

---

## Ulike former for ettervirkning

### Grunnleggende skille mellom:

- a) tariffavtalens ettervirkning → arbtvl. § 8 (3)
- b) ettervirkning av tariffavtale → ulovfestet, nær sammenheng med tariffavtalens normative virkning

# (1) TARIFFAVTALENS ETTERVIRKNING

# Tariffavtalens ettervirkning, arbtvl. § 8 (3)

---

## § 8. Fredsplikt

(1) Rettstvist<sup>1</sup> må ikke<sup>2</sup> søkes løst ved streik,<sup>3</sup> lockout<sup>4</sup> eller annen arbeidskamp.

(2) Interesstvist<sup>1</sup> må ikke<sup>2</sup> søkes løst ved streik,<sup>3</sup> lockout<sup>4</sup> eller annen arbeidskamp før vilkårene i §§ 18 og 25 er oppfylt. Gjelder interesstvisten revisjon av tariffavtale,<sup>5</sup> må dessuten gyldighetstiden<sup>6</sup> for denne være utløpt.

(3) Med mindre annet er avtalt, skal den tariffavtale<sup>5</sup> og de lønns- og arbeidsvilkår som gjaldt ved tvistens utbrudd, gjelde så lenge streik,<sup>3</sup> lockout<sup>4</sup> eller annen arbeidskamp ikke må iverksettes etter andre ledd.

# Tariffavtalens ettervirkning, jfr. arbtvl. § 8 (3)

---

## I hvilke situasjoner?

interessetvister, jfr. «*tvistens* utbrudd»

1. tvist om revisjon av tariffavtale
2. men også tvist om opprettelse av tariffavtale der det ikke består noen tariffavtale fra før
  - da ikke tariffavtalens ettervirkning, men fortsatt bundethet av arbeids- og lønnsvilkår
  - Se V. Veggeland, «Forbudet mot endring i arbeidsvilkår etter arbeidstvistloven § 8 tredje ledd - særlig om pensjon», *Arbeidsrett* 2018

# Tariffavtalens ettervirkning, jfr. arbtvl. § 8 (3)

Hvorfor ettervirkning i  
interessetvister?

Motvirke at balanseforholdet mellom  
partene på kollektivt nivå forrykkes

Sikre tariffavtalens fredsfunksjon i  
revisjonsperioden

## TARIFFAVTALENS EFTERVIRKNING\*

AV FØRSTELEKTOR STEIN EVJU

### 1. Introduksjon

#### 1.1. Tidsgrensning og ettervirkning

I Norge, som i Norden ellers, spiller tariffavtalen en sentral rolle som instrument for regulering av rettsforhold mellom partene i arbeidslivet. Dens parter er på den ene siden en *sammenslutning* av arbeidstagere (en fagforening), og på den andre siden en arbeidsgiver eller en arbeidsgiverforening – det siste har størst praktisk betydning. Tariffavtalen er en særegen kontraktstype, med særegne rettsvirkninger. Ikke minst gjelder det fredsplikt- og ufravikelighetsvirkningene, som understreker de hensyn til gjensidig, enhetlig regulering og stabilitet som både avtaleformen og lovgivningen om den hviler på. Som kontrakt stifter tariffavtalen rett og plikt mellom avtalens parter – dens «obligatoriske» funksjon. Men ordinært gir tariffavtalen også, og ikke minst, bestemmelser som gjelder for individuelle arbeidsforhold. Og det er karakteristisk at disse – «normative» – bestemmelser anses å inngå i de enkelte arbeidsavtaler som gjensidig forpliktende på individuelt nivå, i kraft av normene om tariffavtalens ufravikelighet («tvingande verkan»)<sup>1</sup>.

