

skaði á eigninni er vegna tilviljunar, t.d. bruna sem kaupandi ber ekki ábyrgð á eða náttúruhamfara. Einnig er frá þessu vikið ef skaðinn er vegna annarra ástæðna sem kaupandi ber ekki ábyrgð á. Þá er og frá þessu vikið ef skaðinn varð áður en kaupandi varð eða mátti verða var við þær aðstæður sem riftun er reist á. Hér er fyrst og fremst átt við tilvik er kaupandi hefur gert tilfæringar á eign, t.d. vegna skoðunar eftir afhendingu, eða vegna þess að hann ætlar að breyta eða bæta eignina en uppgötvar þá vanefnd sem veitir honum rétt riftunar. Hér ber að hafa hugfast að reglan á einnig við þegar vanefnd felst í galla, sbr. 2. mgr. 42. gr. Loks er frá meginreglu 1. málsl. þessrar málsgreinar vikið ef kaupandi bætir seljanda verðrymunina. Verður þá seljandi að taka við eigninni ásamt bótum og sjá sjálfur um endurbætur ef hann kys að framkvæma þær.¹¹¹

Skrá yfir tilvitnuð rit:

- Alþingistiðindi**, A-deild, 126. löggjafarþing 1999-2000, þskj. 119.
Alþingistiðindi, A-deild, 127. löggjafarþing 2001-2002, þskj. 291.
Alþingistiðindi, A-deild, 128. löggjafarþing 2002-2003, þskj. 904.
Augdahl Per: **Den norske obligasjonsretts alminnelige del**. 5. útg. Osló 1978.
Gomard Bernhard: **Obligationsret 1. del**. 2. útg. Kaupmanahöfn 1995. **Obligationsret 2. del**. Kaupmanahöfn 1991.
Ólafur Lárusson: **Kaflar úr kröfurétti**. Reykjavík 1965.
Rohde Knud: **Obligationsrätt**. Stokkhólmi 1956.
The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods.
Viðar Már Matthíasson: **Fasteignakaup. Helstu réttarreglur**. Reykjavík 1997.
Ussing Henry: **Obligationsretten Alm. Del**. Kaupmanahöfn 1961.
Þorgeir Örlygsson: „Afláttur“. **Tímarit lögfræðinga**. 3. hefti, 46. árg. 1996.
„Efnidir in natura“. **Tímarit lögfræðinga**. 4. hefti, 50. árg. 2000.
„Gildistaka nýrra laga um lausafjárkaup hinn 1. júní 2001“. **Úlfjótur**. 1. tbl., 54. árg. 2001.
„Gildissvið kaupalaga nr. 50/2000“. **Tímarit lögfræðinga**. 1. hefti, 52. árg. 2002.
Kaflar úr kröfurétti IV. Skaðabótareglur kaupalaga. Handrit til kennslu við lagadeild Háskóla Íslands. Reykjavík 2002.

111 Alþt. 2001-2002, þskj. 291, bls.47-48.



Elín Blöndal lauk prófi frá lagadeild Háskóla Íslands árið 1992 og LL.M prófi í þjóðarétti frá háskólanum í Leiden, Hollandi árið 1996. Hún starfaði í nefndadeild Alþingis árin 1992-1994. Elín starfaði sem lögfræðingur hjá umboðsmanni Alþingis árin 1994 og 1995. Var deildarstjóri í félagsmálaráðuneytinu árin 1996-2001. Frá þeim tíma hefur Elín verið skrifstofustjóri hjá umboðsmanni Alþingis.

Elín Blöndal:

VERND VERK FALLSRÉTTARINS SKV. 74. GR. STJÓRNARSKRÁRINNAR

– í ljósi alþjóðlegra sáttmála og dóms Hæstaréttar Íslands frá 14. nóvember 2002 –¹

1. INNGANGUR
2. VERND VERK FALLSRÉTTARINS Í ALÞJÓÐLEGUM SÁTTMÁLUM
 - 2.1 Verkfallsrétturinn samkvæmt MSE, FSE og samþykktum ILO nr. 87 og 98
 - 2.2 Vernd verkfallsréttarins samkvæmt öðrum mannréttindasáttmálum
 - 2.3 Almennt um inntak verkfallsréttarins samkvæmt sáttmálunum
 - 2.4 Mannréttindasáttmáli Evrópu
 - 2.4.1 Takmarkanir á rétti opinberra starfsmanna samkvæmt 2. mgr. 11. gr.
 - 2.4.2 Verndar 11. gr. MSE verkfallsréttinn?
 - 2.5 Félagsmálasáttmáli Evrópu
 - 2.5.1 Ákvæði FSE um félagafrelsi, verkfallsrétt o.fl.
 - 2.5.2 Vernd „verkfallsréttarins“ samkvæmt FSE
 - 2.5.3 Takmarkanir á verkfallsrétti opinberra starfsmanna
 - 2.5.4 Hvenær er lagasetning á verkföll heimil?
 - 2.6 Samþykktir ILO nr. 87 og 98
 - 2.6.1 Ákvæði samþykktu ILO um félagafrelsi o.fl.

¹ Fjallað var um þetta efni á málþingi á vegum lagadeildar Háskóla Íslands í mars 2003 sem bar yfirskriftina: Verndar stjórnarskráin verkfallsréttinn? Grein þessi er rituð í framhaldi af erindi höfundar á málþinginu þar sem m.a. var fjallað um alþjóðlega samninga sem vernda verkfallsréttinn í tengslum við félagafrelsisákvæði 74. gr. stjórnarskrárinnar og framangreindan hæstaréttardóm.

2.6.2 Vernd „verkfallsréttar“ samkvæmt samþykktum nr. 87 og 98

2.6.3 Undantekningar frá meginreglunni um frjálsan verkfallsrétt

2.6.3.1 Takmarkanir á verkfallsrétti opinberra starfsmanna

2.6.3.2 Nauðsynleg þjónusta

2.6.3.3 Brýnt neyðarástand

2.7 Samantekt um vernd verkfallsréttarins samkvæmt sáttmálunum

3. DÓMUR HÆSTARÉTTAR ÍSLANDS FRÁ 14. NÓVEMBER 2002

4. VERND VERKFAHRSRÉTTARINS SAMKVÆMT 74. GR. STJÓRNARSKRÁRINNAR Í LJÓSI DÓMS HÆSTARÉTTAR OG FRAMANGREINDRA ALÞJÓÐASÁTTMÁLA

4.1 Nokkrar ályktanir af dómi Hæstaréttar í *sjómanna málinu*

4.2 Að hvaða marki hefur MDE tekið tillit til annarra sáttmála en MSE í úrlausnum sínum um réttindi stéttarfélaga, þ. á m. verkfallsréttinn?

4.3 Staða alþjóðasamninga um mannréttindi að landsrétti

4.4 Er rétt að fella verkfallsréttinn undir tiltekinn flokk réttinda?

4.5 Tengsl 11. gr. MSE og 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar

4.6 Er rétt að hafa hliðsjón af öðrum sáttmálum en MSE við túlkun á 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar?

5. SAMANTEKT

1. INNGANGUR

Ákvæði 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar eins og því var breytt með 12. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995 er svohljóðandi:

Rétt eiga menn á að stofna félög í sérhverjum löglegum tilgangi, þar með talin stjórnmalafélög og stéttarfélög, án þess að sækja um leyfi til þess. Félag má ekki leysa upp með ráðstöfun stjórnvalds. Banna má þó um sinn starfsemi félags sem er talið hafa ólöglegan tilgang, en höfða verður þá án ástæðulausrar tafar mál gegn því til að fá því slitið með dómi.

Felur ákvæðið þannig í sér rétt einstaklinga til að stofna félög, eða svonefnt félagafrelsi. Ekki verður ráðið af orðalagi þess hvort verkfallsréttur er verndaður af 74. gr. né heldur verður slíkt ráðið af lögskýringargögnum með ákvæðinu.

Í dómi Hæstaréttar Íslands frá 14. nóvember 2002 í máli nr. 167/2002 (hér eftir nefnt *sjómanna málið*) var fjallað um vernd verkfallsréttarins samkvæmt 74. gr. stjórnarskrárinnar, nánar tiltekið hvort löggjöf sem lagði bann við verkföllum fiskimanna og mælti fyrir um þvingaða gerðardómsmeðferð til úrlausnar um kjör þeirra, fæli í sér brot á ákvæðinu. Í dóminum er meðal annars vísað til alþjóðlegra sáttmála sem vernda verkfallsréttinn og tekin afstaða til þess hvort og þá að hvaða marki þeim verði beitt við túlkun á 74. gr. stjórnarskrárinnar.

Í ljósi dómsins er áhugavert að draga fram þann mismun sem er á vernd verkfallsréttarins samkvæmt þeim alþjóðasáttmálum sem vernda hann og Ísland hefur skuldbundið sig til að fylgja. Hér verður fjallað um verkfallsréttinn í fjór-

um alþjóðasáttmálum, Mannréttindasáttmála Evrópu² (MSE), Félagsmálasáttmála Evrópu³ (FSE) og samþykktum Alþjóðavinnuástandstofnunarinnar (ILO) nr. 87, um félagafrelsi og verndun þess⁴ og nr. 98, um beitingu grundvallarreglna um réttinn til að stofna félög og semja sameiginlega.⁵ Sérstaklega verður sjónum beint að því álitaefni að hvaða marki ofangreindir sáttmálar heimila takmarkanir á verkfallsréttinum með lagasetningu⁶ og eftir atvikum þvingaðri gerðardómsmeðferð.⁷ Einnig hvort og þá að hvaða marki þeir heimila slíka lagasetningu á grundvelli forsendna sem telja verður efnahagslegs eðlis, sbr. þá aðstöðu sem var uppi í *sjómanna málinu*.

Vikið verður að niðurstöðum þeirra aðila sem fara með eftirlit með framkvæmd framangreindra alþjóðasáttmála, þar á meðal í málum frá Íslandi sem þar hafa komið til umfjöllunar, að því leyti sem efnið gefur tilefni til. Er sú umfjöllun ekki tæmandi heldur miðar hún að því að varpa ljósi á afstöðu eftirlitsaðilanna til þeirra álitaefna sem hér verður lögð áhersla á. Í ljósi þessarar umfjöllunar og framangreinds dóms Hæstaréttar verður síðan leitast við að draga nokkrar ályktanir um vernd verkfallsréttarins samkvæmt 74. gr. stjórnarskrárinnar.

2. VERND VERKFAHRSRÉTTARINS Í ALÞJÓÐLEGUM SÁTTMÁLUM

2.1 Verkfallsrétturinn samkvæmt MSE, FSE og samþykktum ILO nr. 87 og 98

Eins og áður kemur fram verður hér á eftir gerð grein fyrir vernd verkfallsréttarins samkvæmt MSE, FSE og samþykktum ILO nr. 87 og 98. Greinarmun-

2 MSE er frá 1950 og gekk í gildi 1953. Fullgiltur af Íslandi 1953 og lögfestur með lögum nr. 62/1994.

3 FSE er frá 1961 og gekk í gildi 1965. Fullgiltur af Íslandi 1976. Endurskoðaður Félagsmálasáttmáli Evrópu er frá 1996 og gekk í gildi 1999. Hann hefur ekki verið fullgiltur af Íslands hálfu.

4 Samþykktin er frá 1948 og gekk í gildi 1951. Fullgilt af Íslandi 1950.

5 Samþykktin er frá 1949 og gekk í gildi 1953. Fullgilt af Íslandi 1952.

6 Með *lagasetningu á verkföll* er í greininni almennt almennt átt við löggjöf sem sett er sérstaklega í tilefni af verkfalli eða verkföllum, sem í flestum tilvikum hafa komið til framkvæmda, þar sem lagt er bann við aðgerðunum og mælt fyrir um tiltekið fyrirkomulag á kjörum félaga í því stéttarfélagi eða þeim stéttarfélagum sem aðild eiga að deilunni eða að slíkt skuli ákveðið af gerðardómi. Takmarkanir á verkfallsrétti eða jafnvel afnám hans geta einnig verið varanlegar í löggjöf og verður jafnframt komið inn á heimild til slíkrar lagasetningar samkvæmt sáttmálunum enda þótt áherslan verði lögð á hið fyrrgreinda.

7 Með *þvingaðri gerðardómsmeðferð* er hér átt við að með lagasetningu eða á grundvelli laga er mælt fyrir um að kjör annars deiluaðila, samtaka launafólks, skuli ákveðin af gerðardómi án þess að samþykki beggja aðila liggi fyrir í þeim tilvikum þegar boðað hefur verið til verkfalla eða þau komið til framkvæmda. Slík ákvörðun getur þannig verið tekin með samþykki annars aðila deilunnar. Þvinguð gerðardómsmeðferð felur í sér takmarkanir á samningsfrelsi stéttarfélaga. Í umfjölluninni hér á eftir kemur hún einkum til skoðunar með tilliti til ákvæða um félagafrelsi enda telst meginreglan um frjálsar samningsumleitanir vera einn þáttur félagafrelsis en auk þess er að finna ákvæði í FSE og samþykktum ILO sem mæla sérstaklega fyrir um réttinn til frjálsra samningsumleitana (sjá 2. mgr. 6. gr. FSE og 4. gr. samþykktar nr. 98) og skyldur ríkja til að stuðla að notkun viðeigandi gerðardóma (sjá 3. mgr. 6. gr. FSE).

ur á þeim ákvæðum sem fjallað verður um er að þau koma ýmist fram í sáttmálum sem geyma réttindi sem flokkuð hafa verið sem borgaraleg og stjórnmálaleg eða efnahagsleg og félagsleg. Með nokkurri einföldun má segja um skilsmun þessarar flokkunar að með borgaralegum og stjórnmálalegum réttindum er átt við tiltekin frelsisréttindi einstaklinga sem almennt verði tryggð með afskipta-leysi ríkisins, eða svokölluð neikvæð réttindi. Hins vegar hafa efnahagsleg og félagsleg réttindi verið skilgreind sem jákvæð réttindi sem verði ekki virk nema ríkið grípi til sérstakra aðgerða til þess að tryggja þau.⁸ Tvö atriði hafa haft sérstaka þýðingu varðandi þá afstöðu að efnahagsleg og félagsleg réttindi hafi vægara skuldbindingagildi en borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi. Er það annars vegar orðalag ákvæðanna sem mæla oft fyrir um að ríki stefni að því að ná fram tilteknum markmiðum. Hins vegar lýtur þessi mismunur að eftirlitskerfum sáttmálanna.⁹

Með hliðsjón af framangreindu má skilgreina ákvæði 11. gr. MSE þannig að það fjalli um félagafrelsi á sviði borgaralegra og stjórnmálalegra réttinda. Ákvæði 5. gr. FSE er sömuleiðis *klassískt* félagafrelsisákvæði en kemur fram í sáttmála sem verndar réttindi sem hafa verið skilgreind sem efnahagsleg og félagsleg. Í 4. mgr. 6. gr. FSE er mælt beinlínis fyrir um vernd verkfallsréttarins og hefur ákvæðið þannig sérstöðu þar sem í öðrum tilvikum sem hér er fjallað um er verkfallsrétturinn leiddur af ákvæðum um félagafrelsi. Samþykktir ILO nr. 87 og 98 og ákvæði þeirra um félagafrelsi hafa nokkra sérstöðu að því leyti að þær eru settar af stofnun sem hefur að markmiði að setja lágmarksviðmið um réttindi launafólks (efnahagsleg- og félagsleg réttindi) um heim allan og byggir á þríhliða samstarfi ríkisstjórna, atvinnurekenda og launafólks. Á það jafnt við um undirbúning og setningu samþykktu af hálfu stofnunarinnar sem og að hluta til eftirlit með þeim.¹⁰

Þegar kemur að eftirliti með sáttmálunum er þar umtalsverður greinarmunur á. Stendur MSE þar best að vígi þar sem eftirlit með honum byggist á kærnum einstaklinga á hendur ríkinu sem Mannréttindadómstóll Evrópu (MDE) fjallar um. Eru dómur MDE bindandi fyrir hlutaðeigandi ríki og getur dómstóllinn dæmt aðila bætur hafi hann orðið fyrir tjóni vegna brota á MSE eða viðaukum við hann.¹¹ Eftirlit með FSE og samþykktum ILO fer hins vegar ýmist fram á grundvelli skýrslna ríkisstjórna um framkvæmd ákvæða sáttmálanna eða vegna

8 Sjá **Asbjørn Eide & Alan Rosas**: „Economic, Social and Cultural Rights: A Universal Challenge“, bls. 5.

9 **Martin Scheinin**: „Economic and Social Rights as Legal Rights“, bls. 29-31. Sjá einnig **Björg Thorarensen**: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnskrá og alþjóðasamningum“, bls. 87-89.

