



NORGES HØYESTERETT

Den 8. november 2012 avsa Høyesterett dom i

HR-2012-02127-A, (sak nr. 2012/865), sivil sak, anke over dom,

Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) (advokat Kurt Weltzien – til prøve)

mot

Landsorganisasjonen i Norge (LO) (advokat Einar Stueland)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Matheson**: Saken gjelder spørsmål om Arbeidsretten i et søksmål om rettmessigheten av avskjed av en tillitsvalgt, i tillegg til å avsi dom for tariffstrid også kan gi dom for ugyldighet.
- (2) Monica Nkechi Okpe ble 6. mai 2011 meddelt avskjed fra sin stilling som lagerekspeditør hos DHL Supply Chain (Norway) AS, heretter DHL, med fratredelse 8. mai 2011. Hun hadde vært ansatt i selskapet siden 15. august 2006 og klubbleder fra februar 2008. Klubben er tilknyttet Norsk Transportarbeiderforbund. Avskjeden ble begrunnet med ulovlig fravær.
- (3) Etter forgjeves forhandlinger både etter arbeidsmiljølovens og hovedavtalens regler, tok LO sammen med Norsk Transportarbeiderforbund den 1. august 2011 ut stevning for Arbeidsretten med NHO og DHL som saksøkt. Det ble nedlagt påstand om at avskjeden av Okpe var tariffstridig og ugyldig, og at de saksøkte i fellesskap skulle betale erstatning fastsatt etter rettens skjønn. Bakgrunnen for søksmålet var hovedavtalen LO-NHO 2010-

2013 som i § 6-11 fastslår at oppsigelse eller avskjed av tillitsvalgte ikke kan skje uten saklig grunn og dessuten bestemmer at arbeidsmiljøloven kapittel 15-17 får "tilsvarende anvendelse".

- (4) Ved stevning 2. august 2011 reiste Okpe selv søksmål mot DHL etter arbeidsmiljølovens regler ved Oslo tingrett. NHO og DHL begjærte saken for Arbeidsretten stanset i påvente av dom i tingretten. Anmodningen ble ikke tatt til følge. Saken for Oslo tingrett ble etter dette hevet etter begjæring fra Okpe.
- (5) Arbeidsretten avsa 6. mars 2012 dom med slik domsslutning:
 - "1. Avskjeden av A er tariffstridig og ugyldig.
 2. DHL Supply Chain (Norway) AS betaler til A 340 000 - trehundreogførtusen - kroner i erstatning innen 2 - to - uker fra forkynnelsen av denne dom.
 3. Sakskostnader tilkjennes ikke."
- (6) NHO har anket dommen til Høyesterett. Anken gjelder Arbeidsrettens kompetanse til å gi dom for at avskjeden er "ugyldig".
- (7) Den ankende part – NHO – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (8) Arbeidsretten har ikke kompetanse til å avsi dom for at avskjed eller oppsigelse er ugyldig. Hovedavtalens henvisning til arbeidsmiljølovens stillingsvernregler endrer ikke dette. Arbeidsretten kan – med unntak for erstatningskrav – bare ta stilling til om en av tariffpartene har opptrådt tariffstridig. Dette følger av arbeidstvistloven § 35 første ledd som bestemmer at partsforholdet i saker for Arbeidsretten i utgangspunktet består mellom de overordnede tariffparter. I denne saken vil det si mellom LO og NHO.
- (9) Det rettslige grunnlaget for kravet om at avskjeden skal kjennes ugyldig er hovedavtalen § 6-11. En dom i LOs favør har kun tariffrettslig virkning overfor tariffparten NHO som ved hjelp av foreningsrettslige regler må søke å hindre videre tariffbrudd hos sitt tariffbundne medlem DHL. Selskapet har ikke vært part i saken for så vidt gjelder ugyldighetsspørsmålet.
- (10) Selv om tariffavtalen henviser til en lovbestemmelse, er Arbeidsretten bare kompetent til å tolke tariffavtalen. Partene kan ikke gjennom henvisningsteknikk utvide Arbeidsrettens domsmyndighet. Arbeidsretten har ikke kompetanse til å avsi dom for ugyldighet basert på arbeidsmiljølovens regler.
- (11) Slik Arbeidsretten har forstått sin kompetanse, vil LO kunne velge å anlegge sak om ugyldighet og erstatning for Arbeidsretten, som vil avgjøre spørsmålet med endelig virkning. Skulle imidlertid LO ikke få medhold, vil den tillitsvalgte arbeidstakeren kunne anlegge søksmål ved de alminnelige domstoler, som kan komme til et annet resultat. Et slikt dobbeltsporet system reiser både prinsipielle og praktiske problemstillinger som bør unngås.
- (12) Det følger uttrykkelig av arbeidstvistloven § 33 annet ledd, jf. § 9 og § 10, at Arbeidsretten har kompetanse til å idømme medlemmer av både arbeidstaker- og arbeidsgiverforeninger erstatningsansvar. I dette spørsmålet består partsforholdet mellom LO på den ene siden og NHO og DHL på den annen. En dom vil ha materiell rettskraftvirkning overfor DHL forutsatt at det er nedlagt særskilt påstand mot

