

**Henning Jakhelln**  
professor i rettsvitenskap  
Universitetet i Oslo

**Sjørettsseminaret - Island 31. aug. 2002**  
Manuskript pr 7.1.2003 - under trykking i MarLus

**Arbeidstakeres rettigheter mot morselskap**  
- med særlig henblikk på de internasjonale forhold -

forberedte kommentarer  
i tilknytning til professor Birgitta Nyströms innledning\*

Jeg vil først få takke for at jeg har fått lov til å være til stede her på sjørettsseminaret på Island. Siden min oppgave er å gi en kommentar til den innledning som professor Birgitta Nyström har gitt, foreligger ikke noen form for disposisjon eller annet materiale fra min side i denne anledning.

Videre vil jeg gjerne få gi uttrykk for, at jeg synes at det er veldig fint at man i en sjørettslig sammenheng nå også tar opp en rekke grunnleggende arbeidsrettslige spørsmål, med særlig henblikk - selvfølgelig - på sjøens arbeidsrett. La meg tilføye at mannskapsrettslige spørsmål på ingen måte er noe fremmed element i sjøretten, og la meg få benytte anledningen til å nevne, som et typisk eksempel, en grunnleggende artikkel - den gangen - om et sentralt mannskapsrettslig spørsmål, skrevet av professor Sjur Brækhus i Nordiske Domme i Sjøfartsanliggender i 1943, altså for snart 60 år siden. Artikkelen handlet om normalerstatning ved avskjed av sjømenn.<sup>1</sup> Jeg synes vi - på dette det tyvende sjørettsseminar - kan trekke en liten tråd også dit, og Sjur Brækhus ville sikkert synes det hadde vært hyggelig om han kunne ha vært til stede her i dag.

Så til temaet:

---

\* Det følgende gjengir med endel tilføyelser og utdypninger - særlig gjelder dette petitaavsnittene - mine kommentarer på Island i et forberedet innlegg til professor Birgitta Nyströms innledning.

<sup>1</sup> *Sjur Brækhus*: Om normalerstatning etter den norske sjømannslovs §§ 3 og 34.

Jeg har med den største oppmerksomhet lyttet til innlederens redegjørelse. Spesielt har jeg lagt merke til hennes påpekning av det funksjonelle aspekt, bl.a. i fransk og tysk rett, for såvidt gjelder arbeidsgiverbegrepet i disse land.

La meg for norsk retts vedkommende nevne at dette er et punkt - et grunnleggende utgangspunkt - som er omtalt i NOU 1996: 6 Arbeidstakeres rettsstilling i konsernforhold; avgitt av et utvalg som jeg hadde gleden av å kunne være med i. I den fremstilling av gjeldende rett som jeg i sin tid utarbeidet til utvalget, er dette funksjonelle utgangspunkt påpekt slik under avsnittet om "integreerte eller samordnede virksomheter".<sup>2</sup>

"Hvor driften av en virksomhet er samordnet eller integrert med andre virksomheter, som kan være organisert som egne selskaper, kompliseres ... spørsmålet om hvor arbeidsgiveransvaret ligger, fordi styringsretten og driften av virksomhetene eller selskapene i realiteten kan være utøvd ved beslutninger som treffes ikke bare i, men også utenfor den enkelte virksomhet eller det enkelte selskap.

De reelle hensyn som ligger bak de arbeidsrettslige forplikelser som følger av posisjonen som arbeidsgiver etter lovgivning, tariffavtaler og arbeidsavtaler har som utgangspunkt at det er arbeidsgiver som har rett til å lede, fordele og kontrollere det arbeid som utføres i virksomheten, herunder retten til å fastsette hvordan dette arbeid skal legges opp organisatorisk og driftsmessig hensiktsmessig. *Disse beføyelser sammenfattes vanligvis slik at det her er tale om arbeidsgivers styringsrett. Denne styringsrett kan også beskrives som summen av en rekke arbeidsgiverfunksjoner.* Siden styringsretten må utøves innen de rammer som følger av regelverket i lovgivning, tariffavtaler og arbeidsavtaler, er det nærliggende å legge til grunn at ansvaret for at rammene for styringsretten blir overholdt bør ligge der hvor styringsretten kan utøves, og hvor de reelle beslutninger blir truffet som har betydning for arbeidstakerne og for arbeidsmiljøet i virksomheten. Driftsmessige disposisjoner er beslutninger som vil kunne ha denne betydning, og det er derfor nærliggende at ansvaret for slike disposisjoner bør ligge der disse beslutninger i realiteten blir truffet."<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> NOU 1996: 6 (avsnitt 3.4.2) s. 29-30.

<sup>3</sup> Uthevet her. Det påpekes videre at dette generelle synspunkt også, i en noe annen sammenheng, er lagt til grunn i forarbeidene til arbeidsmiljøloven, jfr. Ot.prp. 3/1977-78 s. 31: "Når det gjelder ansvarsreglene, må disse ta utgangspunkt i hvem som faktisk har muligheter for å iverksette tiltakene."

Det er imidlertid ingen hemmelighet at det er et kontroversielt spørsmål om - og ikke minst om hvor langt - det funksjonelle utgangspunkt kan legges til grunn. Dette var et kontroversielt spørsmål også dengang, i 1996, og er det fortsatt. Men problematikken ligger selvfølgelig der fremdeles og er - så vidt jeg vet - også under vurdering av det utvalg som nå skal se på vår arbeidsrettslige lovgivning.<sup>4</sup>

På det generelle plan kan det imidlertid være grunn til å trekke frem det utgangspunkt som er angitt i fremstillingen til konsernutvalgets utredning av gjeldende rett, at det antagelig er tale om et noe relativt arbeidsgiverbegrep, og at det er tilknytningsforholdene mellom de forskjellige selskaper som må være avgjøende.<sup>5</sup>

"Dette generelle synspunkt innebærer at arbeidsgiveransvaret ikke nødvendigvis er begrenset til et enkelt selskap, men kan påhvile flere selskaper, dersom selskapene drives slik at styringsretten i realiteten utøves ved beslutninger som treffes ikke bare i, men også utenfor det enkelte selskap. *Hvorvidt dette er tilfelle vil måtte avgjøres ut fra tilknytningsforholdene mellom de forskjellige selskaper. Den konkrete vurdering av tilknytningsforholdene reiser vanskelige avveiningsproblemer, hvor også formålet med tilknytningsformen kan ha betydning.* Dessuten vil spørsmålet måtte avgjøres i forhold til de forskjellige regler som medfører ansvar for arbeidsgiver, bl.a. de formål som disse bestemmelser skal ivareta, noe som ytterligere kompliserer vurderingen. De hensyn som ligger bak de enkelte bestemmelser er noe forskjellige, og utstrekningen av arbeidsgiveransvaret vil derfor ikke nødvendigvis bli den samme i de enkelte relasjoner ... Prinsipielt er det også her spørsmål om hvorledes den enkelte bestemmelse må tolkes i denne sammenheng. Utstrekningen av arbeidsgiveransvaret etter arbeidsmiljølovens enkelte bestemmelser vil således kunne bli noe forskjellig i denne sammenheng, og selv om arbeidsmiljølovens legaldefinisjon av arbeidsgiverbegrepet i § 4 angir et enhetlig arbeidsgiverbegrep, så er det nok også etter arbeidsmiljøloven tale om et noe relativt begrep."<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Arbeidslivslovutvalget, oppnevnt ved kgl. res. 30. august 2001. Arbeidslivslovutvalget skal "revidere og videreutvikle Arbeidsmiljøloven", og bl.a. se på arbeidsgiverbegrepet, jfr.