10 Þannig er undirnefnd stjórnarnefndar ILO um félagafrelsi (félagafrelsisnefndin) þríhliða og sama á við um nefnd Alþjóðavinnuálagingsins um framkvæmd alþjóðasamþykktu og tilmæla. Hins vegar er sérfræðinganefndin sem fer yfir skýrslur aðildarríkjanna (sérfræðinganefndin) óháð og skipuð sérfræðingum á sviði vinnu- og þjóðaréttar.

11 Sjá 41. og 46. gr. MSE.

kærumála.¹² Þá hafa eftirlitsaðilar þeirra ekki þau úrræði sem MDE hefur yfir að ráða til að knýja aðildarríkin til að hlíta úrlausnum sínum. Af þessu leiðir að ríki fara stundum seint eða jafnvel aldrei að úrlausnum þeirra, enda þótt slíkt verði að telja til undantekningartilvika.

Á vettvangi ILO er liðið á verkfallsréttinn sem réttindi stéttarfélaganna eða hópréttindi (collective rights) á meðan MDE virðist ganga út frá þeirri forsendu að um sé að ræða rétt einstaklinganna (individual rights). Þegar fjallað er um verkfallsréttinn er þannig komið inn á flókin skil eða eftir atvikum samspil réttinda sem skilgreind hafa verið með mismunandi hætti, þ.e. einstaklingsréttinda og hópréttinda annars vegar og borgaralegra og stjórnmálalegra réttinda og efnahagslegra og félagslegra hins vegar. Enda þótt réttindunum sé skipað í sáttmála samkvæmt hinni siðargreindu forsendu er þessi aðgreining ekki einhlít eins og komið verður nánar að síðar.

2.2 Vernd verkfallsréttarins samkvæmt öðrum mannréttindasáttmálum

Félagafrelsisákvæði er einnig að finna í 4. mgr. 3. gr. Mannréttindayfirlýsingar Sameinuðu þjóðanna (MSP) frá 1948 og 22. gr. Alþjóðasamnings Sameinuðu þjóðanna um borgaraleg og stjórnmálaleg réttindi (ABSR) frá 1966 en samkvæmt túlkun mannréttindanefndar samningsins fellur verkfallsrétturinn utan gildissviðs ákvæðisins.¹³ Þessi afstaða mannréttindanefndarinnar hefur reyndar verið mjög umdeild.¹⁴ Ákvæði 1. mgr. 8. gr. Alþjóðasamnings Sameinuðu þjóðanna um efnahagsleg, félagsleg og menningarleg réttindi (AEFMR) frá 1966 mælir hins vegar beinlínis fyrir um vernd verkfallsréttarins. Nefnd sú sem fylgdist með framkvæmd samningsins hefur hins vegar ekki mótað inntak verkfallsréttarins með sambærilegum hætti og eftirlitsaðilar FSE og ILO. Helgast það vafalaust af orðalagi ákvæðisins en þar segir að „ríki þau sem aðilar eru að samningnum takist á hendur að ábyrgjast verkfallsrétt að því áskildu að honum sé beitt í samræmi við lög viðkomandi lands“. Í niðurstöðum sínum hefur nefndin hins vegar oft vísað til niðurstaðna eftirlitsaðila ILO og byggt á þeim.¹⁵ Grundvallast sú afstaða á ákvæði 3. mgr. 8. gr. AEFMR þar sem segir að ákvæði 8. gr. heimili ekki ríkjum þeim sem eru aðilar að samþykkt ILO nr. 87 að gera ráðstafanir eða beita lögum á þann hátt að það myndi skaða það sem tryggt er í þeirri samþykkt. Þeir sáttmálar sem hér verður fjallað um eru þar af leiðandi þeir sem væntanlega reynir helst á varðandi inntak verkfallsréttarins og þá spurningu að hvaða marki takmarkanir á verkfallsréttinum kunna að vera heimil- ar hér á landi með tilliti til alþjóðlegra skuldbindinga.

12 Ísland hefur ekki fullgilt viðauka við FSE frá 1995 um kærurétt félagasamtaka. Félagasamtök geta aftur á móti kært meint brot á samþykktum ILO um félagafrelsi til Alþjóðavinnuálagingsinnar. Þá geta ríki einnig beint kærnum til ILO vegna brota á samþykktum stofnunarinnar, sbr. 26. gr. stofnskrár ILO.

13 Sjá niðurstöðu í máli *Alberta Union of Provisional Employees* gegn *Kanada*, nr. 118/1992.

14 Sjá **John Hendy**: „The Human Rights Act, Article 11, and the Right to Strike“, bls. 596-597.

15 **Tonia Novitz**: International and European Protection of the Right to Strike, bls. 118 og 332.

2.3 Almennt um inntak verkfallsréttarins samkvæmt sáttmálunum

Verkfallsrétturinn er grundvallarréttur á vinnumarkaði sem byggir á athafna- og samningsfrelsi aðila vinnumarkaðarins. Þessi réttur er mikilvægt tæki launafólks í hagsmunagæslu sinni gagnvart vinnuveitendum og hótanir um að grípa til verkfalla er oft eina eða a.m.k. sterkasta vopnið sem launafólk hefur þegar kemur að samningum við vinnuveitendur.¹⁶ Vegna þessa hefur verkfallsréttinum verið lýst sem „einni af þeim mikilvægu aðferðum sem launafólk og félög þeirra hafa yfir að ráða til að verja efnahagslega og félagslega hagsmuni sína og fylgja þeim eftir“.¹⁷

Verkfallsrétturinn er ekki afdráttarlaus og hefur inntak hans verið afmarkað með úrlausnum eftirlitsaðila hlutaðeigandi sáttmála, þó á mismunandi hátt eins og komið verður nánar að hér á eftir. Þannig er hugtakið „verkfall“ skilgreint með nokkuð mismunandi hætti eftir því um hvaða sáttmála er að ræða og sama á við um afstöðu eftirlitsaðilanna til þess hvaða takmarkanir sé heimilt að setja verkfallsréttinum. Almennt er þó viðurkennt að með löggjöf sé heimilt að setja tiltekin skilyrði fyrir því að verkfallsréttinum verði beitt. Sérfræðinganevnd FSE hefur tekið fram að slík skilyrði feli í raun ekki í sér takmarkanir á verkfallsréttinum heldur reglur um með hvaða hætti honum verði beitt.¹⁸ Hins vegar hafa eftirlitsaðilar ILO og FSE tekið fram að skilyrði þau sem mælt er fyrir um í löggjöf ríkis fyrir því að verkfall geti talist lögmætt skuli vera sanngjörn og í sérhverju tilviki með þeim hætti að þau feli ekki í sér verulegar takmarkanir á þeim aðgerðum sem stéttarfélögum eru heimil.¹⁹

2.4 Mannréttindasáttmáli Evrópu

Ákvæði 11. gr. sáttmálans er svohljóðandi:

1. Rétt skal mönnum að koma saman með friðsömum hætti og mynda félög með öðrum, þar á meðal að stofna og ganga í stéttarfélög til verndar hagsmunum sínum.
2. Eigi skal réttur þessi háður öðrum takmörkunum en þeim sem lög mæla fyrir um

16 Umfjöllunin takmarkast við aðgerðir launafólks, nánar tiltekið verkfallsréttinn, en tekur ekki til aðgerða vinnuveitenda til verndar hagsmunum sínum, þ.e. verkanna.

17 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 101.

18 Þannig er heimilt að fresta verkfalli um tiltekinn tíma þar til samningaviðræður og sáttumleit- anir hafa farið fram. Einnig eru heimil skilyrði sem fela í sér að þeir sem hyggja á verkfall tilkynni það hlutaðeigandi vinnuveitendum með hæfilegum fyrirvara. Skilyrði um atkvæðagreiðslu með- lina stéttarfélaga sem hyggja á verkföll eru einnig heimil og kjarasamningar kunna að fela í sér heimil takmarkanir á því að verkföllum verði hrint í framkvæmd svo sem með ákvæðum um að óheimilt sé að ganga til verkfalla á gildistíma kjarasamnings (friðarskylda). Sjá niðurstöður sér- fræðinganevndar FSE nr. I, bls. 38. Einnig **Tonia Novitz**: International and European Protection of the Right to Strike, bls. 281-284 og **Lenia Samuel**: Fundamental Social Rights, bls. 162.

19 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 105. Sjá einnig **Niamh Ann Casey**: The right to organise and to bargain collectively, protection within the European Social Charter, bls. 60-62.

og nauðsyn ber til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna þjóðaröryggis eða almannaheilla, til þess að firra glundroða eða glæpum, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða rétt- indum og frelsi. Ákvæði þessarar greinar skulu eigi vera því til fyrirstöðu að lögleg- ar takmarkanir séu settar við því að liðsmenn hers og lögreglu eða stjórnarstarfsmenn beiti þessum rétti.

2.4.1 Takmarkanir á rétti opinberra starfsmanna samkvæmt 2. mgr. 11. gr.

Í 2. mgr. 11. gr. MSE er sérstaklega tekið fram að heimilt sé að takmarka með lögum heimildir hers, lögreglu og stjórnarstarfsmanna til að beita réttindum samkvæmt 1. mgr. ákvæðisins. Hefur MDE ekki tekið beinlínis á því álitafni hvað felist í hugtakinu „stjórnarstarfsmenn“. Í máli *Vogt gegn Þýskalandi*²⁰ fjallaði dómstóllinn á hinn bóginn um skilgreiningu á hugtakinu „stjórnsýsla ríkisins“. Taldi hann að túlka ætti það þröngt og með hliðsjón af því starfi sem viðkom- andi starfsmaður sinni. Dómstóllinn tók þó ekki á því álitafni hvort kennslu- starf í ríkisreknum menntaskóla félli undir stjórnsýslu ríkisins og þar með hug- takið „stjórnarstarfsmenn“ í skilningi ákvæðisins. Mannréttindanevndin hafði á hinn bóginn sagt í sama máli að þetta starf félli ekki undir stjórnsýslu ríkisins. Það væri þannig ekki sambærilegt við stöður innan hersins eða lögreglunnar og fæli ekki í sér meðferð opinbers valds.²¹

2.4.2 Verndar 11. gr. MSE verkfallsréttinn?

MDE hefur lagt til grundvallar að í orðunum „til verndar hagsmunum sínum“ í 11. gr. MSE felist að yfirvöldum beri að veita stéttarfélögum nægilegt rými til að gæta hagsmuna meðlima sinna. Það sé þannig réttindi félagsmanna stéttar- félaganna að félögin fái að koma málefnum sínum á framfæri (right to be heard). Hins vegar hafi aðildarríkin víðtækt svigrúm til að meta með hvaða hætti þau tryggji þennan rétt. Þetta svigrúm leiði m.a. af því að freisti aðildar- ríkin þess að ná viðunandi jafnvægi á milli þeirra andstæðu hagsmuna sem veg- ist á, reyni á sjónarmið sem séu viðkvæm félagslega og stjórnmálalega séð. Einnig af því að mikill munur sé á löggjöf ríkja á þessu sviði.²² Af sáttmálanum leiði að stéttarfélög eigi samkvæmt landslögum rétt á að berjast fyrir hagsmun- um félaga sinna við aðstæður sem ekki brjóti í bága við ákvæði 11. gr. Út frá þessum forsendum kvað dómstóllinn í máli *Landssambands belgískra lögreglu- manna frá 1975* upp úr um að einstök stéttarfélög geti ekki krafist þess á grund- velli ákvæðisins að stjórnvöld hefðu við sig samráð um ýmis vinnutengd mál- efni.²³ Í máli *Félags sænskra slökkviliðsmanna frá 1976* sagði dómstóllinn einnig að enda þótt gerð kjarasamninga væri ein leið til að vernda starfstengda

20 *Vogt gegn Þýskalandi*, dómur 26. september 1995.

21 Ákvörðun 30. nóvember 1993 (mál nr. 17851/91).

22 *Gustafsson gegn Svíþjóð*, dómur 28. mars 1996. Sjá einnig mál *Francesco Schettini gegn Ítalíu* (mál nr. 29529/95), ákvörðun 9. nóvember 2000.

23 *National Union of Belgian Police gegn Belgíu*, dómur 1. október 1975.

hagsmuni félaga stéttarfélags væru aðrar leiðir einnig færar. Ákvæði 11. gr. fæli því ekki í sér rétt stéttarfélagsins til að krefjast þess af ríkisvaldinu sem vinnuveitanda að það gerði við sig kjarasamning.²⁴ Í báðum þessum málum vísaði dómstóllinn til þess að stéttarfélagin hefðu haft möguleika á að berjast fyrir hagsmunum félaga sinna með öðrum hætti, svo sem með því að leggja fram kröfur sínar fyrir þeirra hönd.

Í máli *Schmidt og Dahlström* gegn *Svíþjóð* frá 1976 var fjallað um verkfallsréttinn sem einn af möguleikum stéttarfélaganna til að gæta hagsmuna félaga sinna. Kærendur voru meðlimir stéttarfélaga sem höfðu farið í verkföll. Eftir að samningar náðust voru launahækkanir ekki látnar ná til þeirra vegna aðildar þeirra að þessum stéttarfélögum. Þeir héldu því fram að þessar aðgerðir stæðust ekki gagnvart ákvæði 11. gr. MSE þar sem þær væru til þess fallnar að halda þeim frá því að fara í verkföll. Dómstóllinn minnti á að MSE verndar réttinn til að gæta starfstengdra hagsmuna meðlima stéttarfélaga með aðgerðum af hálfu félaganna og að aðildarríkjunum bæri skylda til að heimila framkvæmd og þróun slíkra aðgerða. Ákvæði 1. mgr. 11. gr. léti ríkjunum samt sem áður eftir frjálst val um það með hvaða hætti þau ræktu þessar skyldur sínar. Verkföll væru án efa ein af mikilvægustu aðgerðum stéttarfélaga til að ná fram þessum markmiðum sínum, en aðrar leiðir væru þeim einnig færar. Slíkur réttur, sem fælist ekki berum orðum í 11. gr., gæti með löggjöf ríkja verið háður takmörkunum í ákveðnum tilvikum. Um það vísaði dómstóllinn til FSE þar sem rétturinn til verkfalla er verndaður í 4. mgr. 6. gr. en jafnframt háður takmörkunum samkvæmt ákvæðinu og 31. gr. sáttmálans. Kröfur MSE feli í sér að félögum stéttarfélaga sé við aðstæður sem brjóti ekki gegn 11. gr. mögulegt að berjast með aðstoð stéttarfélaganna fyrir vernd starfstengdra hagsmuna sinna. Athugun á gögnum málsins hefði ekki leitt í ljós að kærendur hefðu verið sviptir þessum möguleika.²⁵ Dómstóllinn tók þannig ekki beina afstöðu til þess hvort eða að hvaða marki verkfallsrétturinn væri verndaður af 11. gr. MSE. Athyglisverð er hins vegar tilvísun dómstólsins til FSE um að tiltekna takmarkanir séu heimilær á verkfallsréttinum. Af því mætti álykta sem svo að rétturinn til að fara í verkföll sé í rauninni verndaður í 11. gr. þannig að fari ríki yfir þau mörk sem heimilud eru í sáttmálanum sé um að ræða brot á ákvæðinu. Það hefur þó verið umdeilt hvaða merkingu eigi að leggja í afstöðu dómstólsins til verkfallsréttarins í þessu máli.²⁶ Verður vart gengið lengra í túlkun á dómnum en að líta svo á að af honum leiði að séu ekki heimilaðar eða verndaðar í landslögum aðildarríkis aðrar aðferðir fyrir stéttarfélag en verkfall til að gæta hagsmuna félagsmanna

²⁴ *Swedish Engine Drivers' Union* gegn *Svíþjóð*, dómur 19. janúar 1976.

²⁵ *Schmidt og Dahlström* gegn *Svíþjóð*, dómur 19. janúar 1976.

²⁶ Sjá **John Hendy**: „The Human Rights Act, Article 11, and the Right to Strike“, bls. 587 og **Gavin Lightman og John Bowers**: „Incorporation of the ECHR and its Impact on Employment Law“, bls. 574-575 og 587.

sinna, myndi lagasetning sem bannaði verkfallið brjóta gegn ákvæði 11. gr. MSE svo framarlega sem hún yrði ekki réttlætt á grundvelli 2. mgr. 11. gr.²⁷

Samkvæmt framansögðu virðist frekar lítið haldreipi vera í því að vísa til ákvæðis 11. gr. MSE fyrir þá sem telja verkfallsrétt á sér brotinn. Tvö mál sem tiltölulega nýlega hafa komið til kasta MDE virðast þó breyta réttarstöðunni nokkuð enda þótt í báðum tilvikum hafi málin ekki gengið til dóms heldur verið vísað frá þar sem þau þóttu ekki tæk til meðferðar (inadmissible). Í máli *UNISON* gegn *Bretlandi* frá 2002 var kærandi stéttarfélag ríkisstarfsmanna á háskólasjúkrahúsi. Sjúkrahúsið ráðgerði að flytja hluta af starfsemi sinni til einkafyrirtækja. Það synjaði kröfu stéttarfélagsins, sem var á móti einkavæðingunni, um að tryggja starfsmönnum sem flyttust til einkafyrirtækjanna hliðstæð starfskjör um tiltekinn tíma og þeim sem störfuðu áfram á sjúkrahúsinu. Vegna þessa boðaði stéttarfélagið til verkfalls í því skyni að tryggja kröfur sínar, en sjúkrahúsið fékk lagt lögban á verkfallið sem stéttarfélagið fékk ekki hnekk fyrir dómi. Í kæru til MDE hélt stéttarfélagið því fram að um brot á 11. gr. MSE væri að ræða þar sem að bresk löggjöf verndaði ekki verkfallsréttinn í þeim tilvikum þar sem markmið verkfalls væri að tryggja vernd starfskjara eftir flutning starfsmanna við aðilaskipti að fyrirtækjum.

