

NORWAY

28. juni 2001

Henning Jakhelln

THE RIGHTS OF SEAFARERS - SJØMANNSRETT

Sjømannsrett, med særlig henblikk på den kollektive arbeidsrett, herunder arbeidskamp (streik og lockout) og boikott; forholdet til bekvemmelighetsflagg m.v.

I. Innledning

I.1 Alment

Norge er en kyststat, hvor havet vasker mot strendene - fra Nordishavet, Atlanterhavet, Nordsjøen og Skagerak. Landet har en kystlengde på 2.650 km (men dersom fjorder og øyer medregnes, utgjør kystlengden ca. 21.000 km). Avstanden fra det nordligste punkt (Nordkapp) til det sydligste punkt (Lindesnes) er ca. 1.752 km i rett linje. I utstrekning er landet er det femte største i Europa, men befolkningstettheten er den nest laveste; ca. 13 innbyggere pr. km².

Norge har lange tradisjoner innen skipsfart, fangst og fiske - næringsgrener som har nær sammenheng med landets beliggenhet og natur - og dette er næringer som stadig er av den største betydning for den norske befolkning og det norske næringsliv.

I.2 Befolkning og sysselsetting

Landets befolkning utgjør ca. 4 503 000 personer¹, hvorav ca. 3 201.000 (ca. 73,4 %) i aldersgruppen 16-74 år. Antall sysselsatte utgjorde ca. 2.269.000 (ca. 71 %), og antall arbeidsledige 81.000 (ca. 3,4 %).²

Pr. 1. jan. 2001 var ca. 64.000 sjømenn ansatt ombord på skip i internasjonal fart, og omtrent 8.000 i innelriksfart; dertil kommer ca. 12.000 fiskere.

¹ Befolkningsstatistikk. Folkemengd etter alder, kjønn og sivilstand 1. januar 2001 (Statistisk Sentralbyrå; www.ssb.no/emner/02/01/10/folkemengde/).

² www.ssb.no/emner/06/01/aku/tab-2001-05-03-01.html

Forsåvidt gjelder internasjonal fart illustreres forholdet mellom det ordinære norske skipsregister (NOR), det norske internasjonale skipsregister (NIS) og antall norske sjømenn under fremmed flagg av følgende tall:

NOR norske sjømenn	8.560	utenlandske	580	i alt	9.140
NIS	4.915		22.835		22.750
Fremmed flagg	2.290		24.940		27.230

1.3 Handelsflåten - NOR og NIS

Ved årsskiftet 1999/2000 omfattet den norskregistrerte handelsflåte 1.659 skip på til sammen 22,1 millioner bruttotonn. Herav utgjorde NIS 19,1 mill. br.tonn, og NOR 3,0 mill. br. tonn.³

I Norsk Ordinært Skipsregister (NOR) var det registrert 954 skip på til sammen 3,0 millioner bruttotonn. Herav var det 50 tankskip på i alt 1,9 millioner bruttotonn, og 904 tørrlastskip på i alt 1,1 millioner bruttotonn. Passasjerskipene sto for den største andelen av tørrlastflåten med 404 skip (45 %).

Norsk Internasjonalt Skipsregister (NIS) omfattet 705 skip på til sammen 19,1 millioner bruttotonn. Det var 251 tankskip på til sammen 10,3 millioner bruttotonn registrert i NIS. Av tankskipene var det 74 gasstankskip, 73 kjemikalietankskip og 104 oljetankskip. Mens andelen tankskip utgjorde 5,0 % i NOR-flåten, var andelen tankskip registrert i NIS 35,6 %. NIS-flåten hadde 454 tørrlastskip på i alt 8,8 millioner bruttotonn. Av disse var 91 kombinasjonsskip, 79 bulkskip, 10 kjøle- og fryseskip, 17 passasjerskip og ferjer og 21 forsyningskip for oljevirkomheten.

Størrelse: 900 skip eller 94,3 % av skipene registrert i NOR var mindre enn 5.000 bruttotonn. Tilsvarende tall for skip registrert i NIS var henholdsvis 179 og 25,4. Videre var 225 skip, eller 31,9 % av skipene, i NIS i intervallet 20 000-49 999 bruttotonn. Det var klart flest skip i denne størrelsesgruppen. 75 NIS-skip var i intervallet 50 000-99 999 bruttotonn, og 26 NIS-skip på 100 000 bruttotonn eller over. Selv om skipene i den

³ Det følgende er tatt fra Statistisk Sentralbyrå: www.ssb.no/emner/10/12/40/handelsfl/main.html

største gruppen utgjorde kun 3,7 % av samtlige NIS-skip, sto denne skipsgruppen for 20,7 % av den samlede bruttotonnasjen i NIS.

Alder: 27,7 % av bruttotonnasjen registrert i NIS var 20 år eller eldre per 31.12.1999. 16,8 % av bruttotonnasjen med NIS-flagg var yngre enn 5 år gamle, og 21,8 % av bruttotonnasjen var mellom 5 og 9 år gamle.

1.4 Organisasjonsforhold

1.4.1 Generelt

Interesseorganisasjonenes innflytelse i norsk næringsliv er betydelig, og det norske næringsliv preges av at arbeidsgivere og arbeidstakere i temmelig stor utstrekning er organiserte. Organisasjonsprosenten er imidlertid svært varierende mellom de forskjellige bransjer.

1.4.2 Arbeidsgiverorganisasjoner

Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) er den største arbeidsgiverorganisasjon. I bedrifter tilsluttet NHO arbeidet det i 2000 ca. 450.000 arbeidstakere i ca. 15.800 bedrifter. De enkelte bedrifter er som regel tilsluttet NHO gjennom medlemskap i en landsforening.

Av andre arbeidsgiverorganisasjoner nevnes Handels og Servicenæringens Hovedorganisasjon (HSH) med ca. 9.600 bedrifter, og Kommunenes Sentralforbund (KS), som har alle kommuner og fylkeskommuner (unntatt Oslo) som medlemmer. Dessuten må nevnes at staten som arbeidsgiver inngår tariffavtaler med tjenestemennenes fagorganisasjoner. I denne sammenheng kan også nevnes Norges Arbeidsgiverforening for Virksomheter med Offentlig tilknytning (NAVO), hvor bl.a. virksomheter som Norsk Medisinaldepot AS, Postbanken, Statens Kornforretning, Statnett SF, Statskog SF, Telenor AS er medlemmer. Av andre arbeidsgiverorganisasjoner nevnes Norges Rederiforbund (NR), Bankenes Arbeidsgiverforeninger, Skogbrukets Arbeidsgiverforening, Forsikringsselskapenes Arbeidsgiverforening, Norges Taxiforbund, m.fl.

1.4.3 Arbeidstakerorganisasjoner

Landsorganisasjonen i Norge (LO) er den største av arbeidstakersammenslutningene. LO hadde i 2000 gjennom tilsluttede organisasjoner ca. 830.000 medlemmer. LO stat hadde ca. 107.000

medlemmer, LO kommune ca. 160.000 medlemmer, mens Fellesforbundet hadde ca. 155 000 medlemmer.

Av arbeidstakerorganisasjoner utenfor LO må særlig merkes Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS), som i 2000 hadde ca. 243 000 medlemmer.

Organisasjonsbildet forandrer seg imidlertid stadig. I løpet av de siste par år har således en rekke organisasjoner meldt seg ut av Akademikernes Fellesorganisasjon (AF) og dannet en ny organisasjon - Akademikerne. Etablering av et nytt undervisningsforbund, som skal omfatte Lærerforbundet og Norsk Lærerlag, og etablering av en ny hovedorganisasjon for politi, lærere og sykepleiere, er for tiden (2001) under behandling innen de respektive organisasjoner.

Ved siden av LO, YS og Akademikerne er det en rekke arbeidstakerorganisasjoner som ikke er tilsluttet noen hovedorganisasjon. Av disse kan nevnes Norsk Lærerlag med ca. 90.000 medlemmer, og Lederne (inntil 1998 Norsk Arbeidslederforbund) med ca. 14.000 medlemmer.⁴

1.5 Sjøfartens organisasjonsforhold

1.5.1 Arbeidsgiversiden

For sjøfartsforhold kan merkes følgende arbeidsgiverorganisasjoner: Norges Rederiforbund (tidligere Arbeidsgiverforeningen for Skip og Offshorefartøyer), Rederienes Landsforening, Hurtigbåtredernes forbund, Kommunenes Sentralforbund, Fiskebåtredernes Forbund, Norges Fiskarlag, Fraktefartøyenes Rederiforening og Fraktefartøyenes Arbeidsgiverforening.

1.5.2 Arbeidstakersiden

På arbeidstakersiden kan tilsvarende merkes Norsk Sjømannsforbund, De Samarbeidende Organisasjoner, som omfatter Norsk Sjøoffisersforbund og Det norske maskinistforbund, Norsk Olje- og Petrokjemisk Fagforbund (NOPEF), Oljearbeidernes Fellessammenslutning (OFS) og Mannskapsseksjonen i Norges Fiskarlag.

⁴ For de fleste organisasjoner omfatter medlemstallet både yrkesaktive medlemmer og andre medlemmer, såsom studenter og pensjoneister.

II. Oversikt over rettskildebildet i norsk arbeidsrett

Rettskildebildet i arbeidsretten er nokså sammensatt. Det består av internasjonale konvensjoner og rekommandasjoner, lovgivning med tilhørende forskrifter, tariffavtaler, arbeidsreglementer og andre reglementer. Dessuten må merkes rettspraksis, sedvane og praksis for øvrig i arbeidsforhold, foruten det som er avtalt mellom partene i den individuelle arbeidsavtale.

På det prinsipielle plan er det viktig å fremheve tariffavtalenes betydning, noe som har nær sammenheng med den relativt store betydning som arbeidslivets organisasjoner har i norsk næringsliv. For forståelsen av hvorledes det norske arbeidsliv fungerer er det nødvendig å være oppmerksom på denne betydning av tariffavtalene. Det må også understrekes at tariffavtaler ikke bare kan utfylle lovgivningens bestemmelser, men endog i noen grad fravike ellers ufravikelige lovbestemmelser. Videre vil tariffavtalte bestemmelser tilsidesette motstridende bestemmelser i individuelle arbeidsavtaler, bl.a. hvor såvel arbeidsgiver som arbeidstaker er organisert i fagorganisasjon som er part eller deltaker i tariffavtalen (ufravikelighetsprinsippet). Dessuten er en rekke viktige reformer i norsk arbeidsrett blitt til gjennom tariffavtalte bestemmelser, som senere er blitt lovfestet og videre utbygget. Retten til ferie og feriegodtgjørelse er et illustrerende eksempel på denne vekselvirkning mellom tariffavtaler og lovgivning.⁵

Videre må fremheves det internasjonale aspekt - spesielt forholdet mellom de internasjonale regler og norsk intern rett - særlig i to relasjoner. Dels bygger norsk rett på presumsjonen om at norsk intern rett er i overensstemmelse med folkeretten, og at norsk intern rett derfor må forstås slik at den bl.a. er i overensstemmelse med de internasjonale konvensjoner om menneskerettighetene; dessuten er Norge som deltaker i Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) forpliktet til å overholde de bestemmelser som følger av EØS-avtalen. Dels bygger norsk rett på det prinsipielle utgangspunkt om norsk suverenitet, og på prinsippet om at norsk intern rett og folkeretten utgjør to forskjellige rettsområder, slik at norsk intern rett vil kunne avvike fra det som følger av folkerettens regler, spesielt dersom lovgiver med

⁵⁵ Denne rett ble til å begynne med tariffavtalt; det er forøvrigt illustrerende at Arbeidsretten allerede i det første år domstolen var i virksomhet behandlet to saker om retten til ferie i fire virkedager med full lønn, slik den i 1916 var fastsatt ved voldgift, jfr. ARD 1916 s. 13 og s. 109. Rett til ferie ble senere lovfestet og videre utbygget, først ved arbeidervernloven av 1936 § 23, og senere ved ferieloven av 1947, som nå er avløst av ferieloven av 1988. Se videre *Henning Jakhelln*: *Tariffavtalers opphavsrettslige vern*, i *Arbeidsrettslige studier I* (Universitetsforlaget 2000), s. 246 flg.

overlegg har valgt en avvikende løsning. Begge disse aspekter er av betydning ikke minst på arbeidsrettens område.

Etter EØS-lovens⁶ § 2 skal bestemmelser i lov "som tjener til å oppfylle Norges forpliktelser etter avtalen, ... i tilfelle konflikt gå foran andre bestemmelser som regulerer samme forhold. Tilsvarende gjelder dersom en forskrift som tjener til å oppfylle Norges forpliktelser etter avtalen, er i konflikt med en annen forskrift, eller kommer i konflikt med en senere lov." - Lovbestemmelsen må sees i sammenheng med EØS-avtalens protokoll 35, som angir at EØS-avtalen "tar sikte på å oppnå et ensartet Europeisk Økonomisk Samarbeidsområde, som er grunnlagt på felles regler, uten at det kreves at noen avtalepart overfører lovgivningsmyndighet til noe organ for Det europeiske økonomiske samarbeidsområde. Dette vil følgelig måtte oppnås ved nasjonale fremgangsmåter", og hvor det videre er fastsatt: "I tilfelle av mulig konflikt mellom gjennomførte EØS-regler og andre lovregler forplikter EFTA-statene seg til om nødvendig å innføre en lovregel om at EØS-reglene skal gå foran i disse tilfellene."

Tilsvarende fastsetter menneskerettslovens⁷ § 3 at de konvensjons- og protokollbestemmelser som loven omfatter "skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning".⁸

Det må imidlertid påpekes at det ikke alltid er gitt at lovgiver etter norsk intern rett kan velge en avvikende løsning, bl.a. fordi Grunnlovens § 110 c pålegger statens myndigheter å "respekttere og sikre" menneskerettighetene.⁹

Problemet oppstår fordi såvel EØS-loven som menneskerettsloven ikke er lover av annen rangorden enn hvilken som helst annen lov, mens Grunnlovens regler utvilsomt er *lex superior* i forhold til de lover Stortinget vedtar. Hverken EØS-loven eller menneskerettsloven er derfor i seg selv til hinder for at Stortinget senere vedtar avvikende lovgivning. Overfor tidligere lovgivning vil derimot såvel EØS-loven som menneskerettsloven være avgjørende, ut fra *lex posterior*-prinsippet.