<http://www.dep.no/aad/arbeidslivslovutvalget/utvalg/index-b-n-a.html>.

<sup>5</sup> NOU 1996: 6 (avsnitt 3.4.3) s. 30.

<sup>6</sup> Uthevet her.

Jeg merket meg altså innleiderens bemerkninger om det funksjonelle aspekt ved arbeidsgiverbegrepet i fransk og tysk rett med største interesse.

Nå tror jeg også at jeg vil si, at når det legges opp til en prinsipiell gjennomtenkning av den problematikk som knytter seg til arbeidsgiverbegrepet - ved angivelsen av temaet "arbeidstakeres rettigheter mot morselskap" - så er jeg bekymret over at selve spørsmålsstillingen innebærer at tanken ledes i retning av en konsern-situasjon - slik at det er denne situasjon som trekkes frem - selv om man riktignok anvender en utvidet betydning av begrepet. Med dette utgangspunkt kommer man gjerne til at det unntaksvis - men bare unntaksvis - kan bli tale om ansvarsgjennombrudd eller tilsvarende i forholdet mellom mor- og datterselskap.<sup>7</sup> Dermed impliseres og indikeres det imidlertid lett at den formelle selskapsrettslige struktur må være utgangspunktet. Den formelle selskapsrettslige begrensning for et aksjeselskaps ansvar begrenser således også de ansattes krav til dette selskap - det selskap som er angitt som deres arbeidsgiver - medmindre det foreligger særskilt grunnlag for å fravike dette utgangspunkt.

Jeg vil altså reise spørsmål om det skisserte utgangspunkt i temaet for denne del av seminaret egentlig gir en god tilnærming til denne problematikk. Jeg vil derfor tillate meg å antyde, at det er mulig at man kanskje skulle gripe spørsmålet an litt annerledes, med særlig henblikk på spørsmålet om utøvelse av en eller flere arbeidsgiverfunksjoner utløser et mer eller mindre omfattende arbeidsgiveransvar. Dette vil i det følgende forsøkes nærmere belyst.

La meg begynne med å trekke frem - som et eksempel - den norske sjømannslov, som i § 3 angir at en sjømann "ansettes i rederiets tjeneste". Jeg tilføyer at sjømannsloven uten videre forutsetter at rederiet er ansvarlig for sjømannens hyrekrav, jfr. f.eks. § 22 annet ledd, som fastsetter at hyre skal utbetales "i rede penger hvis ikke sjømannen forlanger anvisning på rederiet." Noen nærmere definisjon av begrepet rederi er imidlertid ikke gitt, hverken i sjømannsloven eller i sjøloven, og det er et spørsmål for seg om rederibegrepet - i relasjon til besetningens stilling som arbeidstakere - helt ut er identisk med det

---

<sup>7</sup> Hvorvidt det er hensiktsmessig å benytte terminologien "ansvarsgjennombrudd" eller en annen terminologi er i utgangspunktet selvsagt ikke avgjørende, så lenge terminologien ikke forleder den videre tankegang. Etter mitt syn kan imidlertid terminologien "ansvarsgjennombrudd" være egnet til å forlede tankegangen. Personlig foretrekker jeg derfor terminologien "identifikasjon", fordi jeg finner denne terminologi mer nøytral i denne sammenheng.

generelle arbeidsgiverbegrep innen arbeidsretten. Her får det være tilstrekkelig å bemerke, at iallfall langt på vei vil et rederi ha et arbeidsgiveransvar overfor besetningsmedlemmene.

Spørsmålet om hvem som er ansvarlig som reder oppstår imidlertid hvor rederiets funksjoner - eller om man vil arbeidsgiverfunksjonene - er splittet opp på en annen måte enn den tradisjonelle. Slike spørsmål oppstår i praksis bl.a. hvor et selskap påtar seg å være manager for vedkommende skip.

Illustrerende er avgjørelsen i Rt. 1993 s. 490 om Reksten Management a/s. I utgangspunktet dreide denne saken seg om et tilsynelatende enkelt spørsmål, idet en sjømann krevde utbetalt krigsrisikotillegg av managementselskapet for å ha gjort tjeneste ombord mens skipet var i Den Persiske Gulf i 1987-88, og det synes ikke å ha vært omtvistet at tariffavtalens vilkår for å krav om krigsrisikotillegg var oppfylt. Spørsmålet var imidlertid om managementselskapet var ansvarlig for kravet.

Sjømannen var opprinnelig ansatt i et norsk rederi, Viking Supply Ships. I 1986 ble skipet flagget ut til Panama, hvor eieren var Offshore Support Service International Inc. Dette selskap var helt ut eiet av Norske Skips a/s Excelsior i Norge. Skipet ble leiet ut på bare boat certeparti til Spector Shipping SA i Panama, som var helt ut eiet av Scan Tugs AB i Sverige. Etter en managementavtale mellom Spector Shipping SA, Reksten Management a/s i Norge og morselskapet til Reksten Management a/s, Maritime West a/s i Norge, skulle Reksten Management a/s være manager for de skip som tilhørte Spector Shipping SA, og Maritime West a/s være manager for Spector Shipping SA. Mellom sjømannen, Viking Supply Ships og Reksten Management a/s ble avtalt at sjømannen skulle slutte i Viking Supply Ships, og fortsatt arbeide ombord på skipet, men i den nye hyrekontrakt som ble inngått var ikke arbeidsgiverens navn angitt.

Høyesterett anså det for avgjørende om Reksten Management a/s "på en tilstrekkelig tydelig måte ... har gitt uttrykk for at [Reksten Management a/s] ikke skulle være arbeidsgiver, og at arbeidsgiveren var en annen som [dette selskap] bare opptrådte som fullmektig for." Det var "av sentral betydning at det kan være vanskelig for den enkelte arbeidstaker å trekke sikre konklusjoner om sitt ansettelsesforhold ut fra opplysninger om kontraktsforholdene mellom de forskjellige selskaper. For sjøfolkene vil det være særlig viktig med opplysninger om arbeidsgiverforholdet når det er aktuelt med utenlandsk arbeidsgiver med de konsekvenser dette kan ha for håndhevelsen av deres rettigheter." På denne bakgrunn ble Reksten Management a/s holdt ansvarlig for kravet om krigsrisikotillegg.

