Dommer og kjennelser av Arbeidsretten 2020

ARBEIDSRETTENS AVGJØRELSER 2020

UTGITT AV ARBEIDSRETTEN
VED

JAKOB WAHL
ARBEIDSRETTENS LEDER

TRON LØKKEN SUNDET
NESTLEDER

ELI METTE JARBO
DOMMER

Innhold

Arbeidsretten III
Partsregister VII
Saksregister IX
Sammendrag X
Arbeidsrettens avgjørelser 1

Arbeidsretten

Arbeidsrettens leder var i 2020 Jakob Wahl, nestleder var Tron Løkken Sundet. Eli Mette Jarbo var dommer

Om Arbeidsrettens sammensetning frem til 31. august 2020 vises til oversikten i domssamlingen for 2017.

Ved kongelig resolusjon 19. juni 2020 ble disse oppnevnt som dommere og varadommere i Arbeidsretten for perioden 1. september 2020 til 31. august 2023:

Dommere ved behandling av saker etter arbeidstvistloven:
1. Tor Arne Solbakken, Rygge (LO)
2. Unni Rasmussen, Fredrikstad (LO)
3. Niels Selmer Schweigaard, Oslo (NHO)
4. Bent Ove Hanasand, Rennesøy (NHO)

Dommere ved behandling etter tjenestetvistloven:
1. Tone Rønoldtangen, Nes (LO Stat)
2. Geir Bjørkli, Trøgstad (LO Stat)
3. Tom Simonsen, Oslo
4. Inger Harstveit, Oslo

Varadommere for fagdommerne Jakob Wahl, Tron Løkken Sundet og Eli Mette Jarbo:
1. Lagdommer Hedda Remen, Bærum
2. Lagmann Eirik Akerlie, Oslo
3. Ekstraordinær lagdommer Sveinung Koslung, Oslo
4. Pensjonert høyestrettsdommer Georg Fredrik Rieber-Mohn, Ringerike
5. Pensjonert høyesterettsdommer Liv Gjølstad, Oslo
6. Pensjonert høyesterettsdommer Steinar Tjomsland, Oslo
7. Pensjonert høyesterettsdommer Ingse Stabel, Oslo
8. Førsteamanuensis Marianne Jenum Hotvedt, Oslo (ny)

Varadommere for Tor Arne Solbakken og Unni Rasmussen:
1. Erna Hagensen, Senja (LO) (ny)
2. Roger Hansen, Skedsmo (LO)
3. Stein Grøtting, Oslo (LO)
4. Liv Christiansen, Larvik (LO) (ny) – Med virkning fra 6. november 2020

5. Gerd Torkildson, Førde (Unio)
6. Mimi Bjerkestrand, Bergen (Unio)
7. Leif Arne Asphaug-Hansen, Hammerfest (Unio)
8. Evy Ann Eriksen, Porsgrunn (Unio) (ny)
9. Anne Merete Bull, Oslo (Unio)
10. Morten Sommerstad, Oslo (Unio)
11. Stein Johansen, Bærum (YS)
12. John Giæver, Oslo (YS)
13. Didrik Coucheron, Bærum (YS)
14. Frank Trygve Larsen, Moss (YS)
15. Geir Antonsen, Risør (YS)
16. Gunn Olander, Voss (YS) (ny)
17. Randi Bjørgen, Trondheim (YS) (ny)
18. Jorunn Berland, Bergen (YS) (ny)
19. Arne Laudal Refsum, Oslo (Akademikerne)
20. Per Egeness, Asker (Akademikerne) (ny)
21. Morten Boland Jørgensen, Tromsø (Akademikerne) (ny)
22. Henriette Breilid, Oslo (Akademikerne) (ny)
23. Sindre Kvammen, Arendal (Akademikerne) (ny)
24. Kaare Marius Engebretsen, Oslo (Akademikerne) (ny)
25. Henning Wold, Tønsberg (Akademikerne) (ny)
26. Avesta Gåskjønnli, Oslo (Akademikerne) (ny)
27. Thomas Talén, Oslo (Akademikerne) (ny)
28. Kate Eleonore Rodin, Oslo (Akademikerne)
29. Kjersti Borgen, Oslo (Akademikerne)
30. Sigve Eikeland, Sola (NITO)
31. Lise Dragset, Trondheim (NITO)
32. Karen Faa, Stavanger (NITO)
33. Tom Gusdal, Gjøvik (NITO)
34. Jon Olav Brekke, Stavanger (Lederne)
35. Ottar Torflåt-Vannberg, Bergen (Lederne)

Varadommeren for Niels Selmer Schweigaard og Bent Ove Hanasand:
1. Hege Aamotsmo, Oslo (NHO)
2. Anne-Lise Aukner, Oslo (NHO)
3. Tore Ulleberg, Stavanger (NHO)
4. Per Kristian Sundnes, Lørenskog (KS)
5. Inger Marie Høydal, Oslo (KS) (ny)
6. Tom Fosmark, Stavanger (KS)
7. Sigrid Fritzvold, Trondheim (KS) (ny)
8. Roar Reiten, Ålesund (KS) (ny)

9. Julie Emilsen Bäckstrøm, Sarpsborg (KS) (ny)
10. Frode Christensen, Bærum (Virke)
11. Lise Falmår, Fredrikstad (Virke)
12. Marianne Vernan, Oslo (Virke)
13. Christina Styrvold Wiggen, Bærum (Virke)
14. Siv Sandholt, Bærum (Virke) (ny)
15. Stine Kvalen Anderseng, Oslo (Spekter)
16. Kim Nordlie, Oslo (Spekter)
17. Randi Johanne Løvland, Oslo (Spekter)
18. Cathrine Hennig, Asker (Spekter) (ny)
19. Lars Haukaas, Oslo (Spekter) (ny)
20. Nicolay Skarning, Oslo (Spekter) (ny)
21. Anja Steinfeldt-Reisse, Nesodden (Spekter) (ny)
22. Thor Johansen, Oslo (Spekter)
23. Hilde Christiansen, Stavanger (Spekter) (ny)
24. Margunn Sørskår, Stavanger (Norges Rederiforbund)
25. Tore Ulleberg, Oslo (Norges Rederiforbund) – også oppnevnt av NHO
26. Jon Lennart Sellæg, Verdal (MEF)
27. Siri Holand Andersen, Lillestrøm (MEF)
28. Hanne Rennemo, Asker (PBL)
29. Arild Magne Olsen, Bodø (PBL) (ny)
30. Anne Berit Lyng Malmo, Verdal (PBL)
31. Tommy Larsen, Halden (PBL)
32. Britt Børke, Kongsberg (PBL)
33. Thor Gordon Eikeland, Sola (PBL)
34. Eva Målfrid Heger, Sarpsborg (PBL)
35. Trond Ingvaldsen, Ullensaker (PBL)
36. Brita Alsos, Oslo (Finans Norge)
37. Even Kokkvoll, Røros (Finans Norge) (ny)
38. Per-Espen Magnussen, Frogn (Finans Norge) (ny)
39. Tone Sand, Oslo (Finans Norge) (ny)
40. Christel Aase Hovrind, Lier (Finans Norge)
41. Bente Rebnor, Fjell (Finans Norge)
42. Leif Petter Fjellin, Kongsberg (Finans Norge)
43. Anja Magnussen Brodschöll, Oslo (Finans Norge) (ny)

Varadommere for Tone Rønoldtangen og Geir Bjørkli:
1. Unni Karlsen, Nesodden (LO Stat)
2. John Leirvaag, Oslo (LO Stat) (ny)
3. Arne Laudal Refsum, Oslo (Akademikerne)
4. Per Egeness, Asker (Akademikerne) (ny)

5. Morten Boland Jørgensen, Tromsø (Akademikerne) (ny)
6. Henriette Breilid, Oslo (Akademikerne) (ny)
7. Sindre Kvammen, Arendal (Akademikerne) (ny)
8. Kaare Marius Engebretsen, Oslo (Akademikerne) (ny)
9. Henning Wold, Tønsberg (Akademikerne) (ny)
10. Avesta Gåskjønnli, Oslo (Akademikerne) (ny)
11. Thomas Talén, Oslo (Akademikerne) (ny)
12. Kate Eleonore Rodin, Oslo (Akademikerne)
13. Kjersti Borgen, Oslo (Akademikerne)
14. Randi Kristiansen, Oslo (Akademikerne) (ny)
15. Petter Aaslestad, Oslo (Unio)
16. Kari Alver, Moss (Unio) (ny)
17. Marit Eriksen, Halden (Unio) (ny)
18. Stein Johansen, Bærum (YS)
19. John Giæver, Oslo (YS)
20. Didrik Coucheron, Bærum (YS)
21. Frank Trygve Larsen, Moss (YS)
22. Geir Antonsen, Risør (YS)
23. Gunn Olander, Voss (YS) (ny)
24. Randi Bjørgen, Trondheim (YS) (ny)
25. Jorunn Berland, Bergen (YS) (ny)

Varadommere for Tom Simonsen og Inger Harstveit:
1. Kjersti Bretteville-Jensen, Oslo
2. Jan Helge Pettersen, Oslo
3. Geir Haugstveit, Oslo Trond Bigseth, Oslo (ny)
4. Trond Bigseth, Oslo (ny)

Arbeidsretten hadde 24 saker som ikke var avgjort per 1.januar 2020. I løpet av 2020 kom det inn 36 saker. I løpet av året ble 15 saker avgjort ved dom og det ble avsagt 15 kjennelser. To kjennelser var begrunnede, og begge gjaldt adgang til partshjelp. De øvrige kjennelsene gjaldt saker som ble begjært hevet som forlikt. Ved årets slutt var det 30 saker som ikke var avgjort.

Det ble i 2020 ikke avholdt hovedforhandling utenfor Oslo.

For nærmere omtale av Arbeidsrettens virksomhet i 2020,
se virksomhetsrapport for 2020:
https://www.arbeidsretten.no/dv-cms/resources/virksomhetsrapport-2020.pdf

Partsregister

Altera Infrastructure Production AS . . . . . Nr. 28
Apply AS. . . . . Nr. 23
Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening . . . . . Nr. 10
Arbeidsgiverforeningen Spekter . . . . . Nr. 19
Arbeidstakerorganisasjonen Parat . . . . . Nr. 6, 14
Arendal kommune. . . . . Nr. 15
Coca-Cola European Partners Norge . . . . . Nr. 7
COSL Offshore Mnagement AS . . . . . Nr. 30
De samarbeidende organisasjoner (DSO) . . . . . Nr. 8
Delta . . . . . Nr. 4, 15, 17, 26, 27
Det norske maskinistforbund . . . . . Nr. 11
El & It Forbundet . . . . . Nr. 18
ESS Support Services AS . . . . . Nr. 20, 24
Fagforbundet . . . . . Nr. 16, 25
Fellesforbundet . . . . . Nr. 3
Felleskjøpet Agri SA. . . . . Nr. 19
Fjord1 ASA . . . . . Nr. 11
Fredrikstad kommune . . . . . Nr. 4
Handel og Kontor Norge. . . . . Nr. 10
Heim kommune. . . . . Nr. 16, 17, 25, 26
Industri Energi. . . . . Nr. 20
Island Offshore Crewig AS . . . . . Nr. 12
KS . . . . . .Nr. 4, 15, 16, 17, 25, 26,
Landsorganisasjonen i Norge . . . . . Nr. 1, 3, 5, 16, 18, 20, 21, 25, 29
Montørklubben i Schindler AS . . . . . Nr. 18
Negotia . . . . . Nr. 7, 19
NHO Sjøfart . . . . . Nr. 11
Nordlaks Oppdrett AS. . . . . Nr. 5
Norges Rederiforbund. . . . . Nr. 8, 9, 12, 23, 28, 30
Norsk Arbeidsmandsforbund . . . . . Nr. 1
Norsk Flygerforbund. . . . . Nr. 29
Norsk Olje og Gass . . . . . Nr. 20
Næringslivets Hovedorganisasjon. . . . . .Nr. 1, 3, 5, 6, 7, 11, 13, 14, 18, 20, 21, 22, 24, 27, 29
Orkland kommune . . . . . .Nr. 16, 17, 25, 26,
Politiets Fellesforbund . . . . . Nr. 2
Saipem Drilling Norway AS . . . . . Nr. 8, 9
Saipem SpA. . . . . Nr. 8, 9

Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren. . . . . Nr. 9, 12, 23, 24, 28, 30
Scandinavian Airlines Systems Denmark-Norway-Sweden. . . . . Nr. 27, 29
Schindler AS . . . . . Nr. 18
Securitas AS . . . . . Nr. 1
Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet. . . . . Nr. 2
Widerøes Flyveselskap AS . . . . . Nr. 6
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund. . . . . Nr. 13, 22, 24
YS-Spekter . . . . . Nr. 19
Ålesund kommune . . . . . Nr. 16, 17, 25, 26

Saksregister

Annen arbeidskamp . . . . . Nr. 13
Ansiennitet . . . . . Nr. 8, 9
Arbeidstid . . . . . Nr. 25, 26
Drøftingsplikt før oppsigelse . . . . . Nr. 6
Forsikring . . . . . Nr. 14
Fredsplikt . . . . . Nr. 13, 18
Lokal særavtale . . . . . Nr. 15
Lønnsplikt under konflikt . . . . . Nr. 23
Omdisponering av fridager for piloter . . . . . Nr. 29
Overenskomstens virkeområde . . . . . Nr. 30
Oppsigelse av hovedtillitsvalgt . . . . . Nr. 12
Partshjelp . . . . . Nr. 16, 17
Plassoppsigelse . . . . . Nr. 13
Prosess – forhandlingskrav . . . . . Nr. 8, 9
Prosess – søksmålsbetingelser . . . . . Nr. 14
Prosess – rettslig interesse . . . . . Nr. 21, 22
Saklighetskrav ved permittering og oppsigelse . . . . . Nr. 8, 9
Tariffavtalers omfang . . . . . Nr. 21, 22
Tariffavtalers stilling ved virksomhetsoverdragelse . . . . . Nr. 25, 26
Tariffstridig oppsigelse . . . . . Nr. 6, 15

Sammendrag

Nr. 6. I Widerøe's Flyveselskap ble en pilot oppsagt grunnet i sykefravær. Spørsmålet i saken var om tariffavtalens bestemmelse i § 11 om arbeidsgivers plikt til å avholde drøftingsmøte med fagforeningen før en arbeidstaker kan sies opp, kommer til anvendelse ved oppsigelse som følge av sykefravær. I forlengelsen av dette var spørsmålet også om unnlatt drøfting er et tariffbrudd som innebærer at oppsigelsen blir ugyldig. Under dissen (5-2) kom Arbeidsretten til at en objektiv språklig forståelse tilsa at sykefravær som oppsigelsesgrunn var omfattet av drøftingsplikten. Det var ikke bevisførsel om tariffhistorikken som tilsa en annen forståelse. Heller ikke bestemmelsens overskrift, «Disiplinære tiltak», var tilstrekkelig entydig til at ordlyden kunne fravikes. Det kunne ikke legges til grunn at drøftingsplikten etter tariffavtalen hadde mistet sin betydning etter at arbeidsmiljøloven fikk regler om drøfting ved oppsigelse. En samlet rett kom til at det var begått tariffbrudd ved å ikke innkalle fagforeningen til drøftingsmøte før oppsigelsen ble gitt. En oppsigelse som er effektuert i strid med tarifforpliktelsen må kjennes ugyldig. En slik ugyldighetsvirkning følger av tarifforholdet og krever ingen særskilt hjemmel i lov eller tariffavtale. Arbeidsgiver er forpliktet til å gjenopprette en korrekt tariffmessig tilstand.

Nr. 8. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og De samarbeidende organisasjoner (DSO) har bestemmelser om at utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse skal gjøres på grunnlag av ansiennitet. Spørsmålet i saken var om det var i strid med Hovedavtalen at Saipem Drilling Norway AS ved ansiennitetsvurderingen inkluderte italienske arbeidstakere som fra 2001 formelt sett var innleid til selskapet. Partene var enige om at arbeidsgiver som utgangspunkt ved permittering eller nedbemanning må avvikle innleieforhold og midlertidige arbeidsavtaler før det gjennomføres permittering eller oppsigelse blant de fast ansatte. Innleieforholdet som var grunnlag for at de italienske arbeidstakerne ble inkludert i ansiennitetsvurderingen, hadde en spesiell bakgrunn. Saipem Drilling Norway AS hadde ut fra formålet med ordningen og tidsforløpet i det minste et felles arbeidsgiveransvar overfor de innleide italienske arbeidstakerne. Det var da ikke i strid med saklighetskravet i Hovedavtalen å inkludere de italienske arbeidstakerne ved gjennomføring av permitteringer eller oppsigelser i selskapet. De saksøkte ble på denne bakgrunn frifunnet for saksøkers påstandspunkter. Merknader om forhandlingskravet.

Nr. 9. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren har bestemmelser om at utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse skal gjøres på grunnlag av ansiennitet. Spørsmålet i saken var om det var i strid med Hovedavtalen at

Saipem Drilling Norway AS ved ansiennitetsvurderingen inkluderte italienske arbeidstakere som fra 2001 formelt sett var innleid til selskapet. Partene var enige om at arbeidsgiver som utgangspunkt ved permittering eller nedbemanning må avvikle innleieforhold og midlertidige arbeidsavtaler før det gjennomføres permittering eller oppsigelse blant de fast ansatte. Innleieforholdet som var grunnlag for at de italienske arbeidstakerne ble inkludert i ansiennitetsvurderingen, hadde en spesiell bakgrunn. Saipem Drilling Norway AS hadde ut fra formålet med ordningen og tidsforløpet i det minste et felles arbeidsgiveransvar overfor de innleide italienske arbeidstakerne. Det var da ikke i strid med saklighetskravet i Hovedavtalen å inkludere de italienske arbeidstakerne ved gjennomføring av permitteringer eller oppsigelser i selskapet. De saksøkte ble på denne bakgrunn frifunnet for saksøkers påstandspunkter. Merknader om forhandlingskravet.

Nr. 12. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og SAFE har bestemmelse om at det ved oppsigelse av tillitsvalgt, i tillegg til ansiennitet og andre grunner det er rimelig å ta hensyn til, skal legges vekt på den spesielle stilling tillitsvalgte har i bedriften. En bedrift måtte nedbemanne, og det var enighet om at bedriften hadde saklig grunn til å nedbemanne. Bedriften og klubben var enige om utvelgelseskriterier, og at bedriftsansiennitet under eller like vilkår skulle følges. Hovedtillitsvalgt ble oppsagt begrunnet i lav ansiennitet. Anførsel om at forhold vedrørende utførelse av tillitsvervet hadde påvirket bedriftens beslutning om å si opp hovedtillitsvalgte førte ikke frem. Arbeidsretten kom til at bedriften ikke i tilstrekkelig grad hadde tillagt den hovedtillitsvalgtes rolle ved saklighetsvurderingen. Han hadde disponert den alt overveiende del av den tid tillitsvalgtapparatet hadde til rådighet, vært tillitsvalgt i hele ansettelsesforholdet og hovedtillitsvalgt i 10 år. Vist til at kontinuitet i tillitsvalgtapparatet er særdeles fremtreden i en nedbemanningsprosess. Arbeidsretten kom til at oppsigelse av han ville være et vesentlig inngrep i kontinuiteten i tillitsvalgtarbeidet, og oppsigelsen ble kjent tariffstridig

Nr. 13. Plassoppsigelse gitt av SAFE i anledning krav om opprettelse av tariffavtale for arbeid i utlandet ble kjent tariffstridig og ulovlig. Bedriften Tios Crewing AS hadde meldt seg inn i NHO/Norsk Industri og det var en pågående prosess for å avklare om Brønnserviceavtalen (BSA) var anvendelig for virksomheten, jf. Hovedavtalen YS-NHO § 3-7 flg. Selv om lønns- og arbeidsvilkårene i BSA bare gjaldt direkte for norsk sokkel, hadde BSA punkt 2.4 «Arbeid i utlandet» en bestemmelse om hvilke tariffplikter som gjaldt for slikt arbeid. Tariffavtalen oppstilte derfor tarifforpliktelser for arbeid som ellers ikke er omfattet av BSA. Partene var uenige om rekkevidden av disse forpliktelsene, og om det betyr at det foreligger tarifftomt rom. Situasjonen var derfor en annen enn i ARD-2001-406 (West Epsilon). SAFEs krav om en særskilt avtale for arbeid i utlandet og en aksjon som har som formål å oppnå slik avtale, vil gripe inn i kravet etter BSA punkt 2.4 om at det «skal» opprettes individuell

eller kollektiv avtale om lønns- og arbeidsvilkår, og uenigheten om hvor langt bestemmelsen rekker.

Nr. 14. Pilotavtalen i Bristow mellom Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)/Arbeidstakerorganisasjonen Parat/Bristow Norway Flygerforening og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/Bristow Norway AS (Bristow) for tariffperioden 2015-2017 punkt 20.4 hadde bestemmelser om rett til menerstatning ved annen sykdom enn yrkesskade mv. Slik menerstatning skulle utbetales ved varig medisinsk invaliditet mellom 1 og 100 %. Bedriftens forsikringsavtale ga bare rett til menerstatning for invaliditetsgrad mellom 50 og 100 %. En flyger som fikk avslag fra forsikringsselskapet på krav om menerstatning for 10 % invaliditet, fremmet krav om slik erstatning fra bedriften. NHO og bedriften bestred at tariffavtalen ga rett til erstatning fra bedriften. Det ble senere inngått en minnelig ordning mellom bedriften og flygeren om utbetaling av et beløp som tilsvarte menerstatning basert på 10 %. På den bakgrunn ble tariffpartene enige om å bilegge tolkningstvisten, men opprettholde standpunktene. I forbindelse med utbetaling, oppstod det tvist mellom flygeren og bedriften, og Parat tok ut stevning for Arbeidsretten for å få avklart tariffavtaletolkningen så langt det hadde betydning for den underliggende tvisten. NHO påstod prinsipalt at saken måtte avvises, og subsidiært frifinnelse. Arbeidsretten fant at forliket i den individuelle tvisten ikke var til hinder for saksanlegget, men at tariffpartene var enige om å frafalle retten til å få avklart tolkningsspørsmålet så langt det var av betydning for tvisten mellom flygeren og bedriften. Dette Det forelå en bindende avtale mellom bedriften og flygeren om å betale menerstatning uten at tariffpartene tok stilling til tarifforståelsen. Dette forliket var bindende, selv om det hadde oppstått uenighet mellom bedriften og arbeidstakeren om hvordan det skulle forstås. Tariffpartenes forutsetning om å bilegge tvisten på grunn av den minnelige løsningen var derfor oppfylt. I en slik situasjon måtte NHO frifinnes for kravet om dom for hvordan tariffbestemmelsen skulle forstås.

Nr. 15. I Østre Agder Brannvesen var det inngått lokal særavtale om innkalling på de ansattes fritid til forsterket beredskap på brannstasjonen, såkalt UMS-ordning. Det var et vilkår for å delta i ordningen at de ansatte var bosatt innen 15 minutters reisetid fra brannstasjonen. Spørsmålene i saken var om krav i individuell arbeidsavtale om deltakelse i beredskapsordningen og om bosted var i strid med særavtalen. To brannkonstabler var gitt oppsigelse på grunn av manglende oppfyllelse av bostedskravet, som både fremgikk da stillingene var utlyst og av arbeidsavtalene. Også krav om deltakelse i UMS-ordningen fremgikk av utlysningen og arbeidsavtalene. På bakgrunn av klar ordlyd kom Arbeidsretten til at krav om pliktig deltakelse i UMS-ordningen i individuell arbeidsavtale var i strid med særavtalen og dermed ugyldig. Når det gjaldt kravet til bosted, kom Arbeidsretten til at arbeidsgiver kunne stille et slikt krav, uavhengig av særavtalen. Det hadde vært vanlig å stille bostedskrav også før særavtalen ble inngått. Ut fra generelle beredskapsmessige hensyn må arbeidsgiver,

i kraft av styringsretten, kunne stille et slikt krav, så lenge det ikke strider mot ufravikelige bestemmelser i lov eller tariffavtale. Oppsigelsene av de to brannkonstablene var ikke begrunnet i manglende deltakelse i UMS-ordningen og bostedskravet knyttet til dette. Arbeidstakersiden fikk dermed ikke medhold i at oppsigelsene var tariffstridige.

Nr. 16. I AR-2020-25 erklærte Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG, Econa og NITO partshjelp til støtte for LO/Fagforbundet. KS og de tre saksøkte kommunene bestred at vilkårene for partshjelp i arbeidstvistloven § 46 var til stede. Etter denne bestemmelsens første ledd bokstav b) kan partshjelp tillates for arbeidstaker- eller arbeidsgiverorganisasjon som har et reelt behov begrunnet i egne medlemmers rettsstilling for at den ene parten vinner. Partshjelperne er bundet av likelydende, men formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler med KS, som LO/Fagforbundet. Prejudikatsinteresse eller bare indirekte faktiske følger for partshjelpernes medlemmer er i utgangspunktet ikke tilstrekkelig for å fylle lovens krav, men det er heller ikke et krav om at dommen må få rettskraftsvirkninger. Arbeidsretten kom til at det foreligger en reell mulighet for at utfallet av saken vil få faktisk betydning for partshjelpernes medlemmer. Det tilsier at det er grunnlag for partshjelp. Arbeidsretten bygger dette på særtrekkene ved forhandlingsordningen i KS-område, samt uttalelser fra KS til de nye kommunene om spørsmålet som er omtvistet i hovedsaken. Også prosessøkonomiske hensyn taler for at partshjelp tillates.

Nr. 17. I sak AR-2020-26 erklærte Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG, Econa og NITO partshjelp til støtte for Delta. KS og de tre saksøkte kommunene bestred at vilkårene for partshjelp i arbeidstvistloven § 46 var til stede. Etter denne bestemmelsens første ledd bokstav b) kan partshjelp tillates for arbeidstaker- eller arbeidsgiverorganisasjon som har et reelt behov begrunnet i egne medlemmers rettsstilling for at den ene parten vinner. Partshjelperne er bundet av likelydende, men formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler med KS, som LO/Fagforbundet. Prejudikatsinteresse eller bare indirekte faktiske følger for partshjelpernes medlemmer er i utgangspunktet ikke tilstrekkelig for å fylle lovens krav, men det er heller ikke et krav om at dommen må få rettskraftsvirkninger. Arbeidsretten kom til at det foreligger en reell mulighet for at utfallet av saken vil få faktisk betydning for partshjelpernes medlemmer. Det tilsier at det er grunnlag for partshjelp. Arbeidsretten bygger dette på særtrekkene ved forhandlingsordningen i KS-område, samt uttalelser fra KS til de nye kommunene om spørsmålet som er omtvistet i hovedsaken. Også prosessøkonomiske hensyn taler for at partshjelp tillates.

Nr. 18. Heisfirmaet Schindler AS endret 15. mai 2020 dataverktøyet FieldLink. Endringen var begrunnet i behov for å unngå at menyer mv. gikk i lås i forbindelse med registrering av oppdrag som kombinerte service/reparasjon og tilsyn. Montørklubben i bedriften protesterte på endringen, og de ansatte besluttet å ikke bruke FieldLink til å registrere oppdrag og

timebruk, og leverte i stedet slike opplysninger gjennom excel-filer. Selskapet meddelte at det bare var innrapportering av tidsbruk mv. gjennom FieldLink som ville gi grunnlag for lønnsutbetaling. For lønnskjøringene 18. juni og 1. juli ble det ikke betalt lønn for arbeid innrapportert på annen måte enn gjennom FieldLink. Arbeidsretten kom til at unnlatelsen av å bruke FieldLink og unnlatelsen av å betale lønn var i strid med fredsplikten. Etter omstendighetene var det ikke grunnlag for å tilkjenne kostnader.

Nr. 21. Oljeserviceavtalen mellom LO/Industri Energi og NHO/Norsk olje og gass punkt 2.1 om virkeområde bestemmer at avtalen blant annet får anvendelse for «ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter» m.m. Arbeidsrettens flertall (5 dommere) fant at avtalen kom til anvendelse for virksomheter innenfor såkalt brønnintervensjon og lett brønnintervensjon, det vil si virksomheter som utfører arbeid med vedlikehold og tilsyn med brønner for å ivareta sikkerhet og drift i brønnens levetid, og ledelse av dette arbeidet. Det var i overenskomstens systematikk og forhistorie ikke grunnlag for en innskrenkende tolkning av omfangsbestemmelsen. Merknader om krav til rettslig interesse som vilkår for krav om dom for den generelle forståelsen av tariffavtalen. Saken ble behandlet og avgjort sammen med sak nr. 7/2020 (AR-2020-22).

Nr. 22. Brønnserviceavtalen mellom YS/SAFE og NHO/Norsk olje og gass punkt 2.1 om virkeområde bestemmer at avtalen blant annet får anvendelse for «ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter» m.m. Arbeidsrettens flertall (5 dommere) fant at avtalen kom til anvendelse for virksomheter innenfor såkalt brønnintervensjon og lett brønnintervensjon, det vil si virksomheter som utfører arbeid med vedlikehold og tilsyn med brønner for å ivareta sikkerhet og drift i brønnens levetid, og ledelse av dette arbeidet. Det var i overenskomstens systematikk og forhistorie ikke grunnlag for en innskrenkende tolkning av omfangsbestemmelsen. Merknader om krav til rettslig interesse som vilkår for krav om dom for den generelle forståelsen av tariffavtalen. Saken ble behandlet og avgjort sammen med sak nr. 6/2020 (AR-2020-21).

Nr. 23. Saken gjaldt forståelsen av Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) punkt 17.8 «Lønnsforhold under arbeidsstans». SAFE anførte at det fulgte av Hovedavtalen at lønn ikke skulle utbetales for den tid «arbeidsstansen varer», og at dette siktet til en pågående konflikt som pågår. Når meklingen var avsluttet og møteboken var signert, ville det tilsi at arbeidsgivers lønnsplikt gjenoppstod umiddelbart etter at konflikten opphørte. Dette førte ikke frem. Arbeidsretten bemerket at en plassoppsigelse rettslig sett innebar en suspensjon av arbeidsforholdet mens konflikten pågikk, og at rettigheter og plikter etter arbeidsavtalen gjenoppstod når arbeidskampen

var avsluttet. Arbeidskampen for rettslig sett avsluttet i det øyeblikk partene kom til enighet. Det kunne imidlertid fra disse utgangspunktene ikke utledes at rett og plikt i arbeidsforholdet alltid ville gjenoppstå i det øyeblikk arbeidskampen formelt var avsluttet og uavhengig av hvordan virksomhetene er organisert eller når det tidligst er mulig å gjenoppta driften. Hovedavtalen kunne på den andre siden ikke tolkes slik at plikten gjenoppstod når det var «praktisk mulig», slik NR hadde nedlagt påstand om. Det måtte gjøres konkrete vurderinger, hvor en rekke momenter kunne spille inn. SAFE hadde også krevd dom for at beregning av lønnsbortfall under konflikten skulle beregnes på grunnlag av 1/11 av månedslønn per dag fraværet varte. Arbeidsrettens flertall (6 dommere) kom til at beregningen måtte skje på grunnlag av den tarifferte arbeidstidsordning. Dette betød at fradraget skulle være dagslønnen som utgjorde 1/11 månedslønn ved årsverk på 1 582 timer og 1/10 månedslønn ved årsverk 1460 timer.

Nr. 25. Saken gjaldt spørsmål om det var tariffstridig at det ved sammenslåing av kommuner ble besluttet å øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen som før sammenslåingen hadde ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer. I forbindelse med sammenslåing til de nye kommunene Orkdal, Heim og Ålesund, ble det klart at ansatte i kontoradministrasjonen i flere av de tidligere kommunene hadde hatt ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer per uke. Hovedtariffavtalen for KS punkt 4.2 bestemmer at ordinær arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer per uke, mens punkt 4.2.1 bestemmer at kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, men ikke ut over hva som følger av punkt 4.2. Arbeidsretten kom på grunnlag av bestemmelsens ordlyd, historikk og relevant praksis til at punkt 4.2.1 gjaldt ved kommunesammenslåinger slik at de nye kommunene ikke ensidig kunne beslutte at ordinær ukentlig arbeidstid for kontoradministrasjonen skulle økes til 37,5 timer. Merknader om tariffavtalens stilling ved virksomhetsoverdragelse. Krav om dom for at KS hadde opptrådt tariffstridig ved å veilede kommunene til å øke arbeidstiden førte ikke frem. På den bakgrunn var det heller ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader. Saken ble behandlet sammen med AR-2020-26.

Nr. 26. Saken gjaldt spørsmål om det var tariffstridig at det ved sammenslåing av kommuner ble besluttet å øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen som før sammenslåingen hadde ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer. I forbindelse med sammenslåing til de nye kommunene Orkdal, Heim og Ålesund, ble det klart at ansatte i kontoradministrasjonen i flere av de tidligere kommunene hadde hatt ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer per uke. Hovedtariffavtalen for KS punkt 4.2 bestemmer at ordinær arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer per uke, mens punkt 4.2.1 bestemmer at kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, men ikke ut over hva som følger av punkt 4.2. Arbeidsretten kom på grunnlag av bestemmelsens ordlyd, historikk og relevant praksis til at punkt 4.2.1 gjaldt ved

kommunesammenslåinger slik at de nye kommunene ikke ensidig kunne beslutte at ordinær ukentlig arbeidstid for kontoradministrasjonen skulle økes til 37,5 timer. Merknader om tariffavtalens stilling ved virksomhetsoverdragelse. Krav om dom for at KS hadde opptrådt tariffstridig ved å veilede kommunene til å øke arbeidstiden førte ikke frem. På den bakgrunn var det heller ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader. Saken ble behandlet sammen med AR-2020-25.

Nr. 29. Pilotavtalen mellom NHO/NHO Luftfart/SAS og LO/Norsk Flygerforbund/Norske SAS-Piloters forening har bestemmelser om adgangen til å omdisponere etterfølgende fridager ved utkall på standby. SAS og pilotene var uenige om denne adgangen bare gjaldt ved utkall på standby som lå inne i arbeidsplanen eller om den også gjaldt der planlagte produksjonsdager var omdisponert til standby. Ordlyden i bestemmelsen er helt generell og gir ikke i seg selv grunnlag for en slik avgrensning. Det var uklart hva som gjaldt etter den fellesskandinaviske tariffavtalen, «Grøna boken», og Arbeidsretten fant uansett ikke å kunne legge til grunn at praksis og forutsetninger etter den gamle avtalen fulgte med da det ble forhandlet frem nye, nasjonale avtaler. SAS' praksis med å ikke omdisponere pilotenes fridager ved standby utkall etter omdisponering på grunn av kansellering, kunne ikke ses som en erkjennelse av pilotenes forståelse av avtalen. Hensynet til forutberegnelighet for fridager kunne ikke tillegges avgjørende vekt. Arbeidsretten kom til at verken tariffhistorikk eller praksis mellom partene tilsa en innskrenkende fortolkning av ordlyden og frifant saksøkte.

Nr. 30. Flyteriggavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og SAFE kommer til anvendelse for arbeid på innretninger i virksomhet på norsk kontinentalsokkel. (Se også ARD-2006-135 og AR-2018-16). Spørsmålet i saken var om overenskomsten kom til anvendelse for en rigg som lå ved verksted i Norge i ca. fem måneder. Riggen lå ved verkstedet for klargjøring for oppdrag på britisk sokkel. Riggen utførte aldri noe arbeid på norsk sokkel. Riggen hadde ikke samsvarsuttalelse fra Petroleumstilsynet for å kunne delta i virksomhet på norsk sokkel. Arbeidsretten kom til at overenskomsten ikke kom til anvendelse i den tid riggen lå ved verksted i Norge. Anførsler fra NR om foreningsrettslige forutsetninger for tariffbundethet ble ikke behandlet.

***

Kjennelse 3. januar 2020 i
sak nr. 19/2019, AR-2020-1:
Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Arbeidsmandsforbund
(advokat Eirik Pleym-Johansen)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. Securitas AS
(advokat Silje Stadheim Almestrand)

Dommer: Jarbo

Tvist om rettmessigheten av innføring av våkenmelding. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 29. januar 2020 i
sak nr. 17/2018, AR-2020-2:
Politiets Fellesforbund
(advokat Bibbi Moen Drange)
mot
Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet
(advokat Siri K. Kristiansen)

Dommer: Sundet

Tvist om forståelsen av Arbeidstidsbestemmelser for politi- og lensmannsetaten § 3-6 om rett til kompenserende fridag. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 10. februar 2020 i
sak nr. 26/2019, AR-2020-3:
Landsorganisasjonen i Norge, med Fellesforbundet
(advokat Silje Hassellund Solberg)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. Apply AS
(advokat Kurt Weltzien)

Dommer: Wahl

Tvist om betydningen av sykefravær i årsavregning, offshorebilaget pkt. 3.9.1 og 3.9.2. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 13. februar 2020 i
sak nr. 35/2019, AR-2020-4:
Delta
(advokat Gina-Agnetha Andersen)
mot
1. KS
2. Fredrikstad kommune
(advokat Mårten Brandsnes Faret)

Dommer: Jarbo

Tvist om forståelsen av Hovedtariffavtalen mellom KS og Delta kap. 1 § 2.2 om kvalifikasjonsprinsippet ved ansettelse, herunder om to ansettelser i Fredrikstad kommune var skjedd i strid med avtalen. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 25. februar 2020 i
sak nr. 27/2019, AR-2020-5:
Landsorganisasjonen i Norge
(advokat Andreas van den Heuvel)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. Nordlaks Oppdrett AS
(advokat Joakim Augeli Karlsen)

Dommer: Sundet

Tvist om forståelsen av Havbruksoverenskomsten § 4-6 nr. 2 annet punktum om overtidsgodtgjørelse, samt krav om etterbetaling av overtidstillegg etter nevnte bestemmelse. Saken ble hevet som forlikt.

***

Tariffavtaletolkning – drøftingsplikt før oppsigelse. Tariffstridig oppsigelse. I Widerøes Flyveselskap ble en pilot oppsagt grunnet i sykefravær. Spørsmålet i saken var om tariffavtalens bestemmelse i § 11 om arbeidsgivers plikt til å avholde drøftingsmøte med fagforeningen før en arbeidstaker kan sies opp, kommer til anvendelse ved oppsigelse som følge av sykefravær. I forlengelsen av dette var spørsmålet også om unnlatt drøfting er et tariffbrudd som innebærer at oppsigelsen blir ugyldig. Under dissens (5–2) kom Arbeidsretten til at en objektiv språklig forståelse tilsa at sykefravær som oppsigelsesgrunn var omfattet av drøftingsplikten. Det var ikke bevisførsel om tariffhistorikken som tilsa en annen forståelse. Heller ikke bestemmelsens

overskrift, «Disiplinære tiltak», var tilstrekkelig entydig til at ordlyden kunne fravikes. Det kunne ikke legges til grunn at drøftingsplikten etter tariffavtalen hadde mistet sin betydning etter at arbeidsmiljøloven fikk regler om drøfting ved oppsigelse. En samlet rett kom til at det var begått tariffbrudd ved å ikke innkalle fagforeningen til drøftingsmøte før oppsigelsen ble gitt. En oppsigelse som er effektuert i strid med tarifforpliktelsen må kjennes ugyldig. En slik ugyldighetsvirkning følger av tarifforholdet og krever ingen særskilt hjemmel i lov eller tariffavtale. Arbeidsgiver er forpliktet til å gjenopprette en korrekt tariffmessig tilstand.

Dom 2. mars 2020 i
sak nr. 30/2019, AR-2020-6:
Arbeidstakerorganisasjonen Parat
(advokat Christen Horn Johannessen og
advokat Sigurd Øyvind Kambestad)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Eirik Hognestad)
2. Widerøes Flyveselskap AS
(advokat Knut-Marius Sture)

Dommere: Wahl, Jarbo, Gjølstad, Coucheron, Schweigaard, Hansen og Thuve

(1) Saken gjelder hvorvidt tariffavtalens bestemmelse i § 11 om arbeidsgivers plikt til å avholde drøftingsmøte med fagforeningen før oppsigelse kan meddeles en arbeidstaker kommer til anvendelse ved oppsigelse som følge av sykefravær, og i så fall om unnlatt drøfting innebærer at det er begått et tariffbrudd og om oppsigelsen derved er ugyldig.

(2) **Sakens tariffrettslige ramme**

(3) Mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO), NHO Luftfart og Widerøe's Flyveselskap AS (WF/Widerøe) på den ene side og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS), Parat og Widerøes Flygerforening (WFF/foreningen) på den andre er det for perioden 1. april 2016–31. mars 2020 inngått Kollektivavtale for flygere, i det etterfølgende benevnt Pilotavtalen.

(4) Avtalens § 11 lyder:

«§ 11 Disiplinære tiltak

11.1. Når oppsigelse eller avskjed kan komme til anvendelse plikter WF å innkalle WFF til drøftelsesmøte med mindre angjeldende flyger ikke ønsker det. Før møtet skal WFF tilstiles all dokumentasjon vedrørende saken. WEFs skriftlige uttalelse skal avgis innen 14 dager etter møtet, før eventuell oppsigelse eller avskjed effektueres.

11.2 Dersom en flyger skal tas ut av aktiv tjeneste skal WFF informeres så snart som mulig. Lønn opprettholdes.»

(5) Hovedavtalen mellom YS og NHO inngår som del I i Pilotavtalen. Hovedavtalen har i kapittel IX bestemmelser om informasjon, samarbeid og medbestemmelse. Paragraf 9-4 omhandler drøftinger vedrørende omlegging av driften og lyder:

«Ledelsen skal så tidlig som mulig drøfte med de tillitsvalgte (arbeidsutvalget):

Omleggingер av viktighet for arbeidstakerne og deres arbeidsforhold, herunder viktige endringer i produksjonsopplegg og metoder.

Sysselsettingsspørsmål, herunder planer om utvidelser og innskrenkinger.»

(6) Kapittel X omhandler bestemmelser vedrørende individuelle ansettelsesforhold. Paragraf 10-2 omhandler drøfting før oppsigelse eller avskjed og lyder:

«Før arbeidsgiver beslutter å si opp eller avskjedige arbeidstaker, skal saken hvis praktisk mulig drøftes med arbeidstakeren og med den tillitsvalgte med mindre arbeidstakeren ikke ønsker det. Oppsigelse i forbindelse med innskrenkning skal under enhver omstendighet drøftes med de tillitsvalgte, jf. § 9-4.»

(7) **Tariffhistorikken**

(8) Pilotavtalen har hatt bestemmelser om drøftinger med tillitsvalgte med overskriften «Disiplinære tiltak» siden 1984. I avtalen mellom Norsk Arbeidsgiverforening/Widerøe's Flyveselskap AS og Norsk Flygerforbund/Widerøes Flygerforening for perioden 1984–1986 lød § 10:

«Disiplinære tiltak

WF's admistrerende direktør bestemmer om den ansatte skal oppsies med eller uten oppsigelsestid, midlertidig permitteres, degraderes eller meddeles tap av alderstillegg om

Den ansatte forsømmer sine plikter overfor WF eller utsetter personell, fly eller annet materiell for fare ved grov uaktsomhet.

Den ansatte bruker alkohol eller narkotika i slik utstrekning at det må anses som misbruk, selv om dette ikke nødvendigvis setter den ansatte ut av stand til å utføre sin tjeneste på en tilfredsstillende måte (ref. Flydriftshåndboken, index 3.7., pkt.2.1 og 3.1.1.

Den ansatte ikke oppfyller sine forpliktelser ifølge bestemmelsene i denne Kollektivavtale.

Den ansatte har brukt alkohol eller har vært beruset i selskapets uniform eller ved besøk på selskapets kontorer utover tjeneste.

WF plikter å informere og på foreningens anmodning å innkalle foreningens styre til møte når tiltak som nevnt i pkt. 1 kan komme til anvendelse. Før møtet skal foreningens styre ha adgang til alle dokumenter vedrørende saken. Foreningens skriftlige uttalelse skal avgis innen 14 dager etter møtet, før oppsigelse med eller uten oppsigelsestid, degradering eller tap av alderstillegg gjennomføres. …»

(9) Ved overenskomstsrevisjonen i 1986 ble det foretatt en del endringer i bestemmelsen. Blant annet ble opplistingen av forhold som kunne lede til oppsigelse tatt ut, og arbeidsgiver ble forpliktet til å innkalle fagforeningen til møte dersom oppsigelse/avskjed kunne komme til anvendelse. Bestemmelsen i overenskomsten 1986-1988 lød:

«DISIPLINÆRE TILTAK

WF's administrerende direktør bestemmer om den ansatte skal sies opp med eller uten oppsigelsestid (oppsigelse/avskjed).

WF plikter å innkalle foreningens styre til møte når tiltak som nevnt i punkt 1 kan komme til anvendelse. Før møtet skal foreningens styre ha adgang til alle dokumenter vedrørende saken. Foreningens skriftlige uttalelse skal avgis innen 14 dager etter møtet, før oppsigelse med eller uten oppsigelsestid gjennomføres. Selskapet forbeholder seg rett til å suspendere den ansatte inntil uttalelse foreligger. I suspensjonstiden opprettholdes lønn med alle tillegg. …»

(10) I Pilotavtalen 1998/2003 ble § 10 nr. 2 endret slik at plikten til å innkalle foreningen til møte ikke gjaldt dersom arbeidstakeren ikke ønsket det. Videre ble bedriftens suspensjonsadgang, som ble tatt inn i 1986–1988-avtalen, fjernet.

(11) I avtalen for 2006/2007 ble bestemmelsen flyttet til § 11.

(12) Før avtalerevisjonen i 2012 gjennomførte foreningen og bedriften en redaksjonell gjennomgang av overenskomsten. I protokoll fra forhandlingsmøter mars – mai 2012 heter det blant annet:

«WF og WFF har siden forrige avtalerevisjon gjennomført et større arbeid for å heve kvaliteten på kollektivavtalens språk, ortografi, samt klargjøring av tekst som potensielt kunne bidratt til ulike tolkninger. WF og WFF er enige om at dette arbeidet ikke har medført realitetsendringer. I de tilfeller hvor det har vært ulike synspunkter har dette enten blitt avklart i prosessen, eller blitt håndtert i avtaleforhandlingene. Arbeidet har ikke omfattet kollektivavtalens bilag. De redaksjonelle endringene er ikke innarbeidet i forhandlingsprotokollen. Revidert kollektivavtale er vedlagt denne protokoll. Punktene under henviser til denne.»

(13) I avtalen gjeldende fra 1. april 2012 til 31. mars 2013 fikk § 11 den ordlyd den har i dag.

(14) **Nærmere bakgrunn for tvisten**

(15) Saken har sin bakgrunn i oppsigelse av flykaptein A som i de senere år har hatt et høyt sykefravær. Sykefraværet var gjenstand for møter mellom bedriften og A i juni 2017 og 20. mai 2019. I referat fra sistnevnte møte fremgår blant annet:

> «Vi pratet videre om han har gjort seg noen tanker knyttet til alternativ yrkeskarriere. A sier at han har gjort seg noen tanker om hvor han vil men at det til syvende og sist munner ut i et økonomisk spørsmål. Etter oppnådd 55 år vil dette være en problemstilling som da ikke lenger er reell.
>
> Wenche spør om han, gitt at selskapet ønsker å ta kostnaden ved en ny opptrening, allerede nå vil kunne vurdere å skriftlig melde selskapet om at han går av på førpensjon 3. juli 2020?
>
> …
>
> Alternativene som er diskutert er:
>
> Opptrening som tidligere uten vilkår
>
> Opptrening som tidligere men på det vilkår at han skriftlig forplikter seg til å gå av ved oppnådd 55 år (3. juli 2020)
>
> Selskapet går i dialog med NAV rundt kostnaden ved et nytt langtidsfravær/arbeidsutprøving og eventuelle konsekvenser dette kan ha for arbeidsforholdet.»

(16) A ble 17. juli 2019 meddelt oppsigelse fra sin stilling. Det er opplyst at oppsigelsen ble begrunnet i langvarig sykefravær. Det ble ikke avholdt noe særskilt drøftingsmøte som omhandlet i Pilotavtalens § 11 før oppsigelsen ble meddelt A. Det er opplyst at det 18. juni 2019 hadde blitt avholdt et møte i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1. Etter anmodning fra A deltok tillitsvalgt Sindre Haanshuus i dette møtet. Det foreligger ikke noen protokoll fra møtet. Det er opplyst at forhandlingsmøte i medhold av arbeidsmiljøloven § 17-3 ble avholdt 7. august 2019. Spørsmålet om oppsigelsens gyldighet etter arbeidsmiljølovens stillingsvernsregler ble ved stevning av 1. oktober 2019 bragt inn for Øvre Romerike tingrett. Hovedforhandling for tingretten er berammet til 12. og 13. mars 2020.

(17) WFF anmodet Widerøe om tvistemøte da den mente at selskapet hadde brutt Pilotavtalens § 11.1. Forhandlingsmøte ble avholdt 3. september 2019. Protokollen fra dette møtet lyder:

> «WF mener:
>
> WF erkjenner at selskapet i forbindelse med oppsigelse av A, ikke har innkalt WFF til særskilt drøftelsesmøte etter kollektivavtalen §11.1 i tillegg til drøftelsesmøte etter aml § 15-1.

WF anfører at bestemmelsen om drøfting med WFF ved oppsigelse av pilot grunnet arbeidstakers forhold kom første gang inn i kollektivavtalen i 1984. Den gang var det ingen bestemmelse om drøfting før oppsigelse i arbeidsmiljøloven. WF mener intensjonen bak bestemmelsen i kollektivavtalen § 11.1 i denne konkrete saken er oppfylt ved at selskapet gjennomførte drøftingsmøte etter aml § 15-1 der den ansatte var ledsaget av representant fra WFF og advokat fra Parat. Formålet bak bestemmelsen i kollektivavtalen §11.1 er å sørge for en forsvarlig saksbehandling før beslutning om oppsigelse blir truffet. Dette formålet ble også oppfylt ved at drøftingsmøtet etter aml §15-1 ble avholdt, og hvor kollektivavtalens parter på arbeidstakersiden var representert.

WFF mener:

I denne konkrete saken anser WFF kollektivavtalen § 11-1 ikke oppfylt etter intensjonen, da gjennomføring av slike møter hvor WFF skal gis uttalelsesrett til WF ikke har funnet sted.»

(18) YS/Parat/Widerøe Flygerforening og NHO/NHO Luftfart/Widerøe Flyveselskap avholdt forhandlingsmøte 18.oktober 2019. Protokollen fra møtet lyder:

«NHO/NHO Luftfart/WF viste til WFs anførsler i protokollen fra lokalt forhandlingsmøte 3. september 2019, og fastholdt disse.

NHO/NHO Luftfart/WF anfører at oppsigelsen av WFFs medlem er rettmessig, jf. § 15-7, jf. § 15-1.

YS/Parat/WFF viste til anførslene i lokal tvisteprotokoll. Det påpekes i tillegg at denne side mener Pilotavtalen punkt 11.1 er brutt i denne saken, jf. «plikter WF å innkalle WFF … før en eventuell oppsigelse effektueres.» (vår uthevelse).

YS/Parat/WFF konstaterer at NHO/NHO Luftfart/WF ikke erkjenner bruddet. Bruddet har medført en situasjon der oppsigelse er gitt på et tidspunkt som både har betydning for arbeidsgivers vurderingsgrunnlag og for beregning av oppsigelsestid.

Så lenge arbeidsgiver ikke har fulgt Pilotavtalen foreligger ikke en gyldig oppsigelse.»

(19) YS overdro 4. desember 2019 søksmålskompetansen i saken til Parat.

(20) Parat tok ut stevning for Arbeidsretten 4. desember 2019. NHO innga tilsvar 20. januar 2020. Widerøes Flyveselskap innga prosesskriv 22. januar 2020. Hovedforhandling ble avholdt 17. og 18. februar 2020. En partsrepresentant og åtte vitner forklarte seg.

(21) **Partenes** påstandsgrunnlag og påstander

(22) *Arbeidstakerorganisasjonen Parat* har i korte trekk anført:

(23) Pilotavtalens § 11 kommer til anvendelse på alle oppsigelser som er begrunnet i arbeidstakers forhold, herunder oppsigelse som følge av sykdom. Ordlyden er helt generell, og det kan ikke utledes noen begrensninger med hensyn til oppsigelsesgrunnlaget for bestemmelsens anvendelsesområde. Når det kan bli tale om oppsigelse eller avskjed av en pilot, så er WF forpliktet til å innkalle WFF til drøftingsmøte og følge den fremgangsmåte som bestemmelsen foreskriver. Bestemmelsens overskrift, «Disiplinære tiltak», kan ikke tas til inntekt for at oppsigelses- eller avskjedsgrunnlaget må være at piloten har begått et klanderverdig forhold. Det er ikke grunnlag for å bake inn noe skyldkrav knyttet til arbeidstakers forhold. Det vil være vanskelig å trekke en grense for når et forhold fra arbeidstakers side kan anses å være av disiplinær art. Det bestemmelsen regulerer er arbeidsgivers «tiltak» av disiplinær art, det vil si oppsigelse eller avskjed.

(24) Det kan ikke utledes noe av tariffhistorien som tilsier at oppsigelse begrunnet i sykdom er unntatt fra anvendelsesområdet til § 11. Bestemmelsen kom inn i Pilotavtalen i 1984. Den gang var det angitt fire kategorier oppsigelses-/avskjedsgrunnlag som medførte informasjons- og drøftingsplikt for bedriften dersom WFF anmodet om det. Ett av forholdene var «manglende oppfyllelse av den ansattes forpliktelser ifølge tariffavtalens bestemmelser», jf. bokstav c. Oppsigelse/avskjed kunne ikke gjennomføres før møte var avholdt og foreningen var gitt anledning til å uttale seg. Sykdom er et objektivt misligholdt av arbeidsavtalen som ville falt inn under alternativet i bokstav c. Oppsigelse på grunn av sykdom utløste således informasjons- og drøftingsplikt.

(25) I 1986 skjedde det en forenkling av bestemmelsen og arbeidsgivers plikter overfor foreningen ble utvidet. Opplistingen av oppsigelses-/avskjedsgrunnlagene i bokstavene a-d ble fjernet. Mens det etter 1984-avtalen var foreningen som måtte be om et møte i oppsigelses-/avskjedssaker, ble det nå innført en plikt for selskapet til å innkalle foreningen til møte når det kunne komme på tale å si opp eller avskjedige en pilot.

(26) Ordlyden, slik den i dag lyder etter de endringer som er foretatt siden 1984, er generell og omfatter alle saker hvor forhold på arbeidstakers hånd kan medføre oppsigelse/avskjed.

(27) Drøftingsplikten etter § 11.1 ekskluderes ikke ved at det avholdes møte i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1. Da bestemmelsen kom inn i avtalen i 1984, var det ingen regler i arbeidsmiljøloven som påla arbeidsgiver å innkalle til et drøftingsmøte før det ble truffet beslutning om

oppsigelse. Det ble lovfestet i 1995. Drøftingsplikten med foreningen og de særskilte prosedyreregler i oppsigelses-/avskjedssaker er videreført i overenskomsten i alle revisjoner etter den tid. Det tilsier at § 11 kommer i tillegg til og pålegger bedriften særskilte plikter, ut over det som følger av arbeidsmiljøloven.

(28) Det er dokumentert flere tilfeller hvor bedriften har fulgt den fremgangsmåte som § 11 foreskriver. Praksis viser at bestemmelsen gjelder ved alle forhold på arbeidstakerens side. Det er bemerkelsesverdig at verken bedriften eller NHO i drøftingsmøtene i denne saken anførte at oppsigelse som skyldes sykdom var unntatt fra bestemmelsens virkeområde.

(29) Det leder til en rimelig forståelse av bestemmelsen at oppsigelse begrunnet i sykdom er omfattet. Foreningen har til oppgave å ivareta sine medlemmers interesser, og det gjelder også i saker hvor oppsigelse på grunn av sykdom kan komme på tale.

(30) WF begikk tariffbrudd da A ble meddelt oppsigelse 17. juli 2019. Plikten til å innkalle WFF til drøftingsmøte etter § 11 ble ikke oppfylt. WF ga ikke foreningen all dokumentasjon vedrørende oppsigelsessaken, WFF ble ikke gitt anledning til å gi slik uttalelse som følger av bestemmelsen, og oppsigelsen av A ble gitt uten at drøftingsplikten ble oppfylt. Det ble ikke avholdt noe særskilt drøftingsmøte som omhandlet i Pilotavtalens § 11 før oppsigelsen ble meddelt. Møtet med A og hans rådgivere 18. juni 2019 i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1, oppfylte ikke kravene som følger av Pilotavtalen § 11.

(31) Konsekvensen av tariffbruddet er at WF plikter å gjenopprette en tariffmessig tilstand. Det følger klart av § 11 at en oppsigelse ikke kan effektueres før prosedyrene i bestemmelsen er fulgt. Dette har som konsekvens at oppsigelsen av A må kjennes ugyldig. Det følger klart av rettspraksis at det ligger innenfor Arbeidsrettens kompetanse å avsi dom for ugyldighet av en individuell oppsigelse når den har blitt gitt i strid med det som følger av tariffavtalens bestemmelser.

(32) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Det representerer brudd på Pilotavtalen i Widerøes Flyveselskap AS § 11.1 når arbeidsgiver den 17. juli 2019 ga oppsigelse til pilot A uten at det på forhånd hadde vært avholdt møte med Widerøes Flygerforening.

2. Oppsigelse datert 17. juli 2019 av A fra Widerøes Flyveselskap AS, er ugyldig.»

(33) *Næringslivets Hovedorganisasjon* og *Widerøes Flyveselskap AS* har i korte trekk anført:

(34) Bestemmelsene i Pilotavtalen § 11 kommer bare til anvendelse når bedriften går til oppsigelse eller avskjed av en arbeidstaker begrunnet i forhold av disiplinær art, dvs. at det dreier seg om overtredelse av tjenesteplikter fra arbeidstakers side. Selv om ordlyden i bestemmelsen er generell, er overskriften, «Disiplinære tiltak», avgjørende for forståelsen av innholdet. Den innebærer en begrensning i bestemmelsenes anvendelsesområde, i motsetning til arbeidsmiljøloven § 15-1 og Hovedavtalen YS-NHO § 10-2 om drøfting før beslutning om oppsigelse eller avskjed. Disse fastslår en generell drøftingsplikt uavhengig av oppsigelsesgrunnlag. Arbeidstakers sykdom kan ikke karakteriseres som overtredelse av tjenesteplikter, og ved oppsigelse/avskjed som er begrunnet i sykdom har ikke arbeidsgiver slik drøftingsplikt som følger av § 11.

(35) Den nærmere forståelse av § 11 må ses i en historisk kontekst og i samspillet mellom lov og tariffbestemmelser. Regler om drøfting med fagforeningen kom inn i overenskomsten første gang i 1984. All luftfart var frem til 1985 unntatt fra arbeidsmiljøloven. Hovedavtalen har hatt drøftingsbestemmelser siden 1978. I arbeidsmiljøloven av 1977 ble drøftingsregler før beslutning om oppsigelse innført i 1995. Drøftingsregelen følger nå av § 15-1 i arbeidsmiljøloven av 2005.