På grunn av *lex superior*-prinsippet er Grunnlovens § 110 c av særlig betydning; spørsmålet er derfor hvorledes denne grunnlovsbestemmelse er å forstå, hvilket har sammenheng med at grunnlovsbestemmelsen i annet ledd fastsetter at nærmere bestemmelser "om Gjennomførelsen af Traktater herom" fastsettes ved lov. Det er

⁶ Lov av 27. nov. 1992 nr. 109 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v.

⁷ Lov av 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.

⁸ Etter lovens § 2 er dette Den europeiske menneskerettskonvensjon (Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter) [EMK] med nærmere angitte tilleggsprotokoller; De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter [ØKS], og De forente nasjoners internasjonale konvensjon 16. desember 1966 om sivile og politiske rettigheter [SP] med angitte tilleggsprotokoller.

⁹ Grunnlovens § 110 c er tilføyd ved grunnlovsbestemmelse 15. juli 1994.

derfor ikke klart om Grl. § 110 c skal forstås slik at den i første ledd fastsetter en ubetinget forpliktelse for statens myndigheter til å overholde menneskerettighetene, og at det i annet ledd bare angir en retts teknisk gjennomføringsmåte for såvidt, eller om Grl. § 110 c skal forstås slik at forpliktelsen til å overholde menneskerettighetene er betinget av at det ved lov er angitt hvilke forpliktelser det er tale om. Spørsmålet har vært diskutert for såvidt gjelder statens adgang til å gripe inn ved lovvedtak om tvungen lønnsnemnd overfor lovlig varslet eller iverksatt streik - et spørsmål som må sees i sammenheng med organisasjonsretten, ikke minst EMK art. 11; i et *obiter dictum* har Høyesterett gitt uttrykk for at Grl. § 110 c bare har den begrensede betydning at den ikke stenger for avvikende lovvedtak.¹⁰ Denne løsning er utvilsomt ikke den heldigste,¹¹ og spørsmålet kan ikke betraktes som endelig avgjort.

Endelig er det grunn til å fremheve arbeidsrettslovgivningens fragmentariske karakter. Denne fragmentariske karakter gjør seg særlig gjeldende når det gjelder det individuelle arbeidsforhold mellom arbeidsgiver og arbeidstaker; på det kollektive plan er derimot arbeidstvistlovgivningen generell, likevel slik at det gjelder særregler for ansatte i statsstillinger.¹²

Rettsforholdet mellom arbeidsgiver og arbeidstaker, og forholdet til offentlige tilsynsmyndigheter, er ikke regulert i en generell lov, men gjennom en rekke lover av mer eller mindre spesiell karakter. Dessuten må sammenhengen med sosial- og trygdelovgivning understrekes; når norsk lovgivning ikke gir arbeidstakere som blir sagt opp på grunn av driftsinnskrenkninger eller rasjonaliseringstiltak noe krav overfor arbeidsgiver på avgangsvederlag, er dette en rettsstilling som må sees i sammenheng med arbeidstakernes rett overfor folketrygden på bl.a. dagpenger ved arbeidsløshet.¹³

Arbeidsmiljøloven¹⁴ kan på mange måter karakteriseres som en relativt generell lov på dette område, og den står sentralt i den arbeidsrettslige debatt. Loven gir en rekke bestemmelser om krav til arbeidsmiljøet og partenes plikter for såvidt, herunder om verneombud, arbeidsmiljøutvalg m.v. (det organiserte vernearbeid), om produsenter

¹⁰ Rt. 1997 s. 580, særlig s.592-593, saken gjaldt inngrep gjennom provisorisk anordning overfor lovlig iverksatt streik

på produksjonsplattformer i Nordsjøen. Saken er av Oljearbeidernes Fellesorganisasjon (OFS) brakt inn for Den europeiske menneskerettsdomstol.

¹¹ Se bl.a. *Henning Jakhelln*: Menneskerettighetene, Grunnlovens § 110 c og arbeidsretten, i Njål Høstmælingen (red.): Gjennomføring av internasjonale menneskerettigheter i norsk rett (1995) s. 151-178, også inntatt i *Arbeidsrettslige studier IV* (Universitetsforlaget 2000) s. 1720 flg. Se videre *Henning Jakhelln*: Menneskerettigheter - nei takk?, Lov og Rett 1997 s. 577-580, også inntatt i *Arbeidsrettslige studier IV* (Universitetsforlaget 2000) s. 1716 flg.

¹² Lov av 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister § 1.

¹³ Lov av 28. feb. 1997 om folketrygd (folketrygdloven) kap. 4.

¹⁴ Lov av 4. feb. 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v., med en rekke senere endringer, senest ved lov av 12. des. 2000 nr. 125.

og leverandørers ansvar, om registrering og melding om arbeidsulykke og yrkessykdom, om rett til permisjon fra arbeidet, om utdanningspermisjon, om arbeid av barn og ungdom, om arbeidstid, om utbetaling av lønn og feriepenger, om ansettelse, om innleie av arbeidstakere, om oppsigelse og avskjed m.v., herunder oppsigelsesvern ved svangerskap, etter fødsel og adopsjon, og ved militærtjeneste, samt om fortrinnsrett til ny ansettelse; videre regulerer loven rettigheter ved virksomhetsoverdragelse, utsendte arbeidstakers rettsstilling, og det offentlige arbeidstilsyn.

Viktige områder av arbeidslivet er imidlertid unntatt fra arbeidsmiljølovens virkeområde; dette gjelder bl.a. for sjøfart, fangst og fiske - herunder bearbeiding av fangsten ombord i skip, jfr. aml. § 2 nr. 2.¹⁵

På grunn av arbeidsrettslovgivningens fragmentariske karakter er det nødvendig å fremstille særskilt de regler som gjelder for sjøens arbeidstakere, og sette disse i relieff til de regler som ellers - vanligvis - gjelder for landjordens arbeidstakere. Arbeidsrettslovgivningens fragmentariske karakter innebærer imidlertid også at det kan oppstå utilsiktede forskjeller. Bl.a. av denne grunn er det fortsatt på sin plass å reise spørsmål om den nåværende ordning kan være rasjonell.¹⁶

III. Arbeidskamp og organisasjonsrett

III.1 Alment

De vanlige regler i arbeidstvistloven gjelder også for arbeidskamp - streik, lockout eller annen arbeidskamp - som iverksettes av eller overfor sjøfolk.¹⁷

For lovlig å kunne iverksette arbeidskamp må, dersom forholdet mellom partene fra tidligere er regulert ved tariffavtale, ikke bare tariffavtalen være sagt opp

¹⁵ For sammenhengens skyld nevnes at det ved forskrift kan gjøres unntak - helt eller delvis - for virksomhet i forbindelse med undersøkelse etter og utnyttelse av naturforekomster på havbunnen eller i dens undergrunn, i indre norske farvann, norsk sjøterritorium og den del av kontinentalsokkelen som er undergitt norsk statshøyhet, jfr. aml. § 2 nr. 3.

¹⁶ Jfr. allerede *Henning Jakhelln*: Virkeområdet for forskjellige lover om arbeidsforhold, i boken "Med lov skal land byggjast", heiderskrift til Knut Robberstad (1969) s. 199-230, også inntatt i *Arbeidsrettslige studier I* (Universitetsforlaget 2000), s. 48 flg., særlig s. 74 flg. Se videre *Henning Jakhelln*: Strukturering av lovgivningen på arbeidsrettens område, NOU 1992: 32 s. 376 flg., også inntatt i *Arbeidsrettslige studier I* (Universitetsforlaget 2000), s. 22 flg., og videre Lovstrukturutvalgets delutredning II, NOU 1992: 32 Bedre struktur i lovverket, s. 137 flg.; Lovstrukturutvalget ser som den ideelle løsning "en stor grad av samling av reglene på dette området" (s. 138).

¹⁷ Denne almene del er i det vesentligste basert på *Henning Jakhelln*: Oversikt over arbeidsretten (Oslo 1996) s. 429-430.

og oppsigelsesfristen for denne være utløpt, men også de individuelle arbeidsavtaler må være brakt til opphør. Dessuten må melding være sendt riksmeglingsmannen, jfr. arbeidstvistloven av 5. mai 1927 § 28 nr. 1.

Arbeidstvistloven bygger således på prinsippet om at det i tariffperioden skal herske arbeidsfred, og på prinsippet om at en tariffavtale - iallfall som utgangspunkt - ikke bortfaller av seg selv, men må bringes til opphør ved oppsigelse.

Det innskytes at fredsplikten i tariffperioden ikke er absolutt; forsåvidt gjelder interessetvister er fredsplikten relativ, idet det på nærmere vilkår er adgang til politiske demonstrasjonsaksjoner og adgangen til sympatiaksjoner. Forsåvidt gjelder rettstvister er imidlertid fredsplikten absolutt.

Videre forutsetter arbeidstvistloven at arbeidsnedleggelse (streik) eller arbeidsstengning (lockout) innledes ved at de individuelle arbeidsforhold må sies opp med avtalt eller lovbestemt oppsigelsesfrist, jfr. Rt. 1934 s. 209 og arbeidstvistlovens § 29 nr. 1.

Oppsigelse kan skje av eller overfor de enkelte arbeidstakere, eller av en fagforening eller arbeidsgiverforening i henhold til fullmakt fra de enkelte arbeidstakere eller arbeidsgivere, eller ved kollektiv oppsigelse fra fagforening eller arbeidsgiverforening i henhold til tariffavtale eller annet rettsgrunnlag mellom organisasjonene ("kollektiv plassoppgivelse").

Oppsigelse fra arbeidstakernes side er i denne sammenheng likestilt med oppsigelse fra arbeidsgivers side, jfr. arbeidstvistlovens § 1 nr. 7, som definerer arbeidsoppgivelse som "arbeidernes opsigelse av sine arbeidsplasser eller arbeidsgivernes opsigelse av arbeidere i hensikt å iverksette arbeidsnedleggelse eller arbeidsstengning". - I praksis vil oppsigelse for visse arbeidstakere kunne være gitt av arbeidstakersiden, og for andre arbeidstakere av arbeidsgiversiden, slik allerede ARD 1916-17 s. 13 illustrerer.

Enten det er tale om kollektive eller individuelle samordnede oppsigelser, må disse være så klart utformet at det ikke er tvil om hva saken gjelder; arbeidskampen vil ellers være ulovlig og tariffstridig, jfr. ARD 1982 s. 135.

Etter arbeidsmiljølovens § 56 annet ledd er i slike tilfelle oppsigelsesfristen normalt 14 dager ved oppsigelse av eller overfor de enkelte arbeidstakere, iallfall hvor en fagforening enten selv er part i tvisten eller opptrer på arbeidstakernes vegne, jfr. Rt. 1985 s. 507. Oppsigelsesfristen er således vesentlig kortere enn hva som forøvrig gjelder etter arbeidsmiljølovens § 58.¹⁸ Tilsvarende regel er ikke

¹⁸ Etter arbeidsmiljølovens § 58 nr. 1 er oppsigelsesfristen én måned, om ikke annet er skriftlig avtalt eller tariffavtalt. Før oppsigelse har funnet sted, kan kortere oppsigelsesfrist

fastsatt i sjømannsloven; her må de individuelle oppsigelsesfrister derfor overholdes, jfr. ARD 1992 s. 90.

Etter sjømannslovens § 5 er den gjensidige oppsigelsesfrist én måned, men har sjømannen vært ansatt i rederiet sammenhengende i minst 5 år, gjelder en gjensidig oppsigelsesfrist på minst to måneder og på minst tre måneder dersom ansettelsen i rederiet har vart i minst 10 år. For skipsfører er oppsigelsesfristen tre måneder. Det er uttrykkelig fastsatt at sjømannen har rett til å fortsette i stillingen i oppsigelsestiden, § 5 nr. 5.

Adgangen til å iverksette arbeidskamp bygger på utgangspunktet om at de individuelle arbeidsavtaler må være brakt til opphør etter de ellers gjeldende regler;¹⁹ også de øvrige vilkår for fratredelse må derfor være oppfylt. Dette innebærer at skipet må være kommet i havn. Det må imidlertid merkes at havner som bare anløpes for å bunkre, bringe i land syke og skadde ikke ansees for fratredeshavn og heller ikke andre uforutsette, kortvarige anløp av havn på grunn av av hensyn til de ombordværendes, skipets eller lastens sikkerhet, jfr. sjømannslovens § 6.

Disse krav til opphør av de individuelle arbeidsforhold innebærer at det i praksis er relativt vanskelig å iverksette lovlig streik eller lockout for ansatte på skip som oppholder seg lengre tid i sjøen, og relativt sjelden anløper havn hvor fratredelse kan skje.

Det bemerkes i denne sammenheng at sjømannsloven omfatter enhver som utfører sitt arbeid ombord, uavhengig av hvilket arbeid som skal utføres, og uavhengig av om arbeidet kan sies å være av nautisk art.²⁰ Eksempelvis omfattes såvel kelnere på passasjerskip som produksjonsarbeidere ombord på fiskeforedlingsfartøy således av sjømannslovens regler. Også for såvidt gjelder disse grupper vil det i praksis være vanskelig å iverksette lovlig streik eller lockout.

bare avtales mellom arbeidsgiver og arbeidstakerens tillitsvalgte ved virksomhet som er bundet av tariffavtale. For arbeidstakere med minst fem års sammenhengende ansettelsestid i virksomheten gjelder en oppsigelsesfrist på minst to måneder, og tre måneder ved minst ti års sammenhengende ansettelsestid; for eldre arbeidstakere med minst ti års sammenhengende ansettelsestid gjelder en minste oppsigelsesfrist fra fire og opp til seks måneder.

Arbeidstakeren kan likevel si opp med tre måneders oppsigelsesfrist. Etter § 58 nr. 4 løper oppsigelsesfristen først fra den første dag i måneden etter at oppsigelsen fant sted.

¹⁹ Oppsigelse i anledning arbeidskamp kan imidlertid neppe ansees for å innebære et endelig opphør av arbeidsavtalen, men må ansees for et midlertidig avbrudd av denne, jfr. *Henning Jakhelln*: Oppsigelse i anledning arbeidskamp - rettsvirkninger for de individuelle arbeidsavtaler, i *Festskrift i anledning Septemberforligets 100 års jubileum* (København 1999) s. 133 flg., også inntatt i *Arbeidsrettslige Studier I* (Universitetsforlaget 2000) s. 139 flg.