# Tariffavtalens ettervirkning, jfr. arbtvl. § 8 (3)

---

## Hva har ettervirkning?

ARD 1992.1: «Lovens regel innebærer således at tariffavtalen som sådan består ut over avtalens ordinære utløpstid: Dens gyldighetstid forlenges»

- fredsplikt, ufravikelighet

men: «som gjaldt ved tvistens utbrudd» som står ved makt

Eks. ARD 1981.153 *Markeringstillegg*



# Tariffavtalens ettervirkning, jfr. arbtvl. § 8 (3)

---

## Hvor lenge varer ettervirkningen?

«så lenge streik, lockout eller annen arbeidskamp ikke må iverksettes etter andre ledd» → arbtvl. §§ 18 og 25 = lovens frister må utløses

Dvs. det må i utgangspunktet gis plassoppsigelse

- Passivitet? ARD 1992.14 *Praktiserende Arkitekter*
- Hvis ikke mulig å gi plassoppsigelse? ARD 2017.76 *NRK*

# Tariffavtalens ettervirkning, jfr. arbtvl. § 8 (3)

---

## Hvor lenge varer ettervirkningen?

Når fristene etter arbtvl. § 18. ev. også § 25, er utløpt kan arbeidskamp iverksettes og ettervirkning opphøre

Men...

Tariffavtalen kan fortsatt ha ettervirkning ved ulike stadier i et revisjonsløp

## (2) INDIVIDUELL ETTERVIRKNING

# Individuell ettervirkning

---

«individuell ettervirkning»: ulovfestet regel som har nær sammenheng med tariffavtalens normative virkning etter arbtvl. § 6

- (1) Tariffavtalens bestemmelser som har blitt del av arbeidsavtalen,
- (2) fortsetter å gjelde som slike *arbeidsavtalenormer* selv om *tariffavtalen* opphører

# Individuell ettervirkning

---

## Aktuelt når?

- (1) En tariffavtale opphører uten å bli erstattet av en annen / en tariffavtale gjelder ikke lenger for arbeidsforhold
- (2) En tariffavtale opphører og blir erstattet av en annen («tariffavtaleskifte»)
- (3) Virksomhetsoverdragelse, jfr. aml. § 16-2

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

## Tariffavtalens grunnformål

«Systemet med tariffavtaler forutsetter begrensninger i konkurransen», Rt. 1997.334

## Hvordan?

Fastsette kollektive og ensartede arbeids- og lønnsvilkår i en bestemt periode

«Hensigten med tariffavtalerne er, at de skal danne grundlaget for alle de enkelte arbeidskontrakter.» Ot.prp. nr. 29 (1912)