(36) Arbeidsmiljølovens drøftingsregel i § 15-1 vil ved oppsigelser som skyldes arbeidstakers sykdom bli supplert av lovens særlige regler ved sykdom/arbeidsuførhet, jf. f.eks. tilretteleggingsplikten i § 4-6 hvoretter tillitsvalgte skal involveres. Folketrygdloven har også regler om oppfølging i regi av NAV. Arbeidsmiljølovens regler sikrer at saken er forsvarlig opplyst før beslutning om oppsigelse blir truffet. I denne sammenheng har § 11 således mistet mye av det innhold og den betydning den opprinnelig hadde.

(37) Paragraf 11 regulerer rettigheter og plikter mellom partene i overenskomsten. Det er tale om en obligatorisk rettighet der WF er pliktsubjektet og WFF er rettighetssubjektet. Bestemmelsen er ikke av normativ karakter, og den ansattes rettighet er begrenset til å reservere seg mot at drøftinger gjennomføres.

(38) Helt siden bestemmelsen kom inn i overenskomsten har den regulert «Disiplinære tiltak». Den hadde da en opplisting av disiplinære forhold som kunne lede til oppsigelse/avskjed. Sykdom var ikke blant de forhold

som var omhandlet. Dette gir klare holdepunkter for at drøftingsbestemmelsen bare skulle gjelde når det var tale om at den ansatte hadde gjort seg skyld i klanderverdige forhold, jf. «disiplinære». Anførselen fra Parat om at bokstav c, som gjaldt manglende oppfyllelse av forpliktelsene etter avtalen, blant annet dekket oppsigelse på grunn av sykdom kan ikke føre frem. En pilot har ingen forpliktelse til å holde seg frisk.

(39) Det må ved forståelsen av dagens ordlyd legges betydelig vekt på hvordan bestemmelsen var utformet da den ble inngått, jf. AR-2019-10, avsnitt 68. Ved revisjonen i 1986 ble overskriften «Disiplinære tiltak» videreført. Selv om opplistingen som fulgte av 1984-overenskomsten ble tatt ut, er det ingen holdepunkter for at partene mente å utvide bestemmelsens anvendelsesområde. Bestemmelsen fikk et tillegg om at bedriften kunne forbeholde seg retten til å suspendere en ansatt inntil foreningen hadde uttalt seg. Dette styrker oppfatningen om at bestemmelsen regulerte klanderverdig forhold fra den ansattes side.

(40) Tariffhistorikken viser at selv om bestemmelsen har vært endret en rekke ganger, har overskriften i § 11 hele tiden vært «Disiplinære tiltak». Forut for tariffrevisjonen i 2012 hadde partene en detaljert gjennomgang av avtalen. Overskriften i en rekke bestemmelser ble endret, men overskriften «Disiplinære tiltak» ble beholdt i § 11. Det er dermed ingen holdepunkter for at partene har ment å utvide dens anvendelsesområde.

(41) Systembetraktninger tilsier også at § 11 gjelder oppsigelser som skyldes klanderverdige forhold fra den ansattes side og ikke oppsigelse som skyldes sykdom. Av punkt 1.1.4 fremgår at forhold av operativ karakter ikke skal benyttes i disiplinærsaker. Punkt 1.3 gjelder pliktmessig avhold, og brudd på den bestemmelsen skal behandles etter reglene i § 11. Avtalens bilag E omhandler ID-billetter. Etter E.5.2 opphører ID-rettighetene blant annet dersom en pilot sies opp som følge av § 11. Det må forstås slik at disiplinære forhold medfører rettighetstap. I § 9 som omhandler sykdom, er det ingen henvisning til § 11. Det må bety at prosedyregelene i § 11 ikke skal følges ved oppsigelse på grunn av sykdom.

(42) Praksis er begrenset, og møter i henhold til § 11 har kun vært avholdt i ytterst få saker. Bedriften har avholdt møte med den ansatte bistått av rådgiver i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1. Rådgiver har vært en tillitsvalgt, og da har foreningen vært representert. Møte etter § 15-1 har vært drøftingsarenaen. Det må vektlegges at WFF har vært kjent med hvordan selskapet har praktisert bestemmelsen. Praksisen har vært

tariffrettslig relevant, og WFF har ikke fremkommet med innsigelser til hvordan oppsigelsessaker er blitt behandlet.

(43) Bestemmelsens ordlyd, dens overskrift, systembetraktninger, tariffhistorikken og praksis, innebærer at oppsigelse på grunn av sykdom ikke skal behandles etter reglene i § 11. Følgelig begikk ike WF noe tariffbrudd da A ble sagt opp 17. juli 2019 uten at det på forhånd hadde blitt avholdt møte i henhold til § 11. Møtet i henhold til arbeidsmiljøloven § 15-1 oppfylte intensjonene som følger av § 11.

(44) For det tilfelle at Arbeidsretten skulle komme til at WF begikk tariffbrudd ved oppsigelsen av A, så regulerer bestemmelsen ikke konsekvensene av tariffbruddet. Fravær av slik regulering innebærer at Arbeidsretten ikke kan avsi dom for at oppsigelsen er ugyldig.

(45) Dersom § 11 skulle innebære en absolutt begrensning i bedriftens styringsrett, så er tariffbruddet begått overfor WFF og ikke den enkelte ansatte. En saksbehandlingsfeil leder i seg selv ikke til ugyldighet. Tarifftilstanden er gjenopprettet i kraft av at den lovbestemte drøftingsbestemmelsen i arbeidsmiljøloven § 15-1 er fulgt. Formelle mangler kan ikke gi grunnlag for ugyldighet.

(46) Hovedavtalen YS–NHO har bestemmelse om at en arbeidsgiver forut for beslutning om oppsigelse skal drøfte saken med arbeidstakeren og den tillitsvalgte. Hovedavtalen LO–NHO har en tilsvarende bestemmelse. Det følger av kommentarene til bestemmelsen at den er en ordensforskrift, og at unnlatelse av å følge den ikke fører til at oppsigelsen blir ugyldig.

(47) Paragraf 11 er en saksbehandlingsregel og en ordensforskrift. Hovedregelen er at det ikke avsies dom for ugyldighet som følge av brudd på en saksbehandlingsregel. Arbeidsretten bør overlate til de ordinære domstoler å ta stilling til virkningen av et tariffbrudd som følge av en saksbehandlingsfeil. Arbeidsmiljølovens stillingsvernsregler er ikke en del av Pilotavtalen. Arbeidsretten har ikke kompetanse til å avgjøre spørsmålet om gyldigheten av en oppsigelse etter lovens bestemmelser, herunder om saksbehandlingsfeilen har betydning for saklighetsvurderingen etter arbeidsmiljøloven § 15-7. Det er det opp til de ordinære domstoler å vurdere. De saker hvor Arbeidsretten har avsagt dom for at en oppsigelse er ugyldig gjelder saker hvor arbeidsmiljølovens bestemmelser er inkorporert i tariffavtalen, jf. ARD-2012-54, eller hvor det har vært tale om brudd på materielle bestemmelser i tariffavtalen, jf. ARD-2016-151.

(48) Det er nedlagt slik påstand:

«De saksøkte frifinnes.»

(49) **Arbeidsrettens merknader**

(50) *Arbeidsretten* tar først stilling til om de særlige prosedyrereglene i Pilotavtalen § 11.1 kommer til anvendelse når en pilot sies opp på grunn av sykefravær/sykdom. Til dette spørsmålet vil flertallet, dommerne *Wahl, Jarbo, Gjølstad, Coucheron og Hansen* bemerke:

(51) Paragraf 11.1 lyder:

«Når oppsigelse eller avskjed kan komme til anvendelse plikter WF å innkalle WFF til drøftelsesmøte med mindre angjeldende flyger ikke ønsker det. Før møtet skal WFF tilstiles all dokumentasjon vedrørende saken. WWFs skriftlige uttalelse skal avgis innen 14 dager etter møtet, før eventuell oppsigelse eller avskjed effektueres.»

(52) Når det gjelder oppsigelse begrunnet i arbeidsgivers forhold, er partene enige om at drøfting med de tillitsvalgte reguleres av Hovedavtalen § 9-4, jf. avsnitt 5.

(53) En objektiv språklig forståelse av ordlyden i Pilotavtalen § 11.1 tilsier at oppsigelser begrunnet i arbeidstakers forhold, herunder sykdom, er omfattet av de særlige prosedyreregler som fremgår av bestemmelsen.

(54) Bestemmelsen gjelder «[n]år oppsigelse eller avskjed kan komme til anvendelse». Den har ingen nærmere angivelse av hva oppsigelse eller avskjed skal eller kan begrunnes i. Den er generelt utformet, og det kan i utgangspunktet ikke innfortolkes noen begrensninger for oppsigelser som er begrunnet i arbeidstakers sykefravær/sykdom.

(55) Når ordlyden er klar må det foreligge andre klare holdepunkter for at en innskrenkende fortolkning skal legges til grunn, dvs. at noen oppsigelsesgrunner er unntatt fra bestemmelsens virkeområde.

(56) Pilotavtalen ble etter det opplyste første gang inngått en gang på 1970-tallet. Paragraf 11 kom inn i overenskomsten i 1984, da som § 10. Det er ikke opplyst noe nærmere om foranledningen til at bestemmelsen ble tatt inn i avtalen. Avtalen slik den da lød kan tyde på at partene i første rekke hadde for øye forhold av disiplinær/klanderverdig karakter fra arbeidstakers side, jf. opplistingen i bokstavene a – d, se avsnitt 8. Bokstav c kan imidlertid bety at forhold som ikke nødvendigvis er klanderverdige var

omfattet. Det har ikke vært noe bevisførsel som kan kaste lys over hva partene den gang mente.

(57) Allerede ved avtalerevisjonen i 1986 ble bestemmelsen endret. Bedriften ble nå forpliktet til å avholde møte med foreningen, mens det etter 1984-avtalen var foreningen som måtte anmode om møte. Opplistingen av oppsigelsesgrunnlagene i punktene a–d ble fjernet, og bedriften skulle innkalle foreningen til møte når det kunne komme på tale å si opp ansatte med eller uten oppsigelsestid (oppsigelse/avskjed). Det har heller ikke vært noe nærmere bevisførsel knyttet til de endringer som ble foretatt. Ordlyden ble da generell. Endringen må etter flertallets syn anses som vesentlig.

(58) Overskriften til bestemmelsen har hele tiden vært «Disiplinære tiltak». Dette kan umiddelbart lede tanken hen på at bestemmelsen knytter seg til oppsigelser som har sin bakgrunn i klanderverdige forhold fra den ansattes side. Ordlyden er imidlertid som nevnt ovenfor generell. Når det er tale om disiplinære *tiltak*, kan det også forstås som at oppsigelse og avskjed er eksempler på «disiplinære tiltak» som arbeidsgiver kan anvende. Andre disiplinære tiltak som en arbeidsgiver kan beslutte overfor en arbeidstaker er for eksempel advarsel eller suspensjon. Tidligere omfattet bestemmelsen også midlertidig permittering, degradering og tap av alderstillegg. Dette kan tyde på at «tiltak» i overskriften peker mot reaksjonsformen og ikke mot årsaken til *tiltaket.* Flertallet finner ikke å legge avgjørende vekt på bestemmelsens overskrift for den nærmere forståelse av bestemmelsens saklige virkeområde.

(59) Saksøkte har under henvisning til AR-2019-10 gjort gjeldende at det må legges avgjørende vekt på ordlyden på det tidspunkt avtalen ble inngått. Til dette bemerkes at i den saken hadde ordlyden i den omtvistede bestemmelse, i motsetning til i vår sak, vært uforandret siden bestemmelsen kom inn i avtalen.

(60) De saksøkte har vist til at enkelte andre bestemmelser i avtalen og bilag E om ID-billetter har direkte henvisning til § 11. Det er vist til at § 9 som omhandler sykdom ikke har en slik henvisning, og at det betyr at sykdom som oppsigelsesgrunn ikke er omfattet av bestemmelsen. Flertallet finner ikke at disse systembetraktninger tilsier at ordlyden i § 11.1 kan fravikes.

(61) Det er begrenset med praksis knyttet til anvendelsen av bestemmelsen. Dette har sammenheng med at det har vært få oppsigelsessaker i bedriften og ingen begrunnet i sykdom. Det er fremlagt eksempel på at drøftinger

med foreningen i medhold av § 11.1 har funnet sted i saker hvor det ikke har vært tale om klanderverdig forhold, men hvor flygerens manglende kompetanse har vært tema. I noen tilfeller har drøfting utelukkende skjedd i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1 hvor den ansatte har vært bistått av representant for foreningen. Det fremkom av vitneforklaringer at bedriften i slike møter som hovedregel har fulgt den nærmere prosedyre i § 11.1 om utsendelse av dokumentasjon i forkant og etterfølgende uttalerett for foreningen. Praksis er ikke entydig, og gir slik flertallet ser det ingen veiledning for den nærmere forståelse av bestemmelsens rekkevidde.

(62) De saksøkte har vist til at arbeidsmiljøloven i 1995 fikk regler om drøfting med arbeidstakeren og tillitsvalgte forut for beslutning om oppsigelse, og at det er andre bestemmelser i arbeidsmiljøloven og folketrygdloven som må hensynstas ved oppsigelse på grunn av sykdom. Det er anført at § 11.1 av den grunn har mistet den betydning den opprinnelig hadde. Til dette bemerkes at § 11.1 oppstiller forpliktelser for arbeidsgiver ut over det som følger av arbeidsmiljøloven, og at bestemmelsen fortsatt har selvstendig betydning.

(63) Flertallet finner etter dette at ordlyden i § 11.1 slik den i dag lyder må tillegges avgjørende betydning for dens anvendelsesområde. Den er generell og inneholder ingen unntak for at oppsigelse grunnet sykdom/sykefravær er unntatt fra bestemmelsens saklige virkeområde.

(64) Arbeidsrettens mindretall, dommerne *Schweigaard og Thuve* er kommet til at oppsigelse grunnet sykdom ikke omfattes av § 11.1, og vil bemerke:

(65) Da bestemmelsen kom inn i overenskomsten, var ulike oppsigelses-/avskjedsgrunnlag spesifikt angitt. Det fulgte av overskriften at den gjaldt for «Disiplinære tiltak». De grunnlagene som var opplistet var forhold av disiplinær karakter, dvs. hvor den ansatte hadde opptrådt klanderverdig. Overskriften sammenholdt med punktene a – d innebar at oppsigelse som var begrunnet i sykdom/sykefravær ikke skulle behandles etter reglene i bestemmelsen. Sykdom/sykefravær kan ikke anses å være et klanderverdig forhold fra en arbeidstakers side. Rammene for bestemmelsens virkeområde ble entydig fastsatt i 1984.

(66) Det er ingen holdepunkter for at endringen i 1986 var begrunnet i at bestemmelsen ble utvidet til også å omfatte oppsigelsesgrunnlag som ikke er av disiplinær art, herunder sykdom. Bestemmelsens overskrift ble beholdt, og det må tillegges stor betydning. Det er i saken ikke opplyst noe om at partene hadde noen intensjon å endre rammen for virkeområdet.

Ved senere revisjoner er det foretatt redaksjonelle endringer i avtalen, og overskrifter i andre bestemmelser har blitt endret. Overskriften i § 11 har blitt stående ved alle avtalerevisjoner frem til i dag.

(67) Andre bestemmelser i overenskomsten som henviser til § 11 dreier seg om forhold av klanderverdig karakter. Det vises særskilt til bestemmelsen i nr. 5 i bilag E om tap av ID-rettigheter (rett til flybilletter) ved oppsigelse etter § 11 og henvisningen til § 11 i overenskomsten § 1 punkt 1.3 om pliktmessige avhold.

(68) Når rettens flertall er kommet til at oppsigelse på grunn av sykdom er omfattet av § 11, vil en samlet *Arbeidsrett* bemerke:

(69) Widerøe var før beslutningen om å si opp A tariffrettslig forpliktet til å sende foreningen all dokumentasjon om saken, avholde drøftingsmøte og gi foreningen 14 dagers frist for å uttale seg før oppsigelsen kunne effektueres.

(70) Møtet som ble avholdt 18. juni 2019 i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1 oppfylte ikke kravene i § 11. WFF ble ikke innkalt til møte, og Sindre Haanshuus har forklart at han deltok i møtet som rådgiver for A og ikke i egenskap av representant for WFF. Han forklarte også at han ikke mottok noen dokumentasjon fra Widerøe vedrørende saken før møtet, til tross for at han ba om det. Foreningen ble heller ikke gitt uttalerett i etterkant av møtet.

(71) Etter arbeidsmiljøloven § 15-1 skal arbeidsgiver avholde møte med den arbeidstaker som vurderes oppsagt og arbeidstakerens tillitsvalgte. Forpliktelsen Widerøe har henhold til Pilotavtalen § 11.1 er å avholde møte med WFF. Forpliktelsene etter bestemmelsen er mer vidtgående enn hva som følger av arbeidsmiljøloven § 15-1. Et slikt møte kan således ikke tre istedenfor og erstatte møte etter § 11.1. Det følger klart av ordlyden at oppsigelse ikke kan effektueres før et slikt møte er avholdt.

(72) Oppsigelse ble meddelt A 17. juli 2019 uten at det på forhånd hadde blitt avholdt møte med WFF. Dette representerer således et brudd på Pilotavtalen § 11.1.

(73) Arbeidsretten er kommet til at virkningen av tariffbruddet er at oppsigelsen av A er ugyldig, og at saksøker dermed må få medhold i påstanden punkt 2. En arbeidsgiver som treffer en tariffstridig beslutning, er på grunn

av tariffbundenheten forpliktet til å gjenopprette en korrekt tariffmessig tilstand.

(74) En oppsigelse som er effektuert i strid med hva som følger av tarifforpliktelsen må kjennes ugyldig. En slik ugyldighetsvirkning følger av tarifforholdet og krever ingen særskilt hjemmel i lov eller tariffavtale, jf. ARD-2016-151, avsnitt 91.

(75) Spørsmålet om oppsigelsen av A er ugyldig i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-7 er bragt inn for Øvre Romerike tingrett. De saksøkte har under henvisning til dette gjort gjeldende at det er tingretten som har kompetanse til å ta stilling til om virkningen av tariffbruddet skal ha som følge at oppsigelsen av A er ugyldig. Arbeidsretten er ikke enig i dette.

(76) Arbeidsretten skal ikke ta stilling til om oppsigelsen er ugyldig i henhold til arbeidsmiljølovens bestemmelser. Det som er spørsmålet i vår sak er hvilken virkning tariffbruddet har for det individuelle arbeidsforhold som er regulert i tariffavtalen. Det følger direkte av § 11.1 at en oppsigelse ikke kan effektueres før det har vært avholdt møte med WFF og foreningen er gitt 14 dagers uttalefrist.

(77) Grunnlaget for at Arbeidsretten avsier dom for ugyldighet er utelukkende tariffrettslig. Dom for at en oppsigelse som er gitt i strid med en tariffavtalt forpliktelse skal kjennes ugyldig, er en nødvendig tariffrettslig virkning av tariffbruddet. Widerøe har vært part i saken for Arbeidsretten, og dom for ugyldighet er en direkte følge av selskapets tariffstridige handling. Det vises i denne sammenheng til HR-2017-777-A, avsnitt 34.

(78) Dommen er avsagt med slik dissens som følger ovenfor.

Slutning:

1. Det representerer brudd på Pilotavtalen i Widerøes Flyveselskap AS § 11.1 når arbeidsgiver den 17. juli 2019 ga oppsigelse til pilot A uten at det på forhånd hadde vært avholdt møte med Widerøes Flygerforening.

2. Oppsigelse datert 17. juli 2019 av A fra Widerøes Flyveselskap AS er ugyldig.

***

Kjennelse 14. april 2020 i
sak nr. 14/2019, AR-2020-7:
Negotia
(advokat Nils Blomhoff)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Alexander Rød)
2. Coca-Cola European Partners Norge
(advokat Jan-Erik Sverre)

Dommer: Wahl

Tvist om forståelsen av bestemmelsene om lønnsfastsettelse/lønnsdifferensiering i Funksjonæravtalen mellom Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund/ Negotia og Næringslivets Hovedorganisasjon. Saken ble hevet etter at saksøker trakk søksmålet under henvisning til at det forelå lokal enighet i saken.

***

Ansiennitet. Saklighetskrav ved permittering og oppsigelse. Prosess – forhandlingskrav. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og De samarbeidende organisasjoner (DSO) har bestemmelser om at utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse skal gjøres på grunnlag av ansiennitet. Spørsmålet i saken var om det var i strid med Hovedavtalen at Saipem Drilling Norway AS ved ansiennitetsvurderingen inkluderte italienske arbeidstakere som fra 2001 formelt sett var innleid til selskapet. Partene var enige om at arbeidsgiver som utgangspunkt ved permittering eller nedbemanning må avvikle innleieforhold og midlertidige arbeidsavtaler før det gjennomføres permittering eller oppsigelse blant de fast ansatte. Innleieforholdet som var grunnlag for at de italienske arbeidstakerne ble inkludert i ansiennitetsvurderingen, hadde en spesiell bakgrunn. Saipem Drilling Norway AS hadde ut fra formålet med ordningen og tidsforløpet i det minste et felles arbeidsgiveransvar overfor de innleide italienske arbeidstakerne. Det var da ikke i strid med saklighetskravet i Hovedavtalen å inkludere de italienske arbeidstakerne ved gjennomføring av permitteringer eller oppsigelser i selskapet. De saksøkte ble på denne bakgrunn frifunnet for saksøkers påstandspunkter. Merknader om forhandlingskravet.

Dom 20. april 2020 i
sak nr. 24/2018, AR-2020-8:
De Samarbeidende Organisasjoner
(advokat Jan-Erik Sverre.
Rettslige medhjelpere: advokat Håkon Rasmussen og
advokat Mari Verling)
mot
1. Norges Rederiforbund
2. Saipem Drilling Norway AS
3. Saipem SpA
(advokat Are Gauslaa.
Rettslig medhjelper: advokat Thomas Aa. Rasmussen)

Dommere: Wahl, Sundet, Stabel, Solbakken, Sørskår, Rasmussen og Thuve

(1) Spørsmålet i saken er om det er tariffstridig at ansiennitetsvurderingen for utvelgelse ved permittering eller oppsigelse i Saipem Drilling Norway AS inkluderer arbeidstakere som formelt sett er leid inn fra selskapet NES Global Offshore AS.

(2) Partene er bundet av Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og De Samarbeidende Organisasjoner (DSO). DSO er en forhandlingssammenslutning for Det norske maskinistforbund og Norsk Sjøoffisersforbund. DSO-klubben i Saipem ble etablert i 2012. Bedriften er også bundet av hovedavtaler med SAFE og LO/Industri Energi. SAFE-klubben i Saipem ble etablert i 2016. Industri Energi-klubben Saipem Employees' Association (SEA) ble stiftet på 1990-tallet.

(3) Hovedavtalen kap. VI og VII har bestemmelser om betydningen av ansiennitet i forbindelse med oppsigelse og permittering. Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning eller omlegging av driften «skal bedriftsansiennitet under ellers like forhold følges», jf. Hovedavtalen punkt 6.2.

(4) Hovedavtalen punkt 7.1 har regler om adgangen til permittering. Bestemmelsen lyder:

> «Permittering kan foretas:
>
> a) Når partene har truffet avtale om det i samsvar med pkt. 4.7.
>
> b) Når ulike naturomstendigheter eller andre uforutseelige hendinger nødvendiggjør at driften helt eller delvis må innstilles.
>
> c) Når bedriften mangler beskjeftigelse og for så vidt tilfellet ikke omfattes av b), samt ved skip eller innretnings verkstedopphold av over 30 dagers varighet.

d) Når konflikt som omfatter en del av bedriftens arbeidstakere medfører at andre arbeidstakere ikke kan sysselsettes på rasjonell måte.

e) Når saklig grunn ellers gjør det nødvendig for bedriften.»

(5) Regler om utvelgelse ved permittering er inntatt i punkt 7.2 som lyder:

«Under ellers like forhold foretas permitteringer etter bedriftsansiennitet innen det enkelte tariffområdet på norsk sokkel. Denne bestemmelse er ikke til hinder for bruk av rullerende permittering.»

(6) **Nærmere om virksomheten i Saipem-konsernet**

(7) Saipem SpA har hovedsete i Milano, Italia. Selskapet har hatt virksomhet på norsk sokkel fra 1990, og har i dag to innretninger som kan utføre arbeid på norsk sokkel: Scarabeo 5 og Scarabeo 8. Scarabeo 5 kom til norsk sokkel for å utføre oppdrag fra 1990, og var bemannet med både norsk og italiensk personell. Virksomheten på norsk sokkel lå under Saipem SpA Norwegian Branch, som var en norskregistrert avdeling av Saipem SpA. Da Scarabeo 8 kom til norsk sokkel i 2012, opprettet Saipem SpA selskapet Saipem Drilling Norway AS (heretter Saipem Drilling). Saipem Drilling skulle være arbeidsgiver for arbeidstakerne på innretningen.

(8) På 1990-tallet stiftet NOPEF SEA-klubben i Saipem. NOPEF har senere endret navn til Industri Energi. Saipem SpA var fra før bundet av en italiensk tariffavtale med fagforeningen Federazione Italiana Transport (FIT), som er tilsluttet hovedorganisasjonen Confederazione Italiana Sindacati Lavoratori (CISL).

(9) Industri Energi/SEA gjorde gjeldende at lønns- og arbeidsvilkårene i norske tariffavtaler måtte gjelde for arbeid på norsk sokkel. Industri Energi forfulgte saken både overfor Saipem og overfor FIT-CISL. Den italienske foreningen fastholdt at ansatte i Saipem skulle ha lønns- og arbeidsvilkår i henhold til den italienske tariffavtalen også for arbeid på norsk sokkel.

(10) Industri Energi varslet boikott til støtte for kravet om at norske lønns- og arbeidsvilkår skulle gjelde for italienske arbeidstakere på Scarabeo 5. For å løse tvisten inngikk Saipem SpA og Industri Energi i april 2000 en konfidensiell avtale om ansettelsesforhold og lønns- og arbeidsvilkår for italienske arbeidstakere på norsk sokkel. Formålet med ordningen var å sikre at disse arbeidstakerne fulgte norske lønns- og arbeidsvilkår ved arbeid på norsk sokkel uten at den italienske fagforeningen ble kjent med dette. Avtalen hadde slike bestemmelser:

«Partene har, sammen med bedriften og den hovedtillitsvalgte, drøftet Saipems bruk av italienske ansatte på Norsk sokkel. Partene er enige om at bruken ikke skal medføre konkurransevridning.

Det er enighet om følgende løsning som ingen av partene kan påberope seg i andre sammenhenger:

a) Saipem har i dag ca. 60 ansatte som er bosatt i Italia og lønnes i henhold til Italiensk overenskomst. Saipem erklærte det ikke vil bli ansatt nye med italiensk overenskomst på de to riggene på norsk sokkel uten at det er enighet mellom partene.

b) Det er enighet om at alle ansatte på italiensk kontrakt skal få tilbud om ansettelse hos Saipem SpA, Norwegian Branch med norsk avtale. Da Saipem S.p.A., Norwegian Branch anser det som problematisk å gå ut med et slikt tilbud offisielt, er det enighet om at S.E.A. (ved leder, Robert de Vries) informerer om denne mulighet. Dette skal ikke være å anse som et engangstilbud, men skal være gjeldende så lenge det er ansatte på italiensk kontrakt på Saipems innretninger på norsk sokkel. Italienske ansatte som velger ansettelse etter norsk avtale ved det norske avdelingskontoret skal få dette innvilget umiddelbart. Ansettelsesforholdet med Saipem S.p.A., Italia, må i så tilfelle avsluttes. Lønnsansiennitet godskrives fullt ut for all offshoreerfaring. Ansiennitet i selskapet godskrives i henhold til tidligere inngått lokal avtale (vedlagt).

c) Partene erkjenner at ansatte på italiensk avtale lønnes i henhold til italiensk overenskomst. Det er enighet om at for å utligne forskjellen mellom norsk og italiensk overenskomst skal bedriften for år 2000 betale et beløp på kr. 49.000 pr. ansatt på italiensk avtale. Beløpet skal gis til et veldedig formål ved slutten av året etter avtale mellom de lokale parter. Justering av beløpet forhandles mellom partene første gang september 2002 for året 2002.

d) Med denne avtale anses tvisten om de Italienske avtalene som løst. Avtalen skal holdes konfidensiell mellom partene på den måten at bare NOPEF og NR sentralt arkiverer signerte kopier.»

(11) Henvisningen i punkt b til «inngått lokal avtale», er til avtale av 1. februar 1999 mellom Saipem SpA Norwegian Branch og Industri Energi. I innledningen til avtalen heter det at avtalen er et tillegg til blant annet Hovedavtalen NR–LO. Avtalen presiserte at ansiennitet ved nedbemanning skulle være tjenestetid i Saipems norske avdeling eller tjenestetid på Scarabeo 5:

«The following two parameters are the only ones that should be considered in the event of lay offs or summary dismissals

The employees employment with Saipem SpA, Norwegian Branch and/or

The employees working time onboard Saipem's rig on the Norwegian continental shelf.»

(12) Avtalen fra april 2000 tok utgangspunkt i at de italienske arbeidstakerne skulle ansettes i Saipem Norwegian Branch og ha lønns- og arbeidsvilkår i samsvar med overenskomsten med IE. FIT–CISL motsatte seg at ita-

lienske arbeidstakere fikk ansettelse i den norske avdelingen for å følge norske tariffavtaler. Saipem og IE inngikk 31. januar 2001 en ny avtale for å løse forholdet til de italienske arbeidstakerne. Løsningen gikk i korte trekk ut på at arbeidstakerne skulle avslutte arbeidsforholdet i Saipem SpA for å ta ansettelse i selskapet RC Consultants. RC Consultants skulle deretter leie ut de italienske arbeidstakerne til Saipems norske avdeling. Avtalen – omtalt som RC-avtalen – hadde slike bestemmelser:

«Saken gjaldt de italienske ansatte som i henhold til punkt b) i protokollen/møtereferatet av april 2000, søkte om å få komme inn under norsk tariffavtale.

Saipem SpA har, etter nærmere undersøkelser, funnet det umulig å ansette dette personell via sitt avdelingskontor (Saipems avdelingskontor i Norge) eller andre selskaper i Gruppen.

På grunn av disse omstendigheter og kun for dette enkeltvise, spesielle tilfellet, er partene enige om følgende:

- Det italienske personell som ønsker å komme inn under norsk tariffavtale må frivillig avslutte sitt ansettelsesforhold med Saipem SpA uten at det skal foreligge noen pliktig oppsigelsesperiode fra noen av partenes side og uten plikt for Saipem SpA til å utbetale noe som helst beløp som fullt og endelig oppgjør. Hver enkelt ansatt må dessuten gjøre opp med Saipem SpA et hvert krav som angår tidligere perioder arbeidet i henhold til vedkommendes lønnsavtale og må gi sin signatur som fullt og endelig oppgjør foran italienske offentlige myndigheter.

- Så snart fratredelsen trer i kraft, vil personellet bli ansatt ved RC Consultants og leid ut til Saipem SpAs norske avdelingskontor.

- Saipem SpA, norsk avdeling, vil ha ansvaret for å påse at RC Consultants godkjenner personellets ansiennitet, opparbeidet frem til fratredelsesdatoen, samt at disse vil følge den norske tariffavtale.

- Skulle Saipem SpA av en eller annen grunn beslutte å si opp kontrakten med RC Consultants, vil Saipem SpA, norsk avdeling, måtte inngå ny avtale med et nytt selskap på de samme kontraktsvilkår slik at de ansatte ikke vil bli berørt av endringen.

- RC Consultants AS vil søke om medlemskap i Norges Rederiforbund (NR).

NR og NOPEF anser dette som et meget spesielt tilfelle der ovennevnte skrift iverksettes for å for å forhindre internasjonale komplikasjoner for Saipem SpA, norsk avdeling, ved at bedriften lar norske lønns- og arbeidsvilkår bli gjort gjeldende for italiensk personell ansatt i Italia.

Avtalen vil sikre at det personell som ansettes av RC Consultants og som leies inn av Saipem SpA, norsk avdeling, vil beholde sine jobber så lenge bedriften har oppdrag på norsk kontinentalsokkel.

På denne bakgrunn, er partene enige om at arrangementet kan gjennomføres uten at det betraktes å stride mot intensjonene som er lagt til grunn for Arbeidsmiljølovens restriksjoner på bruk av innleid arbeidskraft.»

(13) I protokoll 30. oktober 2001 mellom Saipem SpA og IE ble det vedtatt bestemmelser om lokal fagforeningsrepresentasjon for IE-medlemmer som var ansatt i RC.

(14) RC Consultants har etter flere oppkjøp i bransjen senere skiftet navn til NES Global Offshore AS (heretter NES).

(15) **Bakgrunnen for tvisten**

(16) Innretningene Scarabeo 5 og Scarabeo 8 var på norsk sokkel frem til 2017, da Scarabeo 5 ble lagt i kaldt opplag på grunn av mangel på oppdrag. Høsten 2017 ble det gjennomført permitteringer og oppsigelser i Saipem Drilling. Saipem tok utgangspunkt i en ansiennitetsliste som også inkluderte arbeidstakere innleid fra NES. DSO gjorde gjeldende at ansiennitetslisten bare kunne gjelde arbeidstakere ansatt i Saipem Drilling, og at innleide arbeidstakere måtte tas ut av listen. Da selskapene har felles administrasjon, har både Saipem SpA og Saipem Drilling deltatt i tvistebehandlingen. I protokoll fra tvistemøte mellom DSO og Saipem SpA/Saipem Drilling 25. oktober 2017 heter det:

> «Situasjonsbeskrivelse:
>
> Det har oppstått uenighet om tolkningen av hvem som er ansatt i bedriften og bedriftsansiennitet ved permittering.
>
> DSO mener:
> Vikarer og ansatte i NES skal ikke stå på Saipem sin ansiennitetsliste, i og med at de ikke er ansatt i selskapet, jf. AML § 14-9.
>
> Bedriftens påstand:
>
> Saipem har ved gjentatte anledninger informert DSO om at den avtalen som ble inngått i 2000/2001 hadde som eneste formål å sikre Saipems italienske ansatte om bord på flyttbare innretninger på norsk sokkel skulle ha samme lønns- og arbeidsvilkår som sine norske kollegaer. På grunn av Saipems bindinger til italiensk arbeids- og tariffrett ble dette løst gjennom ansettelse i NES (tidligere RCC AS) og hvor de opprettholdt sine rettigheter i SpA Norway. Dette har vært praktisert siden avtaleopprettelsen, og bedriften vil også i fremtiden behandle disse ansatte på lik linje som sine kollegaer på hhv Scarabeo 5 og Scarabeo 8.»

(17) Saipem SpA Norwegian Branch ga 3. november 2017 permitteringsvarsel til et medlem av DSO som hadde ansiennitet fra 1. april 2012.

(18) Den 4. januar 2018 ble det avholdt drøftelsesmøte mellom Saipem SpA og de tillitsvalgte fra SEA, SAFE, DSO og Lederne. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Saipem informerte om at det nå er besluttet at Scarabeo 5 skal ytterligere preserveres og gjøres klart for kaldt opplag, uten mannskap ombord. Det ble på møtet informert om at det skal jobbes med mange prosjekter for Scarabeo 5, og bedriften ser det ennå som sannsynlig at de skal få ny kontrakt på riggen, men i påvente av dette så er bedriften nødt til å gjøre flere tiltak for å få ned kostnadene på Scarabeo 5, og ser seg nødt til å gå til ytterligere permitteringer.

Når det gjelder varslingsfrist for permitteringsvarselet så vises det til tidligere protokoller, og det er enighet mellom partene at samme praksis brukes også denne gang.

På samme møte ble det informert om at Scarabeo 8 har fått en kontrakt med Shell på en brønn med oppstart i Juni 2018. Det er opsjon på en brønn til, men dette er pr i dag ikke bekreftet enda. Samtidig jobbes det aktivt med flere mulige prosjekter for å sikre mere kontinuerlig drift av riggen.

I forbindelse med Shell kontrakten, og oppbemanning av Scarabeo 8, ble det fra bedriften's side informert om kriterier som vil bli vektlagt ved utvelgelse av ledende personell for oppbemanning av Scarabeo 8 (se vedlegg - Companies statement).

Klubbenes kommentarer er vedlagt.»

(19) Mellom de samme parter ble det samme dag skrevet slik protokoll:

«This protocol is aimed at clarifying the selection and assignment criteria for personnel onboard Scarabeo 5 and Scarabeo 8 during and after the lay-off periods.

Seniority will be the main criteria for selecting and assigning resources onboard the vessels for positions in group A1, A, B, C, D and E in the tariff agreement.

For the following positions: Platform Manager, Stability Section Leader, Drilling Section Leader, Tool Pusher, Senior Drillers, Senior Subsea and Subsea Engineers, Technical Section Leader, Technical Assistant and Electrical Section Leader, the main criteria for the selection are the following:

<table>
<tr><td>Activities and Results:
Achieved Results
Quality of the Work
Wide vision of work contest/process
Compliance with Procedures and Control Systems
Safety Awareness</td><td rowspan="2">Personal Skills:
Leadership
Skills in motivating and developing people
Problem Solving
Relationship (colleagues, customers and third parties)
Verbal/Written Communication
Decision Making and Results
Orientation
Initiative and Potential</td></tr>
<tr><td>Other Criteria:
Overall project composition
Rig Specific knowledge</td></tr>
</table>

The above criteria is to safeguard the rights of the Company when selecting the leadership on board, and to ensure that the rig specific core competence and continuity is maintained. The above mentioned positions are regarded as key positions to ensure safe, efficient and reliable operations.»

(20) Forhandlingsmøte mellom Saipem SpA/Saipem Drilling og de tillitsvalgte i DSO, SAFE og Lederne om forestående masseoppsigelser ble avholdt 9. mai 2018. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«On May 9th 2018, there was held deliberation meetings between Saipem and the unions. The deliberation was held in connection to the mass dismissal process that will take place during the summer 2018, due to the fact that Saipem has not been able to get new contract for The Scarabeo 5

Present from the company: Fabio Micari, Geir Skjevik and Wenche Espeland

Present from the Unions:

DSO: Jimmy K Johansen

Lederne: Morten Knutsen

SAFE- Ståle Liavåg

When it comes to the mass dismissal the following points was discussed

The main criteria for selection of personnel will be seniority, but where the Company sees it as necessary they will refer to the statement that was issued 04th of January 2018, where other criteria was mentioned, and use that as criteria if seniority cannot be followed. In this respect the unions refers to the protocol that was written in this meeting.

The Company will look into the possibility of offering severance pay but the principles will have be agreed upon, if possible.

The Company and the unions will discuss issues related to courses that has expired for personnel that will be dismissed.

The Company will check with the Norwegian Maritime Authority issues related to certificates for personnel holding a certificate with higher grade

It was agreed that the §AML15-1 is held via telephone or skype. If needed the meeting will have to be arranged according to agreement by the parties. (ie at the office in Sola)

The Company will look into the possibility to create a substitute pool, based on the % off sick leave, and other absence.»

(21) Den 23. august 2018 ble medlemmet fra DSO sagt opp. Utvelgelsen for oppsigelse ble gjort med utgangspunkt i en liste som inkluderte arbeidstakere som var leid inn fra NES.

(22) DSO tok ut stevning for Arbeidsretten 9. november 2018, og NR innga tilsvar 7. desember 2018. SAFE tok 4. februar 2019 ut stevning for Arbeidsretten i den parallelle tvisten mellom NR/Saipem og SAFE (sak nr. 7/2019). Etter at NR tok opp spørsmål om felles behandling av sakene, har partene tilpasset påstander og påstandsgrunnlag slik at det ble gjennomført felles hovedforhandling i sakene.

(23) Hovedforhandlingen ble påbegynt 20. august 2019. Etter at bevisførselen var avsluttet, men før avsluttende merknader, ble saken stanset for at partene skulle få mulighet til å finne en utenrettslig løsning. Det viste seg utover høsten 2019 at det ikke var mulig å finne en minnelig løsning av tvisten, og i telefonmøte 9. desember 2019 ble det besluttet å gjenoppta behandlingen av saken. Avsluttende forhandlinger i sakene ble gjennomført 12. mars 2020.

(24) **Partenes** påstandsgrunnlag og påstander

(25) *De samarbeidende organisasjoner* har i korte trekk anført:

(26) Saksøkte har ved permittering og nedbemanning benyttet en utvalgskrets som omfatter flere enn virksomhetens ansatte. Innleide arbeidstakere har da fortrengt ansatte i Saipem. Dette er i strid med Hovedavtalen punkt 6.2 og 7.2.

(27) Hovedavtalen hviler på en grunnleggende forutsetning om at permittering gjøres blant egne ansatte, og dette forutsetter at utvelgelse må skje blant disse. NRs tolkning vil uthule stillingsvernet etter punkt 6.2 og 7.2. Formålet med en bestemmelse om bedriftsansiennitet er å verne personer med lang ansettelsestid i virksomheten i forbindelse med oppsigelse eller permittering, på bekostning av arbeidstakere med kortere ansettelsestid. Bestemmelsen gir selskapets ansatte et særskilt tariffestet ansiennitetsvern. Innleide arbeidstakere omfattes ikke av ansiennitetsbestemmelsen. Det er uten betydning om de italienske arbeidstakerne etter en konkret vurdering er å regne som ansatt i Saipem. Vurderingen må ta utgangspunkt i at italienerne har valgt å ikke ta ansettelse i det norske Saipem-selskapet.

(28) RC-avtalen gir ikke grunnlag for å inkludere innleide arbeidstakere ved utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse, på bekostning av DSOs medlemmer. RC-avtalen er en avtale mellom Saipem og IE. DSO og SAFE ble først kjent med innholdet i avtalen i juni 2018. Saipem ønsket opprinnelig ikke å gi foreningene innsyn i avtalen. RC-avtalen kan eventuelt kaste lys over innholdet i Hovedavtalen mellom NR/Saipem og LO/IE. DSO er ikke bundet av RC-avtalen eller eventuelle begrensninger IE måtte ha akseptert i egen hovedavtale. Hvorvidt enkeltmedlemmer har vært kjent med innleieordningen, er uten betydning i denne sammenhengen.

(29) RC-avtalen gir ikke grunnlag for likebehandling mellom de innleide arbeidstakerne og ansatte i Saipem. Avtalen fremstår som et tilbud til om lag 60 arbeidstakere som i 2000 søkte om å komme inn under norsk tariff-

avtale. Avtalen var begrenset til de arbeidstakerne som skulle omfattes av innleieordningen, og er derfor ingen tariffavtale. Ordningen har i ettertid blitt utvidet til å inkludere ytterligere to italienske arbeidstakere. Uansett rettslig status for avtalen må den holde seg innenfor lov og overordnet avtaleverk. Formålet med avtalen var å unngå at den italienske fagforeningen FIT-CISL skulle oppdage at italienske arbeidstakere hadde norske lønns- og arbeidsvilkår for arbeid på norsk sokkel. En ordning med fast innleie av arbeidstakere er i strid med arbeidsmiljøloven § 14-12a. Hovedavtalen kan ikke tolkes slik at den gir rettsvirkning til en lovstridig ordning.

(30) Arbeidsgiver plikter å avslutte løpende innleieforhold så langt det er mulig før fast ansatte med tilsvarende arbeidsoppgaver blir permittert. Dette gjelder likevel ikke dersom innleide arbeidstakere har en særlig kompetanse som bedriftens ansatte ikke har, og som er nødvendig for den videre driften. Etter Hovedavtalen punkt 7.1 bokstav c) er det et vilkår for permittering at virksomheten mangler beskjeftigelse. Dette kravet er ikke oppfylt dersom bedriften beholder innleide arbeidstakere som utfører tilsvarende arbeid. IE har i informasjonsskriv om permitteringer også lagt til grunn at innleide arbeidstakere og midlertidige arbeidstakere «må gå først» før fast ansatte permitteres. RC-avtalen kan derfor ikke forstås som et unntak fra dette. Eventuelle kolliderende forpliktelser overfor andre tariffparter er under enhver omstendighet ikke tilstrekkelig grunnlag for å beholde innleide arbeidstakere mens arbeidstakere med et tariffestet stillingsvern etter Hovedavtalen NR–DSO blir permittert.

(31) Konsekvensene for de italienske arbeidstakere av at ordningen strider mot Hovedavtalen, er at de kan kreve fast ansettelse i Saipem Drilling. Kravet om fast ansettelse vil sikre dem samme beskyttelse og stillingsvern som andre ansatte i selskapet.

(32) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Hovedavtalens punkt 6.2 og 7.2 skal forstås slik at «bedriftsansiennitet» bare kan innehas av egne ansatte, ikke innleide.

2. Utvelgelse ved overtallighet og permittering etter Hovedavtalens punkt 6.2 og 7.2 kan bare skje blant egne ansatte.

3. Permittering av egne ansatte kan ikke skje til fordel for innleide ansatte som utfører tilsvarende arbeid, med mindre de innleide har en særlig kompetanse som bedriftens ansatte ikke har og som er nødvendig for den videre driften eller det for øvrig foreligger saklig grunn, jf. Hovedavtalen punkt 7.2.

4. RC-avtalen datert 31. januar 2001 gir ikke Saipem SpA eller Saipem Drilling Norway AS grunnlag for å likebehandle innleide med egne ansatte ved oppsigelse eller permittering, jf. Hovedavtalen punkt 6.2 og 7.2.»

(33) *Norges Rederiforbund, Saipem Drilling Norway AS* og *Saipem SpA* har i korte trekk anført:

(34) Etter Hovedavtalen skal utvelgelse ved oppsigelse eller permittering under ellers like forhold bygge på bedriftsansiennitet. Det har vært fast praksis i Saipem for at de italienske arbeidstakerne som leies inn fra NES, inngår i utvelgelseskretsen ved oppsigelser og permittering. DSO og SAFE var kjent med eller burde kjent til denne praksisen, og den særlige ordningen for de italienske arbeidstakerne.

(35) Utgangspunktet ved oppsigelse eller permittering er at innleieforhold skal avvikles før det gjennomføres oppsigelser eller permitteringer av egne ansatte. Bakgrunnen for RC-avtalen viser at det ikke er tale om ordinære innleieforhold. Saipem har arbeidsgiveransvar på særlig grunnlag overfor arbeidstakerne som leies inn fra NES. De italienske arbeidstakerne er reelt sett å anse som ansatte i Saipem og har et avtalt stillingsvern.

(36) Saipem opptrer i realiteten som arbeidsgiver og har utøvd de vesentligste arbeidsgiverfunksjonene. Selskapet har den reelle beslutningsmyndigheten i spørsmål som hører under arbeidsmiljøloven. RC-avtalen og praksis gir et avtalegrunnlag for status som arbeidsgiver. I forhold til regler om permittering og oppsigelse er det derfor ikke treffende å karakterisere de italienske arbeidstakerne som innleid arbeidskraft. Flere av arbeidstakerne hadde ansiennitet fra arbeid for Saipem i andre land før de arbeidet på norsk sokkel, og enkelte har arbeidet i om lag 30 år på norsk sokkel. DSOs medlemmer har ikke en berettiget forventning om å konkurrere ut italienske arbeidstakere ved permittering og oppsigelse.

(37) Ansiennitetsbestemmelsene i hovedavtalen er ikke til hinder for å likebehandle de italienske arbeidstakerne med øvrig Saipem-personell.

(38) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Til saksøkers påstand nr. 1, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: De saksøkte frifinnes.

b. Subsidiært: Hovedavtalen punktene 6.2 og 7.2 utelukker ikke at «bedriftsansiennitet» kan opptjenes på tvers av flere arbeidsgiverselskaper/juridiske enheter når dette følger av særlig grunnlag.

2. Til saksøkers påstand nr. 2, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: De saksøkte frifinnes.

b. Subsidiært: Hovedavtalen punktene 6.2 og 7.2 utelukker ikke at utvelgelse til permittering og overtallighet kan skje på tvers av flere arbeidsgiverselskaper/juridiske enheter når dette følger av særlig grunnlag.

3. Til saksøkers påstand nr. 3, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: De saksøkte frifinnes.

b. Subsidiært: Påstanden avvises.

Atter subsidiært: Hvorvidt arbeidstakere kan permitteres uten at innleide først avvikles er en del av saklighetsvurderingen.

4. Til saksøkers påstand nr. 5, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: Påstand nr. 4 avvises.

b. Subsidiært: De saksøkte frifinnes.»

(39) **Arbeidsrettens merknader**

(40) Hovedavtalen NR–DSO kap. VI og VII har bestemmelser om betydningen av ansiennitet i forbindelse med oppsigelse og permittering. Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning eller omlegging av driften, «skal bedriftsansiennitet under ellers like forhold følges», jf. Hovedavtalen punkt 6.2. Ved permittering følger det av punkt 7.2 at permitteringer under ellers like forhold skal foretas etter bedriftsansiennitet. Bestemmelsene er utformet etter mønster av Hovedavtalen mellom NR og LO/IE. Disse bestemmelsene går i korte trekk ut på at ansiennitet kan fravikes hvis det foreligger saklig grunn.

(41) Partene er enige om at utgangspunktet ved permittering eller nedbemanning er at arbeidsgiver må avvikle innleieforhold og midlertidige arbeidsavtaler, før det gjennomføres permittering eller oppsigelse av fast ansatte i virksomheten. DSO har i tilknytning til dette vist til at vilkåret for permittering i Hovedavtalen punkt 7.1 bokstav c) er at virksomheten må mangle beskjeftigelse, og at dette ikke vil være oppfylt dersom arbeidsgiver ikke avvikler innleieforhold før det gjennomføres permitteringer. Arbeidsretten bemerker at punkt 7.1 bokstav c er ett av flere alternative vilkår for permittering, jf. også Hovedavtalen punkt 7.1 bokstav e) om at permittering kan foretas der saklig grunn gjør det nødvendig for bedriften. Det kan derfor ikke oppstilles en absolutt plikt til å avvikle innleieforhold, men dette vil inngå i vurderingen av om permittering har tilstrekkelig saklig grunn. Spørsmålet om det er grunnlag for permittering uten at virksomheten

først avvikler innleieforhold, er ikke tema i saken. Tvistetema er hvordan utvelgelsen skal gjennomføres der det er grunnlag for permittering eller oppsigelse.

(42) Problemstillingen i saken er om Saipem SpA og Saipem Drilling anvender ansiennitetsbestemmelsen korrekt når ansiennitetsvurderingen inkluderer arbeidstakere som formelt sett har stilling som arbeidstakere innleid fra NES. Saksøker gjør i korte trekk gjeldende at utvelgelse på grunnlag av bedriftsansiennitet bare kan skje blant egne ansatte, og at innleide arbeidstakere ikke kan føres opp på ansiennitetslisten og likestilles med virksomhetens egne ansatte ved utvelgelsen.

(43) DSO har nedlagt fire påstandspunkter med sikte på å avklare de tariffrettslige plikter og skranker som gjelder for Saipem ved utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse. Påstandsformuleringen i saken har vært vanskelig. Selv om Saipem-selskapene ikke er nevnt i påstandens punkt 1–3, er det klart at tvistetema i saken er deres tarifforpliktelser, og ikke en generell avklaring av rekkevidden av Hovedavtalens bestemmelser. Partene er enige om de sentrale utgangspunktene etter Hovedavtalen, og frifinnelse fra saksøkers påstander må vurderes på bakgrunn av dette.

(44) Før Arbeidsretten vurderer de påstandene DSO har nedlagt, vil retten knytte noen kommentarer til utgangspunktet for vurderingen og den særlige bakgrunnen for avtalen mellom Saipem og NES. Det springende punktet i saken er om det er i strid med Hovedavtalen punkt 6.2 og 7.2 å inkludere arbeidstakere som formelt sett er innleid fra NES i vurderingen ved gjennomføring av permittering og oppsigelse.

(45) Etter Hovedavtalen skal utvelgelse ved permittering eller oppsigelse skje på grunnlag av ansiennitet, med mindre det foreligger saklig grunn til å fravike dette utgangspunktet. En selvsagt forutsetning er at utvelgelsen foretas blant virksomhetens ansatte, og at innleide arbeidstakere ikke inngår i denne vurderingen. Det ligger i det tariffrettslige kravet om saklig grunn ved permittering og oppsigelse at det er en skjønnsmessig regel. Det betyr blant annet at utvelgelsen krever en konkret vurdering fra arbeidsgivers side, jf. ARD-2006-286 og HR-2019-424 avsnitt 61 og 62. Det kan ikke på generelt grunnlag sies at hensynet til innleide arbeidstakere er et usaklig moment i utvelgelsen. Saksøkers påstand punkt 3 bygger også på at det kan være saklig å permittere egne ansatte mot at virksomheten beholder innleide arbeidstakere. Det er derfor i prinsippet adgang til å inkludere innleide arbeidstakere i forbindelse med utvelgelse til permittering eller oppsigelse.

(46) Spørsmålet er om Saipem har tilstrekkelig saklig grunn til å ta de italienske arbeidstakerne med i ansiennitetsoversikten. Etter Arbeidsrettens vurdering er det de reelle forholdene som må være avgjørende for spørsmålet om de innleide arbeidstakerne kan inngå i ansiennitetslisten. Den konkrete saklighetsvurderingen er ikke tema i saken.

(47) Utgangspunktet må tas i bakgrunnen for og formålet med RC-avtalen. Som nevnt i avsnitt 10 flg., kom innleieforholdet i stand for å løse problemet med å gjennomføre norske lønns- og arbeidsvilkår i en konflikt mellom norske og italienske fagforeninger. Den opprinnelige planen var at de italienske arbeidstakerne skulle ansettes i Saipems norske avdeling, men på det tidspunktet hadde Saipem SpA ikke opprettet et eget selskap for virksomheten på norsk sokkel. Den italienske fagforeningen motsatte seg at italienske arbeidstakere ble ansatt i den norske avdelingen for å få norske lønns- og arbeidsvilkår. Løsningen skissert i den konfidensielle avtalen fra april 2000 ble avløst av RC-avtalen. De innledende avsnittene i RC-avtalen fremhever den spesielle situasjonen som hadde oppstått, og at det «kun for dette enkeltvise, spesielle tilfellet», var enighet mellom Saipem og IE om at italienske arbeidstakere som skulle omfattes av norske tariffavtaler, måtte ta ansettelse i RC Consultants og leies ut til Saipem. Avtalen for øvrig var innrettet på å stille de italienske arbeidstakerne som om de var ansatt i Saipems norske avdeling, blant annet ved å sikre at RC Consultants godkjente personellets ansiennitet og plikt til å sikre opprettholdelse av innleieforholdet for det tilfellet at kontrakten med RC Consultants skulle bli sagt opp. Dette fremgår klart av avtalens egen beskrivelse av bakgrunnen for ordningen:

> «NR og NOPEF anser dette som et meget spesielt tilfelle der ovennevnte skrift iverksettes for å for å forhindre internasjonale komplikasjoner for Saipem SpA, norsk avdeling, ved at bedriften lar norske lønns- og arbeidsvilkår bli gjort gjeldende for italiensk personell ansatt i Italia.
>
> Avtalen vil sikre at det personell som ansettes av RC Consultants og som leies inn av Saipem SpA, norsk avdeling, vil beholde sine jobber så lenge bedriften har oppdrag på norsk kontinentalsokkel.
>
> På denne bakgrunn, er partene enige om at arrangementet kan gjennomføres uten at det betraktes å stride mot intensjonene som er lagt til grunn for Arbeidsmiljølovens restriksjoner på bruk av innleid arbeidskraft.»

(48) Et særtrekk i saken er at Saipem har holdt tilbake informasjon om ordningen og avtalen fra DSO og SAFE, og de nødvendige opplysninger ble først gitt til foreningene i 2017 og 2018. Det kritikkverdige i at Saipem ikke så tidlig som mulig har informert DSO om de reelle forholdene, er

likevel ikke avgjørende for om utvelgelsen strider mot saklighetskravet i Hovedavtalen. Denne vurderingen må ta utgangspunkt i de objektive forholdene. Det har da betydning at innleien fra NES hadde en konkret, situasjonsbetinget bakgrunn og kom i stand etter forhandlinger mellom Saipem og IE, som på det tidspunktet var eneste fagforening i virksomheten. Det har vært kontinuerlig innleie av de arbeidstakerne som i 2001 tok ansettelse i NES. Innleien viderefører sysselsettingen i Saipem av arbeidstakere som har ansiennitet i Saipem-systemet tilbake til 1990. Ut fra formålet med ordningen og tidsforløpet, har Saipem Drilling i det minste et felles arbeidsgiveransvar med NES overfor de italienske arbeidstakerne, jf. HR-2018-2371-A (Norwegian) avsnitt 102–103. Innleieordningen fremstår som et proforma-arrangement slik at det utad skulle virke som om norske lønns- og arbeidsvilkår ble praktisert som en følge av innleieforholdet. Arbeidsretten nevner – uten at det tillegges vesentlig vekt – at det i Saipem er fast praksis for at utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse har inkludert arbeidstakerne som formelt sett er innleid fra NES. Ordningen har med to unntak vært lukket etter dette, ved at den bare var et tilbud til italienske arbeidstakere i 2001. Det er opplyst at to italienske arbeidstakere på grunn av særlige omstendigheter har blitt inkludert i ordningen etter dette; én i 2006 og én i 2010.

(49) På denne bakgrunn vil Arbeidsretten vurdere om det er grunnlag for å avsi dom i samsvar med påstandene i saken.

(50) DSO har i påstandens punkt 1 krevd dom for at bedriftsansiennitet bare kan «innehas» av Saipems egne ansatte. NR/Saipem har prinsipalt nedlagt påstand om frifinnelse, og subsidiært dom for at Hovedavtalen ikke utelukker at «bedriftsansiennitet» kan opptjenes på tvers av flere arbeidsgiverselskaper. Hovedavtalen definerer ikke bedriftsansiennitet. Saksøkers formulering «innehas av» og saksøktes subsidiære henvisning til «opptjenes av», må ses som spørsmål om innleide arbeidstakere «har bedriftsansiennitet» og kan føres opp på ansiennitetslisten. Det er også spørsmål om Saipem ved utvelgelse i forbindelse med permittering eller oppsigelse kan legge vekt på hensynet til arbeidstakere som formelt sett har tilknytning gjennom en innleieavtale, men reelt sett må anses som virksomhetens ansatte. Etter Arbeidsrettens vurdering er det ikke tariffstridig å inkludere i utvelgelseskretsen arbeidstakere fra NES som Saipem har arbeidsgiveransvar for. DSO kan derfor ikke få medhold i påstanden forstått som en avgrensning mot slike tilfeller. Som påpekt av NR, kan det tenkes særlig grunnlag for opptjening på tvers av selskaper i konsern. Det kan også tenkes tilfeller hvor sysselsettingen i virksomheten bygger på et pro forma innleieforhold. Saken

gjelder for øvrig ikke hvordan ansiennitet opptjenes. På denne bakgrunn mener Arbeidsretten det er mest dekkende at det avsies dom for at NR/Saipem frifinnes for DSOs påstand punkt nr. 1.