²⁰ Jfr. *Henning Jakhelln*: Virkeområdet for forskjellige lover om arbeidsforhold, i boken "Med lov skal land byggjast", heiderskrift til Knut Robberstad (1969) s. 204-209, også inntatt i *Arbeidsrettslige studier I* (Universitetsforlaget 2000), s. 48 flg., særlig s. 52 flg.

Det er en alminnelig presumsjon for at en fagforening har fullmakt til å gi oppsigelse på vegne av medlemmene, jfr. bl.a. Rt. 1934 s. 209 og ARD 1992 s. 90. Slik oppsigelse må ledsages av navnefortegnelse over medlemmene til de enkelte arbeidsgivere, om ikke arbeidsgiverforeningen har fullmakt til å motta oppsigelsen på deres vegne, jfr. ARD 1992 s. 90.

Tariffavtaler hjemler ofte kollektivt varsel om arbeidsstans utvekslet mellom organisasjonene, jfr. f.eks. Hovedavtalen LO-NHO (2000) § 3-1 nr. 1. Slikt varsel omfatter bare organisasjonens medlemmer, og motparten har krav på å få opplyst hvilke arbeidstakere varslet gjelder, jfr. Rt. 1934 s. 209, ARD 1962 s. 65, ARD 1976 s. 127, se også ARD 1980 s. 207 og ARD 1992 s. 90, og videre ARD 1998 s. 289. Tilsvarende gjelder ved utvidelse av arbeidsstansen gjennom ytterligere plassoppsigelse, jfr. ARD 1985 s. 81, som også omhandler arbeidsgivers passivitet m.h.t. å få navneliste fremlagt.

Meddelt arbeidsoppsigelse kan ikke tilbakekalles, hverken helt eller delvis, medmindre motparten samtykker, jfr. ARD 1983 s. 176 og avtalelovens §§ 7 og 39, se også ARD 1984 s. 118.

Meddelt arbeidsoppsigelse må som hovedregel være ubetinget, og gis som en oppsigelse med full arbeidsstans, slik at den ikke kan begrenses med hensyn til hvilke arbeidsoppgaver den skal omfatte eller dens omfang i tid, medmindre den aktuelle tariffavtale gir grunnlag for det, eller slike begrensninger eller betingelser må anees for akseptert av den annen part, jfr. ARD 1985 s. 76, ARD 1994 s. 182, ARD 1995 s. 214.

Ved sympatiaksjoner til støtte for konflikt som gjelder organisasjonsrett og rett til å inngå tariffavtale vil oppsigelse likevel kunne være betinget, jfr. således Hovedavtalen LO-NHO (2000) § 3-6 nr. 5 med protokolltilførsel, se også ARD 1995 s. 98 og ARD 1995 s. 129.

III.2 Sympatistreik

Den fredsplikt som følger av en tariffavtale er ikke til hinder for at det iverksettes aksjoner til støtte for en annen lovlig konflikt (sympatistreik), fordi det er tale om arbeidskamp som gjelder forhold utenfor partenes eget tariffavtaleforhold, jfr. ARD 1926 s. 47, jfr. også Rt. 1930 s. 1127. Sympatiaksjon som i realiteten gjelder partenes eget tariffavtaleforhold vil derfor være i strid med fredsplikten, jfr. ARD 1940 s. 8. Sympatistreik kan også iverksettes til støtte for en utenlandsk konflikt, jfr. ARD 1924-25 s. 179, sml. også ARD 1956-57 s. 16. Det er ikke noe vilkår at sympatiaksjonen har mulighet

for å bli en reell støtte for en av partene i hovedkonflikten, eller at det er rimelig å iverksette sympatiaksjonen (ARD 1927 s. 71 og ARD 1933 s. 82), og sympatiaksjonens omfang kan i praksis være større enn hovedkonfliktens. Det er heller ikke noe krav om at en sympatistreik må være kortvarig (ARD 1985 s. 6), og heller ikke at hovedkonflikten har ført til arbeidsstans (ARD 1927 s. 71).

En sympatistreik vil imidlertid være i strid med de individuelle arbeidsavtalene hvis disse ikke på lovlig måte er brakt til opphør. Se således ARD 1976 s. 127 om at bestemmelsene om plassoppsigelse og melding til Riksmeglingsmannen må iakttas. Likedan fastsetter Hovedavtalen LO-NHO [1998] § 3-6 som gir reglene om kollektivt oppsigelsesvarsel tilsvarende anvendelse, jfr. også ARD 1995 s. 26 og ARD 1995 s. 129. Det kan også være tariffavtalt ytterligere begrensninger i adgangen til å gjøre bruk av sympatiaksjoner, jfr. f.eks. ARD 1994 s. 237.

III.3 Politiske demonstrasjonsstreiker

Siden den fredsplikt som følger av tariffavtale bare gjelder forhold som må ansees avtalt eller forutsatt gjennom tariffavtalen, er fredsplikten heller ikke til hinder for streik som politisk demonstrasjon. Slik streik må imidlertid være kortvarig, og være varslet på forhånd. Det må være en viss forholdsmessighet mellom demonstrasjonsstreikens varighet og dens virkninger (12 timers politisk demonstrasjonsstreik på oljeinstallasjoner i Nordsjøen er ansett for å være for langvarig, jfr. ARD 6. april 2001). Varslet må angi både grunnen til aksjonen og dens varighet (ARD 1984 s. 85). Det kan likevel neppe oppstilles generelle varslingsfrister eller bestemte krav til varselets form og innhold; et betinget forhåndsvarsel må tas i betraktning når det skal vurderes om det senere konkrete varsel er gitt med tilstrekkelig frist (ARD 11. juni 2001; halvannet døgn konkret forhåndsvarsel ansett tilstrekkelig). Dessuten må aksjonen hverken ha til formål å endre de avtalte lønns- og arbeidsvilkår, eller å gripe inn i et pågående eller forestående tariffoppgjør.

III.4 Riksmeglingsmannen

Riksmeglingsmannen har til oppgave å forsøke å bringe partene til enighet, og å sikre at interessedvisten er forsøkt løst på fredelig vis og uten bruk av arbeidskamp. Riksmeglingsmannen kan derfor iverksette meglings tiltak, endog om arbeidsoppsigelse ikke har funnet sted. For at Riksmeglingsmannen skal kunne fylle denne oppgave er det imidlertid - som allerede nevnt - praktisk viktig at melding blir sendt Riksmeglingsmannen så snart det er blitt gitt arbeidsoppsigelse i anledning en interessedvist, jfr. arb.tvl. § 28 nr. 1. Under ingen omstendigheter kan arbeidskamp

iverksettes før fire virkedager²¹ er gått fra meldingen kom frem til Riksmeglingsmannen, § 29 nr. 1. Senest innen to dager²² etter at slik melding er mottatt, kan Riksmeglingsmannen forby arbeidsstans inntil den offentlige megling er sluttet, "hvis han antar at arbeidsstansen enten på grunn av bedriftens art eller på grunn av sitt omfang vil medføre skade for almene interesser", § 29 nr. 2. Slikt forbud blir i praksis vanligvis nedlagt. Først ti dager²³ etter at dette forbud ble avsendt kan den enkelte part kreve meglingen sluttet,²⁴ men senest fire dager²⁵ etter at slikt krav er fremsatt skal meglingen slutes, § 36. Deretter kan arbeidskamp lovlig iverksettes. - Se videre tillegg I.

III.5 Frivillig og tvungen lønnsnemnd - rikslønnsnemnda

Dersom det ikke lykkes å løse interessetvisten ved megling, kan partene i fellesskap bringe tvisten inn for *Rikslønnsnemnda*. Rikslønnsnemndas avgjørelse har samme virkninger som en tariffavtale, jfr. lov om lønnsnemnd i arbeidstvister av 19. desember 1952 nr. 7 § 1.

Rikslønnsnemnda består av syv medlemmer, hvorav tre nøytrale, to fra arbeidstakersiden og to fra arbeidsgiversiden, men ved avgjørelsen deltar bare fem, idet ett medlem fra arbeidstakersiden og ett fra arbeidsgiversiden trer ut.

Lønnsnemndsloven bygger på at begge parter er enige om å gå til Rikslønnsnemnda; forsåvidt er slik lønnsnemndbehandling frivillig. Det er således ikke nok at bare den ene part krever det. Lønnsnemndsloven selv gir heller ikke myndighetene rett til å påby at en tvist skal løses ved lønnsnemnd.

Ved lov - eventuelt ved provisorisk anordning, som kan gis av Kongen i statsråd når Stortinget ikke er samlet - kan det imidlertid fastsettes at en eller flere angitte interessetvister ikke skal løses ved arbeidskamp - eventuelt at en pågående arbeidskamp skal opphøre - og at disse interessetvister skal løses av Rikslønnsnemnda eller annen voldgiftsnemnd.

Det bemerkes at det i forbindelse med lønnsoppgjør ikke er uvanlig at tvungen lønnsnemnd blir påbudt ved en eller flere særlover - eventuelt provisorisk anordning.

III.6 Organisasjonsrett og lovvedtak m.v. om bruk av tvungen lønnsnemnd.

²¹ Denne frist løper altså ikke på søn- og helligdager.

²² Denne frist løper også på søn- og helligdager.

²³ Denne frist løper også på søn- og helligdager.

²⁴ En part som uteblir eller unndrar seg meglingen kan ikke kreve meglingen sluttet.

²⁵ Denne frist løper også på søn- og helligdager.

Denne hyppige bruk av tvungen voldgift er problematisk i forhold til ILO-konvensjonene nr. 87, 98 og 154 og den praksis som knytter seg til disse konvensjoner, samt Den europeiske menneskerettskonvensjon art. 11 om organisasjonsfriheten, og ytterligere Den europeiske sosialpakt artikkel 6 (4), som spesielt omhandler streikeretten,²⁶ og FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter art. 8 nr. 1 (d) som spesielt omhandler streikeretten,²⁷ samt FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter art. 22 om organisasjonsretten. . - Se videre tillegg II.

I perioden 1953-1994 ble det gitt 50 lover og 33 provisoriske anordninger om lønnsnemndsbehandling av arbeidstvister, og 20 kongelige resolusjoner med hjemmel i lovgivning om lønnsnemndsbehandling av arbeidstvister, hvorav 8 lover og provisoriske anordninger gjaldt tvungen lønnsnemnd for arbeidstvister i oljesektoren.

Forsåvidt gjelder retten til streik synes det nærliggende å legge til grunn - slik Den europeiske menneskerettsdomstol påpeker i dom av 6. feb. 1976 (*Schmidt & Dahlström vs Sverige*) - at dette er en rett som kan utledes av EMK art. 11 om organisasjonsrett. Ved tolkningen av EMK art. 11 synes såvel ILO-konvensjoner som andre konvensjoner å måtte tillegges vesentlig vekt - slik Den europeiske menneskerettsdomstol i sin praksis har gjort - EMD har endog lagt vekt på en enstemmig rekommandasjon, jfr. således Den europeiske menneskerettsdomstol dom av 30. juni 1993, *Sigurdjónsson vs. Island*, sml. også Den europeiske menneskerettsdomstol dom av 25. april 1996, *Gustafsson vs. Sweden*.

III.7 Organisasjonsrett og arbeidsavtaler med «yellow dog»-klausul

Arbeidsmiljølovens § 55 A setter - dersom ledig stilling blir utlyst - forbud mot at arbeidsgiver i utlysningen eller på annen måte stiller krav om at søkerne skal gi nærmere angitte opplysninger, bl.a. kan det ikke kreves opplysninger om søkerne er medlemmer av arbeidstakerorganisasjoner. Det er også forbudt for arbeidsgiver å iverksette tiltak for å innhente slike opplysninger på annen måte.

²⁶ Her antok norske myndigheter at norsk praksis med tvungen lønnsnemnd fortsatt kunne følges, jfr. Kommunal- og arbeidsdepartementets bemerkninger i St. prp. nr. 100 (1961-62) s. 3. Utenriksdepartementet sluttet seg til dette, og likeledes Stortingets utenriks- og konstitusjonskomité, jfr. Innst. S. nr. 240 (1961-62) s. 505. Noe forbehold fra Norge ble derfor ikke tatt.

²⁷ Her har imidlertid Norge tatt forbehold i forhold til artikkelen av hensyn til norsk praksis med tvungen lønnsnemnd og mulige nye permanente unntak fra streikeretten, jf St.prp.50 (1970-71) s. 11 og Innst.S.nr.159 (1971-72) s. 277.

Forbudet får likevel ikke anvendelse dersom slike opplysninger er begrunnet i stillingens karakter eller dersom det inngår i formålet for arbeidsgiverens virksomhet å fremme bestemte politiske, religiøse eller kulturelle syn og stillingen er av betydning for gjennomføringen av formålet. I tilfelle slike opplysninger vil bli krevet, må dette angis i utlysingen av stillingen. Overtredelse av dette forbud er straffbart, jfr. aml. § 85 og Rt. 1980 s. 598.

Tilsvarende bestemmelse har sjømannsloven ikke.

Etter ILO-konvensjon nr. 98 (1949) art. 2 (a) skal en arbeidstaker være beskyttet mot at arbeidsforholdet gjøres betinget av «the condition that he shall not join a union or shall relinquish trade union membership». Sammenhengen med de øvrige konvensjoner som tar sikte på å beskytte organisasjonsretten, og presumsjonen om at norsk rett antas å være overensstemmende med folkeretten, synes å måtte innebære at det heller ikke for sjømenn vil være rettmessig å avtale - som vilkår for ansettelsesforholdet - at en sjømann ikke skal være medlem av en fagforening. En «yellow dog»-klausul synes således å måtte ansees for ugyldig.

Jfr. også HRD 16. feb. 2001 [Rt. 2001 s. 248] (Olderdalen Ambulanse as vs. Paul Mo), hvor en anbudsrunde medførte at den virksomhet Kåfjord Ambulanseservice as tidligere hadde drevet, ble overtatt av Olderdalen Ambulanse as. Høyesterett kom til at det ikke forelå noen virksomhetsoverdragelse, men at de to arbeidstakere hadde fått tilbud av Kåfjord Ambulanseservice as om ansettelse i dette selskap, betinget av at de ikke fagorganiserte seg. Arbeidstakerne aksepterte tilbudet innen fastsatt frist, men opplyste at de ville organisere seg. Høyesterett anså den fastsatte betingelse for urettmessig, og at arbeidstakerne derfor hadde krav på erstatning etter alminnelige erstatningsrettslige regler. Hver av dem ble tilkjent kr. 100.000. Den fastsatte betingelse - selv om den var urettmessig - måtte imidlertid like fullt betraktes som en forutsetning for tilbudet, og dermed lede til at det ikke var inngått noen bindende ansettelsesavtale. - Forholdet skrev seg fra tiden forut for menneskerettsloven, og Høyesterett presiserte at "virkningen av bestemmelsene om organisasjonsfrihet beror på anvendelsen av presumsjonsprinsippet om forholdet til folkeretten." Høyesterett viste også til EMK artikkel 11, FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter artikkel 8 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 22, og spesielt til ILO-konvensjon nr. 98 (1949) art. 1 nr. 2. Ytterligere viste Høyesterett til at Kommunalkomiteens flertall i Innst.S.nr.187 (1998-1999) hadde erklært seg enig i at «både den positive og den negative organisasjonsretten er vernet i norsk lov gjennom menneskerettsloven»; et fremsatt lovforslag ble derfor avvist som unødvendig.