medlemmet etter arbeidstvistloven § 35 fjerde ledd. Det er ingen bestemmelse som gir Arbeidsretten tilsvarende adgang til å gi dom for ugyldighet i avskjedsspørsmålet, slik det er gjort i domsslutningens punkt 1.

- (13) Selv om DHL forut for anken hadde innrettet seg etter Arbeidsrettens dom ved å gjeninnta Okpe i stillingen og betale ut erstatningen til henne, har NHO rettslig interesse i at Arbeidsrettens domsmyndighet i gyldighetsspørsmålet avklares av Høyesterett. For rettslig interesse kreves ikke at DHL selv anker over Arbeidsrettens avgjørelse og er part i ankesaken. Det er med tanke på fremtidige tvister som erfaringsmessig vil oppstå, av prinsipiell betydning at anken fremmes. Selv om den underliggende tvisten ikke lenger verserer, er altså aktualitets- og tilknytningskravet i tvisteloven § 1-3 annet ledd oppfylt.

- (14) NHO har nedlagt slik påstand:

"Prinsipalt:
Avskjeden av Monica Nkechi Okpe er tariffstridig.

Subsidiært:
Arbeidsrettens dom oppheves.

I begge tilfeller:
Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) tilkjennes sakens omkostninger."

- (15) Ankemotparten – LO – har i korte trekk gjort gjeldende:
- (16) NHO har ikke rettslig interesse i at anken fremmes. Den parten som ugyldighetsdommen først og fremst retter seg mot, er ikke part i ankesaken og har dessuten oppfylt Arbeidsrettens dom. Vilkåret i tvisteloven § 1-3 annet ledd om aktualitet og tilknytning til kravet er derfor ikke oppfylt. Den prejudikatsverdi en dom vil ha for NHO, er ikke tilstrekkelig til at rettslig interesse foreligger.
- (17) Selv om søksmålsrett etter arbeidstvistloven § 35 første ledd bare tilkommer de overordnede fagforeninger eller arbeidsgiverforeninger, følger det uttrykkelig av fjerde ledd at når man vil nedlegge påstand mot navngitte medlemmer av en forening, skal disse stevnes ved siden av foreningen. Det er gjort i denne saken. Arbeidsretten har følgelig kompetanse til å avsi dom etter hovedavtalens bestemmelser med virkning også for DHL. Hva som er rettskraftig avgjort mellom sakens parter, beror på domsslutningen i lys av rettens premisser.
- (18) Henvisningen i hovedavtalens § 6-11 til arbeidsmiljølovens kapittel 15-17 innebærer at de bestemmelsene det er vist til, gjelder som tariffavtale. Konsekvensen av dette er at Arbeidsretten har domsmyndighet på tariffrettslig grunnlag til å avgjøre krav som bygger på de inkorporerte reglene. Ved denne teknikken er ugyldighet som rettsvirkning ved brudd på bestemmelsene om stillingsvern, gjort til en tariffavtalenorm.
- (19) Den lange tradisjonen for – og eksemplene på – at Arbeidsretten gir dom på ugyldighet ved siden av dom på tariffbrudd, bekrefter LOs forståelse av Arbeidsrettens domsmyndighet.
- (20) LO har nedlagt slik påstand:

"Prinsipalt:

Anken avvises.

Subsidiært:

Anken forkastes.