Dómstóllinn notaði hér hliðstæða röksemdafærslu og í fyrrgreindum málum og tiltók sem fyrr að í mesta lagi væri unnt að líta svo á að 11. gr. MSE tryggi frelsi stéttarfélaga til að vernda starfstengda hagsmuni félaga sinna. Hið fyrirhugaða verkfall myndi ekki aðeins vernda mögulega starfsmenn í framtíðinni heldur hefði það einnig verið til þess fallið að vernda starfstengda hagsmuni núverandi félaga stéttarfélagsins. Bann við verkfallinu fæli í sér takmarkanir á valdi stéttarfélagsins til að vernda þessa hagsmuni. Því yrði að kanna hvort þessar takmarkanir væru í samræmi við 2. mgr. 11. gr. Dómstóllinn féllst á að takmarkanirnar hefðu þjónað lögmætu markmiði þar sem þær hefðu verið til þess fallnar að vernda réttindi annarra, einkum sjúkrahússins. Dómstóllinn kannaði á hinn bóginn ekki sjálfstætt hvort takmarkanirnar hefðu verið nauðsynlegar í þessum tilgangi. Tók hann fram að ekki yrði lítið svo á að réttindi starfsmannanna til að ganga til kjarasamninga um starfskjör sín, eða grípa til aðgerða til verndar hagsmunum sínum í framtíðinni, hefðu verið skert. Þegar og ef þeir yrðu færðir til einkafyrirtækja gæti stéttarfélagið áfram komið fram fyrir þeirra hönd og átt samningaviðræður við hina nýju atvinnurekendur og eftir atvikum gripið til aðgerða svo sem verkfalla. Því var ekki talið að ríkið hefði farið út fyrir það svigrúm til mats sem það hefði til að setja reglur um athafnir stéttarfélaga og var málinu vísað frá.²⁸

Þessi niðurstaða dómstólsins gengur lengra en áður að því leyti að í henni er í fyrsta skipti tekin sú afstaða að verkfallsrétturinn sem slíkur sé hluti af rétti stéttarfélaga til að vernda starfstengda hagsmuni félaga sinna skv. 11. gr. MSE.

²⁷ Sjá hér **Henrik Karl Nielsen og Lars Adam Rehof**: *International Arbejdsret*, bls. 199.

²⁸ *Unison* gegn *Bretlandi*, ákvörðun 10. janúar 2002.

MDE viðurkenndi aftur á móti ekki það markmið verkfallsins að mótmæla einkavæðingu eða vernda aðra starfsmenn en félaga stéttarfélagsins. Bendir þessi afstaða til þess að markmið verkfalla þurfi að vera að gæta starfstengdra hagsmuna félaga hlutaðeigandi stéttarfélags til að þau njóti verndar samkvæmt ákvæðinu, jafnvel þannig að markmið verkfalla verði að vera að ná fram kjaramningi.²⁹

Í máli *Samtaka úthafsstarfsmanna gegn Noregi* frá júní 2002 var deilt um bann við verkföllum starfsmanna í olíuðnaði og þvingaða gerðardómsmeðferð, en ákvörðun norsku ríkisstjórnarinnar um þessar aðgerðir var tekin eftir að verkfallið hafði staðið í mjög skamman tíma.³⁰ Var litið svo á að bannið við verkföllum varðaði réttindi sem vernduð væru í 1. mgr. 11. gr. Því tók MDE til athugunar hvort aðgerðir ríkisins yrðu réttlættar á grundvelli 2. mgr. 11. gr. Dómstóllinn var ekki í vafa um að bannið við verkföllum hefði byggst á lögum og að það þjónaði lögmætum markmiðum þar sem það væri í þágu öryggis almennings og til verndar réttindum og frelsi annarra auk heilsu. Að mati dómsins voru uppi sérstakar aðstæður í þessu máli þar sem um væri að ræða orkugeirann, einkum framleiðslu á olíu og gasi, þar sem truflun á starfsemi gæti haft í för með sér tafarlaus og mjög alvarleg áhrif á alþjóðlega dreifingu, einkum í Evrópu. Því til viðbótar væri hætt á skemmdum í tæknibúnaði ef lokun á olíuborpöllum stæði yfir í langan tíma sem gæti leitt til verulegra og neikvæðra áhrifa fyrir heilsu og öryggi manna sem og umhverfið. Hin háu laun starfsmanna í þessum geira miðað við aðra bentu heldur ekki til þess að ríkið hefði gengið of langt í aðgerðum sínum. Með vísan til aðstæðna málsins hefðu aðgerðir ríkisins sem byggðu ekki aðeins á efnahagslegum forsendum ekki gengið lengra en ríkinu var heimilt. Dómstóllinn tók sérstaklega fram að þessa niðurstöðu mætti ekki skilja þannig að dómstóllinn myndi í sérhverju tilviki samþykkja efnahagsleg rök fyrir því að binda enda á verkföll með þvingaðri gerðardómsmeðferð.³¹ Gagnstætt *UNISON* málinu endurskoðaði dómstóllinn hér vandlega mat ríkisins á nauðsyn takmarkananna á verkfallsréttinum. Þá vekur einnig athygli áhersla dómsins á að aðgerðirnar hafi ekki aðeins byggst á efnahagslegum forsendum. Gefur það til kynna, þegar rök þau sem ríkisstjórn leggur fram og dómstóllinn tekur til greina eru eingöngu efnahagslegs eðlis, að dómstóllinn muni gera strangari kröfur til ríkisins um að aðgerðir þess hafi verið nauðsynlegar í þágu lögmæts markmiðs. Enn er þó afstaða MDE sú að svigrúm ríkisins til mats á nauðsyn aðgerða sé verulegt. Er þess þá einnig að gæta að málinu var vísað frá sem þýðir að dómstóllinn taldi væntanlega engan vafa á því að aðgerðirnar stæðust með tilliti til sáttmálans.

29 Sjá **Tonia Novitz**: *International and European Protection of the Right to Strike*, bls. 286-287.

30 Í forsendum dómsins kemur fram að verkfallið hafi staðið í um 36 klst., en af málavöxtum má ráða að það hafi staðið í enn skemmri tíma.

31 *Federation of Offshore Workers' Trade Unions gegn Noregi* (mál nr. 38190/97), ákvörðun 27. júní 2002. Sjá umfjöllun um sömu aðgerðir norsku ríkisstjórnarinnar í kafla 2.5.4.

2.5 Félagsmálasáttmáli Evrópu

2.5.1 Ákvæði FSE um félagafrelsi, verkfallsrétt o.fl.

Í 5. gr. FSE er mælt er fyrir um rétt launafólks og vinnuveitenda til að stofna staðbundin félög, landsfélög og fjölþjóðleg sambönd til að gæta hagsmuna þeirra á sviði efnahags- og félagsmála og til að ganga í slík félög. Er aðildarríkjum heimilt að ákveða að hvaða marki þau tryggja lögreglu og mönnum er gegna herþjónustu rétt samkvæmt ákvæðinu.³² Í 4. mgr. 6. gr. sáttmálans er síðan mælt sérstaklega fyrir um vernd verkfallsréttarins. Ákvæðið er m.a. merki-legt fyrir þær sakir að þar var í fyrsta skipti mælt fyrir um verkfallsréttinn í alþjóðlegum sáttmála. Segir þar að aðildarríkjum sáttmálans beri að viðurkenna rétt verkafólks og vinnuveitenda til sameiginlegra aðgerða þegar hagsmunarárestrar verða, þ.á m. verkfallsrétt, með þeim takmörkunum sem til kynnu að koma vegna gerðra heildarsamninga. Í þessu felst að ríkisvaldinu er heimilt að setja reglur varðandi verkföll og takmarka þau svo framarlega sem takmarkanirnar falla innan marka 31. gr. sáttmálans. Samkvæmt 31. gr. FSE eru aðeins heimilar þær takmarkanir á réttindum samkvæmt sáttmálanum sem lög kveða á um og sem nauðsynlegar eru í lýðræðisþjóðfélagi til verndar réttindum og frelsi annarra, eða til verndar almannahagsmunum, öryggi þjóðarinnar, heilsu eða siðgæði almennings. Til viðbótar við framangreint er í 2. mgr. 6. gr. FSE mælt fyrir um skyldu ríkisins til að stuðla að frjálsum samningaumleitunum milli vinnuveitenda eða vinnuveitendafélaga og verkalýðsfélaga og í 3. mgr. 6. gr. um skyldu aðildarríkjanna til að stuðla að stofnun og notkun viðeigandi sáttafyrirkomulags og gerðardóma eftir samkomulagi við lausn vinnudeilna.

2.5.2 Vernd „verkfallsréttarins“ samkvæmt FSE

Í 4. mgr. 6. gr. FSE er mælt fyrir um rétt til sameiginlegra aðgerða (collective action), þar á meðal verkfalla. Ákvæðið tekur því samkvæmt orðanna hljóðan til aðgerða svo sem yfirvinnubanns, þegar starfsmenn tefja vinnu með því að fara nákvæmlega eftir öllum reglum (work to rule), þegar launafólk fer sér hægt við vinnu í mótmælaskyni (go-slows) og svo framvegis. Það er því enginn vafi á að aðgerðir þar sem vinna er ekki beinlínis felld niður njóta verndar samkvæmt ákvæðinu.

Litið hefur verið svo á að verkfallsrétturinn sé þáttur í réttinum til að semja sameiginlega (bargain collectively). Sérfræðinganeftindin sem fjallar um fram-

32 Ákvæðið orðast svo í íslensku þýðingu: „Í því skyni að tryggja og stuðla að frelsi verkafólks og vinnuveitenda til að stofna staðbundin félög, landsfélög og fjölþjóðleg sambönd til að gæta hagsmuna þeirra á sviði efnahags- og félagsmála og til að ganga í slík félög, skuldbinda samningsaðilar sig til að sjá um, að landslög skerði ekki það frelsi né að þeim verði beitt til að skerða það. Í landslögum eða reglugerðum skal ákveða að hve miklu leyti trygging sú, sem þessi grein veitir, skuli taka til lögreglunnar. Það skal einnig ákvarðast í landslögum eða reglugerðum að hve miklu leyti tryggingin, sem grein þessi gerir ráð fyrir, skuli ná til manna í herþjónustu“.

kvæmd aðildarríkjanna á FSE³³ (hér eftir ýmist nefnd sérfræðinganefndin eða sérfræðinganefnd FSE) hefur túlkað rúmt orð 4. mgr. 6. gr. FSE þar sem segir að rétturinn til að grípa til sameiginlegra aðgerða, þar á meðal verkfalla, eigi við þegar „hagsmunaágreiningur“ er fyrir hendi. Þannig falli undir ákvæðið verkföll í þeim tilgangi að mótmæla sérhverri ákvörðun sem unnt sé að semja sameiginlega um á milli launafólks og atvinnurekenda. Þar undir falla m.a. ákvarðanir fyrirtækja svo sem um uppsagnir og lokun starfsstöðva og kröfur um samráð við starfsmenn.³⁴ Aðgerðir svo sem samúðarverkföll eru einnig verndaðar af ákvæðinu. Á þessum grundvelli hefur sérfræðinganefndin gagnrýnt Ísland árum saman fyrir það skilyrði laga að verkföll opinberra starfsmanna séu aðeins heimil í þeim tilgangi að ná fram kjarasamningi.³⁵ Er það í samræmi við niðurstöður félagafrelsisnefndar ILO um sama efni.³⁶ Á hinn bóginn njóta svokölluð pólitísk verkföll ekki verndar samkvæmt 4. mgr. 6. gr. fremur en samkvæmt öðrum sáttmálum.³⁷

2.5.3 Takmarkanir á verkfallsrétti opinberra starfsmanna

Aðildarríkjunum er heimilt að banna eða takmarka verkfallsrétt lögreglu og hermanna. Er það í samræmi við að í 5. gr. FSE kemur fram að aðildarríkjunum sé heimilt að ákveða að hvaða marki þau tryggja lögreglu og mönnum er gegna herþjónustu rétt samkvæmt ákvæðinu.

Í niðurstöðum sínum hefur sérfræðinganefndin tekið fram að takmarkanir á verkfallsrétti opinberra starfsmanna kunni að vera heimilar svo framarlega sem þær falli undir skilyrði 31. gr. FSE. Ákvæði 31. gr. heimilar hins vegar ekki almennt bann við verkföllum opinberra starfsmanna.³⁸ Ef tilteknum hópum er samkvæmt landslögum almennt óheimilt að gera verkföll, svo sem dómurum, opinberum starfsmönnum í lykilstöðum (key administrative positions) eða þeim

33 Nefndin heitir nú Evrópunefnd um félagsleg réttindi (European Committee on Social Rights) en nefndist áður sérfræðinganefndin (Committee of Experts). Hún fer yfir skýrslur aðildarríkjanna um framkvæmd sáttmálans og leggur lagalegt mat á hvort löggjöf og framkvæmd hennar samrýmist ákvæðum sáttmálans. Embættismannanefndin (The Governmental Committee) fer síðan yfir skýrslur sérfræðinganefndarinnar og leggur mat á tilmæli hennar til aðildarríkjanna út frá efnahagslegum, félagslegum og stjórnmálalegum sjónarmiðum. Tilmæli embættismannanefndarinnar, sem á síðustu árum eru í flestum tilvikum samsvarandi niðurstöðum sérfræðinganefndarinnar, fara síðan til ráðherranefndar Evrópuráðsins (Committee of Ministers) sem endanlega afgreiðir tilmæli (Recommendations) sem beint er til aðildarríkjanna um að færa löggjöf eða framkvæmd til samræmis við ákvæði sáttmálans. Sjá 23.-28. gr. FSE eins og honum var breytt með viðauka frá 1991.

34 **Tonia Novitz:** International and European Protection of the Right to Strike, bls. 288.

35 Skilyrði þetta kemur fram í 14. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Sjá síðast niðurstöður XVI-1 (2002), bls. 333-334, *Ísland*.

36 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 103.

37 Sjá **Lenia Samuel:** Fundamental Social Rights, Case Law of the European Social Charter, bls. 164.

38 Sjá niðurstöður IV (1975), bls. 48-49, *Þýskaland*.

sem gegna störfum í mikilvægum þjónustugreinum (öryggi og heilbrigði), hefur nefndin óskað eftir lista yfir þá opinberu starfsmenn sem ekki hafa verkfallsrétt og metið hann með hliðsjón af 31. gr. FSE.