IV. Organisasjonsrett, sympatistreik og boikott

IV.1 Utgangspunktet

Det følger av rettspraksis at det - under nærmere angitte vilkår - vil være berettiget å anvende boikott og sympatistreik for å få opprettet tariffavtale ved en bedrift som ikke respekterer de ansattes rett til å organisere seg. Denne rettstilstand er også lagt til grunn av Stortinget ved utformningen av lov om allmenngjøring av tariffavtaler av 4. juni 1993 nr. 58.²⁸ Eksempelvis vil transportarbeidernes fagforening kunne være berettiget til å boikotte et skip hvor mannskapet ikke er organisert og den avtalte hyre er svært lav, for å fremtvinge at det blir opprettet tariffavtale med de ansatte ombord. I slike tilfelle synes varsel om sympatiaksjon å kunne gjøres betinget, jfr. ARD 1924-25 s. 179.²⁹

IV.2 Boikott som sympatistreik overfor arbeidsgiver

Transportarbeidernes boikott vil, overfor deres arbeidsgiver, innebære at det iverksettes en arbeidsnedleggelse - helt eller delvis. I forhold til deres arbeidsgiver er det imidlertid tale om en sympatistreik, fordi arbeidsnedleggelsen ikke gjelder deres egne lønns- og arbeidsvilkår. Det er et ytterligere krav at hovedkonflikten skal være «lovlig», noe som kan volde vanskeligheter hvor hovedkonflikten refererer seg til forholdet mellom et utenlandsk registrert skip og dets besetning.

Jurisdiksjon og lovvalg

Bedømmelsen av konflikten lovlighet skal i utgangspunktet skje etter skipets hjemlands rett. For skip under bekvemmelighetsflagg er det imidlertid tvilsomt om registreringslandet rett vil bli ansett avgjørende. Formentlig vil det kunne anføres sterke grunner for at rederiets domisil må legges til grunn for lovvalget, slik tilfellet regelmessig ellers er for lovvalg i arbeidsrettslige forhold. Det kan imidlertid i så fall være grunn til å gjøre den reservasjon at konflikten må ansees lovlig, hvis rederiets domisillands lovgivning begrenser arbeidstakernes adgang til bruk av arbeidskamp i

²⁸ I Ot.prp. 26/1992—93 s. 28 er drøftet boikott som har til formål helt eller delvis å beskytte egne arbeidsplasser, og vist til at boikottlovens forarbeider «trekker ... i retning av at dette kan være et legitimt formål, når boikotten retter seg mot en bedrift som driver illojal konkurranse med underbetalte uorganiserte arbeidstakere, jfr. uttalelsen som er gjengitt i Ot.prp. nr. 70 for 1947 s. 2.» Under behandlingen i Stortinget understreket flertallet i kommunal- og miljøvernkomiteén «at boikott som iverksettes for å få opprettet tariffavtale, i utgangspunktet er rettmessig etter den gjeldende boikottlov», jfr. Innst. O. 98/1992—93 s. 9. Som det der fremgår, ble denne uttalelse gitt i sammenheng med forslaget i § 5 til egen boikottbestemmelse i loven om allmenngjøring av tariffavtaler, og hadde betydning for hvor omfattende denne boikottbestemmelse skulle være. Tilsvarende uttalelse ble gitt av saksordføreren under behandlingen i Odelstinget, jfr. Ot.forh. 1992—93 s. 657. Disse uttalelser må derfor tillegges betydning også ved tolkningen av de generelle bestemmelser i boikottloven av 5. des. 1947, bl.a. boikottlovens § 2.

²⁹ Se til det følgende *Henning Jakhelln*: Boikott av skip under bekvemmelighetsflagg, MarIus nr. 123 (1986), også inntatt i Arbeidsrettslige studier I (Universitetsforlaget 2000 s. 597 flg.).

større grad enn det som følger av folkerettens regler, jfr. spesielt ILO-konvensjon nr. 98 art. 4. Noen vesentlig modifikasjon representerer dette regelmessig ikke for land som anerkjenner systemet med fagorganisasjoner og kollektive forhandlinger om lønns- og arbeidsforhold. – Kanskje vel så nærliggende kan en annen betraktning være: Sympatiaksjonen er varslet eller iverksatt for norske arbeidstakere forsåvidt angår deres arbeid her i landet, og bedømmelsen av sympatiaksjonen forøvrig skal skje etter norske rettsregler og avtaler. Det kan da være grunn til å bedømme hovedkonfliktens lovlighet som om hovedkonflikten hadde hatt norske parter. Spørsmålet kan ikke sees berørt i rettspraksis.

IV.3 Boikott - forholdet til skipet, rederiet m.fl.

Overfor skipet (rederiet, befrakter m.fl.) vil derimot transportarbeidernes arbeidsnedleggelse være en boikott.

Boikottloven av 1947 bygger på at boikott er tillatt, dersom boikotten holdes innen de rammer som følger av § 2. En boikott er således rettsstridig når det ikke er gitt et rimelig varsel på forhånd eller gjort fyldestgjørende rede for grunnen til boikotten. Bruk av boikott som har et rettsstridig formål, eller som ikke kan nå sitt mål uten å føre til et rettsbrudd, er også rettsstridig. Det samme gjelder boikott som blir foretatt eller vedlikeholdt ved rettsstridige midler, for eksempel trussel om tariffstridig arbeidsnedleggelse (Rt. 1967 s. 1073). Videre er boikott rettsstridig om den blir foretatt eller vedlikeholdt på en unødig opphissende eller krenkende måte, eller ved usanne eller misvisende opplysninger. Ytterligere er boikott rettsstridig om det "ikke er noe rimelig forhold mellom den interesse som skal fremmes ved boikotten, og den skaden den vil føre med seg". Her bygger boikottloven på et forholdsmessighetsprinsipp, noe som krever en bred vurdering av såvel partenes motstridende interesser som mulige virkninger for andre (Rt. 1997 s. 334). Endelig er boikott rettsstridig dersom boikotten vil virke «utilbørlig», eller dersom den «vil skade vesentlige samfunnsinteresser». Rettspraksis har tillagt disse to siste alternativer liten selvstendig betydning ut over forholdsmessighetsprinsippet (se f.eks. Rt. 1997 s. 334).

Det gjelder neppe noe krav om at skipet må ha noen spesiell tilknytning til norske forhold for at en boikott iverksatt av norske fagorganisasjoners skal være rettmessig. Forsåvidt vil boikott kunne iverksettes også overfor et skip i løsfart, og som bare tilfeldigvis anløper norsk havn.

Derimot må det på forhånd være gitt "rimelig varsel" til skipet; skipets representanter må ha vært gitt et individuelt og konkret varsel (Rt. 1959 s. 1080). Dette krav om varsel skal forhindre aksjoner på sviktende faktisk grunnlag, og åpner også for forhandlinger mellom partene.

Ved krav om at det skal opprettes tariffavtale må det antas at skipet må kunne gis et betinget boikottvarsel slik at rederiet vil vite at skipet vil bli boikottet f.eks. i norske havner, dersom det ikke har avtale med ITF, og hyrevilkår m.v. ikke er i overensstemmelse med ITF's minstestandarder. Etter ankomst til norsk havn, og etter

at de faktiske forhold er brakt på det rene, vil et betinget varsel kunne gjøres ubetinget. I så fall synes kortere varselsfrister å kunne legges til grunn, enn om varsel først gis etter ankomst til havn.

En frist på 14 dager synes å måtte være uangripelig, men en vesentlig kortere frist vil formentlig måtte godtas - i Rt. 1959 s. 1080 gir premissene klart inntrykk av at fem dager ville vært en tilstrekkelig frist – samtidig gir imidlertid premissene også inntrykk av at en så lang frist ikke ville være ubetinget nødvendig. - Ut fra dagens forhold, hvor skip ofte losses/lastes i løpet av et døgn eller to må det kunne legges til grunn at en frist kortere enn fem dager vil måtte godtas. Ut over dette gir rettspraksis få sikre holdepunkter – men formentlig er det ikke for dristig å anta at et varsel på 24 timer må være tilstrekkelig til at begge parters interesser er ivaretatt på rimelig måte – samtidig som adgangen til å få brakt spørsmålet inn for namsretten til foreløpig avgjørelse etter boikottlovens § 3 vil være i behold.

Etter omstendighetene vil endrede forhold kunne gjøre det berettiget å forkorte den frist som var blitt satt i det opprinnelige boikottvarsel.

Jfr. Oslo namsretts kjennelse 14. aug. 2000 (sak nr. 00-1428D ADG Shipmanagement GmbH vs. Norsk Sjømannsforbund m.fl.) om inndrivningsboikott. Rederiet var opprinnelig gitt 4 dagers varsel med å betale utestående hyrekrav. Denne frist utløp mandag kl. 12. Det viste seg imidlertid at skipet ville bli utlosset i løpet av mandag formiddag. Søndag kveld ble det derfor meddelt at boikott ville bli iverksatt fra mandag kl. 07. Namsretten la til grunn at "på bakgrunn av det som da var fremkommet, var det intet som tydet på at rederiet hadde til hensikt å foreta seg noe mer for å etterkomme ITFs krav, mens det på den annen side måtte antas at skipet ville være ferdig utlosset i løpet av mandag formiddag, slik at en boikott fra kl. 1200 ville bli virkningsløs. Retten antar at det i denne situasjon ikke kunne anses rettsstridig å fremskynde iverksettelsen av boikotten".

Krav om tariffavtale vil måtte være begrenset til å oppnå "vanlige vilkår" (Rt. 1997 s. 334) for de til enhver tid ombordværende sjømenn. Siden et krav om tariffavtale er et rettmessig krav, vil det også være rettmessig å kreve en forhandlingsløsning som innebærer at en forhandlingspart - vanligvis en fagforening - vil kunne bistå med gjennomføringen av de vilkår som fremforhandles i en tariffavtale.

Jfr. ND 1997 s. 367 Agder, hvor boikottaksjonen var rettet mot et skip registrert i Antigua, eid av et tysk rederi, med tyske offiserer og forøvrig polsk mannskap. Tariffavtaler var ikke opprettet. Lagmannsretten bemerket at det forhold at ingen av mannskapene var organisert eller hadde fremmet ønske om tariffavtale, kunne ikke utelukke bruk av boikott. Rederiet var først blitt stilt overfor et krav om å undertegne ITFs standardavtale (world wide), men under forhandlingene med rederiet fremmet representantene for den norske fagforening det alternative forslag at rederiet måtte forplikte seg til å forhandle med det tyske forbund. De norske forhandlere hadde ikke

noen forhandlingsrett overfor det tyske rederiet. Rederiets mottilbud var å inngå en polsk tcc-avtale. På denne bakgrunn fant lagmannsretten at boikotten ikke var utilbørlig, bl.a. fordi mannskapene gjennom en avtale som rederiet ønsket ikke ville være sikret noen tariffavtale med en forhandlingspart som kunne bistå med gjennomføringen.

Krav om medlemskap i fagorganisasjon vil imidlertid gå lenger enn det som er nødvendig for å oppnå tariffavtale, og vil derfor ikke være rettmessig (Rt. 1959 s. 1080); likedan vil krav om "back pay" være urettmessig (ND 1981 s. 177); et krav om tariffavtale tar sikte på de fremtidige forhold. Likeledes vil det være uberettiget å kreve at den ene part i tariffavtaleforholdet (fagorganisasjonen) ensidig skulle kunne endre tariffavtalen; iallfall medmindre det er tale om marginale endringer.

Krav om tariffavgift vil derimot være rettmessig krav (ND 1989 s. 189), og tilsvarende synes å burde antas forsåvidt gjelder krav om bidrag til velferdsfond.

I ND 1989 s. 189 la imidlertid lagmannsrettens flertall til grunn at ITF's velferdsfond oppbygning og forvaltning var "av en slik karakter at det ligger utenfor det rettslige innhold i begrepet arbeidsforhold i arbeidstvistloven § 1 nr. 8". Det synes tvilsomt om dette kan ansees for å være en riktig forståelse av lovbestemmelsen.

Rettmessig boikott innebærer at det ikke kan gjøres bruk av urettmessige midler. En boikott som forutsetter at avtaler blir brutt vil derfor kunne være rettsstridig; dette skaper vanskeligheter i forhold til tariffavtaler rederiet tidligere måtte ha inngått rederiet har f.eks. inngått tariffavtale med en sjømannsorganisasjon i det land de fleste av mannskapet er bosatt. Det avgjørende synes å måtte være om den utenlandske fagorganisasjon oppfyller de krav som følger av ILO-konvensjon nr. 98 art. 2, og således kan karakteriseres som "bona fide".³⁰

Det kan ikke uten videre være avgjørende hvilke vilkår som den utenlandske tariffavtale måtte hjemle. Derimot synes det grunn til å vurdere om den utenlandske fagorganisasjon oppfyller de krav som i internasjonal sammenheng er fastsatt for fagorganisasjoners virke, jfr. spesielt ILO-konvensjon nr. 98 art. 2:

«1. Workers' and employers' organisations shall enjoy adequate protection against any acts of interference by each other or each other's agents or members in their establishment, functioning or administration

³⁰ Se i denne retning «internasjonaliseringsavtalen» § 1.

2. I particular, acts which are designed to promote the establishment of workers' organisations, or to support workers' organisations by financial or other means, with the object of placing such organisations under the control of employers or employers' organisations, shall be deemed to constitute acts of interference within the meaning of this Article.»

Det må endelig antas at "inndrivningsboikott" vil være rettmessig, så lenge boikotten tar sikte på å sikre berettigede krav. Skipet har eksempelvis inngått tariffavtale - Special agreement - men har ikke oppfylt overfor de ombordværende sjømenn. Det vil da kunne iverksettes boikott for å sikre at skipet oppfyller sine forpliktelser.

