

Vår referanse:
-/AS

Deres referanse:

Dato:
23. mars 2023



parat

Til:
Arbeids- og inkluderingsdepartementet

Kopi:
Arbeids- og sosialkomiteen, Stortinget

P.b 9029 Grønland
0133 Oslo

Tlf 21 01 36 00

post@parat.com
parat.com

NO 971 480 270

Endringer i arbeidsmiljøloven mv. – delt arbeidsgiveransvar og omgåelsesnorm

Parat vil først gi uttrykk for at vi er godt fornøyd med de endringer i arbeidsmiljøloven som har vært foreslått av Regjeringen og nå vedtatt av Stortinget.

Parat har merket seg følgende fra Prop. 14 L (2022-2023) under punkt 9.2.4 om lovfesting av delt arbeidsgiveransvar. På side 56, skriver departementet følgende:

«Det foreligger få høyesterettsavgjørelser om temaet, og den rettspraksisen som foreligger er i stor grad knyttet til konkrete vurderinger av forholdene i den enkelte sak. På denne bakgrunn mener departementet at det vil være krevende å kodifisere rettspraksis til en lovttekst som gir en klarere og mer forutsigbar avgrensning av i hvilke tilfeller flere virksomheter skal anses å ha delt arbeidsgiveransvar og hva som er konsekvensene av delt ansvar.

Regelen om delt arbeidsgiveransvar må betraktes som en gjennomskjæringsnorm basert på arbeidsrettslige hensyn. Etter departementets vurdering er det derfor naturlig at en eventuell lovfesting av denne regelen vurderes og ses i sammenheng med en generell omgåelsesregel. Dette vil også gi anledning til å foreta en nærmere vurdering av hva som i så fall bør være vilkårene for å pålegge delt arbeidsgiveransvar og hva som vil være rettsvirkningene av slikt delt ansvar.

På denne bakgrunn ønsker ikke departementet å foreslå lovfesting av delt arbeidsgiveransvar nå.»

1. Tydeliggjøring av gjeldende rett om delt arbeidsgiveransvar

Parat mener en lovfesting av gjeldende rett knyttet til delt arbeidsgiveransvar, bør gjennomføres slik dette var foreslått av flertallet i Fougnerutvalget:

§ 1-8 Arbeidstaker og arbeidsgiver

(2) Med arbeidsgiver menes i denne lov enhver som har ansatt arbeidstaker, jf. første ledd. Det som i denne lov er bestemt om arbeidsgiver, skal gjelde tilsvarende for den som i arbeidsgivers sted leder virksomheten. **Et annet rettssubjekt enn den som er arbeidsgiver etter første punktum kan pålegges delt arbeidsgiveransvar dersom det i vesentlig grad har utøvd arbeidsgiverfunksjoner.**

Lovfesting av gjeldende rett tydeliggjør regelen og vil gjøre bruken av den mer tilgjengelig. Gjennom kodifiseringen av gjeldende rett vil man i forarbeidene dessuten kunne tydeliggjøre regelens innhold.

Det er selskapsrettslig uproblematisk å opprette «tomme» selskap som formelt skal for eksempel levere tjenester internt i et konsern. Begrepet «tomme» selskap, betegner konsernselskap som faller inn under det Høyesterett påla arbeidsgiverplikter i Rt. 1990 s 1126 (Wärtsilä dommen), jf. en form for arbeidsrettslig identifikasjon.

Høyesterett sluttet seg der " i det vesentlige" til mindretallet fra lagmannsretten som ga uttrykk for:

«Wärtsilä Diesel A/S er et datterselskap av Oy Wärtsilä AB, heleid av dette selskapet. Selv om Wärtsilä Diesel A/S formelt er en selvstendig juridisk person, er selskapet reelt bare en del av Oy Wärtsilä ABs virksomhet. Forsåvidt kan i alt vesentlig vises til byrettens bemerkninger.

Som det fremgår av disse hadde Oy Wärtsilä AB i enhver henseende full kontroll med Wärtsilä Diesel A/S. Wärtsilä Diesel A/S hadde heller ikke noe eget økonomisk liv. All fortjeneste gikk til Oy Wärtsilä AB som så dekket Wärtsilä Diesel A/S' omkostninger. Det ville således være i strid med dette opplegg om Oy Wärtsilä AB unnløst å tilføre Wärtsilä Diesel A/S tilstrekkelige midler til å dekke lønn til de ansatte. Erstatningskrav etter arbeidsmiljøloven synes ikke å stå i noen vesentlig annen stilling.»

Det siterte er uttrykk for en rettsstilstand som langt på vei også er sammenfallende med svensk rett. Parat har innhentet en vurdering fra svenske advokater om ansvarsgjennombrudd i svensk selskapsrett. Notatet fra advokatfirmaet Töregren Magnell, konkluderer slik:

«Rättsfallet har diskuterats relativt ingående i doktrinen. En givande analys har bl.a. gjorts av professor Knut Rohde i Moderbolags ansvar för dotterbolagsskulder, I Festskrift till Jan Hellner, s. 481-499. Enligt honom kan man ur domskälen utläsa tre rekvisit, beträffande bolaget, som tillsammans skulle motivera ett ansvarsgenombrott, nämligen: frånvaro av självständigt affärsmässigt syfte, frånvaro av självständig förvaltning och underkapitalisering.»

Parat mener en lovfesting av den domstolsskapte læren om delt arbeidsgiveransvar i Norge, med klare uttalelser i retningen av ovenstående i forarbeidene, vil være et godt og nødvendig lovarbeid.

2. Ny omgåelsesnorm

Parat mener det er mindre behov for en omgåelsesnorm slik denne ble foreslått av Fougnerutvalget:

NY § 1-10 Omgåelse

(1) Disposisjoner og avtaler som innebærer en omgåelse av loven, kan settes til side av domstolene som ugyldige. I slike tilfeller fastsettes arbeidstakers rettsstilling ved dom.

(2) Ved vurderingen av om det foreligger omgåelse skal det legges vekt på om disposisjonen eller avtalen helt eller delvis er motivert av, eller har som virkning at, arbeidstaker fratras

rettigheter. Det kan også legges vekt på blant annet styrkeforholdet mellom partene og den økonomiske og velferdsmessige betydningen av disposisjonen eller avtalen.

Behovet for en omgåelsesnorm vil være begrenset dersom lovgiver kodifiserer den domstolsskapte læren i punkt 1 over.

Formuleringen i forslagetets andre ledd vil for øvrig kunne medføre et problem knyttet til å dokumentere arbeidsgivers motiv ved innretningen. Manglende mulighet til å kunne dokumentere omgåelsesmotiv vil da kunne gi bestemmelsen mer preg av å legitimere arbeidsgivers innretning enn en å være en mulighet for gjennomskjæring. En slik regel ønsker ikke Parat.

Parat mener Regjeringen og departementet bør sende begge de ovenstående problemstillingene på høring.

Med hilsen

Anneli Nyberg
Nestleder
Parat

Arve Sigmundstad
Fagsjef,
Samfunns- og myndighetskontakt
Parat