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

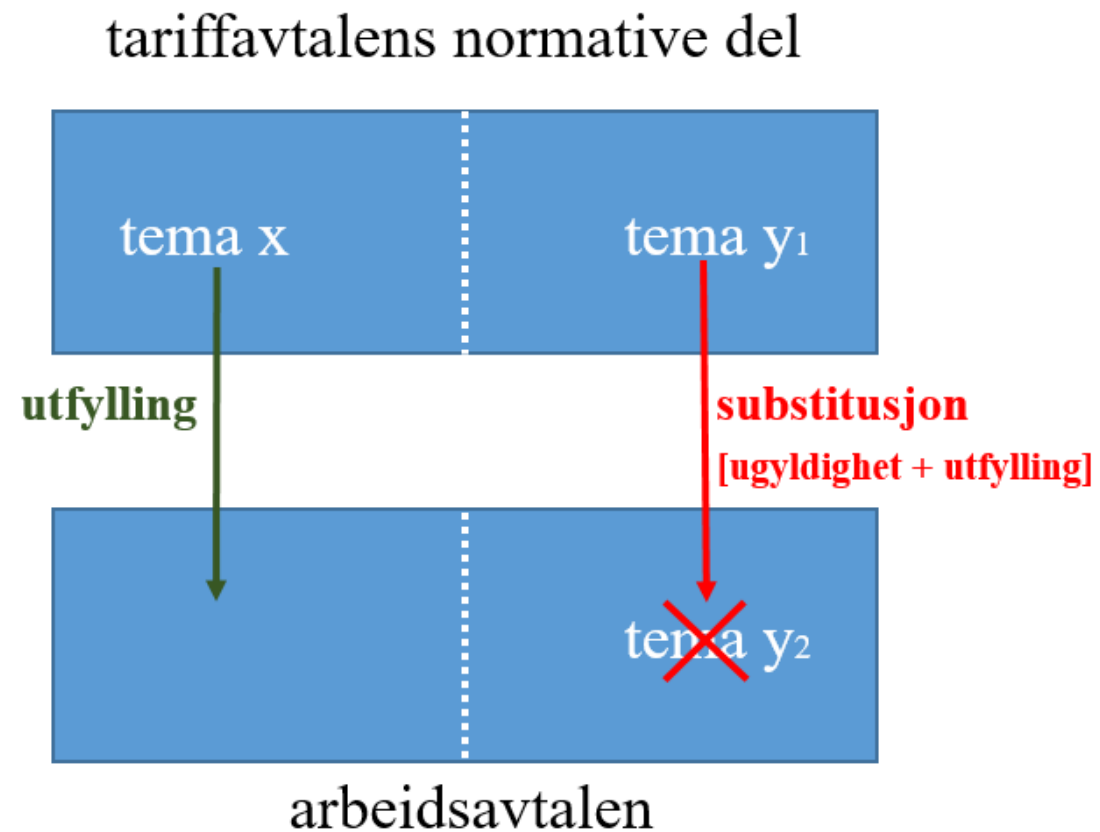
---

Lov nødvendig → **arbtvl. § 6**

[arbtvl. 1915/1927 § 3 nr. 3]

- (1) Motstridende regulering i AA blir ugyldig *og* erstattes/utfylles automatisk av TA («kjernen»)
- (2) TA utfyller automatisk tomrom i AA
- (3) Motstridende regulering i AA ugyldig uten utfylling

# Premisset: tariffavtalens normative virkning





# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

Tjenestetvistkomitéen (1956):

«Tariffavtalens bestemmelser er for en vesentlig del normer som går inn i de enkelte arbeideres individuelle **arbeidsavtaler** som **bindende** og **ufravikelige** deler av disse. Denne såkalte normative del av tariffavtalen forutsettes helt **automatisk** å bli ledd i **arbeidsavtalene**.»

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

ARD 1926.110:

«enhver under den gamle tariffavtales gyldighetstid opprettet *arbeidskontrakt* med forbundets medlemmer er sluttet i henhold til gjeldende tariffavtale, således at tariffavtalens lønnsbestemmelser *uten videre* og *uten uttrykkelig avtale*, blir del av *arbeidskontrakten*»

ARD 1930.132:

«Og i så fall blir *arbeidsavtalene* i medhold av arbeidstvistlovens § 3 nr. 3 *automatisk forandret* i samsvar med tariffavtalen»

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

Rt. 1962.122:

«Jeg er enig med de tidligere retter i at søksmålet da hører under de ordinære domstoler og tiltrer for så vidt den begrunnelsen de har gitt»

«Lagmannsretten er enig med herredsretten i at den ... opprettede overenskomst av 12. juli 1954 for så vidt angår ansiennitetsbestemmelsen i § 1 *er en del av Jens Olsen Opheims individuelle arbeidsavtale* med veivesenet. Bestemmelsen er i likhet med lønnsatsene, bestemmelsene om arbeidstid, ferie, akkordarbeid m.v. normer som er *ment å være bindende og ufravikelige deler av arbeidsavtalen*»

Rt. 1995.1, Rt. 2002.1012 mfl.

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

## Rt. 1973.102 *Sulitjelma Gruber*

- Etter tariffavtale gjennomført «11-skiftordning», økt arbeidstid 11 dager mot fri hver 12. dag, dvs. annen hver lørdag
- AG la den fjerde ferieuken slik at omfattet opparbeidede frilørdager - ingen kompensasjon
- *Søksmål ved* «[a]rbeiderne ved Sulitjelma Gruber A/S v/ formannen for Sulitjelma faglige Samorganisasjon ... og formannen i Giken Gruvearbeiderforening ...» for de alminnelige domstolene
- *Påstand:* «A/S Sulitjelma Gruber tilpliktet å gi de arbeiderne som skulle hatt fri ... kompensasjon ...»
- Saken avvist *ex officio* av lagmannsretten fordi under Arbeidsretten, opprettholdt av Høyesterett