Det ovenfor gjengitte faktum gir et godt eksempel på hvor komplisert situasjonen kan bli - for en ganske alminnelig arbeidstaker som gjør gjeldende sitt krav på et uomtvistet lønnstillegg - for hvem er egentlig ansvarlige som arbeidsgiver i et slikt konglomerat av selskaper på arbeidsgiversiden? Her hadde Høyesterett en glimrende anledning til å angi prinsipielle ledetråder om såvel rederi- som arbeidsgiverbegrepet. Høyesterett valgte imidlertid – i og for seg fornuftig nok – å bruke minste motstands vei, og avgjorde saken ut fra alminnelig fullmaktslære: Managementselskapet hadde ikke gjort oppmerksom på at det opererte i fremmed navn, altså hadde det selv inngått arbeidsavtalen, hvilket jo er basis og banal avtalerett, og forsåvidt greit nok.<sup>8</sup>

Tiden kan nå være kommet til å trekke inn også det internasjonale aspekt, hvor arbeidstakere er ansatt i et utenlandsk datterselskap tilhørende et utenlandsk morselskap. Morselskapet kan være registrert i et annet land enn datterselskapet, arbeidet vil kunne bli utført på forskjellige lands territorium, kontinentalsokkel osv., og det kan påhvile arbeidstakerne internasjonal flytteplikt.

I den utstrekning det måtte oppstå tvist i anledning arbeidsforholdet, vil i praksis allerede vernetings spørsmålet være av betydning. Det forhold at en arbeidstaker har en internasjonal flytteplikt er imidlertid i seg selv ikke til hinder for at ett enkelt land kan ansees for å være det sted hvor arbeidstakeren vanligvis

---

<sup>8</sup> I tilfelle hvor aksjonærene i et aksjeselskap arbeider i ledelsen av selskapet, og arbeidsavtalen med de ansatte ikke angir hvem som er arbeidsgiver, og hvor omstendighetene for øvrig ikke peker ut aksjeselskapet som arbeidsgiver, kan det oppstå tvil om det er aksjeselskapet eller enkeltpersoner som er arbeidsgiver. I en sak for Høyesterett fra 1993 hadde to ektefeller overtatt ledelsen av restaurantdriften ved et hotell, og ektefellene opprettet senere et aksjeselskap. Før aksjeselskapet var opprettet hadde ektefellene inngått arbeidsavtaler med servitører, som senere ble sagt opp. Servitørene anla oppsigelsessak mot ektefellene som arbeidsgivere, og Høyesterett fant det riktig at sak ble anlagt mot ektefellene og ikke mot aksjeselskapet. Høyesterett viste bl.a. til at det var av sentral betydning for en arbeidstaker å kjenne til hvem som er arbeidsgiver, og at arbeidsgiver har en plikt til å sørge for nødvendig avklaring om dette. Etter en konkret vurdering kom Høyesteret til at det ikke var gjort klart for de ansatte servitører at det var aksjeselskapet som skulle være arbeidsgiver, jfr. Rt. 1993 s. 955.

utfører sitt arbeid, jfr. Luganokonvensjonens art. 5 nr. 1 og Rt. 2002 s. 404 om Saipem-selskapene.<sup>9</sup>

Saksforholdet var også her fra det maritime arbeidsmiljø, forsåvidt som det var tale om en boreleder ansatt for å tjenestegjøre på flyttbare borerigger. Borelederen var britisk statsborger og bosatt i Skotland. Han ble ansatt i et sveitsisk selskap Saipem Services AG for å tjenestegjøre på flyttbare borerigger som drives av det italienske selskapet Saipem SpA. Saipem Services AG var et heleid datterselskap av Saipem SpA. Selskapene hadde en felles filial i Stavanger.

Borelederen var ansatt som boreleder på boreriggen "Scarabeo 6" fra desember 1997. Boreriggen var da i virksomhet på britisk sokkel, og etter arbeidsavtalen fikk borelederen de lønns- og arbeidsbetingelser som gjaldt for selskapets ansatte på britisk kontinentalsokkel. I begynnelsen av 1998 ble boreriggen flyttet til norsk kontinentalsokkel, og det ble inngått ny arbeidsavtale med andre lønns- og arbeidsbetingelser, i samsvar med de betingelser som er vanlig for tilsvarende arbeid på norsk sokkel. Arbeidsavtalene inneholdt bestemmelser om flytteplikt. Den 16. mars 2001 ble borelederen informert om at han skulle overføres til arbeid utenfor Norge, og at hans lønn etter den norske arbeidsavtalen ville opphøre fra 21. mars 2001. Han ble forelagt en kontakt for arbeid på nigeriansk kontinentalsokkel med andre lønns- og arbeidsbetingelser. Borelederen ville imidlertid bare godta å bli overført til arbeid utenfor Norge dersom han beholdt lønns- og arbeidsvilkårene.

Høyesteretts kjæremålsutvalg sluttet seg til lagmannsrettens kjennelse om at saken skulle fremmes for Stavanger byrett.<sup>10</sup> Spørsmålet måtte avgjøres etter Luganokonvensjonen, og arbeidsavtalens bestemmelse om at verneting skulle være Zürich (i Sveits) måtte settes til side fordi avtalen

---

<sup>9</sup> Etter forskrift av 27. nov. 1992 nr. 870 om arbeidervern og arbeidsmiljø i petroleumsvirksomheten § 21 fikk imidlertid bestemmelsene i aml. § 61 nr. 4 ikke anvendelse på flyttbar innretning utenfor den norske del av kontinentalsokkelen. Forsåvidt ble det ansett avgjørende hvilken virksomhet arbeidstakerne drev på oppsigelsestidspunktet, når disse ambulerte mellom flere plattformer, dels utenfor og dels innenfor norsk sokkel, jfr. Rt. 1999 s. 1227, sml. også Rt. 2001 s. 71. Se nå forskrift av 31. aug. 2001 nr. 1016 om helse, miljø og sikkerhet i petroleumsvirksomheten, vedleggets punkt 2.

<sup>10</sup> Høyesteretts kjæremålsutvalg tilføyde at lagmannsrettens tolkning "synes å samsvare godt med EF-domstolens dom 27. februar i år i saken Herbert Weber mot Universal Ogden Services Ltd (62000J0037), som gjaldt den tilsvarende bestemmelsen i artikkel 5 nr. 1 i Brüsselkonvensjonen."

var inngått før tvisten var oppstått, jfr. Luganokonvensjonens art. 17 nr. 5. Siden arbeidsavtalen definerte arbeidsstedet til den angitte borerigg på den norske kontinentalsokkel hadde borelederen sitt faste arbeidssted der, og hadde faktisk utført arbeid der i en relativt lang periode. Etter Luganokonvensjonens art. 5 nr. 1 kunne således søksmål anlegges i Norge. Anførselen om at borelederen var blitt ansatt på britisk sektor, med flytteplikt, og fulgte med boreriggen til norsk sokkel, og derfor ikke kunne ansees for å ha sitt oppfyllelsessted i Norge, førte ikke frem.

I saken om Saipem-selskapene synes det som om det sveitsiske selskap fungerte som bemanningsselskap for det italienske selskap, iallfall med hensyn til boreriggen, og i relasjon til spørsmålet om arbeidsgiveransvar er saksforholdet forsåvidt beslektet med Rt. 1993 s. 490 (Reksten Management). Søksmål ble imidlertid bare reist mot det sveitsiske Saipem-selskap, slik at spørsmålet om eventuelt ansvar for det italienske Saipem-selskap ikke ble behandlet for domstolene.