2.5.4 Hvenær er lagasetning á verkföll heimil?

Sérfræðinganefnd FSE hefur margsinnis fjallað um tilvik þar sem ríki hafa afnumið eða takmarkað verkfallsréttinn með lagasetningu. Byggir nefndin niðurstöður sínar á 4. mgr. 6. gr. FSE þegar um lagasetningu á verkföll er að ræða en vísar almennt ekki til 5. gr. sáttmálans. Þrátt fyrir það hefur verið litið svo á að verkfallsrétturinn sé þáttur félagafrelsis samkvæmt 5. gr.³⁹

Sérfræðinganefndin hefur tekið fram að inngrip af hálfu stjórnvalda í því skyni að takmarka réttinn til sameiginlegra aðgerða samkvæmt 4. mgr. 6. gr. FSE, þar á meðal verkfallsréttinn, sé mjög alvarleg aðgerð sem verði aðeins réttlætt eigi hún sér stoð í 31. gr. sáttmálans og sé það nefndarinnar að endurskoða mat ríkja á því hvort þau skilyrði séu uppfyllt.⁴⁰ Því til viðbótar skuli sá tími sem slíkar takmarkanir eiga sér stað vera eins skammur og mögulegt er og aldrei vera umfram það sem nauðsynlegt er til að koma ástandinu í eðlilegt horf.⁴¹

Þvingaðri gerðardómsmeðferð er sömuleiðis aðeins heimilt að beita samkvæmt sáttmálanum ef skilyrði 31. gr. eru uppfyllt. Sérfræðinganefndin hefur í samræmi við niðurstöður félagafrelsisnefndar ILO lagt áherslu á að gerðardómar skuli vera óháðir og að ekki skuli ákveða efnislega niðurstöður þeirra fyrir fram með löggjöf.⁴²

Sérfræðinganefndin hefur sérstaklega gagnrýnt framkvæmd í Danmörku og Noregi þar sem stjórnvöld hafa oft gripið til lagasetningar og þvingaðrar gerðardómsmeðferðar til að binda enda á verkföll.⁴³ Nefndin hefur einnig gagnrýnt takmarkanir á verkfallsréttinum á Íslandi. Þannig fjallaði hún um *lög nr. 14/1988*⁴⁴ sem bönnuðu tímabundið öll verkföll og aðrar sameiginlegar aðgerðir. Nefndin tók fram að íslensk stjórnvöld hefðu margsinnis gripið til svipaðra aðgerða á árunum 1978-1988. Rök ríkisstjórnarinnar fyrir þessum aðgerðum væru í grundvallaratriðum efnahagslegs eðlis. Í niðurstöðu sinni tók sérfræð-

39 Sjá álit Evrópuþingsins nr. 145 (1989) samþykkt af þinginu 9. maí 1989. Sjá einnig **John Hendy:** „The Human Rights Act, Article 11, and the Right to Strike“, bls. 589 og **Tonia Novitz:** International and European Protection of the Right to Strike, bls. 241.

40 **Lenia Samuel:** Fundamental Social Rights – Case law of the European Social Charter, bls. 172 og 175.

41 Niðurstöður X-I (1987), bls. 74-75, *Danmörk*. Sjá einnig niðurstöður XV-1 (2000), bls. 337, *Ísland*.

42 Niðurstöður XIV-1 (1998), bls. 387-388, *Ísland*.

43 Sjá t.d. niðurstöður XII-1 (1992), bls. 127, *Danmörk*, einnig XI-1 (1989), bls. 89-90, XII-1 (1992), bls. 130, XIII-1 (1994), bls. 158-159 og síðast XVI-1 (2002), bls. 498-499, *Noregur*.

44 Bráðabirgðalög nr. 14/1988 um aðgerðir í efnahagsmálum. Sjá umfjöllun um sömu löggjöf í kafla 2.6.3.3.

inganefndin fram að vart yrði litið svo á að algjört bann við verkföllum gæti talist heimilar takmarkanir sem féllu undir ákvæði 31. gr. FSE en fjallaði ekki frekar um málið.⁴⁵ Nefndin fjallaði einnig um *lög nr. 15/1993*⁴⁶ þar sem verkföll starfsmanna á ferjunni Herjólfu voru stöðvuð og mælt fyrir um þvingaða gerðardómsmeðferð þar sem laun starfsmanna yrðu ákveðin næðust ekki samningar milli deiluaðila innan tiltekins tíma. Nefndin vísaði í niðurstöðu félagafrelsisnefndar ILO (mál nr. 1768) þar sem fram kom að rök íslenskra stjórnvalda fyrir þessum aðgerðum væru einkum efnahagslegs eðlis. Nefndin tók fram án frekari rökstuðnings að þessi aðgerð fæli í sér brot á 4. mgr. 6. gr. FSE og væru skilyrði 31. gr. sáttmálans ekki uppfyllt því til réttlætningar.⁴⁷

Í niðurstöðum sérfræðinganefndarinnar, þar sem hún fjallaði um aðgerðir norsku ríkisstjórnarinnar vegna verkfalla í olíuiðnaðinum *árin 1994 og 1998* sem fólust í banni við verkföllum og þvingaðri gerðardómsmeðferð, komst hún einnig að þeirri niðurstöðu að þær hefðu gengið lengra en sáttmállinn leyfði. Tók nefndin fram að hún gæti ekki samþykkt þau rök ríkisstjórnarinnar að bann við verkföllum hefði verið til þess fallið að vernda almannahagsmunum. Í báðum tilvikum rökstuddi nefndin það með því að hvorki hefði verið sýnt fram á að fjárhagslegt tjón eða annað tjón af verkfallinu myndi vera varanlegt.⁴⁸

Rökstuðningur sérfræðinganefndarinnar í framangreindum málum er harla fábrotinn og oft erfitt að gera sér glögga grein fyrir þeim forsendum sem hún leggur til grundvallar niðurstöðu sinni. Þegar nefndin fjallaði um *lög nr. 10/1998 um kjarasamninga sjómanna*, sem bundu enda á sjómannaverkfall hér á landi, rökstuddi hún aftur á móti niðurstöðu sína ítarlega. Með lögnum voru lögbundin efnisleg ákvæði í sáttatillögu ríkissáttasemjara sem ekki hafði náðst sátt um, auk þess sem þau framlengdu gildandi kjarasamninga um tvö ár. Í niðurstöðu nefndarinnar kom fram að lögin hefðu vísað til almenns kjarasamnings sem hefði verið laus til endurskoðunar í nær 13 mánuði, að þau hefðu verið sett að loknum nær tveggja mánaða verkfallsaðgerðum, þótt hlé væri gert á, og að það hefði verið að loknum langdregnum og hörðum samningaviðræðum deiluaðila, m.a. að tilhlutan ríkissáttasemjara. Allar líkur hefðu verið á því að verkfallið myndi standa lengi og hafa alvarlegar afleiðingar fyrir efnahag landsins og atvinnu manna í fiskvinnslu. Við slíkar aðstæður taldi nefndin að íhlutun í almenna kjarasamninga með samþykkt laganna hefði ekki falið í sér brot á 4. mgr. 6. gr., sbr. 31. gr. FSE. Var niðurstaða hennar að íhlutunin félli innan valdsviðs ríkisstjórnar Íslands þegar um væri að ræða til hvaða ráðstafana væri

nauðsynlegt að grípa við sérstakar aðstæður í lýðræðisríki til að vernda rétt og frelsi annarra og í þágu almannahagsmuna. Við slíkar aðstæður hefði verið réttlætjanlegt að framlengja almenna kjarasamninga einkum vegna þess að samningar höfðu verið lausir til endurskoðunar í verulega langan tíma án þess að aðilar næðu árangri.⁴⁹ Athyglisvert er að þrátt fyrir að rök ríkisstjórnarinnar um að forsendur að baki íhlutuninni hafi fyrst og fremst verið „mjög alvarlegar afleiðingar fyrir efnahagslífið“⁵⁰ var sú aðstaða ekki lögð til grundvallar í málinu. Þess í stað lagði sérfræðinganefndin heildstætt mat á aðstæður málsins og rökstuddi þá niðurstöðu sína vandlega og sagði að með hliðsjón af aðstæðum öllum hefði íslenska ríkisstjórnin ekki farið út fyrir svigrúm sitt til mats á nauðsyn aðgerða sem voru ekki eingöngu til þess fallnar að vernda almannahagsmunum (sbr. hin efnahagslegu rök) heldur einnig til að vernda rétt og frelsi annarra (þeirra sem starfa við fiskvinnslu).

Rök norsku ríkisstjórnarinnar, vegna aðgerða sem beindust gegn *Samtökum úthafsstarfsmanna* á árinu 2000,⁵¹ um að verkfallsaðgerðir myndu fyrirsjáanlega hafa veruleg áhrif á efnahag ríkisins og viðskiptahagsmunum, dugðu hins vegar skammt.⁵² Í því tilviki höfðu verkföll verið stöðvuð eftir að þau höfðu staðið í mjög skamman tíma og komið á þvingaðri gerðardómsmeðferð. Niðurstaða sérfræðinganefndarinnar var að um brot á 4. mgr. 6. gr. hefði verið að ræða og var hún eingöngu studd þeim rökum að kröfur 31. gr. væru ekki uppfylltar þar sem aðgerðirnar væru einkum byggðar á efnahagslegum rökum.⁵³

Af framangreindum niðurstöðum nefndarinnar er ljóst að á vettvangi FSE eru gerðar nokkuð ríkar kröfur til ríkisstjórna um nauðsyn aðgerða til að laga-setning á verkföll geti talist réttlætjanleg. Ef fyrir liggur að ríkisstjórn ber einkum og sér í lagi fyrir sig efnahagsleg rök sem forsendur aðgerða virðist nefndin almennt hafna þeim rökum án þess að leggja frekara mat á aðstæður málsins, enda geti slíkar aðgerðir ekki talist nauðsynlegar þótt markmiðið kunni út af fyrir sig að vera lögmætt, þ.e. í þágu almannahagsmuna. Af niðurstöðunum í málum *Noregs frá 1994 og 1998* má þó ráða að takist ríkisstjórn að sýna fram á að efnahagsleg áhrif verkfalla muni hafa í för með sér verulegt og varanlegt efnahagslegt tjón kunni það að leiða til annarrar niðurstöðu. Sama á við ef sýnt er fram á að aðgerðirnar hafi einnig byggst á öðrum forsendum heldur en efnahagslegum, sbr. mál *Íslands vegna laga nr. 10/1998*. Rétt er að taka fram að afstaða nefndarinnar til laga nr. 34/2001 um kjaramál fiskimanna o.fl., mun væntanlega koma fram í skýrslu nefndarinnar árið 2004.⁵⁴

49 Niðurstöður XV-1 (2000), bls. 335-337, *Ísland*.

50 Sjá Skýrslu félagsmálaráðherra um 88. Alþjóðavinnuálagið í Genf 2000, bls. 34.

51 Sbr. umfjöllun um sömu aðgerðir norsku ríkisstjórnarinnar í kafla 2.4.2.

52 Sjá 21. skýrsla Noregs um framkvæmd Félagsmálasáttmála Evrópu, bls. 32-34.

53 Niðurstöður XVI-1 (2002), bls. 498, *Noregur*.

54 Niðurstöðurnar koma í framhaldi af skýrslu íslensku ríkisstjórnarinnar um framkvæmd m.a. 6. gr. FSE fyrir tiltekið tímabil.

45 Sérfræðinganefndin fjallaði ekki frekar um málið þar sem í lok þess tímabils sem skýrsla Íslands, m.a. um framkvæmd 4. mgr. 6. gr., fjallaði um höfðu lögin gengið úr gildi og framkvæmdin því þá í samræmi við ákvæðið. Sjá niðurstöður sérfræðinganefndarinnar XII-1 (1992), bls. 128, *Ísland*.

46 Lög nr. 15/1993 um bann við verkfalli og verkbanu á ms. Herjólfu. Sjá einnig umfjöllun um lögin í kafla 2.6.3.

47 Niðurstöður XIV-1, (1998) bls. 391, *Ísland*.

48 Niðurstöður XIV-1, bls. 623 og XV-1 (2000), bls. 432-433, *Noregur*.

2.6 Samþykktir ILO nr. 87 og 98

2.6.1 Ákvæði samþykktu ILO um félagafrelsi o.fl.

Samþykktir ILO nr. 87 og 98 mæla hvorug fyrir um vernd verkfallsréttarins. Samt sem áður hefur á vettvangi ILO verið litið á verkfallsréttinn sem grundvallarréttindi sem vernduð séu af samþykktunum. Byggist þessi afstaða einkum á ákvæðum 3. og 10. gr. samþykktar nr. 87. Er þar mælt fyrir um að félög launamanna og vinnuveitenda skuli eiga rétt á að skipuleggja stjórn sína og starfsemi og setja sér stefnuskrá⁵⁵ og að í merkingu samþykktarinnar sé „félag“ hvert það félag launamanna eða vinnuveitenda sem vinnur að því að bæta og vernda hag verkamanna eða vinnuveitenda. Á grundvelli þessara ákvæða hafa undirnefnd stjórnarnefndar ILO um félagafrelsi (Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, hér eftir nefnd félagafrelsisnefndin) og sérfræðinganefndin sem hefur eftirlit með framkvæmd samþykktu (Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, hér eftir nefnd sérfræðinganefndin eða sérfræðinganefnd ILO) margsinnis tekið fram að verkfallsrétturinn sé grundvallarréttindi launafólks og samtaka þeirra. Þær hafa jafnframt afmarkað inntak þessa réttar nánar í fjölmörgum niðurstöðum sínum.⁵⁶ Ekki hefur verið vísað eins mikið til samþykktar nr. 98 varðandi verkfallsréttinn sem slíkan en hins vegar kemur fremur til kasta hennar þegar fjallað er um þvingaða gerðardómsmeðferð.

2.6.2 Vernd „verkfallsréttar“ samkvæmt samþykktum nr. 87 og 98

Mjög víðtækri túlkun á hugtakinu verkfall er beitt hjá ILO þar sem eftirlitsaðilar stofnunarinnar líta svo á að sérhver vinnustöðvun launafólks verði talin verkfall, hversu skammvinn og takmörkuð sem hún er. Þessi afstaða byggist á því að hvernig sem form vinnustöðvunarinnar er sé markmið hennar að gæta hagsmuna launafólks í samræmi við 3. og 10. gr. samþykktar ILO nr. 87. Takmarkanir er snerta form verkfalla verða því aðeins réttlættar á vettvangi ILO ef

55 Ákvæði 3. gr. samþykktarinnar orðast svo: „1. Félög verkamanna og vinnuveitenda skulu eiga rétt á að setja sér lög og reglur, að vera algerlega óháð í vali sínu á fyrirsvarsmönnum sínum, að skipuleggja stjórn sína og starfsemi og setja sér stefnuskrá. 2. Opinber stjórnvöld skulu forðast alla flutun, er skerða mundi þennan rétt eða hindra löglega beitingu hans“.

56 Sjá Lee Swepston: „Human Rights Law and Freedom of Association: Development through ILO supervision“, bls. 187. Niðurstöður félagafrelsisnefndarinnar fara til stjórnarnefndar ILO sem samþykkir tilmæli til aðildarríkjanna í þeim málum þar sem félagafrelsisnefndin hefur komist að þeirri niðurstöðu að þau hafi brotið gegn ákvæðum samþykktanna. Skýrsla sérfræðinganefndar ILO fer til umfjöllunar á árlegu Alþjóðavinnuálagingsi stofnunarinnar þar sem nefnd um framkvæmd alþjóðasamþykktu og tilmæla fjallar um einstök mál. Skýrsla þeirrar nefndar er síðan afgreidd af allsherjarþingi Alþjóðavinnuálagingsins. Niðurstöður eftirlitsaðila ILO eru ekki bindandi fyrir aðildarríkin, sbr. að samkvæmt 37. gr. stofnskrár ILO getur aðeins Alþjóðadómstóllinn (International Court of Justice) látið uppi bindandi túlkun um inntak skuldbindinga samkvæmt samþykktum Alþjóðavinnuálastofnunarinnar ef ágreiningur er uppi um það efni.

aðgerðirnar eru ekki friðsamlegar.⁵⁷ Sama á við um aðgerðir þar sem ekki er um eiginlega vinnustöðvun að ræða, svo sem þegar starfsmenn tefja vinnu með því að fara nákvæmlega eftir öllum reglum og þegar starfsmenn fara sér hægt við vinnu.

Að því er snertir markmið verkfalla hafa eftirlitsaðilar ILO lagt til grundvallar að launafólki sé heimilt að grípa til verkfalla í þeim tilgangi að vernda efnahagslega og félagslega hagsmuni sína.⁵⁸ Efnahagslegir og félagslegir hagsmunir sem starfsmenn verja með því að neyta verkfallsréttar síns eiga ekki aðeins við um betri vinnuaðstæður heldur einnig þegar leitað er leiða til að leysa efnahagsleg og félagsleg atriði svo sem vandkvæði sem steðja að fyrirtækinu sem hafa beina þýðingu fyrir starfsmennina.⁵⁹ Hrein pólitísk verkföll njóta ekki verndar samkvæmt samþykktunum, en gagnstætt FSE vernda þær þó aðgerðir svo sem mótmælaverkföll í því skyni að gagnrýna efnahagslega eða félagslega stefnu ríkisstjórnar.⁶⁰

2.6.3 Undantekningar frá meginreglunni um frjálstan verkfallsrétt

Í niðurstöðum sínum hefur félagafrelsisnefnd ILO gengið út frá því að verkfallsrétturinn sé ein af grundvallarforsendum þess að réttur samtaka launafólks til að skipuleggja starfsemi sína verði tryggður með virkum hætti, sbr. 3. gr. samþykktar nr. 87.⁶¹ Nefndin hefur þannig gengið út frá þeirri meginreglu að verkföll séu heimil og aðeins leyft þröngar undantekningar frá henni. Samkvæmt niðurstöðum félagafrelsisnefndarinnar er almennt aðeins heimilt að takmarka verkfallsréttinn við tvennskonaðstæður. Annars vegar þegar um er að ræða *opinbera starfsmenn* og hins vegar að því er snertir *naudsynlegar þjónustugreinar* (essential services). Þegar þessu sleppir er aðeins heimilt að takmarka verkfallsréttinn þegar sérstaklega þröng skilyrði eru uppfyllt, þ.e. þegar *brýnt neyðarástand* (acute national crisis) er fyrir hendi í hlutaðeigandi ríki. Samkvæmt niðurstöðum sérfræðinganefndarinnar er þvinguð gerðardómsmeðferð aðeins heimil í sömu tilvikum og getið er hér að framan. Frekari kröfur eru einnig gerðar til gerðardómsmeðferðar, svo sem að gerðardómar séu óháðir og að niðurstöður þeirra séu ekki bundnar fyrir fram með löggjöf, sbr. t.d. mál nr. 1768, *Alþýðusamband Íslands* gegn *Íslandi* vegna lagasetningar á verkföll starfs-

57 Sjá Bernard Gernigon, Alberto Otero og Horacio Guido: „ILO principles concerning the right to strike“, bls. 458.

58 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 101-103.