(51) DSO har i påstandens punkt 2 krevd dom for at utvelgelse ved oppsigelse og permittering bare kan skje blant Saipems egne ansatte. Påstanden er ment å fange opp at utvelgelse blant egne ansatte forutsetter at arbeidsgiver først avvikler innleieavtaler. NR/Saipem har prinsipalt nedlagt påstand om frifinnelse, og subsidiært at hovedavtalen ikke utelukker at utvelgelse til permittering eller oppsigelse på tvers av flere arbeidsgiverselskaper eller juridiske enheter når dette følger av særlig grunnlag. Etter Arbeidsrettens vurdering må NR/Saipem frifinnes for påstanden. Utgangspunktet er at de tariffrettslige krav til utvelgelse gjelder utvelgelse blant virksomhetens egne ansatte, men denne vurderingen kan inkludere personell som reelt sett er ansatt i virksomheten, for eksempel fordi det foreligger grunnlag for arbeidsgiveransvar på særskilt grunnlag.

(52) DSO har i påstandens punkt 3 krevd dom for at permittering av egne ansatte ikke kan skje til fordel for innleide ansatte som utfører tilsvarende arbeid, med mindre de innleide har særlig kompetanse som bedriftens ansatte ikke har, og som er nødvendig for den videre driften eller det for øvrig foreligger saklig grunn. Som NR/Saipem har fremhevet i den subsidiære påstanden, vil dette inngå som del av saklighetsvurderingen. Den avsluttende presiseringen i DSOs påstand viser at partene er enige om at dette er et spørsmål om krav til saklig grunn. Arbeidsretten kan ikke se at DSO har behov for dom for å få fastslått presiseringen om at behovet for arbeidskraften må vurderes konkret ved utvelgelsen når det er spørsmål om å beholde innleide arbeidstakere på bekostning av egne ansatte. Påstanden uttrykker ikke noe annet eller mer enn den saklighetsvurdering som følger av Hovedavtalen. Arbeidsretten finner det hensiktsmessig at dette kommer til uttrykk ved at saksøkte frifinnes fra påstanden.

(53) DSO har i påstandens punkt 4 krevd dom for at RC-avtalen ikke gir Saipem SpA eller Saipem Drilling grunnlag for å likebehandle innleide arbeidstakere og egne arbeidstakere. Påstanden gjelder krav om dom både for hvordan Hovedavtalen skal forstås og for innholdet i RC-avtalen. DSO er ikke part i RC-avtalen, og har prinsipalt gjort gjeldende at RC-avtalen ikke er en tariffavtale. NR/Saipem har nedlagt påstand om at dette kravet må avvises fordi forhandlingskravet ikke er oppfylt. Arbeidsretten bemerker at DSOs påstand reiser spørsmål om avvisning både på grunn av DSOs anførsler om den rettslige status for RC-avtalen og på grunn

av at DSO krever dom for innholdet i en avtale foreningen ikke er part i. Påstanden må forstås slik at den søker å klargjøre at RC-avtalen ikke endrer arbeidsgivers plikter etter Hovedavtalen. Dette kan det avsies dom for, og er innenfor rammen av temaene som har vært tvisteforhandlet mellom partene. Som Arbeidsretten har vært inne på foran, er det etter omstendighetene ikke usaklig at ansiennitetsvurderingen inkluderer de italienske arbeidstakerne. NR/Saipem må derfor frifinnes for påstanden.

(54) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

***

Ansiennitet. Saklighetskrav ved permittering og oppsigelse. Prosess – forhandlingskrav. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren har bestemmelser om at utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse skal gjøres på grunnlag av ansiennitet. Spørsmålet i saken var om det var i strid med Hovedavtalen at Saipem Drilling Norway AS ved ansiennitetsvurderingen inkluderte italienske arbeidstakere som fra 2001 formelt sett var innleid til selskapet. Partene var enige om at arbeidsgiver som utgangspunkt ved permittering eller nedbemanning må avvikle innleieforhold og midlertidige arbeidsavtaler før det gjennomføres permittering eller oppsigelse blant de fast ansatte. Innleieforholdet som var grunnlag for at de italienske arbeidstakerne ble inkludert i ansiennitetsvurderingen, hadde en spesiell bakgrunn. Saipem Drilling Norway AS hadde ut fra formålet med ordningen og tidsforløpet i det minste et felles arbeidsgiveransvar overfor de innleide italienske arbeidstakerne. Det var da ikke i strid med saklighetskravet i Hovedavtalen å inkludere de italienske arbeidstakerne ved gjennomføring av permitteringer eller oppsigelser i selskapet. De saksøkte ble på denne bakgrunn frifunnet for saksøkers påstandspunkter. Merknader om forhandlingskravet.

Dom 20. april 2020 i
sak nr. 7/2019, AR-2020-9:
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Bernt Hodne)
mot
1. Norges Rederiforbund
2. Saipem Drilling Norway AS
3. Saipem SpA
(advokat Are Gauslaa.
Rettslig medhjelper: advokat Thomas Aa. Rasmussen)

Dommere: Wahl, Sundet, Stabel, Coucheron, Sørskår, Giæver og Thuve

(1) Spørsmålet i saken er om det er tariffstridig at ansiennitetsvurderingen for utvelgelse ved permittering eller oppsigelse i Saipem Drilling Norway AS inkluderer arbeidstakere som formelt sett er leid inn fra selskapet NES Global Offshore AS.

(2) Partene er bundet av Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE). SAFE-klubben i Saipem Drilling Norway AS ble etablert i 2016. Bedriften er også bundet av hovedavtaler med De samarbeidende organisasjoner og LO/Industri Energi (IE). DSO er en forhandlingssammenslutning for Det norske maskinistforbund og Norsk Sjøoffisersforbund, og DSO-klubben i Saipem ble etablert i 2012. Industri Energi-klubben Saipem Employees' Association (SEA) ble stiftet på 1990-tallet.

(3) Hovedavtalen kap. VIII og IX har bestemmelser om betydningen av ansiennitet i forbindelse med oppsigelse og permittering. Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning eller omlegging av driften «skal bedriftsansiennitet under ellers like forhold følges», jf. Hovedavtalen punkt 8.4.

(4) Hovedavtalen punkt 9.1 har bestemmelser om vilkår for permittering. Bestemmelsen lyder:

> «Permittering kan foretas:
>
> 1) Når partene har truffet avtale om det i samsvar med pkt. 4.4.
>
> 2) Når ulykker, naturhendinger eller andre uforutsette hendinger nødvendiggjør at driften helt eller delvis må innstilles.
>
> 3) Når saklig grunn ellers gjør det nødvendig for bedriften. Manglende beskjeftigelse kan være saklig grunn, konf. dog pkt. 9.4.»

(5) Regler om utvelgelse ved permittering er inntatt i punkt 9.2 «Prinsipper» som lyder:

> «Under ellers like forhold foretas permitteringer etter bedriftsansiennitet innen det enkelte tariffområdet på norsk sokkel. Denne bestemmelse er ikke til hinder for bruk av rullerende permittering.»

(6) **Nærmere om virksomheten i Saipem-konsernet**

(7) Saipem SpA har hovedsete i Milano, Italia. Selskapet har hatt virksomhet på norsk sokkel fra 1990, og har i dag to innretninger som kan utføre arbeid på norsk sokkel: Scarabeo 5 og Scarabeo 8. Scarabeo 5 kom til norsk sokkel for å utføre oppdrag fra 1990, og var bemannet med både norsk og italiensk personell. Virksomheten på norsk sokkel lå under

Saipem SpA Norwegian Branch, som var en norskregistrert avdeling av Saipem SpA. Da Scarabeo 8 kom til norsk sokkel i 2012, opprettet Saipem SpA selskapet Saipem Drilling Norway AS (heretter Saipem Drilling). Saipem Drilling skulle være arbeidsgiver for arbeidstakerne på innretningen.

(8) På 1990-tallet stiftet NOPEF SEA-klubben i Saipem. NOPEF har senere endret navn til Industri Energi. Saipem var fra før bundet av en italiensk tariffavtale med fagforeningen Federazione Italiana Transport (FIT), som er tilsluttet hovedorganisasjonen Confederazione Italiana Sindacati Lavoratori (CISL).

(9) Industri Energi/SEA gjorde gjeldende at lønns- og arbeidsvilkårene i norske tariffavtaler måtte gjelde for arbeid på norsk sokkel. Industri Energi forfulgte saken både overfor Saipem og overfor FIT-CISL. Den italienske foreningen fastholdt at ansatte i Saipem skulle ha lønns- og arbeidsvilkår i henhold til den italienske tariffavtalen også for arbeid på norsk sokkel.

(10) Industri Energi varslet boikott for til støtte for kravet om at norske lønns- og arbeidsvilkår skulle gjelde for italienske arbeidstakere på Scarabeo 5. For å løse tvisten inngikk Saipem SpA og Industri Energi i april 2000 en konfidensiell avtale om ansettelsesforhold og lønns- og arbeidsvilkår for italienske arbeidstakere på norsk sokkel. Formålet med ordningen var å sikre at disse arbeidstakerne fulgte norske lønns- og arbeidsvilkår ved arbeid på norsk sokkel uten at den italienske fagforeningen ble kjent med dette. Avtalen hadde slike bestemmelser:

«Partene har, sammen med bedriften og den hovedtillitsvalgte, drøftet Saipems bruk av italienske ansatte på Norsk sokkel. Partene er enige om at bruken ikke skal medføre konkurransevridning.

Det er enighet om følgende løsning som ingen av partene kan påberope seg i andre sammenhenger:

a) Saipem har i dag ca. 60 ansatte som er bosatt i Italia og lønnes i henhold til Italiensk overenskomst. Saipem erklærte det ikke vil bli ansatt nye med italiensk overenskomst på de to riggene på norsk sokkel uten at det er enighet mellom partene.

b) Det er enighet om at alle ansatte på italiensk kontrakt skal få tilbud om ansettelse hos Saipem SpA, Norwegian Branch med norsk avtale. Da Saipem S.p.A., Norwegian Branch anser det som problematisk å gå ut med et slikt tilbud offisielt, er det enighet om at S.E.A. (ved leder, Robert de Vries) informerer om denne mulighet. Dette skal ikke være å anse som et engangstilbud, men skal være gjeldende så lenge det er ansatte på italiensk kontrakt på Saipems innretninger på norsk sokkel. Italienske ansatte som velger ansettelse etter norsk avtale ved det norske avdelingskontoret skal få dette innvilget umiddelbart. Ansettelsesforholdet med Saipem S.p.A., Italia,

må i så tilfelle avsluttes. Lønnsansiennitet godskrives fullt ut for all offshoreerfaring. Ansiennitet i selskapet godskrives i henhold til tidligere inngått lokal avtale (vedlagt).

c) Partene erkjenner at ansatte på italiensk avtale lønnes i henhold til italiensk overenskomst. Det er enighet om at for å utligne forskjellen mellom norsk og italiensk overenskomst skal bedriften for år 2000 betale et beløp på kr. 49.000 pr. ansatt på italiensk avtale. Beløpet skal gis til et veldedig formål ved slutten av året etter avtale mellom de lokale parter. Justering av beløpet forhandles mellom partene første gang september 2002 for året 2002.

d) Med denne avtale anses tvisten om de Italienske avtalene som løst. Avtalen skal holdes konfidensiell mellom partene på den måten at bare NOPEF og NR sentralt arkiverer signerte kopier.»

(11) Henvisningen i punkt b til «inngått lokal avtale», er til avtale av 1. februar 1999 mellom Saipem SpA Norwegian Branch og Industri Energi. I innledningen til avtalen heter det at avtalen er et tillegg til blant annet Hovedavtalen NR–LO. Avtalen presiserte at ansiennitet ved nedbemanning skulle være tjenestetid i Saipems norske avdeling eller tjenestetid på Scarabeo 5:

«The following two parameters are the only ones that should be considered in the event of lay offs or summary dismissals

The employees employment with Saipem SpA, Norwegian Branch and/or

The employees working time onboard Saipem's rig on the Norwegian continental shelf.»

(12) Avtalen fra april 2000 tok utgangspunkt i at de italienske arbeidstakerne skulle ansettes i Saipem Norwegian Branch og ha lønns- og arbeidsvilkår i samsvar med overenskomsten med IE. FIT-CISL motsatte seg at italienske arbeidstakere fikk ansettelse i den norske avdelingen for å følge norske tariffavtaler. Saipem og IE inngikk 31. januar 2001 en ny avtale for å løse forholdet til de italienske arbeidstakerne. Løsningen gikk i korte trekk ut på at arbeidstakerne skulle avsluttet arbeidsforholdet i Saipem SpA for å ta ansettelse i selskapet RC Consultants. RC Consultants skulle deretter leie ut de italienske arbeidstakerne til Saipems norske avdeling. Avtalen – omtalt som RC-avtalen – hadde slike bestemmelser:

«Saken gjaldt de italienske ansatte som i henhold til punkt b) i protokollen/møtereferatet av april 2000, søkte om å få komme inn under norsk tariffavtale.

Saipem SpA har, etter nærmere undersøkelser, funnet det umulig å ansette dette personell via sitt avdelingskontor (Saipems avdelingskontor i Norge) eller andre selskaper i Gruppen.

På grunn av disse omstendigheter og kun for dette enkeltvise, spesielle tilfellet, er partene enige om følgende:

- Det italienske personell som ønsker å komme inn under norsk tariffavtale må frivillig avslutte sitt ansettelsesforhold med Saipem SpA uten at det skal foreligge noen pliktig oppsigelsesperiode fra noen av partenes side og uten plikt for Saipem SpA til å utbetale noe som helst beløp som fullt og endelig oppgjør. Hver enkelt ansatt må dessuten gjøre opp med Saipem SpA et hvert krav som angår tidligere perioder arbeidet i henhold til vedkommendes lønnsavtale og må gi sin signatur som fullt og endelig oppgjør foran italienske offentlige myndigheter.

- Så snart fratredelsen trer i kraft, vil personellet bli ansatt ved RC Consultants og leid ut til Saipem SpAs norske avdelingskontor.

- Saipem SpA, norsk avdeling, vil ha ansvaret for å påse at RC Consultants godkjenner personellets ansiennitet, opparbeidet frem til fratredelsesdatoen, samt at disse vil følge den norske tariffavtale.

- Skulle Saipem SpA av en eller annen grunn beslutte å si opp kontrakten med RC Consultants, vil Saipem SpA, norsk avdeling, måtte inngå ny avtale med et nytt selskap på de samme kontraktsvilkår slik at de ansatte ikke vil bli berørt av endringen.

- RC Consultants AS vil søke om medlemskap i Norges Rederiforbund (NR).

NR og NOPEF anser dette som et meget spesielt tilfelle der ovennevnte skrift iverksettes for å for å forhindre internasjonale komplikasjoner for Saipem SpA, norsk avdeling, ved at bedriften lar norske lønns- og arbeidsvilkår bli gjort gjeldende for italiensk personell ansatt i Italia.

Avtalen vil sikre at det personell som ansettes av RC Consultants og som leies inn av Saipem SpA, norsk avdeling, vil beholde sine jobber så lenge bedriften har oppdrag på norsk kontinentalsokkel.

På denne bakgrunn, er partene enige om at arrangementet kan gjennomføres uten at det betraktes å stride mot intensjonene som er lagt til grunn for Arbeidsmiljølovens restriksjoner på bruk av innleid arbeidskraft.»

(13) I protokoll 30. oktober 2001 mellom Saipem SpA og IE ble det vedtatt bestemmelser om lokal fagforeningsrepresentasjon for IE-medlemmer som var ansatt i RC.

(14) RC Consultants har etter flere oppkjøp i bransjen senere skiftet navn til NES Global Offshore AS (heretter NES).

(15) **Bakgrunnen for tvisten**

(16) Innretningene Scarabeo 5 og Scarabeo 8 var på norsk sokkel frem til 2017, da Scarabeo 5 ble lagt i kaldt opplag på grunn av mangel på oppdrag. Høsten 2017 ble det gjennomført permitteringer og oppsigelser i Saipem Drilling. Saipem tok utgangspunkt i en ansiennitetsliste som også inkluderte arbeidstakere innleid fra NES. SAFE gjorde gjeldende at ansiennitetslisten bare kunne gjelde arbeidstakere ansatt i Saipem Dril-

ling, og at innleide arbeidstakere måtte tas ut av listen. Da selskapene har felles administrasjon, har både Saipem SpA og Saipem Drilling deltatt i tvistebehandlingen. I protokoll fra tvistemøte mellom SAFE og Saipem SpA/Saipem Drilling 25. oktober 2017 heter det:

«Situasjonsbeskrivelse:

I forbindelse med nedbemanning/permitteringer pga manglende oppdrag på Scarabeo 5 og Scarabeo 8 er det oppstått uenighet mellom partene om de ansatte i NES (italienerne) skal stå på ansiennitetslistene.

Foreningens påstand:

Vi i Safe Saipem branch vil opprette en lokal tvistesak med Saipem Drilling Norway AS/Saipem S.P.A. Norwegian Branch, angående bruk av vikarer og bemanningsbyrå ved permitteringer og nedbemanninger. Vikarer og NES Globale ansatte er ikke fast ansatt i Saipem og skal dermed ikke kunne gå foran en fast ansatt i bedriften. Saipem henviser til lokal avtale med SEA (Saipem Employee Association). Vi kan ikke godta en lokal avtale mellom bedriften og en annen fagforening i saker som vedrører hele bemanningen i Saipem. Dette strider mot HA 9.4. Dette strider og mot arbeidsmiljølovens paragraf 14-9.

Bedriftens påstand:

Saipem har ved gjentatte anledninger informert SafeSaipem om at den avtalen som ble inngått i 2000/2001 hadde som eneste formål å sikre Saipems italienske ansatte om bord på flyttbare innretninger på norsk sokkel skulle ha samme lønns- og arbeidsvilkår som sine norske kollegaer. På grunn av Saipems bindinger til italiensk arbeids- og tariffrett ble dette løst gjennom ansettelse i NES (tidligere RCC AS) og hvor de opprettholdt sine rettigheter i SpA Norway. Dette har vært praktisert siden avtaleopprettelsen, og bedriften vil også i fremtiden behandle disse ansatte på lik linje som sine kollegaer på hhv Scarabeo 5 og Scarabeo 8.»

(17) Den 4. januar 2018 ble det avholdt drøftelsesmøte mellom Saipem SpA og de tillitsvalgte fra SEA, SAFE, DSO og Lederne. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Saipem informerte om at det nå er besluttet at Scarabeo 5 skal ytterligere preserveres og gjøres klart for kaldt opplag, uten mannskap ombord. Det ble på møtet informert om at det skal jobbes med mange prosjekter for Scarabeo 5, og bedriften ser det ennå som sannsynlig at de skal få ny kontrakt på riggen, men i påvente av dette så er bedriften nødt til å gjøre flere tiltak for å få ned kostnadene på Scarabeo 5, og ser seg nødt til å gå til ytterligere permitteringer.

Når det gjelder varslingsfrist for permitteringsvarselet så vises det til tidligere protokoller, og det er enighet mellom partene at samme praksis brukes også denne gang.

På samme møte ble det informert om at Scarabeo 8 har fått en kontrakt med Shell på en brønn med oppstart i Juni 2018. Det er opsjon på en brønn til, men dette er pr i dag ikke bekreftet enda. Samtidig jobbes det aktivt med flere mulige prosjekter for å sikre mere kontinuerlig drift av riggen.

I forbindelse med Shell kontrakten, og oppbemanning av Scarabeo 8, ble det fra bedriften's side informert om kriterier som vil bli vektlagt ved utvelgelse av ledende personell for oppbemanning av Scarabeo 8 (se vedlegg - Companies statement).

Klubbenes kommentarer er vedlagt.»

(18) Mellom de samme parter ble det samme dag skrevet slik protokoll:

«This protocol is aimed at clarifying the selection and assignment criteria for personnel onboard Scarabeo 5 and Scarabeo 8 during and after the lay-off periods.

Seniority will be the main criteria for selecting and assigning resources onboard the vessels for positions in group A1, A, B, C, D and E in the tariff agreement.

For the following positions: Platform Manager, Stability Section Leader, Drilling Section Leader, Tool Pusher, Senior Drillers, Senior Subsea and Subsea Engineers, Technical Section Leader, Technical Assistant and Electrical Section Leader, the main criteria for the selection are the following:

<table>
<tr><td>Activities and Results:
Achieved Results
Quality of the Work
Wide vision of work contest/process
Compliance with Procedures and Control Systems
Safety Awareness</td><td rowspan="2">Personal Skills:
Leadership
Skills in motivating and developing people
Problem Solving
Relationship (colleagues, customers and third parties)
Verbal/Written Communication
Decision Making and Results
Orientation
Initiative and Potential</td></tr>
<tr><td>Other Criteria:
Overall project composition
Rig Specific knowledge</td></tr>
</table>

The above criteria is to safeguard the rights of the Company when selecting the leadership on board, and to ensure that the rig specific core competence and continuity is maintained. The above mentioned positions are regarded as key positions to ensure safe, efficient and reliable operations.»

(19) Forhandlingsmøte mellom Saipem SpA/Saipem Drilling, og de tillitsvalgte i DSO, SAFE og Lederne om forestående masseoppsigelser ble avholdt 9. mai 2018. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«On May 9th 2018, there was held deliberation meetings between Saipem and the unions. The deliberation was held in connection to the mass dismissal process that will take place during the summer 2018, due to the fact that Saipem has not been able to get new contract for The Scarabeo 5

Present from the company: Fabio Micari, Geir Skjevik and Wenche Espeland

Present from the Unions:

DSO: Jimmy K Johansen

Lederne: Morten Knutsen

SAFE- Ståle Liavåg

When it comes to the mass dismissal the following points was discussed

The main criteria for selection of personnel will be seniority, but where the Company sees it as necessary they will refer to the statement that was issued 04th of January 2018, where other criteria was mentioned, and use that as criteria if seniority cannot be followed. In this respect the unions refers to the protocol that was written in this meeting.

The Company will look into the possibility of offering severance pay but the principles will have be agreed upon, if possible.

The Company and the unions will discuss issues related to courses that has expired for personnel that will be dismissed.

The Company will check with the Norwegian Maritime Authority issues related to certificates for personnel holding a certificate with higher grade

It was agreed that the AML § 15-1 is held via telephone or skype. If needed the meeting will have to be arranged according to agreement by the parties. (ie at the office in Sola)

The Company will look into the possibility to create a substitute pool, based on the % off sick leave, and other absence.»

(20) SAFE tok 4. februar 2019 ut stevning for Arbeidsretten. NR innga tilsvar 3. mai 2019. DSO tok ut stevning for Arbeidsretten 9. november 2018 i den parallelle tvisten mellom NR/Saipem og DSO (sak nr. 24/2018). Etter at NR tok opp spørsmål om felles behandling av sakene, har partene tilpasset påstander og påstandsgrunnlag slik at det ble gjennomført felles hovedforhandling i sakene.

(21) Hovedforhandlingen ble påbegynt 20. august 2019. Etter at bevisførselen var avsluttet, men før avsluttende merknader, ble saken stanset for at partene skulle få mulighet til å finne en utenrettslig løsning av saken. Det viste seg utover høsten 2019 at det ikke var mulig å finne en minnelig løsning av tvisten, og i telefonmøte 9. desember 2019 ble det besluttet å gjenoppta behandlingen av saken. Avsluttende forhandlinger i sakene ble gjennomført 12. mars 2020.

(22) **Partenes** påstandsgrunnlag og påstander

(23) *Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren* har i korte trekk anført:

(24) Saksøkte har ved permittering og nedbemanning benyttet en utvalgskrets som omfatter flere enn virksomhetens ansatte. Innleide arbeidstakere har da fortrengt ansatte i Saipem. Dette er i strid med Hovedavtalen punkt 8.4 og 9.2.

(25) Hovedavtalen hviler på en grunnleggende forutsetning om at permittering gjøres blant egne ansatte, og dette forutsetter at utvelgelse må skje blant disse. NRs tolkning vil uthule stillingsvernet etter punkt 8.4 og 9.2. Formålet med en bestemmelse om bedriftsansiennitet er å verne personer med lang ansettelsestid i virksomheten i forbindelse med oppsigelse eller permittering, på bekostning av arbeidstakere med kortere ansettelsestid. Bestemmelsen gir selskapets ansatte et særskilt tariffestet ansiennitetsvern. Innleide arbeidstakere omfattes ikke av ansiennitetsbestemmelsen. Det er uten betydning om de italienske arbeidstakerne etter en konkret vurdering er å regne som ansatt i Saipem. Vurderingen må ta utgangspunkt i at italienerne har valgt å ikke ta ansettelse i det norske Saipem-selskapet.

(26) RC-avtalen gir ikke grunnlag for å inkludere innleide arbeidstakere ved utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse, på bekostning av SAFEs medlemmer. RC-avtalen er en avtale mellom Saipem og Industri Energi. SAFE og DSO ble først kjent med innholdet i avtalen i juni 2018. Saipem ønsket opprinnelig ikke å gi foreningene innsyn i avtalen. RC-avtalen kan eventuelt kaste lys over innholdet i Hovedavtalen mellom NR/Saipem og LO/Industri Energi. SAFE er ikke bundet av RC-avtalen eller eventuelle begrensninger Industri Energi måtte ha akseptert i egen hovedavtale. Hvorvidt enkeltmedlemmer har vært kjent med innleieordningen, er uten betydning i denne sammenhengen.

(27) RC-avtalen gir ikke grunnlag for likebehandling mellom de innleide arbeidstakerne og ansatte i Saipem. Avtalen fremstår som et tilbud til om lag 60 arbeidstakere som i 2000 søkte om å komme inn under norsk tariffavtale. Avtalen var begrenset til de arbeidstakerne som skulle omfattes av innleieordningen, og er derfor ingen tariffavtale. Ordningen har i ettertid blitt utvidet til å inkludere ytterligere to italienske arbeidstakere. Uansett rettslig status for avtalen må den holde seg innenfor lov og overordnet avtaleverk. Formålet med avtalen var å unngå at den italienske fagforeningen FIT skulle oppdage at italienske arbeidstakere hadde norske lønns- og arbeidsvilkår for arbeid på norsk sokkel. En ordning med fast innleie av arbeidstakere er i strid med arbeidsmiljøloven § 14-12a. Hovedavtalen kan ikke tolkes slik at den gir rettsvirkning til en lovstridig ordning.

(28) Arbeidsgiver plikter å avslutte løpende innleieforhold så langt det er mulig før fast ansatte med tilsvarende arbeidsoppgaver blir permittert. Dette gjelder likevel ikke dersom innleide arbeidstakere har en særlig kompetanse som bedriftens ansatte ikke har, og som er nødvendig for den videre driften. Industri Energi har i informasjonsskriv om permitteringer også lagt til grunn at innleide arbeidstakere og midlertidige arbeidstakere «må gå først» før fast ansatte permitteres. RC-avtalen kan derfor ikke forstås som et unntak fra dette. Eventuelle kolliderende forpliktelser overfor andre tariffparter er under enhver omstendighet ikke tilstrekkelig grunnlag for å beholde innleide arbeidstakere mens arbeidstakere med et tariffestet stillingsvern etter Hovedavtalen NR–SAFE blir permittert.

(29) Konsekvensene for de italienske arbeidstakere av at ordningen strider mot Hovedavtalen, er at de kan kreve fast ansettelse i Saipem Drilling. Kravet om fast ansettelse vil sikre dem samme beskyttelse og stillingsvern som andre ansatte i selskapet.

(30) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Hovedavtalens punkt 8.4 og 9.2 skal forstås slik at «bedriftsansiennitet» bare kan innehas av egne ansatte, ikke innleide.

2. Utvelgelse ved overtallighet og permittering etter Hovedavtalens punkt 8.4 og 9.2 kan bare skje blant egne ansatte.

3. Permittering av egne ansatte kan ikke skje til fordel for innleide ansatte som utfører tilsvarende arbeid, med mindre de innleide har en særlig kompetanse som bedriftens ansatte ikke har og som er nødvendig for den videre driften eller det for øvrig foreligger saklig grunn, jf. Hovedavtalen punkt 9.2.

4. RC-avtalen datert 31. januar 2001 gir ikke Saipem SpA eller Saipem Drilling Norway AS grunnlag for å likebehandle innleide med egne ansatte ved oppsigelse eller permittering, jf. Hovedavtalen punkt 8.4 og 9.2.»

(31) *Norges Rederiforbund, Saipem Drilling Norway AS* og *Saipem SpA* har i korte trekk anført:

(32) Etter Hovedavtalen skal utvelgelse ved oppsigelse eller permittering under ellers like forhold bygge på bedriftsansiennitet. Det har vært fast praksis i Saipem for at de italienske arbeidstakerne som leies inn fra NES, inngår i utvelgelseskretsen ved oppsigelser og permittering. DSO og SAFE var kjent med eller burde kjent til denne praksisen, og den særlige ordningen for de italienske arbeidstakerne.

(33) Utgangspunktet ved oppsigelse eller permittering er at innleieforhold skal avvikles før det gjennomføres oppsigelser eller permitteringer av egne ansatte. Bakgrunnen for RC-avtalen viser at det ikke er tale om ordinære innleieforhold. Saipem har arbeidsgiveransvar på særlig grunnlag overfor arbeidstakerne som leies inn fra NES. De italienske arbeidstakerne er reelt sett å anse som ansatte i Saipem og har et avtalt stillingsvern.

(34) Saipem opptrer i realiteten som arbeidsgiver og har utøvd de vesentligste arbeidsgiverfunksjonene. Selskapet har den reelle beslutningsmyndigheten i spørsmål som hører under arbeidsmiljøloven. RC-avtalen og praksis gir et avtalegrunnlag for status som arbeidsgiver. I forhold til regler om permittering og oppsigelse er det derfor ikke treffende å karakterisere de italienske arbeidstakerne som innleid arbeidskraft. Flere av arbeidstakerne hadde ansiennitet fra arbeid for Saipem i andre land før de arbeidet på norsk sokkel, og enkelte har arbeidet i om lag 30 år på norsk sokkel. SAFEs medlemmer har ikke en berettiget forventning om å konkurrere ut italienske arbeidstakere ved permittering og oppsigelse.

(35) Ansiennitetsbestemmelsene i hovedavtalen er ikke til hinder for å likebehandle de italienske arbeidstakerne med øvrig Saipem-personell.

(36) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Til saksøkers påstand nr. 1, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: De saksøkte frifinnes.

b. Subsidiært: Hovedavtalen punktene 8.4 og 9.2 utelukker ikke at «bedriftsansiennitet» kan opptjenes på tvers av flere arbeidsgiverselskaper/juridiske enheter når dette følger av særlig grunnlag.

2. Til saksøkers påstand nr. 2, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: De saksøkte frifinnes.

b. Subsidiært: Hovedavtalen punktene 8.4 og 9.2 utelukker ikke at utvelgelse til permittering og overtallighet kan skje på tvers av flere arbeidsgiverselskaper/juridiske enheter når dette følger av særlig grunnlag.

3. Til saksøkers påstand nr. 3, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: De saksøkte frifinnes.

b. Subsidiært: Påstanden avvises.

Atter subsidiært: Hvorvidt arbeidstakere kan permitteres uten at innleide først avvikles er en del av saklighetsvurderingen.

4. Til saksøkers påstand nr. 5, nedlegges slik påstand:

a. Prinsipalt: Påstand nr. 4 avvises.

b. Subsidiært: De saksøkte frifinnes.»

(37) **Arbeidsrettens merknader**

(38) Hovedavtalen NR–SAFE kap. VIII og IX har bestemmelser om betydningen av ansiennitet i forbindelse med oppsigelse og permittering. Ved oppsigelse på grunn av innskrenkning eller omlegging av driften, «skal bedriftsansiennitet under ellers like forhold følges», jf. Hovedavtalen punkt 8.2. Ved permittering følger det av punkt 9.4 at permitteringer under ellers like forhold skal foretas etter bedriftsansiennitet. Bestemmelsene er utformet etter mønster av Hovedavtalen mellom NR og LO/IE. Disse bestemmelsene går i korte trekk ut på at ansiennitet kan fravikes hvis det foreligger saklig grunn.

(39) Partene er enige om at utgangspunktet ved permittering eller nedbemanning er at arbeidsgiver må avvikle innleieforhold og midlertidige arbeidsavtaler før det gjennomføres permittering eller oppsigelse av fast ansatte i virksomheten. SAFE har vist til at permittering ikke vil ha saklig grunn dersom arbeidsgiver opprettholder innleieforhold, fordi det ikke er en situasjon med manglende beskjeftigelse. Arbeidsretten bemerker at punkt 9.1 har flere alternative vilkår for permittering, og hvor punkt 9.1 nr. 4 oppstiller et generelt krav om saklig grunn, men hvor manglende beskjeftigelse er nevnt som et eksempel på hva som kan være saklig grunn. Det kan derfor ikke oppstilles en absolutt plikt til å avvikle innleieforhold, men dette vil inngå i vurderingen av om permittering har tilstrekkelig saklig grunn. Spørsmålet om det er grunnlag for permittering uten at virksomheten først avvikler innleieforhold, er ikke tema i saken. Tvistetema er hvordan utvelgelsen skal gjennomføres der det er grunnlag for permittering eller oppsigelse.

(40) Problemstillingen i saken er om Saipem SpA og Saipem Drilling anvender ansiennitetsbestemmelsen korrekt når ansiennitetsvurderingen inkluderer arbeidstakere som formelt sett har stilling som arbeidstakere innleid fra NES. SAFE gjør i korte trekk gjeldende at utvelgelse på grunnlag av bedriftsansiennitet bare kan skje blant egne ansatte, og at innleide arbeidstakere ikke kan føres opp på ansiennitetslisten og likestilles med virksomhetens egne ansatte ved utvelgelsen.

(41) SAFE har nedlagt fire påstandspunkter med sikte på å avklare de tariffrettslige plikter og skranker som gjelder for Saipem ved utvelgelse i forbin-

delse med permittering og oppsigelse. Påstandsformuleringen i saken har vært vanskelig. Selv om Saipem-selskapene ikke er nevnt i påstandens punkt 1–3, er det klart at tvistetema i saken er deres tarifforpliktelser, og ikke en generell avklaring av rekkevidden av Hovedavtalens bestemmelser. Partene er enige om de sentrale utgangspunktene etter Hovedavtalen, og frifinnelse fra saksøkers påstander må vurderes på bakgrunn av dette.

(42) Før Arbeidsretten vurderer de påstandene som er nedlagt, vil retten knytte noen kommentarer til utgangspunktet for vurderingen og den særlige bakgrunnen for avtalen mellom Saipem og NES. Det springende punktet i saken er om det er i strid med Hovedavtalen punkt 8.4 og 9.1 å inkludere arbeidstakere som formelt sett er innleid fra NES i vurderingen ved gjennomføring av permittering og oppsigelse.

(43) Etter Hovedavtalen skal utvelgelse ved permittering eller oppsigelse skje på grunnlag av ansiennitet, med mindre det foreligger saklig grunn til å fravike dette utgangspunktet. En selvsagt forutsetning er at utvelgelsen foretas blant virksomhetens ansatte, og at innleide arbeidstakere ikke inngår i denne vurderingen. Det ligger i det tariffrettslige kravet om saklig grunn ved permittering og oppsigelse at det er en skjønnsmessig regel. Det betyr blant annet at utvelgelsen krever en konkret vurdering fra arbeidsgivers side, jf. ARD-2006-286 og HR-2019-424 avsnitt 61 og 62. Det kan ikke på generelt grunnlag sies at hensynet til innleide arbeidstakere er et usaklig moment i utvelgelsen. Saksøkers påstand punkt 3 bygger også på at det kan være saklig å permittere egne ansatte mot at virksomheten beholder innleide arbeidstakere. Det er derfor i prinsippet adgang til å inkludere innleide arbeidstakere i forbindelse med utvelgelse til permittering eller oppsigelse.

(44) Spørsmålet er om Saipem har tilstrekkelig saklig grunn til å ta de italienske arbeidstakerne med i ansiennitetsoversikten. Etter Arbeidsrettens vurdering er det de reelle forholdene som må være avgjørende for spørsmålet om de innleide arbeidstakerne kan inngå i ansiennitetslisten. Den konkrete saklighetsvurderingen er ikke tema i saken.

(45) Utgangspunktet må tas i bakgrunnen for og formålet med RC-avtalen. Som nevnt i avsnitt 10 flg., kom innleieforholdet i stand for å løse problemet med å gjennomføre norske lønns- og arbeidsvilkår i en konflikt mellom norske og italienske fagforeninger. Den opprinnelige planen var at de italienske arbeidstakerne skulle ansettes i Saipems norske avdeling, men på det tidspunktet hadde Saipem SpA ikke opprettet et eget selskap for virksomheten på norsk sokkel. Den italienske fagforeningen motsatte

seg at italienske arbeidstakere ble ansatt i den norske avdelingen for å få norske lønns- og arbeidsvilkår. Løsningen skissert i den konfidensielle avtalen fra april 2000 ble avløst av RC-avtalen. De innledende avsnittene i RC-avtalen fremhever den spesielle situasjonen som hadde oppstått, og at det «kun for dette enkeltvise, spesielle tilfellet», var enighet mellom Saipem og IE om at italienske arbeidstakere som skulle omfattes av norske tariffavtaler, måtte ta ansettelse i RC Consultants og leies ut til Saipem. Avtalen for øvrig var innrettet på å stille de italienske arbeidstakerne som om de var ansatt i Saipems norske avdeling, blant annet ved å sikre at RC Consultants godkjente personellets ansiennitet og plikt til å sikre opprettholdelse av innleieforholdet for det tilfellet at kontrakten med RC Consultants skulle bli sagt opp. Dette fremgår klart av avtalens egen beskrivelse av bakgrunnen for ordningen:

> «NR og NOPEF anser dette som et meget spesielt tilfelle der ovennevnte skrift iverksettes for å for å forhindre internasjonale komplikasjoner for Saipem SpA, norsk avdeling, ved at bedriften lar norske lønns- og arbeidsvilkår bli gjort gjeldende for italiensk personell ansatt i Italia.
>
> Avtalen vil sikre at det personell som ansettes av RC Consultants og som leies inn av Saipem SpA, norsk avdeling, vil beholde sine jobber så lenge bedriften har oppdrag på norsk kontinentalsokkel.
>
> På denne bakgrunn, er partene enige om at arrangementet kan gjennomføres uten at det betraktes å stride mot intensjonene som er lagt til grunn for Arbeidsmiljølovens restriksjoner på bruk av innleid arbeidskraft.»

(46) Et særtrekk i saken er at Saipem har holdt tilbake informasjon om ordningen og avtalen fra DSO og SAFE, og de nødvendige opplysninger først ble gitt til foreningene i 2017 og 2018. Det kritikkverdige i at Saipem ikke så tidlig som mulig har informert SAFE om de reelle forholdene, er likevel ikke avgjørende for om utvelgelsen strider mot saklighetskravet i Hovedavtalen. Denne vurderingen må ta utgangspunkt i de objektive forholdene. Det har da betydning at innleien fra NES hadde en konkret, situasjonsbetinget bakgrunn og kom i stand etter forhandlinger mellom Saipem og IE, som på det tidspunktet var eneste fagforening i virksomheten. Det har vært kontinuerlig innleie av de arbeidstakerne som i 2001 tok ansettelse i NES. Innleien viderefører sysselsettingen i Saipem av arbeidstakere som har ansiennitet i Saipem-systemet tilbake til 1990. Ut fra formålet med ordningen og tidsforløpet, har Saipem Drilling i det minste et felles arbeidsgiveransvar med NES overfor de italienske arbeidstakerne, jf. HR-2018-2371-A (Norwegian) avsnitt 102–103. Innleieordningen fremstår som et proforma-arrangement slik at det utad skulle virke som om norske lønns- og arbeidsvilkår ble praktisert som en følge

av innleieforholdet. Arbeidsretten nevner – uten at det tillegges vesentlig vekt – at det i Saipem er fast praksis for at utvelgelse i forbindelse med permittering og oppsigelse har inkludert de arbeidstakerne som formelt sett er innleid fra NES. Ordningen har med to unntak vært lukket etter dette, ved at den bare var et tilbud til italienske arbeidstakere i 2001. Det er opplyst at to italienske arbeidstakere på grunn av særlige omstendigheter har blitt inkludert i ordningen etter dette; én i 2006 og og én i 2010.

(47) På denne bakgrunn vil Arbeidsretten vurdere om det er grunnlag for å avsi dom i samsvar med påstandene i saken.

(48) SAFE har i påstandens punkt 1 krevd dom for at bedriftsansiennitet bare kan «innehas» av Saipems egne ansatte. NR/Saipem har prinsipalt nedlagt påstand om frifinnelse, og subsidiært dom for at Hovedavtalen ikke utelukker at «bedriftsansiennitet» kan opptjenes på tvers av flere arbeidsgiverselskaper. Hovedavtalen definerer ikke bedriftsansiennitet. Saksøkers formulering «innehas av» og saksøktes subsidiære henvisning til «opptjenes av», må ses som spørsmål om innleide arbeidstakere «har bedriftsansiennitet» og kan føres opp på ansiennitetslisten. Det er også spørsmål om Saipem ved utvelgelse i forbindelse med permittering eller oppsigelse kan legge vekt på hensynet til arbeidstakere som formelt sett har tilknytning gjennom en innleieavtale, men reelt sett må anses som virksomhetens ansatte. Etter Arbeidsrettens vurdering er det ikke tariffstridig å inkludere i utvelgelseskretsen arbeidstakere fra NES som Saipem har arbeidsgiveransvar for. SAFE kan derfor ikke få medhold i påstanden forstått som en avgrensning mot slike tilfeller. Som påpekt av NR/Saipem, kan det tenkes særlig grunnlag for opptjening på tvers av selskaper i konsern. Det kan også tenkes tilfeller hvor sysselsettingen i virksomheten bygger på et pro forma innleieforhold. Saken gjelder for øvrig ikke hvordan ansiennitet opptjenes. På denne bakgrunn mener Arbeidsretten det er mest dekkende at det avsies dom for at NR/Saipem frifinnes for SAFEs påstand punkt nr. 1.

(49) SAFE har i påstandens punkt 2 krevd dom for at utvelgelse ved oppsigelse og permittering bare kan skje blant Saipems egne ansatte. Påstanden er ment å fange opp at utvelgelse blant egne ansatte forutsetter at arbeidsgiver først avvikler innleieavtaler. NR/Saipem har prinsipalt nedlagt påstand om frifinnelse, og subsidiært at hovedavtalen ikke utelukker at utvelgelse til permittering eller oppsigelse på tvers av flere arbeidsgiverselskaper eller juridiske enheter når dette følger av særlig grunnlag. Etter Arbeidsrettens vurdering må NR/Saipem frifinnes for påstanden. Utgangspunktet er at

de tariffrettslige krav til utvelgelse gjelder utvelgelse blant virksomhetens egne ansatte, men denne vurderingen kan inkludere personell som reelt sett er ansatt i virksomheten, for eksempel fordi det foreligger grunnlag for arbeidsgiveransvar på særskilt grunnlag.

(50) SAFE har i påstandens punkt 3 krevd dom for at permittering av egne ansatte ikke kan skje til fordel for innleide ansatte som utfører tilsvarende arbeid, med mindre de innleide har særlig kompetanse som bedriftens ansatte ikke har, og som er nødvendig for den videre driften eller det for øvrig foreligger saklig grunn. Som NR/Saipem har fremhevet i den subsidiære påstanden, vil dette inngå som del av saklighetsvurderingen. Den avsluttende presiseringen i SAFEs påstand viser at partene er enige om at dette er et spørsmål om krav til saklig grunn. Arbeidsretten kan ikke se at SAFE har behov for dom for å få fastslått presiseringen om at behovet for arbeidskraften må vurderes konkret ved utvelgelsen når det er spørsmål om å beholde innleide arbeidstakere på bekostning av egne ansatte. Påstanden uttrykker ikke noe annet eller mer enn den saklighetsvurdering som følger av Hovedavtalen. Arbeidsretten finner det hensiktsmessig at dette kommer til uttrykk ved at saksøkte frifinnes fra påstanden.

(51) SAFE har i påstandens punkt 4 krevd dom for at RC-avtalen ikke gir Saipem SpA eller Saipem Drilling grunnlag for å likebehandle innleide arbeidstakere og egne arbeidstakere. Påstanden gjelder krav om dom både for hvordan Hovedavtalen skal forstås og for innholdet i RC-avtalen. SAFE er ikke part i RC-avtalen, og har prinsipalt gjort gjeldende at RC-avtalen ikke er en tariffavtale. NR/Saipem har nedlagt påstand om at dette kravet må avvises fordi forhandlingskravet ikke er oppfylt. Arbeidsretten bemerker at SAFEs påstand reiser spørsmål om avvisning både på grunn av anførslene om den rettslige status for RC-avtalen og på grunn av at SAFE tilsynelatende krever dom for innholdet i en avtale foreningen ikke er part i. Påstanden må forstås slik at den søker å klargjøre at RC-avtalen ikke endrer arbeidsgivers plikter etter Hovedavtalen. Dette kan det avsies dom for, og er innenfor rammen av temaene som har vært tvisteforhandlet mellom partene. Som Arbeidsretten har vært inne på foran, er det etter omstendighetene ikke usaklig at ansiennitetsvurderingen inkluderer de italienske arbeidstakerne. NR/Saipem må derfor frifinnes for påstanden.

(52) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

***

Kjennelse 4. mai 2020 i
sak nr. 28/2019, AR-2020-10:
Handel og Kontor Norge
(advokat Christopher Hansteen)
mot
Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening
(advokat Svein Steinfeld Jervell)

Dommer: Jarbo

Tvist om lønnsinnplassering av regionrådgivere i henhold til Landsoverenskomsten mellom AAF og HK. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 8. mai 2020 i
sak nr. 34/2019, AR-2020-11:
Det norske maskinistforbund
(advokat Knut Walle-Hansen)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon, med NHO Sjøfart
2. Fjord1 ASA
(advokat Torunn Margrethe Handeland)

Dommer: Sundet

Tvist om tariffmessigheten av at Fjord1 ASA fjernet administrasjonstillegget for maskinoffiserer som var administrerende maskinsjefer. Tvisten gjaldt forholdet til Overenskomst nr. 260 mellom DNMF og NHO/NHO Sjøfart, og reglene i Hovedavtalen §§ 9-4 og 9-6 om informasjon og drøftelse. Saken ble hevet som forlikt.

***

Oppsigelse av tillitsvalgt. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og SAFE har bestemmelse om at det ved oppsigelse av tillitsvalgt, i tillegg til ansiennitet og andre grunner det er rimelig å ta hensyn til, skal legges vekt på den spesielle stilling tillitsvalgte har i bedriften. En bedrift måtte nedbemanne, og det var enighet om at bedriften hadde saklig grunn til å nedbemanne. Bedriften og klubben var enige om utvelgelseskriterier, og at bedriftsansiennitet under eller like vilkår skulle følges. Hovedtillitsvalgt ble oppsagt begrunnet i lav ansiennitet.

Anførsel om at forhold vedrørende utførelse av tillitsvervet hadde påvirket bedriftens beslutning om å si opp hovedtillitsvalgte førte ikke frem. Arbeidsretten kom til at bedriften ikke i tilstrekkelig grad hadde tillagt den hovedtillitsvalgtes rolle ved saklighetsvurderingen. Han hadde disponert den alt overveiende del av den tid tillitsvalgtapparatet hadde til rådighet, vært tillitsvalgt i hele ansettelsesforholdet og hovedtillitsvalgt i 10 år. Vist til at kontinuitet i tillitsvalgtapparatet er særdeles fremtreden i en nedbemanningsprosess. Arbeidsretten kom til at oppsigelse av han ville være et vesentlig inngrep i kontinuiteten i tillitsvalgtarbeidet, og oppsigelsen ble kjent tariffstridig og ugyldig.

Dom 12. juni 2020 i
sak nr. 2/2020, AR-2020-12:
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Bjørn Inge Waage)
mot
1. Norges Rederiforbund
2. Island Offshore Crewing AS
(advokat Thomas Aa. Rasmussen)

Dommere: Wahl, Sundet, Koslung, Hansen, Sørskår, Giæver og Schweigaard

(1) Saken gjelder tariffmessigheten av oppsigelse av tillitsvalgt. Det er særlig spørsmål om det er lagt tilstrekkelig vekt på den spesielle stilling tillitsvalgte har i bedriften, jf. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren punkt 4.21.

(2) **Sakens tariffrettslige ramme**

(3) Mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) er det inngått Hovedavtale, sist revidert 1. desember 2016. I kapittel IV er partenes felleserklæring om tillitsvalgt inntatt. I den er den en rekke bestemmelser om tillitsvalgtes rettigheter og plikter. Punkt 4.21 lyder:

> «Oppsigelse eller avskjed av tillitsvalgte kan ikke skje uten saklig grunn. Forhold som har oppstått i forbindelse med den tillitsvalgtes legitime utførelse av tillitsvervet anses ikke å være saklig grunn. I tillegg til ansiennitet og andre grunner det er rimelig å ta hensyn til, skal det legges vekt på den spesielle stilling tillitsvalgte har i bedriften. Ved oppsigelse grunnet nedbemanning skal den tillitsvalgtes situasjon og rolle tas med i protokollen, jf. pkt. 8.3.»

(4) I kapittel V er det bestemmelser om samarbeidsforhold mellom bedriften og arbeidstakerne, blant annet om drøftelser mellom bedriften og fagforeningens arbeidsutvalg om diverse forhold. Kapittel VIII har bestemmelser om sysselsettingsspørsmål. Punkt 8.3 første ledd lyder:

«Før bedriften treffer sine beslutninger i saker som angår arbeidstakernes sysselsetting og arbeidsforhold, skal dette drøftes med de tillitsvalgte. I de tilfeller bedriftsledelsen ikke finner å kunne ta hensyn til de tillitsvalgtes anførsler, skal den grunngi sitt syn. Fra konferansen skal det settes opp protokoll som undertegnes av begge parter.»

(5) Punkt 8.4. lyder:

«Ved oppsigelse på grunn av innskrenkinger/omlegginger skal bedriftsansiennitet under eller like vilkår følges. Hvis bedriften i forbindelse med innskrenkinger i arbeidsstyrken finner grunn til å fravike ansienniteten og AU er av den oppfatning at dette ikke er saklig begrunnet, kan spørsmålet bringes inn for forhandlinger mellom organisasjonene.

Hvis AU innen 3 dager etter konferansen er holdt krever forhandlinger, utstår de omtvistede oppsigelser inntil det har vært forhandlet mellom organisasjonene.»

(6) I kapittel IX om permittering fremgår det av punkt 9.2 første ledd at under ellers like forhold skal permittering foretas etter bedriftsansiennitet i bedriften innen det enkelte tariffområde på norsk sokkel. Fjerde ledd i bestemmelsen lyder:

«Ved permitteringer skal de bedriftstillitsvalgte anses å ha lengst ansiennitet i relasjon til dette punkt.»

(7) **Nærmere om bakgrunnen for tvisten**

(8) A (heretter A) er hovedtillitsvalgt i SAFE-klubben i Island Offshore Crewing AS (IOC), og leder i klubbstyret. Han har fra 21. mai 2008 vært ansatt som dekksarbeider i IOC, herunder en periode i selskapet Island Offshore Management AS.

(9) IOC er et selskap i Island Offshore-konsernet og bemanner såkalte brønnintervensjonsskip. Selskapet hadde fram til oktober 2019 to slike skip – Island Frontier og Island Wellserver – i drift på norsk sokkel som var omfattet av Flyteriggavtalen mellom NR og SAFE. Personellet på skipene består av fire hovedgrupper: Maritimt personell, teknisk personell forpleiningspersonell og dekkspersonell.

(10) Island Frontier skulle gå av kontrakt med Equinor medio oktober 2019, og det var ikke utsikt til videre arbeid for skipet på norsk sokkel. IOC måtte derfor gjennomføre en nedbemanning, og det ble 9. september 2019 i medhold i arbeidsmiljøloven § 15-2 og Hovedavtalen kapittel VIII gjennomført drøftelsesmøte med representanter for klubbene til SAFE, Industri Energi (IE) og De Samarbeidende Organisasjoner (DSO). A møtte

som en av representantene for SAFE-klubben. Av protokollen fra møtet fremgår blant annet:

«Dagens situasjon gir ikke grunnlag for en permittering på Island Frontier, og partene ble derfor enige om at det er grunnlag for nedbemanning i IOC. Deretter gikk man videre over til å diskutere omfang og kriterier for denne. IOC vil etter nedbemanningen sysselsette full maritim bemanning på Island Wellserver og en tilpasset Ressurspool. Partene er enige om å drøfte Ressurspoolavtale på et senere tidspunkt.

Det aktuelle antallet som blir nedbemannet er vanskelig å angi per dags dato på grunn av personell som avtjener oppsigelsestid samt pensjonsavgang, men det vil bli reduseringer i alle avdelinger. Det totale omfanget blir ca. 50 ansatte av dagens 150 i IOC.

…

Utvelgelseskrets

Partene er enige om at kretsen inkluderer alle ansatte i IOC AS.

Seniorpolitikk, ansatte som har meldt/melder at de vil tre av med pensjon i løpet av 2019 vil ikke bli oppsagt, men vil få arbeide til avtreden. Alle ansatte over 60 vil få tilbud om samtaler vedrørende videre ansettelsesforhold.

Stillingskrets

Det er enighet om at personell i ledende/sertifikatpliktige stillinger kan vurderes for nedrykk i inntil 1 trinn innad i egen avdeling. Vurdering av og kriterier for tjenestegjøring i lavere stillinger spesifiseres nærmere under utvalgskriterier.

Utvelgelseskriterier

Bedriftsansiennitet under ellers like forhold, med bedriftsansiennitet menes sammenhengende tjeneste i Island Offshore (for ansatte som er gjeninnsatt etter forrige nedbemanning på gjeninntredelsesrett gjøres det fratrekk for den tiden en ikke var ansatt i selskapet). Fagforeningene ønsker ansettelsesdato gjeldende for prinsipper, selv ved lang ansiennitet.

Foruten bedriftsansiennitet er følgende kriterier drøftet som saklige med henvisning til HA 6.2(NR-IE/SDSO)/HA 8.2 (NR-SAFE) «ellers like forhold»:

Stillingsansiennitet – herunder betraktninger rundt relevant erfaring. Bedriften mener det er saklig å vektlegge fartøyspesifikk skip-skip og tårnkompetanse på Wellserver, se protokolltilførsel fra fagforeningene.

Kompetanse (relevant utdannelse og/eller sertifikat-krav knytta til aktuell stilling).

Erfaring fra tilsvarende stilling i avdelingen og bedriften: gjelder spesielt der personell vurderes for tilbud i lavere stilling.

Krav til stilling (inkl. beredskapskrav iht. alarminstruks). Bedriften ser ansvaret for å tilby personell med tidligere erfaring fra tilsvarende stilling i selskapet, oppkursing dersom dette er nødvendig for tjenestegjøring i lavere stilling. Den som vurderes for stilling med andre beredskapsoppgaver enn tidligere, må sannsynliggjøre at den er fysisk og psykisk skikka for dette.

De tillitsvalgtes situasjon og rolle i nedbemanningen ble drøftet. Bedriften vil følge bestemmelsene i HA, og kan dersom det blir aktuelt, vektlegge tillitsvalgtes spesielle stilling i et individuelt drøftelsesmøte.

Sosiale forhold: partene er enige om at eventuelle sosiale forhold som skal gi grunnlag for skjerming må være ekstraordinære. Bedriften tar slike forhold opp med organisasjonene.»

(11) A ble vurdert for oppsigelse. Den 17. oktober 2019 ble det i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1 avholdt drøftelsesmøte mellom bedriften, A, tillitsvalgt Stig Rune Refvik og nestleder i SAFE Roy Aleksandersen. Referatet fra møtet lyder:

«Henviser til innkalling datert 04.10.2019. Det er i dag gjennomførtdrøftelsesmøte med henvisning til AML § 15-1.

Møtet innleda med informasjon om at grunnet markedssituasjonen ser bedriften seg nødt til å nedbemanne. Kriteriene for nedbemanning er drøfta og nedfelt i protokoll med de tillitsvalgte i bedriften.

Den ansatte ble gitt mulighet til å diskutere grunnlaget for nedbemanning, utvelgelseskriterier og interesseavveiningene. Han var innforstått med situasjonen.

Bedriften forventer å ha en avklaring klar i løpet av uke 44.»

(12) A ble 25. oktober 2019 meddelt oppsigelse, og oppsigelsesfristen på 5 måneder begynte å løpe fra 1. november 2019. Oppsigelsen ble begrunnet med behov for nedbemanning som følge av bedriftens tilpasning til markedssituasjonen. Til sammen ble 67 ansatte sagt opp, hvorav 18 endringsoppsigelser hvor ansatte aksepterte tilbud om nedrykk til lavere stilling. I dekksavdelingen ble 22 av 38 ansatte sagt opp, hvorav 11 aksepterte endringsoppsigelse med nedrykk til lavere stilling. I stillingskategorien dekksarbeider som A tilhørte, var det 17 ansatte. 10 dekksarbeidere ble sagt opp.

(13) A krevde 7. november 2019 forhandlinger med bedriften, jf. arbeidsmiljøloven § 17-3. Assisterende mannskapssjef Linda Hårberg utarbeidet 29. november 2019 en skriftlig begrunnelse for oppsigelsen av A. Av denne fremgikk blant annet:

«A har vært hovedtillitsvalgt for Safe klubben i Island Offshore i to lange perioder. Han har også lang erfaring som VO og HVO. I drøftelsesmøte ble det fra Safe bedt om at vervet som HTV ble vektlagt i vurderinga rundt videre ansettelse. A sin tilegna kompetanse etter mange år som HTV og medlemmenes valg av han som sin representant burde tillegges stor vekt.

Med henvisning til sosiale og menneskelige forhold så dukket det ikke opp informasjon under drøftelsesmøte som ga bedriften grunnlag for å legge vekt på særskilte forhold i tilknytning til dette i A sin favør med unntak av vervet som HTV-

…

Vervet som HTV: Bedriften ser at A er en erfaren tillitsvalgt med god kjennskap til både forhold internt i bedriften og samarbeid med det sentrale ledd i Safe, og erkjenner at en kontinuitet i dette arbeidet er gunstig for de ansatte. Samtidig så består Safe klubben sitt styre av 6 tillitsvalgte hvor de 5 andre fortsatt er ansatt i bedriften. Styret har vært ganske stabilt over flere perioder, og dermed har flere av disse mulighet til å sikre at dette viktige arbeidet fortsetter med høy grad av kontinuitet. A har 5 måneders oppsigelsestid, og denne tidshorisonten gir rom for nyvalg av hovedtillitsvalgt. Bedriften vil legge til rette for at A kan følge opp medlemmer i denne prosessen innenfor oppsigelsestiden.