Slik boikott synes fagorganisasjonen å måtte kunne iverksette, selv om de ombordværende måtte ha frafalt sine krav; det følger av ufravikelighetsprinsippet at fagorganisasjonen har selvstendig interesse av at tariffavtalte vilkår blir oppfylt.

Slik forutsetningsvis Oslo namsretts kjennelse 14. aug. 2000 (sak nr. 00-1428D ADG Shipmanagement GmbH vs. Norsk Sjømannsforbund m.fl.). Skipet var eid av et Malta-registrert selskap med russiske eierinteresser, drevet av et managementselskap i Hamburg, og mannskapet var rent russisk. Managementselskapet inngikk i 1999 gjennom det latviske sjømannsforbund "Special Agreement", og forpliktet seg til å følge ITFs "Standard Collective Agreement". Under skipets opphold i Oslo fant ITFs norske inspektør indikasjoner på at avtalen ikke ble fulgt. Mannskapet syntes å ha til gode USD 207.000. Boikottvarsel ble gitt. I namsretten ble fremlagt kvitteringer fra mannskapet, men retten fant etter vitneførsel at det var grunn til å betvile riktigheten av erklæringene. Ombordværende lønningslister viste ikke slike utbetalinger. Det var påfallende at rederiet hadde valgt å sende en representant fra Hamburg med USD 208.000 i kontanter, og at beløpet skulle ha vært fordelt blandt mannskapet. Heller ikke var noen av mannskapet villig til å fremvise de penger som skulle ha vært mottatt den foregående dag. Retten fastsatte derfor at rederiet måtte stille sikkerhet for det påståtte krav for at den iverksatte boikott skulle oppheves.

IV.4 Jurisdiksjon og lovvalg ved saker i anledning boikott

IV.4.1 Jurisdiksjon

For at norske domstoler skal kunne behandle en sak må saksforholdet innebære at saken har en tilstrekkelig tilknytning til norske forhold.³¹

Det tradisjonelle sjørettslige utgangspunkt er at arbeidsforhold ombord på skip hører inn under domstolene i skipets hjemland. Tvister ombord — mellom skip og besetning — er et forhold som ikke har den tilknytning til andre land at f.eks. norske domstoler kan behandle tvistes spørsmålet. Skal norske domstoler

³¹ Tore Schei: Tvistemålsloven med kommentarer (Tano 1990) I s. 45. Sml. også ARD 1993 s. 11 og ARD 1995 s. 214. Se også Rt. 1996 s. 875.

kunne behandle slike saker, må det foreligge særlige omstendigheter - ellers må saken avvises.³² Dette utgangspunkt har sitt motstykke i sjømannslovens § 15, som fastsetter at sjømannen kan gis avskjed dersom en tvist om ansettelsesforholdet bringes inn for utenlandsk myndighet, og bygger igjen på ønsket om å sikre at norsk rett blir anvendt på en slik tvist.³³

Som en konsekvens av dette utgangspunkt skulle også rettmessigheten av arbeidskamp vedrørende lønns- og arbeidsvilkår ombord måtte henvises av norske domstoler til behandling av domstolene i skipets hjemland. En slik konsekvens er imidlertid ikke trukket i rettspraksis; foreligger det tilstrekkelig mange tilknytningspunkter til Norge, er saken blitt fremmet til realitetsavgjørelse for norske domstoler.

Jfr. Rt. 1936 s. 900 hvor et engelsk rederi med skip registrert i England hadde forhyrt en rekke norske fiskere for Grønlandsfiske sesongen 1934. Fiskerne ble forhyrt her i landet av ekspedisjonslederen ved kontrakter på norsk. De ble påmønstret mens skipet lå på havnen i Ålesund ved den engelske konsul på stedet og den norske mønstringsmann. En kontrakt på engelsk ble da også underskrevet av fiskerne, men denne skulle ikke avløse de tidligere opprettede enkeltmannskontrakter, som fortsatt var grunnlaget for rettsforholdet mellom partene. Foruten fiskerne var også dorybasene, fiskearbeiderne, doryformennene, fiskeribasen og ekspedisjonslederen norske. Etter noen tid på fiskefeltet oppsto arbeidstvist mellom fiskerne og rederiet som resulterte i at fisket ble avbrutt. Rederiet reiste erstatningssak mot fiskerne. Byretten la til grunn at saken kunne fremmes på grunn av dens mange tilknytninger til Norge [ND 1935 s. 33 Bergen], noe også Høyesterett implisitt la til grunn. - Sml. ARD 1993 s. 11 og ARD 1995 s. 214.

Erstatningssøksmål i anledning urettmessig boikott i norsk havn av et skip under bekvemmelighetsflagg må kunne reises i Norge mot den fagorganisasjon som har foranlediget boikottaksjonen; dette er i rettspraksis ansett som utvilsomt i norsk rettspraksis, jfr. bl.a. Rt. 1959 s. 1080 og senere avgjørelser av under- og lagmannsrettene. Det må være tilstrekkelig tilknytningsforhold til Norge at boikottaksjonen fant sted i norsk havn. Tilsvarende må gjelde om det fra fagorganisasjonens side skulle fremsettes trusler om at slik boikott vil kunne bli iverksatt.

Likedan synes søksmål for å få kjent tariffavtale ugyldig på grunn av uberettiget boikott³⁴ å måtte kunne reises mot norsk fagorganisasjon som har

³² Se allerede Canc. prom. 7.12.1812, Rt. 1852.48, Rt. 1873.243 og Rt. 1908.749.

³³ Se nærmere om bakgrunnen for bestemmelsen *Henning Jakhelln*: Avskjedigelse efter sjømannslovens § 33 (1966), også inntatt i *Arbeidsrettslige studier II* (Universitetsforlaget 2000 s. 865 flg., særlig s. 933).

³⁴ Urettmessig tvang, avtalelovens § 29, er blant de "klassiske" avtalerettslige ugyldighetsgrunner, og vil i og for seg kunne medføre ugyldighet også forsåvidt gjelder tariffavtaler. I tilfelle hvor boikott har vært iverksatt synes det imidlertid å være et åpent

partsstilling etter den omtvistede tariffavtale. Spørsmålet kan imidlertid ikke sees å ha vært oppe i rettspraksis.

Praktisk viktig er arrestvernetinget. Sjømenns krav på hyre og annen godtgjørelse i anledning av deres tjeneste på skipet er sjøpanteberettigede fordringer (sjølovens § 51), og fordringshaver med forfalt pantekrav i skipet kan begjære arrest i skipet (tvangslovens § 14-2 annet ledd). Når det er tatt arrest i skipet kan søksmål om kravet reises i den rettskrets der arrest er tatt - dette gjelder også søksmål mot den som har kausjonert eller stilt sikkerhet for kravet (tvistemålslovens § 31 annet ledd). Dersom det tas arrest i skipet mens det er i norsk havn, vil således norsk jurisdiksjon etableres.³⁵

Spørsmålet om hvilke krav som tilkommer de enkelte sjømenn avhenger ikke bare av deres arbeidsavtale, men også av tariffavtale som omfatter dem, og etter ufravikelighetsprinsippet vil vilkår i arbeidsavtalen måtte stå tilbake for tariffavtalte vilkår. Adgangen til søksmål basert på arrestvernetinget er derfor av betydning for adgangen til å få oppfylt de krav som følger av tariffavtale. Ved inndrivningsboikott vil en fagorganisasjon kunne opptre på vegne av de ombordværende sjøfolk ved fullmakt, men det følger av ufravikelighetsprinsippet at fagorganisasjonen har selvstendige interesser i å kreve at de tariffavtalte vilkår blir overholdt. I kraft av fullmakt vil en fagorganisasjon naturligvis kunne kreve arrest i skipet for forfalte krav; forsåvidt er de enkelte sjømenn utvilsomt "fordringshaver med forfalt pantekrav i skipet". Spørsmålet er imidlertid om også en fagorganisasjon, som part i tariffavtalen, kan ansees som fordringshaver i denne relasjon. Formentlig bør spørsmålet besvares bekreftende, idet en adgang for fagorganisasjonen til å opptre selvstendig også i denne relasjon vil bidra til å effektivisere håndhevelsen av de tariffavtalte vilkår, og det er en samfunnsmessig interesse å oppmuntre til at lønns- og arbeidsvilkår kan reguleres ved tariffavtaler.³⁶ Berettigelsen av å anvende boikott for å oppnå tariffavtale, selv om arbeidsgiver er uorganisert og bare anvender uorganiserte arbeidstakere - dersom bedriften "driver med underbetalte uorganiserte arbeidere" - må også i denne sammenheng tillegges betydning.³⁷ Dertil kommer at de enkelte ombordværende

spørsmål om avtalelovens § 29 vil ha noen selvstendig betydning. Den avveining mellom rettsstrid og rettmessighet som er angitt i boikottlovens § 2 er basert på en avveining av de samfunnsmessige hensyn i disse situasjoner, og synes derfor å måtte legges til grunn også i relasjon til rettsstridsvurderingen etter avtalelovens § 29. Forsåvidt stiller forholdet seg på samme måte som i relasjon til det strafferettslige spørsmål om straffelovens § 222 om tvang vil ha noen selvstendig betydning ved siden av straffebudet i boikottlovens § 5 - et spørsmål som er løst ved bestemmelsen i boikottlovens § 5 annet punktum, som uttrykkelig fastsetter at straffelovens § 222 ikke gjelder forhold som rammes av boikottloven.

³⁵ Disse bestemmelser må sees i sammenheng med Luganokonvensjonens regler - bl.a. art. 54 A, og Brüsselkonvensjonen (arrestkonvensjonen 1952), bl.a. art. 1 (m).

³⁶ Jfr. ILO-konvensjon nr. 154.

³⁷ Jfr. Jakhelln, l.c. s. 628-630 med henvisninger til rettspraksis. Videre kan nå merkes uttalelsen i Rt. 1997 s. 334: "Boikott har vært brukt i atskillig utstrekning i arbeidsforhold og er anerkjent som et lovlig kampmiddel i arbeidsretten. Jeg oppfatter boikottloven og dens forarbeider - Ot.prp.nr.70 for 1947 som blant annet bygger på rettspraksis fra mellomkrigstiden - slik at loven bygger på at en boikott fra en arbeidstakerorganisasjon

sjømenn hver for seg har en underordnet posisjon i forhold til deres arbeidsgiver (rederiet), og det kan ikke sees bort fra at de i praksis vil kunne bli utsatt for et ikke ubetydelig press i retning av å frafalle sine krav eller trekke tilbake en tidligere meddelt fullmakt til fagorganisasjonen.

Merkes bør også ND 1997 s. 239 Frostating, hvor det bl.a. var spørsmål om arrestvernetinget var fraskrevet ved tariffavtale (Special agreement) og/eller ved de individuelle arbeidsavtaler for de ombordværende sjømenn. Lagmannsretten bemerket bl.a.: "Arrestvernetinget står i alle tilfelle i en noe annen stilling enn de fravikelige alminnelige og de fravikelige særlige verneting, forsåvidt som arrestvernetinget oppstår i forbindelse med, og som følge av at forfølgningen av kravet er innledet ved en midlertidig forføyning. En fraskrivelse av arrestvernetinget ved avtale vil isolert sett være ensidig til fordel for den som eier eller råder over skipet og frakten. - Formålet med arrest og sikkerhetsstillelse etter tvangsloven og sjølovens regler, er å gi kreditorene anledning til å benytte en aktuell situasjon til å sette de forannevnte under press. En vesentlig del av poenget med arrestinstituttet ville bortfalle, og verdien av sikkerhetsstillelse ville bli redusert, selv hensyntatt sjøloven §96, i et tilfelle som det foreliggende, dersom ikke kravet kunne forfølges videre på arreststedet med utgangspunkt i arresten eller sikkerhetsstillelsen. En fravikelse av arrestvernetinget kan således i realiteten bety en fraskrivelse av retten til å ta arrest i skip for krav mot reder, befrakter o.l. --- For at en avtalemessig fraskrivelse av arrestvernetinget skal slå gjennom, må det etter lagmannsrettens vurdering dreie seg om jevnbyrdige kontraktsparter. Dessuten må fraskrivelsen inngå i en forretningsmessig kontrakt der ensidig oppgivelse av en i sjøfartsforhold viktig beføyelse har et motstykke eller opptrer i en sammenheng som gjør kontrakten balansert og oppgivelsen forklarlig. Det må etter lagmannsrettens syn videre enten fremgå eksplisitt av klausulen eller entydig av sammenhengen og balansen i avtalen at (også) arrestvernetinget omfattes av fraskrivelsen eller begrensningen." På denne bakgrunn fant lagmannsretten at bl.a. formålet med arrestvernetinget og de uoversiktlige partsforhold på saksøktensiden tilsa at det forelå et helt særegent behov for at tvisten kunne avgjøres ved norsk domstol, og avsa kjennelse for at saken skulle fremmes."

Enkelte land, bl.a. Russland, har ikke ratifisert arrestkonvensjonen. Russland har imidlertid en egen overenskomst med Norge om skipsfart, som bl.a. fastsetter at myndighetene i landet ikke skal ta til behandling eller intervensjon i tvist om hyre og hyrekontrakt mellom skipsfører og mannskap på skip tilhørende det annet land.³⁸ I Rt. 1998 s. 1130 er det lagt til grunn at denne overenskomst "må undergis en selvstendig tolking uavhengig av hva som følger av Arrestkonvensjonen", og avviste saken.

overfor en bedrift med det formål å oppnå tariffavtale, generelt sett vil ha et lovlig formål. At Stavanger Havelager AS og de fleste av dens ansatte ikke er organisert, kan jeg ikke se er noe avgjørende moment i denne forbindelse."

³⁸ Overenskomst om skipsfart av 18. mars 1974 mellom Kongeriket Norge og Regjeringen i Unionen av Sovjetiske Sosialistiske Republikker, art. 14 nr. 3.

Saken gjaldt begjæring om arrest i tråleren Severnaja Zvezda, som var eid av rederiet med samme navn i Murmansk. Besetningen var russisk. Høyesteretts kjæremålsutvalg tok således ikke til følge den anførsel at skipsfartsoverenskomsten med Russland måtte tolkes i lys av Arrestkonvensjonen av 1952. Hyrekrav fra avmønstret besetningsmedlem kom heller ikke i noen annen stilling. Formålet med bestemmelsen i skipsfartsoverenskomsten "må være at den kontraherende part, her Norge, ikke skal intervensere i interne forhold vedrørende skipets drift".