Dette spørsmål - om hvilket selskap som på arbeidsgiversiden kan være berettiget og forpliktet overfor arbeidstakerne - er derimot omtalt av Høyesterett i Rt. 1989 s. 231 om Exploration Logging-gruppen. I relasjon til arbeidstakernes forpliktelser etter arbeidsavtalen med "gruppen av Exploration Logging selskaper" - forsåvidt gjaldt den internasjonale flytteplikt - la Høyesterett til grunn at det kunne være "mest nærliggende å anse arbeidstakeren som ansatt i gruppen" og ikke i det enkelte selskap innen gruppen. Dermed la Høyesterett ikke avgjørende vekt på at det i tillegg til hovedansettelseskontrakten med Exploration Logging-gruppen også var inngått arbeidsavtaler med det norske datterselskap innen gruppen.<sup>11</sup>

Rt. 1989 s. 231. Exploration Logging Norge a/s var et norsk selskap innenfor Exploration Logging-gruppen. Dette selskap ble i 1985 oppløst gjennom en fusjon med Baker International Norge a/s, og ble en filial innen dette selskap. Virksomheten besto i "mud logging", og bygget på en komplisert teknologi som krevde høyt kvalifisert personell. Tre ingeniører arbeidet fra 1982 og 1983 til 1985 ved Exploration Loggings base i Bergen. De ble i 1985 gitt avskjed, og reiste sak mot Baker

---

<sup>11</sup> Siden Høyesterett la til grunn at det forelå en internasjonal flytteplikt, fikk arbeidstakerne ikke medhold i at beordringen måtte ansees som en oppsigelse. Som påpekt i NOU 1996: 6 s. 39 bygger avgjørelsen implisitt på at en ordning med internasjonal flytteplikt ikke er i strid med oppsigelsesvernet etter arbeidsmiljølovens § 60.



International Norge a/s. For Høyesterett var det akseptert at det norske selskap var rett saksøkt.<sup>12</sup> De tre ingeniører hadde alle inngått en hovedansettelseskontrakt med selskaper innenfor Exploration Logging-gruppen. Som arbeidsgiver var i kontraktene for to av ingeniørene oppført Exploration Logging (Services) Ltd, og for en av dem Exploration Logging Overseas Inc. Hovedansettelseskontrakten anga at ingeniørene var ansatt i "gruppen av Exploration Logging selskaper", og fastsatte at ingeniørene til enhver tid kunne beordres av arbeidsgiveren til et annet medlemskap innen Exploration Logging gruppen for å betjene kunder over hele verden. I forbindelse med søknader om arbeidstillatelse i Norge ble ingeniørene angitt som ansatte i Exploration Logging Norge a/s, og ingeniørene fikk tilsendt gjenparter av disse skjemaer.

Høyesterett la til grunn at ingeniørene ved tiltredelsen av arbeidet i Bergen var omfattet av hovedansettelseskontraktens bestemmelser om flytteplikt, slik at denne fortsatt var gjeldende. Det var tvilsomt om det kunne gis et helt entydig svar på hvem som var ingeniørenes arbeidsgiver. Det norske selskapet hadde utvilsomt viktige arbeidsgiverfunksjoner, såsom instruksjonsrett og ansvar for overholdelse av norsk arbeidsmiljølovgivning, og måtte i mange relasjoner ansees som arbeidsgiver. Men dette kunne "ikke være til hinder for at bestemmelsen om flytteplikt i hovedansettelseskontrakten ... må gjelde på en slik måte at de ansatte kan beordres til flytting som medfører at tilknytningen til det norske selskap opphører, uten at det er nødvendig å gå veien om oppsigelse. ... Det er et åpenbart behov for at det i slike internasjonalt pregede arbeidsforhold ... må kunne inngås avtale som pålegger arbeidstakeren en internasjonal flytteplikt innenfor selskaper tilhørende vedkommende selskapsgruppe. I denne henseende kan det være mest nærliggende å anse arbeidstakeren som ansatt i gruppen" (s. 237-238).

I denne sak, Rt. 1989 s. 231 (Exploration Logging-gruppen) uttalte Høyesterett ikke direkte at et morselskap og et datterselskap kunne ha felles arbeidsgiveransvar. På mange måter ligger imidlertid dette underliggende synspunkt som en implisitt forutsetning for de ovenfor gjengitte premisser, og

---

<sup>12</sup> Avvisningsspørsmålet var tidligere behandlet i foregående kjennelser, jfr. Rt. 1988 s. 476 [NAD 1988 s. 586], jfr. den tilsvarende sak og parallelle kjennelse av Høyesteretts Kjæremålsutvalg 27. mai 1988 [NAD 1988 s. 696, ikke referert i Rt.], jfr. også Rt. 1987 s. 1412 [NAD 1987 s. 953].

allerede påfølgende år - i Rt. 1990 s. 1126 (Wärtsilä-saken) - uttaler Høyesterett dette uttrykkelig, og nettopp under henvisning til avgjørelsen i Rt. 1989 s. 231.

Det er derfor naturlig å omtale Wärtsilä-saken nærmere, selv om dette innebærer en deviasjon til et landjordens arbeidsforhold!

I Rt. 1990 s. 1126 (Wärtsilä-saken) ble morselskapet for et heleid datterselskap ansett som arbeidsgiver sammen med datterselskapet, og således solidarisk ansvarlig for det krav om erstatning for lønnstap som ble reist av datterselskapets administrerende direktør fordi han uberettiget ikke hadde fått fortsette i stillingen etter at søksmål om usaklig oppsigelse var reist, uten at det fra arbeidsgiversiden var fremsatt krav om fratredelseskjennelse.<sup>13</sup> Høyesterett bemerket bl.a., under henvisning til Rt. 1989 s. 231, at det ikke var noe til hinder etter arbeidsmiljøloven "for å anse et datterselskap og et morselskap for å ha felles arbeidsgiveransvar hvor arbeidsgiverfunksjonene er delt mellom begge selskaper".

I Rt. 1990 s. 1126 (Wärtsilä-saken) var den finsk-fødte ingeniør med svensk utdanning blitt ansatt i 1970 i Oy Wärtsilä AB (morselskapet). I 1977 kom han til Oslo for å opprette og lede et salgskontor i Norge. I 1978 ble Wärtsilä a/s (datterselskapet) opprettet som et markedsførings- og salgsselskap for de forskjellige divisjoner i morselskapet, og ingeniøren ansatt som administrerende direktør. Morselskapet var innehaver av samtlige aksjer i datterselskapet. Den administrerende direktørs ansettelsesforhold var fastsatt i en avtale mellom morselskapet og ham, som bl.a. forutsatte at hans opphold i Norge ikke skulle være varig, og at han hadde rett til å gjeninntre i morselskapets tjeneste ved opphør av avtalen med datterselskapet. Morselskapet hadde også rett til å si opp avtalen dersom datterselskapet skulle bli besluttet nedlagt. Utviklingen medførte at morselskapets ulike divisjoner etablerte nye markedsførings- og salgskanaler i Norge, slik at datterselskapet til slutt bare hadde markedsførings- og salgskontor for dieseldivisjonen. Morselskapet ga i 1985 den administrerende direktør varsel om at hans ansettelsesforhold ville bli sagt opp. Senere inngikk morselskapet avtale med et nystiftet selskap om at dette skulle overta produksjonen av dieselmotorer, og morselskapet fant deretter at det ikke var behov for eget salgsselskap i Norge. Datterselskapets virksomhet ble derfor besluttet overført til det nystiftede selskap, og administrerende direktør ble sagt opp.