Bedriftsansiennitet: 6 ansatte på dekk med mer bedriftsansiennitet enn A har mottatt oppsigelse fra IOC (foruten de som er endringsoppsagt). Blant dekksarbeiderne har den ansatte med kortest bedriftsansiennitet blant de gjenværende 2 år og 3 mnd mer bedriftsansiennitet enn A.

Vår vurdering ble derfor at A gis oppsigelse fra stilling som Dekksarbeider med bakgrunn i bedriftsansiennitet. Andre forhold er vurdert, men ikke ansett tilstrekkelig tungtveiende til å forbigå dette.»

(14) Forhandlingsmøte etter arbeidsmiljøloven § 17-3 ble avholdt 3. desember 2019. Som rådgivere for A møtte Roy Aleksandersen og Levard Olsen-Hagen fra SAFE. For bedriften møtte assisterende mannskapssjef Linda Hårberg. Av protokollen fra møtet fremgår:

«SAFE

Fra arbeidstakers side, ble det i forhandlingsmøte vist til at A - foruten å være arbeidstaker – også er Hovedtillitsvalgt for de SAFE-organiserte i bedriften, og at han som sådan har et særskilt oppsigelsesvern iht. Hovedavtalen (HA) mellom Norges Rederiforbund og SAFE, jf. HA pkt. 4.21.

SAFE hevdet, på vegne av A, at det i forbindelse med utvelgelsen av hvilke arbeidstakere som skulle sies opp, ikke var lagt vekt på den spesielle stilling den tillitsvalgte har i bedriften, og følgelig at oppsigelsen av A er usaklig.

Arbeidstaker varslet at søksmål vil bli reist innen åtte-ukersfristen, og at han ville kreve å fortsette i stillingen, jf. Aml. § 15-11.

SAFE varslet videre at saken også vil bli gjort til gjenstand for forhandlinger mellom Norges Rederiforbund og SAFE i iht. HA pkt. 2.4.

Island Offshore

Fra arbeidsgivers side, ble det i forhandlingsmøte vist til drøftelsesprotokollen, og at uttak og drøftelsesmøter iht. AML § 15-1 er gjennomført med bakgrunn i denne.

Bedriften har etter gjennomført drøftelsesmøte konkludert med å si opp A fra hans stilling som dekksarbeider i IOS AS. Ulike forhold har vært vurdert før konklusjonen ble fattet med bakgrunn i kartleggingsskjemaet som ble gjennomgått i 15-1 møtet hvor også hans verv som HTV var inkludert.

Det kom ikke nye argumenter opp fra arbeidstakersiden i § 17-3 møtet slik at arbeidsgiver opprettholder sin konklusjon.»

(15) Bedriften og SAFE-klubben avholdt samme dag forhandlingsmøte vedrørende Hovedavtalens punkt 4.21. I protokollen er partenes anførsler gjengitt slik:

«Island Offshore Crewing AS er i nedbemanningsprosess, og A, HTV for Safe klubben, har mottatt oppsigelse.

Klubben hevder:

At den hovedtillitsvalgte har et særskilt vern i forbindelse med nedbemanning etter hovedavtalens § 4.21. Ved oppsigelse av SAFEs hovedtillitsvalgte har bedriften etter SAFEs oppfatning handlet i strid med nevnte bestemmelse.

Bedriften hevder:

Bedriften viser til at konklusjonen på nedbemanningen har vært kjent siden oktober, og stiller spørsmål til om dette tidsriktig reises etter bestemmelsen om «uten ugrunnet opphold».

Partene var ikke enige.»

(16) SAFE og NR avholdt forhandlingsmøte vedrørende forståelsen av Hovedavtalen 19. desember 2019. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Bakgrunnen var lokal tvisteprotokoll ved Island Offshore Crewing AS av 3. desember 2019 gjeldende uenighet rundt HA 4.21.

SAFEs kommentarer:

SAFE viser til klubbens anførsler, slik de fremkommer i nevnte protokoll. SAFE stiller spørsmål ved og ser det som uriktig at ansiennitet i dette tilfellet skal stå sterkere enn det særlige vernet og rollen HTV har i klubben.

SAFE viser videre til praksis fra bedrifter innenfor tariffområdet, der bedrifter og fagforeninger er enige om forståelsen av HA 4.21. SAFE påpekte i forhandlingsmøte at bedriften ved tidligere nedbemanninger har etterlevd HA 4.21 i samsvar med SAFEs syn i saken.

NRs kommentarer:
NR viser til at HA pkt. 4.21 regulerer at den spesielle stilling den tillitsvalgte har i bedriften skal vektlegges i tillegg til ansiennitet og andre relevante forhold. Ordlyden gir ikke grunnlag for et absolutt vern av tillitsvalgte, derunder hovedtillitsvalgte. Bestemmelsen gir heller ingen anvisning på hvilken vekt dette hensyn skal ha, hvilket må bero på omstendighetene i det enkelte tilfelle, noe som gjør det lite relevant å sammenligne vektleggingen på tvers av ulike nedbemanningsprosesser.

NR er av den oppfatning at bedriften har foretatt en grundig og forsvarlig helhetsvurdering i tråd med bestemmelsen, der man har veid de særskilte hensyn som gjør seg gjeldende opp mot hvordan behovet for representasjon ivaretas i dette tilfellet.

Partene kom ikke til enighet.»

(17) SAFE tok ut stevning for Arbeidsretten 24. januar 2020. Norges Rederiforbund og Island Offshore Crewing AS innga tilsvar 21. februar 2020. Hovedforhandling ble avholdt 18.–20. mai 2020. Tre partsrepresentanter og syv vitner forklarte seg. Forhandlingene ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. Antallet aktører i retten ble begrenset så langt som mulig, og flere forklaringer ble avgitt som telefonavhør. Det er opplyst at spørsmålet om sakligheten av oppsigelsen i henhold til arbeidsmiljølovens bestemmelser er bragt inn for de ordinære domstoler, og at hovedforhandling for Sunnmøre tingrett er berammet til 20. august 2020.

(18) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(19) *Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren* har i korte trekk anført:

(20) Oppsigelsen av A er tariffstridig fordi bedriften ikke har lagt tilstrekkelig vekt på den spesielle stilling han som hovedtillitsvalgt hadde i bedriften, jf. Hovedavtalen punkt 4.21 og er ugyldig. Det presiseres at oppsigelsen av A ville vært saklig dersom han ikke hadde vært tillitsvalgt.

(21) Oppsigelse av en tillitsvalgt må etter Hovedavtalen punkt 4.21 ha saklig grunn. Tillitsvalgte nyter et særskilt tariffrettslig vern mot oppsigelse og avskjed, jf. ARD-1974-102. En slik forståelse har støtte i de generelle bestemmelsene i felleserklæringen om tillitsvalgt. Det særlige stillingsvernet henger sammen med den tillitsvalgtes funksjon som er et viktig bindeledd mellom de ansatte og bedriften. Hvorvidt oppsigelse av tillitsvalgte er saklig må undergis en bred og sammensatt vurdering. De skal ivareta medlemmenes interesser samtidig som de skal bidra til gode samarbeidsrelasjoner på den enkelte arbeidsplass. I nedbemanningsprosesser hvor mange ansatte blir berørt skjerpes saklighetskravet, og terskelen for å si opp tillitsvalgte, og særdeles hovedtillitsvalgte, blir meget høy. Kontinuitetshensyn i tillitsvalgtapparatet blir sentralt i saklighetsvurderingen.

(22) Selv om man av ordlyden ikke kan utlede et absolutt vern mot oppsigelse av tillitsvalgte, er vernet av hovedtillitsvalgte meget sterkt. I nedbemanningsprosesser nyter hovedtillitsvalgte er sterkere vern enn de øvrige

tillitsvalgte. Det er viktig at vedkommende beholder sin jobb og kan bistå medlemmene i hele prosessen. Det følger av bestemmelsen at den tillitsvalgtes situasjon skal tas med i protokollen fra drøftelser i medhold av Hovedavtalen punkt 8.3. Dette er en bevisstgjøring av den tillitsvalgtes rolle og det særskilte vern i nedbemanningssituasjoner

(23) Det følger av ordlyden i overskriften til punkt 4.21 og av selve bestemmelsen at det spesielle vernet knytter seg til vurderingen av den tillitsvalgte som står i fare for å bli sagt opp. Ordlyden åpner med andre ord ikke for at det er relevant å se hen til at det er andre tillitsvalgte som kan overta funksjonen for den tillitsvalgte som sies opp.

(24) Det har ikke vært noen tvister mellom de NR og SAFE om forståelsen og praktiseringen av punkt 4.21. Dette må anses som et utslag av at NR-medlemmene har etterlevd bestemmelsen i tråd med SAFEs forståelse. Det er likelydende bestemmelser i hovedavtalene LO og YS har med NHO. Heller ikke i YS–NHO-området har det vært tvister om den tilsvarende bestemmelsen.

(25) Formålet med bestemmelsen om at tillitsvalgte nyter et særskilt vern mot oppsigelse og avskjed er at de i kraft av sine verv kan komme i en utsatt posisjon. Ved nedbemanninger er det viktig at de organiserte arbeidstakerne får beholde sine tillitsvalgte og i særdeleshet den hovedtillitsvalgte. Tillitsvalgte har i kraft av sitt verv og funksjon inngående kjennskap til prosessen som har foregått før det blir tale om oppsigelser. Tillitsvalgte skal påse at kriteriene for nedbemanning og utvelgelse av de som kan bli berørt skjer i samsvar med lov og avtaleverk og eventuelle lokale avtaler. Tillitsvalgte bistår og ivaretar interessene til berørte medlemmer i drøftingsmøter med bedriften og i eventuelle etterfølgende rettslige prosesser. Det er derfor viktig for medlemmene at de får beholde sine valgte representanter, og at det er kontinuitet i tillitsvalgtapparatet. Et viktig hensyn bak bestemmelsen er å beskytte selve tillitsvalgtinstitusjonen. Den tillitsvalgte skal vernes på grunn av sin organisasjonsmessige stilling. For at denne beskyttelsen skal være effektiv, skal den tillitsvalgte vernes mot oppsigelse og avskjed.

(26) A er hovedtillitsvalgt for SAFE-medlemmene i IOC. Det har han vært siden ansettelsen, med unntak av ett år da han var nestleder. Det er inngått avtale med bedriften som regulerer de tillitsvalgtes arbeidsforhold. I henhold til denne kan klubbens arbeidsutvalg disponere inntil ett offshore årsverk, det vil si inntil 1 460 timer per år. Det er etablert en timebank for denne tidsressursen.

(27) A var den som uten tvil var mest involvert av SAFE-klubben i nedbemanningsprosessen i 2019 og som sto for kontinuiteten fra de tillitsvalgte hele tiden. Om lag 88 prosent av tillitsvalgttimene som klubben hadde til rådighet i henhold til frikjøpsavtalen ble benyttet av A.

(28) For at hovedtillitsvalgt skal kunne fylle sitt verv og bistå sine medlemmer på en tilfredsstillende og effektiv måte i en nedbemanningsprosess, er det viktig at vedkommende ikke selv blir rammet av oppsigelse. Det vil påvirke den tillitsvalgte i utførelsen av vervet dersom han selv blir sagt opp. Det kan ikke legges særlig vekt på at A har fem måneders oppsigelsestid.

(29) Det er uten betydning at fem øvrige medlemmer av styret i SAFE-klubben ikke ble gitt oppsigelse. Bedriften har ikke tidligere lagt vekt på dette. Ved nedbemanningen i 2016 ble daværende hovedtillitsvalgt B vernet for oppsigelse selv om SAFE-klubben den gang hadde stått igjen med fem andre styremedlemmer som ikke ble sagt opp. Det må tillegges vekt at klubbstyret fattet vedtak til støtte for at A ikke skulle sies opp, og at ingen i det sittende styret var villig eller hadde kapasitet til å videreføre arbeidet som styrets leder. Vektleggingen av den tillitsvalgtes rolle i nedbemanningssituasjoner er et utslag av medlemmenes suverene rett til selv å velge sine representanter og den uavhengige foreningsretten og organisasjonsfriheten. Arbeidsgiver skal ikke ha innflytelse på hvem som skal bekle og fylle vervet som tillitsvalgt.

(30) Forhold som har oppstått i forbindelse med tillitsvalgtes legitime utførelse av vervet er ikke å anse som saklig grunn, jf. 4.21 andre setning. Det må legges til grunn at forhold vedrørende As utførelse av tillitsvervet har påvirket bedriftens beslutning om ikke å verne ham fra oppsigelse. Underveis i prosessen for Arbeidsretten er det blitt reflektert over dette forhold. A har vært en pågående og særdeles aktiv tillitsvalgt som ikke har stått tilbake for å ta opp og engasjere seg i saker knyttet til etterlevelsen av tariffavtalen og andre saker. Han har frontet flere lokale saker, blant annet en sak for Arbeidsretten i 2018 vedrørende permittering (AR-2018-16). Han var også aktiv i oppfølging av en sak om rettigheter etter permitteringslønnsloven som ble avgjort av Høyesterett (HR-2019-178-A). Det har vært samarbeidsutfordringer mellom SAFE-klubben og bedriften hvor NR og SAFE har blitt involvert.

(31) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Oppsigelsen av A datert 25.10.2019 er tariffstridig og ugyldig.»

(32) *Norges Rederiforbund* og *Island Offshore Crewing AS* har i korte trekk anført:

(33) Oppsigelsen av A var saklig begrunnet i virksomhetens forhold, jf. Hovedavtalen punkt 4.21. Det er lagt tilstrekkelig vekt på den spesielle stilling han som hovedtillitsvalgt hadde for de SAFE-organiserte i bedriften. Hensynet til den tillitsvalgtes rolle må ses i sammenheng med og avveies mot andre forpliktelser bedriften har etter Hovedavtalen, slik som ansiennitetsprinsippet etter punkt 8.4.

(34) Det er ingen holdepunkter for at bedriften har sett hen til forhold vedrørende As utførelse av tillitsvervet da han ble sagt opp. Samarbeidet mellom klubben og bedriften har vært konstruktivt og uenigheter er blitt håndtert på en profesjonell og ordentlig måte fra begge parters side. Samarbeidsformene er blir mer strukturert i de senere årene med mer inkludering. Samarbeidsklimaet i bedriften er godt. Det er stor takhøyde i bedriften for å ta opp ulike spørsmål, også de som er av kontroversiell art. As tidligere engasjement i saker som har blitt behandlet i rettsapparatet har på ingen måte blitt trukket inn i vurderingen. Det er ingenting i As vitneforklaring som kan underbygge at bedriften har tatt utenforliggende hensyn.

(35) IOC måtte redusere bemanningen som følge av at riggen Island Frontier gikk av kontrakt for Equinor medio oktober 2019. Bedriften hadde ikke videre arbeid for riggen på norsk sokkel. Det var heller ikke mulig å komme til enighet med de tillitsvalgte fra SAFE, IE og DSO om en avtale om internasjonal tjeneste. Situasjonen ga ikke grunnlag for å permittere besetningen på Island Frontier. Bedriften og de tillitsvalgte var på denne bakgrunn enige om at det var grunnlag for en nedbemanning i selskapet og omfanget av den. Partene ble enige om utvelgelseskrets, utvelgelseskriterier og stillingskrets, og at personell i ledende/sertifikatpliktige stillinger kunne vurderes for nedrykk innen egen avdeling. De tillitsvalgtes situasjon og rolle i nedbemanningen var et særskilt tema i drøftelsesmøtene. Prosessen frem til utvelgelse var grundig, med kartlegging av det framtidige bemanningsbehovet og den kompetanse de ansatte hadde innenfor de ulike stillingskategorier. Kartleggingsskjemaer til bruk i nedbemanningsprosessen klargjorde ansiennitet i bedriften og stillingen, kompetanse knyttet til utdanning, realkompetanse, dyktighet og anvendelighet. Sosiale og menneskelige forhold ble det gjort grundig rede for. Forut for individuelle drøftelsesmøter i henhold til arbeidsmiljøloven § 15-1 fikk fagforeningenes tillitsvalgte oversendt oversikt over

hvilke ansatte som ville bli innkalt til slike drøftelser. I de individuelle drøftelsesmøtene ble kartleggingsskjemaene kvalitetssikret.

(36) A var en av de som ble vurdert som overtallig og innkalt til drøftelsesmøte. Han hadde 11 år og 3 måneders ansiennitet, og ble vurdert i stillingskategorien dekksarbeider. Den ansatte med dårligst ansiennitet blant dekksarbeidere som ikke ble berørt av oppsigelse hadde 13 år og 5 måneder ansiennitet. A hadde ikke bedre kompetanse eller spesielle sosiale eller menneskelige forhold som tilsa at ansiennitetsprinsippet skulle fravikes til hans fordel.

(37) At A har benyttet mesteparten av den tid som fulgte av frikjøpsavtalen for utførelse av tillitsvalgtarbeid, er uten betydning for vurderingen. Klubben har valgt en timebankordning og andre medlemmer av arbeidsutvalget har benyttet seg av den timeressurs som klubben hadde til rådighet. Det er derfor uten betydning om klubben kunne ha valgt ordning med frikjøp av tillitsvalgt.

(38) Bedriften har i saklighetsvurderingen lagt vekt på As stilling som hovedtillitsvalgt. Det må imidlertid kunne tillegges vekt at SAFE-klubbens styre besto av seks tillitsvalgte hvor de fem andre skulle fortsette i sine stillinger. Tillitsvalgtarbeidet kunne fortsette med høy grad av kontinuitet. A hadde fem måneder oppsigelsestid, og klubben ville få god tid til å finne en erstatter. A ville i oppsigelsestiden kunne følge opp og bistå medlemmene.

(39) Det er ingen holdepunkter i tariffhistorien som gir bestemte føringer for hvordan bestemmelsen skal anvendes i en konkret nedbemanningssituasjon. Hovedavtalepartene er enige om at det er handlingsrom for at de lokale parter kan bli enige om et sterkere vern for tillitsvalgte i nedbemanningssituasjoner. De lokale parter kan imidlertid ikke sette til side vektleggingen av den tillitsvalgtes spesielle stilling.

(40) Det følger av Hovedavtalen punkt 8.4 at bedriftsansiennitet under ellers like forhold skal legges til grunn ved nedbemanning. Punkt 4.21 må forstås i lys av dette overordnede prinsipp. Tillitsvalgte skal være med i den ansiennitetsoversikten som nedbemanningen skal ta utgangspunkt i. Unntak fra dette prinsipp kan være kvalifikasjonsforskjeller, sosiale forhold og hvor mye vervet som tillitsvalgt skal vektlegges. Ansiennitet vil alltid ha relevans ved anvendelsen av punkt 4.21. Bestemmelsen gir ikke en uttømmende regulering av hvilken vekt de ulike faktorer skal tillegges i den konkrete helhetsvurderingen som bedriften plikter å foreta. Det er

en vanskelig balansegang mellom vernet av tillitsvalgte og ansiennitetsprinsippet. Dersom vervet som tillitsvalgt skal trumfe dette, bidrar det til å utfordre ansiennitetsprinsippet. Hvor stor vekt det skal legges på rollen som tillitsvalgt må bero på de konkrete omstendighetene i hver enkelt sak.

(41) Formålet med punkt 4.21 er å verne tillitsvalgtapparatet og ikke den enkelte tillitsvalgte personlig. Bestemmelsen gir ikke den tillitsvalgte, ei heller den hovedtillitsvalgte, et absolutt vern mot oppsigelse. Det er funksjonen som tillitsvalgt for de organiserte bestemmelsen retter seg mot. Bestemmelsen sikrer at de ansatte i nedbemanningssituasjoner har noen som kan ivareta deres interesser. Dette trenger ikke være den hovedtillitsvalgte. Vurderingen må være bredere enn den enkelte tillitsvalgte. Johansen/Stueland, Arbeidsmiljøloven – kommentarutgave peker på at den tilsvarende bestemmelse i LO–NHO-avtalen ikke gir den tillitsvalgte et absolutt vern mot oppsigelse. Videre uttales det at det er i de tilfelle hele arbeidsutvalget av de tillitsvalgte blir oppsagt at vernet blir særlig sterkt. Det er ikke tilfelle i vår sak hvor fem av styrets medlemmer ikke omfattes av nedbemanningen. IOC har vektlagt As rolle som hovedtillitsvalgt og sett hen til at et tilnærmet fulltallig klubbstyre vil fortsette i sine stillinger. Det er også relevant å se hen til at A hadde lang oppsigelsesfrist og at han i denne perioden ville kunne bistå medlemmene i nedbemanningsprosessen.

(42) Praksis gir ingen veiledning for anvendelsen av bestemmelsen. Det finnes ingen tvister som er bragt inn for de sentrale tariffpartene. Situasjonen i 2016 da hovedtillitsvalgt B ikke ble sagt opp, er ikke sammenlignbar med forholdene i 2019. Den gangen var det fare for ytterligere nedbemanninger. B representerte det operasjonelle personellet og hans spesielle kompetanse ble vektlagt ved ansiennitetsavviket til hans fordel. Praksis fra andre bedrifter gir ingen veiledning for vektleggingen av tillitsvervets betydning ved nedbemanning.

(43) Det er nedlagt slik påstand:

«De saksøkte frifinnes.»

(44) **Arbeidsrettens merknader**

(45) Arbeidsretten er kommet til at oppsigelsen av A er tariffstridig, og at den må kjennes ugyldig.

(46) Det særskilte tariffrettslige vern tillitsvalgte har mot oppsigelse er regulert slik i Hovedavtalen punkt 4.21:

«Oppsigelse eller avskjed av tillitsvalgte kan ikke skje uten saklig grunn. Forhold som har oppstått i forbindelse med den tillitsvalgtes legitime utførelse av tillitsvervet anses ikke å være saklig grunn. I tillegg til ansiennitet og andre grunner det er rimelig å ta hensyn til, skal det legges vekt på den spesielle stilling tillitsvalgte har i bedriften. Ved oppsigelse grunnet nedbemanning skal den tillitsvalgtes situasjon og rolle tas med i protokollen, jf. pkt. 8.3.»

(47) Bestemmelse om oppsigelsesvern for tillitsvalgte kom første gang inn i Hovedavtalen i 1984 mellom daværende Arbeidsgiverforeningen for skip og offshorefartøyer og Oljearbeidernes Fellessammenslutning. I en kort periode var bestemmelsen tatt ut av Hovedavtalen, men den kom inn igjen i Hovedavtalen som NR og SAFE inngikk i 2008. Bestemmelsen fikk sin nåværende ordlyd ved hovedavtalerevisjonen i 2012 da siste setning i punkt 4.21 ble tilføyd. Det er tilnærmet likelydende bestemmelser i hovedavtalene LO og SAFE har med NHO og Hovedavtalen mellom NR og LO.

(48) Arbeidsretten har behandlet flere saker om forståelsen av den tilsvarende bestemmelsen i LO–NHO-avtalen. I ARD-1974-102 uttales om denne bestemmelsen at det er «uomtvistet på det rene at den tilstår tillitsmenn et spesielt og kvalifisert oppsigelsesvern for det tilfelle at det må foretas oppsigelse på grunn av arbeidsmangel».

(49) Det er enighet om at arbeidsmangel som følge av at en rigg sto uten oppdrag er en saklig grunn. SAFE erkjenner at bedriften hadde saklig grunn til å gjennomføre nedbemanning høsten 2019 i det omfang den gjorde, og at oppsigelsen av A ville vært saklig dersom han ikke hadde hatt verv som tillitsvalgt. Arbeidsretten bemerker også at det ikke er gjort gjeldende at det foreligger feil eller mangler ved den kartleggingsprosess som IOC gjennomførte før oppsigelsene i 2019. Gjennom denne prosessen kartla og vurderte bedriften den enkeltes ansiennitet, kompetanse, egnethet og sosiale og menneskelige forhold. Dette er krevende vurderinger hvor ulike hensyn må vektlegges i forhold til hverandre som grunnlag for utvelgelse til oppsigelse, og som ender opp i en rangering av ansatte som blir bestemmende for hvem som blir oppsagt og hvem som får bli. Det er heller ikke gjort gjeldende at det foreligger feil eller mangler ved utvelgelsen, bortsett fra det som er anført om manglende vurdering i henhold til Hovedavtalen punkt 4.21.

(50) Oppsigelse av tillitsvalgte kan ikke skje uten saklig grunn. Kravet om saklig grunn er presisert på to måter i punkt 4.21: For det første er det ikke saklig å legge vekt på forhold som har oppstått i forbindelse med den

legitime utførelsen av tillitsvervet. For det andre skal det ved vurderingen av om en oppsigelse har saklig grunn «legges vekt på den spesielle stilling tillitsvalgte har i bedriften».

(51) SAFE har gjort gjeldende at forhold vedrørende As utførelse av tillitsvervet har påvirket bedriftens beslutning om å si han opp. Både nestleder i SAFE, Roy Aleksandersen og assisterende mannskapssjef Linda Hårberg har forklart at A opp gjennom årene har vært en særdeles aktiv tillitsvalgt og frontet mange saker på vegne av sine medlemmer. Han har engasjert seg i prinsipielle spørsmål på arbeidslivets område, herunder saker for Arbeidsretten og Høyesterett som har hatt negative følger for bedriften. SAFE mener det også har vært samarbeidsutfordringer i bedriften. Disse forklaringene sammenholdt med den øvrige dokumentasjonen i saken gir ikke grunn til å tro at As utførelse av tillitsvervet er trukket inn i oppsigelsesvurderingen. Anførselen om brudd på Hovedavtalen punkt 4.21 andre setning kan klart ikke føre frem.

(52) Spørsmålet for Arbeidsretten blir etter dette om bedriften har tillagt As spesielle stilling som tillitsvalgt tilstrekkelig vekt da den besluttet å si ham opp. I kravet til saklig grunn ligger at bedriften både må legge vekt på de alminnelige momenter som inngår i kravet om at oppsigelse må ha saklig grunn, og på den tillitsvalgtes spesielle stilling.

(53) Arbeidsretten kan prøve om vurderingen bygger på et riktig faktisk grunnlag og om vurderingen har hatt tilstrekkelig bredde slik at alle relevante forhold er hensyntatt. Det er også relevant å ta rimelighetshensyn i betraktning. Generelt gjelder at terskelen for å bringe et arbeidsforhold til opphør er høy. Med det særskilte vern tillitsvalgte har etter Hovedavtalen, skjerpes saklighetskravet.

(54) Tillitsvalgtordningen er det grunnleggende ledd i samarbeidet mellom arbeidsgiveren og de ansatte på den enkelte arbeidsplass. Tillitsvalgte skal ivareta interessene til de arbeidstakerne vedkommende representerer. Arbeidsretten viser i denne sammenheng til den grunnleggende bestemmelsen i Hovedavtalen punkt 4.1:

> «Partene er enige om at det er av avgjørende betydning for gode forhold på arbeidsplassen at samarbeidet mellom bedriftens representanter om de tillitsvalgte foregår i rasjonelle og betryggende former. De tillitsvalgte skal settes i stand til å ivareta sine oppgaver etter Hovedavtalen, gjeldende lovverk og som tillitsvalgte for sin organisasjon, på en effektiv måte.»

(55) Dette vernet har lange røtter i tariffhistorien. Ved den første landsomfattende tariffavtale–Verkstedoverenskomsten av 1907–ble tillitsvalgte anerkjent som representanter og talsmenn for de organiserte arbeidere. I 1911 ble det i overenskomsten tatt inn bestemmelse om at tillitsvalgte ikke kunne avskjediges med mindre saklige grunner var til stede. Det ble da fastsatt et tariffrettslig krav om saklig grunn for å bringe arbeidsforholdet av tillitsvalgte til opphør. For øvrige arbeidstakere kom kravet om saklig grunn for oppsigelse fra arbeidsgivers side først inn i lovgivningen med arbeidervernloven av 1936. Dette historiske bakteppe illustrerer de tillitsvalgtes sentrale posisjon og rolle i arbeidslivet.

(56) Etter ordlyden har tillitsvalgte ikke et absolutt vern mot oppsigelse. Vervet som tillitsvalgt må imidlertid tillegges betydelig vekt ved saklighetsvurderingen. Med den sentrale posisjon den hovedtillitsvalgte har, både internt i klubben, i relasjon til medlemmene og som bindeleddet til og i samarbeidet med bedriften, taler gode grunner for at det spesielle vervet tillegges tyngre vekt. Dette gjelder særlig dersom det er tale om større nedbemanninger og i tilfeller hvor det er utsikt til fremtidige omstillingsprosesser eller nye runder med nedbemanning. Selv om bestemmelsen er utformet som en regel om stillingsvern for den tillitsvalgte, er det klart at hensynet til tillitsvalgapparatet er sentralt. Det betyr at det kan være relevant å se hen til at andre tillitsvalgte fortsetter i sine stillinger, og at en av disse kan tre inn i vervet.

(57) Hensynet til kontinuitet i tillitsvalgtarbeidet må i dette tilfellet også ses i sammenheng med at IOC arbeider i en syklisk bransje, hvor både bedrift, ansatte og tillitsvalgte er vant til at bedriften gjennomgår perioder med oppbemanning og med nedbemanning, avhengig av skiftende konjunkturer. Den forrige større nedbemanningen i bedriften ble gjennomført i 2016, da rundt 80 stillinger ble berørt. Det ble da gjennomført drøftelsesmøter med de tillitsvalgte hvor utvelgelseskrets og kriterier ble grundig diskutert i forkant av nedbemanningsprosessen. Dette viser at kompetansen til å omorganisere og tilpasse driftsmodellen gjennom krevende prosesser som en nedbemanning representerer, er vesentlig større i alle ledd i IOC enn i bedrifter som arbeider i mindre sykliske bransjer.

(58) Utgangspunktet for vurderingen må tas i at oppsigelsen i dette tilfellet rammer den som i lengre tid har vært hovedtillitsvalgt og har utført det vesentlige av tillitsvalgarbeidet. Foranlediget av NRs anførsler bemerkes at det ikke er av betydning at SAFE kunne ha krevd frikjøp av tillitsvalgt.

Spørsmålet er hvordan oppsigelsen rammer tillitsvalgapparatet, og dette må vurderes med utgangspunkt i den praktiserte ordningen med timebank.

(59) Bedriften og SAFE-klubben inngikk i 2016 avtale om de tillitsvalgtes arbeidsforhold, herunder frikjøp av tillitsvalgt. Partene ble enige om at arbeidsutvalget i klubben kunne disponere timer inntil ett offshore årsverk, dvs. inntil 1 460 timer per år. Det er fremlagt oversikt over hvor mange timer medlemmene av arbeidsutvalget har benyttet av denne tiden. Av denne fremgår at A i 2019 tok ut 1 367 timer av timebanken av totalt 1 496 timer, dvs. 91,4 %. I tiden august–desember 2019 disponerte han 95 % av tiden. I de første fire månedene av 2020 har A brukt 88,6 % av den disponible tillitsvalgttiden. Denne oversikten viser den sentrale rolle A har spilt for SAFE-klubben i nedbemanningsprosessen.

(60) Bedriften har i sin begrunnelse for oppsigelsen av A erkjent at kontinuitet i tillitsvalgtarbeidet er gunstig for de ansatte. Den har imidlertid i sin vurdering lagt avgjørende vekt på at fem andre medlemmer i SAFE-styret ville fortsette, og at disse ville sikre «høy grad av kontinuitet». Omfanget av det arbeid A har nedlagt som hovedtillitsvalgt synes ikke å ha vært undergitt en nærmere vurdering. Selv om det kan ha betydning at andre tillitsvalgte har mulighet til å tre inn i vervet som hovedtillitsvalgt, er det ikke opplyst at dette er et reelt alternativ i dette tilfellet. Så sentral som As innsats var i prosessen, fremstår det som uforholdsmessig krevende for andre tillitsvalgte i styret å gå inn i og overta hans rolle.

(61) A har gjennom en årrekke hatt en sentral rolle i SAFE-klubben i IOC. Han har vært tillitsvalgt under hele ansettelsesforholdet, og med unntak for en kort periode i 2016, har han vært hovedtillitsvalgt i ti år. Dette tilsier at oppsigelsen vil være et vesentlig inngrep i kontinuiteten i tillitsvalgtarbeidet. Vervet som hovedtillitsvalgt må i en slik situasjon ha betydelig vekt. I en større nedbemanning kan det ikke være avgjørende at den tillitsvalgte har fem måneders oppsigelsesfrist. Samtidig som medlemmene sto i en vanskelig prosess og måtte forholde seg til at noen av deres kollegaer måtte forlate sine stillinger, skulle de finne en som var villig til å tre inn som tillitsvalgt. IOC har vist til at As oppsigelsestid på fem måneder gjør det mulig for bedriften å tilrettelegge for at han kan følge opp medlemmer omfattet av nedbemanningsprosessen. Bedriften har imidlertid ikke vektlagt hvordan den tillitsvalgtes egen oppsigelse vil påvirke den tillitsvalgtes engasjement og mulighet til å yte sine medlemmer effektiv bistand i egen oppsigelsestid.

(62) Kontinuitet i tillitsvalgtapparatet er særdeles fremtredende i en nedbemanningsprosess. Tillitsvalgtes rolle og deltakelse i slike prosesser er av sentral betydning. Det er også i bedriftens interesse at den kan forholde seg til tillitsvalgte som har inngående kjennskap til grunnlaget for og nødvendigheten av at det må foretas bemanningsreduksjoner. Etter Hovedavtalen punkt 4.4 har de tillitsvalgtes arbeidsutvalg rett til å forplikte arbeidstakerne i spørsmål som angår hele arbeidsstokken. Bedriften skal så tidlig som mulig drøfte med arbeidsutvalget spørsmål vedrørende bedriftens økonomiske og driftsmessige stilling, jf. Hovedavtalen punkt 5.6. I kapittel VIII som omhandler sysselsettingsspørsmål, er involvering av de tillitsvalgte særlig fremhevet. En nedbemanningsprosess kan i utgangspunktet ikke sees isolert og bedømmes utelukkende ut fra den aktuelle situasjon som utløser den. Tillitsvalgte skal gi innspill til og påvirke prosessen. Kjennskap til forholdene internt i bedriften, kontakt med det sentrale organisasjonsleddet og den bransje bedriften er en del av er av stor betydning. Også i ettertid er det viktig med et velfungerende tillitsvalgtapparat og at det er kontinuitet i det arbeidet tillitsvalgte, og i særdeleshet den hovedtillitsvalgte, skal utføre. Dette hensynet vil slik Arbeidsretten ser det bli skadelidende ved at A ikke lenger kan bistå medlemmene av klubben og være klubbens fremste representant.

(63) På denne bakgrunn må SAFE få medhold i påstanden.

(64) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Oppsigelsen av A datert 25. oktober 2019 er tariffstridig og ugyldig.

***

Fredsplikt. Plassoppsigelse. Plassoppsigelse gitt av SAFE i anledning krav om opprettelse av tariffavtale for arbeid i utlandet ble kjent tariffstridig og ulovlig. Bedriften Tios Crewing AS hadde meldt seg inn i NHO/Norsk Industri og det var en pågående prosess for å avklare om Brønnserviceavtalen (BSA) var anvendelig for virksomheten, jf. Hovedavtalen YS-NHO § 3-7 flg. Selv om lønns- og arbeidsvilkårene i BSA bare gjaldt direkte for norsk sokkel, hadde BSA punkt 2.4 «Arbeid i utlandet» en bestemmelse om hvilke tariffplikter som gjaldt for slikt arbeid. Tariffavtalen oppstilte derfor tarifforpliktelser for arbeid som ellers ikke er omfattet av BSA. Partene var uenige om rekkevidden av disse forpliktelsene, og om det betyr at det foreligger tarifftomt rom. Situasjonen var derfor en annen enn i ARD-2001-406 (West Epsilon). SAFEs krav om en særskilt avtale for arbeid i utlandet og en aksjon som har som formål å oppnå slik avtale, vil gripe inn i kravet etter BSA punkt 2.4 om at det «skal» opprettes individuell eller kollektiv avtale om lønns- og arbeidsvilkår, og uenigheten om hvor langt bestemmelsen rekker.

Dom 29. juni 2020 i
sak nr. 10/2020, AR-2020-13:
Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Margrethe Meder)
mot
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund
(advokat Ørnulf Kastet)

Dommere: Wahl, Sundet, Bruzelius, Coucheron, Thuve, Giæver og Aamotsmo

(1) Saken gjelder spørsmål om plassoppsigelse gitt av Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) er tariffstridig og ulovlig, slik at Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS) har tariffrettslig plikt til å sørge for at plassoppsigelsen trekkes tilbake.

(2) **Kort om TIOS AS/TIOS Crewing AS og tarifforholdene**

(3) Tariffavtalekravet og plassoppsigelsen gjelder virksomhet drevet av TIOS Crewing AS. Selskapet leverer bemanningstjenester til TIOS AS for gjennomføring av oppdrag innenfor såkalt lett brønnintervensjon. Brønnintervensjon er i korte trekk oppdrag med isolering av eksisterende og åpning av nye produksjonssoner i brønner, utskiftning og installering av utstyr i brønner osv. på kontinentalsokkelen. Eierstrukturen i TIOS-selskapene har endret seg over tid. TIOS AS var opprinnelig knyttet til Island Offshore Management AS, men er nå knyttet til Technip.

(4) Arbeidet utføres fra spesialfartøyene Island Wellserver, som har oppdrag for Equinor på norsk sokkel, og Island Constructor som har oppdrag på både norsk og britisk sokkel. Fartøyene leies fra selskapet Island Offshore Management AS. Oppdrag i utlandet er i hovedtrekk av begrenset varighet. Island Constructors oppdrag på britisk sokkel varierer fra mellom 10 til 40 dager.

(5) TIOS Crewing AS var frem til september 2018 tilsluttet Norges rederiforbund (NR) og bundet av Flyteriggavtalen mellom NR–SAFE for tariffperioden 1. juni 2018–31. mai 2020. I september 2018 meldte bedriften seg inn i NHO/Norsk Industri, og Flyteriggavtalen ble sagt opp til opphør ved utløpet av tariffperioden, jf. Hovedavtalen YS–NHO § 3-7 nr. 5.

(6) Flyteriggavtalen gjaldt for TIOS Crewing AS frem til utløpet av tariffperioden 31. mai 2020. SAFE fremmet i brev 25. februar 2019 krav om

at Flyteriggavtalen skulle videreføres som en direkteavtale. I brevet fra SAFE til TIOS Crewing AS heter det:

«SAFE er selvsagt kjent med at TIOS Crewing AS leverer tjenester til oljeindustrien på den norske kontinentalsokkel, dette gjennom tidligere møter, samt overføring av personell fra Island Offshore Crewing AS, i tillegg til dette ansettes det nå flere som ikke er omfattet av nevnte overføring.

Ansatte i TIOS Crewing AS har vært omfattet av Flyteriggavtalen mellom SAFE og NR. Dette gjennom tidligere navn på TIOS Crewing AS, dvs. Island Offshore Services AS, samt etter at de ble overdratt til Island Offshore Crewing AS.

Siden TIOS Crewing AS er medlem av Norsk Industri, som ikke har noen avtaler som er passende for virkeområdet de ansatte i TIOS Crewing AS jobber inn under, samt at vi har medlemmer i TIOS Crewing AS ser vi oss nødt til å kreve tariffavtale, da gjennom en direkteavtale/tilslutningsavtale.

Så i hht. Arbeidstvistlovens bestemmelser krever vi formelt tariffavtale med selskapet.

Følgende avtale mellom SAFE og Norges Rederiforbund mener vi er gjeldene for den type virksomhet selskapet driver:

- Flyteriggavtalen - (Overenskomst for flyttbare offshoreinnretninger samt plattformborring m. v. på permanent plasserte innretninger pd norsk kontinentalsokkel.)»

(7) NHO/Norsk Industri fremmet 8. mars 2019 krav om at Brønnserviceavtalen (BSA) mellom NHO/Norsk Industri–YS/SAFE skulle gjøres gjeldende, jf. Hovedavtalen YS–NHO § 3-7. Kravet om Flyteriggavtalen som direkteavtale mellom SAFE og bedriften ble avvist. I brev 8. mars 2019 fra Norsk Industri til SAFE anføres det at «Brønnserviceavtalen … er riktig tariffavtale for den virksomhet som drives». BSA punkt 2.1.1 bestemmer at avtalen «får anvendelse for ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter, geologiske undersøkelser og tjenester, samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om». Avtalen har i punkt 2.4 bestemmelse om arbeid i utlandet. Denne bestemmelsen har slik ordlyd:

«For oppdrag i utlandet skal det opprettes skriftlig avtale om lønns- og arbeidsvilkår mellom bedriften og den ansatte. Varer oppdraget under 2 måneder skal det opprettes avtale mellom bedriften og de tillitsvalgte.»

(8) SAFE avviste i brev til NHO 4. april 2019 kravet om at BSA skulle gjøres gjeldende, og viste til at arbeidsgivers disposisjoner og kravet om å gjennomføre BSA var «illojal tariffhopping, og er av den grunn ulovlig»:

«Kravet representerer et illojalt og ulovlig forsøk på å undergrave våre medlemmers opparbeidede rettigheter. Safe anfører at våre medlemmer i Tios fortsatt er omfattet

av flyteriggavtalen. Subsidiært anføres at partene her står i et uregulert område – tarifftomt rom.»

(9) Forhandlinger om tariffavtalevalg ble gjennomført i et fellesmøte mellom NHO, Norsk Industri, LO, Industri Energi, YS og SAFE. I utkast til protokoll utarbeidet av forhandlingsdirektør Rolf Negård i NHO, er NHOs anførsler gjengitt slik:

«Tios, som er medlem av NHO/NI, overtok gjennom en virksomhetsoverdragelse bedriften Island Offshore Subsea med virkning fra 1. januar 2019. Tios reserverte seg mot gjeldende tariffavtale i Island Offshore Subsea, som på overdragelsestidspunktet var medlem av Rederiforbundet og bundet av deres Flyteriggavtale.

Ved brev av 25. februar 2019 fremsatte IE, under henvisning til arbeidstvistloven, krav om at kopi av Flyteriggavtalen ble gjort gjeldende som direkteavtale mellom forbundet og Tios. NI avviste på vegne av bedriften dette kravet i brev av 8. mars 2019, og fremsatte i samme brev krav om at Oljeserviceavtalen (avtale 357) ble gjort gjeldende for bedriften. IE avviste dette kravet ved brev av 5. april 2019.

Krav om forhandlingsmøte ble fremsatt i brev av 29. april 2019.

NHO vil først få presisere at krav om direkteavtale fra et forbund overfor en enkeltstående medlemsbedrift representerer et brudd på Hovedavtalens § 3-7. Det er først ved fastslått «tarifftomt rom» at LO kan fremsette krav om opprettelse av en ny tariffavtale og eventuelt i tariffperioden benytte arbeidskamp for å tvinge kravet igjennom.

NHO er av den oppfatning at den aktivitet Tios driver, tilsier at «virksomhetens art» faller inn under virkeområdet Oljeserviceavtalen (avtale 357).

Bedriften leverer tjenester/service – brønnintervensjon - på brønner som er i produksjon. At dette skjer fra et skip, som klassifiseres som en innretning, kan ikke ha betydning. Driften av skipet ivaretas av maritimt mannskap som faller utenfor Oljeserviceavtalen.

Innholdet av leveransen er en samlet «pakke», hvori Tios sine egne ansatte står for planlegging og operasjonell ledelse av innleide leverandører/entreprenører som utfører selve brønnintervensjonen. Tios er ansvarlig for den samlede leveransen overfor oppdragsgiver (operatøren). Det er oppdragsgiver som gis SUT, mens Tios er ansvarlig for at det benyttes SUT-godkjent utstyr/kompetanse/underleverandører. Det forhold at bedriften benytter underleverandører i sine leveranser kan ikke medføre at bedriften ikke faller inn under virkeområdet til Oljeserviceavtalen.

NHO kan ikke se at den type stillinger ansatte i Tios har, er stillinger som faller utenfor Oljeserviceavtalens personellmessige virkeområde. Avtalen er vertikal, og det forhold at de aktuelle stillingsbetegnelser faller utenfor lønnstabellen i § 3.13.1 kan ikke ha betydning i denne sammenheng. Det samme må gjelde for opplistingen av stillinger som avlønnes etter § 3.15.8.

NHO konkluderer derfor med at rette overenskomst for Tios Crewing AS er Oljeserviceavtalen, samt at de aktuelle stillingstyper denne saken innbefatter faller inn under avtalens personellmessige virkeområde.

YS»

(10) NHO purret deretter på tilbakemelding på hvilke anførsler som skulle tas inn i protokollen, senest i februar 2020. I e-post 5. februar 2020 fra advokat og forhandler i NHO Hilde-Marie Martinsen til sektoransvarlig Christopher Navelsaker i YS, meddeler hun at NHO anså seg «fri til å eventuelt ta ut stevning i denne saken».

(11) NHO tok 12. mars 2020 ut stevning for Arbeidsretten i tvist om tolkning av omfangsbestemmelsen i BSA punkt 2.1.1 (Arbeidsrettens sak nr. 7/2020). Det er i stevningen nedlagt slik påstand:

> «Oljeserviceavtalen punkt 2.1.1/Brønnserviceavtalen punkt 2.1.1 er slik å forstå at den kommer til anvendelse i oljeservicebedrift og for personell som arbeider med lett brønnintervensjon og brønnservice fra fartøy.»

(12) YS/SAFE innga tilsvar 30. april 2020 og nedla prinsipalt påstand om avvisning og subsidiært frifinnelse. Hovedforhandling er berammet til 2.–4. september 2020.

(13) Etter utløpet av tariffperioden for Flyteriggavtalen, har bedriften praktisert bestemmelsene i BSA for ansatte. Det er opplyst at TIOS Crewing AS har besluttet å praktisere BSA også for arbeid på britisk sokkel. YS har gjort gjeldende at Flyteriggavtalen har ettervirkning frem til ny tariffavtale er gjort gjeldende, slik at det ikke er grunnlag for å praktisere BSA overfor de ansatte.

(14) **Nærmere om kravet om tariffavtale for arbeid i utlandet og plass-oppsigelsen**

(15) SAFE fremmet 29. mai 2020 krav om opprettelse av «Utenlandsavtale for ansatte i Tios Crewing AS». Avtaleutkastet hadde bestemmelser om arbeidstid, årsverk på 1460 timer, godtgjørelse for overtid, permittering mv. Norsk Industri avslo kravet i e-post 4. juni 2020. I e-posten fra Norsk Industri uttales det:

> «Som kjent foreligger en det en rettslig tvist mellom NHO og YS angående hvilken tariffavtale som er riktig for den virksomheten som Tios Crewing utfører.
>
> Det er vår klare oppfatning at Brønnserviceavtalen (avtale nr. 526) mellom NHO/Norsk olje & gass og YS/Safe er riktig avtale for Tios Crewing AS, men dette vil retten ta endelig stilling til i september når saken er berammet. Vi vil derfor anse enhver aksjon som varslet i ditt brev som en ulovlig aksjon, og vi vil reagere deretter.

Når det gjelder arbeid for utlandet så har bedriften opplyst om at en 2-4 rotasjon, og ellers like vilkår som på norsk sektor, er avtalt med sine ansatte for forestående arbeid på engelsk sokkel. Dette til orientering.»

(16) SAFE meddelte 9. juni 2020 plassoppsigelse for «våre medlemmer som er omfattet av arbeid på utenlandsk sokkel og/eller bedriftens innretninger i tilknytning til dette».

(17) Tvisteforhandlinger mellom NHO og YS ble gjennomført 22. juni 2020. I protokollen er partenes anførsler gjengitt slik:

«Det ble avholdt forhandlingsmøte mellom NHO/YS den 22.juni 2020, etter krav fra NHO v/brev av 14. juni 2020. Bakgrunnen for avholdt møte er SAFE sitt varsel om plassoppsigelse av 9. juni 2020 til Tios Crewing AS for SAFE sine medlemmer som er omfattet av arbeid på utenlandsk sokkel og eller bedriftens innretninger i tilknytning til dette. Møtet ble gjennomført over Teams.

YS vil anføre at det ikke foreligger fredsplikt for ansatte i Tios som ikke arbeider på norsk sokkel. Disse må ha rett til å søke sine lønns- og arbeidsvilkår regulert i tariffavtale og må være i sin rett til å gå til eventuell arbeidskamp for å sikre dette. Etter YS syn gjelder ingen tariffavtale mellom partene i Tios, bedriften har ensidig innført bestemmelser fra Brønnserviceavtalen YS/NHO uten at det er enighet om dette. Spørsmålet om denne avtalen er anvendelig for å regulere lønns- og arbeidsvilkår for de ansatte i Tios er etter stevning fra NHO gjenstand for behandling i Arbeidsretten og er berammet 2–4. september. YS mener derfor at det må være ettervirkningene av avtalen som etter vårt syn var gjeldende frem til og med 31. mai, NR-avtalen som må være gjeldende. Også dette spørsmålet er gjenstand for behandling i Arbeidsretten etter søksmål fra YS og LO mot Tios og NR.

NHO vil anføre at varslet plassoppsigelse og ev. aksjon på bakgrunn av nevnte plassoppsigelse er et brudd på Hovedavtalens regler for tariffavtalevalg i § 3-7 flg, samt på fredsplikten som partene er forpliktet til å overholde etter både Hovedavtalen § 2-2 og arbeidstvistloven (atvl.) § 8. Så vel SAFE som YS er bundet av Hovedavtalens regler, jf. Hovedavtalen § 1-1. YS plikter som Hovedorganisasjon å sørge for at deres medlemmer overholder sine tariffrettslige forpliktelser.

Unnlatelse av å gjøre dette kan innebære et tariffbrudd overfor NHO.

Det har over tid vært en pågående uenighet mellom partene om hva som er korrekt tariffavtale for Tios Crewing AS. NHOs syn er at Brønnserviceavtalen, nr. 526, mellom NHO/Norsk olje og gass ogYS/SAFE skal gjøres gjeldende i TIOS Crewing AS. Uenigheten har blitt forsøkt forhandlet i henhold til Hovedavtalen § 3-7, men uten at NHO har mottatt forhandlingsprotokoll med anførsler fra YS. NHO tok på denne bakgrunn ut stevning for Arbeidsretten for å få avklart virkeområdet for Brønnserviceavtalen, og YS med SAFE har tatt til motmæle. Det foreligger altså en rettslig uenighet og en rettstvist som står for Arbeidsretten med berammet hovedforhandling 2.-4. september. Enn så lenge det eksisterer en rettstvist mellom partene, er det ikke anledning til å benytte arbeidskamp, jf. Hovedavtalen § 2-2 (2) og atvl. § 8. Brønnserviceavtalen regulerer i punkt 4.2. arbeid i utlandet og omfatter det samme personellet

som plassoppsigelsen får anvendelse for. Det ble fra YS sin side i møtet hevdet at bedriftens innføring av Brønnserviceavtalens bestemmelser som en administrativ ordning er et brudd på regler om ettervirkninger. NHO er uenig i at bedriften er forpliktet til å følge Flyteriggavtalen til Norges Rederiforbund frem til rettslig avklaring av hvilken tariffavtale som kan gjøres gjeldende i bedriften foreligger. NHO vil uansett anføre at en rettslig uenighet på dette punktet ikke kan søkes løst gjennom arbeidskamp, og uenigheten kan således ikke begrunne plassoppsigelsen som SAFE har varslet. YS hevdet i møtet at de ikke kan ta stilling til plassoppsigelsen eller korrigere SAFE sin opptreden fordi YS ikke er part i den lokale avtalen plassoppsigelsen er varslet på bakgrunn av.

NHO fikk i møtet ikke YS' syn på om eller eventuelt hvorfor plassoppsigelsen og en arbeidskamp eventuelt er lovlig/tariffmessig.

Partene kom ikke til enighet.»

(18) Riksmekleren meddelte i brev 12. juni 2020 at mekling i tvisten ville bli gjennomført under ledelse av kretsmekleren for Vestlandet krets, og det ble forutsatt at plassfratredelse ikke ville skje før mekling hadde funnet sted. Mekling er berammet til 29. juni kl. 1600.

(19) NHO tok ut stevning for Arbeidsretten 23. juni, og YS innga tilsvar 24. juni 2020. Hovedforhandling ble gjennomført 26. juni 2020, og ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. To partsrepresentanter og tre vitner avga forklaring.

(20) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(21) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:

(22) Plassoppsigelsen er tariffstridig og ulovlig. Partene er uenige om BSA er en anvendelig tariffavtale for bedriften. Dette er en rettstvist, hvor forbudet mot bruk av arbeidskamp er absolutt, jf. Hovedavtalen YS–NHO § 2-2 jf. § 3-7 og arbeidstvistloven § 8 første ledd.

(23) BSA punkt 2.4 regulerer arbeid i utlandet. Bestemmelsen slår fast at det skal inngås avtale om lønns- og arbeidsvilkår som skal gjelde for arbeidet, enten med den enkelte arbeidstaker eller som en lokal særavtale. Det er derfor ikke adgang til å bruke arbeidskamp for å opprette avtale om utlandsarbeid i tariffperioden. Det samme må gjelde når partene tvister om BSA er en anvendelig tariffavtale i henhold til Hovedavtalen § 3-7.

(24) ARD-2001-406 (West Epsilon) er ikke relevant for den foreliggende tvisten. I den saken var tariffpartene enige om at arbeid i utlandet ikke var tariffregulert. Det følger uttrykkelig av BSA punkt 2.4 at avtalen regu-

lerer hvilke tariffmessige plikter bedriften har i forbindelse med arbeid i utlandet. Bedriften skal sørge for klarhet og forutberegnelighet ved å inngå en avtale om de vilkår som skal gjelde.

(25) Det er nedlagt slik påstand:

«1. SAFEs plassoppsigelse av 9. juni 2020 er tariffstridig og ulovlig.

2. YS plikter med alle de til rådighet stående midler å sørge for at plassoppsigelsen trekkes.

3. YS plikter å dekke NHOs kostnader i anledning saken.»

(26) *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund* har i korte trekk anført:

(27) Det er adgang til bruk av arbeidskamp til støtte for krav om tariffavtale for arbeid utenfor Norge. YS og NHO har hatt en langvarig, felles forståelse om at tariffavtalene bare gjelder lønns- og arbeidsvilkår for arbeid i Norge, med mindre det er klare holdepunkter for noe annet. YS/SAFE kan ikke bruke arbeidskamp for å løse spørsmålet om reguleringen av lønns- og arbeidsvilkår for arbeid i Norge, med mindre prosessen etter Hovedavtalen § 3-7 avklarer at det er tarifftomt rom. Meldingen om plassoppsigelse og de ansatte som omfattes av den, viser imidlertid at formålet med streiken er å få tariffavtale for arbeid i utlandet. Dette omfattes ikke av eksisterende tariffavtaler mellom YS/SAFE og NHO/Norsk Industri. BSA punkt 2.4 har ingen bestemmelser om hvilke lønns- og arbeidsvilkår som skal gjelde for arbeid i utlandet. Det foreligger derfor ingen anvendelig tariffrettslig regulering mellom partene.

(28) Hovedavtalen YS–NHO er som hovedregel del I i enhver overenskomst som inngås. Der overenskomst ikke er inngått, gjelder ikke Hovedavtalen. Det er ingen holdepunkter for at Hovedavtalen eller enkelte bestemmelser i Hovedavtalen skal gjelde uavhengig av om det er inngått overenskomst, eller at den skal gjelde utenfor Norges grenser.

(29) Det er ikke inngått tariffavtale for TIOS Crewing AS etter innmeldingen i NHO. Flyteriggavtalen mellom SAFE–NR har ettervirkning frem til annen tariffavtale trer i kraft, men Flyteriggavtalen regulerer ikke arbeid i utlandet, jf. ARD-2001-406 (West Epsilon). Det er derfor et tarifftomt rom. BSA kan tenkes gjort gjeldende etter Hovedavtalen § 3-7, men partene er uenige om den er anvendelig. Det fremgår imidlertid av BSA punkt 2.4 at avtalen bare presiserer at det «skal» inngås avtale i forbindelse med arbeid i utlandet. Den har med andre ord ingen regulering av lønns- og arbeidsvilkår for dette arbeidet. Det betyr at uansett om det

er Flyteriggavtalen eller BSA som gjelder mellom YS/SAFE og TIOS Crewing AS, står man overfor et tarifftomt rom. Tvisten mellom partene er derfor en interessetvist om hvilke lønns- og arbeidsvilkår som skal gjelde for arbeid i utlandet.

(30) Rettstvisten som er brakt inn for Arbeidsretten, gjelder tolkningen av BSA punkt 2.1.1. Uenigheten om lønns- og arbeidsvilkår for arbeid i utlandet og om BSA er en anvendelig tariffavtale for TIOS Crewing AS, er derfor helt forskjellige tvister. Ikke enhver rettstvist mellom partene kan avskjære bruk av arbeidskamp. For at det skal gjelde fredsplikt må det være en sammenheng mellom rettstvisten og den varslede aksjonen. Den varslede streiken vil uansett utfall av rettstvisten mellom YS og NHO om virkeområdet for BSA, ikke ha noen innvirkning på BSA. Arbeidskampen vil verken ha som formål eller være egnet til å løse rettstvisten. Fredsplikten er derfor ikke til hinder for plassoppsigelse i den hensikt å iverksette streik til støtte for krav om tariffavtale for arbeid i utlandet.

(31) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Saksøkte frifinnes.

2. NHO plikter å dekke YS' omkostninger i saken.»

(32) **Arbeidsrettens merknader**

(33) Etter arbeidstvistloven § 8 første og andre ledd og Hovedavtalen YS–NHO § 2-2 gjelder det fredsplikt i tariffperioden for det som direkte og indirekte er regulert av tariffavtalen. Fredsplikt innebærer et forbud mot å bruke eller true med bruk av arbeidskamp for å løse en tvist om det som er tariffregulert. Et særtrekk ved den foreliggende saken er at det verserer tvist mellom partene om valg av tariffavtale for TIOS Crewing AS etter at selskapet meldte seg inn i NHO/Norsk Industri. Tariffperioden for Flyteriggavtalen utløp 1. juni 2020, jf. Hovedavtalen § 3-7 nr. 5. Partene er uenige om BSA er en anvendelig tariffavtale for TIOS Crewing AS. Uenighet om vilkårene for tariffavtalevalg etter kriteriene i Hovedavtalen § 3-7 er en rettstvist, jf. arbeidstvistloven § 1 bokstav i og AR-2016-26 avsnitt 144. Det gjelder derfor fredsplikt for spørsmålet om BSA er den anvendelige tariffavtalen, og for tvist som i den forbindelse måtte oppstå om forståelsen av BSA.

(34) YS har vist til at plassoppsigelsen ikke har som formål å løse tvisten om omfangsbestemmelsen i BSA punkt 2.1.1. Ut fra opplysningene i saken er det ikke grunnlag for å hevde at aksjonen har som formål å løse denne

tvisten. Dette er heller ikke anført av NHO. Det avgjørende er om den varslede aksjonen har som formål å få på plass en tariffregulering av lønns- og arbeidsvilkår for arbeid i utlandet i strid med eventuell regulering som måtte følge av BSA punkt 2.4.