Hvor skipet av registrert under bekvemmelighetsflagg er det tilknytningsforhold mellom rederi og registreringsland som de generelle sjørettslige utgangspunkter forutsetter ikke lenger til stede. Spørsmålet blir da først om norske domstoler er kompetente til å behandle et krav mot det utenlandske rederi. Det er tenkelig at registreringslandet rett fastsetter at søksmål mot rederiet bare kan anlegges i registreringslandet, og det kan også tenkes at det følger av mannskapets hyreavtale at registreringslandets - eventuelt et annet lands - domstoler skal ha eksklusiv kompetanse.

Som nevnt følger det av den norske sjømannslov § 50 at tvist mellom skipsføreren og noen av mannskapet om ansettelsesforholdet ikke må bringes inn for utenlandsk myndighet; skjer dette likevel er det avskjedsgrunn etter § 15 f); sjømannslovens forutsetning er at norske domstoler skal ha eksklusiv kompetanse. For skip under bekvemmelighetsflagg taler sterke grunner for at en sak ikke avvises fra norske domstoler på grunn av regler eller hyreavtaler som innebærer at registreringslandet domstoler skal ha eksklusiv kompetanse. Ut over den formelle registrering er tilknytningen — for såvel rederi som mannskap — oftest av rent formell natur, og det ville derfor være ganske urimelig å henvise tvisten til behandling i registreringslandet; spesielt tatt i betraktning at den utenlandske sjømann ofte ville stå overfor så store praktiske vanskeligheter — ikke minst hva angår omkostningene — at sjømannen regelmessig vil måtte resignere. Spørsmålet kan ikke sees å ha vært behandlet for norske domstoler, men avgjørelsen av arbeidsretten i Hamburg (Urteil Dez.9., 1983 Heimthaler vs. Westfal-Larsen & Co. a/s) er illustrerende Domstolen fant ikke at den norske sjømannslov § 50 var en avgjørende hindring for at den tyske sjømann, forhyrt i Tyskland for tjeneste ombord på et norsk skip, kunne få sin sak fremmet i Tyskland for forskjellige krav i anledning ansettelsesforholdet, spesielt hyreoppgjøret. Begrunnelsen er noe formell — lovvalget var ikke skriftlig avtalt mellom sjømann og rederi, og det var ikke tilstrekkelig at hyreavtalen forutsatte at norsk lov — og dermed eksklusiv norsk kompetanse — skulle få anvendelse. Avgjørelsen synes imidlertid å harmonere med det mer generelle prinsipp om at domstolene kan sette til side urimelige begrensninger i den ansattes adgang til å få krav i anledning ansettelsesforholdet rettslig prøvet («forum non conveniencis»). Dersom dette prinsipp legges til grunn overfor et reelt norskregistrert skip, synes det enn mer å måtte legges til grunn overfor skip registrert under bekvemmelighetsflagg.

I tillegg til ovenstående må imidlertid merkes at tvistemållovens bestemmelser - herunder bestemmelsene om verneting - gjelder med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med

fremmed stat (tvistemålslovens § 36 a). Norge kan således i avtale med andre land bestemme at visse typer søksmål ikke skal kunne anlegges ved norske domstoler.³⁹

IV.4.2 Lovvalg

Det sjørettslige utgangspunkt er et arbeidsforholdet ombord bedømmes etter skipets hjemlands rett, og at dette utgangspunkt legges til grunn også hvor det er tale om arbeidskamp ombord, jfr. Rt. 1936.900. Se også ARD 1995 s. 214, og videre ARD 1993 s. 11, som legger til grunn at de norske bestemmelser om fredsplikt i arbeidstvistlovens § 6 er ufravikelige når det gjelder spørsmålet om lovvalg.

Det sjørettslige utgangspunkt er bygget på at rederiet driver sin virksomhet i det land hvor skipet er registrert - regelmessig har også besetningen i stor grad vært bosatt i dette land. For skip registrert under bekvemmelighetsflagg er disse tilknytningsforhold mellom rederi, skip og registreringsland ikke lenger til stede, og tilsvarende gjelder for besetningens vedkommende. Det eksisterer således ikke noen "genuine link" mellom skip og registreringsland,⁴⁰ og spørsmålet blir da om dette er tilstrekkelig til å fravike - eller modifisere - prinsippet om "flaggets rett".

Noen avgjørelse av norske domstoler som omhandler disse spørsmål kan ikke sees å foreligge.

En del av vanskelighetene ved dette spørsmål består i, at det er problematisk å angi hvilket lands rett som skal anvendes, dersom registreringslandets rett ikke skulle anvendes. Det må være nokså klart at det ikke kan bli tale om å anvende det enkelte besetningsmedlems hjemlands rett, bl.a. fordi besetningsmedlemmene meget vel kan komme fra mange forskjellige land og reguleringen av besetningens arbeidsforhold vil måtte bedømmes etter ett - og ikke etter flere - lands rett. Spesielt gjelder dette i relasjon til lovvalg vedrørende den kollektive regulering av arbeidsforholdene, herunder rettmessigheten av bruk av arbeidskamp, og de disposisjoner som knytter seg til eller følger av slik arbeidskamp - f.eks. gyldigheten av en inngått tariffavtale. Derimot kan det være nærliggende å anvende det lands rett hvor tariffavtalen ble inngått, eller hvor arbeidskampen fant sted.

³⁹ Tore Schei: Tvistemålsloven med kommentarer (Tano 1990) I s. 77.

⁴⁰ Convention on the High Seas, Geneve 1958., art. 5 og United Nations Convention on the Law of the Sea [UNCLOS III] (1982) art. 91. Sml. Peter Wetterstein (red.): Finsk jurisdiktion över främmade fartyg (Åbo 1986) II s. 709 flg.

I Oslo byretts dom 28. juni 2000, sak nr. 99-5514 A/34, *Georgi Maritime Ltd. vs. Norsk Sjømannsforbund*, la retten under tvil til grunn at spørsmålet om lovligheten av den avtale som var blitt inngått, etter trusel om at skipet ellers ville bli boikottet, måtte avgjøres etter finsk rett. Retten viste forsåvidt til at "avtalen ble inngått i Finland og med den finske sjømannsorganisasjon som en av avtalepartene". Retten fant forøvrig at det ved inngåelse av avtaler på det tariffrettslige område vil foreligge muligheter for bruk av kampmidler, og at det tvangsmoment som det finske forbund hadde varslet - om bruk av aksjoner - skilte seg ikke prinsipielt fra normalsituasjonen.

Det mest nærliggende alternativ til registreringslandets rett synes å måtte være rederiets hjemlands rett - det land hvor rederiet driver sin virksomhet - og skulle skipet bli drivet av to eller flere managers i forskjellige land, kunne det være nærliggende å legge til grunn det lands rett hvor det selskap som hadde management for besetningsmedlemmene driver sin virksomhet. I så fall oppstår imidlertid et særlig problem dersom rederiet skifter fra ett managementselskap til et annet.

Et annet men beslektet spørsmål gjelder spørsmålet om hvilket lands forhold som skal legges til grunn, f.eks. m.h.t. vurderingen av om mannskapets vilkår kan anees for vanlige. I «San Dimitris»-avgjørelsen (Rt. 1959 s. 1080) synes Høyesterett uten videre å se bort fra registreringslandets forhold - samtidig som domstolen heller ikke legger vekt på hvor skipet ble disponert fra (London). Formentlig med utgangspunkt i at skipet var greskeid uttaler domstolen bl.a. at «alle individuelle hyrer lå på et nivå som ikke stred mot den greske, nasjonale avtale (the Greek National Agreement)». Realiteten i denne uttalelse kan være, at den greske reder i virkeligheten hadde henholdt seg til de vanlige vilkår for sjømenn i Hellas, slik at det ikke forelå noe tilfelle av underbetaling av mannskapet, eller på annen måte noen dårligere vilkår for dette. Sett på denne måte blir det, såvidt jeg kan se, godt samsvar mellom uttalelsen og de reelle omstendigheter bak arbeidsforholdet.

Tilsvarende vanskeligheter oppstår dersom lovvalg skulle være avtalt, og det reises spørsmål om gyldigheten av slik avtale; skipet er f.eks. registrert på Cyprus, besetningens arbeidsavtaler fastsetter at filipinsk rett skal anvendes; noe under halvdel av besetningsmedlemmene hører hjemme på Filipinene, de øvrige i forskjellige land i Caribbean. Det grunnleggende spørsmål er om det kan stilles krav om saklig tilknytningsforhold for slike avtaler om lovvalget, og det er nærliggende å besvare spørsmålet bekræftende; det virker temmelig utilbørlig at et rederi skal kunne finne frem til det lands rett som gir rederiet den best mulige posisjon i arbeidsforhold, uten at rederiet har noen nærmere tilknytning til dette land.

Disse betraktninger leder over til spørsmålet om hvor langt det tradisjonelle prinsippet om *l'ordre public* rekker. I denne sammenheng synes det

å måtte være et grunnleggende utgangspunkt at det fremmede lands rett ikke vil kunne anvendes, dersom dette skulle medføre at de internasjonale menneskerettigheter ikke ble overholdt. Forsåvidt gjelder norske domstoler må det være tilstrekkelig å påpeke bestemmelsen i Grunnlovens § 110 c om at det påligger statens myndigheter å respektere og sikre menneskerettighetene. Organisasjonsretten - herunder retten til å forhandle om og inngå tariffavtaler - synes således å måtte respekteres.

Dersom registreringslandets rett skulle innebære at en lovlig iverksatt boikott - lovlig etter såvel retten i det land hvor boikottaksjonen ble foretatt, som i forhold til de internasjonale menneskerettskonvensjoner - og i den sammenheng en lovlig opprettet tariffavtale ville være ugyldig, f.eks. på grunn av et forbud i registreringslandets lovgivning mot besetningsmedlemmenes rett til å utøve organisasjonsretten, synes norske domstoler for såvidt å måtte se bort fra registreringslandets rett, og avgjøre saken ut fra de internasjonale menneskerettigheter.⁴¹

V. Norsk Internasjonalt Skipsregister

V.1 Oversikt

Norsk Internasjonalt Skipsregister [NIS] er etablert ved lov av 12. juni 1987 nr. 48. Etter lovens § 1 er det et vilkår for registrering i NIS at eieren tilfredsstiller nasjonalitetsvilkårene i sjøloven § 1 eller at driften av skipet forestås av norsk rederi med hovedkontor i Norge. Loven bygger således på utgangspunktet om at det skal være en "genuine link" mellom rederi og norske forhold, og NIS kan derfor ikke karakteriseres som et "åpent register".⁴²

I lovens § 3 er fastsatt at norsk rett gjelder for ethvert skip i norsk internasjonalt skipsregister med mindre annet er uttrykkelig bestemt i eller i medhold av lov. Dessuten er det i §§ 6, 7 og 8 gitt nærmere bestemmelser om lønns- og arbeidsforhold og arbeidstid, og fastsatt en del unntak fra sjømannslovens og skipsarbeidstidslovens regler.

V.2 Organisasjonsrett og arbeidskamp

NIS-loven bygger på at norske tradisjoner for faglig organisering får anvendelse - bl.a. av denne grunn er det ikke gitt noen bestemmelse som uttrykkelig regulerer forhandlingsretten.⁴³ Det er derfor ikke tvilsomt at de

⁴¹ Sml. Peter Wetterstein (red.): Finsk jurisdiktion över främmande fartyg (Åbo 1986) II s. 753 flg.

⁴² Dette er også intensjonen med loven, jfr. Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 19 og Innst. O. nr. 73 (1986-87) s. 3.

⁴³ Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 12 og s. 21 flg. og Innst. O. nr. 73 (1986-87) s. 4.

ansattes rett til å organisere seg, og retten til å føre forhandlinger om lønns- og arbeidsforhold, slik disse følger av norsk rett, får anvendelse også på NIS-skip.

Det er videre i § 6 annet ledd uttrykkelig fastsatt at norske fagforeninger har rett til å delta i alle forhandlinger om inngåelse av tariffavtale, og at tariffavtale kan inngås med norske og/eller utenlandske fagforeninger.⁴⁴

Loven forutsetter at det vil kunne forekomme konkurrerende tariffavtaler - og forutsetter også at det kan være flere forhandlingsberettigede organisasjoner.⁴⁵ Det er imidlertid forutsatt "at dersom det forekommer flere konkurrerende avtaler, vil partene sørge for at alle ansatte i samme stilling på det enkelte skip har samme vilkår".⁴⁶

Etter § 6 første ledd skal arbeids- og lønnsvilkår og andre arbeidsforhold på NIS-skip fastsettes i tariffavtale, som uttrykkelig angir at den gjelder for slik tjeneste. Det er videre fastsatt at tariffavtale uten slik angivelse ikke gjelder for tjeneste på skip i dette register.

V.3 Jurisdiksjon i tilknytning til forhandlingsrett og tariffavtaler m.v.

Etter § 6 tredje ledd skal tariffavtale for NIS-skip uttrykkelig angi at den er underlagt norske domstoler.

Bestemmelsen gir imidlertid partene i tariffavtalen adgang til å fravike arbeidstvistlovens bestemmelser om den norske Arbeidsretten, og om Riksmeglingsmannen m.v. Vilkåret er at tariffavtalen uttrykkelig bestemmer at tvister om avtalen skal være underlagt domstolene og prosessuelle regler, herunder regler om megling, i et annet land.

Bestemmelsen er begrunnet med praktiske hensyn, men lovforarbeidene fremhever også at norske domstoler i denne sammenheng må ha *l'ordre public*-prinsippet for øye; hensynet til "grunnleggende prinsipper i den norske samfunnsordenen [vil] i ekstreme tilfeller ... kunne sette avtalt utenlandsk verneting til side og akseptere norsk jurisdiksjon."⁴⁷

⁴⁴ Se også Innst. O. nr. 73 (1986-87) s. 5, hvor det forutsettes at arbeidsgiversiden vil ønske å drøfte lønns- og arbeidsforholdene med norske arbeidstakerorganisasjoner før de eventuelt inngår tariffavtaler med utenlandske fagforeninger.

⁴⁵ Se også Innst. O. nr. 73 (1986-87) s. 5, hvor komitéflertallet angir at "det kan inngås tariffavtaler med norske eller utenlandske fagforeninger som det må antas vil få medlemmer ansatt ombord. Ingen slik fagforening kan imidlertid kreve at deres tariffavtale skal benyttes uten at fagforeningen, faktisk sett, har medlemmer ansatt ombord."