59 Sama rit, bls. 102.

60 Sama rit, bls. 102.

61 Sjá Bernard Gernigon, Alberto Otero og Horacio Guido: „ILO principles concerning the right to strike“, bls. 448.

manna á ferjunni Herjólfí.⁶² Sérfræðinganefndin hefur í niðurstöðum sínum fylgt þessari afstöðu félagafrelsisnefndarinnar.

2.6.3.1 Takmarkanir á verkfallsrétti opinberra starfsmanna

Í 9. gr. samþykktar nr. 87 er tekið fram að ákveða megi með lögum eða reglugerðum hvers lands að hve miklu leyti ákvæði samþykktarinnar skuli ná til hermanna og lögreglumanna. Því hafa ekki verið gerðar athugasemdir af hálfu eftirlitsaðila ILO í þeim tilvikum þar sem mælt er fyrir í löggjöf að þessir hópar opinberra starfsmanna skuli ekki hafa verkfallsrétt. Afstaða eftirlitsaðila ILO til verkfallsréttar opinberra starfsmanna tekur mið af því að skilgreining á því hverjir teljast opinberir starfsmenn er mjög mismunandi í aðildarríkjunum. Athugun þeirra á því hvort takmarkanir á verkfalli opinberra starfsmanna séu heimilar beinist þannig ekki að því með hvaða hætti viðkomandi starfsmenn eru flokkaðir í löggjöf viðkomandi ríkja heldur því hvers eðlis störf þeirra eru. Samkvæmt niðurstöðum eftirlitsaðilanna er þannig aðeins heimilt að takmarka verkfallsrétt þeirra opinberu starfsmanna sem fara með ríkisvald (exercise authority in the name of the State). Í þessu felst að heimilt er að takmarka eða jafnvel afnema verkfallsrétt ráðuneytisstarfsmanna, starfsmanna í öðrum sambærilegum ríkisstofnunum og þeirra er starfa við dómstóla.⁶³ Hins vegar á þessi undantekning ekki við um þá sem starfa í fyrirtækjum á vegum hins opinbera, að menntamállum, í bönkum o.s.frv.⁶⁴ Þeir opinberu starfsmenn sem fara ekki með ríkisvald í framangreindri merkingu geta aftur á móti fallið undir það að teljast starfa í nauðsynlegum þjónustugreinum og þar með fallið undir heimilar takmarkanir á verkfallsrétti, sbr. nánari umfjöllun hér á eftir.

Ef verkfallsréttur er afnuminn eða takmarkaður samkvæmt þessum heimildum hafa eftirlitsaðilar ILO tekið fram að ákveðin trygging þurfi að vera til staðar fyrir starfsmennina, s.s. sáttaleiðir og hlutlausir gerðardómar sem eru bindandi fyrir báða aðila.⁶⁵

2.6.3.2 Nauðsynleg þjónusta

Með nauðsynlegri þjónustu er átt við þjónustu í starfsgreinum þar sem truflun á starfsemi gæti stofnað í hættu lífi, persónulegu öryggi eða heilsu allrar

62 *Alþýðusamband Íslands gegn Íslandi* (mál nr. 1768). Skýrsla félagafrelsisnefndarinnar nr. 299. Umrædd lög voru nr. 15/1993 um bann við verkfalli og verkbanni á ms. Herjólfí. Skýrslan er birt í íslenski þýðingu í skýrslu félagsmálaráðherra til Alþingis um 82. Alþjóðavinnumálaþingið í Genf árið 1995, bls. 45-55. Sjá einnig umfjöllun um lögin í kafla 2.5.4.

63 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 111.

64 Sama rit, bls. 110 og **Bernard Gernigon, Alberto Otero og Horacio Guido**: „ILO principles concerning the right to strike“, bls. 449.

65 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 112. Sjá einnig **Lee Swepston**: „Human Rights Law and Freedom of Association: Development through ILO supervision“, bls. 188.

þjóðarinnar eða hluta hennar. Í slíkum tilvikum er heimilt að takmarka verkfallsréttinn. Bæði sérfræðinganefndin og félagafrelsisnefndin hafa tekið fram að það sé hvorki æskilegt né mögulegt að stilla upp tæmandi eða stöðluðum lista um þær þjónustugreinar sem teljast vera nauðsynlegar heldur verði að meta aðstæður í hverju tilviki fyrir sig. Félagafrelsisnefndin hefur samt sem áður tekið fram að þar undir falli eftirfarandi starfsemi: á spítölum, við flugumferðarstjórn, rafveitur, vatnsveitur og símaþjónusta. Meðal atvinnugreina sem ekki falla undir eru störf við útvarp og sjónvarp, eldsneyti, hafnir, banka, flutninga almennt, kennslu, pósthjónustu, flugvirkjun, framleiðslu og flutning matvara, umsjón almenningsgarða o.fl.⁶⁶ Stundum geta sérstakar kringumstæður leitt til þess að þjónustugreinar sem venjulega teldust ekki nauðsynlegar yrðu taldar falla undir þessa undanþágu, s.s. ef verkfall stendur sérstaklega lengi eða er með þeim hætti að það stofnar í hættu lífi, öryggi eða heilsu manna. Þá hefur sérfræðinganefndin tekið fram að taka verði tillit til mismunandi aðstæðna í hverju ríki fyrir sig þar sem truflun á tiltekinni þjónustu, sem í mesta lagi hefði í för með sér vægar efnahagslegar afleiðingar í einhverjum ríkjum, gæti haft mun alvarlegri afleiðingar í för með sér í öðrum ríkjum og leitt þar fljótlega til aðstæðna sem gætu stofnað í hættu lífi, persónulegu öryggi eða heilsu þjóðarinnar. Sem dæmi geti verkfall í höfnum haft mun víðtækari áhrif fyrir eyríki, sem séu verulega háð slíkri þjónustu til að koma nauðsynjavörum til íbúanna, heldur en önnur ríki.⁶⁷

Í niðurstöðu félagafrelsisnefndarinnar í máli nr. 1255, *Samtök starfsmanna í olíuviðnaði gegn Noregi* frá 1984, þar sem ekki var um nauðsynlega þjónustu að ræða, tók nefndin fram að það geti ekki réttlætt bann við verkfallsaðgerðum að þær hafi mögulega í för með sér alvarleg neikvæð langtímaáhrif á efnahagslífið.⁶⁸ Í niðurstöðu sinni í máli nr. 2170, *Alþýðusamband Íslands o.fl. gegn íslenska ríkinu*, (sbr. sjómannaálið) tók nefndin fram að enda þótt líta yrði svo á að vinnustöðvun í fiskiðnaði hefði mikil áhrif á efnahagslífið geti slíkt ekki stofnað í hættu lífi, persónulegu öryggi eða heilsu allrar þjóðarinnar eða hluta hennar.⁶⁹

Til viðbótar við framangreint hafa eftirlitsaðilar ILO tekið fram að undir tilvik sem geta ekki talist nauðsynleg þjónusta falli þjónustugreinar sem hafa grundvallarþýðingu fyrir almenning. Þetta er einskonar milliflokkur milli mikilvægra þjónustugreina og þeirra sem eru það ekki. Óheimilt er að banna verkföll

66 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 112.

67 Freedom of association and collective bargaining, General Survey of the reports on the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98), gr. 160.

68 *The Norwegian Trade Union Federation of Oil Workers* gegn Noregi (mál nr. 1255), skýrsla félagafrelsisnefndarinnar nr. 234.

69 *Alþýðusamband Íslands og Farmanna- og fiskimannasamband Íslands* gegn Íslandi (mál nr. 2170), skýrsla félagafrelsisnefndarinnar nr. 330.

í slíkum tilvikum, en þá er aðildarríkjunum heimilt að koma á fyrirkomulagi lágmarksþjónustu til að starfsemi leggist ekki niður á viðkomandi sviði á meðan verkfall stendur yfir. Ríkjum er að sjálfsögðu einnig heimilt að viðhafa slíkt fyrirkomulag í stað þess að leggja algjört bann við verkföllum í nauðsynlegum þjónustugreinum.⁷⁰

2.6.3.3 Brýnt neyðarástand

Samkvæmt túlkun eftirlitsaðilanna er almennt bann við verkföllum aðeins heimilt í þeim tilvikum þegar brýnt neyðarástand er fyrir hendi og þá aðeins í tiltekinn tíma og að því marki sem er nauðsynlegt með tilliti til ástandsins. Skilyrði er að raunverulegt neyðarástand sé fyrir hendi sem á aðeins við um aðstæður svo sem alvarleg átök, uppreisn eða náttúruhamfarir.⁷¹ Þó hefur í undantekningartilvikum verið litið svo á að svokölluð „efnahagsleg neyðarstaða“ geti réttlætt slíkar aðgerðir. Í máli nr. 1458, *Alþýðusamband Íslands gegn Íslandi* frá 1988, höfðu kjarasamningar verið frystir í ár með lögum⁷² og verkföll bönnuð á þeim tíma. Félagafrelsisnefndin vísaði m.a. til þess að Ísland hefði á þessum tíma átt við veruleg efnahagsleg vandamál að stríða og féllst á, m.a. með vísan til takmarkaðs gildistíma laganna, að takmarkanirnar hefðu verið heimilar á grundvelli brýnna þjóðarhagsmuna.⁷³

2.7 Samantekt um vernd verkfallsréttarins samkvæmt sáttmálunum

Eftirlitsaðilar ILO hafa skilgreint inntak verkfallsréttarins mjög rúmt þannig að sérhverjar aðgerðir launafólks í þeim tilgangi að vernda efnahagslega og félagslega hagsmuni sína njóta verndar. Verkfallsrétturinn er skilgreindur mun þrengra á vettvangi MSE, jafnvel þannig að aðeins aðgerðir í þeim tilgangi að ná fram kjarasamningi falli þar undir. Hefur MDE viðurkennt að verkfallsrétturinn felist út af fyrir sig í félagafrelsisákvæði 11. gr. MSE en ekki að hann sé nauðsynlegur til að tryggja virka vernd félagafrelsisins, sbr. hins vegar afstöðu eftirlitsaðila ILO.

Eftirlitsaðilar ILO hafa túlkað frelsi til verkfalla sem algjöra meginreglu þannig að það verði aðeins takmarkað þegar um er að ræða opinbera starfsmenn

70 Bernard Gernigon, Alberto Otero og Horacio Guido: „ILO principles concerning the right to strike“, bls. 452-453.

71 Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, bls. 109 og Freedom of association and collective bargaining, General Survey of the reports on the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98), gr. 152.

72 Bráðabirgðalög nr. 14/1988 um aðgerðir í efnahagsmálum. Sjá umfjöllun um sömu löggjöf í kafla 2.5.4.

73 *Alþýðusamband Íslands gegn Íslandi* (mál nr. 1458), skýrsla félagafrelsisnefndarinnar nr. 262. Skýrslan er birt í íslenskri þýðingu í skýrslu félagsmálaráðherra til Alþingis um 76. Alþjóðavinnu-málþingið í Genf árið 1989, bls. 53-56.

sem fara með ríkisvald, nauðsynlega þjónustu eða brýnt neyðarástand. Er ríkjum látið eftir mjög takmarkað svigrúm til mats um nauðsyn aðgerða sem takmarka verkfallsréttinn á vettvangi ILO gagnstætt afstöðu MDE sem hefur tekið fram að á þessu sviði veiti MSE ríkjum víðtækt svigrúm til slíks mats.

Efnahagsleg rök geta aðeins réttlætt takmarkanir á verkfallsréttinum á vettvangi ILO ef sýnt þykir að vinnustöðvun myndi stofna í hættu lífi, persónulegu öryggi eða heilsu allrar þjóðarinnar eða hluta hennar eða ef efnahagsleg neyðarstaða er fyrir hendi. Af þeim niðurstöðum MDE sem gengið hafa um þetta efni verður ráðið að kröfur dómstólsins séu mun vægari, en hann hefur þó gefið í skyn að mat hans á nauðsyn aðgerða kunni að vera strangara í þeim tilvikum þar sem forsendur ríkisstjórna fyrir takmörkunum verkfallsréttarins eru eingöngu efnahagslegar.

Niðurstöður sérfræðinganefndar FSE hafa verið nokkuð afdráttarlausar um að efnahagslegar forsendur geti aldrei réttlætt lagasetningu á verkföll, þó með þeim fyrirvara að sé sýnt fram á að vinnustöðvun muni hafa í för með sér verulegt og varanlegt efnahagslegt tjón kunni það að leiða til annarrar niðurstöðu. Enda þótt FSE veiti verkfallsréttinum mun víðtækari vernd heldur en MSE samkvæmt niðurstöðum eftirlitsaðila sáttmálanna, og sé eini sáttmálinn sem hér hefur verið fjallað um sem mælir beinlínis fyrir um vernd verkfallsréttarins, ganga niðurstöður sérfræðinganefndar FSE almennt ekki eins langt og niðurstöður eftirlitsaðila ILO um inntak og vernd verkfallsréttarins. Þó virðist hún yfirleitt fylgja niðurstöðum félagafrelsisnefndar ILO í því efni þegar mál hafa komið til umfjöllunar félagafrelsisnefndarinnar áður en sérfræðinganefnd FSE tekur þau fyrir.

3. DÓMUR HÆSTARÉTTAR ÍSLANDS FRÁ 14. NÓVEMBER 2002

Í dómi Hæstaréttar frá 14. nóvember 2002 í máli nr. 167/2002 (sjómannamál-inu) var deilt um stjórnskipulegt gildi laga nr. 34/2001 um kjaramál fiskimanna o.fl. Lögin tóku gildi eftir að verkfall fiskimanna hafði staðið samfleytt í 44 daga en með þeim voru verkföll tiltekinn aðildarfélagi Alþýðusambands Íslands lýst óheimil. Krafðist alþýðusambandið þess að viðurkennt yrði að umræddum aðildarfélögum væri þrátt fyrir ákvæði laganna heimilt að efna til verkfalls og að ákvörðun gerðardóms samkvæmt lögnum réði ekki kjörum fiskimanna í þessum félögum. Alþýðusambandið hélt því fram að með setningu laganna hefði verið brotið gegn samningsfrelsi og verkfallsrétti stéttarféлага sem verndað væri af 74. gr. stjórnarskrárinnar og 11. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Í dómi Hæstaréttar var héraðsdómur staðfestur með vísan til forsendna hans. Var í héraðsdóminum vísað til greinargerðar með frumvarpi því sem varð að stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995 um breytingar á stjórnarskránni, og dóma Hæstaréttar um túlkun á ákvæðum stjórnarskrár um að rétt þætti að túlka félagafrelsisákvæði 74. gr. stjórnarskrárinnar með hliðsjón af 1. og 2. mgr. 11. gr. MSE. Samkvæmt athugasemdum við 74. gr. í greinargerð með frumvarpinu verði ákvæðið ekki talið veita félagafrelsi minni vernd en 11. gr. MSE gerir ráð