(35) YS har anført at lønns- og arbeidsvilkår for arbeid i utlandet innenfor BSA er tarifftomt rom, og har i korte trekk vist til omfangsbestemmelsen i punkt 2.1.1 og ARD-2001-406 (West Epsilon). Arbeidsretten bemerker at i ARD-2001-406 (West Epsilon) var tariffpartene NR og OFS enige om at overenskomsten for flyttbare offshoreinnretninger mv. ikke hadde relevant regulering for arbeid i utlandet, jf. dommen side 424. Det er heller ikke vist til at denne overenskomsten hadde en sammenlignbar bestemmelse om lønns- og arbeidsvilkår for arbeid i utlandet. Avgjørelsen har derfor ikke betydning for den tariffrettslige stillingen mellom YS/SAFE og NHO/TIOS Crewing AS.

(36) Arbeidsretten bemerker videre at omfangsbestemmelsen i BSA punkt 2.1.1 ikke er avgjørende i denne sammenhengen. Det er klart at den direkte anvendelsen av lønns- og arbeidsvilkårene i BSA er begrenset til arbeid på norsk sokkel. BSA har imidlertid en bestemmelse som uttrykkelig sier noe om forholdet til arbeid i utlandet. Punkt 2.4 har overskriften «Arbeid i utlandet». Den endrer ikke virkeområdet for overenskomsten, men sier etter sin ordlyd noe om hvilke tariffplikter som gjelder for arbeid som ikke omfattes av overenskomsten. Etter punkt 2.4 «skal» det opprettes skriftlig avtale om lønns- og arbeidsvilkår. Slik avtale kan inngås mellom bedriften og den ansatte eller mellom bedriften og de tillitsvalgte. Tariffavtalen oppstiller derfor tarifforpliktelser for arbeid som ellers ikke er omfattet av BSA. Partene er uenige om rekkevidden av disse forpliktelsene, og om det betyr at det foreligger tarifftomt rom. En slik uenighet vil være en rettstvist som ikke kan løses ved bruk av arbeidskamp. Krav om en særskilt avtale for arbeid i utlandet og en aksjon til støtte for et krav om slik avtale, griper inn i kravet etter BSA punkt 2.4 om at det «skal» opprettes individuell eller kollektiv avtale om lønns- og arbeidsvilkår, og uenigheten om hvor langt bestemmelsen rekker.

(37) Plassoppsigelsen av 9. juni 2020 er på denne bakgrunn tariffstridig og ulovlig. YS har tariffrettslig plikt til å bruke alle tilgjengelige midler for å sørge for at den trekkes tilbake. Selv om denne plikten ikke er omtvistet, vil det i tråd med fast praksis avises særskilt dom for denne forpliktelsen. NHOs påstand tas etter dette til følge, men med enkelte språklige justeringer.

(38) NHO har nedlagt påstand om sakskostnader med 72 000 kroner. Kravet gjelder 36 timers advokatarbeid med en timepris på 2 000 kroner. Etter arbeidstvistloven § 59 tredje ledd kan sakskostnader tilkjennes når særlige grunner taler for det. Ved brudd på fredsplikten er den klare hovedregelen i Arbeidsrettens praksis at det skal tilkjennes sakskostnader, jf. AR-2019-21 avsnitt 53. Parten vil da ha krav på full erstatning, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Ut fra sakens art og omfang er det ikke grunnlag for å gjøre unntak fra plikten til å dekke NHOs sakskostnader. YS har ikke innsigelser til kostnadskravet. Kravet tas til følge.

(39) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. Plassoppsigelse gitt av Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren 9. juni 2020 er tariffstridig og ulovlig.

2. Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund plikter med alle de til rådighet stående midler å sørge for at plassoppsigelsen trekkes.

3. I sakskostnader for Arbeidsretten betaler Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund til Næringslivets Hovedorganisasjon 72 000 – syttitotusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

***

Prosess – søksmålsbetingelser. Forsikring. Pilotavtalen i Bristow mellom Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)/Arbeidstakerorganisasjonen Parat/Bristow Norway Flygerforening og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/Bristow Norway AS (Bristow) for tariffperioden 2015-2017 punkt 20.4 hadde bestemmelser om rett til menerstatning ved annen sykdom enn yrkesskade mv. Slik menerstatning skulle utbetales ved varig medisinsk invaliditet mellom 1 og 100 %. Bedriftens forsikringsavtale ga bare rett til menerstatning for invaliditetsgrad mellom 50 og 100 %. En flyger som fikk avslag fra forsikringsselskapet på krav om menerstatning for 10 % invaliditet, fremmet krav om slik erstatning fra bedriften. NHO og bedriften bestred at tariffavtalen ga rett til erstatning fra bedriften. Det ble senere inngått en minnelig ordning mellom bedriften og flygeren om utbetaling av et beløp som tilsvarte menerstatning basert på 10 %. På den bakgrunn ble tariffpartene enige om å bilegge tolkningstvisten, men opprettholde standpunktene. I forbindelse med utbetaling, oppstod det tvist mellom flygeren og bedriften, og Parat tok ut stevning for Arbeidsretten for å få avklart tariffavtaletolkningen så langt det hadde betydning for den underliggende tvisten. NHO påstod prinsipalt at saken måtte avvises, og subsidiært frifinnelse. Arbeidsretten fant at forliket i den individuelle tvisten ikke var til hinder for saksanlegget, men at tariffpartene var enige om å frafalle retten til å få avklart tolkningsspørsmålet så langt det var av betydning for tvisten mel-

lom flygeren og bedriften. Dette Det forelå en bindende avtale mellom bedriften og flygeren om å betale menerstatning uten at tariffpartene tok stilling til tarifforståelsen. Dette forliket var bindende, selv om det hadde oppstått uenighet mellom bedriften og arbeidstakeren om hvordan det skulle forstås. Tariffpartenes forutsetning om å bilegge tvisten på grunn av den minnelige løsningen var derfor oppfylt. I en slik situasjon måtte NHO frifinnes for kravet om dom for hvordan tariffbestemmelsen skulle forstås.

Dom 30. juni 2020 i
sak nr. 37/2019, AR-2020-14:
Arbeidstakerorganisasjonen Parat
(advokat Sigurd-Øyvind Kambestad)
mot
Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Torunn Margrethe Hardeland)

Dommere: Wahl, Sundet, Aasgaard, Hansen, Schweigaard, Kjølberg og Thuve

(1) Saken gjelder spørsmål om arbeidsgiver er forpliktet til å betale ytelser i henhold til en tariffestet personalforsikring når ytelsen ikke er dekket av bedriftens forsikringspolise. Det er også spørsmål om saken må avvises fordi det er inngått utenrettslig forlik i en individuell tvist om utbetaling i henhold til personalforsikringen.

(2) **Sakens tariffrettslige utgangspunkter**

(3) Partene er bundet av Pilotavtalen i Bristow mellom Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)/Arbeidstakerorganisasjonen Parat/Bristow Norway Flygerforening og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/Bristow Norway AS (Bristow). Pilotavtalen er en bedriftsvis tariffavtale, men med NHO som overordnet tariffpart på arbeidsgiversiden.

(4) Den foreliggende saken knytter seg til et forsikringstilfelle som oppstod i tariffperioden 2015–2017. Denne avtalen har i kapittel 20 bestemmelser om forsikring. De innledende, generelle bestemmelsene regulerer arbeidsgivers plikt til å tegne og betale premie for en personalforsikring. Bestemmelsene har slik ordlyd:

> «20.1.1 BN forplikter seg til å tegne og betale hele premien for en Personalforsikring, slik som beskrevet i dette kapittel.
>
> 20.1.2 BN forplikter seg til å opprettholde en forsikringsavtale/polise som er i samsvar med Personalforsikringen som er beskrevet i dette kapittel.»

(5) Avtalen angir i punkt 20.2–20.8 ulike ytelser som skal dekkes av Personalforsikringen, blant annet om rett til erstatning ved tap av sertifikat,

ervervsuførhet og dødsfall, og om menerstatning som følge av medisinsk invaliditet.

(6) Bestemmelsen om menerstatning er inntatt i punkt 20.4, og gjelder erstatning ved invaliditet som følge av yrkesskade, fritidsulykke og yrkessykdom, og som følge av annen sykdom. Punkt 20.4 lyder:

«20.4 Mén (medisinsk invaliditet)

20.4.1 Erstatning for tapt livsutfoldelse

20.4.2 Erstatningen er en engangsutbetaling, skattefri iht. gjeldende regler, uavhengig av arbeidsevne og lønn, og gjelder alle ulykker og all sykdom.

20.4.3 Avhengig av invaliditetsgrad fra og med 1 % til og med 100 % medisinsk invaliditet utbetales erstatning med et beløp tilsvarende inntil 25 G.»

(7) I Pilotavtalen for tariffperioden 1998–2000 var bestemmelser om forsikring inntatt i kapittel 13. Retten til forsikring var der formulert slik at bedriften forpliktet seg til å holde forsikring som ga rett til utbetaling ved tap av sertifikat mv. I tariffrevisjonen i 2000 fremmet foreningen krav om tilføyelse av et innledende kapittel i bestemmelsene om forsikring. Kravet til nytt punkt 13.1.1 ble akseptert uten endringer. Foreningen krevde i tillegg et nytt punkt 13.1.2 som skulle ha slik ordlyd:

«13.1.2 I tilfelle konflikt mellom forsikringsavtalen/polisen og Personalforsikringen som er beskrevet i dette kapittel er det Kollektivavtalens tekst som gjelder, med mindre dette er i strid med norsk lov.»

(8) Avtalen fikk et nytt punkt 13.1.2, men med en annen utforming. Bestemmelsene om forsikring ble senere flyttet til kapittel 20. Pilotavtalen har deretter frem til 2018 ikke blitt endret på andre punkter av betydning for saken.

(9) Bristow fremmet krav om endring av kravet til medisinsk invaliditet for rett til menerstatning etter punkt 20.4.3. Kravet ble fremsatt kort tid før meklingen i tariffoppgjøret høsten 2017. Bakgrunnen for kravet var at Bristow hadde oppdaget at forsikringspolisen ikke ga rett til menerstatning for medisinsk invaliditet ved annen sykdom enn yrkesskade mv. under 50 %, mens punkt 20.4.3 ga rett til erstatning mellom 1 til 100 % medisinsk invaliditet. Det var også meget høye kostnader knyttet til forsikringer for slike invaliditetsgrader som følge av annen sykdom. Foreningen avviste kravet, men det ble gjentatt i tariffoppgjøret i 2018. Punkt 20.4.3 ble da endret slik at den ansatte bare hadde krav på menerstatning for medisinsk invaliditet av andre grunner enn yrkesskade, fritidsulykke eller yrkessykdom ved invaliditetsgrad over 50 %. Punkt 20.4.3 fikk da slik utforming:

«20.4.3 For medisinsk invaliditet som følge av yrkesskade, fritidsulykke og yrkessykdom med invaliditetsgrad fra 1 % til og med 100 % utbetales erstatning med et beløp opp til 25 G.

For medisinsk invaliditet som følge av annen sykdom med invaliditetsgrad fra 50 % til og med 100 % utbetales erstatning med et beløp opp til 25 G.»

(10) Nærmere om bakgrunnen for tolkningstvisten

(11) Tolkningsspørsmålet i saken er reist etter at en ansatt (heretter omtalt som A) i 2016 mistet den medisinske godkjennelsen som flyger. Dette utløste en rekke krav under personalforsikringen. Rådgivende lege hadde konkludert med at A hadde 10 % varig medisinsk invaliditet (VMI), og A fremmet krav om menerstatning fra Bristows forsikringsselskap DnB. Kravet ble avslått under henvisning til at DnBs forsikringsvilkår stilte krav om minst 50 % VMI for menerstatning for annen sykdom enn yrkessykdom mv.

(12) A gjorde gjeldende at det var i strid med Pilotavtalen punkt 20.4 at forsikringspolisen bare ga rett til menerstatning for andre sykdommer ved VMI over 50 %, og fremmet 15. august 2018 krav om menerstatning fra Bristow. Kravet ble avslått i e-post 1. oktober 2018 fra HR Manager i Bristow Sølve Sivertsen. I brev 22. oktober 2018 fra Parat til Bristow fastholdt Parat at Bristow etter tariffavtalen hadde plikt til å betale menerstatning for annen sykdom, og gjorde gjeldende at erstatningen skulle beregnes ut fra 10 % VMI. I tilbakemelding fra Sivertsen til Parat 30. oktober 2018 uttales det:

«Menerstatning for annen sykdom ved VMI under 50 % eksisterer ikke på forsikringsmarkedet. Jeg er derfor uenig i at Bristow ikke har oppfylt plikten til å tegne forsikring slik du hevder i ditt brev.

Det finnes heller ingen holdepunkter i den aktuelle kollektivavtalen for å hevde at vi som arbeidsgiver har et selvstendig erstatningsansvar når forsikringsvilkårene ikke er oppfylt.»

(13) Det var deretter en del skriftveksling mellom partene om krav på menerstatning våren 2019. A gjorde da også gjeldende at menerstatningen skulle beregnes ut fra en VMI på 20 %. Tvisteforhandlinger mellom Bristow Norway Flygerforening (BNF) og bedriften (i protokollen benevnt BNAS) ble gjennomført 18. juni 2019. I protokollen fra møtet er saksforhold og anførsler oppsummert slik:

«BNF anførte:

Bakgrunnen for tvisten fremkommer av vedlagte korrespondanse mellom [A] og BNAS fra oktober 2018. [A] mente å ha rett til utbetaling av erstatning i henhold til dagjeldende (2015-2017) rettigheter i Pilotavtalen, jf. kapittel 20 og punkt 20.4.3. Etter disse bestemmelsene hadde BNAS som part i avtalen, påtatt seg en forpliktelse til å forsikre de ansatte slik at de var sikret en utbetaling av inntil 25 G avhengig av invaliditetsgrad mellom 1 og 100 %. Som det fremgår av svaret fra BNAS 30. oktober 2018, ble kravet avvist underhenvisning til følgende:

'Menerstatning for annen sykdom ved VMI under 50 % eksisterer ikke på forsikringsmarkedet. Jeg er derfor uenig i at Bristow ikke har oppfylt plikten til å tegne forsikring slik du hevder i ditt brev.

Det finnes heller ingen holdepunkter i den aktuelle kollektivavtalen for å hevde at vi som arbeidsgiver har et selvstendig erstatningsansvar når forsikringsvilkårene ikke er oppfylt.'

BNF mener at BNAS manglende forsikringsdekning ikke fritar dem for det ansvaret som følger av Pilotavtalen. BNAS har heller ikke oppfylt sin lojalitetsplikt og underrettet BNF om at selskapet ble stående som selvassurandør for denne forpliktelsen. For øvrig påpekes at [A]s invaliditetsgrad ikke er 10, men 20 % slik at kravet hans utgjør 20 % av 25G på tidspunktet.

BNAS anførte:

I henhold til tariffavtalen som gjaldt for perioden 2015-2017 og i någjeldende tariffavtale pkt. 20.1.1 er BN forpliktet til å tegne og betale hele premien for en Personalforsikring, slik som beskrevet i dette kapittel. Iht. pkt. 20.1.2 forplikter BN seg til å opprettholde en forsikringsavtale / polise som er i samsvar med Personalforsikringen som er beskrevet i dette kapittel.

[A] oppfyller ikke vilkårene for menerstatning fra forsikringsselskapet, da skaden

han krever dekning for faller inn under kategorien annen sykdom. For denne typen skade er det et krav iht. til forsikringsvilkårene at Invaliditetsgraden (VMI) er over 50%. For invaliditetsgrad under dette nivået eksisterer ikke menerstatning for annen sykdom på forsikringsmarkedet. En slik dekning har heller ikke eksistert tidligere. Invaliditetsgrad fra 1 %-100% gir kun rett til menerstatning som følge av yrkesskade, fritidsulykke og yrkessykdom.

Dette er bakgrunnen for at forsikringsselskapet har avslått kravet fra [A].

Det finnes ikke dekning i tariffavtalen for å hevde at bedriften er selvassurandør når forsikringsvilkårene ikke er oppfylt. Tvert imot sier tariffavtalen at bedriften er forpliktet til å tegne og betale hele premien i en forsikringsordning. At tariffavtalen frem til 2018 ikke inneholdt en presisering om at invaliditetsgrad for annen sykdom må være over 50% endrer ikke på disse forutsetningene.»

(14) Tvisteforhandlinger mellom Parat og NHO Luftfart ble gjennomført 25. juni 2019. Partene viste til anførslene i protokollen av 18. juni 2019 fra forhandlingene mellom bedriften og klubben, og partene kom ikke til enighet.

(15) YS krevde tvisteforhandlinger i medhold av Hovedavtalen § 2-3. I brev 9. august 2019 fra sektoransvarlig Christopher Navelsaker i YS til forhandlingsleder Rolf Negård i NHO uttales det om tvisten:

> «Tvisten gjelder forståelsen av Pilotavtalen 2015-2017 i Bristow Norway AS, punkt 20 om forsikringer, jf. punkt 20.4 om menerstatning.
>
> Da det ikke er oppnådd enighet mellom Parat og NHO Luftfart i saken kreves det med dette forhandlinger, jf. Hovedavtalen § 2-3 nr. 4.»

(16) Navelsaker meddelte i e-post 28. august 2019 til Negård at saken kunne løses i tråd med det opprinnelige kravet om menerstatning basert på medisinsk invaliditet på 10 %, det vil si en utbetaling på kr 234 000 (2,5 G). I e-posten uttales det:

> «Vi har nå snakket med vår mann og ettergått den rådgivende legens vurdering. Den er som den ble opplest av Sølve under møtet, men med ett vesentlig tillegg, siste setning. Denne mener vi ikke ble opplest, nemlig rådgivende leges konklusjon som lyder:
>
> Samlet VMI rundt 20 % uten at jeg har oppdatert medisinsk info tilgjengelig.
>
> På denne bakgrunn er vi av den oppfatning at vi for å kunne avslutte saken må opprettholde det opprinnelige kravet på en erstatning i tråd med en VMI på 1+ %, nemlig kr. 234.000,-, tilsvarende 2,5 G.»

(17) I e-post 9. september 2019 foreslo Negård «en brutto utbetaling på kr 200.000,- slik at denne saken kan avsluttes». Dette var ment som «et tilbud om en minnelig ordning, og ikke som en erkjennelse av YS sine anførsler om forståelsen av de aktuelle tariffavtalebestemmelsene». Det var deretter en periode hvor saken ble fulgt opp internt. NHO kom tilbake til saken i slutten av oktober 2019. I e-post 23. oktober 2019 fra Negård til Navelsaker, opplyste Negård at saken fortsatt var under behandling. I e-posten heter det:

> «Regner med at du får et tilbud, men at dette ikke vil inneholde en innrømmelse av fortolkning av tariffavtalen. En slik innrømmelse vil være noe om et prinsipp vi ikke kjenner omfanget av i forhold til andre avtaler, men for denne saken er det vel uten betydning at det ikke er med? Partene er vel enige om ny formulering av bestemmelsen, eller?»

(18) Bedriften sendte dagen etter over tilbud om en utenrettslig løsning i e-post 24. oktober 2019 fra HR Manager Sivertsen til advokat Christen Horn Johannessen i Parat. Bedriften tilbød kr 234 000 som «en minnelig løsning». Sivertsen presiserte at det ble lagt til grunn at arbeidstakeren «selv bærer ansvaret for eventuelle skattemessige konsekvenser utbetalingen måtte få for ham»:

«Som diskutert da du var på besøk hos oss på Sola den 14.10.19. Vi har gått gjennom saken på ny og ønsker å få denne avsluttet med en minnelig løsning i tråd med kravet under.

Vi tilbyr kr. 234 000,- til [A] som en minnelig løsning, jfr. for øvrig epost fra Rolf Negård som er vedlagt.

Det må da legges til grunn at [A] selv bærer ansvaret for eventuelle skattemessige konsekvenser utbetalingen måtte få for ham.

Det forutsettes også at tvistesaken mellom YS og NHO avsluttes som del av denne løsningen.»

(19) Johannessen svarte i e-post 25. oktober 2019 at tilbudet ble akseptert «slik det nå er fremsatt»:

«Takk for revidert tilbud. Tilbudet aksepteres av [arbeidstakeren] slik det nå er fremsatt. Fint om du og [A] blir enige om de praktiske detaljene rundt selve utbetalingen.

Dette innebærer at det ikke lenger foreligger noe konkret krav eller konkret tariffbrudd det er grunnlag for å forfølge videre. Tariffpartenes uenighet om selve tolkningen er likevel fortsatt ikke løst. Men jeg er enig med deg i at vi nå ikke trenger sette den tolkningstvisten på spissen og be om Arbeidsrettens avklaring.

Vi kan med andre ord avslutte tvistesaken med uenighetsprotokollen fra NHO Luftfart/Parat. Hvordan Rolf og Chris ønsker å skrive en protokoll fra vårt siste møte finner de helt sikkert en god løsning på. Men jeg antar at begge parter fastholder de prinsipielle standpunkt knyttet til tolkningstvisten. Vi får alle arbeide fremover for å løse det tolkingsspørsmålet før den på nytt aktualiseres gjennom konkrete krav.»

(20) Navelsaker meddelte 28. oktober 2019 at han «oppfatter … at Bristow-saken har funnet sin løsning», og reiste spørsmål om det var behov for å protokollere dette, eller om det var tilstrekkelig å konstatere at saken var løst. Negård svarte 28. oktober 2019 at en mulig løsning var at YS trakk saken eller at partene laget en protokoll hvor man kort konstaterte at partene hadde funnet en løsning lokalt, og «at saken mellom partene derfor legges bort, men at begge parter opprettholder sine tariffmessige standpunkter». Negård sendte over utkast til protokoll i e-post 29. oktober 2019 til Navelsaker. I e-posten uttaler Negård at han «har laget en protokoll og tatt sjansen på at den er OK, men hvis ikke, bare kluss på den». Utkastet hadde slik utforming:

«Partene viser til brev av 7. august 2019 med vedlegg.

Partene konstaterer at bedriften og angjeldende ansatte har blitt enige om en minnelig løsning i den konkrete tvisten.

Partene er derfor enige om å legge bort tvistesaken mellom tariffpartene om forståelsen av Pilotavtalen 2017–2017 i Bristow. Denne konkrete saken kan etter dette ikke benyttes til å reise ny tvistesak om forståelsen av bestemmelsen.

Begge parter opprettholder sine anførsler og standpunkter i tilknytning til den aktuelle bestemmelsen i overenskomsten.

(21) Protokollen ble ikke signert av Navelsaker. Årsaken var at det kort tid etter protokollen ble sendt over til Navelsaker oppstod uenighet mellom A og Bristow om utbetalingen. Sivertsen kontaktet A den 30. oktober 2019 om praktiske forhold ved oppgjøret. Betalingen ville skje «i forbindelse med lønnskjøringen den 20. november, og det foretas ordinært skattetrekk». A bestred i e-post 30. oktober 2019 at det skulle trekkes skatt på utbetalingen, og viste til at når partene var enige om at arbeidstakeren skulle ha skatterisikoen, skulle utbetalingen være bruttobeløpet. I e-post 31. oktober 2019 uttalte advokat Johannessen at dersom det ble gjort skattetrekk i utbetalingen «vil vi måtte ta ut søksmål for Arbeidsretten slik at det blir avgjort om Bristow har og hadde en ubetinget plikt etter Pilotavtalen til å oppfylle de spesifikke krav som fremgår av den knyttet til forsikringer»:

«Det er nødvendig for [A]s mulighet til å forvalte den skatterisikoen han har på en forsvarlig måte, og det vil også være nødvendig for å løse den aktuelle uenigheten om forståelsen av Pilotavtalen som eksisterer.»

(22) Sivertsen viste i e-post 1. november 2019 til at partene var enige om at bedriften skulle betale kr 234 000 som en minnelig løsning på tvisten, men at bedriften etter skatterettslige regler var forpliktet til å trekke forskuddsskatt fra utbetalingen.

(23) Negård gjorde deretter gjeldende at arbeidstakeren var bundet av den minnelige løsningen. I e-post 19. november 2019 til advokat Johannessen uttaler han:

«For meg fremgår det klart av tilbudet fra bedriften at dette er en utbetaling som [A] selv må bære skatteansvaret for. Bedriften må da foreta forskuddstrekk og innbetale arbeidsgiveravgift, hvis ikke påtar bedriften seg en risiko i form av solidaransvar for skatteplikten til [A], en forpliktelse som går ut over tilbudet.

Betingelsene som fremkommer i tilbudet må ha fremstått som klare for deg som advokat når du aksepterte tilbudet. Det er «litt vei å gå» for oss uten videre å akseptere at du i etterkant mener deg berettiget til på vegne av klienten ensidig å annullere den aksepten – avtaleinngåelsen – som ligger i din e-post av 25. oktober. Jeg vet at du nok kan få sak for [Arbeidsretten] som ren fortolkningssak, men i forhold til denne konkrete saken vil nok vi fort kunne komme til å kreve denne avvist.

Når det gjelder [A] sitt behov for å begrunne hva slags utbetaling dette er, vil han kunne vise til den protokollen jeg har foreslått for Christopher.»

(24) Advokat Johannessen fastholdt at det var nødvendig å få avklart det tariffrettslige tolkningsspørsmålet dersom bedriften fastholdt at det skulle trekkes forskuddsskatt. I e-post til Negård 25. november 2019 uttaler han:

> «For det første mener jeg at henvisningen til skatterisiko eller skatteansvar ikke er så entydig som du legger til grunn. Vi har i mange år om for eksempel tort og svie utbetalinger i sluttavtaler, vært enig med arbeidsgivere i at mottaker har «skatterisikoen». Men det har aldri betydd at arbeidsgiver skal trekke skatt på forhånd. Tvert om. Skatterisiko eller ansvar betyr at det er mottaker som til syvende og sist har ansvar og risikoen for at hun eller han må betale skatt. Men utbetalingen har alltid kommet brutto.
>
> Arbeidsgivers forskutteringsansvar eller ansvar overfor Skatteetaten i det tilfellet mottaker ikke selv er i stand til å0 dekke skatten, er noe annet enn selve skatterisikoen eller ansvaret. Vi er enig om at Bristow ikke skal måtte sitte igjen med skatteregningen til slutt. Det er [A]s ansvar og risiko.
>
> Men hovedspørsmålet er etter mitt skjønn om det er nødvendig eller ikke å kjøre saken i Arbeidsretten. Jeg mener vi, dersom Bristow holder fast ved at de skal trekke skatt, må få spørsmålet avklart i Arbeidsretten slik at [A] kan vise til dette når han ber om å få skatten tilbake. Dere kan sikkert anføre avvisning, men det må vel samtidig innebære at dere er enig med oss i selve tolkingen av avtalen det da. I motsatt fall foreligger en aktuell rettslig interesse ettersom ordlyden er den samme i dag og det er ikke er noe som tyder på at den er løst eller vil bli løst i noen forhandling.»

(25) Parat, som har fått overdratt søksmålsrett fra YS, tok 20. desember 2019 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble gjennomført i Arbeidsretten 10.–11. juni 2020, og ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. To partsrepresentanter og fire vitner avga forklaring.

(26) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(27) *Arbeidstakerorganisasjonen Parat* har i korte trekk anført:

(28) Saken må fremmes for Arbeidsretten. Det er en reell uenighet mellom partene om forståelsen av punkt 20.1.1 og 20.1.2, og det er ingen avtale som avskjærer YS fra å bringe tolkningsspørsmålet inn for Arbeidsretten. NHO har ønsket en avtale som skulle løse tvisten, men utkastet til protokoll er bare signert av NHO. Ordlyden i protokollen er uansett ikke til hinder for sak med krav om dom for den generelle forståelsen av Pilotavtalen. Gjennomføringen av den minnelige løsningen avdekket at partene likevel ikke var enige om å løse tvisten, og Bristow har fremdeles ikke gjort opp i samsvar med det som ble avtalt. Den minnelige løsningen mellom A og Bristow er derfor ikke til hinder for saksanlegget. Tariffpartene har tvistet om betydningen av punkt 20.1.1 og 20.1.2 ved manglende forsikringsdekning, og disse bestemmelsene har ikke blitt

endret etter tariffperioden 2015–2017. Det er derfor ikke grunnlag for å begrense rammen for saken.

(29) Overenskomsten kapittel 20 angir hvilke ytelser som skal inngå i Personalforsikringen. Punkt 20.1.1 og 20.1.2 presiserer at disse ytelsene skal være forsikringsmessig dekket. Arbeidsgiver er forpliktet til å oppfylle det Pilotavtalen bestemmer. Dersom forsikringspolisen ikke dekker ytelsen, har arbeidsgiver et selvstendig ansvar for å oppfylle kravene i tariffavtalen. Parats tolkning betyr ikke at Bristow blir selvassurandør, eller at tariffavtalens bestemmelser kan oppfylles ved at Bristow velger å være selvassurandør. Bristows ansvar er subsidiært og skal sikre et tariffmessig korrekt resultat. Ansvaret inntrer dersom Personalforsikringen ikke gir dekning for de rettighetene arbeidstakerne er sikret i tariffavtalen.

(30) Foreningens krav i tariffoppgjøret i 2000 taler ikke for en annen tolkning. Det foreligger ingen nærmere opplysninger om bakgrunnen for kravet. Pilotavtalen fikk imidlertid en generell bestemmelse om plikt til å tegne og opprettholde forsikring, men endrer ikke arbeidsgivers plikt til å betale erstatning dersom forsikringen ikke dekker ytelsen. Arbeidsgivers krav om endring i Pilotavtalen i 2017 og 2018 viser at tariffavtalen må endres dersom forsikringen ikke dekker ytelsen.

(31) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Saken fremmes.

2. Pilotavtalen i Bristow Norway AS 2015–2017, 2017–2018 og 2019–2020, punkt 20.1.1 og 20.1.2 er slik å forstå at arbeidstakers rettigheter til personalforsikringer og utbetalinger etter disse som beskrevet i punkt 20, gjelder uavhengig av om Bristow Norway AS har klart å dekke sine forpliktelser i forsikringsmarkedet.»

(32) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:

(33) Saken må avvises fordi det 25. oktober 2019 ble inngått forlik i den konkrete, underliggende tvisten. Dette forliket forutsatte at tvisten mellom YS og NHO skulle avsluttes. Parat, med overdratt søksmålskompetanse fra YS, har fraskrevet seg muligheten til å reise søksmål for Arbeidsretten basert på den underliggende tvisten.

(34) Arbeidsgiver er etter ordlyden i Pilotavtalen forpliktet til å tegne eller opprettholde en forsikringspolise og betale forsikringspremie for denne. Ved tolkningen må det legges vekt på at foreningen under tariffrevisjonen i 2000 krevde en bestemmelse om at bestemmelsene i Pilotavtalen skulle gjelde dersom det var motstrid mellom tariffavtalen og forsikringspolisen.

Kravet førte ikke frem. Bristow er ikke et forsikringsselskap, men er avhengig av å kjøpe forsikringer i det norske forsikringsmarkedet. Det er heller ingen praksis for at bedriften opptrer som selvassurandør i tilfeller hvor forsikringspolisen ikke gir rett til erstatning.

(35) Formålet med tariffbestemmelsene er å gi pilotene mulighet for å få forsikringsdekning innenfor gitte rammer. En forutsetning for dette er at det er en forsikring som tilbys i det norske forsikringsmarkedet, det vil si det må være «forsikringsbart». Pilotavtalen har ingen uttømmende oppregning av vilkårene som må være oppfylt for rett til erstatning. Utfyllende vilkår kan følge av forsikringspolisen. En forsikring for menerstatning ved annen sykdom for uføregrad fra 1 til 100 % ville blitt uforholdsmessig dyr. Premien ville ha vært i størrelsesorden kr 100 000 for hver ansatt, som for Bristow til sammen ville gitt en kostnad ved forsikringen i størrelsesorden kr 40 000 000.

(36) Det er nedlagt slik påstand:

«Prinsipalt:

Sak nr. 37/2019 mellom Arbeidstakerorganisasjonen Parat og Næringslivets Hovedorganisasjon avvises.

Subsidiært:

Næringslivets Hovedorganisasjon frifinnes.»

(37) **Arbeidsrettens merknader**

(38) Det foreliggende søksmålet reiser to spørsmål. Det første spørsmålet er om saken må avvises fordi det er inngått forlik i tvisten mellom A og Bristow. Det andre spørsmålet er om Parat kan få dom for at Pilotavtalen er slik å forstå at arbeidsgiver plikter å betale erstatning i tilfeller hvor ytelsen ikke er dekket av forsikringsavtalen bedriften har inngått.

(39) Bakgrunnen for tolkningsspørsmålet er i korte trekk at Bristow etter Pilotavtalen punkt 20.1.1 plikter å tegne og betale hele premien for en personalforsikring «slik som beskrevet i dette kapittel». I henhold til punkt 20.1.2 plikter Bristow å opprettholde en forsikringsavtale/polise «som er i samsvar med Personalforsikringen som er beskrevet i dette kapittel». Spørsmålet er om Bristow – i tilfeller hvor forsikringsavtalen som er inngått ikke dekker en ytelse som er beskrevet i kapittel 20 – har et selvstendig tariffrettslig ansvar for ytelsen. Den underliggende tvisten gjelder et avvik mellom rett til menerstatning slik den er beskrevet i punkt 20.4.3 og rett til menerstatning i henhold til den forsikringsavtalen Bristow

har inngått med DnB. Etter det opplyste er det ingen norske forsikringsselskap som tilbyr menerstatning for medisinsk invaliditet under 50 % ved annen sykdom enn yrkessykdom mv. I prinsippet er det imidlertid mulig å inngå en forsikringsavtale som også gir rett til menerstatning ved invaliditet under 50 % ved andre sykdommer enn yrkesskader mv. En slik forsikring er imidlertid lite praktisk fordi premien vil bli uforholdsmessig høy. Bristows forsikringsrådgiver i Aon Norway, Ellen Mathiesen, har forklart at forsikringspremien for menerstatning i samsvar med Pilotavtalen ville utgjøre om lag kr 100 000 for hver ansatt, og gi en samlet kostnad for Bristow på kr 40 000 000.

(40) Det tariffrettslige tolkningsspørsmålet har ingen klar løsning. Ordlyden i Pilotavtalen er ikke entydig om rekkevidden av arbeidsgivers forpliktelser, og tariffhistorikken trekker i ulike retninger. Det kan anføres reelle hensyn både for og mot at arbeidsgiver har et selvstendig ansvar for å yte slik menerstatning som var beskrevet i punkt 20.4.3 slik den lød frem til 2018. Arbeidsretten finner imidlertid ut fra NHOs prinsipale påstandsgrunnlag at det ikke er nødvendig å ta stilling til det generelle tolkningsspørsmålet. Retten vil først knytte noen merknader til avvisningsspørsmålet, før retten går inn på hva tariffpartene har avtalt.

(41) *Avvisningsspørsmålet*

(42) NHO har anført at saken må avvises fordi YS/Parat gjennom tvistebehandlingen og den minnelige løsningen av den individuelle tvistesaken, har gitt avkall på adgangen til å reise søksmål for Arbeidsretten. Et søksmål må avvises dersom prosessforutsetningene ikke er oppfylt. Det må imidlertid skilles mellom innsigelser som gir grunnlag for avvisning av en sak og innsigelser som gir grunnlag for frifinnelse. Innsigelser som knytter seg til det materielle rettsforholdet mellom partene, gir ikke grunnlag for avvisning, men må prøves av Arbeidsretten som del av realitetsbehandlingen.

(43) Arbeidstvistloven angir enkelte vilkår som må være oppfylt for at en sak skal tas under behandling. Lovens regler må for øvrig suppleres med reglene i tvisteloven og domstolloven. Det er for det første et krav at søksmålet må være reist av og mot noen som kan være part en i sak for Arbeidsretten. Søksmålet må for det andre gjelde et krav som kan avgjøres av Arbeidsretten, og partene må ha forhandlet om tvisten før den bringes inn for retten. Disse vilkårene er klart oppfylt i saken. Søksmålet gjelder tolkningen av Pilotavtalen, jf. arbeidstvistloven § 33 andre ledd jf. § 1 bokstav i. YS har overdratt søksmålskompetansen i tvisten til Parat, og søksmålet er rettet mot den overordnede tariffparten NHO, jf. arbeids-

tvistloven § 35 andre ledd. Overdragelsen av søksmålsrett gjelder kravet slik det ble tvisteforhandlet mellom YS og NHO. Dette begrenser Parats adgang til å utvide rammen for saken slik det er gjort i påstanden, noe retten vil komme tilbake til nedenfor.

(44) I tillegg til de uttrykkelige regler i arbeidstvistloven, gjelder det visse alminnelige prosessforutsetninger. Det er sikker rett at det gjelder et krav om rettslig interesse for å bringe saker inn for Arbeidsretten. Tvisteloven § 1-3 vil derfor få anvendelse så langt den passer, blant annet med krav om at saksøker må ha et aktuelt behov for dom i samsvar med påstanden. Etter rettens vurdering er også denne prosessforutsetningen oppfylt. Tariffpartene er uenige om Pilotavtalen gir arbeidstakere krav på ytelser uavhengig av om bedriften har tegnet en forsikring som dekker ytelsen. Det er i tillegg tvist om det foreligger en minnelig løsning som begrenser tariffpartens rett til å få prøvd tolkningsspørsmålet. Parat har et aktuelt behov for å få løst disse tvistene.

(45) I tillegg til kravet om et konkret, praktisk behov for dom, er det også et vilkår at kravet som bringes inn for Arbeidsretten ikke er litispendent eller rettskraftig avgjort. Et utenrettslig forlik har ikke rettskraftvirkning, men er en regulering av det materielle rettsforholdet mellom partene. En eventuell utenrettslig løsning kan føre til frifinnelse, men det gir ikke grunnlag for å avvise saken fra Arbeidsretten. Betydningen av den minnelige løsningen må derfor prøves som ledd i avgjørelsen av om Parat kan få medhold i påstanden i den tariffrettslige tvisten. Forliket i den individuelle tvisten vil derfor inngå i avgjørelsen av hvilke tariffrettslige rettigheter og plikter partene har.

(46) Arbeidsretten understreker at rammen for saken er forståelsen av Pilotavtalen for tariffperioden 2015–2017 punkt 20.1.1 og 20.1.2 for så vidt gjelder krav om menerstatning etter punkt 20.4.3. Denne rammen for saken følger både av YS' krav om tvisteforhandlinger og erklæringen om overdragelse av søksmålsrett fra YS til Parat. Kravet om tvisteforhandlinger med NHO ble oppgitt å gjelde tvist om «forståelsen av Pilotavtalen 2015-2017 i Bristow Norway AS, punkt 20 om forsikringer, jf. punkt 20.4 om menerstatning». YS viste samtidig til protokollen fra tvisteforhandlingene mellom Parat og NHO Luftfart som igjen viste til den lokale uenighetsprotokollen mellom Bristow og Bristow Norway Flygerforening. Den tariffrettslige tvisten knyttet seg derfor til tvisten mellom A og Bristow, og ikke den generelle forståelsen av punkt 20.1.1 og 20.1.2. I erklæringen om overdragelse av søksmålsretten heter det at

YS «overdrar med dette … sin søksmålskompetanse i forbindelse med tvist om forståelse av overenskomst 513, Pilotavtalen for Bristow Norway AS 2015-2017 paragraf 20.1.1, 20.1.2 og 20.4.3 om menerstatning.» Saksforhold og anførsler gjelder forståelsen av Pilotavtalen for spørsmålet om det er tariffbrudd at det ikke betales menerstatning for 10 % varig medisinsk invaliditet. Denne koblingen mellom den individuelle tvisten og tarifftvisten fremgår også av stevningen, hvor saksanlegget er begrunnet i behov for avklaring for tvisten mellom A og Bristow:

> «Den konkrete utbetalingstvisten er løst, men partene er uenige i spørsmålet om Bristow Norway AS hadde rett til å trekke skatt før utbetalingen skjedd. Det er av den grunn behov for en dom som slår fast at utbetalingen har sitt utspring i en tarifforpliktelse knyttet til menerstatning.»

(47) Forståelsen av bestemmelsene i etterfølgende tariffperioder er ikke tvisteforhandlet mellom YS og NHO. Parat kan derfor ikke ensidig utvide rammen for saken i søksmålet for Arbeidsretten. Saksøkers påstand vil derfor legges til grunn for avgjørelsen av saken så langt den er forenlig med rammen som er trukket opp i tvisteforhandlingene. Arbeidsretten finner at det er tilstrekkelig at denne begrensningen fremgår av domsgrunnene, og utformer ingen særskilt slutning om avvisning av deler av saksøkers påstand.

(48) *Tariffspørsmålet*

(49) Spørsmålet er etter dette om Parat har fraskrevet seg adgangen til å få dom i Arbeidsretten for hvordan Pilotavtalen punkt 20.4.3 jf. 20.1.1 og 20.1.2 skal anvendes i forbindelse med løsningen av tvisten mellom A og Bristow. Dersom Parat har gitt avkall på å få håndhevet tarifforståelsen i denne sammenhengen, må NHO frifinnes. Dette vil i så fall begrense Parats adgang til å håndheve tariffavtalens tvingende virkning for arbeidsavtaler, jf. arbeidstvistloven § 6.

(50) Selv om en tariffpart har gitt avkall på adgangen til å få dom for tarifforståelsen i en bestemt tvist, avskjærer det ikke arbeidstakeren fra å få prøvd forståelsen av tariffavtalen i en tvist for de alminnelige domstolene. Det følger av tariffavtalens bindende virkning at det avtalen bestemmer om lønns- og arbeidsvilkår, automatisk blir en del av de individuelle arbeidsavtalene tariffavtalen gjelder for, jf. AR-2019-4 (Kantarellen) avsnitt 66 og AR-2019-5 (Grefsenhjemmet) avsnitt 84. Tariffbestemmelsene har derfor også bindende virkning i kraft av arbeidsavtalen. Selv om YS/Parat og NHO avstår fra å håndheve tariffavtalens bindende virkning, betyr det ikke at tariffreguleringen er uten virkning mellom A og Bristow.

Dersom tariffpartene avstår fra å ta stilling til et konkret tariffspørsmål eller håndheve tariffavtalen, betyr det i denne sammenhengen at det er opp til arbeidstaker og arbeidsgiver å ta stilling til om arbeidstakeren har et krav på grunnlag av arbeidsavtalen og tariffavtalen. På den andre siden vil den tarifftolkningen arbeidstakeren og arbeidsgiveren eventuelt måtte bygge på, ikke være bindende for de overordnede tariffpartene.

(51) Spørsmålet er om tariffpartene er enige om å bilegge tarifftvisten fordi det er inngått en minnelig løsning i den underliggende tvisten. Dersom bileggelse av tolkningstvisten mellom YS/Parat og NHO er betinget av at den underliggende tvisten er løst, må Arbeidsretten prejudisielt ta stilling til om det er inngått en bindende avtale mellom A og Bristow. Arbeidsrettens konklusjon på spørsmålet om A og Bristow har kommet frem til en minnelig ordning, har imidlertid ikke bindende virkning i den individuelle tvisten. En rettskraftig avgjørelse av en slik tvist hører under de alminnelige domstolene.

(52) Forhandlingsforløpet frem til den foreliggende tvisten var i korte trekk følgende:

(53) Forhandlingsleder i NHO Rolf Negård utarbeidet 29. oktober 2019 utkast til tvisteprotokoll fra forhandlingene mellom YS og NHO. På dette tidspunktet hadde advokat Johannessen i e-post 25. oktober 2019 akseptert bedriftens tilbud av 24. oktober 2019 om «kr. 234.000 … som en minnelig løsning i tråd med kravet under». As krav gjaldt utbetaling av menerstatning for varig medisinsk invaliditet. Det ble under forhandlingene gjort gjeldende at menerstatningen skulle bygge på 20 % medisinsk invaliditet, men dette ble etter hvert endret til at saken kunne avsluttes dersom erstatning ble utbetalt basert på 10 % medisinsk invaliditet, jf. avsnitt 16. Bedriftens utbetaling tilsvarte kravet basert på 10 % varig medisinsk invaliditet.

(54) Bedriften presiserte i tilbudet at A «selv bærer ansvaret for eventuelle skattemessige konsekvenser utbetalingen måtte få for ham», og at tvistesaken mellom YS og NHO skulle avsluttes «som del av denne løsningen». Tilbudet ble akseptert av A «slik det nå er fremsatt». Det er ingen forbehold i aksepten, utover at advokat Johannessen overlot til bedriften og A å bli enige om «de praktiske detaljene rundt selve utbetalingen». På denne bakgrunn er det etter Arbeidsrettens vurdering en korrekt beskrivelse når det i utkastet til protokoll vises til at A og bedriften «har blitt enige om en minnelig løsning».

(55) Muligheten for å bilegge tolkningstvisten mot at tariffpartene opprettholdt deres standpunkter ble drøftet i korrespondansen mellom Rolf Negård i NHO og Christopher Navelsaker i YS, jf. avsnitt 20 foran. Når A og Bristow fant en løsning, ble tariffpartene enige om å bilegge tolkningstvisten så langt det hadde betydning for As krav om menerstatning. Dette er i utkastet til tvisteprotokoll beskrevet som at partene «derfor [er] enige om å legge bort tvistesaken mellom tariffpartene om forståelsen av Pilotavtalen 2015-2017». Det presiseres også at «denne konkrete saken» ikke kan benyttes til å reise ny tvistesak mellom tariffpartene. Dette er en dekkende oppsummering av partenes standpunkter i korrespondansen i tilknytning til forliksforhandlingene. Når det er klart hva tariffpartene har blitt enige om, er det ikke avgjørende at utkastet til tvisteprotokoll bare er undertegnet av NHO.

(56) Arbeidsretten legger derfor til grunn at tariffpartene har gitt avkall på å få dom for tarifforståelsen så langt den er av betydning for tvisten mellom A og Bristow. Avkallet er basert på at A og Bristow har inngått et utenrettslig forlik. Parat gjør gjeldende at det tariffrettslige avkallet ikke er bindende fordi den etterfølgende utviklingen har gjort at A er ubundet av forliket. Det er blant annet vist til at A og Bristow var enige om at utbetalingen skulle skje «brutto». Etter Arbeidsrettens vurdering har det oppstått en uenighet mellom A og Bristow om gjennomføringen av utbetaling, men det fører ikke til at Parat er ubundet av enigheten med NHO. Forholdet til skatterettslige regler er ikke løst av tilbudet som ble akseptert, bortsett fra en presisering om at A hadde ansvaret for «eventuelle skattemessige konsekvenser».

(57) Utgangspunktet er at alle utbetalinger fra arbeidsgiver er skattepliktig som inntekt, slik at det må foretas forskuddstrekk, jf. skattebetalingsloven § 5-6 første ledd a jf. skatteloven § 5-10. På den andre siden følger det av skatteloven § 5-15 første ledd bokstav h at menerstatning etter skadeserstatningsloven § 3-2 ikke regnes som skattepliktig inntekt. Avtalen om minnelig løsning ble inngått for å løse As krav om menerstatning etter Pilotavtalen punkt 20.4.3. Beløpet tilsvarer en forsikringsutbetaling basert på 10 % VMI, men uten at tariffpartene tar stilling til om dette er en plikt etter tariffavtalen. Skatteplikten må imidlertid avklares mellom A og ligningsmyndighetene, og kan ikke med bindende virkning reguleres i forliksavtalen. Dersom Bristow betaler beløpet uavkortet, og det senere blir avgjort at betalingen var skattepliktig, vil utbetalingen være brudd på skattebetalingslovens regler. Det vil i så fall gi Bristow et medansvar for skatt som er i strid med den uttrykkelige presiseringen om at A

hadde risikoen for den skattemessige behandlingen av betalingen. Når A, bistått av advokat, ikke har tatt forbehold om at beløpet skal betales uten skattetrekk, må han bære risikoen for dette. Det er her tale om en ekstraordinær utbetaling fra arbeidsgiver hvor det kan være usikkerhet om hvordan betalingen vil bli vurdert etter skattelovens regler. Når det er presisert at A har ansvar for «eventuelle skattemessige konsekvenser» av at arbeidsgiver betaler menerstatning, er forskuddstrekk ikke et mislighold av forliket.

(58) Uenigheten som har oppstått gir derfor ikke grunnlag for å sette til side avtalen mellom tariffpartene om at tolkningsspørsmålet ikke skal avgjøres av Arbeidsretten. Det foreligger da ingen bristende forutsetning i forliket mellom YS og NHO knyttet til forlik i den underliggende tvisten. NHO må derfor frifinnes for påstanden om dom for forståelse av Pilotavtalen for tariffperioden 2015–2017 for så vidt det er relevant for tvistesaken mellom A og Bristow om rett til menerstatning etter Pilotavtalen punkt 20.4.3. Manglende avklaring mellom tariffpartene er imidlertid ikke til hinder for at A bringer spørsmålet om forståelsen av arbeidsavtale og forlik inn for de alminnelige domstoler som en individuell tvist. Samtidig er enigheten mellom YS og NHO ikke til hinder for at andre tolkningsspørsmål for tariffperioden 2015–2017 forfølges på vanlige måte som rettstvist.

(59) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Næringslivets Hovedorganisasjon frifinnes.

***

Tariffavtaletolkning – lokal særavtale. Tariffstridig oppsigelse. I Østre Agder Brannvesen var det inngått lokal særavtale om innkalling på de ansattes fritid til forsterket beredskap på brannstasjonen, såkalt UMS-ordning. Det var et vilkår for å delta i ordningen at de ansatte var bosatt innen 15 minutters reisetid fra brannstasjonen. Spørsmålene i saken var om krav i individuell arbeidsavtale om deltakelse i beredskapsordningen og om bosted var i strid med særavtalen. To brannkonstabler var gitt oppsigelse på grunn av manglende oppfyllelse av bostedskravet, som både fremgikk da stillingene var utlyst og av arbeidsavtalene. Også krav om deltakelse i UMS-ordningen fremgikk av utlysningen og arbeidsavtalene. På bakgrunn av klar ordlyd kom Arbeidsretten til at krav om pliktig deltakelse i UMS-ordningen i individuell arbeidsavtale var i strid med særavtalen og dermed ugyldig. Når det gjaldt kravet til bosted, kom Arbeidsretten til at arbeidsgiver kunne stille et slikt krav, uavhengig av særavtalen. Det hadde vært vanlig å stille bostedskrav også før særavtalen ble inngått. Ut fra generelle beredskapsmessige hensyn må arbeidsgiver, i kraft av styringsretten, kunne stille

et slikt krav, så lenge det ikke strider mot ufravikelige bestemmelser i lov eller tariffavtale. Oppsigelsene av de to brannkonstablene var ikke begrunnet i manglende deltakelse i UMS-ordningen og bostedskravet knyttet til dette. Arbeidstakersiden fikk dermed ikke medhold i at oppsigelsene var tariffstridige.

Dom 30. juni 2020 i
sak nr. 25/2019, AR-2020-15:
Delta
(advokat Vegard Veggeland)
mot
1. KS
2. Arendal kommune
(advokat Øyvind Gjelstad)

Dommere: Wahl, Sundet, Bruzelius, Coucheron, Sundnes, Hansen, Vassbotn

(1) Spørsmålet i saken er om arbeidsgivers krav om deltakelse i en såkalt UMS-ordning og krav om maksimalt 15 minutters kjøretid fra bolig til Arendal brannstasjon inntatt i individuelle arbeidsavtaler, er i strid med den lokale særavtalen som regulerer UMS-ordningen (UMS-avtalen) og dermed ugyldige. UMS-ordningen innebærer at personell innkalles til forsterket beredskap på brannstasjonen når det oppsatte vaktlaget rykker ut til hendelser.

(2) **Sakens tariffrettslige ramme**

(3) Hovedtariffavtalen for kommuner (HTA) gjelder mellom Delta og KS, og Arendal kommune er bundet av den. Tidligere hadde HTA i punkt 7.6.2 bestemmelser om branntjenesten. For drift av brannvesenet er det inngått en sentral forbundsvis særavtale, SFS 2404 – Brann og redningstjeneste, som både utfyller og fraviker HTA. Avtalen er inngått med hjemmel i arbeidsmiljøloven § 10-12 (4) og Hovedavtalen del A § 4-3. Etter SFS 2404 pkt. 5.5 kan det inngås avtaler lokalt om varslingssystemer (beredskaps- eller vaktordninger) på de ansattes fritid. Bestemmelsen har slik ordlyd

> «5.5. Varslingssystemer
>
> Partene kan inngå lokale særavtaler om bruk av varslingssystemer på fritiden.»

(4) Østre Agder Brannvesen (ØABV) ble etablert i 2008 og dekker kommunene Arendal, Froland, Tvedestrand, Risør, Grimstad, Vegårshei og Åmli i Agder. Brannvesenet dekker et område med ca. 70 000 innbyggere. Det har ca. 70 heltidsstillinger og i tillegg kommer ca. 122 deltidsbrann-

mannskaper og 60 skogbrannreserver. Arendal kommune med ca. 44 800 innbyggere er største kommune i samarbeidet og er vertskommune. Det betyr at de ansatte i ØABV er ansatt i Arendal kommune.

(5) Arendal kommune, Delta, Fagforbundet og Maskinistforbundet inngikk avtale om kompensasjon til heltidsansatte brannkonstabler ved innkalling på fritid første gang i desember 2014, gjeldende fra 1. januar 2015. Avtalen var en prøveordning, og partene var enige om at ordningen skulle evalueres innen 1. april 2016. Reforhandling fant sted i juni 2016, og Arendal kommune, Delta, Fagforbundet og Nito inngikk slik avtale med virkning fra 1. juli 2016:

> For at ansatt kan være en del av innkallingsordningen settes det et krav til forspenningstid på maksimalt 15 minutters kjøring fra den ansattes bopel til Arendal brannstasjon. Brannsjefen avgjør eventuelle avvik fra 15 minutters forspenningstid.
>
> Innkallingen skjer ved hjelp av UMS mot den enkelte ansattes private mobiltelefon. Arbeidstaker står selv for kostnadene knyttet til telefon og abonnement, da kompensasjon for dette er bakt inn i totalbeløpet for kompensering. Innkallingen tar utgangspunkt i vaktlagenes sammensetning. Dersom vaktlag A rykker ut, kalles først vaktlag B inn og deretter ved behov vaktlag C og D etc. Ansatte i ordning som ikke er fast oppsatt i vaktlag settes inn vilkårlig og jevnt fordelt.
>
> Det er frivillig for de ansatte å tre inn i ordningen. Brannsjefen kan og vil med bakgrunn i oppmøte ta ansatte ut av ordningen (evalueres underveis).
>
> Den faste årlige pensjonsgivende godtgjørelsen for ansatte i vaktlagene, ved beredskapsavdelingen for å være tilgjengelig på fritiden, fastsettes til kr 14500 pr år. Der den som skal inn i UMS-avtalen, men som allerede er inne på arbeidsgiverfinansiert mobiltelefonavtale, settes årlig godtgjørelse til kr 12 000.
>
> Avtalen gjelder fra 01.07.2016 og har en gjensidig oppsigelse på 6 mnd av begge parter.»

(6) De sentrale punktene i avtalen for vår sak, punktene 1 og 3, har samme ordlyd som i prøveordningen fra 2014 med en mindre endring i annen setning i punkt 3. Denne endringen har ingen betydning for det tvisten gjelder.

(7) **UMS-ordningen og bostedskrav**

(8) Unified Messaging System (UMS) er et teknisk varslingssystem som gjør det mulig for 110-sentralen å varsle ved tekstmelding til mange mobiltelefoner samtidig. Før UMS ble tatt i bruk, ble innkalling til Arendal brannstasjon av mannskaper på fritiden gjort ved direkte oppringning fra alarmsentralen til den enkelte brannkonstabel i hovedvaktstyrken.

Oppmøte i henhold til innkalling ble kompensert med 1 000 kroner i tillegg til overtidsbetaling.

(9) Spørsmål om bostedskrav har vært et tema mellom fagforeningene og arbeidsgiver siden høsten 2014. Tillitsvalgt for de Delta-organiserte brannmannskapene Ole Gunnar Tinghaug sendte 30. september 2014 slik e-post til brannsjef Dag Svindseth:

«Emne: Vedr. stillingsutlysning Brannkonstabel

Hei

ØABV har for tiden annonsert en stillingsutlysning, og her blir det stilt krav om bosted. Delta har siden før denne ble lyst ut stilt spørsmål om lovligheten av dette kravet. Har i dag vært i kontakt med Delta sentralt for å få en juridisk vurdering av dette. Ut fra utlysningstekst og under forutsetning at det ikke stilles krav om å være personsøker i fritiden, kan ikke dette kravet stilles.

Hovedtariffavtalen kap 1 pkt 2.2 sier:

Ved tilsetting og opprykk skal det i første rekke tas hensyn til søkernes kvalifikasjoner (teoretisk og praktisk utdanning samt sikkerhet for stillingen). Enn så lenge stillingen ikke medfører noen form for hjemmevakt, som igjen er hjemlet i brannvernlovgivningen, (og gjelder for alle ansatte i tilsvarende stillinger i Arendal) vil vi hevde at kravet om boplikt er ulovlig. Bostedsplikten er en alt for stor inngripen i arbeidstakernes privatliv. Kravet om bosted er en «greit å ha» bestemmelse fra arbeidsgivers side. Arbeidsgiver har heller ikke oversendt dokumentasjon/saksgrunnlag og hjemmel for kravet. Med å kreve dette diskriminerer vi mange potensielle kvalifiserte søkere. I følge Hovedavtalens KS del B § 3-2 c): Arbeidsgiver skal, så tidlig som mulig informere, drøfte og ta de berørte tillitsvalgte med på råd om:

- ledige og nyopprettede stillinger

- prosedyrer ved utlysning og kunngjøring av stillinger, utvelgelse til, og intervju av aktuelle kandidater

Forventer at ØABV som arbeidsgiver er lojal mot bestemmelsene i HTA og følgelig fjerner dette kravet om bosted.»

(10) Ansettelsesutvalget i ØABV foretok 3. og 4. november 2014 tilsetting av brannkonstabler. Det fremgår av protokollen fra møtet blant annet at dette skjedde under forutsetning av at «[f]or fast tilsetting at vedkommende bosetter seg slik at forspenningstiden ikke overstiger 15 min». Av protokollen fremgår følgende:

«Det protokollføres også at de tillitsvalgte ikke er enige i krav om bosted 15 minutter fra Arendal stasjon. Arbeidsgiver poengterte at dette kravet ikke er hensyntatt i prosess, og ikke har vært ekskluderende for kandidater med lengre forspenningstid. Kandidat som innstilles til fast stilling bor i Bergen og ønsker selv i tillegg å flytte til Arendal.»