---

<sup>13</sup> Jfr. arbeidsmiljølovens § 61 nr. 4.

Høyesterett fant enstemmig, ut fra en samlet vurdering av forholdet mellom datterselskap og morselskap og de plikter og rettigheter ingeniøren hadde overfor morselskapet under sitt midlertidige opphold i Oslo, at også morselskapet måtte ansees som arbeidsgiver. Høyesterett bemerket bl.a., under henvisning til Rt. 1989 s. 231, at det ikke var noe til hinder etter arbeidsmiljøloven "for å anse et datterselskap og et morselskap for å ha felles arbeidsgiveransvar hvor arbeidsgiverfunksjonene er delt mellom begge selskaper". Videre viste Høyesterett bl.a. til at morselskapet hadde avgjørende innflytelse på ingeniørens lønns- og pensjonsforhold, at han var forpliktet til å følge de direktiver som til en hver tid ble gitt av morselskapets ledelse, og at morselskapet indirekte hadde oppsigelsesrett overfor ham.

Ved siden av at Høyesterett altså fremhever det felles arbeidsgiveransvar for morselskap og datterselskap, er det all grunn til å feste oppmerksomheten ved at Høyesterett eksplisitt begrunner ansvarsgrunnlaget med arbeidsgiverfunksjonene. Det funksjonelle arbeidsgiverbegrep kommer således - slik jeg oppfatter avgjørelsen - utvetydig til uttrykk.

Grunnleggende reelle hensyn taler for at dette funksjonelle prinsipp legges til grunn. Utgangspunktet kan for såvidt tas i prinsippet om arbeidsgivers styringsrett. Denne styringsrett bygger på arbeidsavtalen og det underordningsforhold som arbeidsavtalen etablerer mellom arbeidsgiver og arbeidstaker; det er således arbeidsavtalen som i utgangspunktet danner grunnlaget for og begrensnene for arbeidsgivers styringsrett. Med dette utgangspunkt er det også nærliggende å legge til grunn det hovedsynspunkt at det er utøvelsen av styringsretten som utløser de videre rettigheter og plikter i arbeidsforholdet, og det ansvar som for såvidt måtte oppstå synes naturlig å måtte plasseres der styringsretten utøves.

Sees avgjørelsen i Rt. 1989 s. 231 (Exploration Logging-gruppen) og avgjørelsen i Rt. 1990 s. 1126 (Wärtsilä-saken) i sammenheng, er det i begge saker den underliggende arbeidsavtale som forplikter arbeidstakeren til henholdsvis å flytte internasjonalt, og til å arbeide på noe midlertidig basis i Norge, og det er i begge saker arbeidsgivers disposisjon som utløser henholdsvis forpliktelsen til å flytte, og retten til å bli forflyttet. I begge saker er også flere selskaper på arbeidsgiversiden involvert, slik at disse selskapers forhold vurderes som en enhet. Dertil kommer at en fornuftig disponering av arbeidstakere med flytteplikt eller -rett mellom forskjellige selskaper

forutsetter en samordnet personalmessig ledelse, som i praksis ofte vil ligge sentralt i et organisatorisk selskapsmønster.

På denne bakgrunn synes meget å tale for at det må kunne opereres med den grunnsetning, at opereres det med en rett og/eller plikt til å flytte mellom flere samarbeidende selskaper, må det være en presumsjon for at arbeidsgiversidens rettigheter og plikter forsåvidt ikke er begrenset til bare det selskap som i arbeidsavtalen er angitt som den formelle arbeidsgiver, men vil kunne omfatte samtlige av de samarbeidende selskaper.

Også forsåvidt gir Rt. 1990 s. 1126 (Wärtsilä-saken) interessante holdepunkter, idet avgjørelsen synes å bygge på at forpliktelsen til å tilby arbeidstakeren annet passende arbeid ikke er begrenset til det datterselskap hvor arbeidstakeren hadde sitt arbeid, men omfatter alle de geografisk adskilte deler av arbeidsgivers virksomhet.

Arbeidsgivers plikt til å tilby en arbeidstaker annet passende arbeid ved oppsigelse på grunn av driftsinnskrenkninger eller rasjonaliseringstiltak følger av arbeidsmiljølovens § 60 nr. 2 første ledd første punktum. Spørsmålet har sammenheng med arbeidstakerens rettsstilling ved oppsigelse på grunn av eierskifte, jfr. aml. § 60 nr. 3 (slik bestemmelsen lød før lovendring av 27. nov. 1992 nr. 115). Også på dette punkt er avgjørelsen i Wärtsilä-saken enstemmig. Avgjørelsen synes å legge til grunn at Høyesterett ikke anså arbeidsgivers forpliktelser forsåvidt som begrenset til det datterselskap hvor arbeidstakeren hadde sitt arbeid, men omfatter alle de geografisk adskilte deler av arbeidsgivers virksomhet. Hvorvidt arbeidsgiver hadde oppfylt sin forpliktelse ble derfor vurdert både i forhold til den virksomhet som hadde overtatt datterselskapets virksomhet, selv om dette var et eget aksjeselskap, og i forhold til morselskapets virksomhet i Finland.

På denne bakgrunn kan det være grunn til igjen å komme tilbake til de maritime arbeidsforhold, og sjømannslovens bestemmelse om at sjømannen har "rett og plikt til å tjenestegjøre på ethvert av rederiets skip" med mindre annet er skriftlig avtalt eller fastsatt i tariffavtale.<sup>14</sup> I samsvar med det som er angitt ovenfor må denne flytteplikt iallfall innebære at sjømannens rettigheter og forpliktelser etter arbeidsavtalen har rederiet som part - uansett om det enkelte skip måtte tilhøre et eget skipsaksjeselskap og forsåvidt være et eget

---

<sup>14</sup> Sjømannslovens § 3 nr. 1 annet ledd.

rettssubjekt, f.eks. som et datterselskap under et morselskap<sup>15</sup> - ansvaret som arbeidsgiver vil forsåvidt måtte påhvile selskapsgruppen.

