

LITTERATUR

Jan Fougner, Endring i arbeidsforhold - Styringsrett og arbeidsplikt. Handelshøjskolen i Århus, PhD-afhandlinger 2006:18 (bind 1-2). Århus, Handelshøjskolen i Århus, 2006. 416 s. ISBN 87-91523-39-7. *

Værket undersøger ”rekkevidden av og fremgangsmåten ved utøvelse av arbeidsgivers adgang til å gjøre endring i arbeidsplikten i arbeidsforhold”.

I **afsnit 1** identifiseres emnet, afhandlingens afgrænsninger og de anvendte grundbegreber, ligesom der redegøres for materiale og metode. Det fremhæves, at ændringer af lønmodtageres arbejdspligt kun i beskeden udstrækning er forhåndsreguleret ved individuel aftale og kollektiv overenskomst, men at samfundets omstillingsbehov ikke desto mindre gør ændringer uundgåelige. Grænsen for arbejdsgiverens ret til at gennemføre ændringer i h.t. ledelsesretten går efter det, der hidtil er antaget at være gældende norsk ret, dér, hvor beslutningen ændrer ansættelsens ”grundpræg”. Forfatteren sammenholder med det retlige udgangspunkt, der gælder i Sverige og Danmark, og noterer den forskel i arbejdsgivers muligheder for at hidføre ændringer gennem varsel, som ligger i den forskellige opsigelsesbeskyttelse i de tre lande. Han konstaterer, at ”grundprægsstandarden” trods alt ikke er eneafgørende i Norge, idet arbejdsaftalens konkrete indhold også spiller en rolle. Han vil derfor i afhandlingen søge at finde de almene principper for kontrakttolkningen i relation til ændringsproblematikken. Han pointerer, at der også er et problem med hensyn til den procesuelle fremgangsmåde ved ændringer. Han udpeger og klarificerer de centrale begreber i sammenhængen: ”Arbejdsforhold”, ”arbejdsgiver”, ”endring”, ”styringsrett” og ”arbejdsplikt”.

Det pointeres, at afhandlingens sigte er at afklare gældende norsk ret på undersøgelsens område. Det konkretiseres derfor, hvilke lovbestemmelser der er relevante i sammenhængen. Den individuelle kontrakt og de kollektive overenskomster betragter forfatteren dog også som retskilder, idet han henviser til, at der til disse knytter sig visse almene træk og tolkninger, som er af relevans for undersøgelsen.

* Avhandlingen er i noe bearbejdet stand utgitt som Jan Fougner, *Endring i arbeidsforhold : Styringsrett og arbeidsplikt*. Oslo: Universitetsforlaget, 2007. 357 s. ISBN 978-82-15-01157-8. (Red.)

I **afsnit 2** opridses den historiske og komparative baggrund. Det er specielt svensk og dansk stof, der inddrages senere, men der trækkes også på angelsaksiske kilder.

I **afsnit 3** trækkes grænsen mellem selvstændigt arbejde på den ene side og beskyttede arbejdsforhold (i Danmark sædvanligvis kaldet hhv. lønmodtagerarbejde/ansættelsesforhold og selvstændige/uafhængige arbejdsforhold) på den anden. Ligeledes undersøges arbejdsgiverbegrebet og virksomhedsbegrebet.

Afsnit 4 koncentrerer sig om arbejdsaftalen, dens indgåelse og rammer. I forlængelse af en gennemgang af de centrale regler om aftaleindgåelsen berøres ordensmæssigt arbejdsgiverens mulighed for at få revideret aftalen ud fra aftalelovens § 36 og ulovhjemlede revisionsprincipper, herunder forudsætningsovervejelser - hvilken mulighed ifølge forfatteren er beskeden. Han gennemgår dernæst kravene til arbejdsaftalens indhold. Forfatteren kommer herefter ind på betydningen af den gældende overenskomst som ramme for aftalen. Han påpeger det væsentlige, at overenskomsten vel *principielt* er afgørende for arbejdsforpligtelsen, men at nyere overenskomster normalt ikke indeholder udtrykkelige reguleringer desangående.