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

## Høyesterett:

- «er en tvist om tolkning av arbeidstidsavtalen av 1962»
- «det er uomtvistet at arbeidstidsavtalen av 1962 er en tariffavtale»
- «Det er riktignok så at tariffavtalen inngår som et ledd i den enkelte arbeidstakers personlige arbeidsavtale med bedriften, og at de alminnelige domstoler i sak anlagt av enkelte arbeidstakere på grunnlag av deres individuelle avtaler må ta prejudisielt standpunkt til tariffavtalens innhold, jfr. i denne forbindelse arbeidstvistloven § 9, jfr. § 8. Det foreliggende saksanlegg er imidlertid ikke basert på individuelle arbeidsavtaler, men på arbeidstidsavtalen av 1962 som sådan»

# Premisset: tariffavtalens normative virkning

---

Tariffavtalens normative regulering har et dobbelt rettsgrunnlag: tariffavtalen og arbeidsavtalen («den doble konstruksjonen»)

Transformasjonen har materiell og prosessuell betydning; ikke bare et «terminologisk spørsmål» (slik Thorkildsen 2019)

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

«Det innhold en arbeidsavtale har fått gjennom en tariffavtales arbeidsnorm, beholder den også etter at tariffavtalens egen gyldighetstid har utløpet.»

Berg, *Arbeidsrett* 1930 s. 182

→ Konsekvensargument

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

Feilaktig å hevde at denne konsekvensen er av en slik karakter at krever «en ytterligere begrunnelse, og ikke minst et særskilt rettskildemessig grunnlag»  
(Thorkildsen 2019)



# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

## Rettspraksis, **Arbeidsretten:**

ARD 1926.110 *Akers Mek.*

- AG bundet av direkteavtale. Meldte seg inn i N.A.F., sa opp direkteavtalen
- Mellomperiode uten tariffavtale fordi streik
- AG bundet av den organisasjonsmessige tariffavtalen (VO)
- Ny tariffavtale innebar lønnsnedslag
- Ved lønnsnedslaget tok AG ikke i betraktning prosentvise tillegg som arbeiderne hadde hatt etter direkteavtalen; slike tillegg fantes ikke i den nye tariffavtalen
- I strid med den nye *tariffavtalen*?

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

ARD 1926.110 *Akers Mek.* forts.

*Forbundet:*

- På det rene at direkteavtalen var opphørt, og at ikke kunne bygges tariffkrav på den
- Men ny tariffavtale knytter lønnsnedslaget til hver enkelts individuelle lønn; prosenttillegget var en del av den individuelle lønnen

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

ARD 1926.110 *Akers Mek.* forts.

*Arbeidsgiversiden:*

- Bestemmelser om prosenttillegg fantes ikke i den nye tariffavtalen
- Når AG ble bundet av denne tariffavtalen, falt tillegget bort
- «Prosenttillegget har intet å gjøre med de individuelle arbeidskontrakter. Det er ikke hjemlet i dem.» (112)
- Tvist om de individuelle arbeidskontraktene må løses av de alminnelige domstolene

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

ARD 1926.110 *Akers Mek.* forts.

Arbeidsretten:

- Tvist om den nye tariffavtalens forståelse → Arbeidsretten kompetanse
- Spørsmålet: «hvorvidt de i kraft av Akers gamle tariffavtale utbetalte procenttillegg skal regnes med som en del av de individuelle lønninger som skal danne grunnlaget for lønnsnedslagene» (113)

= *prejudisielt* hva som fulgte av *arbeidsavtaleforholdet* på dette tidspunktet

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

ARD 1926.110 *Akers Mek.* forts.

- Arbeidsretten ikke enig i at prosenttillegget *bare* var en rettighet etter den tidligere tariffavtalen
- Tillegget hadde også grunnlag i den enkeltes arbeidsavtale *fordi*:

«tariffavtalens lønnsbestemmelser **uten videre** og uten uttrykkelig avtale, **blir en del av arbeidskontraktene**. **Enhver** organisert arbeider som under den gamle tariffavtales gyldighetstid tok arbeid ved Aker, vilde under henvisning til **de stiltiende forutsetninger for sin arbeidskontrakt** kunne inntale prosenttillegget ved de ordinære domstoler som et ordinært lønnskrav» (114)

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

ARD 1926.110 *Akers Mek.* forts.