Arbeidsavtalen skulle etter dette innebære at rederiet, f.eks. ved salg av skip til utlandet, vil være såvel berettiget som forpliktet til å omplassere sjømannen til arbeid ombord på et annet av sine skip.<sup>16</sup>

Dersom arbeidsgivers styringsrett kan legges til grunn som den bærende begrunnelse for utstrekningen av arbeidsgivers og arbeidstakers rettigheter og forpliktelser etter arbeidsavtalen, synes det forhold at flere rederier samarbeider om driften av et felles ruteopplegg e.l. ikke å kunne være tilstrekkelig til å anse de samarbeidende rederier som én selskapsgruppe i denne henseende. Så lenge hvert enkelt rederi selv står for disponeringen av sitt mannskap, synes rettigheter og forpliktelser etter arbeidsavtalen å måtte være begrenset til det enkelte rederi. I den utstrekning de samarbeidende rederier låner ut besetningsmedlemmer til hverandre blir imidlertid spørsmålet straks mer tvilsomt. Iallfall så lenge det ikke bare er tale om enkelte og ganske tilfeldige og kortvarige utlån, vil slik disponering av arbeidsstyrken innebære at det enkelte rederi i større eller mindre grad integrerer de øvrige rederiers besetningsmedlemmer i sitt eget bemanningsopplegg. I den utstrekning rederiene således samarbeider om bemanningen, og særlig hvor dette samarbeid skjer systematisk, synes gruppen av rederier å måtte sees under ett.<sup>17</sup> Dette kan også uttrykkes slik at det i slike tilfelle er blitt etablert et mannskapsmessig samarbeid mellom rederiene.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> Rederiet er f.eks. organisert som et holdingselskap med aksjemajoriteten i datterselskapene; eier- og selskapsforholdene kan forøvrig være langt mer kompliserte enn dette.

<sup>16</sup> Etter sjømannslovens § 19 nr. 1 tredje ledd er forøvrig oppsigelse på grunn av driftsinnskrenkninger eller rasjonaliseringstiltak ikke saklig begrunnet dersom rederiet har annet passende arbeid å tilby sjømannen. Ytterligere har en sjømann, som er blitt sagt opp på grunn av mangel på arbeid, i inntil ett år fortrinnsrett til nyansettelse i rederiet, jfr. § 19 nr. 2.

<sup>17</sup> Det vil naturligvis måtte vurderes særskilt om hvert enkelt krav etter arbeidsforholdet vil kunne gjøres gjeldende - og eventuelt fullt ut - overfor samtlige samarbeidende rederier og deres tilknyttede selskaper. Det kan f.eks. reises spørsmål om ansvaret gjelder for hele den periode hvor det mannskapsmessige samarbeid er etablert, eller bare for den periode hvor den enkelte sjømann konkret har utført arbeid for det aktuelle rederi - og om et ansvar for de andre rederier som deltar i ordningen trer i stedet for det opprinnelige rederis ansvar eller kommer i tillegg til dette. Her får det være tilstrekkelig å påpeke problematikken, og påpeke at f.eks. krav på hyre, opptjent feriegodtgjørelse, opparbeidet pensjon m.v. kan komme til å

Etablerer de samarbeidende rederier et felles managementselskap for bemanningen, eller setter rederier bort bemanningsspørsmål til et bemanningsselskap, vil naturligvis utgangspunktet måtte være at de enkelte sjømenn er ansatt i managements- eller bemanningsselskapet.<sup>19</sup> Hvorvidt et arbeidsgiveransvar likevel kan påhvile det rederi eller det enkelte selskap innen et rederi som gjør bruk av denne arbeidskraft, synes å måtte vurderes etter de prinsipper som ellers gjelder ved utleie av arbeidstakere, og dette ansvar vil også kunne stille seg forskjellig i forhold til de forskjellige krav det er tale om.<sup>20</sup>

Det forhold at et arbeidsgiveransvar kan påhvile flere arbeidsgivere, og ikke bare én arbeidsgiver, ble også lagt til grunn av Høyesterett - iallfall så tidlig som i 1985 - i relasjon til de arbeidsmiljø- og sikkerhetskrav som

---

stå i en annen stilling enn krav om fortrinnsrett til ny ansettelse etter sjømannslovens § 19 nr. 2.

<sup>18</sup> Etter sjømannslovens § 3 nr. 1 tredje ledd kan det fastsettes i tariffavtale at sjømannen skal tjenestegjøre på skip "tilhørende andre rederier som har mannskapsmessig samarbeid med det rederi han er ansatt i." I så fall vil altså det mannskapsmessige samarbeid ha sitt grunnlag i en tariffavtale. Bestemmelsen avskjærer enhver tvil som måtte foreligge med hensyn til om det vil være adgang til å etablere en slik utvidet arbeidsplikt eller flytteplikt ved tariffavtale - selv om spørsmålet forekommer meg å være lite tvilsomt etter arbeidstvistslovens § 1 nr. 8. Den særskilte, og kanskje noe unødvendige, hjemmel for å etablere mannskapsmessig samarbeid på denne måte kan imidlertid ikke tas til inntekt for at ikke mannskapsmessig samarbeid kan etableres på annen måte, slik redegjørelsen ovenfor viser.

<sup>19</sup> Sml. Rt. 1997 s. 623, hvor arbeidsgivers plikt etter arbeidsmiljølovens § 60 nr. 2 til å tilby oppsagte arbeidstakere annet passende arbeid i virksomheten ble ansett begrenset til den felles institusjon som flere samarbeidende kommuner hadde etablert, bl.a. under henvisning til at antallet samarbeidende kommuner var relativt høyt (seks primærkommuner og én fylkeskommune). Høyesteretts avgjørelse synes å ha en annen tendens enn Arbeidsrettens avgjørelse i ARD 1980 s. 79; i sistnevnte sak var forøvrig antallet samarbeidende kommuner lavere (tre primærkommuner).

<sup>20</sup> Jeg nøyer meg her med å vise til *Henning Jakhelln: Arbeidsrettslige studier III* (2000) s. 1199 flg., særlig s. 1249 flg., om bl.a. forholdet mellom utleiefirma og brukerfirma mht. arbeidsgiveransvar, ansvar for lønn og annen godtgjørelse, og for et fullt forsvarlig arbeidsmiljø, organisert vernearbeid, arbeidsmiljøutvalg, verneombud, meldinger om sykdommer og arbeidsulykker og representasjon i arbeidsgivers besluttsende organer, arbeidstidsbestemmelser, ansvar for skattetrekk, skatterettslig opplysningsplikt og opplysningsplikt overfor brukerfirmaet om utleide arbeidstakeres kvalifikasjoner m.v.

arbeidsmiljølovgivningen fastsetter, jfr. Rt. 1985 s. 941 (OIS). Det er da også, ut fra de hensyn som ligger bak disse krav til det fysiske og psykiske arbeidsmiljø - ikke minst å verne arbeidstakerne - tungtveiende grunner som taler for at samarbeidende selskaper kan holdes ansvarlige, hvor arbeids- og ansvarsforholdene er delt opp mellom selskapene, og ikke bare det selskap som står som den formelle arbeidsgiver.

I Rt. 1985 s. 941 (OIS) ble straffansvar gjort gjeldende for mangelfull opplæring av ansatte på en oljeplattform overfor det selskap som fremskaffet det nødvendige personale fra andre bedrifter. Høyesterett fremhevet bl.a. "den styringsrett som følger med arbeidsgiverposisjonen", og bemerket særskilt "at det vel kan forekomme at flere bedrifter innen en "paraply-organisasjon" som OIS i enkelte relasjoner - hensett til de konkrete forhold - kan bli å anse som arbeidsgiver".