I forlængelse heraf behandles lovgivningens ufravigelighed. Dette er relevant derved, at analysen af forfatterens emne forudsætter en afklaring af, *hvilke* ændringer der kun kan gennemføres under overholdelse af arbejdsmiljølovens ufravigelige opsigelsesregler eller med andre ord hvilke ændringer der er så indgribende, at de må sidestilles med opsigelse. Uden for området for den slags ændringer falder anliggendet under arbejdsgiverens ændringsbeføjelse i h.t. ledelsesretten.

Afsnit 5 behandler så arbejdsgiverens materielle adgang til at ændre ansættelsen. Det noteres, at denne adgang afgrænses af ansættelsesaftalen og lovgivningen – herunder dennes regler om afskedigelsesværnet. I denne henseende er forfatteren inde på reglerne om usaglig opsigelse, der griber ind, såfremt ændringen er så vidtgående, at den må sidestilles med opsigelse. Parterne kan derfor ikke ved aftale retsgyldigt vedtage en hvilken som helst vidtgående ændringsadgang. Forfatteren er i detaljer inde på de afgørelser, der konkretiserer aftalefrihedens grænser i så henseende. Forfatteren behandler endvidere de lovregler, som – sporadisk – beskæftiger sig med arbejdspligtens indhold og ændringsadgangen.

Afsnittets centrale del er koncentreret om den ændringsadgang, der følger af/er hjemlet i ledelsesretten (styringsretten), og som basalt set bygger på ansættelsesaftalens forudsætninger. Det berøres, hvorledes disse forudsætninger aflæses – primært i ordlyden, men også i praksis i aftalefor-

holdet, samt i den tariffaftale, ansættelsesforholdet knytter sig til. I mangel af støttepunkt heri må man, påpeger forfatteren, falde tilbage på en række bevisbyrde- og formodningsregler. Bevisbyrdemæssigt er det arbejdsgiver, der må påvise det retlige grundlag for, at et bestemt arbejde er omfattet af arbejdspligten.

Forfatteren tager dernæst afsæt i en undersøgelse af ledelsesrettens grundlag. I henhold til det historiske udgangspunkt for denne ret på de kollektivaftaledækkede områder havde arbejdsgiveren en ret vidtgående beføjelse til at disponere over arbejdskraften. Forfatteren noterer imidlertid, at samme udgangspunkt gælder ud fra den individuelle aftale og som forudsætning for lovgivningen. Han identificerer derfor ledelsesretten som en almindelig retsgrundsætning.

Problemet er, at aftalen om lønnet arbejde er dynamisk, således at arbejdspligtens indhold ikke lader sig fastslå én gang for alle på forhånd. *Aftaleteksten* kan følgelig ikke uden videre afgive basis for tolkningen af aftalen i så henseende. I stedet træder forudsætningen om, at arbejdsgiveren har ledelsesretten, ind. Forfatteren overvejer de mulige alternativer til en uspecificeret ledelsesret og inddrager herunder andre kontraktformer og de løsninger, man dér har valgt på ændringsproblematikken. Han konkluderer imidlertid, at disse er så specialiserede, at de ikke er anvendelige i lønmodtagerforhold, lige så lidt som kontraktsrettens almindelige revisionsregler (læren om bristende forudsætninger m.v.) er det. Forfatteren identificerer på den baggrund ledelsesretten som et nødvendigt element i ansættelsesforholdet.

Forfatteren mener ikke, at ledelsesrettens indhold kan beskrives tilfredsstillende uden sammenhæng med de begrænsninger, der omgiver samme. Han gør opmærksom på, at disse begrænsninger må afsøges i ethvert konkret tilfælde, hvor ændringsproblematikken aktualiseres. Han anser imidlertid det retlige udgangspunkt, ledelsesretten udgør, for afgørende, så vidt som at dette udgangspunkt indebærer, at det bliver *arbejdstageren*, der har bevisbyrden for tilstedeværelsen af sådanne begrænsende regler.