(11) Arbeidsavtalen med den som ble tilsatt fikk slik bestemmelse:

«Ved administrativt vedtak den 7. november 2014 er du ansatt i Arendal kommune i 100 % fast stilling som brannkonstabel/røykdykker under forutsetning av at du bosetter deg slik at forspenningstiden ikke overstiger 15 min, samt at du leverer godkjent politiattest av nyere dato og tilfredsstillende helseattest utført av ØABVs bedriftslege»

(12) UMS-avtalen ble inngått 12. desember 2014. Samme dag sendte tillitsvalgt Tinghaug slik e-post til Deltas hovedtillitsvalgte i Arendal kommune:

«Hei, hadde møte med Kari Rasmussen og brannsjefen hvor vi ble enige om avtale vedr. UMS varsling. Punktene ble korrigert noe i forhold til utkastet. Alle foreningene signerte og tror alle parter er godt fornøyd med avtalen. Brannsjef kommer ikke til å stille krav om bosted i fremtiden! Er kjempe godt fornøyd med den avgjørelsen. Dette betyr at arbeidsgiver er lojal til hovedavtalen. Gjelder bare for oss å følge dette opp i fremtidige stillingsutlysninger. Hadde en god dialog med Anja fra fagforbundet som støttet meg godt under møtet og hadde samme syn som meg når det gjaldt 15 min kravet som nå er borte»

(13) Brannsjefen sendte 18. desember 2014 e-post til brannmannskapet om UMS innkallingsordning. Han vedla en navneliste og ba om signering på den. På listen fremgikk følgende:

«UMS innkallingsordning heltidsansatte Beredskapsavdelingen Arendal stasjon ØABV

Vedlegg til protokoll UMS innkalling. Avtalen er tuftet på frivillighet og den enkelte ansatte i listen under bekrefter sin deltakelse i ordningen gjennom signatur.»

(14) 23 av til sammen 25 av mannskapet som fylte kravet om forspenningstid signerte og bekreftet sin deltakelse i ordningen.

(15) Vinteren 2017 ble det lyst ledig stilling som brannkonstabel. Av utlysningsteksten fremgikk under arbeidsoppgaver blant annet at «[d]u må bosette deg maks 15 minutter fra Arendal brannstasjon og du nå være villig til å inngå i UMS ordningen.» Tilsetting ble foretatt i Ansettelsesutvalget 11. april 2017. Av protokollen fra møtet fremgår blant annet:

«Stillingene under forutsetning av at vedkommende bosetter seg slik at forspenningstiden ikke overstiger 15 min samt er villig til å inngå i ums ordning.

…

DELTA er uenig i bostedkrav og UMS ordning.»

(16) Tilsvarende krav om bosted og deltakelse i UMS-ordning med innsigelse fra Delta framgår av protokoll fra et møte i ansettelsesutvalget 11. november 2017.

(17) Det er opplyst at Arendal kommune gjennom lang tid har stilt krav om bosted i nærheten av brannstasjonen for å bli tilsatt som brannkonstabel. Fra 2010/2011 ble kravet strammet inn, gjennom utlysningstekster og avtale med den enkelte nytilsatte brannkonstabel. Fra 2013 ble kravet konkretisert til maksimum 15 minutter fra brannstasjonen.

(18) **Nærmere om den konkrete tvisten**

(19) Arendal kommune lyste ut 1 – 3 stillinger som brannkonstabel i ØABV med søknadsfrist 31. januar 2018. Av utlysningen fremgikk stillingens arbeidsoppgaver, hvor det blant annet het:

> «- Du må bosette deg maks 15 minutter fra Arendal Brannstasjon.
>
> - Du må være villig til å inngå i UMS ordningen og dykkertjeneste.»

(20) De to brannkonstablene som er bakgrunn for saken ble ansatt henholdsvis 2. og 24. mai 2018. I deres arbeidsavtaler fremgikk at:

> «Ansettelsen skjer under forutsetning av at det leveres godkjent helseattest fra vår bedriftslege, politiattest av ny dato, samt at kravet om fast bosted, maks 15. minutter fra Arendal brannstasjon, er oppfylt innen 6 måneder fra oppstartdato.»

(21) Videre het det:

> «Du inngår i dykkertjenesten som redningsdykker, og du inngår også i UMS-ordningen når kravet til bosted er oppfylt.»

(22) En av brannkonstablene sendte 7. november 2018 arbeidsgiver en e-post der han opplyste at «[f]ra helga som kommer 10.11.18 har jeg oppfylt bostedskravet og flyttet til Grimstad, Gjærbrøndveien». Under henvisning til arbeidsavtalen og nevnte e-post, sendte ØABV 26. november 2018 brev til vedkommende hvor kommunen påpekte at det ikke var registrert adresseendring hos Folkeregisteret eller Posten:

> «Det er ikke registrert flytting hos Folkeregisteret eller adresseendring på deg hos Posten. Fint om du kan sende oss dokumentasjon som viser den korrekte adressen. Slik at vi kan få oppdatert våre registre».

(23) Den andre brannkonstabelen ble av arbeidsgiver 17. januar 2019 innkalt til oppfølgingssamtale angående bostedkravet på maks 15 minutter fra Arendal brannstasjon.

(24) Delta tok opp saken vedrørende bostedskravet, og det ble i medhold av Hovedavtalen § 7-1 avholdt forhandlingsmøte med Arendal kommune 27. januar 2019. Følgende fremgår av tvisteprotokollen:

«Deltas syn:

- Delta anser SFS 2404 for å uttømmende regulere arbeidsvilkår i tariffperioden, slik at arbeidsgiver ikke ensidig kan sette opp ytterligere krav slik som krav om bosted for kasernerte mannskaper. Delta viser også til at det er inngått en lokal særavtale som forutsetter at UMS er frivillig for den enkelte. Arbeidsgiver kan da heller ikke på dette grunnlag sette opp et krav om bosted, som igjen bygger på at man er med i UMS ordning.

  Vi hevder at dette er tariffstridig å kreve i utlysningstekst og arbeidsavtaler for kasernert mannskap, og at dette vilkåret i arbeidsavtaler således er ugyldig.
- Delta henviser til sin vurdering i skriftlig henvendelse. Videre presiserer de at de har påpekt dette helt fra 2014. Det er ansatte som bor lenger borte enn bostedskravet i dag. I lokal avtale om mobilvarsling for brann (UMS) står det at det er frivillig for ansatte å være med i ordningen som forutsetter krav om […] forspenningstid på maksimalt 15 minutters kjøring fra den ansattes bolig til Arendal brannstasjon
- Delta sier videre at kravet om bosted og oppmøtetid begrenser de ansattes muligheter på fritid i uforholdsmessig stor grad. Det er også flere ansatte som bor lenger unna enn det oppsatte bostedskravet.
- Mener at arbeidsgiver ikke ensidig kan bestemme bostedskrav for kasernert mannskap. De kan ha andre jobber ved siden av og at det er urimelig å kreve bosted. Det har aldri vært noe problem å skaffe nok ansatte ved brann. Mener dette legger for mye restriksjoner på privatlivet til de ansatte. Ved store hendelser og behov for oppdekning av Arendal stasjon, stiller mannskaper fra Moland, Froland og Grimstad også etter behov.

Arendal kommune syn:

- I SFS 2404 § 1.3 står det «Bestemmelsene i SFS 2404 legger i stor grad opp til å være rammepreget ...», på grunnlag av dette mener arbeidsgiver at denne ikke kan regnes for å være uttømmende. Bosted for kasernert mannskap er ikke regulert i avtalen og arbeidsgiver kan dermed vurdere behov for krav om dette.
- Ved ansettelser av beredskapsmannskap ved ØAVB stilles det konsekvent bostedskrav. Kravet går frem av utlysning, blir opplyst på intervju og fastsettes i arbeidsavtale. Dette anses ikke for å være tariffstridig slik Delta hevder. Bostedskravet er begrunnet i beredskapshensyn. Hensikten med UMS-avtalen var at ordningen skulle være frivillig for eksisterende personell på det tidspunkt UMS-avtalen ble inngått, fordi den innebar et tillegg til arbeidsavtaler som allerede var inngått.
- Dimensjoneringsforskriften gir tydelige krav om antall mannskap som skal være tilgjengelig, responstid og hvilken kompetanse som må være tilgjengelig. I veileder til forskriften § 5.2 står det at også egne mannskaper med vaktfri kan være ressurstilførsel.
- ØABV har et stort behov for oppdekking av Arendal brannstasjon med mannskaper på frivakt under hendelser. Dette for å forsterke pågående hendelser og for å kunne håndtere en sekundær hendelse nr 2, ref dimensjoneringsforskriften.
- Stasjonen dekkes opp av faste mannskaper ved hjelp av mobilvarsling (såkalt UMS-varsling). Mannskaper på Arendal stasjon besitter unik spesialkompetanse man ikke finner i andre deler av ØABVs organisasjon (redningsdykkere, kjemikaliedykkere, farlig gods kunnskap, lift kompetanse og bruk mm), noe som underbygger behovet for å kunne kalle inn disse mannskaper ved behov.

Konklusjon:

Partene kom ikke til enighet.»

(25) Kommunen gjennomførte medarbeidersamtaler med A og B 6. februar 2019. I referat fra møtet vises det til at arbeidsgivers undersøkelse viste at bostedskravet ikke var oppfylt. I referatet fra samtalen med B heter det om dette:

«Bakke forklarer bakgrunnen for møtet. Det er krav om fast bosted i stillingen til B, dette vises både i utlysning, tas opp i intervju og står i arbeidsavtalen. Bakke etterspurte bosted i november litt under et halvt år etter tiltredelse. Bakke stusset over at en annen ansatt oppga samme adresse, bestemte seg derfor for å ta en tur og besøke B på denne adressen. Når Bakke ser boligen og heller ingen svarer når han banker på, er det hans konklusjon at B ikke bor på denne adressen. B ble informert samme dag som besøket ble gjennomført.

Berge: Informerer om at Delta vil tviste på bostedskrav, vil be om tvistemøte om dette. Når det gjelder bostedskrav utfordrer Delta saksbehandlingen. Det å gå hjem til noen er et kontrolltiltak som de mener er brudd på aml. § 9 og kan være brudd på menneskerettighetskonvensjonen. Det skal drøftes og informeres før slike tiltak utføres. B er innforstått med det han har signert på i arbeidsavtalen.»

(26) ØABV sendte 26. mars 2019 brev til begge brannkonstablene hvor de ble gitt frist på fem uker til å oppfylle bostedskravet, hvis igangsettelse av oppsigelsesprosess skulle unngås.

(27) Tvisten ble av Delta brakt inn for KS, og tvistemøte ble gjennomført 25. juni 2019. Følgende fremgår av protokollen fra dette møtet:

KS anfører:

Arendal kommune har i sine arbeidsavtaler med sitt brannpersonell blitt enige om følgende:

«Ansettelse skjer under forutsetning av at ... kravet om fast bosted, maks 15 minutter fra Arendal brannstasjon, er oppfylt innen 6 måneder fra oppstartdato»

KS anfører at en slik enighet mellom arbeidsgiver og arbeidstaker ikke er i strid med sentrale tariffavtaler eller den lokale avtalen datert 6. juni og 22. juni 2016 om kompensasjon til heltidsansatte ved Østre Agder Brannvesen (ØABV) vedrørende innkalling for oppdekking av stasjonen på den ansattes fritid (også kalt UMS avtalen).

UMS er et teknisk innkallingssystem som har blitt brukt i ØABV som et praktisk hjelpemiddel for å innkalle personell på en effektiv måte. For ansatte som inngår i innkallingssystemet er det fremforhandlet en godtgjørelse med fagforeningene på et fast beløp pr år. Hensikten med UMS-ordningen var at den skulle være frivillig å tre inn i for daværende ansatte mens det for nytilsatte skulle være obligatorisk. Etter avtalens inngåelse har også alle nytilsettinger blitt gjort med avtalevilkår om pliktig deltakelse i UMS.

ØABV sin rett til, i visse tilfeller å innkalle egne mannskaper på fritiden, er rettslig sett uavhengig av UMS-ordningen. Denne retten er hjemlet i lov/forskrift, de beredskapskrav Arendal kommune setter til sin brannberedskap og stillingenes art. For ansatte som ikke er med i UMS-ordningen vil ØABV ha rett til å innkalle personell på annen måte, for eksempel ved å ringe dem. Arendal kommunes bostedskrav er således uavhengig av deltakelse i UMS-ordningen. Hvorvidt det er frivillig eller ikke frivillig å delta i UMS-ordningen har ingen betydning for Arendal kommunes adgang til å inngå avtale med den enkelte ansatte om bostedskrav innen 6 måneder fra tilsettingen - som forutsetning for stillingen. Hvem som omfattes av UMS-ordningen og således har rett til en årlig pensjonsgivende godtgjøring gir ingen tariffrettslige restriksjoner i Arendal kommunes adgang til å inngå avtale med den enkelte ansatte om bostedskrav.

For øvrig kan nevnes at ØABV sitt bostedskrav er begrunnet i beredskapsmessige forhold. I de tilfeller det oppstår beredskapsmessige hendelser hvor brannvesenet har behov for å kalle inn mannskap på fritiden er det sentralt for brannvesenet at flest mulig av mannskapet har kort reisevei til brannstasjonen.

KS sin rolle som overordnet tariffpart etter HA del A § 7-2 er begrenset til tariffrettslige tvister. KS har ingen instruksjonsmyndighet i spørsmål som ligger utenfor dette ansvarsområde.

Delta anfører:

I arbeidsavtalen til to medlemmer av Delta er det stilt krav om pliktig deltakelse i UMS-ordning på ansattes fritid, med tilhørende krav om fast bopel innen 15 minutters kjøretid fra Arendal brannstasjon. Spørsmålet er om disse vilkårene er i strid med lokal særavtale.

Arendal brannstasjon er bemannet og dimensjonert med kasernert mannskap i hele stillinger (42 t/u), jf. den sentrale særavtalen for brann (SFS 2404) pkt. 2.3.

Når det gjelder beredskap vises det til at foruten det kasernerte mannskapet i turnus, har Arendal kommune 126 ansatte i deltidsstillinger fordelt mellom Arendal kommune og de omkringliggende kommuner som deltar i Østre Agder brannvesen. Det foreligger også bistandsavtale med omkringliggende brannvesen som Grimstad og Kragerø.

«UMS-avtalen» er en lokal særavtale om elektronisk varslingssystem inngått mellom Arendal kommune og hovedtillitsvalgte fra arbeidstakerorganisasjonene, herunder Delta, jf. SFS 2404 pkt. 5.5. Avtalen gjelder «innkalling for oppdekking av stasjonen på den ansattes fritid». Avtalen beskriver vilkårene for at de kasernerte mannskapene skal kunne delta i en slik ordning mot en årlig godtgjørelse.

Av særavtalens pkt. 1 fremgår at det er et krav om bopel innen 15 minutters kjøreavstand fra Arendal brannstasjon dersom ansatt skal kunne inngå i den ordningen som avtalen regulerer. I pkt. 3 fremgår at deltakelse i ordningen uansett er frivillig. Dersom man er med på ordningen fremgår heller ikke pliktig oppmøte etter innkalling. Manglende oppmøte kan imidlertid føre til at ansatt blir utelukket fra ordningen. Vilkårene må forstås på bakgrunn av at ordningen gjelder ansattes fritid.

Det foreligger ikke holdepunkter for at avtalen er begrenset til navngitte personer på tidspunktet for avtaleinngåelse slik Arendal kommune hevder i anledning tvisten om bostedkravet. At det vil måtte foreligge oversikt over hvem av de ansatte som til enhver tid er med i ordningen er noe annet, jf. ovenfor.

Arendal kommune har inntatt bostedskrav i utlysning av faste stillinger. Dette er i de individuelle arbeidsavtaler koblet direkte opp mot pliktig deltakelse i UMS-ordningen. l forbindelse med UMS avtalen som ble inngått med virkning fra 01.01.2015, oppfattet de lokale tillitsvalgte at arbeidsgiver ville slutte med å oppstille bostedskrav, siden man fikk i orden en avtale som regulerte utrykning på fritiden. På denne bakgrunn har de lokale tillitsvalgte siden konsekvent bestridt bostedskravet i forbindelse med utlysning av faste stillinger.

Når Arendal kommune har stilt individuelle vilkår om pliktig deltakelse i den ordningen som særavtalen regulerer som frivillig, med tilhørende krav til fast bosted, er dette i strid med gjeldende særavtales regulering og vilkår. Slike individuelle vilkår må derfor anses som ugyldige, jf. arbeidstvistloven § 6.

Arendal kommune oppfordres til ikke å gå videre med oppsigelsene av de ansatte mens den kollektive tvisten verserer.»

(28) Brannkonstablene ble 12. september 2019 innkalt til drøftelsesmøte i medhold av arbeidsmiljøloven § 15-1. Det ble opplyst at møtet ville omhandle manglende oppfyllelse av bostedskravet i arbeidsavtalene, og at arbeidsgiver av den grunn ville vurdere å si dem opp fra deres stillinger. Slikt møte ble avholdt 3. oktober 2019. De ble begge 24. februar 2020 medelt oppsigelse fra sine stillinger begrunnet i at de hadde brutt et sentralt vilkår i arbeidsavtalen om «fast bosted» innen 15 minutter fra Arendal brannstasjon. Det ble vist til at det er beredskapsmessige hensyn som ligger bak bostedskravet i arbeidsavtalene. Det ble videre vist til at de begge hadde fått romslig tidsfrist og flere anledninger til å innrette seg etter kravet, og at fristen for lengst var utløpt. Brudd på bostedskravet ble ansett som et vesentlig tillitsbrudd.

(29) Det er opplyst at spørsmålet om sakligheten av oppsigelsen i henhold til arbeidsmiljølovens bestemmelser er bragt inn for Aust-Agder tingrett.

(30) Delta tok ut stevning for Arbeidsretten 3. oktober 2019. KS innga tilsvar 12. november 2019. Hovedforhandling var opprinnelig berammet til 25. og 26. mars 2020, men måtte utsettes på grunn av restriksjonene som den gang gjaldt som følge av koronapandemien. Hovedforhandling ble avholdt 17. og 18. juni 2020. To partsrepresentanter og tre vitner avga forklaring. Forhandlingene ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. Antallet aktører i retten ble begrenset så langt som mulig.

(31) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(32) *Delta* har i korte trekk anført:

(33) De individuelle vilkårene i arbeidsavtalene om pliktig deltakelse i UMS-ordningen og krav om bosted i nærheten av brannstasjonen er i strid med den lokale særavtalen. Bestemmelser i en arbeidsavtale som strider mot en tariffavtale er ugyldige, jf. arbeidstvistloven § 6.

(34) UMS-avtalen er en særavtale forankret i og inngått med hjemmel i SFS 2404 punkt 5.4 om varslingssystemer. Her fremgår det at partene kan inngå lokal særavtale om bruk av varslingssystemer «på fritiden».

(35) Det er et grunnleggende skille mellom arbeidstid og fritid, jf. arbeidsmiljøloven § 10-1. Kasernerte brannkonstabler har i henhold til SFS 2404 punkt 2.3 en ukentlig arbeidstid, inkludert aktiv og passiv arbeidstid, som ikke skal overstige 42 timer per uke. UMS-avtalen gjelder fritiden for dette mannskapet. Den regulerer ikke beredskapsvakt utenfor arbeidsstedet som skal settes opp i en plan med tilhørende utrykningsplikt. Arbeidsavtalen som regulerer rettigheter og plikter i arbeidsforholdet omfatter ikke arbeidstakernes fritid.

(36) UMS-avtale er en tariffavtale i arbeidstvistlovens forstand, jf. definisjonen i § 1 e). Den har en tariffrettslig hjemmelskjede, jf. SFS 2404. Den gjelder lønns- og arbeidsvilkår og oppfyller generalitetskriteriet for å være en tariffavtale. Avtalen i sin helhet er en tariffavtale. Den var det ved inngåelsen i 2014 og er det fortsatt etter at den ble reforhandlet i 2016.

(37) Avtalens punkt 1 stiller krav om forspenningstid på 15 minutter for at ansatte skal kunne være en del av innkallingsordningen. Det er et kvalifikasjonsvilkår for å være med i ordningen og nyte godt av dens rettigheter i form av en fast årlig godtgjørelse. Vilkåret om 15 minutters forspenningstid er en forutsetning for å kunne slutte seg til ordningen på frivillig basis. Vilkåret er knyttet til den ansattes fritid. Dette kravet kan således ikke knyttes opp til heltidsstillingen, jf. det grunnleggende skille mellom arbeidstid og fritid.

(38) Etter avtalens punkt 3 er det «frivillig» å tre inn i ordningen. Frivillighet innebærer at den ansatte må gi sitt samtykke for å tre inn i og bli omfattet av ordningen. Det innebærer at den ansatte også kan trekke sitt samtykke og tre ut av ordningen. En arbeidsavtale som innebærer at den ansatte plikter å være med i UMS-ordningen er tariffstridig. Dersom deltakelse

i UMS-ordningen knyttes til arbeidsavtalen, blir det en del av den fulle stillingen. At det er tale om frivillighet har også støtte i innstillingen av 1986 fra det partssammensatte Branntjenestemannsutvalget. Dette utvalget anbefalte lokale avtaler om bruk av lommevarslere «på frivillig basis».

(39) Det er ingen holdepunkter for at første setning i punkt 3 om at det er frivillig å tre inn i avtalen kun gjaldt de som var ansatt da avtalen første gang ble inngått i 2014. Den gjelder for de som er ansatt og for nyansatte. Ordlyden er klar og generell, og kan ikke forstås på en annen måte enn at «de ansatte» omfatter de til enhver tid ansatte. Avtalen gjelder «innkalling for oppdekning av stasjonen på den ansattes fritid». Tiltredelse til en slik avtale må baseres på frivillighet. Da avtalen ble inngått første gang i 2014 var det naturlig at det ble utarbeidet en liste over de som den gang var ansatt og som sa seg villig til å delta i ordningen. Det fremgår uttrykkelig av denne listen at avtalen er tuftet «på frivillighet». Hele punkt 3 er en tariffbestemmelse av generell karakter. At det ble utarbeidet en liste med navngitte ansatte innebærer ingen endring av punktets tariffrettslige karakter. Avtalen ble reforhandlet i 2016, og første setning i punkt 3 ble stående uforandret. Det er ingen holdepunkter for at partene den gang mente at det ikke lenger var frivillig å tre inn i ordningen. Partene var seg bevist, både i 2014 og i 2016, at de inngikk en særavtale med hjemmel i SFS 2404 om varslingssystem «på fritiden». Hvis Arendal kommune var av den mening at UMS-avtalen bare skulle gjelde for navngitte ansatte, er det i så fall en skjult forutsetning som ikke har kommet til uttrykk overfor Delta. Ensidige partsforutsetninger som ikke er kommet til uttrykk overfor avtalemotparten kan ikke legges til grunn.

(40) Bestemmelsene i de to aktuelle arbeidsavtalene om fast bosted maks 15 minutter fra Arendal brannstasjon og plikt til å delta i UMS-ordningen er i strid med den lokale særavtalen. Bostedkravet i arbeidsavtalene er utelukkende en konsekvens av deltakelsen i UMS-ordningen. Når deltakelse i UMS-ordningen er frivillig, er det ikke grunnlag for å kreve at ansatte skal være bosatt i en viss nærhet til brannstasjonen for å bli tilsatt som brannkonstabel. Kasernerte mannskaper følger en fast oppsatt arbeidsplan og plikter å møte til avtalt arbeidstid.

(41) Beredskapsmessige hensyn kan ikke anføres til støtte for et bostedskrav. Etter dimensjoneringsforskriften § 1-4 er beredskap definert som «ordning som sikrer at personell er disponibel for innsats på kort varsel». UMS-avtalen er den faktiske og gjeldende beredskapsordningen for tilkalling av heltidsansatte i deres fritid. Den utgjør dermed kjernen av beredskapen

på ansattes fritid ut over den kasernerte arbeidstiden. Det framgår ikke av risiko- og sårbarhetsanalysen for ØABV av april 2018 at det er behov for at kasernerte mannskaper må ha bopel i en viss nærhet til brannstasjonen. Kravene i arbeidsavtalene om deltakelse i UMS-ordningen og bostedskrav er i realiteten en ekstrastilling i tillegg til stillingen som brannkonstabel.

(42) Bestemmelsene i de to arbeidsavtalene om så vel pliktig deltakelse i UMS-ordning som bosted er i strid med den lokale særavtalen, og de er ugyldige, jf. arbeidstvistloven § 6. Etter punkt 1 i avtalen har brannkonstablene rett til å være med i ordningen dersom de oppfyller bostedskravet. Etter punkt 3 er deltakelse i ordningen frivillig. Arbeidsavtalene oppstiller en plikt til å være med i ordningen og dette strider mot særavtalens bestemmelser. Arendal kommune er tariffrettslig forpliktet til å henholde seg til UMS-avtalens bestemmelser.

(43) Arendal kommune har gått til oppsigelse av B og A. Når kommunen ikke hadde anledning til å stille krav om pliktig deltakelse i UMS-ordningen med derav følgende bostedskrav, må disse kjennes tariffstridige så langt de er begrunnet i manglende oppfyllelse av ugyldige vilkår i arbeidsavtalene.

(44) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Bestemmelser i individuell arbeidsavtale om pliktig deltakelse i UMS-ordningen, samt krav om bosted knyttet til pliktig deltakelse i ordningen, strider mot vilkår i lokal særavtale vedrørende innkalling for oppdekking av stasjonen i den ansattes fritid (UMS-avtalen) inngått med Arendal kommune er ugyldige.

Subsidiært:

2. Bestemmelse i individuell arbeidsavtale om pliktig deltakelse i UMS-ordningen, strider mot vilkår i lokal særavtale vedrørende innkalling for oppdekking av stasjonen i den ansattes fritid (UMS-avtalen) inngått med Arendal kommune og er ugyldig.

I begge tilfeller:

3. Oppsigelsene, datert 24.02.2020 av brannkonstabel B og A er tariffstridige så langt de er begrunnet med manglende oppfyllelse av vilkår i arbeidsavtalen som er ugyldige etter punkt 1, eventuelt punkt 2.»

(45) *KS* og *Arendal kommune* har i korte trekk anført:

(46) Det er ikke i strid med særavtalen å kreve pliktig deltakelse i UMS-ordningen ved tilsetting i stilling som fast brannkonstabel. Det bestrides i utgangspunktet ikke at UMS-avtalen er en tariffavtale i arbeidstvistlovens forstand. Spørsmålet er hvordan første setning i punkt 3 er å forstå. At det er frivillig å tre inn i ordningen, gjaldt de som var ansatt da avtalen ble

inngått første gang i 2014. Det innebærer at dette punktet i avtalen ikke gjelder generelt, men er knyttet til en bestemt og avgrenset personkrets. Særavtalen har således et individuelt element som ikke er av generell art.

(47) Særavtalens ordlyd og kontekst tilsier at det var de eksisterende ansatte som kunne velge om de ville være med i ordningen eller ikke. De som var ansatt i 2014 hadde ikke i sine arbeidsavtaler bestemmelser om plikt til å være med i ordningen. At frivilligheten kun knyttet seg til denne personkretsen, fremgår av vedlegget til avtalen. Her bekreftet den enkelte ansatte sin deltakelse i ordningen gjennom sin signatur. En slik signatur utgjorde en endring i det avtalte arbeidsforholdet mellom partene.

(48) Partene har ikke regulert hva som skulle gjelde for nyansatte. Arendal kommune har for nyansatte ikke begrenset sin styringsrett til å kreve tilslutning til ordningen som vilkår for å bli ansatt som brannkonstabel. Avtalen kan ikke forstås på annen måte enn at det var frivillig for de som var ansatt, men at det var plikt for nyansatte å være med i ordningen.

(49) Dersom Delta ved avtaleinngåelsen i 2014 og ved reforhandlingen i 2016 mente at arbeidsgivers styringsrett var begrenset, hadde foreningen en klar oppfordring til å sørge for at dette kom klart frem i avtaleteksten. Tvil om tolkingen av hvem frivilligheten omfatter, må gå i disfavør av Delta. Delta hadde ansvaret for å uttrykke seg klart.

(50) Partens etterfølgende opptreden og praksis tilsier at punktet i avtalen om frivillighet var knyttet til ansatte per 2014. Kommunens forståelse av avtalen er konsekvent blitt fulgt opp ved alle senere faste tilsettinger. Dette fremgår av så vel utlysningstekst og inngåtte arbeidsavtaler. Delta har rett nok ved behandling av tilsettinger i ansettelsesutvalget protokollert at foreningen er uenig i bostedskrav og deltakelse i UMS-ordning. Foreningen har imidlertid aldri tidligere reist tvist om forståelsen av særavtalen. Dersom dette hadde vært Deltas oppfatning helt tilbake til inngåelsen av prøveordningen i 2014, burde foreningen ha reagert på et tidligere tidspunkt.

(51) Det er ingen holdepunkter for at punkt 5.4 i SFS 2404 begrenser adgangen til at det i individuelle arbeidsavtaler inntas avtalevilkår om pliktig deltakelse i UMS-ordningen. SFS 2404 gir hjemmel for å inngå lokal særavtale om varslingssystemer, men inneholder ikke noe forbud mot individuelle avtaler om bruk av varslingssystemer.

(52) SFS 2404 ble i 1997 fastsatt ved sentral nemnd i henhold til Hovedavtalens regler. Før opprettelsen av SFS 2404 var det særbestemmelse i HTA om at det kunne inngås avtaler om bruk av lommemottakere på frivillig basis. Det er ingen felles føringer på at prinsippet om frivillighet ble videreført i SFS 2404. Et prinsipp om frivillighet er ingen tolkningsfaktor til innholdet i UMS-avtalen. Bestemmelse i individuell arbeidsavtale om pliktig deltakelse i UMS-ordningen er ikke i strid med den lokale særavtalen for ØABV. Når det ikke foreligger noe motstrid, kan avtalepunktet ikke settes til side som ugyldig etter arbeidstvistloven § 6.

(53) Selv om Arbeidsretten skulle komme til at det er frivillig for nyansatte å være med i UMS-ordningen, gjøres det gjeldende at arbeidsgiver under enhver omstendighet kan stille krav om bosted i nærheten av brannstasjonen ved nytilsetting av brannkonstabel. Selv om det er sammenfall mellom kravene i UMS-avtalen og krav som stilles ved nytilsetting, er det forskjellige forhold som reguleres. Bostedskravet i avtalen er et kvalifikasjonskrav for å være med i ordningen, mens bosted som kvalifikasjonskrav ved tilsetting er begrunnet i beredskapsmessige hensyn.

(54) Dersom Delta mente å begrense arbeidsgivers styringsrett, hadde foreningen en oppfordring til å klargjøre dette.

(55) Arendal kommune har konsekvent og uavhengig av særavtalen stilt krav om bosted ved tilsetting. Bostedskravet var tidligere uformelt forankret, men er formelt forankret i arbeidsavtaler siden til 2010. Bostedskravet har siden den gang blitt fulgt opp konsekvent. Delta har ved behandling i tilsettingsutvalget på ulik måte protokollert uenighet i bostedkravet. Dersom foreningen mente at særavtalen var til hinder for å oppstille bostedskrav ved tilsetting, burde det vært tilkjennegitt på en annen måte. Det var først i lokalt drøftingsmøte 27. januar 2019 at foreningen gjorde gjeldende sin forståelse på dette punkt.

(56) Bostedskravet er knyttet til vilkår for tilsetting og ikke knyttet til pliktig deltakelse i UMS-ordningen. Delta har ikke bestridt at det gjelder krav om bosted innenfor 15 minutter fra brannstasjonen som vilkår for å kunne delta i UMS-ordningen. Bosted er et kvalifikasjonskrav for tilsetting som brannkonstabel. Partene har ikke inngått noe særavtale om hvilke krav som kan stilles for å bli tilsatt ved Arendal brannstasjon.

(57) Punkt 3 i Deltas påstand må avvises. Under enhver omstendighet må KS og Arendal kommune frifinnes. Oppsigelsene av de to brannkonstablene er ikke begrunnet i pliktig deltakelse i UMS-ordningen og bostedkrav

knyttet til slik deltakelse. Det er inngått en bindende arbeidsavtale hvor bostedkravet er akseptert av B og A. Oppsigelsene er begrunnet i manglende oppfylling av avtalt bostedskrav. Det innebærer et tillitsbrudd å ikke etterkomme dette punktet i arbeidsavtalen. Det må legges til grunn at arbeidsgiver har saklig grunn for oppsigelsene uavhengig av hva Arbeidsretten skulle komme til vedrørende forståelsen av UMS-avtalen. Delta mangler rettslig interesse i å få dom for tariffstridige oppsigelser. Påstanden om tariffstridige oppsigelser fremstår som hypotetisk eller betinget.

(58) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Prinsipalt:

KS og Arendal kommune frifinnes for Deltas påstand 1 og 2.

Deltas påstand punkt 3 avvises.

Subsidiært til avvisningspåstanden:

KS og Arendal kommune frifinnes.»

(59) **Arbeidsrettens merknader**

(60) *Arbeidsretten* behandler først spørsmålet om det i arbeidsavtalene for brannkonstablene kan stilles krav om pliktig deltakelse i innkallingsordning for oppdekning av brannstasjon på den ansattes fritid – UMS-ordningen.

(61) Arendal kommune, Delta, Fagforbundet og Maskinistforbundet inngikk i desember 2014 avtale om en prøveordning for ansatte i beredskapsavdelingen ved innkalling på deres fritid. For at ansatte kunne være med i ordningen var det krav om forspenningstid på maksimalt 15 minutters kjøring fra bopel til brannstasjonen, jf. punkt 1.

(62) Punkt 3 i avtalen lød:

«Det er frivillig for de ansatte å tre inn i ordningen. Brannsjefen kan med bakgrunn i oppmøte ta ansatte ut av ordningen.»

(63) Som kompensasjon for å være tilgjengelig på fritiden ble det tilstått en årlig godtgjørelse på 12 000 kroner. Avtalen ble gjort gjeldende fra 1. januar 2015, og det var enighet om at ordningen skulle evalueres innen 1. april 2016. 23 av brannkonstablene bekreftet sin deltakelse i ordningen.

(64) Partene – nå Nito i stedet for Maskinistforbundet på arbeidstakersiden – inngikk ny avtale gjeldende fra 1. juli 2016. Forspenningstiden på 15

minutter fra bopel til brannstasjonen ble videreført som et kvalifikasjonsvilkår for å være med i ordningen. Punkt 3 i avtalen fikk slik ordlyd:

«Det er frivillig for de ansatte å tre inn i ordningen. Brannsjefen kan og vil med bakgrunn i oppmøte ta ansatte ut av ordningen (evalueres underveis).»

(65) Hjemmelsgrunnlaget for UMS-avtalen er sentral forbundsvis særavtale for brann- og redningstjeneste – SFS 2404 – mellom KS og arbeidstakerorganisasjonene. Avtalen er inngått med hjemmel i arbeidsmiljøloven § 10-12 (4) og Hovedavtalen del A § 4-3. Punkt 5.4 i denne avtalen omhandler varslingssystemer og lyder:

«Partene kan inngå lokale særavtaler om bruk av varslingssystemer på fritiden.»

(66) Partene er i utgangspunktet enige om at den lokale avtalen er en tariffavtale, jf. definisjonen i arbeidstvistloven § 1 e). Uenigheten dreier seg om hvorvidt første setning i punkt 3 er en bestemmelse av generell tariffrettslig karakter. De saksøkte har gjort gjeldende at dette punktet i avtalen ikke gjelder generelt, men er knyttet til en bestemt og avgrenset personkrets. Det er anført at det kun var de brannkonstablene som var ansatt i ØABV da avtalen ble inngått første gang i 2014 som er omfattet av dette punktet; personkretsen som er omfattet er de som umiddelbart etter at avtalen var inngått, bekreftet sin deltakelse i ordningen. Delta på sin side har gjort gjeldende at punktet omfatter så vel de som var ansatt da avtalen ble inngått i 2014 som nyansatte.

(67) Etter punkt 3 første setning er det «frivillig for de ansatte å tre inn i ordningen». At det fra arbeidsgivers side ble bedt om en bekreftelse på deltakelse fra de som var ansatt på avtaletidspunktet, fremstår naturlig. Ordningen var ny og de hadde i sine arbeidsavtaler ingen plikt til å delta i en innkallingsordning på fritiden.

(68) Før partene reforhandlet avtalen i 2016 ble det foretatt en evaluering av ordningen. Det som var arbeidsgivers fokus var lavt oppmøte, og de plasstillitsvalgte ble oppfordret til å ta en samtale med de av brannkonstablene som hadde lavt oppmøte.

(69) Hovedtillitsvalgt for Delta Cathrine Berge deltok i møtet der prøveordningen ble evaluert og i forhandlingene om 2016-avtalen. Hun forklarte at foreningen var fornøyd med at det var frivillig å være med i ordningen og at partene var omforent om det. Det skulle være frivillig å tre inn i og ut av ordningen. Hun har forklart at det ikke var noe tema om det for

ansatte etter 2014 var en plikt å være med i ordningen. Også brannsjef Svindseth forklarte at frivillighet ikke var noe tema.

(70) Bestemmelsen angir som generell regel at det er «frivillig for de ansatte» å tre inn i ordningen. Ordlyden fra 2014-avtalen ble opprettholdt ved revisjonen i 2016. Bevisførselen gir ingen holdepunkter for at det etter revisjonen i 2016 forelå noen felles partsforståelse om at det kun var de som var ansatt pr. desember 2014 som kunne velge om de ville være med i ordningen eller ikke. Når partene er enige om at avtalen som sådan er en tariffavtale, må det kreves klare holdepunkter for at utvalgte deler av den er knyttet til en bestemt avgrenset personkrets. En slik begrensing av tariffavtalens rekkevidde må ha en nærmere spesifisering enn hva som er tilfellet i vår sak. Arbeidsretten kan ikke se at det kan tillegges vekt at det etter inngåelsen av 2014-avtalen ble utferdiget en navneliste med de som tilsluttet seg ordningen. Gitt at ordningen var ment å være frivillig var det ønskelig å få en oversikt over hvem av de som den gang var tilsatt som ønsket å delta i ordningen. Den enkeltes samtykke er i dette tilfellet bare et vilkår for tariffavtalens bindende virkning. En oversikt over hvem som har gitt slikt samtykke, fratar ikke avtalen karakter av tariffavtale.

(71) Ved utlysningen av ledige stillinger som brannkonstabel i januar 2018 ble det i utlysningsteksten stilt som vilkår deltakelse i UMS-ordningen. I arbeidsavtalene til B og A heter det at «du inngår også i UMS ordningen når kravet til bosted er oppfylt». Begge har ved sin underskrift bekreftet og akseptert arbeidsforholdet på blant annet denne betingelse. Deres tilsagn om deltakelse er ikke til hinder for at Delta som part i særavtalen kan kreve at den blir etterlevd, dvs. at deltakelse krever frivillighet.

(72) De saksøkte har videre anført at Delta burde reagert på pliktig deltakelse i UMS-ordningen på et tidligere tidspunkt. Det bemerkes i denne sammenheng at det frem til slutten av 2018/begynnelsen av 2019 var kontakt og dialog mellom arbeidsgiver og B og A om bostedskravet i arbeidsavtalene var oppfylt. Forhandlingsmøte lokal fant sted 27. januar 2019. Det er ikke noe i Deltas oppfølgning av saken som gir grunnlag for en annen forståelse av kravet til frivillighet for deltakelse i ordningen eller for å gjøre unntak fra ugyldighet etter arbeidstvistloven § 6.

(73) Bestemmelse i arbeidsavtale om pliktig deltakelse i UMS-ordningen er derfor tariffstridig og ugyldig.

(74) Arbeidsretten behandler så spørsmålet om kravet om bosted i nærheten av brannstasjonen er tariffstridig og ugyldig.

(75) For å være med i UMS-ordningen er det et vilkår at den ansatte må ha bopel maksimalt 15 minutters kjøring til brannstasjonen, jf. avtalens punkt 1. Det kan, som Arbeidsretten er kommet til ovenfor, ikke oppstilles plikt for å bli ansatt som brannkonstabel at vedkommende må være med i UMS-ordningen.

(76) Spørsmålet blir så om arbeidsgiver, til tross for at det er frivillig å være med i UMS-ordningen, kan stille krav om bosted i nærheten av brannstasjonen for tilsetting.

(77) Det er opplyst at ØABV i de senere år, først uformelt og fra 2010 formelt forankret i arbeidsavtaler, har stilt slikt bostedskrav. Det er blant annet fremlagt protokoll fra møte i ansettelsesutvalget før inngåelsen av 2014-avtalen hvor det fremgår at tilsetting foretas under forutsetning av forspenningstid på 15 minutter. De tillitsvalgte protokollerte at de ikke var enig i bostedskravet. Det er også fremlagt oppsigelse fra stilling som brannkonstabel i 2013 begrunnet i at vilkåret i arbeidsavtalen om bosted ikke var oppfylt.

(78) De stillingene som B og A ble tilsatt i ble lyst ledig med søknadsfrist 31. januar 2018. Arbeidsoppgavene var i stillingsannonsen opplistet i seks punkter. To av disse lød:

«- Du må bosette deg maks 15 minutter fra Arendal brannstasjon

- Du må være villig til å inngå i UMS ordningen og dykkertjenesten.»

(79) I arbeidsavtalene heter det:

«Ansettelsen skjer under forutsetning at det leveres godkjent helseattest fra vår bedriftslege, politiattest av ny dato, samt kravet om fast bosted, maks 15 minutter fra Arendal brannstasjon, er oppfylt innen 6 måneder fra oppstartdato.

Du må gjennomføre og bestå årlig fysisk test for røykdykkere, og være villig til å gjennomføre nødvendige kurs og opplæring.

Du inngår i dykkertjenesten som redningsdykker, og du inngår også i UMS ordningen når kravet til bosted er oppfylt.»

(80) Selv om det er et bostedskrav for å være med i UMS-ordningen er det slik Arbeidsretten ser det, både i stillingsannonsen og i arbeidsavtalene stilt bostedskrav uavhengig av deltakelse i UMS-ordningen.

(81) Etter forskrift om organisering og dimensjonering av brannvesen er kommunene forpliktet til å ha et brannvesen som er utrustet og bemannet slik at lov- og forskriftspålagte oppgaver blir utført tilfredsstillende. I

forskriften er beredskap definert som «den ordning som sikrer at personell er disponibelt for innsats på kort varsel».

(82) Det tilligger arbeidsgiver i kraft av styringsretten å oppstille kvalifikasjonskrav for å bli tilsatt i en stilling. Selv om det ikke fremgår uttrykkelig noe om bostedskrav i den risiko- og sårbarhetsanalysen som ØABV foretok i 2018, finner Arbeidsretten at arbeidsgiver ut fra generelle beredskapsmessige hensyn må ha anledning til å stille krav om bosted i en nærmere angitt avstand fra brannstasjonen. Bostedskrav må imidlertid ikke stride mot ufravikelige bestemmelser i lov eller tariffavtale. Bostedskravet gjør at nyansatte vil kunne tre inn i UMS-ordningen, men retten kan ikke se at dette er det eneste eller hovedformålet med kravet. Kravet om frivillighet som vilkår for deltakelse i UMS-ordningen består uavhengig av bostedskrav. Verken Hovedtariffavtalen eller SFS 2404 oppstiller noen begrensninger med hensyn til arbeidsgivers adgang til å kreve at den som tilsettes bosetter seg i nærheten av brannstasjonen.

(83) Dette medfører at Delta ikke kan få medhold i sitt prinsipale påstandspunkt 1, men må få medhold i det subsidiære påstandspunkt 2.

(84) Delta har videre i punkt 3 nedlagt påstand om at oppsigelsene av B og A er tariffstridige så langt de er begrunnet i manglende oppfyllelse av vilkårene i arbeidsavtalene knyttet til pliktig deltakelse i UMS-ordningen samt bostedskrav knyttet til deltakelse i ordningen. De saksøkte har prinsipalt nedlagt påstand om at dette påstandspunktet må avvises, subsidiært at de frifinnes.

(85) B og A ble i september 2019 innkalt til drøftingsmøte etter arbeidsmiljøloven § 15-1. Møtene ble avholdt 3. oktober 2019, og oppsigelsene ble meddelt 24. februar 2020. Oppsigelsene er begrunnet slik:

> «I denne saken har du brutt et sentralt vilkår i din arbeidsavtale om «fast bosted» innen 15 minutter fra Arendal brannstasjon. Det er beredskapsmessige hensyn som ligger bak dette kravet i arbeidsavtalen. Du har fått en romslig tidsfrist og flere anledninger til å innrette deg etter kravet, men har i stedet valgt å bli boende i Søgne. Fristen for å oppfylle kravet er for lengst utløpt. Bruddet på bostedkravet innebærer også et vesentlig tillitsbrudd.
>
> For brannvesenet er det av beredskapsmessige hensyn svært viktig å opprettholde bostedskravet. Kravet om fast bosted i nærheten av stasjonen er en uttrykkelig forutsetning for å få den jobb du har søkt på, og du har vært klar over denne forutsetningen fra første dag. Bostedskravet fremgikk av utlysningen, på intervju og i arbeidsavtale.
>
> …

Arbeidsgiver legger til grunn at det saklige grunnlaget for oppsigelsen vil være til stede uavhengig av Arbeidsrettens konklusjon i saken som delta har anlagt for Arbeidsretten.»

(86) Oppsigelsene er ikke begrunnet i manglende deltakelse i UMS-ordningen og bostedskravet knyttet til denne.

(87) Arbeidsretten har foran lagt til grunn at ØABV, uavhengig av tilslutning til UMS-ordningen, ikke var tariffrettslig avskåret fra å stille krav om bosted i nærheten av brannstasjonen ved tilsetting. Oppsigelse er begrunnet med at dette vilkåret i arbeidsavtalene er brutt. Delta kan etter dette ikke gis medhold i at oppsigelsene er tariffstridige på dette grunnlag. KS frifinnes for påstanden punkt 3.

(88) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. Bestemmelse i individuell arbeidsavtale om pliktig deltakelse i UMS-ordningen strider mot vilkår i lokal særavtale vedrørende innkalling for oppdekning av stasjonen i den ansattes fritid (UMS-avtalen) inngått med Arendal kommune, og er ugyldig.

2. For øvrig frifinnes KS og Arendal kommune.

***

Partshjelp. I sak 31/2019 erklærte Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG, Econa og NITO partshjelp til støtte for LO/Fagforbundet. KS og de tre saksøkte kommunene bestred at vilkårene for partshjelp i arbeidstvistloven § 46 var til stede. Etter denne bestemmelsens første ledd bokstav b) kan partshjelp tillates for arbeidstaker- eller arbeidsgiverorganisasjon som har et reelt behov begrunnet i egne medlemmers rettsstilling for at den ene parten vinner. Partshjelperne er bundet av likelydende, men formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler med KS, som LO/Fagforbundet. Prejudikatsinteresse eller bare indirekte faktiske følger for partshjelpernes medlemmer er i utgangspunktet ikke tilstrekkelig for å fylle lovens krav, men det er heller ikke et krav om at dommen må få rettskraftsvirkninger. Arbeidsretten kom til at det foreligger en reell mulighet for at utfallet av saken vil få faktisk betydning for partshjelpernes medlemmer. Det tilsier at det er grunnlag for partshjelp. Arbeidsretten bygger dette på særtrekkene ved forhandlingsordningen i KS-område, samt uttalelser fra KS til de nye kommunene om spørsmålet som er omtvistet i hovedsaken. Også prosessøkonomiske hensyn taler for at partshjelp tillates.

Kjennelse 1. juli 2020 i
sak nr. 31/2019, AR-2020-16:
Landsorganisasjonen i Norge, med Fagforbundet
(advokat Hans Chr. Monsen)

Partshjelpere:
Samfunnsviterne
Juristforbundet
Tekna
Naturviterne
AFAG
Econa
(advokat Åse Marie Eliassen)
NITO
(advokat Beate Sire Dagslet)
mot
1. KS
2. Ålesund kommune
3. Orkland kommune
4. Heim kommune
(advokat Øyvind Gjelstad)

Dommere: Wahl, Jarbo, Koslung, Solbakken, Vassbotn, Hansen og Estensen

(1) Kjennelsen gjelder erklæring om partshjelp i forbindelse med behandling av sak for Arbeidsretten.

(2) LO/Fagforbundet og Delta reiste ved stevninger henholdsvis 6. desember og 11. desember 2019 søksmål mot KS, jf. Arbeidsrettens saker 31 og 32/2019. Ved stevninger 17. januar 2020 ble søksmålene utvidet til også å omfatte kommunene Ålesund, Orkland og Heim, jf. arbeidstvistloven § 35. Søksmålene gjelder spørsmål om ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen i kommuner som ble sammenslått med virkning fra 1. januar 2020. Da rettens sammensetning er ulik ved behandling av sakene, kan ikke sakene forenes. På bakgrunn av partenes begjæring har retten besluttet å avholde felles hovedforhandling.

(3) Akademiker-foreningene Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG og Econa (Samfunnsviterne m.fl.) og NITO har erklært partshjelp til støtte for Landsorganisasjonen i Norge med Fagforbundet (LO/Fagforbundet) i Arbeidsrettens sak 31/2019. KS og de saksøkte kommunene har innsigelser mot partshjelpserklæringene. Det anføres at

vilkårene i arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav a) eller b) ikke er oppfylt.

(4) Samfunnsviterne m.fl. og NITO har også erklært partshjelp til støtte for Delta i sak 32/2019 og Arbeidsretten vil avsi tilsvarende kjennelse om partshjelp i tvisten mellom Delta og KS og de saksøkte kommunene.

(5) **Kort om søksmålet, tariffregulering og tvistetema**

(6) Både sak 31 og 32/2019 knytter seg til hovedtariffavtalen for kommuner (HTA) for perioden 2018–2020 § 4, punkt 4.2 og 4.2.1, som lyder slik:

«§ 4 Arbeidstid

…

37,5 timer pr. uke

Den ordinære arbeidstid skal ikke overstige gjennomsnittlig 37,5 timer pr. uke, jf. arbeidsmiljøloven §§ 10-4 og 10-12.

Kontoradministrasjon

Kontoradministrasjonenes ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, dog ikke ut over hva som følger av punkt 4.2.

Merknad

De lokale parter kan avtale at arbeidstiden for kontoradministrasjonen i stedet skal følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon.»

(7) Begge sakene springer ut av tvister i forbindelse med kommunesammenslåingene nye Ålesund, Orkland og Heim. I flere av kommunene som var omfattet av sammenslåingen var arbeidstiden for kontoradministrasjonen kortere enn 37,5 timer. Spørsmålet er hva den ordinære arbeidstiden skal være etter kommunesammenslåingene. Fagforbundet og Delta anfører at bestemmelsen i HTA punkt 4.2 betyr at den ukentlige arbeidstiden ikke skal overstige 37,5 timer, og at den såkalte «sikringsbestemmelsen» i punkt 4.2.1 innebærer at arbeidstakerne skal beholde den arbeidstiden de hadde ved sammenslåingen. KS anfører at bestemmelsen i punkt 4.2 regulerer arbeidstidens øvre og nedre grense, uavhengig av sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1, og at det etter inndelingslova § 3 oppstår «ei ny eining». Det betyr at det ikke er noen gjeldende arbeidstidsordninger som skal videreføres i de sammenslåtte kommunene. Tvistene gjelder også krav om gjeninnføring av tidligere arbeidstid og krav om etterbetaling.

(8) HTA for perioden 2018–2020 er inngått mellom KS og i alt 42 arbeidstakerorganisasjoner. LO/Fagforbundet og de aktuelle Akademiker-foren-

ingene og NITO er parter i hver sine tariffavtaler. De bestemmelser som er omtvistet i sakene er inntatt i HTA Kapittel 1 Fellesbestemmelser og er likelydende i alle hovedtariffavtalene.

(9) **Nærmere om partshjelperklæringene**

(10) Samfunnsviterne m.fl. meldte seg som partshjelpere i erklæring datert 8. april 2020. NITO gjorde det samme i erklæring datert 19. april 2020. I brev 22. april 2020 fra Arbeidsretten ble LO/Fagforbundet og KS og de saksøkte kommunene orientert om partshjelpserklæringene, og fikk frist til 11. mai 2020 med å fremme eventuelle innsigelser mot partshjelpen. I prosesskriv 11. mai 2020 har KS og de saksøkte kommunene bestridt adgangen til partshjelp fra Samfunnsviterne m.fl. og fra NITO. Det vises til gjengivelse av partenes anførsler nedenfor.

(11) I brev fra Arbeidsretten 13. mai og 29. mai 2020 fikk partene adgang til å inngi merknader til partshjelpsspørsmålet, og ble varslet om at spørsmålet vil bli avgjort av retten ved kjennelse etter skriftlig behandling.

(12) **Partenes anførsler**

(13) Partshjelperne *Samfunnsviterne m.fl.* har i korte trekk anført:

(14) Utfallet av søksmålet berører partshjelperne og deres medlemmer direkte. Saken ligger som sådan innenfor parthjelpernes formål og naturlige interesseområde, og de har derfor et reelt behov begrunnet i egen rettsstilling for å opptre som partshjelpere i saken, jf. arbeidstvistloven § 46 første ledd.

(15) Det er dokumentert gjennom tvisteprotokoller mellom flere av Akademiker-foreningene og KS at foreningene har tvistet om det samme spørsmålet som i hovedsaken mellom LO/Fagforbundet og KS. Dette er dels gjort overfor samme og dels overfor andre kommuner enn dem som er saksøkt i den foreliggende saken.

(16) En dom fra Arbeidsretten som for eksempel pålegger de aktuelle kommunene å gjeninnføre arbeidstiden fra før sammenslåingen 1. januar 2020, vil få virkning for alle ansatte i kommuneadministrasjonen. Sakens utfall er derfor ikke begrenset til en prejudikatsvirkning. Én rettsak er under enhver omstendighet mer prosessøkonomisk, enn flere prosesser om de samme spørsmålene.

(17) Partshjelperne har til sammen ca. 9400 yrkesaktive medlemmer i tariffområdet i KS, og samlet om lag 110 medlemmer i nye Heim, Ålesund og Orkland kommuner

(18) Partshjelperen *NITO* viser også til tvisteprotokoll med KS for dels samme og dels andre kommuner, om de samme spørsmål som er tema i saken her. Det faktiske og rettslige grunnlaget i stevningene fra Fagforbundet og Delta er i sak sammenfallende med det som er anført i tvistene mellom NITO og KS. Utfallet av søksmålet berører NITO og NITOs medlemmer direkte. Saken ligger naturlig innenfor foreningens formål og naturlige interesseområde. NITO har et reelt behov grunnet i egne medlemmers rettsstilling, til å opptre som partshjelper i saken.

(19) NITO har til sammen ca. 6600 yrkesaktive medlemmer i tariffområdet i KS og har i overkant av 110 medlemmer i nye Ålesund, Orkland og Heim kommuner.

(20) *LO/Fagforbundet* har ikke innsigelser til partshjelpen, men forutsetter at partshjelperne innordner seg en felles fremdriftsplan og at rammene for saken ikke utvides.

(21) *KS, Ålesund, Orkland* og *Heim* har bestridt partshjelpen og i korte trekk anført:

(22) Det er inngått formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler mellom henholdsvis Samfunnsviterne m.fl. og NITO på den ene side og KS på den andre side. Det følger av arbeidstvistloven § 35 at Samfunnsviterne m.fl. og NITO ikke har noen form for søksmålskompetanse eller søksmålsinteresse i forbindelse med rettstvister som har tilknytning til hovedtariffavtalen mellom LO/Fagforbundet og KS. Videre er det på det rene at utfallet av saken ikke vil ha formelle rettskraftsvirkninger for Samfunnsviterne m.fl. eller NITO og vil ikke være direkte avgjørende for deres tariffmessige rettigheter og plikter. Det som reelt anføres i partshjelpserklæringene er at bestemmelsene i HTA kapittel 1 punkt 4.2 og 4.2.1 er likelydende. Utfallet i sak nr. 31/2019 vil da kunne få presedensvirkninger for eventuelle egne søksmål fra partshjelperne. Det er ikke tilstrekkelig til å begrunne partshjelp, jf. Prop.134 L (2010–2011) s. 46. Hvorvidt dommen vil få virkninger for Samfunnsviterne m.fl. og NITO vil bero på kommunenes vurdering av dommens prejudikatsvirkning, og ikke rettsvirkningen.

(23) Praktiske og prosessøkonomiske grunner tilsier at partshjelp ikke bør tillates for Samfunnsviterne m.fl. og NITO. Det er i samtlige partshjelp-

serklæringer varslet parts- og vitneførsel samt fremlagt protokoller som til dels omhandler andre kommuner enn de LO/Fagforbundet har stevnet i sak 31/2019. Det vil potensielt ha betydning for den praktiske gjennomføringen av hovedforhandlingen, herunder hvilken bevisføring som vil være nødvendig fra KS sin side for å belyse og kommentere det som tas opp av partshjelperne.

(24) Det er på denne bakgrunn ikke grunnlag for partshjelp, verken etter § 46 første ledd bokstav a eller bokstav b.

(25) **Arbeidsrettens merknader**

(26) *Arbeidsretten* er kommet til at partshjelp fra Samfunnsviterne m.fl. og NITO til støtte for LO/Fagforbundet må tillates, og vil bemerke:

(27) Innledningsvis vil Arbeidsretten for sammenhengens skyld, også vise til anførsler fra Delta, ved advokat Vegard Veggeland, i sak 32/2019. Advokat Veggeland viser særlig til KS' brev til fellesnemndene, jf. nedenfor i avsnitt 36. Det anføres også at uttalelser i forarbeidene til arbeidstvistloven, herunder henvisningen til ARD-2002-1, tilsier at ordlyden i arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b, jf. bokstav a, må forstås slik at den nettopp tar sikte på å tillate partshjelp fra foreninger med parallelle avtaler, i motsetning til tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b som tillater partshjelp fra foreninger og offentlige organer som har som oppgave å fremme «særskilte interesser».

(28) Arbeidstvistloven § 46 har bestemmelser om adgangen til partshjelp i saker for Arbeidsretten. Etter § 46 første ledd kan partshjelp tillates for den som har et reelt behov for at det ene parten vinner, begrunnet i egen rettsstilling, eller for arbeidstaker- og arbeidsgiverorganisasjoner som har slikt behov begrunnet i sine medlemmers rettsstilling.

(29) Bestemmelsen om partshjelp var ny ved arbeidstvistloven av 2012. Forarbeidene presiserer at lovreguleringen ikke skulle innsnevre adgangen til partshjelp som var utviklet gjennom Arbeidsrettens praksis, jf. Prop. 134 L (2011–2012) s. 45.

(30) Arbeidstvistloven § 46 første ledd er utformet etter mønster av tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav a). Det er presisert i forarbeidene at tvistelovens bestemmelser på enkelte punkter går for langt, i forhold til de særlige hensyn som gjør seg gjeldende for Arbeidsretten. Det fremgår uttrykkelig

at en tilsvarende bestemmelse som i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b) ikke gjenfinnes i arbeidstvistloven, jf. Prop. 134 L (2011–2012) s. 46.