fyrir. Var talið að með vísan til viðtekinnar túlkunar á 1. og 2. mgr. 11. gr. MSE yrði að túlka 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar svo að ákvæðið verndaði ekki einungis rétt manna til að stofna stéttarfélag heldur einnig frelsi stéttarféлага til að standa vörð um og tryggja hagsmuni félagsmanna sinna. Samningsfrelsi félaganna væri ein leið að slíku marki og nyti því sérstakrar verndar. Líta yrði svo á að verkfallsrétturinn væri í þeim skilningi hluti af samningsfrelsi þeirra þegar litið væri til þess eðlis hans að hann væri lögbundin leið til að knýja gagnaðila til að ganga til samninga. Með hliðsjón af 2. mgr. 11. gr. MSE, 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar og tilteknum alþjóðasamningum um félagsleg réttindi sem líta mætti til við skýringu á 74. og 75. gr. stjórnarskrárinnar, þ.e. FSE, AEFMR og samþykka ILO nr. 87 og 98, yrði 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar ekki talin fela í sér skilyrðislausu vernd verkfallsréttar stéttarféлага. Hins vegar yrði að líta svo á að samningsfrelsi verkalýðsfélaga og beitingu verkfallsréttar mætti aðeins skerða með lögum og því aðeins að uppfylltum sambærilegum skilyrðum og greinir í 2. mgr. 11. gr. MSE. Tekið var fram að umræddir alþjóðasamningar um félagsleg réttindi hefðu allir verið fullgiltir af Íslands hálfu en ekki verið lögfestir hér á landi. Með vísan til áhrifa þeirra á túlkun 11. gr. MSE þótti einnig rétt að horfa til þeirra við túlkun á 74. gr. stjórnarskrárinnar að því leyti sem þeir fjalla um réttindi stéttarféлага og MDE hefur vísað til þeirra við túlkun á 11. gr. MSE. Hvorki var talið að ákvæði MSE né umræddir alþjóðasamningar útilokuðu að löggjafanum gæti verið rétt að grípa inn í einstaka vinnudeilur með lagasetningu né að löggjafanum væri óheimilt að leggja tímabundið bann við einstaka vinnustöðvunum. Hins vegar yrði að gera strangar kröfur til slíkrar lagasetningar. Tekið var fram að ekki væri unnt að útiloka að efnahagsleg áhrif verkfalla og verkþanna gætu verið svo alvarleg að ríkir almannahagsmunir gætu réttlætt tímabundið bann við þeim. Var talið með vísan til lögskýringargagna með lögum nr. 34/2001 að ríkir almannahagsmunir hefðu staðið til að grípa til umræddra aðgerða. Við mat á nauðsyn aðgerðanna þótti skipta máli hversu víðtæka og langvarandi skerðingu á réttindum aðila vinnu- markaðarins til að gera kjarasamninga lögin hefðu í för með sér og hvort skerðingin hefði verið meiri en þörf var á til að ná fram þeim yfirlýstu markmiðum laganna að tryggja almannaeið. Líta yrði svo á að með því að löggjafinn hefði svipt deiluaðila þeim þvingunarræðum sem þeir höfðu til að knýja á um samningsniðurstöðu hefði það verið í þeirra þágu að lögfesta úrræði til að skera tímabundið úr kjaradeilu þeirra. Það svigrúm sem gerðardóminum var gefið til að ákveða gildistíma ákvarðana sinna hafi verið óheppilega mikið en hafi þó ekki falið í sér óhæfilega skerðingu á réttindum stefnanda. Yrði ekki litið svo á að löggjafinn hefði með umræddri lagasetningu gengið lengra í þá átt að skerða frelsi deiluaðila til að ná kjarasamningum en nauðsynlegt var til að ná fram þeim yfirlýstu markmiðum sínum að tryggja almannaeið. Hins vegar var ekki fallist á að almannaeið hefði krafist þess að lagasetningin tæki til þriggja félaga á svæðum þar sem vinnustöðvun var ekki í gangi. Var því fallist á kröfu Alþýðusambandsins varðandi þau félög en ekki að öðru leyti.

4. VERND VERK FALLSRÉTTARINS SAMKVÆMT 74. GR. STJÓRNARSKRÁRINNAR Í LJÓSI DÓMS HÆSTARÉTTAR OG FRAMANGREINDRA ALPJÓÐASÁTTMÁLA

4.1 Nokkrar ályktanir af dómi Hæstaréttar í sjómannamálinu

Af framangreindum dómi Hæstaréttar má draga eftirfarandi almennar ályktanir:

- Verkfallsrétturinn nýtur verndar samkvæmt 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og er þessi vernd „ekki minni“ en samkvæmt 11. gr. MSE.
- Vernd verkfallsréttarinnar samkvæmt 1. mgr. 74. gr. er þó ekki skilyrðislaus.
- Lagasetning á verkföll (og þvinguð gerðardómsmeðferð) er því aðeins heimil að uppfylltum sambærilegum skilyrðum og fram koma í 2. mgr. 11. gr. MSE.
- Við túlkun á 74. gr. stjórnarskrárinnar verður almennt því aðeins litið til sáttmála um félagsleg réttindi sem Ísland hefur fullgilt og fjalla um réttindi stéttarféлага að því marki sem MDE hefur vísað til þeirra við túlkun á 11. gr. MSE.
- Gera verður „strangar kröfur“ til lagasetningar sem bannar verkföll.
- Efnahagsleg áhrif verkfalla geta verið svo alvarleg að ríkir almannahagsmunir geti réttlætt tímabundið bann við þeim.

Eins og leiða má af umfjölluninni hér að framan um mismunandi vernd verkfallsréttarinnar samkvæmt MSE, FSE og samþykktum ILO skiptir verulegu máli að hvaða marki til þeirra er litið við túlkun á 74. gr. stjórnarskrárinnar. Afstaða dómstólsins til þess er að vísu ekki fullkomlega skýr en henni virðist í meginatriðum mega lýsa með eftirfarandi hætti: Með vísan til greinargerðar með frumvarpi því er varð að stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995 um breytingu á stjórnarskránni, og dóma Hæstaréttar um túlkun á ákvæðum stjórnarskrár, verði félagaafrelsisákvæði 74. gr. túlkað með hliðsjón af 1. og 2. mgr. 11. gr. MSE. Þar sem aðrir sáttmálar en MSE hafi ekki verið lögfestir hér á landi verði við túlkun á verkfallsréttinum samkvæmt 74. gr. hins vegar aðeins litið til þeirra að því marki sem MDE hafi vísað til þeirra við túlkun á 11. gr. MSE.⁷⁴ Samkvæmt þessu er vernd verkfallsréttarinnar samkvæmt 74. gr. í rauninni mjög takmörkuð miðað við þau víðtæku réttindi sem leidd hafa verið af samþykktum ILO nr. 87 og 98 annars vegar og FSE hins vegar. Hefur það verið staðfest hvað ILO varðar í úrlausn félagaafrelsisnefndar stofnunarinnar í máli nr. 2170, *Alþýðusamband*

74 Þó er vísað til þessara sáttmála því til stuðnings að 1. mgr. 74. gr. feli ekki í sér skilyrðislausu vernd verkfallsréttarinnar stéttarféлага. Af röksemdum dómsins verður ráðið að þessi tilvísun stafi af því að í greinargerð með ákvæði því er varð að 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. stjórnarskipunarlög nr. 97/1995, þar sem segir að í lögum skuli kveðið á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu, er vísað til alþjóðasamninga sem Ísland hefur gerst aðili að, einkum FSE og AEFMR. Þá virðist sem að litið sé til þessara sáttmála í einhverjum mæli umfram það sem leiðir af túlkunum MDE á MSE með þeirri forsendu dómsins að gera verði strangar kröfur til lagasetningar sem banni tiltekin verkföll eða verkþönn. Þessa gætir þó a.m.k. mjög takmarkað í röksemdafærslu og niðurstöðu dómsins um það efni. Sjá umfjöllun í kafla 4.2.

Íslands o.fl. gegn ríkisstjórn Íslands, sem vísað hefur verið til hér að framan, þar sem niðurstaðan var sú að umrædd lagasetning á verkföll fiskimanna hafi í ýmsu tilliti brotið gegn samþykktum ILO nr. 87 og 98 og að þær efnahagslegu forsendur sem ríkisstjórnin byggði á gætu ekki talist nægileg rök fyrir slíkri röskun á verkfallsréttinum.

Dómurinn í *sjómannamálinu* gefur tilefni til ýmissa vangaveltna m.a. út frá þeim atriðum sem dregin eru fram hér að framan. Með hliðsjón af viðfangsefni þessarar greinar verður þó látið við það sitja að skoða nánar þá áherslu sem dómurinn leggur á gildi 11. gr. MSE við túlkun á 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og þá forsendu hans að líta aðeins til ákvæða annarra alþjóðasáttmála en MSE „að því leyti sem þeir fjalla um réttindi stéttarféлага og mannréttindadómstóllinn hefur vísað til þeirra við túlkun á 11. gr.“ Fyrst verður vikið að dómafrankvæmd MDE um þetta efni.

4.2 Að hvaða marki hefur MDE tekið tillit til annarra sáttmála en MSE í úrlausnum sínum um réttindi stéttarféлага, þ. á m. verkfallsréttinn?

Hér að framan hefur verið gerð grein fyrir helstu úrlausnum MDE sem snerta inntak réttar stéttarféлага samkvæmt 11. gr. MSE til að gæta hagsmuna féлага sinna, þar á meðal með beitingu verkfallsréttarins. Í sárafaum þeirra vísar dómstóllinn til FSE eða samþykka ILO.⁷⁵ Dómstóllinn hefur einnig vikið að FSE þegar hann hefur fjallað um réttindi stéttarféлага því til skýringar að ekki felist frekari réttindi í MSE en leidd verði af FSE.⁷⁶ Helgast það vafalaust af því að dómstóllinn hefur almennt mikinn vara gagnvart því að seilast inn á svið efnahagslegra og félagslegra réttinda.⁷⁷ Er rökrétt að ætla að sú afstaða dómstólsins ráðist m.a. af því að hann telji sig ella kominn inn á svið annarra sáttmála en þess sem honum er ætlað að fjalla um og geyma réttindi annars eðlis heldur en mælt er fyrir um í MDE. Í þeim þremur málum sem vísað er til hér að framan og varða verkfallsréttinn sem slíkan, þ.e. *Schmidt og Dahlström* gegn *Svíþjóð*, *UNISON* gegn *Bretlandi* og *Samtök úthafsstarfsmanna* gegn *Noregi* vísaði dómstóllinn aðeins í fyrstnefnda málinu til FSE og þá til stuðnings því

75 Í máli *Gustafsson* gegn *Svíþjóð* vísaði dómstóllinn til samþykka ILO og FSE auk 8. gr. AEFMR til að leggja áherslu á meginregluna um lögmæti kjarasamningsviðræðna. Í máli *Wilson* gegn *Bretlandi* vísaði MDE til afstöðu sérfræðinganeftdar FSE og félagafrelsisnefndar ILO til löggjafar í Bretlandi. Nefndirnar höfðu gagnrýnt það að samkvæmt breskum lögum var mögulegt fyrir atvinnurekendur að draga úr eða hindra möguleika stéttarféлага til að vinna að hagsmunum féлага sinna. Vísaði dómstóllinn m.a. til þessa í niðurstöðu sinni um að það að atvinnurekendum væri mögulegt að beita fjárhagslegum þrýstingi til að fá starfsmenn til að láta mikilvæg starfstengd réttindi af hendi fæli í sér brot á 11. gr. Sjá *Wilson & the National Union of Journalists o.fl.* gegn *Bretlandi*, ákvörðun 2. júlí 2002. Þessi mál varða hins vegar ekki verkfallsréttinn sem slíkan.

76 *Swedish Engine Drivers' Union* gegn *Svíþjóð*, dómur 19. janúar 1976 og *Schmidt og Dahlström* gegn *Svíþjóð*, dómur 19. janúar 1976.

77 Sjá *Alastair Mowbray*: Cases and Materials on the European Convention on Human Rights, bls. 563.

að takmarkanir á verkfallsréttinum væru heimilar. Í engum þessara mála vísar hann til samþykka ILO.

MDE hefur á hinn bóginn litið bæði til FSE og samþykka ILO um skýringu á rétti einstaklinga til að standa utan féлага (neikvæðu félagafrelsi) og haft niðurstöður eftirlitsaðila sáttmálanna til hliðsjónar við túlkun á inntaki þeirra réttinda samkvæmt 11. gr. MSE.⁷⁸ Hefur dómstóllinn þannig gengið mjög langt í að viðurkenna rétt til að standa utan féлага miðað við það að í undirbúningsgögnum MSE kemur fram að ákveðið var að þessi réttindi skyldu ekki tekin upp í 11. gr.⁷⁹ Bent hefur verið á að með þessari afstöðu sinni leggi dómstóllinn ofuráherslu á frelsi einstaklingsins (til að standa utan stéttarféлага) sem kunnir að draga úr þeirri vernd sem hann sé reiðubúinn að veita réttindum stéttarféлага, þar á meðal verkfallsréttinum, samkvæmt 11. gr.⁸⁰ Ekki gefst tækifæri til að fjalla sérstaklega um þetta efni hér, en vísað til þess því til áréttingar að gera verður greinarmun á því þegar dregnar eru ályktanir af niðurstöðum mannréttindadómstólsins hvort umfjöllunarefni hans í tilteknu máli er hinn jákvæði þáttur félagafrelsisins, þ.e. rétturinn til að stofna og ganga í félög, eða sá neikvæði, þ.e. rétturinn til að standa utan féлага.

Að því er snertir hið jákvæða félagafrelsi liggur fyrir að þrátt fyrir að MDE hafi í niðurstöðum sínum út af fyrir sig lagt áherslu á athafnafrelsi og samningsfrelsi stéttarféлага, og í einhverjum mæli litið um það efni til ákvæða FSE og samþykka ILO, hefur hann ekki túlkað 11. gr. MSE í ljósi þessara sáttmála þannig að það gefi inntaki verkfallsréttarins samkvæmt ákvæðinu rýmri merkingu. Þegar fjallað er um hvort takmarkanir á verkfallsréttinum samrýmist 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar virðist þannig ekki hafa þýðingu að horfa til sáttmála um félagsleg réttindi „að því leyti sem þeir fjalla um réttindi stéttarféлага og mannréttindadómstóllinn hefur vísað til þeirra við túlkun á 11. gr. mannréttindasáttmálans“, sbr. röksemdir Hæstaréttar í *sjómannamálinu*. Kemur því nokkuð á óvart sú afstaða Hæstaréttar að byggja á þessari forsendu, s.s. um að gera verði strangar kröfur til lagasetningar sem bannar tiltekin verkföll. Virðist dómurinn með þeirri afstöðu út af fyrir sig ganga nokkuð lengra en í raun verður leitt af niðurstöðum MDE varðandi þetta efni.

4.3 Staða alþjóðasamninga um mannréttindi að landsrétti

Það leiðir af þeim viðhorfum sem lögð hafa verið til grundvallar hér á landi um tvíeðli þjóðaréttar og landsréttar að ákvæði þjóðréttarsamninga teljast ekki sjálfkrafa hluti af landsrétti. Samkvæmt þessum viðhorfum verður slíkur ákvæðum ekki beitt af íslenskum dómstólum nema þau hafi verið sérstaklega

78 Sjá mál *Sigurðar Sigurjónssonar* gegn *Íslandi*, dómur 24. júní 1993.

79 Sjá um þetta efni *Elin Blöndal*: „Neikvætt félagafrelsi“ – Um rétt einstaklinga til að standa utan féлага“, bls. 55-58.

80 *Tonia Novitz*: International and European Protection of the Right to Strike, bls. 232-237. Sjá einnig til hliðsjónar *Andrew Clapham*: Human Rights in the Private Sphere, bls. 232-240.

leidd í lög. Sú lögskýringarregla gildir þó að landslög skuli túlka með hliðsjón af alþjóðalögum.⁸¹ Á síðustu árum hafa dómstólar í auknum mæli tekið tillit til og vitnað í alþjóðasamninga um mannréttindi við túlkun stjórnarskrárinnar.⁸² Hefur vægi þeirra við túlkun og skýringu á ákvæðum stjórnarskrárinnar þannig aukist mjög, einkum eftir endurskoðun á mannréttindaákvæðum stjórnarskrárinnar árið 1995.⁸³ ~~Kennu má fram í athugasemdum með frumvarpi til stjórnarskipunarlaganna nr. 97/1995 að eitt af meginmarkmiðum þeirrar endurskoðunar var að taka mið af þeim þjóðréttarlegu skuldbindingum sem íslenska ríkið hefur gengist undir með aðild sinni að alþjóðlegum mannréttindasáttmálum.⁸⁴ Vindist því ljóst að gerir ráð fyrir að höfð sé hliðsjón af slíkum sáttmálum við túlkun og skýringu stjórnarskrárinnar óháð því hvort þeir hafa verið lögfestir eða ekki.~~ Hitt er annað mál að lögfesting MSE, sbr. lög nr. 62/1994, hefur skapað honum nokkra sérstöðu hér á landi miðað við aðra alþjóðasamninga um mannréttindi, sem kann jafnvel að eiga við gagnvart ákvæðum stjórnarskrár.⁸⁵ Að því er snertir beitingu alþjóðlegra sáttmála af hálfu dómstóla hér á landi við túlkun á ákvæðum stjórnarskrárinnar liggur fyrir að MSE er sá sáttmáli sem í allflestum tilvikum hefur verið til umfjöllunar, bæði fyrir og eftir lögfestingu sáttmálans. Þó eru dæmi þess að Hæstiréttur hafi tekið mið af öðrum þjóðréttarsamningum í niðurstöðum sínum, sbr. dóm hans frá 19. desember 2000 í máli nr. 125/2000 (í svokölluðu *öryrkjamáli*), þar sem fjallað var um ákvæði 1. mgr. 76. gr. stjórnarskrárinnar sem mælir fyrir um rétt til framfærsluáðstoðar. Var ákvæðið túlkað af meiri hluta Hæstaréttar með hliðsjón af þeim alþjóðasamningum sem vernda félagsleg réttindi og vísað er til í athugasemdum við ákvæðið í frumvarpi því er varð að stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995, þ.e. FSE og AEFMR. Þrátt fyrir þessa niðurstöðu er ljóst að sáttmálar sem vernda efnahagsleg og félagsleg réttindi standa enn langt að baki MSE, sé miðað við þau tilvik þar sem höfð hefur verið hliðsjón af alþjóðlegum mannréttindasáttmálum í dómsúrlausnum hér á landi. Á þessu kann þó að verða einhver breyting þar sem með auknum skilningi og þekkingu á inntaki þeirra sáttmála sem vernda efnahagsleg og félagsleg réttindi er líklegt að á þá reyni í auknum mæli fyrir dómstólum.