⁴⁶ Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 23.

⁴⁷ Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 23.

"Eksempelvis antas det å kunne bli tilfelle dersom den norske domstolen finner det sannsynliggjort at vedkommende utenlandske domstol vil se bort fra norske materielle regler til fordel for sterkt avvikende nasjonale regler eller dersom den norske domstolen finner at vedkommende utenlandske domstol eller dens prosessuelle regler ikke svarer til de minstekrav med hensyn til rettssikkerhet som den norske domstolen mener at det må stilles."⁴⁸

V.4 Lovvalg i tilknytning til forhandlingsrett og tariffavtaler m.v.

Etter § 6 tredje ledd skal tariffavtale for NIS-skip uttrykkelig angi at den er underlagt norsk rett.

På samme måte som lovens § 3 må bestemmelsen forstås slik at det i henvisningen til "norsk rett" også ligger en henvisning til norske internasjonale lovvalgsregler.⁴⁹

V.5 Tariffavtaler om unntak fra norske bestemmelser.

Etter § 8 kan en rekke bestemmelser i sjømannsloven fravikes ved tariffavtale.

Dette gjelder sjømannslovens § 3 unntatt kravet om skriftlig avtale, § 5 nr. 2-6, § 5A annet og fjerde ledd, §§ 7, 11, 14, § 19 nr. 1 fra og med tredje til og med sjette ledd og nr. 2, §§ 20, 25 og 47.

Dessuten kan etter § 7 fjerde ledd en rekke bestemmelser i skipsarbeidstidsloven fravikes ved tariffavtale, dersom fravikelsen er godkjent av departementet. Det kan være grunn til å fremheve at slikt fravik likevel ikke kan skje for såvidt gjelder bestemmelsene om hviletid for tilsatte som inngår i bro- eller maskinvakt, jfr. skipsarbeidstidslovens § 12; lovbestemmelsen må sees i sammenheng med STCW-95 konvensjonen A-VIII/1.

V.6 De individuelle arbeidsavtaler

V.6.1 Jurisdiksjon

Etter § 6 fjerde ledd skal individuell arbeidsavtale for tjeneste på skip i NIS-registeret uttrykkelig angi at avtalen er underlagt norske domstoler, likevel slik at sak mot rederiet i anledning den ansattes tjeneste på skipet kan anlegges enten ved norsk domstol eller ved domstol i det land hvor den ansatte har sitt bosted. Slik avtale er ikke til hinder for at sak reises i et annet land når det følger av Luganokonvensjonen at det skal være adgang til det.

Avtale om at andre lands domstoler enn de ovennevnte skal ha jurisdiksjon er forutsatt ikke å ville være gyldig.⁵⁰

⁴⁸ Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 23.

⁴⁹ Se Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 20 for såvidt gjelder § 3.

Også i denne sammenheng antas *l'ordre public*-hensyn å kunne ha betydning.⁵¹

V.6.2 Lovvalg

Etter § 6 fjerde ledd skal individuell arbeidsavtale for tjeneste på skip i NIS-registeret uttrykkelig angi at avtalen er underlagt norsk rett. På samme måte som ved tariffavtaler synes bestemmelsen å måtte forståes slik at det i henvisningen til "norsk rett" også ligger en henvisning til norske internasjonale lovvalgsregler.

Avtale om at et annet lands rett skal få anvendelse er forutsatt ikke å ville være gyldig.⁵²

V.7 Oppsigelse ved overføring av skip fra NOR til NIS

Etter sjømannslovens § 19 nr. 1 tredje ledd gir registrering av skip i norsk internasjonalt skipsregister saklig grunn til oppsigelse, dersom rederiet ikke har annet passende arbeid å tilby sjømannen.⁵³ Bestemmelsen tar sikte på skip som er registrert i det ordinære norske skipsregister (NOR).

V.8 Mønstring

Mønstringsloven av 18. juni 1971 nr. 90 får også anvendelse på NIS-skip, jfr. videre forskrift av 25. nov. 1988 nr. 940 § 2.

Utgifter ved forhyring og mønstring skal bæres av rederiet eller annen arbeidsgiver, jfr. NIS-lovens § 8 annet ledd.

V.9 Pensjonsrettigheter

Pensjonstrygden for sjømenn omfatter norske statsborgere og personer med fast bopel i Norge, ansatt på skip innført i norsk skipsregister, jfr. lov av 3. des. 1948 nr. 7 § 1. Disse ansatte på skip i NIS-registeret dekkes således av pensjonstrygden.

⁵⁰ Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 23.

⁵¹ Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 23.

⁵² Ot.prp. nr. 45 (1986-87) s. 23.

⁵³ Innst. O. nr. 73 (1986-87) s. 6. Komitéens flertall angir at det foreligger "en plikt for rederiet til å arbeide aktivt for å finne annet passende arbeid. *Flertallet* forutsetter videre at det ved slik oppsigelse utbetales et økonomisk vederlag til sjømannen. Størrelsen på dette må avtales mellom tariffpartene."

Etter sjømannspensjonslovens § 1 omfattes også skip innført i utenlandsk skipsregister når arbeidstaker om bord er bosatt i Norge, jfr. folketrygdloven § 2-1.

Det samme gjelder når arbeidstakere som er norske statsborgere eller har fast bopel i Norge er trygdet etter folketrygdloven § 2-8 (frivillig medlemskap i folketrygden for personer utenfor Norge), og pensjonstrygden bestemmer at vedkommende skal være omfattet av denne pensjonsordningen etter regler fastsatt av styret.

Personer som er bosatt på territoriet til et EØS-land, og som utfører inntektsgivende arbeid om bord på et skip som fører en medlemsstats flagg, skal etter rådsforordning (EØF) nr. 1408/71 art. 13 nr. 2 c) omfattes av denne statens lovgivning. Disse skal altså omfattes av den norske pensjonsordningen for sjømenn.⁵⁴

V.10 Ytelser fra folketrygden

Den som er norsk statsborger og arbeidstaker på et NIS-registrert skip, er etter folketrygdloven av 28. feb. 1997 nr. 19 § 2-5 g) pliktig medlem av folketrygden.

Et unntak gjelder likevel etter § 2-12 for personer ansatt i hotell- og restaurantvirksomhet ombor på NIS-registrert turistskip. Disse er unntatt fra pliktig medlemskap. De skal heller ikke gis frivillig medlemskap i trygden.

Personer som er bosatt på territoriet til et EØS-land, og som utfører inntektsgivende arbeid om bord på et skip som fører en medlemsstats flagg, skal etter rådsforordning (EØF) nr. 1408/71 art. 13 nr. 2 c) omfattes av denne statens lovgivning. Disse skal altså ha fullt, pliktig medlemskap i folketrygden.⁵⁵

Utenlandske statsborgere bosatt i utlandet, ansatt ombord på NIS-registrert skip, er ikke medlemmer av folketrygden, og har ingen trygderettigheter. Arbeidsgiver forutsettes å tegne privat godkjent forsikring.

⁵⁴ Øyvind Clemetsen i Asbjørn Kjønsstad [red.] Folketrygdloven med kommentarer (ad Notam Gyldendal 1998) s. 71.

⁵⁵ Øyvind Clemetsen i Asbjørn Kjønsstad [red.] Folketrygdloven med kommentarer (ad Notam Gyldendal 1998) s. 71.

Tillegg I

Riksmeglingsmannen

De angitte frister får anvendelse også ved sympatistreik og sympatilockout, formentlig med reservasjon for tilfelle hvor det allerede pågår arbeidskamp i en tvist hvor arbeidsstansforbud har vært nedlagt og megling er avsluttet, jfr. ARD 1985 s. 81, eller hvor det er tale om en fortsatt arbeidskamp i samme interessetvist, jfr. ARD 1995 s. 214. Se også ARD 1995 s. 98; betinget sympatistreik må fylle kravene til plassoppsigelse, ikke krav om at aksjonen er knyttet til en hovedkonflikt som har ført til arbeidsstans. Jfr. også ARD 1995 s. 129.

I det tidsrom hvor arbeidskamp etter dette er forbudt, skal den tariffavtale og de lønns- og arbeidsvilkår som gjaldt ved tvistens utbrudd stå ved makt, hvis ikke partene blir enige om noe annet, arbtvl. § 6 nr. 3.

Riksmeglingsmannen har ikke adgang til å påby uravstemning, selv om meglingsmyndigheten skulle ha den oppfatning at forslaget da ville bli vedtatt, jfr. ARD 1982 s. 200.⁵⁶ Det kan fremsettes meglingsforslag "som helhet for flere forskjellige organisasjoner slik at avgjørelsen av om forslagene er vedtatt skal treffes på grunnlag av det samlede antall stemmer i de organisasjoner som på denne måte er sluttet sammen, arbtvl. § 35 nr. 7.

Hvordan den enkelte part vil ordne sine avstemninger, er langt på vei en intern foreningssak, jfr. ARD 1984 s. 124. Avstemningsregler er ofte fastsatt i tariffavtale, jfr. f.eks. Hovedavtalen LO-NHO (2000) §§ 3-4 og 3-5.

Det har utviklet seg en alminnelig praksis for at meglingsmannen i samråd med partene fastsetter en svarfrist når avstemning skal finne sted, men ordningen med fastsettelse av svarfrist er ikke nærmere regulert i loven, jfr. ARD 1984 s. 124.

Blir meglingsforslaget sendt til avstemning er det en formodning for enighet mellom partene om at det skal herske fredsplikt inntil svarfristen er utløpt, jfr. ARD 1982 s. 200 og ARD 1984 s. 124.

⁵⁶ I innstillingen fra tarifforhandlingssystemet er dette foreslått endret, jfr. NOU 2001: 14 Vårens vakreste eventyr ...? s. 116 flg.

Tillegg II

Organisasjonsrett og lovvedtak m.v. om bruk av tvungen lønnsnemnd

Det er ytterligere grunn til å påpeke at såvel FN-konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter art. 8 nr. 3 som FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter art. 22 nr. 3 har likelydende formuleringer og henvisninger til ILO-konvensjon nr. 87 [1948] om organisasjonsretten. Det uttales i begge FN-konvensjoner at intet i de angitte bestemmelse (art. 8, resp. art. 22) "shall authorize State Parties ... to take legislative measures which would prejudice, or to apply the law in such a manner as to prejudice the guarantees provided for" i ILO-konvensjon nr. 87.

Den praksis som foreligger fra ILO's organer krever sammenfatningsvis at offentlig inngrep mot retten til å anvende arbeidskamp må skyldes at "essential services" ellers ville bli skadelidende. Norsk rett er imidlertid basert på det dualistiske system, og såvel Arbeidsretten (ARD 1990 s. 118) som Høyesterett (Rt. 1997 s. 580) har lagt til grunn at noen slik folkerettslig begrensning ikke kan påberopes etter norsk rett overfor gyldigheten av forbud mot bruk av arbeidskamp, vedtatt ved lov eller provisorisk anordning, overfor en nærmere angitt interessetvist.⁵⁷

Saksforholdet i *Rt. 1997 s. 580* var at Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og Oljeindustriens landsforening (OLF) våren 1994 forhandlet med Oljearbeidernes Fellessammenslutning (OFS) og Norges Arbeidslederforbund om ny tariffavtale fra og med 1 juli 1994. Det var under forhandlingene framsatt en rekke krav - herunder krav om lavere pensjonsalder. Forhandlingene ble brutt uten resultat.

OFS varslet 9 juni 1994 plassoppsigelse for 106 av sine medlemmer på Gydaplattformen. OLF varslet 15 juni 1994 lockout for 3 600 medlemmer av OFS gjeldende for samtlige faste installasjoner på norsk kontinentalsokkel. Norges Arbeidslederforbund varslet 14 juni 1994 plassoppsigelse for samtlige medlemmer, men slik at det i første omgang bare ville være aktuelt med plassfratredelse for 50 medlemmer på plattformene Gullfaks B og Oseberg C. OLF varslet 24 juni 1994 lockout for 821 medlemmer av Norges Arbeidslederforbund som var omfattet av plassoppsigelsen, men som det ikke var varslet plassfratredelse for.

⁵⁷ For sammenhengens skyld bemerkes at Oljearbeidernes Fellessammenslutning, etter at Høyesteretts dom ble avsagt (Rt. 1997 s. 580), har brakt spørsmålet inn for Den europeiske menneskerettsdomstol.

Riksmeklingsmannen nedla forbud mot arbeidsstans og innkalte partene til tvungen mekling. Den tvungne mekling førte ikke fram. Meklingen ble begjært hevet for Norges Arbeidslederforbund 24 juni 1994 og for OFS den 26 samme måned. Fristen løp ut torsdag 30 juni 1994 kl 2400. Det lyktes fortsatt ikke meklingsmannen å få partene til å bli enige, og meklingen ble avsluttet 30 juni 1994 kl 2345 uten resultat. Arbeidsstans ble iverksatt ved fristens utløp.

Partene ble deretter innkalt til felles møte hos kommunal- og arbeidsministeren neste dag kl 0015. Partene ga statsråden en orientering om situasjonen. Statsråden viste til de alvorlige konsekvenser en full arbeidsstans ville få, og meddelte at han i statsråd samme dag ville tilrå regjeringen å vedta provisorisk anordning om tvungen lønnsnemndsbehandling av tvistene. Provisorisk anordning om lønnsnemndsbehandling av arbeidstvistene i oljesektoren i forbindelse med tariffrevisjonen pr 1 juli 1994 ble vedtatt 1 juli 1994. Arbeidet ble deretter gjenopptatt samme dag kl 1400.