Dernæst gennemgås ledelsesrettens enkelte elementer i relation til ændringsproblematikken, herunder de gældende begrænsninger i ledelsesretten. I sidstnævnte henseende peges først på saglighedskravet, der på principielt plan antages at stå fast, men hvor den retlige prøvelsesadgang over for arbejdsgiverens beslutninger er begrænset. Han paralleliserer til prøvelsen af forvaltningsretlige skønsmæssige afgørelser. Også virksomheden(s) aktivitetsområde, overenskomstens område og lønmodtagers kvalifikationer (lønmodtagerens faglige og personlige forudsætninger)

sætter grænser. Endvidere behandles de personligt aftalte og forudsatte begrænsninger.

Forfatteren er inde på, at norske overenskomster i højere grad end individuelle aftaler fortolkes ud fra ordlyden – hvilket synes at kunne have at gøre med, at overenskomster i Norge er underkastet et skriftlighedskrav (som gyldighedsbetingelse). Han gennemgår i øvrigt udførligt tolkningsreglernes konsekvenser i relation til sit emne. Herunder er han inde på stillingsbetegnelsens betydning, aftalens formål og baggrund, samt dens opbygning og system samt rimelighedshensynet. Forfatteren berører også ordlydens forhold til andre kilder, og han er inde på betydningen af de skriftlige kilder, der omgiver selve arbejdsaftalen (f.eks. stillingsannoncen). Særlig vægt lægger han på praksis i aftaleforholdet, herunder begrundelsen for at tillægge sådan praksis vægt i hhv. tariffaftaleregulerede som i individuelle forhold (hvorved dog ikke nævnes det indlysende, at lang praksis typisk vil indicere, at der foreligger et eller flere af de momenter, der normalt tages til indtægt for en stiltiende aftale/indforståelse).

Bevisbyrdeproblemet behandles særligt, og forfatteren behandler i forlængelse heraf anvendelsen af præsumptionsregler.

Forfatteren går herefter i dybden med kortlægningen af den ”grundprægstandard” som i mangel af andet bliver udgangspunkt for vurderingen af ændringsmulighederne, herunder Kristen Andersens opstilling af denne standard. Dens støtte i domspraksis behandles udførligt (og kritisk), ligesom forfatteren beskriver standardens indvirkning på retspraksis. Det konkluderes, at standarden må regnes som gældende norsk ret. Det påvises dernæst, hvorledes nyere norske afgørelser er inde på at anvende standarden ikke retrospektivt, men fremadrettet, således at man altså i den integrerer en hensynstagen til udviklingens (forventelige) krav. Forfatteren sammenholder i detaljer med det, der må antages at være den svenske retstilstand, og ligeledes med reglerne i Danmark, hvor problemstillingen i kraft af arbejdsgiverens friere opsigelsesadgang dog ikke er så påtrykkende.

Forfatteren vurderer i forlængelse heraf reglernes anvendelse i relation til en række typetilfælde. Herunder opregnes degradering (herunder forsættelse til mindre kvalificeret arbejde), pålæggelse af merarbejde (herunder nye opgaver), reduktion i arbejdstiden, overførsel til andet arbejde, organisatorisk betingede ændringer med ny ledelse til følge, midlertidige ændringer, betydningen af rationaliseringsbehov og betydningen af arbejdstagerens forhold.

Afsnittet afsluttes med en gennemgang af opsigelse som ændringsgrundlag. Der sigtes til de tilfælde, hvor en ændring i h.t foregående *ikke*

lader sig hidføre gennem en simpel ledelsesbeslutning. Sådanne ændringsopsigelser rejser i norsk ret nogle særlige problemer, så vidt som at konsekvenserne af ”opsigelsen” for lønmodtager er mindre indgribende end en fratrædelse, hvilket påvirker saglighedsvurderingen. Det fremhæves, at arbejdsgiver endog efter arbejdsmiljølovens regler om usaglig opsigelse er pålagt en pligt til omplacering, når en sådan er mulig. Forfatteren antager, at der principielt skal være samme saglige grunde for ændringsopsigelse som for opsigelse til fuld fratrædelse.