(31) Det må legges til grunn at Samfunnsviterne m.fl. og NITO ønsker å tre inn som partshjelpere på vegne av sine medlemmer. Spørsmålet blir dermed hva som kreves for å oppfylle vilkåret om at foreningene må ha et reelt behov, begrunnet i medlemmenes rettsstilling, for at den ene parten vinner, jf. arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b), jf. bokstav a).

(32) Som eksempel på grunnlag for partshjelp etter arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b) er det i forarbeidene vist til ARD-2002-1, jf. Prop. 134 L (2011–2012) s. 46. Den saken hadde også sitt utspring i HTA i KS-området, og Arbeidsretten tillot partshjelp for organisasjon med likelydende avtale som saksøker. I saken hadde LO reist søksmål mot KS og tolv kommuner med påstand om at KS og kommunene hadde brutt bestemmelsene i HTA i forbindelse med at kommunene flyttet tjenestepensjonsforsikringer fra Kommunal Landspensjonskasse (KLP) til andre forsikringsselskaper. LO hadde nedlagt påstand om at de saksøkte kommunene «plikter ... å gjenopprette forholdet til den felleskommunale pensjonsordningen» i KLP «eller på annen måte sørge for at det tariffstridige forhold opphører». Arbeidsretten la til grunn at de enkelte kommunenes avtaler med KLP og de øvrige forsikringsselskapene var forsikringsavtaler som *omfattet* og *berettiget* ansatte uten hensyn til organisasjonstilhørighet. En dom i samsvar med LOs påstand ville derfor kunne få betydning for hvilket selskap som for fremtiden vil stå som debitor i forhold til den enkelte pensjonist. I en slik situasjon hadde KFO klart grunnlag for partshjelp begrunnet i medlemmenes rettsstilling.

(33) Som påpekt av KS, inngås det på det kommunale tariffområdet likelydende, men formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler mellom KS og de enkelte forbund. Samfunnsviterne m.fl. og NITO har dermed ikke søksmålskompetanse når det gjelder avtalen som er inngått mellom LO/Fagforbundet og KS, jf. arbeidstvistloven § 35. Utfallet i saken for Arbeidsretten vil heller ikke ha noen formell rettskraftsvirkning for andre enn partene i søksmålene. I og med at avtalene er likelydende, vil det imidlertid foreligge en prejudikatsinteresse.

(34) I kravet til reelt behov begrunnet i egen eller medlemmenes rettsstilling ligger at det i utgangspunktet ikke er tilstrekkelig at utfallet i saken vil kunne ha presedens- eller prejudikatsvirkning, eller bare få indirekte faktiske følger for partshjelperen. På den andre siden ligger det i vilkåret

om reelt behov i egen eller medlemmenes rettsstilling ikke et krav om at dommen må få rettskraftvirkninger, sml. Rt-2014-6 avsnitt 6.

(35) Forhandlingene om hovedtariffavtalene i kommunal sektor foregår felles mellom KS og forhandlingssammenslutningene. Avtalene som til slutt inngås er likelydende for alle arbeidstakerorganisasjonene som inngår som avtalepart med KS, selv om det formelt sett er selvstendige avtaler. Det ligger uten tvil i dette systemet en intensjon om at avtalene skal forstås og praktiseres likt for alle som er bundet av dem, med mindre det er holdepunkter for noe annet. Det omfattende systemet med rundskriv om forståelse og praktisering av avtalebestemmelsene som KS utgir og formidler til kommunene, bekrefter denne oppfatningen.

(36) Sentralt i saken er et brev som KS sendte til fellesnemdene for de nye kommunene 3. april 2019. Fellesnemndene er et organ opprettet med hjemmel i inndelingslova § 26 for å forberede og samordne arbeidet med kommunesammenslåinger. I brevet viser KS til bestemmelsen i HTA punkt 4.2.1 om kontoradministrasjonens arbeidstid, og at denne må ses i sammenheng med regelen i punkt 4.2 om 37,5 timers arbeidstid per uke. Av brevet fremgår videre følgende:

> «Det følger av inndelingslova § 3 at et vedtak om sammenslåing innebærer at det etableres en ny enhet. Konsekvensene av at det etableres en ny enhet i forhold til arbeidstiden for kontoradministrasjonen vil være at det ikke foreligger en någjeldende ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen i de nye sammenslåtte kommunene. De ulike arbeidstidsordningene som måtte gjelde for kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommuner/fylkeskommuner vil dermed ikke ha føringer på hvilken arbeidstid som skal gjelde for den nye sammenslåtte kommunen.
>
> Arbeidstiden for kontoradministrasjonen i den nye sammenslåtte kommunen/ fylkeskommunen vil dermed følge hovedregelen om at arbeidstiden er 37,5 timer. Pausetiden skal legges utenfor arbeidstiden så lenge det foreligger tilfredsstillende pauserom og det ikke er nødvendig for tjenesten å være tilgjengelig for arbeidsgiver under spisepausen.
>
> KS vil presisere at det ikke er anledning til å fastsette en annen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen i en sammenslått kommune eller fylkeskommune.»

(37) Av brevet fremgår det at kommunene skal legge til grunn en felles forståelse om at HTAs bestemmelse om 37,5 timers arbeidsuke skal gjelde for alle i kontoradministrasjonen i alle kommunene. Dette er et hovedspørsmål i saken. Både Akademikerne og NITO har tvister med KS om de samme spørsmålene, dels i de samme tre kommunene som er saksøkt ved siden av KS, og dels i andre sammenslåtte kommuner. KS' standpunkt om at bestemmelsene skal forstås og praktiseres likt for alle som er bundet

av avtalen, tilsier at utfallet av saken vil få direkte betydning, uavhengig av organisasjonstilhørighet.

(38) KS har i sine anførsler til partshjelpen vist til at spørsmålet om dommen vil få virkninger for Samfunnsviterne m.fl. og NITO, vil bero på kommunenes vurdering av dommens prejudikatsvirkning, og ikke rettsvirkningen. Dette gir en usikkerhet for Samfunnsviterne m.fl. og NITO om utfallet vil påvirke medlemmenes rettsstilling, som taler ytterligere for at foreningene har et reelt behov for å opptre som partshjelpere i saken. En slik reell mulighet for at dommen vil påvirke medlemmenes rettsstilling, tilsier at det er grunnlag for partshjelp, sml. Rt-2005-831.

(39) Partshjelperne trer inn i saken slik den står, jf. arbeidstvistloven § 46 fjerde ledd. Søksmålet er anlagt mot KS og tre konkrete kommuner. Partshjelperne vil dermed ikke kunne bringe inn andre kommuner, men vil kunne bidra til å opplyse saken, slik den er anlagt. Arbeidsretten legger til grunn at partshjelperne også i fortsettelsen vil samordne sine prosesshandlinger, samarbeide med partene de er trådt inn til støtte for og ikke bidra til å gjøre saken mer omfattende enn nødvendig. Selv om partshjelp ikke avskjærer adgangen til eget saksanlegg, legger Arbeidsretten til grunn at behovet for dette vil være mindre når partshjelp tillates. Prosessøkonomiske hensyn taler derfor også for at partshjelp bør tillates.

(40) Kjennelsen er enstemmig.

Slutning:

Partshjelp fra Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG, Econa og NITO tillates.

***

Partshjelp. I sak 32/2019 erklærte Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG, Econa og NITO partshjelp til støtte for Delta. KS og de tre saksøkte kommunene bestred at vilkårene for partshjelp i arbeidstvistloven § 46 var til stede. Etter denne bestemmelsens første ledd bokstav b) kan partshjelp tillates for arbeidstaker- eller arbeidsgiverorganisasjon som har et reelt behov begrunnet i egne medlemmers rettsstilling for at den ene parten vinner. Partshjelperne er bundet av likelydende, men formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler med KS, som LO/Fagforbundet. Prejudikatsinteresse eller bare indirekte faktiske følger for partshjelpernes medlemmer er i utgangspunktet ikke tilstrekkelig for å fylle lovens krav, men det er heller ikke et krav om at dommen må få rettskraftsvirkninger. Arbeidsretten kom til at det foreligger en reell mulighet for at utfallet av saken vil få fak-

tisk betydning for partshjelpernes medlemmer. Det tilsier at det er grunnlag for partshjelp. Arbeidsretten bygger dette på særtrekkene ved forhandlingsordningen i KS-område, samt uttalelser fra KS til de nye kommunene om spørsmålet som er omtvistet i hovedsaken. Også prosessøkonomiske hensyn taler for at partshjelp tillates.

Kjennelse 1. juli 2020 i
sak nr. 32/2019, AR-2020-17:
Delta
(advokat Vegard Veggeland)

Partshjelpere:
Samfunnsviterne
Juristforbundet
Tekna
Naturviterne
AFAG
Econa
(advokat Åse Marie Eliassen)
NITO
(advokat Beate Sire Dagslet)
mot
1. KS
2. Ålesund kommune
3. Orkland kommune
4. Heim kommune
(advokat Øyvind Gjelstad)

Dommere: Wahl, Jarbo, Koslung, Coucheron, Vassbotn, Giæver og Estensen

(1) Kjennelsen gjelder erklæring om partshjelp i forbindelse med behandling av sak for Arbeidsretten.

(2) LO/Fagforbundet og Delta reiste ved stevninger henholdsvis 6. desember og 11. desember 2019 søksmål mot KS, jf. Arbeidsrettens saker 31 og 32/2019. Ved stevninger 17. januar 2020 ble søksmålene utvidet til også å omfatte kommunene Ålesund, Orkland og Heim, jf. arbeidstvistloven § 35. Søksmålene gjelder spørsmål om ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen i kommuner som ble sammenslått med virkning fra 1. januar 2020. Da rettens sammensetning er ulik ved behandling av sakene, kan ikke sakene forenes. På bakgrunn av partenes begjæring har retten besluttet å avholde felles hovedforhandling.

(3) Akademiker-foreningene Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG og Econa (Samfunnsviterne m.fl.) og NITO har erklært partshjelp til støtte for Delta i Arbeidsrettens sak 32/2019. KS og de saksøkte kommunene har innsigelser mot partshjelpserklæringene. Det anføres at vilkårene i arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav a) eller b) ikke er oppfylt.

(4) Samfunnsviterne m.fl. og NITO har også erklært partshjelp til støtte for LO/Fagforbundet i sak 31/2019 og Arbeidsretten vil avsi tilsvarende kjennelse om partshjelp i tvisten mellom LO/Fagforbundet og KS og de saksøkte kommunene.

(5) **Kort om søksmålet, tariffregulering og tvistetema**

(6) Både sak 31 og 32/2019 knytter seg til hovedtariffavtalen for kommuner (HTA) for perioden 2018 - 2020 § 4, punkt 4.2 og 4.2.1, som lyder slik:

«§ 4 Arbeidstid

…

4.2 37,5 timer pr. uke

Den ordinære arbeidstid skal ikke overstige gjennomsnittlig 37,5 timer pr. uke, jf. arbeidsmiljøloven §§ 10-4 og 10-12.

4.2.1 Kontoradministrasjon

Kontoradministrasjonenes ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, dog ikke ut over hva som følger av punkt 4.2.

Merknad

De lokale parter kan avtale at arbeidstiden for kontoradministrasjonen i stedet skal følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon.»

(7) Begge sakene springer ut av tvister i forbindelse med kommunesammenslåingene nye Ålesund, Orkland og Heim. I flere av kommunene som var omfattet av sammenslåingen var arbeidstiden for kontoradministrasjonen kortere enn 37,5 timer. Spørsmålet er hva den ordinære arbeidstiden skal være etter kommunesammenslåingene. Fagforbundet og Delta anfører at bestemmelsen i HTA punkt 4.2 betyr at den ukentlige arbeidstiden ikke skal overstige 37,5 timer, og at den såkalte «sikringsbestemmelsen» i punkt 4.2.1 innebærer at arbeidstakerne skal beholde den arbeidstiden de hadde ved sammenslåingen. KS anfører at bestemmelsen i punkt 4.2 regulerer arbeidstidens øvre og nedre grense, uavhengig av sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1, og at det etter inndelingslova § 3 oppstår «ei

ny eining». Det betyr at det ikke er noen gjeldende arbeidstidsordninger som skal videreføres i de sammenslåtte kommunene. Tvistene gjelder også krav om gjeninnføring av tidligere arbeidstid og krav om etterbetaling.

(8) HTA for perioden 2018–2020 er inngått mellom KS og i alt 42 arbeidstakerorganisasjoner. Delta og de aktuelle Akademiker-foreningene og NITO er parter i hver sine tariffavtaler. De bestemmelser som er omtvistet i sakene er inntatt i HTA Kapittel 1 Fellesbestemmelser og er likelydende i alle hovedtariffavtalene.

(9) **Nærmere om partshjelperklæringene**

(10) Samfunnsviterne m.fl. meldte seg som partshjelpere i erklæring datert 8. april 2020. NITO gjorde det samme i erklæring datert 19. april 2020. I brev 22. april 2020 fra Arbeidsretten ble Delta og KS og de saksøkte kommunene orientert om partshjelpserklæringene, og fikk frist til 11. mai 2020 med å fremme eventuelle innsigelser mot partshjelpen. I prosesskriv 11. mai 2020 har KS og de saksøkte kommunene bestridt adgangen til partshjelp fra Samfunnsviterne m.fl. og fra NITO. Det vises til gjengivelse av partenes anførsler nedenfor.

(11) I brev fra Arbeidsretten 13. mai og 29. mai 2020 fikk partene adgang til å inngi merknader til partshjelpsspørsmålet, og ble varslet om at spørsmålet vil bli avgjort av retten ved kjennelse etter skriftlig behandling.

(12) **Partenes anførsler**

(13) Partshjelperne *Samfunnsviterne m.fl.* har i korte trekk anført:

(14) Utfallet av søksmålet berører partshjelperne og deres medlemmer direkte. Saken ligger som sådan innenfor parthjelpernes formål og naturlige interesseområde, og de har derfor et reelt behov begrunnet i egen rettsstilling for å opptre som partshjelpere i saken, jf. arbeidstvistloven § 46 første ledd.

(15) Det er dokumentert gjennom tvisteprotokoller mellom flere av Akademiker-foreningene og KS at foreningene har tvistet om det samme spørsmålet som i hovedsaken mellom Delta og KS. Dette er dels gjort overfor samme og dels overfor andre kommuner enn dem som er saksøkt i den foreliggende saken.

(16) En dom fra Arbeidsretten som for eksempel pålegger de aktuelle kommunene å gjeninnføre arbeidstiden fra før sammenslåingen 1. januar 2020, vil få virkning for alle ansatte i kommuneadministrasjonen. Sakens utfall er derfor ikke begrenset til en prejudikatsvirkning. Én rettsak er under enhver omstendighet mer prosessøkonomisk, enn flere prosesser om de samme spørsmålene.

(17) Partshjelperne har til sammen ca. 9400 yrkesaktive medlemmer i tariffområdet i KS, og samlet om lag 110 medlemmer i nye Heim, Ålesund og Orkland kommuner

(18) Partshjelperen *NITO* viser også til tvisteprotokoll med KS for dels samme og dels andre kommuner, om de samme spørsmål som er tema i saken her. Det faktiske og rettslige grunnlaget i stevningene fra Fagforbundet og Delta er i sak sammenfallende med det som er anført i tvistene mellom NITO og KS. Utfallet av søksmålet berører NITO og NITOs medlemmer direkte. Saken ligger naturlig innenfor foreningens formål og naturlige interesseområde. NITO har et reelt behov grunnet i egne medlemmers rettsstilling, til å opptre som partshjelper i saken.

(19) NITO har til sammen ca. 6600 yrkesaktive medlemmer i tariffområdet i KS og har i overkant av 110 medlemmer i nye Ålesund, Orkland og Heim kommuner.

(20) *Delta* støtter partshjelpserklæringene. Delta viser særlig til KS' brev til fellesnemndene, jf. nedenfor i avsnitt 36. Det anføres også at uttalelser i forarbeidene til arbeidstvistloven, herunder henvisningen til ARD-2002-1, tilsier at ordlyden i arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b, jf. bokstav a, må forstås slik at den nettopp tar sikte på å tillate partshjelp fra foreninger med parallelle avtaler, i motsetning til tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b som tillater partshjelp fra foreninger og offentlige organer som har som oppgave å fremme «særskilte interesser».

(21) *KS, Ålesund, Orkland* og *Heim* har bestridt partshjelpen og i korte trekk anført:

(22) Det er inngått formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler mellom henholdsvis Samfunnsviterne m.fl. og NITO på den ene side og KS på den andre side. Det følger av arbeidstvistloven § 35 at Samfunnsviterne m.fl. og NITO ikke har noen form for søksmålskompetanse eller søksmålsinteresse i forbindelse med rettstvister som har tilknytning til hovedtariffavtalen mellom Delta og KS. Videre er det på det rene at utfallet av

saken ikke vil ha formelle rettskraftsvirkninger for Samfunnsviterne m.fl. eller NITO og vil ikke være direkte avgjørende for deres tariffmessige rettigheter og plikter. Det som reelt anføres i partshjelpserklæringene er at bestemmelsene i HTA kapittel 1 punkt 4.2 og 4.2.1 er likelydende. Utfallet i sak nr. 32/2019 vil da kunne få presedensvirkninger for eventuelle egne søksmål fra partshjelperne. Det er ikke tilstrekkelig til å begrunne partshjelp, jf. Prop.134 L (2010–2011) s. 46. Hvorvidt dommen vil få virkninger for Samfunnsviterne m.fl. og NITO vil bero på kommunenes vurdering av dommens prejudikatsvirkning, og ikke rettsvirkningen.

(23) Praktiske og prosessøkonomiske grunner tilsier at partshjelp ikke bør tillates for Samfunnsviterne m.fl. og NITO. Det er i samtlige partshjelpserklæringer varslet parts- og vitneførsel samt fremlagt protokoller som til dels omhandler andre kommuner enn de Delta har stevnet i sak 32/2019. Det vil potensielt ha betydning for den praktiske gjennomføringen av hovedforhandlingen, herunder hvilken bevisføring som vil være nødvendig fra KS sin side for å belyse og kommentere det som tas opp av partshjelperne.

(24) Det er på denne bakgrunn ikke grunnlag for partshjelp, verken etter § 46 første ledd bokstav a eller bokstav b.

(25) **Arbeidsrettens merknader**

(26) *Arbeidsretten* er kommet til at partshjelp fra Samfunnsviterne m.fl. og NITO til støtte for Delta må tillates, og vil bemerke:

(27) Arbeidstvistloven § 46 har bestemmelser om adgangen til partshjelp i saker for Arbeidsretten. Etter § 46 første ledd kan partshjelp tillates for den som har et reelt behov for at det ene parten vinner, begrunnet i egen rettsstilling, eller for arbeidstaker- og arbeidsgiverorganisasjoner som har slikt behov begrunnet i sine medlemmers rettsstilling.

(28) Bestemmelsen om partshjelp var ny ved arbeidstvistloven av 2012. Forarbeidene presiserer at lovreguleringen ikke skulle innsnevre adgangen til partshjelp som var utviklet gjennom Arbeidsrettens praksis, jf. Prop. 134 L (2011–2012) s. 45.

(29) Arbeidstvistloven § 46 første ledd er utformet etter mønster av tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav a). Det er presisert i forarbeidene at tvistelovens bestemmelser på enkelte punkter går for langt, i forhold til de særlige hensyn som gjør seg gjeldende for Arbeidsretten. Det fremgår uttrykkelig

at en tilsvarende bestemmelse som i tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav b) ikke gjenfinnes i arbeidstvistloven, jf. Prop. 134 L (2011–2012) s. 46.

(30) Det må legges til grunn at Samfunnsviterne m.fl. og NITO ønsker å tre inn som partshjelpere på vegne av sine medlemmer. Spørsmålet blir dermed hva som kreves for å oppfylle vilkåret om at foreningene må ha et reelt behov, begrunnet i medlemmenes rettsstilling, for at den ene parten vinner, jf. arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b), jf. bokstav a).

(31) Som eksempel på grunnlag for partshjelp etter arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b) er det i forarbeidene vist til ARD-2002-1, jf. Prop. 134 L (2011–2012) s. 46. Den saken hadde også sitt utspring i HTA i KS-området, og Arbeidsretten tillot partshjelp for organisasjon med likelydende avtale som saksøker. I saken hadde LO reist søksmål mot KS og tolv kommuner med påstand om at KS og kommunene hadde brutt bestemmelsene i HTA i forbindelse med at kommunene flyttet tjenestepensjonsforsikringer fra Kommunal Landspensjonskasse (KLP) til andre forsikringsselskaper. LO hadde nedlagt påstand om at de saksøkte kommunene «plikter ... å gjenopprette forholdet til den felleskommunale pensjonsordningen» i KLP «eller på annen måte sørge for at det tariffstridige forhold opphører». Arbeidsretten la til grunn at de enkelte kommunenes avtaler med KLP og de øvrige forsikringsselskapene var forsikringsavtaler som *omfattet* og *berettiget* ansatte uten hensyn til organisasjonstilhørighet. En dom i samsvar med LOs påstand ville derfor kunne få betydning for hvilket selskap som for fremtiden vil stå som debitor i forhold til den enkelte pensjonist. I en slik situasjon hadde KFO klart grunnlag for partshjelp begrunnet i medlemmenes rettsstilling.

(32) Som påpekt av KS, inngås det på det kommunale tariffområdet likelydende, men formelt sett selvstendige hovedtariffavtaler mellom KS og de enkelte forbund. Samfunnsviterne m.fl. og NITO har dermed ikke søksmålskompetanse når det gjelder avtalen som er inngått mellom Delta og KS, jf. arbeidstvistloven § 35. Utfallet i saken for Arbeidsretten vil heller ikke ha noen formell rettskraftsvirkning for andre enn partene i søksmålene. I og med at avtalene er likelydende, vil det imidlertid foreligge en prejudikatsinteresse.

(33) I kravet til reelt behov begrunnet i egen eller medlemmenes rettsstilling ligger at det i utgangspunktet ikke er tilstrekkelig at utfallet i saken vil kunne ha presedens- eller prejudikatsvirkning, eller bare få indirekte faktiske følger for partshjelperen. På den andre siden ligger det i vilkåret om

reelt behov begrunnet i egen eller medlemmenes rettsstilling ikke et krav om at dommen må få rettskraftsvirkninger, sml. Rt-2014-6 avsnitt 6.

(34) Forhandlingene om hovedtariffavtalene i kommunal sektor foregår felles mellom KS og forhandlingssammenslutningene. Avtalene som til slutt inngås er likelydende for alle arbeidstakerorganisasjonen som inngår som avtalepart med KS, selv om det formelt sett er selvstendige avtaler. Det ligger uten tvil i dette systemet en intensjon om at avtalene skal forstås og praktiseres likt for alle som er bundet av dem, med mindre det er holdepunkter for noe annet. Det omfattende systemet med rundskriv om forståelse og praktisering av avtalebestemmelsene som KS utgir og formidler til kommunene, bekrefter denne oppfatningen.

(35) Sentralt i saken er et brev som KS sendte til fellesnemdene for de nye kommunene 3. april 2019. Fellesnemndene er et organ opprettet med hjemmel i inndelingslova § 26 for å forberede og samordne arbeidet med kommunesammenslåinger. I brevet viser KS til bestemmelsen i HTA punkt 4.2.1 om kontoradministrasjonens arbeidstid, og at denne må ses i sammenheng med regelen i punkt 4.2 om 37,5 timers arbeidstid per uke. Av brevet fremgår videre følgende:

> «Det følger av inndelingslova § 3 at et vedtak om sammenslåing innebærer at det etableres en ny enhet. Konsekvensene av at det etableres en ny enhet i forhold til arbeidstiden for kontoradministrasjonen vil være at det ikke foreligger en någjeldende ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen i de nye sammenslåtte kommunene. De ulike arbeidstidsordningene som måtte gjelde for kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommuner/fylkeskommuner vil dermed ikke ha føringer på hvilken arbeidstid som skal gjelde for den nye sammenslåtte kommunen.
>
> Arbeidstiden for kontoradministrasjonen i den nye sammenslåtte kommunen/ fylkeskommunen vil dermed følge hovedregelen om at arbeidstiden er 37,5 timer. Pausetiden skal legges utenfor arbeidstiden så lenge det foreligger tilfredsstillende pauserom og det ikke er nødvendig for tjenesten å være tilgjengelig for arbeidsgiver under spisepausen.
>
> KS vil presisere at det ikke er anledning til å fastsette en annen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen i en sammenslått kommune eller fylkeskommune.»

(36) Av brevet fremgår det at kommunene skal legge til grunn en felles forståelse om at HTAs bestemmelse om 37,5 timers arbeidsuke skal gjelde for alle i kontoradministrasjonen i alle kommunene. Dette er et hovedspørsmål i saken. Både Akademikerne og NITO har tvister med KS om de samme spørsmålene, dels i de samme tre kommunene som er saksøkt ved siden av KS, og dels i andre sammenslåtte kommuner. KS' standpunkt om at bestemmelsene skal forstås og praktiseres likt for alle som er bundet

av avtalen, tilsier at utfallet av saken vil få direkte betydning, uavhengig av organisasjonstilhørighet.

(37) KS har i sine anførsler til partshjelpen vist til at spørsmålet om dommen vil få virkninger for Samfunnsviterne m.fl. og NITO, vil bero på kommunenes vurdering av dommens prejudikatsvirkning, og ikke rettsvirkningen. Dette gir en usikkerhet for Samfunnsviterne m.fl. og NITO om utfallet vil påvirke medlemmenes rettsstilling, som taler ytterligere for at foreningene har et reelt behov for å opptre som partshjelpere i saken. En slik reell mulighet for at dommen vil påvirke medlemmenes rettsstilling, tilsier at det er grunnlag for partshjelp, sml. Rt-2005-831.

(38) Partshjelperne trer inn i saken slik den står, jf. arbeidstvistloven § 46 tredje ledd. Søksmålet er anlagt mot KS og tre konkrete kommuner. Partshjelperne vil dermed ikke kunne bringe inn andre kommuner, men vil kunne bidra til å opplyse saken, slik den er anlagt. Arbeidsretten legger til grunn at partshjelperne også i fortsettelsen vil samordne sine prosesshandlinger, samarbeide med partene de er trådt inn til støtte for og ikke bidra til å gjøre saken mer omfattende enn nødvendig. Selv om partshjelp ikke avskjærer adgangen til eget saksanlegg, legger Arbeidsretten til grunn at behovet for dette vil være mindre når partshjelp tillates. Prosessøkonomiske hensyn taler derfor også for at partshjelp bør tillates.

(39) Kjennelsen er enstemmig.

Slutning:

Partshjelp fra Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Naturviterne, AFAG, Econa og NITO tillates.

***

Fredsplikt – annen arbeidskamp. Heisfirmaet Schindler AS endret 15. mai 2020 dataverktøyet FieldLink. Endringen var begrunnet i behov for å unngå at menyer mv. gikk i lås i forbindelse med registrering av oppdrag som kombinerte service/reparasjon og tilsyn. Montørklubben i bedriften protesterte på endringen, og de ansatte besluttet å ikke bruke FieldLink til å registrere oppdrag og timebruk, og leverte i stedet slike opplysninger gjennom excel-filer. Selskapet meddelte at det bare var innrapportering av tidsbruk mv. gjennom FieldLink som ville gi grunnlag for lønnsutbetaling. For lønnskjøringene 18. juni og 1. juli ble det ikke betalt lønn for arbeid innrapportert på annen måte enn gjennom FieldLink. Arbeidsretten kom til at unnlatelsen av å bruke FieldLink og unnlatelsen av å betale lønn var i strid med fredsplikten. Etter omstendighetene var det ikke grunnlag for å tilkjenne kostnader.

Dom 3. juli 2020 i
sak nr. 11/2020, AR-2020-18:
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Joakim Augeli Karlsen)
2. Schindler AS
(advokat Einar Engh)
mot
1. Landsorganisasjonen i Norge
2. EL & IT Forbundet
3. Montørklubben i Schindler AS
(advokat Håkon Angell)

Dommere: Wahl, Sundet, Koslung, Aukner, Østvold, Bråten og Hansen

(1) Saken gjelder spørsmål om tariffstridig og ulovlig arbeidskamp. For det første er det spørsmål om arbeidstakeres nektelse av å bruke et digitalt arbeidsverktøy for registrering av oppdrag, timer mv. er i strid med fredsplikten. For det andre er det spørsmål om arbeidsgivers unnlatelse av å betale lønn for arbeidede timer som ikke har blitt registrert ved bruk av det digitale arbeidsverktøyet, er i strid med fredsplikten.

(2) Partene er bundet av Overenskomst for Heisfaget (Heisoverenskomsten) 2018–2020 mellom Landsorganisasjonen i Norge (LO) og El & IT Forbundet på den ene side og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og Nelfo på den andre. Hovedavtalen mellom LO og NHO er del I i overenskomsten. Schindler AS (heretter Schindler eller bedriften) og montørklubben i Schindler (heretter montørklubben) er i tillegg bundet av særavtale om innføring av FieldLink og PDA av 27. september 2006, og særavtale av 14. november 2014 om FieldLink.

(3) **Nærmere om den tariffrettslige reguleringen av FieldLink-systemet i Schindler**

(4) FieldLink er et datasystem som benyttes av selskaper i Schindler-konsernet for blant annet å formidle arbeidsoppdrag til montører, og for å registrere oppdrag som er utført og medgått tid. Montørene kan i tillegg sjekke tilgjengelige reservedeler på lager og legge inn bestilling på reservedeler. Registrering av oppdrag og medgått tid i systemet brukes som grunnlag for lønnsberegning for de ansatte og fakturering av kunder.

(5) FieldLink-systemet har røtter tilbake til 2000-tallet. Schindler-konsernet arbeidet da med å utvikle digitale verktøy til bruk i datterselskapene,

noe som ledet frem til FieldLink-systemet. Prosessen med innføring av FieldLink i Norge begynte etter en omfattende streik i heisbransjen i 2004. I avtale av 1. april 2005 mellom Schindler og montørklubben presiseres det at formålet med FieldLink var «å forenkle administrative funksjoner og sørge for at bedriften fremtrer profesjonelt i markedet». Det fremgår også at montørklubben så «positivt på elektroniske timesedler og annet PC-basert verktøy».

(6) FieldLink er en programvare for elektronisk formidling av oppdrag og registrering av informasjon om arbeidet. Den første FieldLink-løsningen var utviklet for bruk gjennom en Personal Digital Assistant (PDA), det vil si et håndholdt dataverktøy. Særavtale om bruk av PDA som arbeidsverktøy ble inngått 27. september 2006 mellom bedriften og montørklubben. Avtalen hadde slik ordlyd:

«Formålet med innføring av Fieldlink og PDA er å lette arbeidet for montørene og effektivisere det administrative arbeidet i bedriften, bl.a. faktureringssystemet og timeseddelskriving.

1. Prøveordning
Skriving av «Fra – til»-tid («klokking») i forbindelse med innføring av PDA er en prøveordning. Prøveperioden er 1 år – fra 01.05.2007. Hvis klubb og/eller bedrift ved prøveperiodens utløp, oppsummerer systemet som negativt, skal det i fellesskap jobbes for nødvendige endringer.

2. Sann tid
Tidsangivelsen «Fra og til» er ikke nødvendigvis sann tid, den tid som montøren fysisk har utført oppdraget. «Fra og til»-skriving er en metode for å beregne antall timer.

3. Uspesifisert reisetid
Det skal være mulig å føre «Fra og til»-tid uten å skille reisetid fra tida for fysisk arbeid.

4. Ingen tidsmåling av hver enkelt
Tidsforbruket skal ikke benyttes som måling av den enkeltes «presentasjon».

5. Bedriftens planlagte tidsforbruk
Bedriftens planlagte tidsforbruk for de forskjellige typer arbeider og evt. gjennomsnitt pr. besøk for vedlikeholdsarbeider skal ikke framkomme på PDAen.

6. Kvittering til kunde
Hvis det utarbeides kvitteringsseddel til kunde, skal denne ikke inneholde tidsangivelse. Det skal heller ikke framkomme på faktura.

7. Redigering av timeseddelen
Systemet skal fungere slik at det skal være mulig å skrive og/eller redigere tidsangivelsene for de enkelte oppdrag ved endt arbeidsdag/uke.

8. Elektronisk kjøreseddel og andre lønnsposter

Schindlers «timeseddel» dekker ikke alle lønnsposter og ikke godtgjørelse for bruk av privatbil. Det utarbeides en elektronisk «timeseddel» for slike poster.

9. Timeseddel i papirutgave
Det er en målsetning at alle går over til å benytte elektroniske timesedler. Men det skal være mulig for de som ønsker det fortsatt å anvende papirutgave.

10. Lagring av timesedler
Systemet med elektroniske timesedler skal ha en lagringsmåte som gjør det mulighet for hver enkelt å kunne gå tilbake, gjennom en PDAen, til sine tidligere skrevne sedler.

11. Sikring av lønnsutbetaling
Bedriften skal utarbeide et system hvor lønn og andre godtgjørelser utarbeides i sin helhet hvis systemet med Fieldlink skal svikte.

12. Felles kontakt
Den uformelle kontakten mellom montørene har en positiv funksjon for planlegging og utveksling av erfaringer. Innføring av elektroniske timesedler og verktøy skal ikke endre dette uformelle «møterommet».

13. Endring i bruken av PDAen
Eventuelle utvidelser eller endring i bruken av PDAen, som for eksempel benyttelse av strekkoder, skal ikke finne sted uten etter avtale med klubben.»

(7) Field-Link-systemet ble deretter videreutviklet for bruk på nettbrett eller smarttelefon som arbeidsverktøy. Bedriften og montørklubben ble 14. november 2014 enige om etablere et partssammensatt utvalg som skulle følge utviklingen og eventuelt fremme forslag til forbedringer i bruken av FieldLink. Særavtalen hadde i punkt 1 slike bestemmelser om bruk av FieldLink:

«1. FieldLink

Bedrift og klubb har en felles oppfatning om at mulighetene for redigering i Field Link er begrenset. Dette er gitt av selve systemet fra konsernet.

Bedriften vil arbeide for at systemet endres, fra registrering av tidsangivelse til timeregistrering. Det er enighet om at det er viktig med et godt støtteapparat sentralt, slik at man kan få rask og god hjelp i bruk av systemet.

Det er enighet om at det benyttes 2 enheter- mobil tlf (p.t smarttlf) og nettbrett.

Nettbrettet er låst til Field Link og andre funksjoner som blir initiert gjennom bedriften. Det er også adgang til å bruke internett på nettbrettet. Det forutsettes at bruker har signert på og følger bedriftens IT-regler for benyttelse av nettbrett.

Bedriften lager systemer slik at alle lønnsarter skal kunne behandles elektronisk.

Fremdriften for innføring av FieldLink er at de som har hovedtyngden av sitt arbeid innenfor service /Rep prioriteres.

Det er en felles intensjon i at Field Link også i fremtiden ivaretar tilsvarende funksjoner for nyanlegg og modernisering. Bedriften vil følge opp overfor konsernet i

dette. Dersom tiden for NI/MOD funksjoner er uhensiktsmessig lang (1.9.2015), vil bedriften lage midlertidige løsninger som dekker hovedtyngden av behovene.

Dersom et uhensiktsmessig antall ikke tar i bruk, eller slutter å bruke FieldLink, vil dette kunne innebære at nettbrett løsningen avvikles.

Det opprettes et utvalg for å følge utviklingen og evt. fremme forslag til forbedringer i bruken.

Avtalens innhold legges frem for medlemmene i klubben i forbindelse med lokal

Implementering.»

(8) FieldLink-utvalget består av FieldLink-ansvarlig i Schindler og to superbrukere fra montørene, herunder datatillitsvalgt i montørklubben Håkon Bauge. Utvalget skal i henhold til avtalen av 2014 vurdere behov for endringer i programvare («bugfixes») og utprøving av nye eller forenklede funksjoner. Endringer kan komme etter initiativ fra teknisk avdeling i konsernet, eller ved at montørene sender feilmeldinger som FieldLink-ansvarlig i Schindler kan følge opp overfor teknisk avdeling. Løsninger finnes da i utgangspunktet i en dialog mellom Schindler og konsernet, men med testing av mulige løsninger internt i Schindler før de iverksettes i FieldLink.

(9) NHO/Schindler har lagt frem en oversikt over 35 endringer/oppgraderinger som er gjennomført i perioden 2015–2020 uten skriftlig avtale med montørklubben. Partene er uenige om betydningen av denne praksisen.

(10) **Bakgrunnen for tvisten**

(11) Montørene har over tid meldt om at menyen i FieldLink låste seg når de registrerte oppdrag som ble gjennomført som kombinerte besøk. Kombinerte besøk er tilfeller hvor et serviceoppdrag kombineres med periodiske inspeksjonsoppdrag.

(12) Endringen som ble gjennomført i mai 2020 har tilknytning til tidligere diskusjoner mellom partene om den såkalte Option 3-endringen. Denne endringen ble først drøftet høsten 2018. I e-post 6. desember 2018 fra klubbleder Alexander Jordnes til administrerende direktør i Schindler Harald Torsøe, fremholdes det at klubben ikke ville forholde seg til de varslede endringene i systemet før det hadde vært et samarbeid mellom klubben og bedriften. Avslutningsvis uttales det:

«De kontroversielle endringene kan ikke iverksettes uten en involvering og påvirkning fra klubben.»

(13) Som vedlegg fulgte en e-post fra Jordnes 21. november 2018 hvor det redegjøres for klubbens generelle syn på de aktuelle endringene. I denne e-posten heter det:

«Servicehverdagen for en montør har endret seg betraktelig de siste årene. Dette har klubben i stor grad vært delaktig og positive til, etterhvert som en finner smartere måter å jobbe på. Men, det betyr ikke at alle endringer som kommer er like «smarte». Faglige vurderinger, egne vurderinger, frihet til å påvirke sin hverdag, er alle faktorer som står høyt for en heismontør og fagarbeider, som dere sikkert vet. Med den teknologiske utviklingen, kunstig intelligens (Al) på heisstyringer og ordre rett på IPad, vil det være et press på den enkeltes montørs egne faglige vurderinger og frihet. Om noen år frem i tid vil algoritmer (en datamaskins beslutning) i stor grad styre hverdagen til montørene, «inne» stillinger vil bli overflødige. Dette er betraktninger vi kan gjøre oss, og som vi mener vi ser konturene av i dag. Heismontørenes Fagforening og Reberklubben er kjent for å være positive til teknologiske fremskritt og smartere måter å jobbe på - noe vi fortsatt er. Men det grunnleggende må være på plass. Kortsiktige lønnsomme endringer for bedriften, er ikke nødvendigvis en bærekraftig endring. Klubben vil være en «vakthund» med sin plikt i å si i fra når noe går på bekostning av montører og kunder.

Under er det listet opp 3 punkter som klubben ikke har blitt involvert i tilfredsstillende grad i, men som bedriften har implementert ut til montørene. Jeg oppfordrer bedriften til å ta dette på alvor og imøtekomme klubben på det som er skrevet under.»

(14) Blant sakene var en varslet endring i FieldLink-systemet, omtalt som Option 3. Om denne saken heter det:

«Endring i fieldlink software

Slik vi har oppfattet oppdateringen til Option 3 i Fieldlink vil montørene miste muligheten til å velge vekk utførelse av inspeksjonsbesøk ved callback - også på vakt. Altså innføres det en plikt/tvang til å utføre slikt arbeid. Videre har vi oppfattet Option 3 slik at timeantallet som skrives skal være samlet for både service og reparasjon, altså at det ikke skal fremkomme timeantallet for hver av disse arbeidskategoriene. En viktig del av montørenes relasjon til kundene er å vite hva kundene kan forvente av timeantall og deler på faktura. Dette er endringer som forsøkes innført uten at klubben har vært involvert. Klubben oppfatter endringene som brudd på avtalen om FieldLink (pkt. 19-13) og aksepterer ikke endringene.

Vi krever at det snarlig avholdes møte mellom partene for å behandle saken. Vi forventer at bedriften, på møtet, legger frem forslag til løsning som tilfredsstiller klubbens krav.»

(15) Endringene ble deretter behandlet i møte mellom bedriften og klubben 14. februar 2019. I referatet fra møtet heter det:

«Ca halvparten av foreslåtte komb besøk blir utført. Det er store forskjeller fra montør til montør. Du får forslag om komb besøk om det ligger et kontrollbesøk +/-4 uker.

Ved et kombinertbesøk blir 15% lagt til servicen. Når du er på vaktjobb og ikke har tid å ta et komb.besøk skriver du at jobben ikke er ferdig.

Montøren får lønn selv om jobben ikke er lukket.

45000 besøk ila et år. Ca 3000 kombi besøk ila et år - ca 1500 av disse blir utført i dag

Bedriften bekrefter at tidsforbruket på service ikke skal påvirkes av standardfordelingen (15 %) på kombinertbesøk mellom service og rep.

Dette tema behandles igjen på neste møte.»

(16) Deretter skjedde det ikke noe før klubben våren 2020 i forbindelse med utprøving av en feilretting («bugfix»), mente endringen var en implementering av Option 3. Feilrettingen endret enkelte menyvalg for å unngå at programvaren skulle låse seg. For å reparere feilen ble programvaren justert slik at kombinerte besøk automatisk ble lagt inn i arbeidslisten. I forhold til tidligere versjon av programvaren, måtte montøren heretter avvise slike oppdrag, i stedet for å velge å legge slike oppdrag inn i arbeidslisten. Datatillitsvalgt Bauge mente dette burde følges opp av bedriften og montørklubben før implementering.

(17) Tillitsvalgt Jordnes og servicedirektør Gunnar Jesnes diskuterte 30. april 2020 den videre behandlingen av justeringen av menyen i FieldLink. Partene er uenige om hva som ble avtalt i denne samtalen. Jesnes har forklart at man ble enige om at det skulle settes av et par uker til å drøfte løsningen før den ble gjennomført. Jordnes har forklart at Jesnes var enig i at FieldLink-utvalget skulle se på løsningen, før man tok stilling til en avtale om å gjennomføre løsningen. Endringene er beskrevet slik i e-post 13. mai 2020 fra FieldLink-ansvarlig i Schindler Merete Endresen:

«Forslaget fra supporten i konsernet går ut på å automatisere kombineringen av besøk som er kvalifisert for det i Fieldlink.

Det innebærer følgende endring i Fieldlink (dette er tidligere sendt i egen mail til Fieldlink utvalget):

Dersom besøket er kvalifisert for å kunne kombineres, vil det nå automatisk bli lagt på når REP eller callback registreres i Fieldlink.

Dette gjør at vi hopper over den menyen som gjør at Fieldlink krasjer, og dermed unngår vi problemet.

Det er kun kontrollbesøk som systemet foreslår som kombinert besøk.

…

Oversikt over endringene:

Konklusjon etter testing er at teknisk fungerer dette bra, men Fieldlink utvalget hadde følgende bekymringer:

- Automatisk fordeling av tidsbruk mellom rep/cbk og mnt besøk
  - Parameter satt av konsernet setter av 10% av totalt brukt tid til mnt besøk
  - Jeg har sjekket med konsernet, og det er mulig å endre denne
- Bekymring for at mnt besøk blir tatt for tett etter forrige besøk
  - Her har jeg fått endret parameter, slik at et besøk ikke er kvalifisert for å kombineres automatisk før det er gått halvparten av tiden mellom 2 planlagte besøk
- Forsvinner servicebesøket fra jobblisten til montøren som har det aktuelle anlegget på ruten sin når det blir kombinert?
  - Ja, det forsvinner fra jobblisten når den kombinerte jobben er registrert i Fieldlink av den som utførte denne
- Automatisk kombinering av besøk på cbk jobber utenfor normal arbeidstid
  - Mnt besøk som er kvalifisert for det, blir kombinert uavhengig av tidspunkt på døgnet
  - Jeg har sett litt på tallene noen tilfeldige uker (før Korona), og det viser seg at sjansen for at man får en automatisk kombinert cbk utenfor arbeidstid (inkl. lørdag og søndag) er under 1%.»

(18) Spørsmålet om en oppdatering for å fjerne feilen, skulle behandles i FieldLink-utvalget i april/mai 2020. Endresen innkalte den 11. mai 2020 til møte i utvalget. Innkalling ble også sendt til klubbleder. I e-posten uttales det at forslaget til forenkling var «problemene vi har hatt med at FieldLink krasjer ved registrering av kombinerte besøk». Deretter uttales det:

«Dette har nå blitt grundig testet, og jeg har sjekket alle spørsmålene vi har diskutert i FieldLink-utvalget med konsernet. Ønsker derfor å ha en gjennomgang på hva som er teknisk mulig for å løse problemet.»

(19) På grunn av ulike forhold møtte verken tillitsvalgt Jordnes eller superbrukerne. E-posten av 13. mai 2020 som er omtalt i avsnitt 17 foran, ble sendt til utvalgsmedlemmene og tillitsvalgt. Endresen redegjorde for «det vi skulle gått gjennom på møtet».

(20) Montørklubben så på oppdateringen som en gjennomføring av den såkalte Option 3. I e-post 15. mai 2020 fra Jordnes til Jesnes, heter det:

«Jeg fraråder på det sterkeste å rulle ut option 3 på mandag.

At FieldLinkutvalget ble heftet fra å stille er på ingen måte en aksept for bedriften å rulle ut dette. Om dette er slik bedriften har tenkt til å opptre når klubb er heftet fra å stille, sender dette et ekstremt dårlig signal til de ansatte.

Etter samtalen jeg hadde med Gunnar, ble det ikke gitt uttrykk for at dette samarbeidsretningen bedriften har tenkt til å velge.

Uansett løsning aksepterer ikke klubben at det ikke er frivillig å utføre kombinerte besøk og vi aksepterer ikke at timeangivelsen er fast uten mulighet til å endre.

Klubben tar for gitt at dette ikke blir rullet nå.»

(21) Jordnes sendte 18. mai 2020 e-post til administrerende direktør Torsøe, hvor det vises til at bedriften «velger å bryte avtaleverket». I e-posten heter det:

«I forrige uke skulle vi ha et møte om det tekniske med IT, der var klubben heftet fra å stille, med det valgte Jessnes å rulle ut Option 3. Dette er en meget arrogant opptreden ovenfor de ansatte som daglig benytter denne løsningen, ikke minst er det brudd på avtaleverket.

…

Jessnes er også opplyst om ved flere anledninger hvor viktig det er at endringer vedrørende PDA/lpad blir tatt opp og avtalt med klubb FØR det rulles ut.

Vi aksepterer ikke brudd på avtaleverket.

Vi aksepterer ikke fremgangsmåten bedriften nok en gang velger når det er nye endringer som kommer inn.

Klubben krever:

Avtaleverket følges

FieldLink reverseres til den versjonen det var før Option 3 ble faset inn

Den nye ledelsen innretter seg etter samarbeidskulturen som er innarbeidet over mange tiår

Klubben forventer innfrielse av våre krav og svar innen i tirsdag kl 13:00.»

(22) Jesnes sendte 19. mai 2020 en lengre redegjørelse til Jordnes om endringene. I mailen uttales det:

«Bakgrunnen for oppdateringen er utallige feilmeldinger til support angående problemer med å registrere kombinerte besøk i Field Link. Oppdateringen går ut på å automatisere kombineringen av besøk som er kvalifisert for det i Field Link. Dersom besøket er kvalifisert for å kunne kombineres, vil det nå automatisk bli lagt på når REP eller callback registreres i Field Link. Dette gjør at vi hopper over den menyen som gjør at Field Link i den seneste tid har krasjet, og dermed unngår vi problemet vi har hatt den seneste tiden. Og med det sikrer vi montørenes evne til å registrere allerede utført arbeid, samt unngår at et av montørenes viktigste arbeidsredskap; ipad'en, settes ut av spill.

Vår avdeling for Field Link -support, ved Merete Endresen, har jobbet i tett dialog med klubbens utvalgte representanter i det som kalles Field Link -utvalget. Dette for å sikre at representative montører får selv sjekket og verifisert at oppdateringen fungerer før den implementeres i felt. Samt at bedriften får muligheten til å både få tilbakemelding fra montørene og på best mulig måte tatt hensyn til slike innspill i forkant av en slik oppdatering.

Etter innspill fra Field Link -utvalget har bedriften gjennomført følgende tilpasninger før implementering; at det er kun kontrollbesøk som systemet foreslår som kombinert besøk og at besøkene ikke kommer for tett på hverandre. Vi har også undersøkt fre-

kvensen av vanskelige kombinasjoner, for eksempel på sen kveldstid, og det viser seg at sjansen for at man får en automatisk kombinert callback utenfor arbeidstid (inkl. lørdag og søndag) er under 1%. Slike hendelser klarer man dermed å håndtere lokalt eller med støtte fra supportavdelingen dersom disse skulle bli et problem.

Oppdateringen har blitt testet med montørene og bekreftet at fungerer rent teknisk før implementering. Oppdateringen er justert for å ta hensyn til klubbens utvalgte representanters innspill til forbedring og/eller tilpasning.»

(23) Jordnes mente tilbakemeldingen ikke besvarte spørsmålene montørklubben hadde tatt opp. I ny e-post til Torsøe 20. mai 2020 uttales det:

«Uansett formål med Option 3 og prosessen er det ingen avtale med klubb om implementeringen. I tillegg var det en utvilsom felles forståelse mellom Jessnes og meg om at det ikke blir implementert før det foreligger en avtale med klubb. Jessnes viser ingen vilje til samarbeid eller dialog. Vi montørene finner oss ikke i denne måten å behandle saker på. Dette føyer seg inn i rekken på hvordan den nye ledelsen på El håndterer saker som påvirker de ansatte.

Derfor krever en samlet klubb:

- En skriftlig beklagelse, og lovnad om en ny og bedre samarbeidsretning fra Gunnar Jessnes

- Option 3 reverseres

- Alle endringer på FieldLink skal avtales med klubb

- Avtaleverket følges

Montørenes tillit til bedriften og deres håndtering av Ipad og FieldLink lider under en slik opptreden og håndtering fra bedriften.

Montørene vil ikke kunne ha tillit til å skrive timer på FieldLink om dette er bedriftens måte å håndtere elektroniske hjelpemidler på.»

(24) Montørene har fra 25. mai 2020 unnlatt å bruke FieldLink. Det ble ikke kvittert for utført arbeid, og det registreres ikke opplysninger som er nødvendige for fakturering og lønnskjøring. Dette innebar at systemet ikke har noen registreringer av hvilke oppdrag som er utført eller kunne utføres. Det er i tillegg ikke oppdaterte opplysninger i systemet om medgått tid som grunnlag for fakturering og for beregning av lønn.

(25) I e-post 5. juni 2020 om lønnskjøring 18. juni 2020 til «alle montører som registrerer timer på FieldLink», varslet bedriften at ansatte som ikke hadde registrert timer i FieldLink-systemet, ikke ville få utbetalt lønn:

«Til alle montører som registrerer timer på FieldLink

Takk til alle dere som har registrert timer denne uken. Frist for å registrere timer for utlønning torsdag 18. juni (uke 22 og 23) er satt til onsdag 10. juni. Da skal timene først kontrolleres av din lokale leder og deretter gjenstår alt etterarbeid på lønningskontoret.

Timer på montasje, servicebesøk og rep som ikke er registrert elektronisk kan dessverre ikke bli lønnet ut før disse ligger i systemet.

Forutsetning for utlønning er at det registreres timer i bedriftens etablerte system. Bedriften har ingen lønnsplikt når dette ikke følges.

Spillereglene i arbeidslivet i Norge er slik at dersom arbeidstaker og arbeidsgiver ikke kommer til enighet om en sak skrives en uenighetsprotokoll som sendes til organisasjonene som bistår i saken. Dette er vanlig kutyme og er godt beskrevet i avtaleverket.»

(26) Unnlatelsen av å registrere opplysninger i systemet skapte problemer med lønnskjøringen i juni. Klubbleder Jordnes tok opp spørsmålet om utbetaling av lønn i e-post 9. juni til Torsøe:

«Jamfør bedriftens e-poster og trusler til bedriftens ansatte om at de ikke vil få utbetalt lønn til lønningsdag, torsdag 18. juni - Krever vi at du avkrefter dette og bekrefter at lønn blir utbetalt!

Til informasjon holder klubben i hovedsak Gunnar Jessnes ansvarlig for avtalebruddet og eventuell uteblitt lønnsutbetaling. Vi ansatte forventer at du som direktør tar ditt ansvar, kommer på banen og rydder opp.»

(27) Torsøe svarte til dette at bedriften ønsket gode løsninger gjennom tillitsvalgte, og at de ansatte hadde blitt informert om hvordan man kunne registrere at man ikke kunne gjennomføre et kombinasjonsbesøk. Om den kommende lønnsutbetalingen uttales det:

«Timer brukt i lønnet arbeid blir selvsagt å betale – så sant dette er registrert elektronisk, gjennom bedriftens etablerte system.

Bedriften har ingen lønnsplikt når dette ikke følges.

Spillereglene i arbeidslivet i Norge er slik at dersom arbeidstaker og arbeidsgiver

ikke kommer til enighet om en sak skrives en uenighetsprotokoll som sendes til

organisasjonene som bistår i saken. Dette er vanlig kutyme og er godt beskrevet i avtaleverket.

Oppdatering av Field Link har etter vår mening ingen dramatisk påvirkning til det daglige arbeidet, men det er en måte å forenkle en prosess og rette opp en teknisk svakhet med verktøyet.

Oppdatering, med bakgrunn og innhold, er besvart i flere sammenhenger. Den er også fremlagt og verifisert av klubbens egne representanter – nettopp for å sikre godt samarbeid.

Bedriftens representanter må sammen med tillitsvalgte finne gode samarbeidsformer. Vi ser potensiale til å forbedre dette. Dette krever noe av alle involverte. Meg selv inkludert.»

(28) Bedriften sendte 12. juni 2020 mail med emnet «Registrering av timer elektronisk» til montører som ikke hadde registrert timer elektronisk i uke 22 og 23. I denne e-posten gjentar bedriften at unnlatelse av å føre timer elektronisk, ville føre til at det ikke ville bli betalt lønn:

«Forutsetningen for å utbetale lønn til ansatte og fakturere jobber til kunder er at det registreres timer i bedriftens etablerte system FieldLink.

Bedriften har ingen lønnsplikt eller praktisk mulighet til å utbetale lønn når dette ikke følges. Det innebærer at det ikke utbetales lønn eller forskudd den 18. juni.

Arbeidsgivere pålegger deg som arbeidstaker å registrere timer i systemet, for å kunne utbetale lønn og deretter fakturere utført arbeid til kunden.

Timer som skal lønnes 18. juni må derfor registreres nå, for at det skal være mulig å gjennomføre kontroll og etterarbeid.»

(29) Oppfordringen om å registrere timene i FieldLink ble også gjentatt 18. juni 2020 i e-post fra HR Manager i Schindler Harald Johnsen til klubbleder Jordnes:

«Schindler AS har som arbeidsgiver pålagt de ansatte montørene å fortsette bruken av FieldLink også etter programvareoppdateringen. Det er en tvist mellom montørklubben og arbeidsgiver om fortsatt bruk krever samtykke fra klubbens side. I den forbindelse har vi oversendt utkast til tvisteprotokoll som ikke en gang er besvart av klubben.

Uavhengig av den tariffrettslige tvisten, har de ansatte resignasjonsplikt som innebærer at de må følge pålegget, mens tvisten får sin løsning etter de tvisteløsningsmekanismer som Hovedavtalen foreskriver.

På tross av det uttrykkelige pålegget som sist ble sendt til hver enkelt montør den 12. juni er det kun et fåtall som har etterkommet arbeidsgivers instruks om å bruke FieldLink. Dette innebærer ordrenekt, og omfanget illustrerer tydelig at dette er en ulovlig aksjon iverksatt av montørklubben. I tillegg har det fra og med i dag blitt gjennomført en arbeidsnedleggelse som også innebærer ulovlig arbeidskamp.

Vi gjør oppmerksom på at disse ulovlige aksjonene vil innebære at montørklubben blir erstatningsansvarlig for tapet bedriften lider. Schindler AS vil også vurdere arbeidsforholdet til både tillitsvalgte og enkelte montører som følge av dette.»

(30) For ukene 22 og 23 hadde bedriften beregningsgrunnlag i FieldLink for nærmere 60 av 260 montører. For ukene 24 og 25 hadde bedriften bare beregningsgrunnlag i FieldLink for nærmere 15 av 260 montører.

(31) Den manglende utbetalingen av lønn for ansatte som leverte timelister på papir førte til en arbeidsnedleggelse 17., 18., 19. og 22. juni 2020. Rettmessigheten av denne aksjonen er ikke tema i denne saken.

(32) **Tvisteforhandlingene**

(33) Det ble 11. juni 2020 avholdt møte mellom bedriften og montørklubben. Det foreligger ikke signert protokoll fra dette møtet. Bedriften utarbeidet følgende utkast til protokoll:

«Sak: Brudd på fredsplikt ifbm oppdatering av iPad

Ipaden og det elektroniske verktøyet Field Link benyttes til overlevering av oppdrag og

oppdragsinformasjon til hver enkelt montør. Verktøyet knytter bedriftens oppdrag, og dermed inntektsstrøm, med montørens oppdragsbekreftelse, oppdragsutførelse og timeregistrering til hvert oppdrag. Bedriftens evne til å fakturere kunden for utført oppdrag og bedriftens system for registrering av montørens utførte arbeidstimer (bedriftens lønnssystem) henger her sammen.

Uenighet om den seneste oppdateringen av det elektroniske arbeidsverktøyet Field Link har medført at utlønning og fakturering har stoppet opp. Montørene rapporterer ikke sine timer elektronisk grunnet uenigheten.

Bedriftens ståsted

Softwareoppdatering av bedriftens elektroniske verktøy FieldLink skjer jevnlig. Dette sikrer

driftsstabilitet og at prosedyrer for registrering av arbeid er i samsvar med bedriftens rutiner.

Bedriften anser at montørklubbens (og montørenes) nekt for å benytte Field Link til sin timeregistrering er en ulovlighet. Dette er i strid med Hovedavtalens bestemmelser om fredsplikt §2-2. Forsøket fra montørene om å hevde benyttelse av manuelle sedler for å allikevel få lønn er ikke hjemlet i noen avtale ei heller praktisk gjennomførbart.

Montørklubbens ståsted

...»

(34) I montørklubbens tilbakemelding samme dag heter det:

«1. Bedriften er enig i at Option 3 reverseres til slik det var før implementeringen.

2. Dersom dette viser seg å være beviselig teknisk umulig, skal det teknisk endres i Option 3 slik at virkemåten er lik den gamle versjonen. Undersøkelsene rundt mulighetene til reversering og tekniske endringer skal gjøre i samråd med klubben.