I begge tilfeller:

LO tilkjennes sakskostnader for Høyesterett."

- (21) *Jeg er kommet til at anken ikke kan føre frem.*
- (22) Jeg ser først på de prosessuelle spørsmålene som Høyesteretts behandling av ankesaken reiser. Partene er dels enige, dels uenige om disse. Også de spørsmål partene er enige om krever domstolenes avgjørelse ettersom de ligger utenfor partenes frie rådighet.
- (23) *Ankeinstans*
- (24) I arbeidstvistloven § 58 femte ledd annet punktum heter det at Arbeidsrettens dommer kan ankes til "Høyesteretts ankeutvalg" på det grunnlag at saken ikke hører under Arbeidsrettens domsmyndighet. Partene har gjort gjeldende at lovens angivelse av ankeutvalget som ankeinstans skyldes en inkurie, og at anken i likhet med hva som var situasjonen under den tidligere loven, skal behandles av Høyesterett. Jeg er enig i dette.
- (25) I spesialmerknadene til bestemmelsen, jf. Prop. 134 L (2010-2011) side 92, heter det:
- "Paragrafen viderefører arbeidstvistloven 1927 § 26. Det er foretatt språklig modernisering, uten at dette er ment å medføre realitetsendringer. Høyesteretts ankeutvalg har kompetanse til å ta Arbeidsrettens avgjørelse opp til full overprøving. Kompetansen er ikke begrenset, jf. Rt. 1981 s. 899."**
- (26) På tidspunktet for lovrevisjonen het det i arbeidstvistloven 1927 § 26 nr. 4 annet punktum, som den nye lovbestemmelsen altså skulle avløse, følgende:
- "Likevel kan en dom ankes til Høyesterett til oppheving på det grunnlag, at saken ikke hører under Arbeidsrettens domsmyndighet."**
- (27) Jeg finner det, som allerede nevnt, klart at angivelsen av "Høyesteretts ankeutvalg" i den nye lovbestemmelsen beror på en inkurie og at anken derfor skal avgjøres av Høyesterett. Dette følger av at det i forarbeidene heter at det ikke er tilsiktet noen realitetsendring og av at ordlyden i den tidligere bestemmelsen – med unntak av angivelsen av ankeutvalget som ankeinstans – er videreført uten endringer.
- (28) Begreps- og kildebruken i forarbeidene endrer ikke på dette. 1981-saken, som det er vist til der, gjaldt det daværende kjæremålsutvalgets kompetanse i et videre kjæremål over Arbeidsrettens kjennelse om å forkaste et kjæremål. Avgjørelsen er ikke relevant for kompetansespørsmålet ved anke over Arbeidsrettens dommer.
- (29) *Ny eller gammel arbeidstvistlov?*
- (30) Arbeidsrettens behandling av tvisten fulgte arbeidstvistloven 1927. Ny arbeidstvistlov ble satt i kraft 1. mars 2012 og gjaldt følgelig den 30. mars 2012 som var det tidspunktet Arbeidsrettens dom ble anket til Høyesterett. Den nye loven inneholder ingen

overgangsbestemmelser, men partene er enige om at det er denne loven som skal anvendes på ankesaken. Jeg slutter meg til dette.

- (31) Når en endringslov til prosesslovgivningen ikke inneholder noen overgangsbestemmelse, må virkningstidspunktet vurderes ut fra hva som er hensiktsmessig og rimelig, jf. Rt. 2005 side 279 avsnitt 26. Ved denne vurderingen er det et sentralt moment hvor mye nytt lovendringen inneholder, jf. Skoghøy, Tvistemål, 2. utgave, side 48.

- (32) I Prop. 134 L (2010–2011) på side 5 heter det at hovedhensikten med den nye arbeidstvistloven har vært å foreta en "teknisk og språklig modernisering mv". Endringen av prosessreglene er begrunnet slik på side 6:

"Bestemmelsene om Arbeidsretten og prosessordningen for domstolen er gjennomgått for å foreta en tilpasning av arbeidstvistlovens prosessregler til den nye tvistelovens bestemmelser. Det er også et viktig formål at lovrevisjonen bidrar til å effektivisere saksavviklingen for Arbeidsretten, og at loven bringes mer i samsvar med gjeldende praksis slik denne har utviklet seg gjennom årenes løp."