Avgjørelsen i Rt. 1985 s. 941 gjaldt en straffesak som ble reist mot Oil Industry Services a/s, fordi dette ikke hadde påsett at nødvendig grunnleggende opplæring<sup>21</sup> var blitt gitt for 12 arbeidstakere som befant seg på boligplattformen Alexander Kielland da denne forliste. OIS hevdet at selskapet ikke var arbeidsgiver, fordi disse arbeidstakerne ikke var tilsatt i selskapet.

OIS ble stiftet i 1972 av seks mekaniske bedrifter og et ingeniørselskap med formål å skaffe medlemsbedriftene oppdrag gjennom koordinering av bedriftenes ressuser som leverandører av materiell, utstyr, service og konsulentytelser, særlig ved deltagelse i oljevirkosomhet. I 1984 hadde OIS 28 medlemsbedrifter, med en omsetning i 1983 på 360 mill. kr. I OIS' administrasjon var ansatt 220 arbeidstakere. Av disse var 50 innleid fra medlemsbedriftene. OIS hadde i 1979 inngått samarbeidsavtale med Phillips Petroleum Company Norway. Avtalen innebar bl.a. at OIS skulle være kontraktsansvarlig overfor Phillips, og OIS skulle ha egen safety-tjeneste på feltet. På grunnlag av samarbeidsavtalen med Phillips inngikk OIS avtale med de enkelte medlemsbedrifter som underleverandører for så vidt angikk de enkelte grupper av ytelser og tjenester. Overfor Phillips var det OIS som sto ansvarlig for arbeidenes utførelse. OIS' administrasjon sørget for koordineringen av de enkelte arbeidsoperasjoner.

---

<sup>21</sup> Jfr. arbeidsmiljølovens § 14 annet ledd h).

OIS ga beskjed til de enkelte medlemsbedrifter om hvilke arbeider som sto for tur til utførelse og det antall arbeidere som trengtes i den kommende periode, samt de kvalifikasjoner som disse arbeidere måtte ha. Medlemsbedriftene skulle skaffe de nødvendige folk, og sørget for avlønning og ordning av skattetrekk, arbeidsgiveravgift, sosiale utgifter m.v. for sine ansatte. Under arbeidet offshore skulle alt personell etter avtalen med Phillips betraktes som OIS-folk, også arbeidsformenn, generalformenn og super intendents som ledet arbeidet på vedkommende plattform. Også de personer som utførte lederfunksjoner var regelmessig rekruttert fra medlemsbedriftene, fordi OIS bare hadde et begrenset antall personer ansatt i sin tjeneste.

Høyesterett la til grunn at OIS måtte ansees som arbeidsgiver, og viste til byrettens begrunnelse. Byretten påpekte at man, når det gjaldt OIS og forholdet til medlemsbedriftene, sto "overfor en fordeling av både virksomhet og ansvar ... Samarbeidet ... hadde bl.a. som et av sine viktige punkter at OIS overtok fra medlemsbedriftene ansvaret for å påse at de enkelte arbeidstakere ble gitt nødvendig orientering om farer ved arbeidet på plattformene. Dette fremgår også av organisasjonsoppbygningen i OIS og retten ser det da slik at OIS har overtatt denne del av arbeidsgiveransvaret uansett om arbeidstakerne formelt var ansatt i medlemsbedriftene og lønnet av disse. Også oppsynet med arbeidet offshore tillå det OIS å utføre, selv om de her benyttet folk fra medlemsbedriftene."

Videre tilføyde Høyesterett: "Etter avtalen OIS hadde inngått med Phillips ... skulle alt personell under arbeidet offshore betraktes som OIS-folk. Overfor Phillips var det OIS som stod ansvarlig for arbeidenes utførelse. Disse momenter sammen med den arbeids- og ansvarsfordeling som byretten har pekt på, utgjør typiske elementer i den styringsrett som følger med arbeidsgiverposisjonen." Ytterligere bemerket Høyesterett: "Slik denne sak foreligger, vil jeg ikke unnlate å bemerke at det vel kan forekomme at flere bedrifter innen en "paraply-organisasjon" som OIS i enkelte relasjoner - hensett til de konkrete forhold - kan bli å anse som arbeidsgiver".

Det synes også ellers å være en temmelig klar tendens i retning av å se selskaper innen et konsern som en enhet. Denne tendens kommer rimelig klart til uttrykk i Rt. 1995 s. 278 - endog i relasjon til straffutmålingen - i en straffesak som gjaldt overtredelse av temmelig grunnleggende krav i arbeidsmiljølovgivningen til det fysiske og psykiske arbeidsmiljø.



Datterselskapet ble dømt for manglende internkontrollsystem, og for ikke å ha gitt arbeidstakerne nødvendig opplæring, øvelse og instruksjon. Ved fastsettelsen av bøtestraffen ble det tatt hensyn til at konsernet som helhet gikk økonomisk godt, selv om datterselskapet gikk med underskudd.

Rt. 1995 s. 278 gjaldt en arbeidsulykke, hvor en arbeidstaker var kommet til skade etter et fall fra en usikret takstol i 4,5 meters høyde. Arbeidstakeren holdt på med oppheising av takplater på et nybygg, og mistet balansen. Han ble lettere skadet, men det var tale om en situasjon som representerte alvorlig fare for liv og helse. Arbeidsgiver ble dømt for å ha forsømt å gi nødvendig opplæring, øvelse og instruksjon, og for manglende internkontrollsystem. Ved straffutmålingen fastsatte Høyesterett bøtestraffen under hensyntagen til at konsernet samlet sett gikk godt, og altså ubundet av den formelle begrensning til datterselskapets økonomi: "Det er tale om et selskap i et konsern som samlet har en årlig omsetning på ca. 20 millioner kroner. Det botlagte selskapet går for tiden med underskudd, men konsernet går samlet sett godt. Særlig i betraktning av den risiko i arbeidssituasjonen som selskapet har forsømt å forebygge, finner jeg at boten er satt for lavt". Boten ble derfor hevet fra kr. 25.000 til kr. 50.000.

Tilsvarende tendens er kommet til uttrykk i lovforarbeidene når det gjelder arbeidsutleie mellom selskaper innen et konsern.<sup>22</sup> Det uttales ganske i sin alminnelighet at det "innen slike selskapsstrukturer kan være hensiktsmessig med en mer fleksibel, overordnet politikk for bruk av arbeidsstokken".<sup>23</sup> I slike tilfelle er derfor adgangen til arbeidsutleie mindre restriktiv enn ellers.<sup>24</sup>

Sammenfatningsvis tror jeg ikke det kan være tvilsomt at det i norsk rett er lagt til grunn en funksjonell tilnærming ved avgjørelsen av hvor arbeidsgiveransvaret skal plasseres hvor driften av et foretak skjer samordnet

---

<sup>22</sup> Det er i lovforarbeidene angitt at uttrykket konsern skal forstås slik det er brukt i selskapslovgivningen, jfr. Ot. prp. nr. 70 (1998-99) s. 51, jfr. også Innst. O. nr. 34 (1999-2000) vedlegg 1, s. 31, og bl.a. allmennaksjeloven § 1-3 og aksjeloven § 1-3.