Afsnit 6 behandler fremgangsmåden ved gennemførelse af ændringer i ansættelsen.

Det fremhæves herunder, at saglighedskravet i forbindelse med afskedigelser administreres på den måde, at der også stilles krav til arbejdsgiverens sagsbehandling. Forfatteren sammenholder med de forvaltningsretlige sagsbehandlingsregler, som stiller større krav, end forfatteren vil stille til en arbejdsgiver i ændringssituationen. Forfatteren behandler endvidere såkaldte ”partielle” opsigelser, d.v.s. opsigelse af *dele* af vilkårene, uden at ansættelsen som *helhed* bringes til ophør. Forfatteren kommer i øvrigt ind på ændringsvarslet og på problemet om (ny) prøvetid i forbindelse med opsigelse til ændring af forholdet.

Afslutningsvis i afsnittet berøres de EU-retligt baserede regler om pligt til skriftlighed i ansættelsen. Reglerne er vel ikke materielt afgørende, men den bevisfæstelsespligt, de hjemler, vil dog som afledet praktisk virkning have, at vilkårene konkretiseres i en form, som på det materielle plan konstituerer en bindende aftale, hvilket i høj grad kan påvirke arbejdsgivers ændringsadgang. Forfatteren kommer ikke nærmere ind herpå (jf. i øvrigt hvad dette angår ovenfor).

Afsnit 7 behandler stillingen, når der opstår tvister om ændringer. Kun sådanne sagers behandling ved domstolene behandles dog.

Afsnit 8 rummer en retspolitisk vurdering af, hvorvidt ændringsadgangen bør udvides. Forfatteren mener, at den ordning, der i dag er gældende norsk ret og bygger på den ulovfæstede ”grundprægstandard”, savner forankring i grundige overvejelser. Han borer i, hvorledes denne standard er blevet etableret og i dens begrundelse. Han gennemgår også kritisk udviklingen i på den ene side lønmodtagerpartens beskyttelsesbehov og på den anden side virksomhedernes behov for fleksibilitet.

Afhandlingen blev indgivet ved Handelshøjskolen, Århus Universitet til bedømmelse med henblik på erhvervelse af ph.d.-graden, hvilket skete ved et udvalg bestående af høyesterettsdommer, dr. juris Magnus Aarbakke, advokat, ph.d. Jørgen Rønnow Bruun og professor, jur. dr. Ole Hasselbalch.

Ifølge gældende bekendtgørelse tildeles denne grad den, der ”ved en afhandling, som er forsvaret ved en offentlig forsvarshandling, har dokumenteret at være i stand til at gennemføre et videnskabeligt projekt ved selvstændig anvendelse af fagets videnskabelige metoder og derved har ydet en forskningsindsats svarende til international standard for ph.d.-grader inden for fagområdet.” Disse krav er imidlertid ikke entydige, bl.a. fordi der ingen fælles, international standard findes for denne grad.

Afhandlingen er både dybere og grundigere end mange af de danske arbejdsretlige ph.d.-afhandlinger, og at den giver en god oversigt over, hvad arbejdsgiverens muligheder er.

Forfatteren håndterer et kompliceret stof, som det i visse dele kan være svært at få begrebsligt hold om. Såvel hans hovedemne som mange af de i sammenhængen behandlede øvrige problemstillinger (f.eks. om lønmodtagerbegrebets nærmere indhold) er intellektuelt udfordrende. Afhandlingen repræsenterer en grundig gennemarbejdelse af det norske kildemateriale inden for de berørte felter, herunder af afgørelser og lovforarbejder.

Afhandlingen er endvidere væsentligt bredere, end emnet betinger. Dens værdi ligger således ikke blot i det lys, den kaster på hovedemnet, men også på klarificeringen af en række forhold i norsk arbejdsret, der er af betydning for dette. Den rummer endvidere mange relevante afstikkere til dansk og svensk ret samt de anglo-saksiske retsordener, dér hvor dette udvider forståelsen.