- (33) De bestemmelsene i den nye arbeidstvistloven som er særlig relevante for nærværende sak, slik som §§ 9, 10, 33 og 35, bygger på samme grunnordning som de tilsvarende bestemmelsene i den tidligere arbeidstvistloven §§ 4, 5, 7 og 8. Ut fra lovrevisjonens formål og innhold finner jeg det etter dette riktig at de prosessuelle bestemmelsene i 2012-loven kommer til anvendelse i ankesaken.

- (34) *Høyesteretts kompetanse*

- (35) Anken gjelder hvorvidt Arbeidsretten kan gi dom på ugyldighet overfor en tariffbundet medlemsbedrift på arbeidsgiversiden. Jeg finner det klart at dette er et spørsmål om saken "hører under Arbeidsrettens domsmyndighet" som Høyesterett har kompetanse til å prøve etter arbeidstvistloven § 58 femte ledd annet punktum.

- (36) *NHOs rettslige interesse*

- (37) I Arbeidsrettens praksis er det lagt til grunn et krav om rettslig interesse for søksmål om tariffmessige rettigheter og plikter, selv om tvisteloven § 1-3 – tidligere tvistemålsloven § 54 – ikke gjelder direkte, jf. ARD 1991 side 16. I annen sivil rettergang kreves at den rettslige interesse ikke er falt bort underveis på grunn av etterfølgende utvikling og disposisjoner. Et slikt krav må naturlig også gjelde ved anke av Arbeidsrettens dommer til Høyesterett.

- (38) Jeg er kommet til at NHO har tilstrekkelig rettslig interesse i at anken fremmes.

- (39) Tvisteloven bestemmer i § 1-3 at den som reiser saken må påvise "et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte". Dette skal avgjøres ut fra "en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det".

- (40) I annen sivil rettergang vil rettslig interesse kunne foreligge selv om det konkrete tvistespoersmålet som har begrunnet saken, er falt bort, såfremt den ankende part fortsatt kan påvise en aktuell interesse i å få prøvd spørsmålet overfor motparten, se Rt. 2001 side 1413 på side 1424–1425 og uttalelser i Rt. 1997 side 1983 på side 1985. I Arbeidsrettens praksis anses dessuten tilstrekkelig rettslig interesse å foreligge ved tvist mellom partene

om forståelsen eller innholdet av rettigheter eller forpliktelser "som kan ha betydning i deres bestående eller fremtidige tarifforhold", jf. ARD 1995 side 262 med ytterligere henvisninger.

- (41) Etter min oppfatning er aktualitetskravet oppfylt i denne saken. Selv om DHL forut for anken har innrettet seg etter Arbeidsrettens dom, reiser saken et prinsipielt spørsmål om rekkevidden av domsmyndigheten som det er rimelig at arbeidslivets parter får prøvd.
- (42) Tilknytningskravet er etter mitt syn også oppfylt i saken her, selv om DHL ikke har anket. Slik jeg ser det, har NHO som overordnet tariffpart rettslig interesse i å få avgjort spørsmålet om det kan avsies dom med direkte virkning overfor et tariffbundet medlem. Den foreningsrettslige maktposisjon tilsier altså at NHO har tilstrekkelig tilknytning til spørsmålet om domsmyndighet til at vilkåret i tvisteloven § 1-3 er oppfylt.
- (43) Min konklusjon er etter dette, som allerede nevnt, at ankesaken fremmes.
- (44) *Hovedspørsmålet i anken; Arbeidsrettens domsmyndighet*
- (45) Jeg går så over til å behandle rekkevidden av Arbeidsrettens domsmyndighet i den konkrete saken. Det er dette spørsmålet anken gjelder.
- (46) Arbeidsretten skal etter arbeidstvistloven § 33 annet ledd blant annet behandle "rettstvister som er omhandlet i § 1 bokstav i" og "tvister som omhandlet i § 9 om erstatningsansvar for brudd på tariffavtale mv". Lovens § 1 bokstav i definerer blant annet tvist mellom en fagforening og en arbeidsgiverforening om krav som bygger på en tariffavtale, som en "rettstvist".
- (47) Hovedavtalen LO-NHO 2010-2013 bestemmer, som allerede nevnt, i § 6-11 første ledd, første punktum at oppsigelse eller avskjed av tillitsvalgte ikke kan skje uten saklig grunn. Videre heter det i tredje ledd, første punktum at bestemmelsene i arbeidsmiljøloven kapittel 15-17 får "tilsvarende anvendelse".
- (48) Dersom en lovtekst er tatt inn i en tariffavtale, er det klare utgangspunktet at loven dermed gjøres til tariffavtalenorm, jf. Fougner mfl., Kollektiv arbeidsrett (2004) side 199. Det samme må gjelde når avtalen bare henviser til – og ikke gjengir – lovbestemmelser slik som her. Dette innebærer at blant annet reglene om vern mot usaklig oppsigelse i arbeidsmiljøloven § 15-7, om virkninger av usaklig oppsigelse i § 15-12 og av avskjed i § 15-4, er gjort til tariffavtalenormer.
- (49) Paragraf 15-12 om virkninger av usaklig oppsigelse bestemmer i første ledd at dersom oppsigelsen er i strid med § 15-6 til § 15-10 "skal retten, etter påstand fra arbeidstaker, kjenne oppsigelsen ugyldig".
- (50) Etter § 15-12 annet ledd kan arbeidstaker kreve erstatning dersom oppsigelsen er i strid med § 15-6 til § 15-11. Erstatningen skal fastsettes til det beløp som retten finner rimelig "under hensyn til det økonomiske tap, arbeidsgivers og arbeidstakers forhold og omstendighetene for øvrig."
- (51) Paragraf § 15-14 omhandler avskjed og bestemmer i tredje ledd at dersom avskjeden er urettmessig, skal retten – på samme måte som ved usaklig oppsigelse – "kjenne den