<sup>23</sup> Ot. prp. nr. 70 (1998-99) s. 51.

<sup>24</sup> Det er således i arbeidsmiljølovens § 55 L nr. 2 gjort unntak for utleie innen et konsern fra de ellers gjeldende restriksjoner som denne bestemmelse fastsetter. Arbeidsutleie innen konsernet reguleres således bare av de vilkår som § 55 L nr. 1 fastsetter.

eller integrert med andre foretak. Den grunnleggende begrunnelse for denne funksjonelle tilnærming må - slik jeg ser det - søkes i arbeidsgivers styringsrett, og i det grunnsyn at arbeidsgiver bør kunne organisere sin virksomhet slik dette fremstår som mest hensiktsmessig for arbeidsgiver selv, samtidig som det tas tilbørlig hensyn til arbeidstakernes interesser og de hensyn som forøvrig skal ivaretas ved arbeidsmiljølovgivning, tariffavtaler og offentligrettslige regler.

Med dette utgangspunkt må det bli temmelig klart at et arbeidsgiveransvar må følge de funksjoner som - i de forskjellige relasjoner - utledes av arbeidsgiverposisjonen, og at det ved en funksjonsfordeling dermed må bli et helt naturlig spørsmål om arbeidsgiveransvaret er begrenset til bare ett foretak, eller om dette ansvar også påhviler andre foretak.

Denne funksjonelle tilnærming til arbeidsgiverbegrepet hviler - såvidt jeg kan se - på de prinsipielt samme utgangspunkter som det funksjonelle arbeidstakerbegrep, og det er ingen tvil om at også arbeidstakerbegrepet i noen grad er relativt, avhengig av de forskjellige relasjoner.<sup>25</sup>

Den videre utvikling av dette utgangspunkt må selvfølgelig skje under hensyntagen til om det er tale om spørsmål på det individualrettslige, kollektivrettslige eller offentligrettslige plan. Det er for såvidt tale om temmelig forskjellige rettsområder, slik at vurderingen av om arbeidsgiveransvaret påhviler ett eller flere foretak nødvendigvis vil kunne falle ut noe forskjellig, i relasjon til de enkelte regler.

Med dette - meget vesentlige - forbehold må det likevel også kunne sies at det prinsipielle utgangspunkt i arbeidsgivers styringsrett må innebære at vurderingene blir av beslektet art. Det kan derfor neppe opereres med en prinsipiell sonndring mellom de regler som refererer seg til de individualrettslige, kollektivrettslige eller offentligrettslige plan. Etter omstendighetene kan det derimot være all grunn til å vurdere om den løsning som er lagt til grunn i én relasjon også kan være egnet til å legges til grunn i en annen relasjon, slik at det skjer en vekselvirkning mellom de forskjellige relasjoner.

Under enhver omstendighet må det søkes løsninger som forhindrer at arbeidsgiveransvaret pulveriseres. Situasjonen i Rt. 1993 s. 490 (Reksten Management a/s) er illustrerende for hvor vanskelig det vil være å plassere

---

<sup>25</sup> Det får i denne sammenheng være tilstrekkelig å vise til gjennomgåelsen av arbeidstakerbegrepet i *Henning Jakhell*: *Arbeidsrettslige studier II* (2000), særlig s. 1086-1106.

arbeidsgiveransvaret, dersom det ikke opereres med en funksjonell tilnærming til spørsmålet.

Det klarhetskrav som kan utledes av denne avgjørelse, kan også sees som en konsekvens av dette funksjonelle utgangspunkt. Det å inngå arbeidsavtale regnes tradisjonelt som en del av arbeidsgivers styringsrett. Det foretak som opptrer som arbeidsgiver ved å inngå en arbeidsavtale må - iallfall - gjøre det klart for arbeidstaker, dersom et arbeidsgiveransvar likevel ikke skulle følge av arbeidsavtalen for dette foretak. Som et minimum vil det altså måtte angis hvor arbeidsgiveransvaret skal ligge, slik at det blir mulig for arbeidstaker å gjøre sine rettigheter gjeldende.<sup>26</sup> Det risikeres ellers at arbeidsgiveransvaret blir borte i et konglomerat av impliserte foretak.<sup>27</sup>

Som det gjentatte ganger er søkt påvist ovenfor, er det i seg selv ikke oppsiktsvekkende at arbeidsgiveransvar kan påhvile flere foretak som driver sin virksomhet i et integrert samvirke. Det må derfor - avslutningsvis - fremheves, at det ikke kan tas som et utgangspunkt, at det skulle være noe eiendommelig at arbeidsgiveransvar kan påhvile også et annet foretak enn det som formelt fremstår som arbeidsgiver. Det kan derfor heller ikke legges til grunn noen presumsjon for at det må foreligge helt særegne omstendigheter for å kunne komme til et slikt resultat, og at arbeidstaker må ha en tung bør for å kunne nå frem med et slikt syn. Det kan riktignok virke besnærende - men vil i realiteten lett vise seg å være en hemske for tanken - dersom det tas utgangspunkt i en spørsmålsstilling om hvor meget som skal til, før det kan sies at et ansvar foreligger ikke bare for den formelle arbeidsgiver, men også for andre enn denne. Snarere synes det å måtte kunne tas som et utgangspunkt, at fordi arbeidsgiversiden har styringsretten og kan organisere sin virksomhet slik dette fremstår som mest hensiktsmessig, er det arbeidsgiversiden som må kunne godtgjøre at den valgte organisasjonsform ikke medfører konsekvenser for utøvelsen av styringsretten, og dermed heller ikke innebærer grunnlag for arbeidsgiveransvar ut over det foretak som formelt fremstår som arbeidsgiver.

---

<sup>26</sup> Kravet i arbeidsmiljølovens § 3 nr. 1 annet ledd om at Arbeidstilsynet skal ha melding om hvem som blir å anse som arbeidsgiver, hvor en virksomhet drives av flere i fellesskap, kan sees som et utslag av samme tankegang for såvidt gjelder de offentligrettslige krav.

<sup>27</sup> For ordens skyld understrekes at denne minimumsangivelse ikke nødvendigvis vil være tilstrekkelig for å unngå at arbeidsgiveransvar foreligger overfor foretaket.

Se i denne retning kan konsernutvalgets forslag om arbeidsgiveransvar i konsernforhold, NOU 1996: 6, særlig s. 88 flg., hvor det som utgangspunkt foreslåes lovfestet at også foretak som kan utøve bestemmende innflytelse over arbeidsgiver ansees som arbeidsgiver, men at dette ikke skal gjelde dersom et foretak eller gruppe av foretak gjør det overveiende sannsynlig at det likevel ikke har vært utøvd bestemmende innflytelse over arbeidsgiver.

Det får stå som et understatement at den nærmere avklaring av arbeidsgiverposisjonen og det derav følgende arbeidsgiveransvar utgjør en betydelig utfordring - såvel i relasjon til de relativt tradisjonelle konsernsituasjoner - som i relasjon til de nye driftsformer og organisasjonsformer som synes å være kommet for å bli.

Jeg skal følge den videre utvikling med den største interesse - og takker forsamlingen for oppmerksomheten!