81 Sjá **Stefán Már Stefánsson**: „Um þörf á lögfestingu þjóðréttarsamninga“, bls. 4 og **Gunnar G. Schram**: Stjórnarskipunarréttur, bls. 385-386.

82 Sjá t.d. dóma Hæstaréttar frá 1995, bls. 1444, frá 18. desember 2000 í máli nr. 419/2000 og frá 19. desember 2000 í máli nr. 125/2000 (*öryrkjamálið*).

83 Sjá **Gunnar G. Schram**: Stjórnarskipunarréttur, bls. 461-462 og **Björg Thorarensen**: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“, bls. 85.

84 Alþt. 1994-95, A-deild, bls. 2080-2081.

85 Sjá **Davíð Þór Björgvinsson**: „EES-samningurinn og Mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimildir í íslenskum landsrétti“. Útljótur. 1. tbl. 1997, bls. 98-101 og til hliðsjónar **Pia Justesen**: „Menneskerettighedernes status i dansk ret“, bls. 114.

4.4 Er rétt að fella verkfallsréttinn undir tiltekinn flokk réttinda?

Hér að framan hefur verið vikið að því viðhorfi að ákvæði mannréttindasáttmála sem vernda réttindi sem skilgreind hafa verið sem efnahagsleg eða félagsleg hafi vægara skuldbindingargildi heldur en borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi, sbr. kafla 2.1. Hefur þannig verið litið svo á að þar sem efnahagsleg og félagsleg réttindi feli aðeins í sér stefnuyfirlýsingar geti þau ekki talist lagaleg réttindi í þeim skilningi að borgaramir geti byggt á þeim beint fyrir dómstólum aðildarríkja hlutaðeigandi sáttmála.⁸⁶ Á síðari tímum hafa fræðimenn aftur á móti bent á að slík aðgreining réttinda eftir framangreindri flokkun eða því í hvaða sáttmálum þau birtast feli í sér of mikla einföldun. Verði ekki byggt á slíkri flokkun einni saman heldur þarfnist það í hverju tilviki nánari skoðunar hvort þau réttindi sem til umfjöllunar eru séu lagalegs eðlis.⁸⁷

Þrátt fyrir að upprunalegt markmið ákvæða sem vernda félagafrelsið hafi einkum verið að vernda stjórnmalaleg réttindi einstaklinganna til að ganga í félög hefur á síðustu áratugum verið lögð sífellt meiri áhersla á vernd réttinda félaga sem slíkra, ekki síst stéttarféлага.⁸⁸ Hefur þessi þróun endurspeglast í alþjóðlegum sáttmálum sem vernda réttindi stéttarfélaganna, þar á meðal verkfallsréttinn. Má halda því fram að þessarar þróunar gæti nú í 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar eftir að bætt var við ákvæðið sérstakri tilvísun til stéttarféлага.

Félagafrelsisákvæði 74. gr. stjórnarskrárinnar er eins og 11. gr. MSE því marki brennt að hafa verið skipað í þann flokk sem skilgreindur hefur verið sem borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi og eiga ákvæðin samstöðu að þessu leyti. Sé litið á frelsi stéttarféлага til að gæta hagsmuna félagsmanna sinna, þar á meðal með beitingu verkfallsréttarins, sem þátt félagafrelsisins er málið aftur á móti orðið flóknara þar sem um þetta efni er einkum fjallað í sáttmálum sem vernda efnahagsleg og félagsleg réttindi. Verkfallsrétturinn getur því í raun talist falla í báða framangreinda réttindaflokka.⁸⁹ Þá eru félagafrelsisákvæði samþykktá ILO og FSE sett fram með þeim hætti í sáttmálunum að þau fela ekki í sér jákvæð réttindi sem verði því aðeins virk að ríkið grípi til sérstakra aðgerða til að tryggja þau. Byggja ákvæðin á þeirri forsendu að ríkisvaldinu sé óheimilt að skerða þau réttindi sem þar eru tryggð, sem litið hefur verið á sem einkenni borgaralegra og stjórnmalalegra réttinda.⁹⁰ Með vísan til framangreinds virðist ljóst að ekki er unnt að byggja einvörðungu á aðgreiningu réttinda í tiltekna

86 **Ólafur Jóhannesson**: Stjórnarskipun Íslands, bls. 468.

87 Sjá **Martin Scheinin**: „Economic and Social Rights as Legal Rights“, bls. 29-54 og **Asbjørn Eide**: „Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights“, bls. 9-28.

88 Sjá **Gunnar G. Schram**: Stjórnarskipunarréttur, bls. 590.

89 Sjá til hliðsjónar **Björg Thorarensen**: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“, bls. 79.

90 Þetta gildir ekki um ákvæði 4. mgr. 6. gr. FSE þar sem sérstaklega er mælt fyrir um verkfallsréttinn.

flokka við mat á því hvaða sáttmálar komi til álita við skýringu félagafrelsisákvæðis 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar. Önnur sjónarmið koma hins vegar til skoðunar varðandi það efni eins og nánar verður vikið að hér á eftir.

4.5 Tengsl 11. gr. MSE og 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar

Við mat á því hvort og þá hvaða reglur alþjóðlegra mannréttindasáttmála sem Ísland hefur skuldbundið sig til að fylgja koma til álita við túlkun á einstökum mannréttindaákvæðum stjórnarskrárinnar koma ýmis sjónarmið til álita. Verður að efla þegar orðalagi stjórnarskrárákvæðanna sleppir að þar vegi þungt markmið stjórnarskrárgjafans sem fram koma í lögskýringargögnum með frumvarpi til stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar í framangreindu ~~enskykjamáli~~. Einnig að hvaða marki hlutaðeigandi stjórnarskrárákvæði eigi sér samsvörun í því ákvæði mannréttindasáttmála sem til álita kemur að beita.⁹¹ Þá skiptir máli hvort hlutaðeigandi mannréttindaákvæði felur í sér réttindi sem með tilliti til framsetningar ákvæðisins er unnt að líta á sem lagaleg.⁹²

Að því er snertir tengsl 1. mgr. 74. gr. og 11. gr. MSE er í dómi Hæstaréttar í *sjómannamálinu* vísað til þess að við endurskoðun mannréttindaákvæða stjórnarskrárinnar árið 1995 hafi stjórnarskrárgjafinn sérstaklega haft í huga ákvæði MSE. Fram komi í greinargerð með frumvarpinu að fyrirmynd 74. gr. stjórnarskrárinnar sé sótt til 11. gr. MSE. Í því sambandi má benda á að ákvæði það sem nú er í 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar, um rétt til að stofna félög, hefur að stofni til staðið óbreytt frá 1874 og var aðeins breytt lítillega árið 1995. Ekki er sérstaklega vísað til MSE um þær breytingar í greinargerð með frumvarpi til stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995 en tekið fram að þær beinist „flestar aðeins að orðalagi“. Í meðförum Alþingis var bætt við ákvæðið tilvísun til stjórnmalafélaga og stéttarfélaga og kemur fram í nefndarálitum stjórnarskipunarnefndar að það hafi verið gert „í ljósi þess að hér er um að ræða einhverja mikilvægustu flokka félaga í sérhverju lýðræðisríki“.⁹³ Kom fram í ræðu flutningsmanns frumvarps til stjórnarskipunarlaga, er það var lagt öðru sinni fram Alþingi, að þessar breytingar hefðu verið gerðar vegna þess að um það hafi komið fram óskir við meðferð frumvarpsins.⁹⁴ Verður því ekki séð að tilvísun þessi til stéttarfélaga hafi verið sótt til ákvæðis 11. gr. MSE. ~~Á hinn bóginn er í athugasemdum við frumvarpið vísað til 11. gr. MSE til rökstuðnings fyrir ákvæði 2. mgr. 74. gr. um rétt til að standa utan félaga, m.a. með vísan til þess, að samkvæmt dómaframkvæmd MSE felist slíkur réttur í ákvæðinu.~~⁹⁵ Þannig virðist sú hliðsjón sem höfð var af ákvæði 11. gr. MSE við breytingar á 74. gr.

91 Sjá álit umboðsmanns Alþingis frá 12. apríl 2002 í máli nr. 3204/2001.

92 Sjá **Martin Scheinin**: „Economic and Social Rights as Legal Rights“, bls. 42 og **Björg Thorarensen**: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“, bls. 86.

93 Alpt. 1994-95, A-deild, bls. 3886.

94 Alpt. 1995, B-deild, dk. 140.

95 Alpt. 1994-95, A-deild, bls. 2107.

stjórnarskrárinnar hafa takmarkast við ákvæði það sem varð að 2. mgr. 74. gr., varðandi hið neikvæða félagafrelsi, auk þess sem 11. gr. var höfð sem fyrirmynd að því að fella féлага- og fundafrelsi saman í eitt ákvæði.⁹⁶ Að vísu var einnig tekið fram í athugasemdum frumvarpsins við ákvæði það er varð að 74. gr., eins og fram kemur í dómi Hæstaréttar, að réttur til að stofna félög samkvæmt 1. mgr. 74. gr. sé háður talsvert þrengri undantekningum en sé ráðgert að geti verið heimilari 2. mgr. 11. gr. MSE og 2. mgr. 22. gr. ABSR. Vart verður þó litið svo á að sú tilvísun feli í sér vísbendingu um að 11. gr. MSE sé fyrirmynd 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar þannig að líta beri til MSE fremur en annarra alþjóðasáttmála sem vernda verkfallsréttinn við túlkun ákvæðisins.

4.6 Er rétt að hafa hliðsjón af öðrum sáttmálum en MSE við túlkun á 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar?

Ekki verður ráðið af lögskýringargögnum með frumvarpi til stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995 hvort sérstök umræða hafi farið fram um inntak hins ákvæða félagafrelsis samkvæmt MSE, eða öðrum sáttmálum, eða vernd verkfallsréttarins sem slíks samkvæmt ákvæði 1. mgr. 74. gr. Er því ekki unnt að halda því fram að tilvísun til stéttarfélaga sem þá var felld inn í félagafrelsisákvæðið endurspegli vilja stjórnarskrárgjafans til að laga ákvæðið að þeim skuldbindingum sem Ísland hefur undirgengist með aðild sinni að FSE og samþykktum ILO nr. 87 og 98. Því til viðbótar að nú er sérstaklega vísað til stéttarfélaga í ákvæðinu er þó ýmislegt sem mælir með því að litið verði til þessara sáttmála við túlkun á inntaki þess. Má þar fyrst nefna þá viðurkenndu lögskýringareglu að túlka beri ákvæði landsréttar í samræmi við þjóðréttarlegar skuldbindingar, en Hæstiréttur hefur ekki aðeins beitt þessari reglu við túlkun almennra laga heldur einnig ákvæða stjórnarskrár. Einnig má benda á umræddan vilja stjórnarskrárgjafans til að laga ákvæði stjórnarskrárinnar almennt að skuldbindingum samkvæmt alþjóðlegum mannréttindasáttmálum. Hér skiptir einnig máli að félagafrelsisákvæði samþykktu ILO og FSE eru sett fram sem lagaleg réttindi og mæla fyrir um vernd borgaranna gegn afskiptum ríkisvaldsins, sbr. hins vegar þau viðhorf um megineinkenni efnahagslegra og félagslegra réttinda sem lýst hefur verið hér að framan. Þá má benda á samspil 1. mgr. 74. gr. og 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. að nokkru leyti forsendur Hæstaréttar í *sjómannamálinu*, en í síðargreinda ákvæðinu sem bætt var við stjórnarskrána árið 1995 er tekið fram að í lögum skuli kveða á um rétt manna til að semja um starfskjör sín og önnur réttindi tengd vinnu.⁹⁷ Í athugasemdum

96 Alpt. 1994-95, A-deild, bls. 2105-2106.

97 Ákvæðið var svohljóðandi í frumvarpi því sem lagt var fyrir Alþingi: „Rétti manna varðandi vinnu og orlof skal skipað með lögum“. Því var breytt í núverandi mynd í meðförum Alþingis. Kemur fram í nefndarálitum stjórnarskipunarnefndar að þessi breyting hafi verið gerð þar sem spurningar hafi vaknað um það hvort ákvæðið væri nægilega skýrt. Lagði nefndin því til breytingar á orðalagi þessarar málsgreinar og segir í nefndarálitinu að „með þessu orðalagi er ætlunin að festa í stjórnarskrá það samningsfrelsi sem hér hefur ríkt lengi meðal alls þorra launafólks, um kaup, kjör, orlof og önnur mikilvæg réttindi sem tengjast vinnu“. Sjá Alpt. 1994-95, A-deild, bls. 3886.

við ákvæðið í frumvarpi því er varð að stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995 er tekið fram að þetta feli í sér að í lögum skuli vera fyrirmæli um m.a. „hvernig beita megi verkfalli og verkþanni í vinnudeilum“.⁹⁸ ~~Í athugasemdunum er um þetta efni vísað til alþjóðasamninga sem Ísland hefur gerst aðili að, einkum FSE og AEFMR. Veitir það vísbendingu um tengingu ákvæðis 2. mgr. 75. gr. og þess þáttar félagaafrelsisákvæðis 74. gr. stjórnarskrárinnar sem lýtur að verkfallsréttinum við þessa samninga. Loks má nefna að ákvæði um félagaafrelsi og verkfallsrétt skipa sérstakan sess sem grundvallarréttindi, bæði á vettvangi FSE og ILO. Þannig eru 5. og 6. gr. FSE taldar í 20. gr. sáttmálans sem slík réttindi og Alþjóðavinnu-málastofnunin hefur skilgreint samþykktir nr. 87 og 98 meðal átta grundvallarsamþykktar stofnunarinnar sem feli í sér að ríkjum beri að virða skuldbindingar samkvæmt samþykktunum án tillits til hvort þau hafa fullgilt þær.⁹⁹ Framangreind atriði mæla sterkelega með því að litið sé til ákvæða þessara sáttmála við túlkun á 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar. Önnur atriði valda hins vegar vandkvæðum í þessu sambandi svo sem sú aðstaða að ekki er full samstaða milli eftirlitsaðila ILO og FSE um inntak verkfallsréttarins. Á vettvangi ILO hefur það jafnframt verið gagnrýnt að túlkanir eftirlitsaðilanna á inntaki verkfallsréttarins gangi langt umfram það sem leiða megi af orðalagi eða tilgangi samþykktar nr. 87 og 98.¹⁰⁰ Þá er mikill skilsmunur á þeim skuldbindingum sem leiða má af framsækinni túlkun eftirlitsaðilanna á félagaafrelsisákvæðum samþykktar ILO og FSE annars vegar og þeirrar takmörkuðu verndar sem félagaafrelsisákvæði 11. gr. MSE veitir verkfallsréttinum hins vegar. Þrátt fyrir þetta er eðlilegt í ljósi framangreindrar umfjöllunar, þar sem því er m.a. haldið fram að a.m.k. mjög takmörkuð tengsl séu á milli 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar og 11. gr. MSE, að spurning vakni um þá leið sem farin er í dómi Hæstaréttar í *sjómannamálinu*, þar sem í raun er útilokuð beiting annarra sáttmála en MSE við skýringu ákvæðisins. Að minnsta kosti er ljóst að miðað við óbreytta afstöðu dómstólsins varðandi túlkun á 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar er sú sérkennilega staða uppi að vernd verkfallsréttarins samkvæmt ákvæðinu er háð túlkunum MDE á grundvelli félagaafrelsisákvæðis 11. gr. MSE. Þar er lögð megináhersla á borgaraleg og stjórn-málaleg einstaklingsréttindi og lúta niðurstöður dómstólsins þannig allt öðrum lög-málum en ákvæði FSE og samþykktar ILO sem niðurstöður eftirlitsaðila þeirra byggjast á.~~

98 Alþt. 1994-95, A-deild, bls. 2109.

99 Þessi regla kemur fram í yfirlýsingu um grundvallarviðmið og réttindi í atvinnulífnum (Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work) frá 1998. Sjá einnig John Hendy: „The Human Rights Act, Article 11, and the Right to Strike“, bls. 598-599.