ugyldig etter påstand fra arbeidstaker". Arbeidstaker kan da etter fjerde ledd kreve erstatning. Av bestemmelsen fremgår at erstatningen i så fall fastsettes i samsvar med § 15-12 andre ledd. Det er på det rene at slik erstatning kan omfatte både økonomisk og ikke-økonomisk tap, jf. Fougner/Holo, Arbeidsmiljøloven (2006) side 862.

(52) Det følger av arbeidstvistloven § 35 første ledd at bare den overordnede fagforening eller arbeidsgiverforening har søksmålsrett vedrørende krav som gjelder en tariffavtale. De overordnede tariffparters underavdelinger eller enkeltstående medlemmer har ikke søksmålsrett.

(53) Etter § 35 fjerde ledd kan imidlertid medlemmer av en forening saksøkes. Derved har medlemmer av arbeidsgiverforeninger såkalt passiv søksmålskompetanse. Fjerde ledd, første punktum som er den relevante bestemmelsen for medlemmer av en arbeidsgiverforening, slik som DHL, lyder:

"Vil en part nedlegge påstand mot navngitte medlemmer av en forening, skal disse stevnes ved siden av foreningen."

(54) Jeg forstår NHOs anke slik at den bygger på fire overordnede synspunkter som skal begrunne den påstanden som er nedlagt for Høyesterett. Jeg kan ikke se at disse synspunktene, hverken enkeltvis eller samlet, kan føre frem. I det følgende vil jeg gjennomgå disse hver for seg.

(55) *For det første* gjør organisasjonen gjeldende at den delen av Arbeidsrettens dom som gjelder ugyldighet ikke har rettskraftvirkning overfor DHL ettersom foretaket ikke er part i saken for Arbeidsretten, og at dette også vises ved at domsslutningen ikke er rettet mot selskapet. Dette er jeg uenig i.

(56) DHL er i stevningen angitt som saksøkt slik arbeidstvistloven § 35 fjerde ledd, som jeg nettopp har gjennomgått, gir adgang til. Det er ikke tvilsomt at selskapet med dette hadde partsstilling i rettstvisten mellom de overordnede tariffpartene.

(57) Den partsuavhengige formuleringen i domsslutningens punkt 1 om at "[a]vskjeden av A er tariffstridig og ugyldig" endrer ikke på dette. Slutningen må her forstås i lys av at de to partene på saksøkersiden er henholdsvis tariffpart og tariffbundet part. Dette gjør den valgte formuleringen hensiktsmessig. Det er følgelig partsforholdet i den konkrete saken sammenholdt med de saksøktes ulike roller, som avgjør rettskraftvirkningen av dommen.