Arbeidsretten la på den bakgrunn til grunn at arbeidstagerne *fortsatt* hadde prosenttillegget i behold:

«Arbeidsretten må **derfor** anse procenttillegget som en del av hver enkelt arbeiders individuelle lønn. Og de arbeidere som hadde et sådant procenttillegg da konflikten brøt ut, har **da** etter den nye tariffavtale tariffhjelpet krav på at dette procenttillegg regnes som en del av den lønn som skal reduseres...» (114)

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

ARD 1926.110 *Akers Mek.* forts.

Mindretallets (2) begrunnelse styrker at saken dreiet seg om dette.

Mente at AG måtte frifinnes fordi:

- (1) Prosenttillegget var «tariff-festet og ikke personlige tillegg for den enkelte» altså ikke noe som var del av deres arbeidsavtale (114)
- (2) «Procenttilleggene er ennvidere i den gamle tariffavtale betegnet som **avvikelser** fra» den organisasjonsmessige overenskomsten «og er derfor bortfalt i og med at særtariffen for Aker trådte ut av kraft»

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

AR-2019-4 og AR-2019-5:

«Det følger av tariffavtalens bindende virkning at det som avtalen bestemmer om lønns- og arbeidsvilkår, **automatisk** blir en del av de individuelle **arbeidsavtalene**, jf. blant annet arbeidstvistloven § 6. Lønns- og arbeidsvilkårene som fulgte av en tariffavtale som har opphørt, vil **derfor** ikke uten videre falle bort eller kunne endres av arbeidsgiver som følge av overgang til en minstelønns-overenskomst, sml. ARD-1926-110»

*Obiter dicta*, men hva gir de uttrykk for? Hvorfor?



# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

## Rettspraksis, Høyesterett

Intet klart prejudikat

Rt. 1996.1218 *Rogalandsmeieriet*

Hvorvidt bestemmelser var normative; *dette* berodde på en konkret tolkning av den aktuelle avtalens ordlyd, forhistorie og formål

Partene enige om hvis ... så...

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

- «Spørsmålet i saken er om avtalens bestemmelser om stillingsvern og lønnsgaranti ved rasjonalisering får ettervirkninger fordi bestemmelsene har blitt en del av de individuelle arbeidsavtalene» (1223)
- «Den ankende part har for Høyesterett godtatt at rasjonaliseringsavtalen kan ha ettervirkning ... så langt avtalen inneholdt bestemmelser av såkalt **normativ karakter** (1223)
- «Det anføres **nå** at rasjonaliseringsavtalen ikke kan forstås slik at den inneholdt **bestemmelser om individuelle rettigheter**. Avtalen gjaldt retningslinjer for stillingsvern og lønn ved rasjonalisering, og bestemmelsene må forstås som **kollektive rettigheter**»

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

Hva var Høyesteretts syn på dette klassifiseringsspørsmålet?

«Jeg er ikke enig i **dette** syn på avtalens **innhold** (1223)»

Den videre drøftelsen dreier seg om tolkningen av bestemmelsene før Høyesterett konkluderer:

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

«Jeg finner ut fra avtalens tilblivelseshistorie, formålet med avtalen og medlemmenes behov for vern i tilfelle rasjonalisering, at rasjonaliseringsavtalen etablerte **individuelle rettigheter** gjeldende i forhold til den enkelte arbeidstaker. **Disse** rettigheter er av en **slik art** at de går inn som en del av den enkeltes individuelle arbeidsavtale. **Slike individuelle rettigheter** faller ikke uten videre bort om rasjonaliseringsavtalen opphører å gjelde (1224)

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

Samsvarer med ettervirkningsargumentasjonen:

- (1) Bestemmelsene i rasjonaliseringsavtalen tolkes
- (2) De klassifiseres som «individuelle» - ikke «kollektive»
- (3) «Disse» individuelle rettigheter «er av en slik art» at blir del av arbeidsavtalen = hadde normativ virkning
- (4) «Slike individuelle rettigheter» faller ikke uten videre bort = har ettervirkning