Noget andet er, at forfatteren har været så indforstået med sit stof, at det undertiden er svært at se begrundelsen for fremstillingens forløb i analysens tjeneste. Især fremtræder afhandlingen visse steder som enkeltelementer, der nok med fordel kunne have været koblet bedre indbyrdes og systematiseret ind i en overordnet, logisk struktur, som ville have hjulpet læseren til en bedre forståelse. Specielt forekommer gennemgangen undervejs af konkrete retsafgørelser prioriteret *meget* højt på bekostning af alment holdte, analytiske refleksioner over det alt indvundne, som kunne have virket som rød tråd i fremstillingen. Også bestræbelsen på at afsøge alle *emner* med relation til stoffet drives undertiden lovlig vidt på bekostning af samlende overvejelser undervejs.

Forfatterens indforståelse med stoffet har endvidere indebåret, at der rundt om savnes forklaringer, som ikke-norske læsere ville sætte pris på. Eksempelvis er det for udenforstående ikke indlysende, hvorledes koblingen er mellem kollektiv overenskomst og individuel kontrakt i norsk ret. Tilsvarende havde man som udenforstående i relation til den norske retsorden gerne hørt noget mere om arbejdslovgivningens og overenskomsternes principielle (u)fravigelighed i norsk ret som basis for forståelsen af de

bindinger, de konkret berørte lovregler samt overenskomsterne påfører en arbeidsgiver i ændringssituationen. Man havde også gerne hørt noget om, hvorvidt forfatteren mener, det kan have betydning, om arbeidsgiveren er en offentlig myndighed eller privat virksomhed.

Den pr. 2006 foreliggende version belastes i øvrigt af en del formuleringsmangler, retskrivnings- og grammatiske fejl, slåfejl og fejlstavninger i citerede passager fra fremmed ret samt en del skrivemæssige ufuldkommenheder. Man må formode, at disse vil blive justeret i den bogtrykte udgave.

*Ole Hasselbalch
Professor, jur. dr.
Handelshøjskolen i Århus,
Århus Universitet*

*Erik C. Aagaard og Nina Melsom, **Bedriftens personalhåndbok : Rett og plikt i arbeidsforhold.** 7. utgave. Oslo, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2006: 429 s. ISBN 82-05-36234-3.*

”Bedriftens personalhåndbok” ble første gang utgitt i 1987 av Tor Gjone og Erik C. Aagaard, og er for mange en av de klassiske lærebøkene i arbeidsrett. Bokens målgruppe er definert som ”*personaladministrasjonen i bedriftene, advokater og andre som har befattning med arbeidsrettslige spørsmål*”. Den benyttes også som innføringsbok for mange studenter.

I 7. utgave av boken har advokat Nina Melsom overtatt ansvaret for de kapitler som tidligere ble skrevet av Tor Gjone, mens Erik C. Aagaard fortsatt har ansvar for sine deler av boken. Denne utgaven er derved skrevet av to advokater som begge har daglig arbeidssted i NHO. Boken bærer preg av forfatternes lange erfaring som virksomhetenes rådgivere. Selv om det i forordet sies at hensikten med boken ”*er å gi en samlet fremstilling av de rettsregler som styrer forholdene mellom arbeidsgiver og arbeidstaker*”, bør det være klart også for studenter at dette ikke er noen partsnøytral bok: Temavalg og utforming viser at boken er skrevet for arbeidsgivere og deres rådgivere.

Forfatterne skriver i forordet at hovedårsaken til den 7. utgaven er ikrafttredelsen av den nye arbeidsmiljøloven 1. januar 2006. Boken er ajourført frem til september 2006, og har i tillegg tatt inn forslag til endringer i lover og forskrifter som på dette tidspunkt var varslet. Eksempel på sistnevnte er de varslede endringer i vilkår for arbeidsgivers rett til å åpne arbeidstakers e-post. I anledning den nye loven har forfatterne også tatt inn