(58) *For det andre* gjør NHO gjeldende at det tariffrettslige systemet bare etablerer forpliktelser direkte mellom de overordnede tariffparter, men som medlemmene på hver side er tariffbundet til å respektere. Det hevdes at LO av den grunn ikke kan oppnå dom for ugyldighet med rettskraftvirkning direkte overfor en av NHOs tariffbundne medlemsbedrifter ettersom dette vil skape en skjevhet i systemet. Jeg kan heller ikke se at et slikt synspunkt kan føre frem.

(59) Det følger direkte av arbeidstvistloven § 35 fjerde ledd at et medlem av en forening kan stevnes ved siden av foreningen og, som jeg allerede har redegjort for, at overordnet tariffpart dermed kan få dom direkte mot et tariffbundet medlem. Loven anerkjenner følgelig den skjevhet NHO har angrepet som stridende mot det tariffrettslige system.

- (60) Jeg kan ikke se at arbeidstvistloven § 35 fjerde ledd og § 33 annet ledd, jf. § 9, lest enkeltvis eller i sammenheng, skiller mellom ugyldighets- og erstatningssøksmål. Det er altså ikke slik at dom mot medlem av en arbeidsgiverforening bare skal kunne oppnås for så vidt gjelder erstatningskrav etter tariffbrudd. Lovens § 35 fjerde ledd er helt generell og begrenser ikke et medlems passive søksmålskompetanse til bare å gjelde slike erstatningskrav.
- (61) For fullstendighetens skyld nevner jeg at den omtvistede henvisningen opprinnelig kom inn i hovedavtalen i 1977 etter krav fra NHO – den gang Norsk Arbeidsgiverforening. I daværende § 11 ble det vist til stillingsvernbestemmelsene i arbeidsmiljøloven 1977, herunder § 62 om virkningene av usaklig oppsigelse og § 66 om avskjed, svarende til henholdsvis § 15-12 og § 15-14 i dagens lov.
- (62) På tidspunktet da henvisningen ble tatt inn i hovedavtalen, forelå allerede flere avgjørelser der Arbeidsretten i tillitsmannssaker hadde gitt dom på ugyldighet, jf. eksempelvis ARD 1972 side 119, ARD 1973 side 8 og ARD 1974 side 102. Dommene viser at Arbeidsretten allerede før revisjonen av hovedavtalen, i sin praksis hadde etablert en norm som gikk ut på at oppsigelse av tillitsmenn kunne kjennes ugyldig. Denne normen må senere anses konsumert av de henvisningene som opprinnelig ble tatt inn ved 1977-revisjonen.
- (63) Fra tiden etter at henvisningene kom inn i hovedavtalen, viser jeg – foruten til nærværende sak – eksempelvis til ARD 1986 side 39 og ARD 1986 side 189 der Arbeidsretten har gitt dom for ugyldighet.
- (64) *For det tredje* har NHO gjort gjeldende at arbeidslivets parter ikke gjennom henvisningsteknikker i hovedavtalen kan utvide Arbeidsrettens domsmyndighet slik at den kan dømme på grunnlag av arbeidsmiljølovens regler.
- (65) Jeg kan ikke slutte meg til dette og viser her til det jeg allerede har sagt om omdanning av arbeidsmiljølovens regler til tariffavtalenormer gjennom henvisninger i hovedavtalen til lovens bestemmelser.
- (66) I denne forbindelse nevner jeg at Arbeidsretten også har pålagt DHL ansvar for ikke-økonomisk skade, jf. dommens avsnitt 113. Erstatning etter arbeidstvistloven § 10 forutsetter økonomisk tap, og gir følgelig ikke hjemmel for ansvar for ikke-økonomisk tap, jf. Henning Jakhelln mfl., Arbeidsrett.no (2012) side 74. Arbeidsretten har altså idømt slikt ansvar på grunnlag av den tariffavtalenormen som følger av henvisningen i hovedavtalen til arbeidsmiljøloven § 15-14 fjerde ledd, jf. § 15-12 annet ledd. Dette synes uomstridt, og jeg kan ikke se noen grunn til at henvisningen til arbeidsmiljølovens regler bare skulle gi sanksjonen erstatning – og ikke også sanksjonen ugyldighet – status som tariffavtalenorm, og som Arbeidsretten kan dømme etter.
- (67) *For det fjerde* gjør NHO gjeldende at dersom Arbeidsrettens dom blir stående, kan arbeidstakerorganisasjonene og arbeidstakerne forfølge en stillingsvernsak i to spor, med de muligheter dette gir for at samme saksforhold leder til motstridende avgjørelser fra henholdsvis Arbeidsretten og de ordinære domstoler. Dette er imidlertid en naturlig konsekvens av at partsforholdet i stillingsvernsaker som arbeidstakeren anlegger for de ordinære domstoler, er et annet enn partsforholdet i saker for Arbeidsretten etter hovedavtalen. Se slik også Fougner mfl., Kollektiv arbeidsrett (2004) side 199 som peker