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

Rt. 1996.1696 *Trondheim Trafikkselskap*

Ikke prejudikat i motsatt retning

Dreiet seg *ikke* om et tariffavtaleforhold

Uansett hvis var tariffavtale, er Høyesteretts resonnement ikke i strid med ettervirkningssynspunktet

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

## Juridisk teori

P. Berg, *Arbeidsrett*, Oslo 1930 s. 182 (Berg 1930), S. Evju, «Tariffavtalens ettervirkning», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1984 s. 254–292 (262, 275–276, 283, 287) (Evju 1984) og «Endring av tjenestepensjon m.v. : Noen arbeidsrettslige spørsmål» i T. Bråthen og O. Gjems-Onstad (red.), *Moderne forretningsjus*, Oslo 2001 s. 41–63 (49–50) (Evju 2001), E. Nykaas, «Om tariffavtalens ettervirkning og bortfall» i *Arbeid og rett : Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag*, Oslo 2009 s. 517–529 (528), A. N. Skjønberg, «Tariffavtalens virkning for utenforstående arbeidstakere», *Arbeidsrett* 2011 s. 1–75 (36–37) (Skjønberg 2011), Melsom og Aagaard, [Kommentarer til § 8] i E. C. Aagaard (red.), *Arbeidstvistloven : Kommentarer og praksis*, Oslo 2014 s. 87–95 (88), A. S. Johansen og E. Stueland (red.), *Arbeidsmiljøloven : Kommentarer og praksis*, 2. utgave, Oslo 2015 s. 1036–1039, M. Jetlund, «Virksomhetsoverdragelse og avtafefestet pensjon», *Arbeidsrett* 2015 s. 122–146 (132–133), A. N. Skjønberg, E. Hognestad og M. J. Hotvedt, *Individuell arbeidsrett*, 2. utgave, Oslo 2017 s. 81–82 (Skjønberg, Hognestad, Hotvedt 2017) og T. Sundet, *Kollektiv arbeidsrett : en innføring*, Oslo 2018 s. 153.

annet syn: Fougner 1999 (+), Lorentzen 2016, Thorkildsen 2019

# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

## Utenlandsk rett

alle andre land hvor TA har bindende og tvingende virkning i individuelle arbeidsforhold

Sverige, Danmark, Finland, Tyskland, Frankrike





# Fra normativ virkning til ettervirkning

---

## Reelle hensyn mv.

- Hva som er utgangspunktet, har endel å si:  
Hvis motsatt: utg. lønn og sentrale vilkår faller bort
- Reforhandles?
- Tvil om den ene hovedforpliktelsen (lønn) i kontraktsforholdet
- Gunstig for AG?



## Ettervirkning og styringsrett

---

Hvilke endringer kan arbeidsgiver gjøre *ensidig* i en avtalebestemmelse som har individuell ettervirkning?

Passer Høyesteretts totrinnsstilnærming i Rt. 2009 s. 1465 *Senvakt* og HR-2016-2286 *Rygge kommune*?

1. «særskilt avkall»? Hvis nei,
2. noe som «særpreger, definerer eller fremstår som vesentlig for arbeidsforholdet»?

# Ettervirkning - the never ending story?

---

Jan Fougner: *Arbeidsavtalen 1999*, senest *Norsk arbeidsrett 2019*

Julie Lorentzen, «Virksomhetsoverdragelse og tariffavtalte lønns- og arbeidsvilkår», *Arbeidsrett 2016*

A.N. Skjønberg, «Den alminnelige regelen om ettervirkning av tariffavtaler», *Arbeidsrett 2019* (+ 2011, 2014, 2017)

Stein Evju, «Eftervirkning, bundethet og endringsadgang», *Arbeidsrett 2019* (+ 1984, 2001)

Tarjei Thorkildsen, «Teorier om tariffavtalens ettervirkning», *Arbeidsrett 2019* (under utgivelse, ventet **desember**)

Stein Evju, «Tariffavtaler og ettervirkninger», *Arbeidsrett 2019* (under utgivelse, ventet **desember**)

A.N. Skjønberg, «Tariffavtalen og dens sentrale rettsvirkninger», *Jussens Venner 2019* (under utgivelse, ventet **desember**)

Takk for meg!