100 Þessi afstaða hefur skýrlega verið látin í ljós af hálfu fulltrúa atvinnurekenda á Alþjóðavinnu-málaþingum. Sjá Bernard Gernigon, Alberto Otero og Horacio Guido: „ILO principles concerning the right to strike“, bls. 442-443 og einnig skýrslu félagsmálaráðherra til Alþingis um 77. Alþjóðavinnu-málaþingið í Genf 1990, bls. 10-11. Atvinnurekendur eiga fulltrúa í félagaafrelsis-nefndinni en ekki í sérfræðinganefnd ILO.

5. SAMANTEKT

Verkfallsrétturinn er túlkaður á mjög mismunandi hátt samkvæmt alþjóðasáttmálum. Af þeim sáttmálum sem fjallað hefur verið um er vernd verkfallsréttarins víðtækust samkvæmt samþykktum ILO nr. 87 og 98. Byggist það á túlkunum eftirlitsaðila ILO sem hafa með niðurstöðum sínum sett ríkjum verulegar skorður um heimildir til aðgerða sem takmarka verkfallsréttinn. Félagsmálasáttmáli Evrópu veitir verkfallsréttinum einnig víðtæka vernd. Mannréttindadómstóll Evrópu hefur aftur á móti lagt áherslu á svigrúm ríkja til mats á nauðsyn aðgerða sem takmarka verkfallsréttinn. Veitir MSE verkfallsréttinum takmarkaða vernd sé tekið mið af FSE og samþykktum ILO.

Samkvæmt dómi Hæstaréttar í *sjómannamálinu* er vernd verkfallsréttarins samkvæmt 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar mun takmarkaðri en þau víðtæku réttindi sem leidd hafa verið af samþykktum ILO nr. 87 og 98 annars vegar og FSE hins vegar með túlkunum eftirlitsaðila sáttmálanna. ~~Dómurinn byggir m.a. á þeim forsendum að vegna tengsla 11. gr. MSE og 74. gr. stjórnarskrárinnar sé rétt að hafa hliðsjón af 11. gr. við túlkun á 74. gr. Þar sem aðrir sáttmálar sem vernda verkfallsréttinn hafi ekki verið lögfestir hér á landi verði aðeins litið til ákvæða þeirra við túlkun á 1. mgr. 74. gr. að því leyti sem MDE hefur vísað til þeirra við túlkun á 11. gr. MSE. Því er haldið fram að sú afstaða sem fram kemur í *sjómannamálinu* um tengsl 11. gr. og 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar sé ekki eins sjálfgefin og ráða má af forsendum dómsins. Einnig að við túlkun á inntaki verkfallsréttarins hafi ekki þýðingu að líta til þess að hvaða marki MDE hafi tekið tillit til annarra sáttmála en MSE þar sem að dómstóllinn hafi í úrlausnum sínum forðast að leita fanga í ákvæðum þessara sáttmála við afmörkun á vernd verkfallsréttarins samkvæmt 11. gr. MSE.~~

Bent er á að alþjóðlegir mannréttindasáttmálar gegna ótvírætt hlutverki við túlkun á inntaki mannréttindaákvæða stjórnarskrárinnar, einkum í kjölfar breytinga á ákvæðunum árið 1995. Stendur MSE, sem hefur verið lögfestur hér á landi, þar best að vígi en einnig liggur fyrir nýlegt dæmi þar sem Hæstiréttur beitti sáttmálum sem vernda efnahagsleg og félagsleg réttindi við túlkun á ákvæði 76. gr. stjórnarskrárinnar. Þá er vikið að því að ekki verði byggt á hinni hefðbundnu flokkun í borgaraleg og stjórn-málaleg réttindi annars vegar og efnahagsleg og félagsleg réttindi hins vegar þegar fjallað er um verkfallsréttinn sem þátt félagaafrelsis samkvæmt 74. gr. stjórnarskrárinnar. Unnt sé að skipa verkfallsréttinum sem þætti félagaafrelsisins í báða réttindaflokkana en hann sækir stoð sína í meira mæli til sáttmála sem vernda efnahagsleg og félagsleg réttindi heldur en borgaraleg og stjórn-málaleg. Þá feli félagaafrelsisákvæði FSE og samþykktar ILO nr. 87 og 98 í sér réttindi sem ríkisvaldinu sé óheimilt að skerða sem hefur almennt verið litið á sem einkenni borgaralegra og stjórn-málalegra réttinda, þ.e. að þau séu í eðli sínu lagaleg.

Fjallað er um ýmsa skýringarkosti við mat á því hvort rétt sé að hafa hliðsjón af félagaafrelsisákvæðum FSE og samþykktar ILO við túlkun á verkfallsréttinum samkvæmt 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar. Því er haldið fram að sterk rök, svo

sem þau að ákvæði sáttmálanna mæla fyrir um lagaleg grundvallarréttindi sem Ísland hefur skuldbundið sig til að fylgja og samspil ákvæða 1. mgr. 74. gr. og 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar mæli með því að litið verði til þessara sáttmála í frekari mæli en gert er í dómi Hæstaréttar í *sjómannamálinu*. Jafnframt er bent á vandkvæði í því sambandi, einkum með tilliti til þess að ekki er fullur einhugur um túlkun eftirlitsaðila sáttmálanna á inntaki verkfallsréttarins samkvæmt þeim. Loks er bent á að miðað við þá afstöðu að byggja fyrst og fremst á MSE og niðurstöðum MDE við túlkun á inntaki 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar verði verkfallsrétturinn samkvæmt ákvæðinu í rauninni í „gíslingu“ þeirra þröngu túlkana sem MDE beitir á grundvelli 11. gr. MSE sé höfð hliðsjón af þeirri víðtæku vernd sem verkfallsrétturinn nýtur samkvæmt túlkunum eftirlitsaðila FSE og ILO. ®

Heimildir:

- Alastair Mowbray: **Cases and Materials on the European Convention on Human Rights**. Butterworths. London 2001.
Alþt. 1994-95, A-deild.
Alþt. 1995, B-deild.
Andrew Clapham: **Human Rights in the Private Sphere**. Clarendon Press. Oxford 1993.
Asbjørn Eide: „Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights“. **Economic, Social and Cultural Rights – A Textbook**. 2. útgáfa. (Eds.) Asbjørn Eide, Catarina Crause og Alan Rosas. Kluwer Law International. Haag 2001.
Asbjørn Eide & Alan Rosas: „Economic, Social and Cultural Rights: A Universal Challenge“. **Economic, Social and Cultural Rights – A Textbook**. 2. útgáfa. (Eds.) Asbjørn Eide, Catarina Crause og Alan Rosas. Kluwer Law International. Haag 2001.
Bernard Gernigon, Alberto Odero og Horacio Guido: „ILO principles concerning the right to strike“. **International Labour Review**. 4. tbl. 1998.
Björg Thorarensen: „Beiting ákvæða um efnahagsleg og félagsleg mannréttindi í stjórnarskrá og alþjóðasamningum“. **Tímarit lögfræðinga**. 2. hefti 2001.
Davíð Þór Björgvinsson: „EES-samningurinn og Mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimildir í íslenskum landsrétti“. **Úlfjótur**. 1. tbl. 1997.
Elín Blöndal: „„Neikvætt félagafrelsi“ – Um rétt einstaklinga til að standa utan félaga“. Ritgerð til kandidatsprófs við lagadeild Háskóla Íslands. Reykjavík 1992.
Freedom of association and collective bargaining. General Survey of the reports on the Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention, 1948 (No. 87), and the Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98). Skýrsla III (hluti 4B), 81. Alþjóðavinnuálagingsið. Genf 1994.
Freedom of Association - Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO. 4. útgáfa. Alþjóðavinnuálagingsstofnunin. Genf 1996.
Gavin Lightman og John Bowers: „Incorporation of the ECHR and its Impact on Employment Law“. **European Human Rights Law Review**. 5. tbl. 1998.

- Gunnar G. Schram: **Stjórnskipunarréttur**. 2. útgáfa. Háskólaútgáfan. Reykjavík 1999.
Henrik Karl Nielsen og Lars Adam Rehof: **International Arbejdsret**. Jurist og Økonomforbundets Forlag. Kaupmannahöfn 1998.
John Hendy: „The Human Rights Act, Article 11, and the Right to Strike“. **European Human Rights Law Review**. 5. tbl. 1998.
Lee Swepston: „Human Rights Law and Freedom of Association: Development through ILO supervision“. **International Labour Review**. 2. tbl. 1998.
Lenia Samuel: **Fundamental Social Rights – Case Law of the European Social Charter**. Evrópuráðið. Strassborg 1997.
Martin Scheinin: „Economic and Social Rights as Legal Rights“. **Economic, Social and Cultural Rights – A Textbook**. 2. útgáfa. (Eds.) Asbjørn Eide, Catarina Crause og Alan Rosas. Kluwer Law International, Haag 2001.
Niamh Ann Casey: **The right to organise and to bargain collectively – protection within the European Social Charter**. Evrópuráðið. Strassborg 1996.
Ólafur Jóhannesson: **Stjórnskipun Íslands**. Hlaðbúð. Reykjavík 1960.
Pia Justesen: „Menneskerettighedernes status i dansk ret“. **Grundloven og menneskerettigheder i et dansk og europæisk perspektiv**. (Eds.) Morten Kjærum, Klaus Slavensky og Jens Vedsted-Hansen. Jurist og Økonomforbundets Forlag. Kaupmannahöfn 1997.
Skýrsla félagsmálaráðherra til Alþingis um 76. Alþjóðavinnuálagingsið í Genf árið 1989. Félagsmálaráðuneytið. Reykjavík 1990.
Skýrsla félagsmálaráðherra til Alþingis um 82. Alþjóðavinnuálagingsið í Genf árið 1995. Félagsmálaráðuneytið. Reykjavík 1996.
Skýrsla félagsmálaráðherra til Alþingis um 88. Alþjóðavinnuálagingsið í Genf árið 2000. Félagsmálaráðuneytið. Reykjavík 2001.
Skýrsla Noregs nr. 21. um framkvæmd Félagsmálasáttmála Evrópu. Evrópuráðið. Strassborg 16. ágúst 2001.
Stefán Már Stefánsson: „Um þörf á lögfestingu þjóðréttarsamninga“. Fylgiskjal með **Skýrslu umboðsmanns Alþingis 1988**. Reykjavík 1989.
Tonia Novitz: **International and European Protection of the Right to Strike**. University Press. Oxford 2003.

Dómar:

Dómar Hæstaréttar Íslands:

- sbr. <http://www.haestirettur.is>
H 1995 1444
Dómur Hæstaréttar frá 18. desember 2000 í máli nr. 419/2000
Dómur Hæstaréttar frá 19. desember 2000 í máli nr. 125/2000
Dómur Hæstaréttar frá 14. nóvember 2002 í máli nr. 167/2002

Dómar Mannréttindadómstóls Evrópu:

- sbr. <http://www.echr.coe.int/Eng/Judgments.htm>
Gustafsson gegn *Svíþjóð*, dómur 28. mars 1996
National Union of Belgian Police gegn *Belgíu*, dómur 1. október 1975
Sigurður Sigurjónsson gegn *Íslandi*, dómur 24. júní 1993
Swedish Engine Drivers's Union gegn *Svíþjóð*, dómur 19. janúar 1976
Schmidt og Dahlström gegn *Svíþjóð*, dómur 19. janúar 1976

Vogt gegn *Pýskalandi*, dómur 26. september 1995
Wilson & the National Union of Journalists o.fl. gegn *Bretlandi*, dómur 2. júlí 2002

Álit umboðsmanns Alþingis:

sbr. <http://www.umbodsmaduralthingis.is/skyrslur/leit.asp>
Álit umboðsmanns Alþingis frá 12. apríl 2002 í máli nr. 3204/2001

Ákvarðanir Mannréttindadómstóls Evrópu:

sbr. <http://www.echr.coe.int/Eng/Judgments.htm>
Francesco Schettini gegn *Ítalíu* (mál nr. 29529/95), ákvörðun 9. nóvember 2000
Federation of Offshore Workers' Trade Unions gegn *Noregi* (mál nr. 38190/97), ákvörðun 27. júní 2002
Unison gegn *Bretlandi*, ákvörðun 10. janúar 2002

Ákvörðun Mannréttindanefndar Evrópu:

sbr. <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/default.asp?Language=en&Advanced=1>
Vogt gegn *Pýskalandi* (mál nr. 17851/91), ákvörðun 30. nóvember 1993

Álit Mannréttindanefndar samnings um borgaraleg og stjórnmalaleg réttindi:

sbr. <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/hrc-page.html>
Alberta Union of Provisional Employees gegn *Kanada*, mál nr. 118/1992

Niðurstöður sérfræðinganefndar Félagsmálasáttmála Evrópu:

sbr. <http://www.coe.int/T/E/Human,,Rights/Esc/4,,Reporting,,procedure/2,,Recent,,Conclusions/Index.asp#Top-OfPage>
Niðurstöður IV. Evrópuráðið, Strassborg 1975
Niðurstöður X-1. Evrópuráðið, Strassborg 1987
Niðurstöður XI-1. Evrópuráðið, Strassborg 1989
Niðurstöður XII-1. Evrópuráðið, Strassborg 1992
Niðurstöður XIII-1. Evrópuráðið, Strassborg 1994
Niðurstöður XIV-1. Evrópuráðið, Strassborg 1998
Niðurstöður XV-1. Evrópuráðið, Strassborg 2000
Niðurstöður XVI-1. Evrópuráðið, Strassborg 2002

Niðurstöður félagafrelisnefndar Alþjóðavinnuáráðs Evrópu:

sbr. <http://webfusion.ilo.org/public/db/standards/normes/libsynd/index.cfm?lang=EN>
Alþýðusamband Íslands gegn *Íslandi* (mál nr. nr. 1458), skýrsla félagafrelisnefndarinnar nr. 262
Alþýðusamband Íslands gegn *Íslandi* (mál nr. 1768), skýrsla félagafrelisnefndarinnar nr. 299
Alþýðusamband Íslands og Farmanna- og fiskimannasamband Íslands gegn *Íslandi* (mál nr. 2170), skýrsla félagafrelisnefndarinnar nr. 330
The Norwegian Trade Union Federation of Oil Workers gegn *Noregi* (mál nr. 1255), skýrsla félagafrelisnefndarinnar nr. 234



Ástráður Haraldsson lauk lagaprófi frá Háskóla Íslands árið 1990. Hann varð héraðsdómslögmaður árið 1991 og hæstaréttarlögmaður árið 1995. Hann hefur rekið lögmannsstofu í Reykjavík frá árinu 1992. Ástráður starfaði samhliða lögmannsstörfum sem lögfræðingur Alþýðusambands Íslands frá árinu 1994 til 2000 og starfar nú samhliða lögmannsstörfum sem dósent við Viðskiptaháskólann á Bifröst.

Ástráður Haraldsson:

VERNDAR STJÓRNARSKRÁIN VERK FALLSRÉTTINN?

1. INNGANGUR
2. FÉLAGAFRELSI OG STJÓRNARSKRÁ
 - 2.1 Nánar um inntak hugtaksins félagafrelsi
 - 2.2 Samband stjórnarskrárinnar og Mannréttindasáttmála Evrópu
 - 2.3 Vernd verkfallsréttar í alþjóðasamningum sem Ísland á aðild að
 - 2.4 Dómar mannréttindadómstólsins
3. DÓMUR HÆSTARÉTTAR FRÁ 14. NÓVEMBER 2002 Í MÁLINU NR. 167/2002 – SJÓMANNAMÁLID
 - 3.1 Vinnudeilur og afskipti stjórnvalda
 - 3.2 Vinnudeilur sjómanna
 - 3.3 Vinnudeilurnar árið 2001
 - 3.4 Bann laga nr. 34/2001
 - 3.5 Dómsniðurstaða í sjómannamálinu
 - 3.5.1 „Efnahagsleg neyðarstaða“
 - 3.5.2 Meðalhófsregla stjórnskipunarréttar
4. NIÐURSTAÐA

INNGANGUR¹

Í því sem hér fer á eftir er ætlunin að fjalla um hvert sé inntak þeirrar verndar sem athafnafrelsi stéttarféлага er búið með ákvæði 74. gr. stjórnarskrárinnar um

¹ Grein þessi er að nokkru byggð á erindi höfundar sem flutt var á málstofu Lagadeildar Háskóla Íslands sem haldin var 2. apríl 2003 undir yfirskriftinni „Verndar stjórnarskráin verkfallsréttinn?“