Høyesterett bemerket enstemmelig at den "langvarige praksis med bruk av tvungen lønnsnemnd for å løse arbeidstvister når betydelige samfunnsmessige interesser tilsier dette, er ... ikke i strid med alminnelige rettsprinsipper av grunnlovsmessig karakter" (s. 587). "Selv om foreningsfriheten og retten til å bruke streik er allment akseptert i Norge, er det også allment akseptert at retten til å streike ikke er ubegrenset." Videre bemerket Høyesterett, etter å ha gitt en oversikt over avgjørelser fra Den europeiske menneskerettsdomstol og uttalelser fra FNs menneskerettighetskomite og uttalelser fra ILOs organer: "De foreliggende avgjørelser fra EMD og uttalelser fra FNs menneskerettighetskomite reiser tvil om i hvilken utstrekning retten til å streike er beskyttet etter EMK artikkel 11 og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter artikkel 22. Jeg kan ikke se at det foreligger noen folkerettslig forpliktelse for Norge til å begrense bruken av tvungen lønnsnemnd etter nevnte konvensjoner og EMDs og FNs menneskerettighetskomites avgjørelser, når betydelige samfunnsinteresser tilsier inngripen i en arbeidskonflikt. I alle tilfelle inneholder ikke EMK og FN-konvensjonen detaljerte normer for statenes adgang til å begrense retten til streik på linje med de begrensninger ILOs organer har utledet av ILO-konvensjonene nr 87 og nr 98 og Philadelphiaerklæringen. Jeg kan etter dette ikke se at den provisoriske anordning av 1 juli 1994 er i strid med folkerettslige forpliktelser Norge har påtatt seg" (s. 592).⁵⁸

På denne bakgrunn var det ikke nødvendig for Høyesterett å gå inn på spørsmålet om motstrid mellom Norges folkerettslige forpliktelser og norsk intern rett. I et lengre obiter dictum bemerket Høyesterett likevel - bl.a.: "Den ankende part [Oljearbeidernes Fellesforbund] har anført at folkerettens regler om organisasjonsfrihet, og herunder fagforeningenes rett til å streike, er fundamentale menneskerettigheter. Det følger da av Grunnloven §110 c første ledd at norske myndigheter må respektere og sikre slike rettigheter, og at rettighetene derved er vernet mot inngrep ved lov eller provisorisk anordning. Jeg er ikke enig i denne forståelse av Grunnloven §110 c" (s. 592). ---

⁵⁸ Merkes bør også Høyesteretts uttalelse (s. 591-592): "Ved bedømmelsen av om Norge har påtatt seg en folkerettslig forpliktelse til å begrense bruken av tvungen lønnsnemnd i forhold til ILO, må norske domstoler legge vesentlig vekt på Stortingets og regjeringens forutsetninger da Norge forpliktet seg."

"Dersom det er en klar motstrid mellom folkerettslige bestemmelser og norsk rett, vil ...utgangspunktet måtte være at den interne rett går foran. --- Det følger klart av foredraget til den omtvistede provisoriske anordning at anordningen skal gjelde uansett [hva som måtte følge av folkerettens regler] --- Jeg finner etter dette at selv i tilfelle streikeforbudet skulle ha vært i strid med folkerettslige bestemmelser om vern av retten til streik, ville det følge av norsk rett at den provisoriske anordning om tvungen lønnsnemnd var gyldig" (s. 593-594).

Tidligere hadde Arbeidsretten truffet en avgjørelse i samme retning - *ARD 1990 s. 118* - denne avgjørelse er imidlertid avsagt før vedtagelsen 15. juni 1994 av grunnlovsbestemmelsen (§ 110 c) om at det "paaligger Statens Myndigheter at respektere og sikre Menneskerettighetene". Også i *ARD 1990 s. 118* var saksforholdet at Kongen i statsråd hadde vedtatt provisorisk anordning om bruk av tvungen lønnsnemnd, og det ble for Arbeidsretten bl.a. hevdet at den provisoriske anordning var ugyldig fordi den var stridende mot organisasjonsfriheten og ILO-konvensjonene nr. 87, 98 og 154. Arbeidsretten viste til at det "fremgår av resolusjonsforedraget at forholdet til Norges folkerettslige forpliktelser og ILOs konvensjoner har vært vurdert ved vedtagelsen av anordningen. ... Det går ... klart frem av resolusjonsforedraget at Regjeringen har funnet at anordningen måtte vedtas selv om det inngrep den innebærer, ikke måtte være i samsvar med det syn ILOs organer har bygget på. ... For den rettslige bedømmelse ved norske domstoler må dette være avgjørende. Det er her vedtatt norske bestemmelser av lovs karakter. Det er gjort med full klarhet over at det fra folkerettslige organer kan bli fremholdt at dette ikke er i samsvar med norske konvensjonsforpliktelser. Arbeidsretten må da bygge på de bestemmelser som er vedtatt, og kan ikke sette anordningen til side på det grunnlag at den er folkerettsstridig."

Det pågår en stadig debatt og utvikling forsåvidt gjelder spørsmålet om forholdet mellom norsk rett og folkerett, og spørsmålet om de internasjonale menneskerettighetenes stilling i norsk rett. Høyesteretts avgjørelse i Rt. 1997 s. 580 (OFS-saken) er utvilsomt ikke siste ord om dette tema.⁵⁹ Således fremhever Stortingets justiskomiteé i forbindelse med vedtakelsen av menneskerettsloven av 21. mai 1999 nr. 30 at et av formålene med inkorporeringen er at den «skal påverke rettsutviklinga i Noreg i retning av å høyre på, og ha eit ope forhold til, praksis ved Strasbourgdomstolen og andre internasjonale handhevingorgan», og fremhever som «det overordna mål at norsk rettspraksis i størst mogeleg grad samsvarer med den til ei kvar tid gjeldande internasjonale tolkingspraksis».⁶⁰

Av særlig interesse er den enstemmige plenumsdom av Høyesterett - Rt. 2000 s. 996 - som gjaldt spørsmålet var om Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) fikk

⁵⁹ Avgjørelsen har vært gjenstand for atskillig kritikk, jfr. bl.a. *Ken Uggerud*: Internasjonale menneskerettigheter og Høyesteretts dom i Rt. 1997 s. 580 - særlig om bruk av ILO-konvensjoner og Sosialpakten, *Lov og Rett* 1997 s. 581 flg.

⁶⁰ Innst.O.nr.51 (1998-1999) s. 6.

anvendelse ved ileggelse av forhøyd tilleggsatt, herunder om slik tilleggsatt er å anse som straff. På det generelle plan uttalte Høyesterett bl.a., i relasjon til menneskerettsloven § 2, som fastsetter at bl.a. EMK skal «gjelde som norsk lov i den utstrekning de er bindende for Norge», og skal «ved motstrid» gå foran bestemmelser i annen lovgivning, jf. § 3:⁶¹

"Det følger av forrangsbestemmelsen i menneskerettsloven §3 at dersom det tolkingsresultat som følger av EMK, fremstår som rimelig klart, må norske domstoler legge konvensjonsbestemmelsen til grunn selv om dette skulle medføre at innarbeidet norsk lovgivning eller praksis blir tilsidesatt.

I mange tilfeller kan det imidlertid være begrunnet tvil om hvordan EMK skal forstås. Dette kan for eksempel skyldes at flere av bestemmelsene i EMK er vage, og at det ved tolkingen av konvensjonen må foretas en avveining av ulike interesser eller verdier ut fra en felleseuropeisk rettsoppfatning eller praksis. Tvilen kan også skyldes at EMD ikke bare har som siktemål å avklare hva som følger av konvensjonen, men ved mange anledninger har fortolket konvensjonens bestemmelser dynamisk og rettskapende. EMD ser på EMK som «a living instrument which ... must be interpreted in the light of present day conditions» --- .

Selv om norske domstoler ved anvendelsen av EMK skal benytte de samme tolkingsprinsipper som EMD, er det EMD som i første rekke har til oppgave å utvikle konvensjonen. Norske domstoler må forholde seg til konvensjonsteksten, alminnelige formålsbetraktninger og konvensjonsorganenes avgjørelser. Når det oppstår tvil om rekkevidden av EMDs avgjørelser, vil det være av betydning om disse bygger på et saksforhold som faktisk og rettslig kan jevnføres med det som foreligger til avgjørelse for den norske domstol. I den utstrekning det er tale om å avveie ulike interesser eller verdier mot hverandre, må norske domstoler - innenfor den metode som anvendes av EMD - også kunne bygge på tradisjonelle norske verdiprioriteringer. Dette gjelder særlig dersom den norske lovgiver har vurdert forholdet til EMK og lagt til grunn at det ikke foreligger motstrid.

Norske domstoler har ikke den samme oversikt som EMD over lovgivningen, rettsoppfatninger og praksis i andre europeiske land. Ved at norske domstoler ved avveining av ulike interesser eller verdier kan bygge på verdiprioriteringer som ligger til grunn for vår lovgivning og rettsoppfatning, vil imidlertid norske domstoler kunne inngå i et samspill med EMD og bidra til å påvirke EMDs praksis. Dersom norske domstoler skulle være like dynamiske i sin fortolkning av EMK som det EMD er, ville man kunne risikere at norske domstoler i enkelte tilfeller går lenger enn det som er

⁶¹ Om de tilsvarende spørsmål forsåvidt gjelder EØS-avtalen og EØS-loven av 27. nov. 1992 nr. 109 §§ 1 og 2 vises senest til plenumsdommen i Rt. 2000 s. 1811. Under sterk dissens (10-5) kom Høyesterett til "at lovgiveren, etter å ha vurdert forholdet til EØS-direktivene for passasjerenes vedkommende, fant at bestemmelsen i bilansvarsloven § 7 tredje ledd bokstav b skulle opprettholdes uendret. Forholdet til EØS-direktivene er således ikke oversett. På den annen side er unnlåtelsen av å endre passasjerregelen i § 7 tredje ledd bokstav b ikke begrunnet i noen oppfatning hos lovgiveren om at denne regelen skulle bli stående, uansett om den skulle vise seg å være i strid med de tre direktivene om motorvognforsikring. - Når lovgiveren i dette tilfellet valgte å opprettholde bestemmelsen uendret for passasjerenes vedkommende, kan jeg ikke se at domstolene likevel kan legge til grunn at bestemmelsen ikke gjelder."

nødvendig i forhold til EMK. Dette vil kunne legge et unødvendig bånd på norsk lovgivningsmyndighet. Av hensyn til den balanse mellom lovgivningsmyndighet og domsmyndighet som vår statskikk bygger på, vil dette kunne være uheldig.

På denne bakgrunn mener jeg at norske domstoler i tilfeller hvor det er tvil om hvordan EMK skal forstås, ikke bør anlegge en for dynamisk tolking av konvensjonen. Som alminnelig regel kan norske domstoler ved tolkingen av EMK heller ikke bygge inn sikkerhetsmarginer mot at Norge dømmes for konvensjonsbrudd. På grunnlag av konvensjonsorganenes praksis og de verdioppfatninger og tradisjoner som vårt samfunn bygger på, må norske domstoler søke å komme fram til hvordan konvensjonens bestemmelser skal forstås."

Etter mitt syn⁶² er det nødvendig å ta utgangspunkt i, og slutte opp om, den bærende tanke bak menneskerettighetene, at ethvert menneske har visse grunnleggende rettigheter, og at disse rettigheter skal respekteres, også av lovgivende og dømmende makter. I den norske grunnlov er enkelte sentrale menneskerettigheter kommet særskilt til uttrykk. Rettsutviklingen har medført at det i dag fremstår som utvilsomt at norske domstoler hverken kan eller skal anvende lovgivning i strid med disse rettigheter. Rettsutviklingen har også medført en internasjonal regulering av menneskerettighetene, som nå dekker et vesentlig bredere spekter. De samme grunnleggende hensyn ligger bak såvel de tradisjonelle norske menneskerettsbestemmelser som de internasjonale regler om menneskerettighetene. Etter at Grunnloven § 110 c er vedtatt, er det derfor vanskelig å se at domstolenes holdning til motstridende lovgivning forsåvidt skal stille seg prinsipielt forskjellig. Tungtveiende reelle hensyn taler for denne løsning, herunder de internasjonale bestrebelsene på å styrke respekten for menneskerettighetene. Forarbeidene til grunnlovsbestemmelsen kan, slik jeg ser det, ikke på noen måte tas avgjørende til inntekt for en annen løsning.

Jeg finner grunn til å fremheve, at disse grunnleggende problemstillinger ikke kommer i noen prinsipielt annen stilling om det måtte bli gitt lovgivning som inkorporerer eller transformerer internasjonale menneskerettigheter til norsk rett; heller ikke om en slik lov måtte fastsette, mer eller mindre ubetinget, at dens bestemmelser skal ha forrang foran annen lovgivning, slik menneskerettsloven og EØS-loven fastsetter. En lov med bestemmelser av

⁶² Se til det følgende *Henning Jakhelln*: Menneskerettigheter - nei takk?; Lov og Rett 1997 s. 577 flg. (også inntatt i *Rettslige studier IV* (Universitetsforlaget 2000 s. 1716), jfr. også *Henning Jakhelln*: Menneskerettighetene, Grunnlovens § 110 c og arbeidsretten, i Njål Høstmælingen [red.]: Gjennomføring av internasjonale menneskerettigheter i norsk rett (1995), s. 151 flg. (også inntatt i *Rettslige studier IV* (Universitetsforlaget 2000 s. 1720 flg.), og *Henning Jakhelln*: Hvorfor en lov om menneskerettigheter?, *Kritisk Juss* 1998 s. 107 (også inntatt i *Rettslige studier IV* (Universitetsforlaget 2000 s. 1711).

denne art gir ikke, og kan ikke gi, loven noen annen trinnhøyde enn en hvilken som helst annen og senere lov. Den vil derfor kunne fravikes ved ny lovgivning i den utstrekning lovgiver måtte finne dette opportunt; i seg selv kan loven derfor ikke få annen betydning enn å tjene som retningslinje for lovgiver selv, og som tolkningsmoment av større eller mindre vekt - avhengig av øvrige rettskildefaktorer - overfor senere lovgivning. En slik lov vil derfor ikke kunne gi den enkelte noe effektivt vern overfor lovgivningsmakten. Domstolene vil således fortsatt måtte ha et særlig ansvar for å slå ring om de grunnleggende verdier som menneskerettighetene representerer, slik at disse verdier blir tillagt avgjørende vekt som skranke for lovgiver, og som dermed også vil være en støtte for lovgiver overfor krefter som måtte kreve inngrep i menneskerettighetene.

Organisasjonsretten som menneskerett er etter Den europeiske menneskerettskonvensjon art. 11 ikke ubetinget, men er - for såvidt gjelder beskyttelse mot inngrep fra statens side - etter bestemmelsens annet ledd begrenset; inngrepet må være "necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals or for the protection of the rights and freedoms of others." Denne vurdering vil nødvendigvis måtte gi den enkelte stat en viss skjønnsmessig frihet - a margin of appreciation - men, med dette forbehold, er det tale om en rettslig begrensning og skranke for statens lovgivningsmyndighet. Det hører derfor inn under domstolenes kompetanse å ta stilling til om statens lovgivende myndigheter har holdt seg innen disse rammer.