på denne situasjonen som en konsekvens av at lovbestemmelser også gjøres til tariffavtalenormer.

(68) Høyesteretts ankeutvalg pekte i Rt. 1987 side 98 på "de betydelige praktiske problemer" dette to-sporede systemet kan reise, men uttalte den gang at disse problemene ikke er til å komme utenom.

(69) Under Stortingets behandling av arbeidstvistloven 2012 ba arbeids- og sosialkomiteen om at Arbeidsdepartementet ved statsråden kommenterte at flere av høringsinstansene anså det to-sporede systemet som problematisk. I sitt svar til komiteen uttalte statsråden, jf. Innst. 91 L 2011-2012 side 28:

"Først vil jeg påpeke at problemstillingen med det 'to-sporede system' ved at sak kan reises for både Arbeidsretten og de ordinære domstoler, ikke har vært en aktuell problemstilling i prosessen med å modernisere arbeidstvistloven. Problemstillingen ble ikke tatt opp av partene i referansegruppen, og var heller ikke omtalt i departementets høringsbrev våren 2009. Det har i tillegg vært flere runder med partene etter at høringen var ferdig, uten at departementet er blitt gjort kjent med at det 'to-sporede system' oppleves som et stort problem i praksis. Enkelte saker kan fremmes for både Arbeidsretten og de sivile domstoler. Dette vil avhenge av hvilken påstand som nedlegges i stevningen. Et typisk eksempel er oppsigelse/omplussing av en tillitsvalgt. Slike disposisjoner vil kunne rammes/omfattes av bestemmelser både i de ulike hovedavtalene og etter stillingsvernsreglene i arbeidsmiljøloven.

Problemstillinger knyttet til det 'to-sporede system' reiser kompliserte juridiske spørsmål om materiell rettskraft, rettskraftens negative funksjon osv. Skulle dette vise seg å være et stort problem, vil departementet måtte se på dette i samråd med Justisdepartementet."

(70) Jeg konstaterer etter dette at lovgiver under lovforberedelsen har vært vel kjent med den problemstillingen NHO nå har reist for Høyesterett, uten at man ved lovvedtaket fant grunn til å endre på situasjonen. En generell omlegging av ordningen er i tilfelle en lovgiveroppgave.

(71) *Sakskostnader*

(72) LO har etter dette vunnet saken fullstendig og skal tilkjennes sakskostnader. Arbeidstvistloven § 59 regulerer kostnadsspørsmålet for Arbeidsretten. For Høyesterett reguleres dette spørsmålet av tvisteloven § 20-2. Saken har ikke voldt tvil, og det er ikke aktuelt å anvende noen av unntaksbestemmelsene i tvisteloven § 20-2 tredje ledd.

(73) LO har etter kostnadsoppgave krevd erstattet 194 517 kroner hvorav 517 kroner utgjør kopieringsutgifter. Jeg legger oppgaven til grunn.

(74) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) til Landsorganisasjonen i Norge (LO) 194 517 - etthundreogtiffiretusenfemhundreogsyttent – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

- | | | |
|------|--|--|
| (75) | Dommer Tønder: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (76) | Dommer Webster: | Likeså. |
| (77) | Dommer Kallerud: | Likeså. |
| (78) | Dommer Matningsdal: | Likeså. |
| (79) | Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne | |

D O M :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) til Landsorganisasjonen i Norge (LO) 194 517 - etthundreogtiffiretusenfemhundreogsyttent – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

Riktig utskrift bekreftes: