



## RETSMØTERAPPORT

i sak E-3/95

ANMODNING til Domstolen om en rådgivende uttalelse i medhold av artikkel 34 i Avtalen mellom EFTA-statene om opprettelse av et Overvåkningsorgan og en Domstol fra Stavanger byrett i saken for denne domstol mellom

**Torgeir Langeland**

og

**Norsk Fabricom A/S**

om tolkningen av rådsdirektiv 77/187/EØF.

### I. Innledning

1. Ved beslutning datert 27 november 1995, mottatt ved domstolen 1. desember 1995, har Stavanger byrett i Norge anmodet om en rådgivende uttalelse i en sak anlagt for denne domstolen av Torgeir Langeland, saksøker, mot Norske Fabricom A/S, et norsk selskap, saksøkt.

### II. Rettslig bakgrunn

2. Spørsmålene fra den norske domstolen gjelder tolkningen av *rådsdirektiv 77/187/EØF om tilnærming av medlemsstatenes lovgivning om ivaretagelse av arbeidstakernes rettigheter ved overdragelse av foretak, bedrifter eller deler av bedrifter*. Dette direktivet er omhandlet i Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, Vedlegg XVII nr. 23.

3. Saken for den norske domstolen gjelder et krav fra saksøker om at saksøkte skal betale en viss forsikringspremie. Saksøkers tidligere arbeidsgiver hadde betalt en slik premie. Den tidligere arbeidsgivers virksomhet ble overført til saksøkte og saksøker inngikk en ny arbeidskontrakt med saksøkte. Tvisten gjelder saksøktes nekting av å betale den nødvendige premie for en pensjonsytelse som den tidligere arbeidsgiver hadde sørget for, men som faller utenom det obligatoriske statlige, trygdesystem.

4. *Direktiv 77/187/EØF* sier bl a:

[Fortale / første og andre ledd]

" ... Både på nasjonalt plan og på fellesskapsplan medfører den økonomiske utvikling endringer i foretakenes oppbygning, blant annet fordi foretak, bedrifter eller deler av bedrifter blir overført til andre innehavere som følge av overdragelse eller fusjon.

Det er nødvendig å innføre bestemmelser om vern av arbeidstakere ved skifte av innehaver, særlig for å sikre at deres rettigheter blir ivaretatt.

[Avsnitt I / Virkeområde og definisjoner]

#### *Artikkel 1*

1. Dette direktiv skal komme til anvendelse på overdragelse av foretak, bedrifter eller deler av bedrifter til en annen innehaver som følge av en kontraktmessig overdragelse eller en fusjon. ....

[Avsnitt II / Ivaretagelse av arbeidstakernes rettigheter]

#### *Artikkel 3*

1. Overdragerens rettigheter og plikter på grunnlag av en arbeidsavtale eller et arbeidsforhold som foreligger på den dato en overdragelse i henhold til artikkel 1 nr. 1 finner sted, skal, i kraft av overdragelsen, overføres til erververen.

Medlemsstatene kan bestemme at overdrageren, i tillegg til erververen, fortsatt skal være ansvarlig for forpliktelser begrunnet i en arbeidsavtale eller et arbeidsforhold etter den dato en overdragelse i henhold til artikkel 1 nr. 1 har funnet sted.

2. Etter en overdragelse i henhold til artikkel 1 nr. 1 skal erververen opprettholde de arbeidsvilkår som er fastlagt i en tariffavtale på samme betingelser som overdrageren ifølge samme avtale, inntil den dato tariffavtalen sies opp eller utløper eller en annen tariffavtale trer i kraft eller kommer til anvendelse ....

3. Nr. 1 og 2 får ikke anvendelse på arbeidstakeres rett til alders-, uføre - eller etterlattepensjon innenfor rammen av supplerende yrkesbaserte eller fleryrkesbaserte pensjonsordninger utenfor de lovfestede trygdeordninger i medlemsstatene.

Medlemsstatene skal vedta de nødvendige tiltak for å ivareta interessene til arbeidstakere og personer som på tidspunktet for overdragelsen som definert i artikkel 1 nr. 1, ikke lenger er ansatt i overdragerens bedrift, når det gjelder helt ervervede og delvis ervervede rettigheter til alderspensjon, herunder etterlattepensjon, innenfor rammen av de supplerende ordninger nevnt i første ledd."

### **III. Spørsmålene**

5. Følgende spørsmål er forelagt EFTA domstolen:

**"1. Omfatter unntaksbestemmelsen i rådsdirektiv 77/187/EØF artikkel 3 nr. 3 en arbeidstakers rett til å få dekket premieinnbetalinger til ikke lovbestemte pensjonsordninger eller gjelder unntaket kun retten til pensjonsforsikringsutbetalinger fra slike ordninger?"**

**2. Er rådsdirektiv 77/187/EØF artikkel 3 nr. 1 preseptorisk i den forstand at en arbeidstaker ikke rettsgyldig kan inngå avtale om en for ham ugunstig endring i arbeidsavtalen når endringen har sin begrunnelse i virksomhetsoverdragelse?"**

#### IV. Sakens fakta

6. Stavanger byrett opplyser følgende om rettergangen for byretten:

"Torgeir Langeland har lagt ned en påstand i 3 punkter som dels går ut på at Norske Fabricom AS dømmes til å betale et beløp til dekning av pensjonsforsikringspremie Langeland selv har lagt ut, forut for domstidspunktet, dels at Norske Fabricom AS er forpliktet til å utbetale Langeland et årlig beløp som svarer til det han må betale i premie for å opprettholde medlemskapet i pensjonsforsikringsordningen på individuell basis og dels at Norske Fabricom AS er forpliktet til å utbetale Langeland et årlig beløp som svarer til differansen mellom den premie GMC Offshore Partner AS betalte og den premie Norske Fabricom AS betaler for Langelands medlemskap i en personalforsikringsordning.

Norske Fabricom AS har nedlagt påstand om frifinnelse."

7. Det er klart fra saksdokumentene at partene har basert sine anførsler for Stavanger byrett på kapittel XII A i den norske arbeidsmiljøloven. Dette kapittel ble føyd til loven i 1992 som en del av Norges gjennomføring av direktiv 77/187/EØF.

8. De faktiske forhold, som ikke er omtvistet, i saken for Stavanger byrett er sammenfattet i anmodningen om en rådgivende uttalelse som følger:

"Maritime GMC AS inngår i konsernet GMC-gruppen. Morselskapets navn er GMC Holding & Management AS.

Torgeir Langeland ble ansatt som rørlegger i Maritime GMC AS skipsserviceavdeling den 30.01.1987. I januar 1991 ble Langeland ansatt i Maritime GMC AS Offshoreavdeling. Den 01.01.1994 ble offshoredelen av Maritime GMC AS skilt ut i et eget aksjeselskap innenfor GMC-gruppen under navnet GMC Offshore Partner AS. Som ansatt i Maritime GMC AS offshoreavdeling fulgte Torgeir Langeland med over i GMC Offshore Partner AS.

Alle selskapene innenfor GMC-gruppen har tegnet kollektive pensjonsforsikrings- og personalforsikringsavtaler i forsikringsselskapet UNI Storebrand for sine ansatte.

Torgeir Langeland ble fra ansettelsesdato 30.01.1987 innmeldt i den kollektive personalforsikringsordningen. Ordningen inneholder kollektiv yrkesskade-/yrkessykdomsforsikring iht. Lov om yrkesskedeforsikring, gruppelivsforsikring med uførekapital, kollektiv ulykkesforsikring og kollektiv reiseforsikring. Hvis forsikringstilfellet inntreffer utløses krav på engangserstatning.

Den 01.07.1988 ble Torgeir Langeland i tillegg opptatt som medlem i den kollektive pensjonsforsikringsordningen. Ytelsene under pensjonsforsikringsordningen er alderspensjon, ektefellepensjon, barnpensjon, uførepensjon og premiefritak ved ervervs-udyktighet. Pensjonsforsikringsordningen gir sikrede krav på løpende utbetalinger i fremtiden.

Selskapene i GMC-gruppen har hele tiden dekket premiene for de ansattes medlemskap i de ovennevnte forsikringsordninger. I saken for Stavanger byrett er det tvist om premiedekningen er en rettighet etter arbeidsavtalen. For EFTA-domstolens prøvelse må det imidlertid forutsettes at Torgeir Langeland hadde rett til å få dekket premiene gjennom arbeidsavtalen med Maritime GMC AS og senere GMC Offshore Partner AS.

På grunnlag av forhandlinger som begynte våren 1994, ble virksomheten overdratt fra GMC Offshore Partner AS til Norsk Fabricom AS i juni 1994. Overdragelsestidspunktet ble satt til 16.06.1994.

Forut for overdragelsestidspunktet, den 06.06.1994, sendte Norske Fabricom ut et brev til de ansatte i GMC Offshore Partner vedlagt ansettelsesavtale i 2 eksemplarer, hvorav det ene skulle returneres i signert stand. Torgeir Langeland underskrev og returnerte 1 eksemplar av ansettelsesavtalen den 28.06.1994. I saken for Stavanger byrett er det tvist mellom partene om Langeland gjennom undertegning av ansettelsesavtalen har gitt avkall på retten til å få dekket forsikringspremie av arbeidsgiver. For EFTA-domstolens prøvelse må det imidlertid forutsettes at et slikt avkall har funnet sted.

Norske Fabricom AS har ikke inngått avtale med et forsikringsselskap om kollektiv pensjonsforsikring for sine ansatte. Den kollektive personalforsikringen selskapet har tegnet inneholder kun de forsikringer arbeidsgiver har plikt til å tegne iht. Lov om yrkesskedeforsikring. Norske Fabricom AS har bestridd Torgeir Langelands rett til å få dekket forsikringspremie i samme omfang som hos sin tidligere arbeidsgiver, GMC Offshore Partner AS.

Etter 16.06.1994 har Torgeir Langeland på individuell basis videreført pensjonsforsikringsavtalen med UNI Storebrand. Han betaler selv pensjonsforsikringspremien. Langeland har ikke hatt mulighet til å videreføre sitt medlemskap i personalforsikringsordningen, fordi det bare kan skje gjennom en kollektiv forsikringsavtale."

## **V. Skriftlige saksfremstillinger**

9. Skriftlige saksfremstillinger i medhold av Vedtektene for EFTA-domstolen artikkel 20 og Rettergangsordningen artikkel 97 er mottatt fra:

- Torgeir Langeland
- Norske Fabricom A/S
- Den norske regjeringen
- Den svenske regjeringen
- Den britiske regjeringen
- EFTAs overvåkningsorgan
- Kommisjonen for De europeiske fellesskaper

A. *Overførte rettigheter*

**Torgeir Langeland**

10. Saksøker, Torgeir Langeland, hevder at ordlyden i direktivet i de ulike medlemsstaters språkversjoner (som engelsk, tysk, fransk, dansk, svensk og norsk) taler for å fortolke unntaksbestemmelsen slik at den bare dekker pensjonsutbetalinger, ikke premieinnbetalinger. Ifølge saksøker er det støtte for dette i forarbeidene til direktivet (COM (75) 429 s. 8).

11. Som støtte for en slik forståelse viser saksøker også til COM (92) 857, som dessuten inneholder en gjennomgang av rettstilstanden i medlemslandene som indikerer at de fleste bare unntar pensjonsutbetalinger.

12. I Norge, Danmark og Sverige går det frem av forarbeidene til gjennomføringen av direktivet at rettigheten knyttet til premieinnbetalinger ikke faller inn under unntaksregelens virkeområde. Dokumentasjon for dette er vedlagt saksøkers skriftlige saksfremstilling.

13. I kommentarene vedlagt det danske lovforslag (nr. L 151 av 1. februar 1979) til det danske Folketinget heter det bl.a. (s. 6):

"Bestemmelsen (avsnitt 2 tredje ledd) tar sikte på å oppfylle direktivets artikkel 3(3) første ledd hvorefter erververen av en virksomhet eller en del av den ikke trer inn i overdragerens forpliktelser til ytelser etter pensjonsordninger i forbindelse med alderdom og invaliditet eller etterlatte. Bestemmelsen unntar derimot ikke for plikt etter første ledd til å foreta innbetalinger til pensjonsordninger, f.eks. hvor det i den overtatte virksomhet er fastsatt plikt for arbeidsgiver til en slik innbetaling."

14. I den svenske rapport om gjennomføringen av direktivet (SOU 1994:83 s. 57) heter det:

"Det bør kanskje nevnes at forpliktelsen etter en ansettelsesavtale til å innbetale f.eks. pensjonspremie til et forsikringsselskap ikke omfattes av dette unntak."

15. Det tredje dokumentet om dette bestemte forhold vedlagt saksøkerens skriftlige saksfremstilling er en side fra en uoffisiell dansk kommentar av Lars Svenning Andersen til den danske loven. Andersen uttrykker den samme oppfatning som finnes i de danske og svenske forarbeider.

16. EF-domstolens dom *Kommisjonen mot Italia*<sup>1</sup> viser klart at artikkel 3(3) i direktivet ikke tar sikte på en arbeidsgivers løpende gjeldsforpliktelser. Forpliktelsen til å betale forsikringspremie faller etter sin art inn under kategorien løpende gjeldsforpliktelser.

---

<sup>1</sup> Sak 235/84 *Kommisjonen mot Italia* [1986] ECR 2291, sett i sammenheng med generaladvokatens innstilling på sidene 2293-2294.

17. Direktivets regler bør fortolkes i lys av direktivets formål, og unntak fra de alminnelige beskyttelsesregler bør gis en snever fortolkning. Det vises til EF-domstolens dommer *Abels*<sup>2</sup>, avsnitt 18, *Danmols*<sup>3</sup>, *Ny Mølle Kro*<sup>4</sup> og *Daddy's Dance Hall*<sup>5</sup>, særlig avsnitt 9. Det vises også til EFTA-domstolens dom *Ulf Samuelsson*<sup>6</sup>, avsnitt 31.

18. Torgeir Langeland viser videre til dommer om fortolkningen av uttrykket "lønn" i artikkel 119 EF. EF-domstolen har i flere avgjørelser kommet til at både rett til dekning av pensjonspremieinnbetalinger og rett til ytelser fra pensjonsordninger omfattes av dette uttrykket, se f.eks. *Beune*<sup>7</sup>, der det vises til andre avgjørelser. Disse dommer taler for å gi hovedregelen i artikkel 3(1) vid gjennomslagskraft når det gjelder arbeidstakeres kjernerettigheter, som lønn. I lys av dette må artikkel 3(3) tolkes snevert.

19. Artikkel 3(3) første ledd må dessuten leses i sammenheng med andre ledd i bestemmelsen. Andre ledd omfatter utvilsomt bare pensjonsutbetalinger. Det vil medføre en logisk brist å gi første ledd en videre fortolkning fordi det vil resultere i et hull i rettighetsvernet gjennom at retten til å få dekket premie helt vil mangle vern. Dette gir dårlig sammenheng mellom reglene innbyrdes i artikkel 3 og samsvarer dårlig med direktivets formål.

20. Med henvisning til COM (75) 429 final s. 8 hevder Torgeir Langeland endelig at begrunnelsen for unntaksregelen, som har sammenheng med den varierende organiseringen av pensjonsordninger, ikke gir grunn til å unnta retten til dekning av premieinnbetalinger fra hovedregelen i artikkel 3(1).

21. Torgeir Langeland foreslår at første spørsmål besvares slik:

*"Unntaksbestemmelsen i rådsdirektiv 77/187/EØF artikkel 3 nr. 3 første avsnitt omfatter ikke en arbeidstakers rett til å få dekket premieinnbetalinger til ikke lovbestemte pensjonsordninger."*

---

<sup>2</sup> Sak 135/83 *Abels* mot *Bedrijfsvereniging voor de Metaalindustrie en de Electrotechnische Industrie* [1985] ECR 469.

<sup>3</sup> Sak 105/84 *Foreningen af Arbejdsledere i Danmark* mot *Danmols Inventar* [1985] ECR 2639.

<sup>4</sup> Sak 287/86 *Landsorganisationen i Danmark for Tjenerforbundet i Danmark* mot *Ny Mølle Kro* [1987] ECR 5465.

<sup>5</sup> Sak 324/86 *Tellerup* mot *Daddy's Dance Hall* [1988] ECR 739.

<sup>6</sup> Sak E-1/95 *Ulf Samuelsson* mot *Svenska staten* 1994/95 EFTArep 145.

<sup>7</sup> Sak C-7/93 *Beune* [1994] ECR I-4471.

## Norske Fabricom A/S

22. Saksøkte, Norske Fabricom A/S, hevder at unntaksbestemmelsen i artikkel 3(3) i direktivet omfatter alle rettigheter en ansatt har i tilknytning til en frivillig pensjonsordning. Uttrykket "benefits" benyttet i den engelske versjon av direktivet, og tilsvarende uttrykk i de andre språkversjoner, er et generelt begrep som kan omfatte både premieinnbetalinger og utbetalte ytelser fra frivillige pensjonsordninger.

23. Uttalelser om direktivets fortolkning fra norske og svenske myndigheter om gjennomføringen av direktivet har begrenset interesse siden de ikke har grunnlag verken i direktivets ordlyd eller i dets forarbeider.

24. Dersom direktivet fortolkes slik at en rett til dekning av en premieinnbetaling blir overført til erververen, ville erververen i realiteten overta overdragerens forpliktelse til å påta seg betalinger etter en frivillig pensjonsordning. En slik fortolkning er i strid med det uttrykte formål med bestemmelsen.

25. Reelle hensyn fører også til den konklusjon at premieinnbetalinger er dekket av artikkel 3(3). Slike betalinger vil i realiteten føre til den samme forpliktelse som skulle ha vært unntatt etter artikkel 3(3).

26. Den frivillige pensjonsordningen som Langeland var omfattet av som ansatt hos overføreren er en "privat tjenstepensjonsordning" etter den norske skattelov; en slik ordning kan bare etableres dersom den dekker samtlige ansatte. Siden erververen ikke har noen slik pensjonsordning for sine ansatte, vil en overføring av forpliktelsen innebære at erververen måtte opprette en pensjonsordning for alle sine ansatte. Årspremien ville beløpe seg til omtrent 5,5 mill. kroner og ville med all sannsynlighet medføre at erververen ville redusere virksomheten, og til oppsigelser.

27. Det vises videre til den engelske Transfer of Undertakings (Protection of Employment) Regulation fra 1981 og en dom i den engelske Employment Appeal Tribunal fra 30. juli 1993, Industrial Relation Law Reports (IRLR) 1993.

28. Avslutningsvis hevdes det at Langelands opparbeidede rettigheter er fullt beskyttet etter reglene tatt inn forsikringsvilkårene som gjelder for den ordning som overdrageren bidro til.

29. Norske Fabricom A/S foreslår at det første spørsmålet besvares slik:

*"Norske Fabricom har ingen plikt til å opprette og innbetale premie til en frivillig pensjonsordning for Langeland."*



### **Den norske regjeringen**

30. Den norske regjeringen viser til at dens fortolkning av artikkel 3(3) fremgår av forarbeidene til lovforslaget som ble lagt fram for Stortinget i 1992. Den norske regjeringen hevder at unntaket i artikkel 3(3) i direktivet bør fortolkes slik at det bare omfatter forpliktelsen til å betale for den type ytelser som er angitt, ikke en arbeidsgivers kontraktmessige forpliktelser til premieinnbetalinger til slike pensjonsordninger. Som regel vil arbeidsgivers forpliktelse til å betale premie til ulike typer frivillige pensjonsordninger være en del av arbeidskontrakten, på linje med lønn, feriepenger etc. Når premieinnbetalinger til pensjonsordninger anses som en del av arbeidskontrakten eller arbeidsforholdet, vil en ny arbeidsgiver måtte påta seg ansvar for alle forpliktelser som den ansatte ikke kan kreve fra annet hold og som vanligvis vil følge av den skriftlige avtalen mellom arbeidstaker og den tidligere arbeidsgiver. Krav vedrørende betalinger fra ulike pensjonsordninger er ikke, ifølge direktivet, overført til en ny arbeidsgiver. Det ville være vanskelig for en ny arbeidsgiver å ha full oversikt over slike krav på tidspunktet for overdragelsen. Ansatte kan på den annen side fremsette slike krav mot den juridiske person som tidligere mottok premieinnbetalingene, f.eks. et forsikringselskap eller en privat pensjonskasse.

31. Ifølge den norske regjeringen har Norge, Sverige og Danmark basert sin gjennomføring av direktivet på denne fortolkning.

32. Den norske regjeringen foreslår at det første spørsmål besvares på denne måte:

*"Unntaksbestemmelsen i artikkel 3(3) i rådsdirektiv 77/187/EØF omfatter ikke en ansatts rett til dekning av premieinnbetalinger til en frivillig pensjonsordning. Den omfatter bare retten til premieutbetalinger fra slike ordninger."*

### **Den svenske regjering**

33. Den svenske regjeringen gjør gjeldende at unntaket i artikkel 3(3) ikke skal dekke forpliktelsen til å betale bidrag (forsikringspremie) til pensjonsordninger som følger av arbeidskontrakten. Det vil være urimelig om det skulle kreves av medlemsstatene at de må treffe tiltak for å beskytte betaling av fremtidige forsikringspremier. Denne plikten må være en del av den avtalen som er vernet av artikkel 3(1) og 3(2).

34. Den svenske regjeringen foreslår at det første spørsmål besvares slik:

*"Unntaket i rådsdirektiv 77/187/EØF artikkel 3(3) omfatter ikke en arbeidstakers rett til dekning av premieinnbetalinger til en pensjonsordning."*

## Den britiske regjering

35. Den britiske regjeringen hevder at første ledd i artikkel 3(3) i direktivet omfatter både forsikringspremieinnbetalinger for frivillige ordninger og retten til utbetalinger av pensjonsforsikring etter slike ordninger. Selv om den eneste av EF-domstolens dommer hvor artikkel 3(3) behandles, *Abels*<sup>8</sup>, gir begrenset rettleddning i spørsmålet, kan man finne tilstrekkelig dekning i dommer som behandler forholdet mellom pensjonsrettigheter og retten til lik lønn sikret etter artikkel 119 EF, og som definerer begrepet ytelse svært vidt. Det vises til *Worringham* mot *Lloyd's Bank*,<sup>9</sup> hvor bidrag betalt av en arbeidsgiver til en yrkesbasert pensjonsordning ble ansett som "lønn" etter artikkel 119 EF. Det henvises videre til *Bilka* mot *Weber von Hartz*,<sup>10</sup> hvor EF-domstolen kom til at artikkel 119 EF omfatter en rettighet til medlemskap i en yrkesbasert pensjonsordning (med tilhørende rett til pensjonsutbetalinger), et syn senere bekreftet i *Vroege*<sup>11</sup>.

36. Den britiske regjeringen foreslår at det første spørsmålet besvares slik:

*"Artikkel 3(3) første ledd i direktiv 77/187/EØF utelukker fra den alminnelige beskyttelse av rettigheter etter artikkel 3(1) og 3(2) overføring av enhver rettighet eller forpliktelse som følger av en supplerende yrkesbaserte eller fleryrkesbaserte pensjonsordninger utenfor de lovfestede trygdeordninger i medlemsstatene. Slike rettigheter omfatter innbetaling fra arbeidsgiver av premie for en supplerende yrkesbasert pensjonsordning."*

## EFTAs overvåkningsorgan

37. EFTAs overvåkningsorgan mener direktivets artikkel 3(1) og 3(2) må omfatte en arbeidsgivers plikt til å opprettholde og betale premie for en forsikring eller pensjonsordning til gode for en arbeidstaker. En slik tolkning er også i overensstemmelse med direktivets formål og har generell støtte i rettspraksis fra EF-domstolens, jf *Wendelboe*<sup>12</sup> og *Danmols*<sup>13</sup>.

38. Artikkel 3(3) unntar fra virkeområdet for artiklene 3(1) og 3(2) rett til alders-, uføre- eller etterlattepensjon innenfor rammen av supplerende yrkesbaserte eller fleryrkesbaserte pensjonsordninger utenfor de lovfestede trygdeordninger i medlemsstatene. Denne bestemmelsen er et unntak fra hovedprinsippet og må tolkes snevert.

---

<sup>8</sup> Se fotnote 2.

<sup>9</sup> Sak 69/80 *Worringham* og *Humphrey's* mot *Lloyd's Bank* [1981] ECR 767, avsnitt 13-17.

<sup>10</sup> Sak 170/84 *Bilka* mot *Weber von Hartz* [1986] ECR 1607, i avsnitt 20-22.

<sup>11</sup> Sak C-57/93 *Vroege* [1994] ECR I-4541, i avsnitt 11-15 og 18.

<sup>12</sup> Sak 19/83 *Wendelboe* mot *L.J. Music* [1985] ECR 457.

<sup>13</sup> Se fotnote 3.

39. Det som er unntatt er retten til ytelser. Den naturlige forståelsen av bestemmelsens ordlyd, så vel som forsikringspraksis, tyder på at meningen er å unnta ytelser som følger av særlige ordninger, f eks utbetaling av pensjonsytelser. Innbetalingen av premie er, motsetningsvis, normalt ikke en yttelse fra selve pensjonsordningen. Retten til dekning av premien er en følge av de forpliktelse arbeidsgiveren har påtatt seg.

40. EFTAs overvåkningsorgan foreslå at det første spørsmålet besvares slik:

*"Artikkel 3 i rettsakten vist til i EØS-avtalen, Vedlegg XVIII, punkt 23 (rådsdirektiv 77/187/EØF av 14 februar 1977 om tilnærming av medlemsstatenes lovgivning om ivaretagelse av arbeidstakernes rettigheter ved overdragelse av foretak, bedrifter eller deler av bedrifter) skal tolkes slik at i ved et tilfelle av overdragelse etter artikkel 1(1) i denne rettsakten, overføres automatisk fra overdrageren til erververen en plikt som overføreren har til å opprettholde og betale premie for en forsikringsordning til fordel for en arbeidstaker, slik som en pensjonsordning."*

### **Kommisjonen for De europeiske fellesskaper**

41. Kommisjonen uttaler at mens direktivets artikkel 3(3) unntar visse rettigheter fra direktivets virkeområde, så fratar det ikke arbeidstakere som har slike rettigheter et hvert vern. Direktivets ordning er at vern skal sikres, men ikke på den måte som er omtalt i direktivets artikkel 3(1). Det er derfor klart at det vern direktivet gir ved et tilfelle av overdragelse ikke omfatter rettigheter og plikter i forhold til arbeidstakeres rettigheter til alders-, uføre- og etterlattepensjon innenfor rammen av supplerende yrkesbaserte eller fleryrkesbaserte pensjonsordninger. Det er imidlertid ikke klart om unntaket dekker den fordel for en arbeidstaker som følger av at en arbeidsgiver betaler hele eller deler av premien til en pensjonsforsikringsordning. I lys av direktivets hovedformål, må enhver begrensning i eller ethvert unntak fra det vernet det er meningen at direktivet skal gi, fortolkes snevert. Det må også tas hensyn til at medlemsstatene har en forpliktelse til å beskytte arbeidstakernes interesser mht ervervede rettigheter til pensjonsytelser; nasjonal lovgivning i en gitt medlemsstat kan gi meget omfattende og effektiv beskyttelse.

42. Kommisjonen for De europeiske fellesskaper foreslår at det første av spørsmålene besvares slik:

*"Unntaket i direktiv 77/187/EØF artikkel 3(3) første ledd, som unntar fra direktivets vern arbeidstakeres rett til alders-, uføre- eller etterlattepensjon innenfor rammen av supplerende yrkesbaserte eller fleryrkesbaserte pensjonsordninger utenfor de lovfestede trygdeordninger i medlemsstatene, må fortolkes slik at ytelser som tilkommer en ansatt etter en slik ordning ikke faller inn under det vern som gis av artikkel 3(1) i direktivet, hvoretter en overdragers rettigheter og forpliktelser knyttet til en arbeidskontrakt eller til et arbeidsforhold overføres til erververen i tilfelle en overføring etter direktivet. Medlemsstatene er imidlertid forpliktet etter artikkel 3(3) andre ledd til å vedta de nødvendige tiltak for å ivareta interessene til ansatte og tidligere ansatte hos overdrageren når det gjelder rettigheter til alderspensjon, herunder etterlattepensjon, innenfor rammen av de supplerende ordninger nevnt i første ledd."*

B. *Artikkel 3's preseptoriske karakter*

**Torgeir Langeland**

43. Torgeir Langeland hevder at artikkel 3(1) i direktivet er preseptorisk i den forstand at en ansatt ikke kan godta en endring av sin arbeidskontrakt til ulempe for ham i tilfelle av en overføring. Denne oppfatning støttes av ordlyden i artikkel 3(1) (ordet "skal" i forbindelse med overføring av rettigheter og forpliktelser), det forhold at direktivet oppstiller minimumskrav, direktivets formål og rettspraksis ved EF-domstolen. Dette syn er også nødvendig dersom beskyttelsesnivået skal bli effektivt. Det vises til EF-domstolens dommer *Daddy's Dance Hall*<sup>14</sup>, især avsnitt 14-18, *Katsikas*<sup>15</sup> og *Rask/ISS*<sup>16</sup>. Det vises vider til COM (75) 429 final s. 6, og utkastet til nytt direktiv, COM (94) 300, Forklarende merknader, hvor EF-domstolens rettspraksis er sammenfattet i avsnitt 13.

44. Torgeir Langeland foreslå at det andre spørsmålet besvares slik:

*"Rådsdirektiv 77/187/EØF artikkel 3 nr. 1 er preseptorisk i den forstand at en arbeidstaker ikke rettsgyldig kan inngå avtale om en for ham ugunstig endring i arbeidsavtalen når endringen har sin begrunnelse i virksomhetsoverdragelse."*

**Norske Fabricom A/S**

45. Under henvisning til EF-domstolens dom *Daddy's Dance Hall*<sup>17</sup>, især avsnitt 16, hevder Norske Fabricom A/S at en ansatt overfor erververen kan gi avkall på en rettighet som følger av hans kontrakt med overdrageren, så lenge nasjonal lovgivning ikke legger noen begrensninger på retten til å inngå en slik avtale med overdrageren eller erververen.

46. Norske Fabricom A/S foreslår at det andre spørsmålet besvares på denne måte:

*"Art. 3.1 i Direktivet er ikke preseptorisk der en arbeidstaker inngår avtale [...] med erverver om endring i sine arbeidsvilkår i forbindelse med en virksomhetsoverdragelse, så lenge en slik avtale er tillatt etter nasjonal rett."*

**Den norske regjeringen**

47. Den norske regjeringen hevder at spørsmålet må besvares bekreftende. Ordlyden i artikkel 3(1) (ordet "skal" i forbindelse med overføring av rettigheter og forpliktelser), direktivets formål og EF-domstolens rettspraksis understøtter alt det syn at ansatte ikke kan inngå avtale som reduserer de rettigheter som er gitt dem etter direktivet slik det er gjennomført i nasjonal rett.

---

<sup>14</sup> Se fotnote 5.

<sup>15</sup> Forente saker C-132/91, C-138/91 og C-139/91 *Katsikas m.fl* [1992] ECR I-6577.

<sup>16</sup> Sak C-209/91 *Watson Rask og Christensen* [1992] ECR I-5755.

<sup>17</sup> Se fotnote 5.

Det vises til EF-domstolens dom *Daddy's Dance Hall*<sup>18</sup>. Det vises videre til utkastet til nytt direktiv, COM (94) 300, Forklarende merknader, hvor EF-domstolens rettspraksis er sammenfattet i avsnitt 13.

48. Den norske regjeringen foreslår at det andre spørsmål besvares slik:

*"Artikkel 3(1) i rådsdirektiv 77/187/EØF er preseptorisk i den forstand at en ansatt ikke rettsgyldig kan avtale en ufordelaktig endring i hans arbeidskontrakt hvis grunnlaget for endringen er å finne i overføringen av virksomhet."*

### **Den britiske regjeringen**

49. Den britiske regjeringen hevder at artikkel 3(1) ikke er en preseptorisk bestemmelse i den forstand at så snart en rettighet er omfattet vil en ansatt aldri kunne gi uttrykkelig avkall på beskyttelsen av den rettighet som direktivet gir. Den britiske regjeringen hevder snarere at den ansatte fortsatt har mulighet til å gi avkall på en rettighet i et arbeidsforhold overfor erververen, dersom han kunne ha gjort det innenfor rammen av sitt tidligere arbeidsforhold med overføreren. Det vises til EF-domstolens dom *Daddy's Dance Hall*<sup>19</sup>, især avsnitt 16 og 17.

50. Den britiske regjeringen hevder videre at dersom dens forslag under det første spørsmål bli fulgt av EFTA-domstolen, vil det i alle tilfelle ikke foreligge noen rettighet etter artikkel 3(1). Alternativt foreslår den britiske regjeringen at det andre spørsmålet besvares på denne måte:

*"Direktiv 77/187/EØF artikkel 3(1) hindrer ikke en ansatt fra å inngå en uttrykkelig avtale med den nye arbeidsgiver om endring i arbeidsforholdet, så lenge en slik endring er tillatt etter den gjeldende nasjonale lovgivning i andre tilfelle enn overføring av en virksomhet."*

### **EFTAs overvåkningsorgan**

51. EFTAs overvåkningsorgan hevder at et direkte svar på det andre spørsmål finnes i EF-domstolens dom *Daddy's Dance Hall*<sup>20</sup>, avsnitt 14-17. I denne dom finner domstolen at artikkel 3(1) er preseptorisk i den forstand at ansatte ikke kan gi avkall på sine rettigheter, selv ikke om de gis nye rettigheter til kompensasjon for ufordelaktige endringer slik at deres generelle situasjon ikke blir mindre fordelaktig enn før overføringen. Siden direktivet imidlertid ikke tar sikte på et ensartet beskyttelsesnivå for ansatte innenfor Fellesskapet, kan det bare benyttes til å sikre beskyttelse av en ansatt i forholdet til erververen i samme omfang som han er beskyttet i forhold til overdrageren etter nasjonal rett. I den utstrekning en endring som er ufordelaktig for den ansatte er tillatt etter nasjonal rett, vil således en slik endring ikke være utelukket bare fordi det dreier seg om en overføring, på det vilkår at overføringen i seg selv ikke kan være grunnlaget for endringen.

---

<sup>18</sup> Se fotnote 5.

<sup>19</sup> Se fotnote 5.

<sup>20</sup> Se fotnote 5.

52. EFTAs overvåkningsorgan foreslår at det andre spørsmålet besvares slik:

*"Rettsaktens artikkel 3(1) skal fortolkes slik at det utelukker at vilkårene i en arbeidskontrakt som er overført i samsvar med denne bestemmelsen, som følge av overføringen, endres til ulempe for den ansatte, selv om endringen har blitt godtatt av ham."*

### **Kommisjonen for De europeiske fellesskaper**

53. Under henvisning til EF-domstolens dom *Daddy's Dance Hall*<sup>21</sup>, avsnitt 14-17, hevder Kommisjonen for De europeiske fellesskaper at i tilfelle en overføring etter direktivet, videreføres arbeidskontrakten med erververen automatisk. Gjennomføringen av rettigheter gitt ansatte ved direktivet kan ikke gjøres avhengig av samtykke fra overdrageren eller erververen og heller ikke fra den ansatte selv, unntatt at den ansatte kan velge, etter en avgjørelse fritt truffet av ham selv, å avslutte arbeidsforholdet med erververen i egenskap av den nye arbeidsgiver. På sistnevnte punkt vises til *D'Urso*<sup>22</sup>.

54. Kommisjonen for De europeiske fellesskaper foreslår at det andre spørsmålet besvares slik:

*"Direktiv 77/187/EØF artikkel 3(1) er preseptorisk i den forstand at en ansatt ikke kan godta en ufordelaktig endring i hans arbeidskontrakt hvor endringen er en følge av en overføring av foretak, bedrifter eller deler av bedrifter etter direktivet."*

Thór Vilhjálmsson  
Saksforberedende dommer

---

<sup>21</sup> Se fotnote 5.

<sup>22</sup> Sak C-362/89 *D'Urso m.fl* [1991] ECR I-4105, avsnitt 11 og 12.