3. Samtlige endringer skal verifiseres minner om pkt fieldlink-avtale ....

4. Hver ansatt skal etterregistrere timer på FieldLink og skrive medgått tid på kode 1920 (andre produktive timer).

5. Bedriften ved Gunnar Jesnes beklager at avtaler er brutt og at dette medfører spørsmål om tillit framover.»

(35) Møte mellom Nelfo og Heismontørenes Landsforening og El & IT Forbundet ble avholdt 19. juni 2020. Fra dette møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Saksbeskrivelse:

Viser til drøftingsprotokoll av 11/12. juni 2020 - oversendt EL og IT Forbundet 15. juni. 2020

Nelfo/HLF sitt syn:

Uenighet om den seneste oppdateringen av det elektroniske arbeidsverktøyet Field Link i Schindler AS har medført at utlønning og fakturering har stoppet opp. Montørene rapporterer ikke sine timer elektronisk, grunnet uenigheten. Dette er meldt til El og IT den 9.6. som en ulovlig aksjon. Montører har i tillegg gjennomført arbeidsnedleggelse den 17.6 fra kl.13, hele den 18.6 og 19.6 i Schindler med bakgrunn i det samme. Nelfo/HLF mener disse aksjonene er ulovlige iht. Hovedavtalens bestemmelser § 2.2 om fredsplikt og bruk av det elektroniske rapporteringsverktøyet og arbeid må gjenopptas umiddelbart.

EL & IT Forbundet sitt syn:

EL og IT Forbundet gjennomførte forhandlingsmøte med Nelfo/HLF på grunnlag av drøftingsprotokoll 11/12 juni hvor det fremkommer uenighet om en endring i bedriftens timeregistreringssystem som medførte at timelister ble levert manuelt.

EL og IT Forbundet viser til protokoll fra 27.09.2006 mellom de lokale parter som i punkt 13 viser at eventuelle utvidelser eller endringer i systemet skal avtales med klubben.

EL og IT Forbundet er ikke enig i at den påfølgende handling ved å levere timer manuelt er et brudd på fredsplikten etter Hovedavtalen § 2.2.»

(36) Det har i denne perioden også vært kontakt mellom de lokale partene. Gunnar Jesnes har forklart at dette dels hadde sin bakgrunn i signaler fra Nelfo om at protokollen fra det første møtet tydet på at tvistebehandlingen ikke hadde vært helt dekkende. Bedriften innkalte klubbleder til forhandlingsmøte 22. juni 2020. I e-post 22. juni 2020 fra administrerende direktør Torsøe uttales det at bedriften ønsket å «gjennomgå situasjonen, hva som har ført til denne, og få en protokoll om dette». Bedriften ønsket også å se på «løsninger for å sikre at montørene får utbetalt lønn og arbeidet tas opp igjen». Bedriften sendte samtidig over følgende utkast til protokoll:

«Schindler AS har gjennomført en oppdatering av programvaren FieldLink på PDAene til den enkelte montør. Bedriften har pålagt den enkelte montør å fortsette å registrere timer via FieldLink også etter oppdateringen. Etter bedriftens syn er ikke dette en «utvidelse eller endring i bruken av PDAen» som krever samtykke etter den lokale

avtalen punkt 19, underpunkt 13. Oppdateringen er fremlagt FieldLink utvalget ihht avtale av punkt 19, tillegg av 20.11.2014.

Uavhengig av om montørklubben er uenig i bedriftens forståelse av tariffbestemmelsen har montørene en kollektiv resignasjonsplikt som innebærer at de må etterkomme bedriftens pålegg mens tvisten behandles etter Hovedavtalens tvisteløsningssystem. Den kollektive nektelsen av å fortsette å registrere timer i FieldLink er en ulovlig aksjon.

Videre mener bedriften at den kollektive arbeidsnedleggelsen som ble iverksatt 18. juni 2020 er en ulovlig aksjon og et brudd på fredsplikten.

Bedriften har separat fremmet et forslag til løsning av tvisten.»

(37) Bedriftens initiativ førte ikke til en løsning. Det har i tillegg vært en del uformell kontakt mellom partene, uten at bedriften og montørklubben har kommet til enighet.

(38) Forhandlingsmøte mellom NHO og LO ble avholdt 25. juni 2020. Protokollen fra møtet lyder:

«Møtet fant sted på anmodning fra NHO ved en e-post til Knut Bodding fra Rolf Negård 24. juni. Det foreligger en uenighetsprotokoll datert 19. juni mellom Nelfo og EL&IT. Møtet ble avholdt på Teams fra kl 15 til ca kl 1630. Partene hadde deretter egne møter, og det var på ettermiddagen videre kontakt mellom Bodding og Negård før en ved 18-tiden konstaterte at en ikke kom videre i saken. Utkast til denne protokollen ble sendt LO kl 23.10 den 25. juni.

I forbindelse med oppdatering/endring av rapporteringsverktøyet FieldLink, som er et arbeidsverktøy basert på en PDA hvor tildeling av arbeidsoppgaver, utkvittering av utført arbeid, timelister mv rapporteres, har det oppstått uenighet om hvorvidt en oppdatering av applikasjonen er forhandlet med klubben i henhold til lokal avtale.

Klubben hevder at den siste endringen i applikasjonen er av en slik karakter at den skulle vært drøftet med de tillitsvalgte i henhold til den lokale avtalen. Bedriften mener dette er gjort gjennom utsjekk av endringen i et brukerutvalg i henhold til den lokale avtalen.

NHOs oppfatning av situasjonen

Med utgangspunkt i denne uenigheten har ca 250 montører på oppfordring fra klubben nektet å rapportere via Field Link. Dette medfører at bedriften ikke får styrt oppdragsmengden ut til den enkelte montør og den enkelte montør rapporterer ikke utsjekk av jobber og forbruk av materiell og timer. Situasjonen er derved at produksjonen stopper opp, bedriften får ikke fakturert kundene og heller ikke registrert timer for utlønning til den enkelte montør.

Det er NHOs klare oppfatning at saken er en rettstvist om forståelsen av den lokale avtalen. Etter vår mening har den enkelte arbeidstaker resignasjonsplikt ved en slik uenig. De har ikke på bakgrunn av denne tvisten adgang til å nekte å bruke Field Link, som har vært benyttet i bedriften i mer enn 10 år.

Det forhold at klubben oppfordrer alle til å bryte denne resignasjonsplikten, er å anse som brudd på fredsplikten og derved en tariffstridig og ulovlig aksjon.

NHO har kort tid i etterkant av møtet meddelt LO at vi forventer at LO straks sørger for at aksjonen avblåses. NHO varslet LO videre om saken vil, om aksjonen ikke avblåses umiddelbart og LO erkjenner at aksjonen er ulovlig, bli bragt inn for Arbeidsretten som en hastesak. Det tas forbehold om at det vil bli krevet erstatning.

LOs oppfatning av situasjonen

Den aktuelle endring av rapporteringsverktøyet er ikke drøftet eller avtalt med Klubben i tråd med punkt 13 i lokal avtale av 27.09.06. Klubben har ikke delegert sin rolle til brukerutvalget. Derimot fremgår det av protokoll av 07.11.14 at det ved endringer skal «Avtalens innhold legges frem for medlemmene i Klubben i forbindelse med lokal implementering».

Bedriften har ikke vært i god tro med hensyn til tariffmessigheten av gjennomføringen av endringen. Det foreligger dermed en interessetvist og ingen rettstvist. Bedriftens gjennomføring av endringen er da i strid med fredsplikten og det foreligger heller ingen resignasjonsplikt.

Ulovlige handlinger skal likevel ikke forekomme, og LO vil be om og pålegge at eventuelle ulovlige aksjoner fra arbeidstakernes side straks opphører.

Bedriftens tilbakeholdelse av lønn er også «annen arbeidskamp» og i strid med arbeidstvistloven § 8 og Hovedavtalen § 2-2. Bedriften plikter å bringe aksjonen til opphør umiddelbart.

NHO må også med alle tilgjengelige midler sørge for at bedriftens brudd på avtale og fredsplikt straks opphører.»

(39) NHO tok ut stevning for Arbeidsretten 26. juni 2020, og LO innga tilsvar 30. juni 2020. I tilsvaret ble det nedlagt påstand rettet mot Schindler, som dermed har partsstilling i saken, jf. arbeidstvistloven § 35 fjerde ledd.

(40) Hovedforhandling ble gjennomført i Arbeidsrettens lokaler 1.–2. juli 2020, og ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. Fire partsrepresentanter og tre vitner avga forklaring.

(41) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(42) *Næringslivets Hovedorganisasjon* og *Schindler AS*, har i korte trekk anført:

(43) Partene er uenige om forståelsen av avtalene fra 2006 og 2014. Dette er en rettstvist hvor fredsplikten er absolutt. Nektelsen av å bruke FieldLink som er stilt til disposisjon av bedriften, er annen arbeidskamp enn streik og lockout som iverksettes for å løse rettstvisten.

(44) Tariffavtalen utgjør en helhetlig regulering. Det betyr også at spørsmålet om plikt til å bruke arbeidsverktøy, og bruk av styringsrett i den sammenheng, er tariffregulert. Partene er enige om at styringsretten er beskåret når det gjelder bruk av PDA/FieldLink for utvidelse og endringer av dette, men er uenige om hvor sterkt beskåret styringsretten er. Uenigheten er en rettstvist. Det er derfor ikke et spørsmål som ligger utenfor tariffavtalen.

(45) Uenigheten mellom partene er ikke en konstruert rettstvist, og forbeholdet i rettspraksis om unntak fra fredsplikt i spesielle tilfeller, får ikke anvendelse. Saken gjelder ikke unnlatt resignasjon fra arbeidsgivers side. Oppdateringen innebærer bare en endring i menyoppsettet på applikasjonen. De ansattes svar er å slutte å bruke dataverktøyet. Det er derfor de ansatte som gjennomfører en endring i den bestående tilstanden, og som har resignasjonsplikt. De ansatte har sluttet å bruke et verktøy som integrerer lønn, timefakturering m.m. Det er sammenlignbart med aksjonen montørklubben gjennomførte i 2010, jf. ARD-2010-24.

(46) Unnlatelsen av å betale timelønn er ikke et kamptiltak. Overenskomsten er en avtale om timelønn. Arbeidsgiver må ha registrerte timer for å beregne lønn. Lønnskjøring er gjennomført som normalt, og bedriften har oppfordret de ansatte til å registrere timer slik at det kan betales lønn. Det ligger klart innenfor styringsretten å kreve at timer blir registrert på riktig måte. Det er ikke mulig å fakturere kunder og beregne lønn når opplysningene ikke er registrert i systemet. Bedriften har ikke mulighet for å føre opplysninger fra excel-filer manuelt inn i systemet. Det er i dag bare 3–4 ansatte som fører timelister på papir, slik at bedriften ikke har mulighet for å gjøre dette for alle som nå nekter å bruke FieldLink. Det kan ikke være i strid med fredsplikten å la være å gjøre det umulige. Det er under enhver omstendighet ingen holdepunkter for å hevde at lønn er holdt tilbake for å løse tvisten. Oppfordringen om å registrere timer har kommet for å sikre at arbeidsgiver kunne beregne og betale lønn.

(47) Aksjonen må opphøre umiddelbart. LO og El & IT Forbundet må med alle tilgjengelige midler sørge for at aksjonen bringes til opphør.

(48) Det er nedlagt slik justert påstand:

«1. Pågående aksjon iverksatt av Montørklubben bestående i kollektiv nektelse av bruk av arbeidsverktøy FieldLink er ulovlig og tariffstridig.

2. Montørklubben i Schindler AS plikter å bringe ulovlig og tariffstridig aksjon til opphør umiddelbart.

3. Landsorganisasjonen i Norge og El og IT Forbundet plikter med alle stående midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører.

4. For øvrig frifinnes NHO og Schindler AS.

5. Landsorganisasjonen i Norge, EL & IT Forbundet og Montørklubben i Schindler AS plikter å betale NHO og Schindler AS' sakskostnader.»

(49) *Landsorganisasjonen i Norge*, *El & IT Forbundet* og *Montørklubben i Schindler AS* har i korte trekk anført:

(50) Endringen i FieldLink er ikke drøftet eller avtalt med montørklubben. Dette er i strid med særavtalen av 2006 punkt 13. Kravet til avtale med klubben er absolutt og etterlater ingen tvil. Option 3 er en endring eller utvidelse som klart omfattes av kravet til avtale før den gjennomføres. I en slik situasjon fremstår rettstvisten som oppkonstruert.

(51) Klubben har ikke delegert oppgaven med å godkjenne endringer til FieldLink-utvalget som ble opprettet i 2014. Utvalget har et begrenset mandat som ikke omfatter å godkjenne eller samtykke til endringer. Under enhver omstendighet har utvalget ikke godkjent endringen. Spørsmålet om å godkjenne endringen ble uttrykkelig henvist til videre behandling av montørklubben. Praksis med behandling i FieldLink-utvalget etter 2015 har ikke erstattet eller opphevet kravet om avtale etter særavtalen av 2006 punkt 13.

(52) Unnlatelsen av å benytte FieldLink til å registrere timer og kvittere for utførte arbeidsoppgaver er ikke arbeidskamp. Unnlatelsen har ikke som formål å løse en rettstvist all den tid bedriften ikke er i god tro om tariffmessigheten av endringen. Dette kan eventuelt betegnes som en interessetvist, det vil si et forsøk på å få til en endring i tariffavtalen. Gjennomføring av endringen er da i strid med fredsplikten, og bedriften har resignasjonsplikt. Bedriftens forståelse er uansett så uholdbar og oppkonstruert at den ikke kan medføre noen resignasjonsplikt for de ansatte. Når bedriften tvinger gjennom endringen uten å forholde seg til særavtalen, er det både et tariffbrudd og et brudd på fredsplikten. De ansatte har da ingen resignasjonsplikt og vil ha rett til å nekte å utføre arbeid som ligger utenfor tariffavtale og styringsrett.

(53) Tilbakeholdelse av lønn er annen arbeidskamp i strid med Hovedavtalen § 2-2 og arbeidstvistloven § 8. Bedriften må umiddelbart bringe aksjonen til opphør. NHO må med alle tilgjengelige midler sørge for at bedriftens tariffbrudd og brudd på fredsplikten bringes til opphør.

(54) Det er nedlagt slik justert påstand:

«1. De saksøkte frifinnes.

2. Schindler AS' tilbakeholdelse av lønn er ulovlig og tariffstridig.

3. Schindler AS plikter å bringe ulovlig og tariffstridig aksjon til opphør umiddelbart.

4. NHO plikter med alle stående midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen

opphører.

5. NHO og Schindler AS plikter å erstatte LOs saksomkostninger.»

(55) **Arbeidsrettens merknader**

(56) Etter arbeidstvistloven § 8 første og andre ledd og Hovedavtalen LO–NHO § 2-2 gjelder det fredsplikt i tariffperioden for det som direkte og indirekte er regulert av tariffavtalen. Fredsplikt innebærer – så langt det er av betydning for den foreliggende saken – et forbud mot å bruke eller true med bruk av arbeidskamp for å løse rettstvister. Arbeidskamp er enhver handling, unnlatelse eller oppfordring som har som formål å løse en tarifftvist.

(57) Det skal ikke brukes arbeidskamp for å løse tvister om tariffavtalens eksistens eller innhold, om det foreligger brudd på tariffavtalen eller om krav som bygger på tariffavtalen. I ARD-1916-1 understreket Arbeidsretten at «hurtig retsbeskyttelse mot mulige overgrep» i tarifforhold skal sikres gjennom systemet for løsning av rettstvister som følger av arbeidstvistloven og tariffestede regler om tvisteløsning, og ikke gjennom selvtekt. Arbeidsretten uttaler på side 8:

«Om den ene part har grepet til et ulovlig kampmiddel, gir ikke det uten videre den anden part ret til som motforanstaltning at gripe til lignende kampmidler.»

(58) Med disse utgangspunktene vil Arbeidsretten vurdere rettmessigheten av partenes opptreden i den foreliggende saken.

(59) *Nektelsen av å bruke FieldLink-systemet*

(60) Nektelsen av å bruke arbeidsverktøyet til å registrere oppdrag mv. knytter seg til uenigheten om kravet i avtalen av 2006 om at endringer i bruken krever «avtale», forholdet til avtalen av 2014 og praksis fra FieldLink-utvalget. Dette er en rettstvist. Nektelsen er uttrykkelig knyttet opp mot uenigheten om endringen i FieldLink-systemet som ble gjennomført 18. mai 2020. Det er kort sagt tvist om hvor langt tariffbestemmelsene begren-

ser arbeidsgivers styringsrett. De ansatte har i fellesskap og forståelse med hverandre sluttet å bruke FieldLink-systemet.

(61) LO har i korte trekk anført at handlingen er rettmessig fordi det ikke er arbeidskamp eller i strid med resignasjonsplikten. Dette er særlig begrunnet med en vurdering av holdbarheten av bedriftens forståelse av tariffavtalen. Dette kan ikke føre frem. Arbeidsretten bemerker at det i den foreliggende saken ikke er nødvendig å ta stilling til tolkningen av avtalene fra 2006 og 2014 for å avgjøre spørsmålet om brudd på fredsplikt. I denne sammenheng er det tilstrekkelig å bemerke at selv om avtalen av 2006 krever avtale for «eventuelle utvidelser eller endringer i bruken av PDAen», opprettet man i avtalen av 2014 et utvalg som skulle følge utviklingen og «evt. fremme forslag til forbedringer i bruken». Partene er uenige om forholdet mellom disse reguleringene og hva som kan utledes av praksis ved gjennomføring av endringer i FieldLink-systemet. Det som er opplyst om praksis fra 2015 frem til den foreliggende tvisten, indikerer at klubben gjennomgående blir involvert i prosessen med endringer, men det er ikke avklart hvor langt kravet til avtale rekker. En slik uenighet ligger i kjernen av uenighet som skal behandles etter reglene for rettstvister. Arbeidsretten kan derfor ikke se at det foreligger særlige bestemmelser eller omstendigheter som gir grunnlag for å kreve at arbeidsgiver avventer gjennomføringen av endringen av programvaren før rettstvisten er løst. For så vidt gjelder anførselen om at arbeidsgiver hadde resignasjonsplikt, bemerkes at gjennomføringen er begrunnet med behov for å utbedre en feil i programvaren, og endringen for øvrig lar seg reversere dersom det blir fastslått at den ble gjennomført i strid med kravet til avtale med montørklubben.

(62) Den kollektive nektelsen av å bruke FieldLink-systemet er derfor klart tariffstridig og ulovlig. Montørklubben plikter å bringe aksjonen til opphør, og LO og El & IT Forbundet plikter med alle tilgjengelige midler medvirke til at aksjonen opphører.

(63) *Unnlatelsen av å betale lønn*

(64) Schindler har som følge av nektelsen av å bruke FieldLink bare betalt lønn til ansatte som har registrert timer i FieldLink. Retten viser her til redegjørelsen i avsnitt 25–29. Lønnskjøringene 18. juni og 1. juli 2020 har derfor ikke gitt lønn for utført arbeid for montører som har levert timelister på papir.

(65) Det er enighet om at det er utført arbeid i perioden, slik at de ansatte har opptjent krav på lønn. Det er ikke anført ekstraordinære forhold som gjør at oppfyllelse av lønnsplikten er umulig. Administrerende direktør Torsøe har forklart at bedriften over tid har hatt en tilfredsstillende inntjening, egenkapital og økonomisk situasjon. Schindler sysselsetter om lag 260 heismontører, og det utføres årlig opp mot 80 000 oppdrag.

(66) Det er klart at den uventede overgangen til at mange ansatte leverte timelister på papir, har gjort lønnskjøring og fakturering vanskelig og arbeidskrevende. Samtidig har bedriften også i dag ansatte som registrerer timer utenfor FieldLink-systemet. Arbeidsretten legger til grunn at registrering av timer og betaling av lønn ikke er umulig selv om ansatte unnlater å bruke FieldLink. At registrering vil være vanskelig og uforholdsmessig byrdefullt, er ikke avgjørende i forhold til normene om fredsplikt. Spørsmålet er om unnlatelsen brukes i hensikt å løse tvisten med montørklubben.

(67) I dette tilfellet er det klart at unnlatelsen av å betale lønn til ansatte som ikke bruker FieldLink-systemet, har som formål å fremtvinge en løsning på tvisten om iverksettelsen av endring av FieldLink og den tilhørende nektelsen av å bruke arbeidsverktøyet. Det er i denne sammenhengen tilstrekkelig å vise til e-post 5. juni 2020 til «alle montører som registrerer timer på FieldLink»:

> «Til alle montører som registrerer timer på FieldLink
>
> Takk til alle dere som har registrert timer denne uken. Frist for å registrere timer for utlønning torsdag 18. juni (uke 22 og 23) er satt til onsdag 10. juni. Da skal timene først kontrolleres av din lokale leder og deretter gjenstår alt etterarbeid på lønningskontoret.
>
> Timer på montasje, servicebesøk og rep som ikke er registrert elektronisk kan dessverre ikke bli lønnet ut før disse ligger i systemet.
>
> Forutsetning for utlønning er at det registreres timer i bedriftens etablerte system. Bedriften har ingen lønnsplikt når dette ikke følges.
>
> Spillereglene i arbeidslivet i Norge er slik at dersom arbeidstaker og arbeidsgiver ikke kommer til enighet om en sak skrives en uenighetsprotokoll som sendes til organisasjonene som bistår i saken. Dette er vanlig kutyme og er godt beskrevet i avtaleverket.»

(68) Lønnsutbetaling blir her knyttet til nektelsen av å bruke FieldLink. Formålet er å få de ansatte til å følge bedriftens pålegg, som igjen er knyttet til tvisten om gyldigheten av endringen og den aksjonen som er iverksatt. Det er tale om å holde tilbake lønnsbetaling for utført arbeid utelukkende begrunnet i nektelsen av å bruke FieldLink, og uten at muligheten for forskuddsbetaling er vurdert. Bedriftens reaksjon på tariffbruddet fremstår

i denne sammenhengen som åpenbart uforholdsmessig. Unnlatelsen er derfor klart tariffstridig og ulovlig.

(69) Schindler plikter å reparere tariffbruddet, og NHO plikter med alle tilgjengelige midler medvirke til at dette skjer.

(70) *Sakskostnader*

(71) Både NHO/Schindler og LO m.fl. har nedlagt påstand om sakskostnader.

(72) Etter arbeidstvistloven § 58 første ledd andre punktum kan det når «særlige grunner» taler for det, tilkjennes sakskostnader i saker for Arbeidsretten. I saker om tvist om brudd på fredsplikten er den klare hovedregelen at det skal tilkjennes sakskostnader, jf. senest AR-2020-13 avsnitt 38.

(73) Arbeidsretten finner at det i en situasjon hvor det avsies dom for at begge parter har brutt fredsplikten, og ut fra tvisteforløpet for øvrig, ikke er særlige grunner som tilsier unntak fra regelen om at partene må bære egne kostnader. Kostnadskravene tas derfor ikke til følge.

(74) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. Pågående aksjon iverksatt av Montørklubben i Schindler AS bestående i kollektiv nektelse av bruk av arbeidsverktøy FieldLink er tariffstridig og ulovlig.

2. Montørklubben i Schindler AS plikter å bringe tariffstridig og ulovlig aksjon til opphør umiddelbart.

3. Schindler AS' tilbakeholdelse av lønn er tariffstridig og ulovlig.

4. Schindler AS plikter å bringe tariffstridig og ulovlig aksjon til opphør umiddelbart.

5. Landsorganisasjonen i Norge og El & IT Forbundet plikter med alle stående midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører.

6. Næringslivets Hovedorganisasjon plikter med alle stående midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører.

7. Sakskostnader tilkjennes ikke.

***

Kjennelse 21. september 2020 i
sak nr. 21/2020, AR-2020-19:
YS-Spekter, med Negotia
(advokat Johan Holmen)
mot
1. Arbeidsgiverforeningen Spekter
2. Felleskjøpet Agri SA
(advokat Tarjei Thorkildsen)

Dommer: Jarbo

Tvist om tolkning av særavtale – provisjonsgrunnlag i henhold til lokal særavtale. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 24. september 2020 i
sak nr. 22/2019, AR-2020-20:
Landsorganisasjonen i Norge, med Industri Energi
(advokat Edvard Bakke)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon, med Norsk Olje og Gass
2. ESS Support Services AS
(advokat Aleksander Rød)

Dommer: Sundet

Tvist om avlønning av midlertidig ansatte i henhold til overenskomst mellom LO og NHO for forpleiningsbedrifter. Saken ble hevet som forlikt.

***

Tariffavtalers omfang. Prosess – rettslig interesse. Oljeserviceavtalen mellom LO/Industri Energi og NHO/Norsk olje og gass punkt 2.1 om virkeområde bestemmer at avtalen blant annet får anvendelse for «ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter» m.m. Arbeidsrettens flertall (5 dommere) fant at avtalen kom til anvendelse for virksomheter innenfor såkalt brønnintervensjon og lett brønnintervensjon, det vil si virksomheter som utfører arbeid med vedlikehold og tilsyn med brønner for å ivareta sikkerhet og drift i brønnens levetid, og ledelse av dette arbeidet. Det var i overenskomstens systematikk og forhistorie ikke grunnlag for en innskrenkende tolkning av omfangsbestemmelsen. Merknader om krav

til rettslig interesse som vilkår for krav om dom for den generelle forståelsen av tariffavtalen. Saken ble behandlet og avgjort sammen med sak nr. 7/2020 (AR-2020-22).

Dom 24. september 2020 i
sak nr. 6/2020, AR-2020-21:
Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Margrethe Meder)
mot
Landsorganisasjonen i Norge
(advokat Eyvind Mossige)

Dommere: Wahl, Sundet, Akerlie, Schweigaard, Solbakken, Hanasand og Rasmussen

(1) Saken gjelder tolkning av omfangsbestemmelsen i Oljeserviceavtalen (OSA) for tariffperioden 2018–2020 mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/Norsk olje og gass på den ene siden og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Industri Energi på den andre siden. Spørsmålet er om OSA omfatter virksomheter som utfører brønnintervensjon og lett brønnintervensjon (LWI).

(2) OSA del II punkt 2.1 regulerer avtalens virkeområde. Punkt 2.1.1 lyder:

> «Avtalen får anvendelse for ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter, geologiske undersøkelser og tjenester, samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om.
>
> Dykkerpersonell omfattes bare av avtalens Del I og VI.»

(3) Punkt 2.1.3 inneholder en oversikt over hvilke bedrifter som «for tiden» er omfattet av avtalen.

(4) OSA ble etablert i 1992. Arbeidet med etableringen av avtalen er nærmere beskrevet i ARD-1997-139. Avtalen erstattet tre tidligere overenskomster mellom de samme parter: Brønnserviceavtalen, dykkeravtalen og en tariffavtale for «ROV-bedrifter» som var inngått pr. 1. september 1990 og omfattet én bedrift. Da forhandlingene om OSA ble gjennomført i 1992, omfattet brønnserviceavtalen 14 bedrifter.

(5) Brønnserviceavtalene hadde ikke særskilte omfangsbestemmelser, men det fremgikk av avtalenavnet at den gjaldt for «brønnservicebedrifter». OSA brukte betegnelsen «oljeservicebedrifter», og avtalen hadde slik omfangsbestemmelse i punkt 2.1.3:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i selskap som utfører serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel, og for annet arbeid som er regulert av denne overenskomst.»

(6) I sluttfasen av arbeidet med opprettelsen av OSA, ble det i møte 9. april 1992 mellom Norsk Olje- og Petrokjemisk Fagforbund (NOPEF, nå Industri Energi) og Oljeserviceselskapenes Landssammenslutning (OSSL) opprettet en protokoll som presiserte virkeområdet for avtalen. I protokollen heter det:

«PROTOKOLL FRA FORHANDLINGENE MELLOM OSSL/NOPEF VEDRØRENDE NY OLJESERVICEAVTALE

Partene er enige om vedlagte utkast til ny oljeserviceavtale mellom NOPEF/LO og OSSL/NHO. [A]vtalen erstatter tidligere brønnserviceavtale, dykkeravtale samt avtalene for Oceaneering A/S og Securitas A/S. Avtalen forutsettes ikke å endre virkeområde utover det som har vært virkeområde i de tidligere avtaler. Partene er dog enige i at nye medlemsbedrifter i OSSL skal kunne omfattes av avtalen.»

(7) I tariffrevisjonene i 1994 og 1996 ble omfangsbestemmelsen endret. I 1994 ble bestemmelsen flyttet til punkt 2.1.2. Partene presiserte virkeområdet for avtalen til også å omfatte virksomhet «innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter samt for annet arbeid innen eller tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om». Bestemmelsen fikk da slik ordlyd:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i selskap som utfører serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om.»

(8) I 1996 tilføyde partene alternativet «geologiske undersøkelser», slik at bestemmelsen fikk slik ordlyd:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i selskap som utfører serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter, geologiske undersøkelser og tjenester, samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om.»

(9) Omfangsbestemmelsen har etter dette ikke blitt endret på punkter som har betydning for saken.

(10) **Kort oversikt over arbeid med såkalt brønnservice og brønnintervensjon**

(11) Brønnservice og brønnintervensjon er i korte trekk arbeid med isolering av eksisterende og åpning av nye produksjonssoner i brønner, utskiftning og

installering av utstyr i brønner osv. på kontinentalsokkelen. Brønnarbeid kan utføres fra faste installasjoner dersom styringsenheten for brønnen («juletreet») er plassert på installasjonen. Permanent nedstengning eller boring og komplettering av brønner må gjennomføres fra borerigger. For øvrig kan brønnarbeid utføres fra flyttbare eller flytende rigger og andre fartøy.

(12) Lett brønnintervensjon eller «riserless light well intervention» («LWI») betyr at arbeidet gjennomføres uten bruk av riser/stigerør som fast forbindelse mellom brønnutstyret på havbunnen og fartøyet intervensjonen utføres fra. Lett brønnintervensjon er en tjeneste som tilbys for undervannsbrønner («subseabrønner»), det vil si brønner hvor styringsenheten som overvåker og kontrollerer væske-/gasstrømmen opp av eller ned i brønnen, er plassert på havbunnen.

(13) Brønnintervensjon er arbeid som utføres fra brønnen er boret og klargjort for produksjon og ut hele brønnens levetid. Dette kan være arbeid i form av klargjøring av brønn før utvinningen begynner gjennom installering av styringsenhet eller fjerning av midlertidige sperrer («plugger») slik at brønnen kommer i drift. Det kan også være fortløpende tilsyn, testing, reparasjon og installasjon av utstyr for å ivareta sikkerhet, kontroll av brønnens tilstand, tiltak for økt produksjon ved å gå inn i brønnen for å opprettholde trykket, utskifting, installering eller fjerning av brønninstallert utstyr, eller klargjøring for midlertidig eller permanent nedstenging.

(14) Lett brønnintervensjon har vært brukt som arbeidsmetode i oljebransjen fra 1987, men i Norge først fra 2005. Lett brønnintervensjon utføres ved at det installeres en brønnkontrollpakke på toppen av styringsenheten i brønnen. På toppen av brønnkontrollpakken installeres en form for trykksluse slik at utstyr kan senkes ned i og dras opp av brønnen uten at produksjonsvæske eller gass lekker ut i sjøen. Utstyret som senkes ned er montert i enden av en «wireline» som fungerer som en kombinert løftewire og kommunikasjonskanal for styring og overvåkning av arbeidet. Hvis dette arbeidet utføres fra en borerigg, må man bruke en fast forbindelse mellom arbeidsdekket og brønnen gjennom et sammenskrudd, langt stålrør («stålriser») med bruk av wireline for å utføre arbeidet. En lett brønnintervensjon kan dermed foretas fra mindre fartøy sammenlignet med tilsvarende arbeid fra en borerigg.

(15) **Bakgrunnen for tolkningsspørsmålet**

(16) Tolkningsspørsmålet i saken springer ut av en tvist om gjennomføring av tariffavtale i TIOS AS/TIOS Crewing AS. Eierstrukturen i TIOS-selskapene har endret seg over tid. TIOS AS var opprinnelig knyttet til Island Offshore Management AS, men er nå knyttet til Technip FMC.

(17) TIOS AS samler og administrerer alle tjenester som er nødvendige for å gjennomføre brønnintervensjon for operatørene. TIOS AS leier inn fartøy fra Island Offshore Management AS og brønnkontrollutstyr fra Technip FMC/FMC Kongsberg Subsea, og kjøper tjenestene som er nødvendige for å gjennomføre brønnintervensjonsarbeidet fra en rekke underleverandører, blant annet «wireline» fra Altus Intervention AS og fjernstyrte undervannsfartøy (ROV) fra Oceaneering AS. Når brønnintervensjon gjennomføres på denne måten, blir en rekke leverandører med ulike oppgaver og funksjoner trukket inn i prosjektet, men TIOS AS har ansvaret overfor kunden.

(18) I TIOS Crewing AS har LWI-personellet stillinger som superintendent, assistant superintendent, supervisor eller safety advisor. Superintendent og assistant superintendent er ansvarlige for hele intervensjonsoperasjonen. Personellet fra de øvrige leverandørene slik som dekkspersonell, wirelinepersonell og ROV-personell, rapporterer til superintendent og assistant superintendent. Supervisor er den som leder intervensjonsarbeidet på dekk. Safety advisor er ansvarlig for sikkerhet knyttet til operasjonen.

(19) TIOS Crewing AS var frem til september 2018 tilsluttet Norges Rederiforbund (NR) og bundet av Flyteriggavtalen mellom NR og LO/Industri Energi for tariffperioden 1. juni 2018–31. mai 2020. I september 2018 meldte bedriften seg inn i NHO/Norsk Industri, og Flyteriggavtalen ble sagt opp til opphør ved utløpet av tariffperioden, jf. Hovedavtalen LO–NHO § 3-7 nr. 5. Prosessen med gjennomføring av ny tariffavtale i TIOS Crewing AS er nærmere beskrevet i AR-2020-13 avsnitt 2–10. Industri Energi og SAFE har i den forbindelse gjort gjeldende at Flyteriggavtalen skulle gjøres gjeldende som direkteavtale mellom forbundene og TIOS.

(20) YS og LO ba om forhandlinger om tariffavtalevalget i brev henholdsvis 26. og 29. april 2019. Felles forhandlinger om avtalevalget ble gjennomført 27. mai 2019. Etter møtet utarbeidet NHO utkast til protokoll Hvor tvistesaken og NHOs anførsler er gjengitt slik:

> «Tios, som er medlem av NHO/NI, overtok gjennom en virksomhetsoverdragelse bedriften Island Offshore Subsea med virkning fra 1. januar 2019. Tios reserverte seg mot gjeldende tariffavtale i Island Offshore Subsea, som på overdragelsestidspunktet var medlem av Rederiforbundet og bundet av deres Flyteriggavtale.

Ved brev av 25. februar 2019 fremsatte IE, under henvisning til arbeidstvistloven, krav om at kopi av Flyteriggavtalen ble gjort gjeldende som direkteavtale mellom forbundet og Tios. NI avviste på vegne av bedriften dette kravet i brev av 8. mars 2019, og fremsatte i samme brev krav om at Oljeserviceavtalen (avtale 357) ble gjort gjeldende for bedriften. IE avviste dette kravet ved brev av 5. april 2019.

Krav om forhandlingsmøte ble fremsatt i brev av 29. april 2019.

NHO vil først få presisere at krav om direkteavtale fra et forbund overfor en enkeltstående medlemsbedrift representerer et brudd på Hovedavtalens § 3-7. Det er først ved fastslått «tarifftomt rom» at LO kan fremsette krav om opprettelse av en ny tariffavtale og eventuelt i tariffperioden benytte arbeidskamp for å tvinge kravet igjennom.

NHO er av den oppfatning at den aktivitet Tios driver, tilsier at «virksomhetens art» faller inn under virkeområdet Oljeserviceavtalen (avtale 357).

Bedriften leverer tjenester/service brønnintervensjon - på brønner som er i produksjon. At dette skjer fra et skip, som klassifiseres som en innretning, kan ikke ha betydning. Driften av skipet ivaretas av maritimt mannskap som faller utenfor Oljeserviceavtalen.

Innholdet av leveransen er en samlet 'pakke', hvori Tios sine egne ansatte står for planlegging og operasjonell ledelse av innleide leverandører/entreprenører som utfører selve brønnintervensjonen.

Tios er ansvarlig for den samlede leveransen overfor oppdragsgiver (operatøren). Det er oppdragsgiver som gis SUT, mens Tios er ansvarlig for at det benyttes SUT-godkjent utstyr/kompetanse/underleverandører. Det forhold at bedriften benytter underleverandører i sine leveranser kan ikke medføre at bedriften ikke faller inn under virkeområdet til Oljeserviceavtalen.

NHO kan ikke se at den type stillinger ansatte i Tios har, er stillinger som faller utenfor Oljeserviceavtalens personellmessige virkeområde. Avtalen er vertikal, og det forhold at de aktuelle stillingsbetegnelser faller utenfor lønnstabellen i § 3.13.1 kan ikke ha betydning i denne sammenheng. Det samme må gjelde for opplistingen av stillinger som avlønnes etter § 3.15.8.

NHO konkluderer derfor med at rette overenskomst for Tios Crewing AS er Oljeserviceavtalen, samt at de aktuelle stillingstyper denne saken innbefatter faller inn under avtalens personellmessige virkeområde.

LO

Partene er enige om at det er LO som eventuelt må ta ut stevning for Den faste tvistenemnd.»

(21) Det verserer tvister for Arbeidsretten om rettsvirkningene av skiftet av arbeidsgiverorganisasjon og endring av tarifforhold, jf. Arbeidsrettens sak nr. 29/2019 og nr. 36/2019.

(22) NHOs utkast til protokoll ble oversendt til LO og YS 12. juni 2019. Verken LO eller YS har kommet med utkast til gjengivelse av deres

anførsler i tvistemøtet. Det foreligger ingen signert tvisteprotokoll, men det er klart at tvisteforhandlinger er gjennomført i samsvar med kravene i arbeidstvistloven § 45 fjerde ledd jf. § 35 tredje ledd.

(23) NHO tok ut likelydende stevninger for Arbeidsretten 12. mars 2020 mot LO og YS. På bakgrunn av partenes begjæringer ble det besluttet å gjennomføre en felles hovedforhandling for sakene 2.–4. september 2020. Forhandlingene ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. Tre partsrepresentanter og tolv vitner avga forklaring. Ni vitneforklaringer ble avgitt gjennom videoavhør.

(24) **Partenes** påstandsgrunnlag og påstander

(25) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:

(26) Spørsmålet i saken er om omfangsbestemmelsene i OSA omfatter brønnintervensjon. Arbeidsretten skal ikke vurdere om det er andre tariffavtaler som gjelder for arbeidet. Brønnintervensjon og lett brønnintervensjon faller inn under ordlyden i OSA punkt 2.1.1. Brønnintervensjon er vedlikehold og annet arbeid på en brønn. Dette faller inn under alternativet «brønnaktivitet» i punkt 2.1.1 og er i kjernen av virkeområdet for OSA.

(27) Det er ikke grunnlag for å tolke omfangsbestemmelsen innskrenkende. Andre virksomheter som utfører brønnintervensjon eller lett brønnintervensjon følger OSA. Mannskapet fra TIOS utfører ikke samme arbeidsoppgaver som mannskap fra Altus eller andre selskaper. Poenget er at mannskapene inngår i et samlet opplegg for å gjennomføre vedlikehold av brønner. Det er virksomheten slik den er etter omorganiseringen i 2018 som må legges til grunn ved tolkningen av omfangsbestemmelsen.

(28) LOs begrunnelse for at OSA ikke omfatter lett brønnintervensjon har utviklet seg under saken. Det er for det første vist til at stillingsbetegnelsene i TIOS ikke gjenfinnes i lønnsmatrisen i OSA. Dette kan ikke begrunne en innskrenkning av virkeområdet. Stillingsbetegnelsene i OSA er sekkebestemmelser som skal fange opp at virksomhetene bruker ulike betegnelser på stillingene.

(29) For det andre er det vist til at OSA får for vidtrekkende område. Dette er ikke relevant fordi virkeområdet for OSA må ses i sammenheng med virkeområdet for de andre sokkelavtalene.

(30) For det tredje er det vist til at avtalen ikke passer på grunn av ordninger med 2–4-rotasjon som anvendes for LWI-personell, mens personell som følger OSA har ordning med disponibelplan. Dette er ikke avgjørende fordi det følger av OSA punkt 3.6.1 at partene lokalt skal drøfte om det er mulig å sette opp skiftplan basert på en 2–4-ordning. I praksis har mange brønnintervensjonsselskaper praktisert faste ordninger.

(31) For det fjerde er det anført at LWI-personell aldri har vært dekket av avtalen. OSA er en vertikal avtale, som også omfatter ledende personell. Den nye måten å organisere arbeidet på, kan ikke føre til at omfangsbestemmelsen innskrenkes.

(32) For det femte anføres det på bakgrunn av forklaringen fra tidligere leder i Industri Energi Leif Sande at omfangsbestemmelsen skal tilsvare virkeområdet for avtalen før 1992. Det er ikke grunnlag for å begrense virkeområdet på denne måten. Omfangsbestemmelsen i OSA ble endret og utvidet frem til 1996, og det har etter 1992 skjedd endringer i bedriftene som var omfattet av OSA. Det har uansett formodningen mot seg at ny metodikk for å løse oppdragene gjør at arbeidet faller utenfor OSA.

(33) Det kan ikke tillegges vekt at Island Offshore Management AS var tilsluttet NR og anvendte Flyteriggavtalen. Anvendelsen av Flyteriggavtalen hadde grunnlag i en lokal protokoll uten at tariffpartene tok stilling til om avtalen var anvendelig. TIOS er ikke medlem av NR. Flyteriggavtalen er ikke bindende for TIOS, og OSA må tolkes uavhengig av avtaleforholdet mellom NR og Industri Energi. I tariffreguleringene til NR er det ikke åpenbart at Flyteriggavtalen er den riktige tariffavtalen for LWI-arbeid. Under enhver omstendighet er et eventuelt tariffbrudd i forholdet mellom NR og LO/Industri Energi uten betydning for tolkningen.

(34) Omorganiseringen og virksomhetsoverdragelsen fra Island Offshore til TIOS er ingen illojal «tariffhopping». Endring av organisasjonstilknytning fører til endring av tarifforhold, hvor bedrifter med samme konsept og konkurranseflate skal følge samme tariffavtale.

(35) Det er nedlagt slik endret påstand:

> «Oljeserviceavtalen punkt 2.1.1 er slik å forstå at avtalen kommer til anvendelse i bedrift som driver brønnintervensjon/lett brønnintervensjon og for personell som arbeider med brønnintervensjon/lett brønnintervensjon.»

(36) *Landsorganisasjonen i Norge* har i korte trekk anført:

(37) OSA kommer ikke til anvendelse for stillingskategoriene LWI superintendent, assisterende LWI superintendent, LWI supervisor og safety advisor. Den form for lett brønnintervensjonsarbeidet som utføres av TIOS er ikke omfattet av OSA. Andre selskaper, slik som Altus, driver lett brønnintervensjon som kan omfattes av avtalen, men gjør dette arbeidet under ledelse av personell fra TIOS. Arbeid som bidrar til å øke utvinning av olje kan ikke karakteriseres som service på brønn.

(38) LWI-personell som leder operasjonen må ha spesiell kompetanse, og dette personellet er rekruttert fra boreselskapene og har erfaring som boresjefer eller assisterende boresjefer. LWI-personellet utfører annet arbeid enn selve brønnintervensjonen, og er inntatt i Sjøfartsdirektoratets bemanningsoppgave. Dette er da en del av besetningen på fartøyet, og OSA omfatter ikke denne gruppen ansatte. De fire stillingskategoriene i TIOS finnes heller ikke i lønnsmatrisen i OSA. Dette gjør at noen stillinger er omfattet av OSA, mens andre faller utenfor virkeområdet for avtalen. Dersom virksomheten som drives av TIOS omfattes av OSA, vil avtalen i prinsippet omfatte alle ansatte på sokkelen.

(39) OSA punkt 2.1.3 må trekkes inn når man skal fastlegge virkeområdet for avtalen. TIOS er ikke nevnt blant bedrifter som «for tiden» omfattes av OSA. Protokolltilførselen fra 1992 presiserer at nye bedrifter «skal kunne omfattes», men sier ikke at nye bedrifter er omfattet. Partene hadde den gang ikke noen tanke om at OSA skulle omfatte lett brønnintervensjon. Det kan ikke være slik at en landsforening i NHO kan beslutte at virksomheter likevel skal omfattes av OSA. NHOs tolkning innebærer at OSA i prinsippet omfatter alle former for virksomhet.

(40) Andre virksomheter som utfører lett brønnservice har anvendt Flyteriggavtalen. NR må også ha vært kjent med at virksomhetene anvendte Flyteriggavtalen. Omorganiseringen i TIOS har ikke ført til endringer i arbeidsoppgaver eller stillingsbeskrivelse som tilsier at Flyteriggavtalen ikke lenger er anvendelig.

(41) Stillingsbeskrivelsene for ledende personell ble revidert i februar 2020, og er skrevet på dokumenter med logen til Island Offshore Management. TIOS har fokusert på å organisere virksomheten slik at bedriften kan frigjøre seg fra forpliktelsene etter Flyteriggavtalen. Selv om det under OSA er mulig å avtale 2-4-ordning, må det på grunnlag av vitneforklaringene legges til grunn at TIOS har vist til behovet for å kunne bruke disponibelplaner som en årsak til at man vil gjøre OSA gjeldende for

arbeidet. En overgang til OSA vil også føre til en økning i årsverket, og gi grunnlag for trekk i lønn om den ansatte ikke fyller årstimetallet.

(42) Avtalen må tolkes i samsvar med det partene har ment avtalen skal gjelde for og slik den historisk sett har blitt praktisert. OSA er ment å gjelde personell som har kortere opphold på installasjoner, og ikke for fast personell på en installasjon eller et fartøy. LWI-personell er av Sjøfartsdirektoratet ansett som del av det faste personellet på innretningen, og går faste skift etter Flyteriggavtalen.

(43) Det er nedlagt slik påstand:

«Landsorganisasjonen i Norge frifinnes.»

(44) **Arbeidsrettens merknader**

(45) *Arbeidsretten* bemerker at saken gjelder den generelle forståelsen av omfangsbestemmelsen i OSA. Både LO og SAFE har reist søksmål for Arbeidsretten om rettsvirkningene av overdragelsen fra Island Offshore til TIOS, og det er i tolkningstvisten særlig vist til at overdragelsen fra Island Offshore er illojal «tariffhopping». Arbeidsretten bemerker at dette er forhold som faller utenfor rammen av tvisten om tolkning av omfangsbestemmelsen.

(46) Arbeidsretten skal i den foreliggende saken heller ikke ta stilling til om OSA kan gjøres gjeldende for TIOS. Dette er et spørsmål som må avgjøres av tariffpartene og eventuelt Den faste tvistenemnd i samsvar med vilkårene og fremgangsmåten som følger av Hovedavtalen LO-NHO § 3-7 flg.

(47) Både LO og YS gjorde i tilsvarene gjeldende at søksmålene måtte avvises fordi vilkåret om et konkret, praktisk behov for dom i samsvar med påstandene ikke var oppfylt, jf. arbeidstvistloven § 34 sjette ledd jf. tvisteloven § 1-3. Påstanden er senere frafalt. Arbeidsretten må imidlertid av eget tiltak håndheve vilkårene i arbeidstvistloven § 34 sjette ledd jf. tvisteloven § 1-3 og vil på bakgrunn av de opprinnelige påstandene bemerke at det ikke er grunnlag for avvisning. Det er utvilsomt adgang til å kreve dom for den generelle forståelsen av en tariffbestemmelse, jf. arbeidstvistloven § 34 første ledd jf. § 1 bokstav i og ARD-2014-261 avsnitt 44. Tvisten om tariffavtalevalg for TIOS har avdekket at partene er uenige om den generelle forståelsen av omfangsbestemmelsen. NHO har et konkret, praktisk behov for å få avklart dette, og en dom vil gi en avklaring av

rettsforholdet mellom partene og kunne ha betydning for de vurderinger som må foretas av Den faste tvistenemnd i en eventuell behandling av en tvist om tariffavtalevalget. Saken ligger derfor annerledes an enn tilfellet var i ARD-2014-261 avsnitt 47.

(48) Virksomheten i TIOS er belyst i saken for å anskueliggjøre hva slags arbeid og virksomhet tolkningsspørsmålet knytter seg til. Tolkningsspørsmålet må derfor drøftes med utgangspunkt i virksomheten i TIOS etter omorganiseringen i 2018. Det er da ikke avgjørende om TIOS før overgang fra medlemskap i NR til NHO praktiserte Flyteriggavtalen mellom LO/Industri Energi og NR. Arbeidsretten går derfor ikke inn på den tariffreguleringen som har vært praktisert tidligere.

(49) Spørsmålet er etter dette om OSA punkt 2.1.1 omfatter brønnintervensjon og lett brønnintervensjon. Arbeidsrettens flertall, dommerne *Wahl, Sundet, Akerlie, Selmer Schweigaard* og *Hanasand*, har kommet til at NHO må få medhold i påstanden og vil bemerke:

(50) Det følger av OSA punkt 2.1.1 at avtalen gjelder for «ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til … bore- og brønnaktiviteter». Avtalen gjelder i tillegg for «annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om».

(51) Omfangsbestemmelsen har over tid blitt utvidet, men brønnservice ligger i kjernen av det som omfattes av OSA. Da avtalen ble opprettet i 1992, slo den sammen tidligere avtaler for «brønnservicebedrifter». I protokollen fra forhandlingene mellom NOPEF og OSSL presiseres det at OSA ikke skulle endre virkeområdet «utover det som har vært virkeområde i tidligere avtaler». Dette må forstås som en henvisning til det saklige omfanget for de tidligere avtalene, det vil si brønnservicearbeid. Betegnelsen «oljeservice» eller «serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel» skulle imidlertid ikke ved opprettelsen føre til en utvidelse av det saklige virkeområdet for tariffreguleringen, med mindre tariffpartene var enige om noe annet. Når det i protokollen presiseres at nye medlemsbedrifter i OSSL «skal kunne omfattes» av avtalen, må det forstås som at nye bedrifter vil kunne omfattes dersom de utfører service på brønn. Det vil si at OSA ikke oppstiller andre vilkår for at den skal kunne gjøres gjeldende enn det som ellers gjelder etter Hovedavtalen LO–NHO § 3-7 flg., og den enkelte tariffavtalens saklige virkeområde.

(52) Punkt 2.1.1 har blitt endret etter 1992 ved at kriteriene for å omfattes av avtalen har blitt videreutviklet og presisert. Dette skjedde blant annet med tilføyelsen av alternativet «bore- og brønnaktiviteter». Brønnintervensjon er en brønnaktivitet – service på brønn – og omfattes av OSA. Omfangsbestemmelsen har ingen begrensninger eller forbehold om hvordan arbeidet utføres eller organiseres. Flertallet kan ikke se at det har noen betydning for virkeområdet at det er tale om lett brønnservice, eller at personell fra TIOS har oppgaver knyttet til ledelsen av arbeidet. Det er i alle tilfelle tale om arbeid med vedlikehold og tilsyn med brønner for å ivareta sikkerhet og drift i brønnens levetid, jf. redegjørelsen i avsnitt 10–14 foran.

(53) Spørsmålet er om det er grunnlag for en innskrenkende tolkning av bestemmelsen.

(54) LO har særlig vist til at NHOs tolkning gir OSA et virkeområde som i ytterste konsekvens overflødiggjør andre tariffavtaler. Flertallet kan ikke se at NHOs tolkningspåstand gir avtalen et annet og mer omfattende virkeområde enn det som var forutsetningene da OSA ble opprettet i 1992, eller griper inn i de andre tariffavtalene LO og NHO har for virksomheter på kontinentalsokkelen. Tolkningstvisten gjelder brønnintervensjon og lett brønnintervensjon. Dette er utvilsomt brønnservice, og arbeid med å lede eller gjennomføre brønnintervensjon må falle inn under punkt 2.1.1. LO synes også å anføre at arbeid som gjør at brønnen kan produsere mer olje gir det karakter av operatørarbeid, men det kan ikke føre frem. Service på brønn vil bidra til driftssikkerhet og forlenge levetiden på brønnen, men dette har hele tiden vært en følge av vedlikehold av brønner. Det gjør ikke at arbeidet faller utenfor OSA.

(55) OSA er en vertikal avtale, det vil si omfatter alle ansatte i virksomheten. Dette følger av formuleringen «ansatte i bedrifter som driver virksomhet … innen … brønnaktiviteter». Den har ingen avgrensning ut fra personellgruppe eller mot personer i ledende stillinger. Det kan derfor ikke utledes noen begrensninger i virkeområdet for OSA knyttet til personellgruppene i virksomheten. Arbeidsoppgavene til LWI superintendent, assisterende LWI superintendent, LWI supervisor og safety advisor er personell med arbeidsoppgaver i virksomheter som driver brønnaktiviteter, og har en funksjon under gjennomføringen av brønnservice. Det er opplyst at LWI-personell har vært rekruttert blant boresjefer fordi disse har en særskilt kompetanse, og at boresjefer arbeider i virksomheter som følger en annen tariffavtale. At personer som nå har stillinger som LWI-personell tidligere

har hatt stillinger som følger en annen tariffavtale, kan ikke tillegges vekt ved tolkningen av omfangsbestemmelsen i OSA.

(56) LO har også vist til at OSA ikke gjelder for personellet på fartøyet, og at LWI-personellet ifølge Sjøfartsdirektoratets bemanningsoppgave fra 2006, regnes som en del av besetningen på fartøyet. Dette kan ikke tillegges avgjørende vekt. Det er ikke holdepunkter for at klassifiseringen av disse stillingene som del av sikkerhetsbemanningen på fartøyet i henhold til offentligrettslige regler skal være styrende for den tariffrettslige vurderingen.

(57) LO har vist til at stillingene LWI superintendent, assisterende LWI superintendent, LWI supervisor og safety advisor ikke er nevnt i lønnsmatrisen i OSA punkt 3.13, slik at LWI-personell i TIOS ikke kan omfattes av OSA. Dette kan ikke føre frem. Lønnsmatrisen inneholder stillingen «brønnspesialist», noe som fanger opp en rekke ulike stillingsbetegnelser. Det er imidlertid ikke fullt ut samsvar mellom stillingsbetegnelsene i matrisen og stillingsbetegnelsene i virksomhetene. Dette må ses i sammenheng med en utvikling hvor matrisen tar sikte på en generell regulering og inndeling som de enkelte stillingene i en virksomhet kan innplasseres i. I 1992 hadde overenskomsten en utførlig oversikt over stillingsbetegnelser i de enkelte virksomhetene og lønnsgruppeplassering for de enkelte virksomhetene. Stillingsbetegnelsene i OSA er nå færre, mer generelle og mer vidtrekkende. OSA punkt 3.15.2 gir i tillegg anvisning på hvordan «nye stillinger» skal innplasseres på lønnstabellen. Det er derfor ikke avgjørende at bedriftens stillingsbetegnelser ikke er nevnt i lønnsmatrisen.

(58) Arbeidsrettens mindretall, dommerne *Solbakken* og *Rasmussen*, har kommet til at LO må frifinnes og vil bemerke:

(59) Ordlyden i OSA punkt 2.1.1 må ses i sammenheng med hvilke bedrifter som i dag omfattes av avtalen og med partenes protokoll fra april 1992. I protokollen forutsettes det uttrykkelig at OSA ikke skulle endre virkeområde «utover det som har vært virkeområde i de tidligere avtaler», men at partene var enige om at nye medlemsbedrifter «skal kunne omfattes av avtalen». Tidligere leder i Industri Energi Leif Sande, har forklart at endringen i omfangsbestemmelsen til å gjelde «bore- og brønnaktiviteter» ikke var ment som en utvidelse av virkeområdet, men en ajourføring med henvisning til den tidligere brønnserviceavtalen. Lett brønnintervensjon var ukjent da partene etablerte OSA, og partene kan da ikke ha ment at denne typen virksomhet skulle omfattes av avtalen. Klubbleder for Industri Energi i Island Offshore Crewing Finn Arne Follestad og safety

advisor i TIOS Crewing Trude Hagen har forklart at LWI aldri har vært omfattet av andre tariffavtaler enn Flyteriggavtalen. Til dette kommer, som forklart av tillitsvalgt for SAFE i TIOS Crewing, Vegard Risberg at det bare er to operatører som i dag utfører lett brønnintervensjon. Lett brønnintervensjon og organiseringen av arbeidet i TIOS skiller seg klart fra arbeidsmåten til de bedrifter som i dag er omfattet av OSA og som utfører brønnservice. Det følger av dette at OSA ikke kommer til anvendelse i bedrift som driver brønnintervensjon eller lett brønnintervensjon, med mindre partene er enige om dette.

(60) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

Oljeserviceavtalen mellom Landsorganisasjonen i Norge/Industri Energi og Næringslivets Hovedorganisasjon/Norsk olje og gass punkt 2.1.1 er slik å forstå at avtalen kommer til anvendelse i bedrift som driver brønnintervensjon/lett brønnintervensjon og for personell som arbeider med brønnintervensjon/lett brønnintervensjon.

***

Tariffavtalers omfang. Prosess – rettslig interesse. Brønnserviceavtalen mellom YS/SAFE og NHO/Norsk olje og gass punkt 2.1 om virkeområde bestemmer at avtalen blant annet får anvendelse for «ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter» m.m. Arbeidsrettens flertall (5 dommere) fant at avtalen kom til anvendelse for virksomheter innenfor såkalt brønnintervensjon og lett brønnintervensjon, det vil si virksomheter som utfører arbeid med vedlikehold og tilsyn med brønner for å ivareta sikkerhet og drift i brønnens levetid, og ledelse av dette arbeidet. Det var i overenskomstens systematikk og forhistorie ikke grunnlag for en innskrenkende tolkning av omfangsbestemmelsen. Merknader om krav til rettslig interesse som vilkår for krav om dom for den generelle forståelsen av tariffavtalen. Saken ble behandlet og avgjort sammen med sak nr. 6/2020 (AR-2020-21).

Dom 24. september 2020 i
sak nr. 7/2020, AR-2020-22:
Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Margrethe Meder)
mot
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund
(advokat Bent Endresen)

Dommere: Wahl, Sundet, Akerlie, Schweigaard, Johansen, Hanasand og Giæver

(1) Saken gjelder tolkning av omfangsbestemmelsen i Brønnserviceavtalen (BSA) mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/Norsk olje og gass på den ene siden og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS) på den andre siden. Spørsmålet er om BSA omfatter virksomheter som utfører brønnintervensjon og lett brønnintervensjon (LWI).

(2) BSA del II punkt 2.1 regulerer avtalens virkeområde. Punkt 2.1.1 lyder:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter, geologiske undersøkelser og tjenester, samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om.

Dykkerpersonell omfattes bare av avtalens Del I og VI.»

(3) Punkt 2.1.3 inneholder en oversikt over hvilke bedrifter som «for tiden» er omfattet av avtalen.

(4) Frem til 2012 hadde Oljearbeidernes Fellessammenslutning (OFS, nå SAFE) direkteavtaler med de enkelte brønnservicebedriftene. Etter en konflikt ved bedriften Baker Hughes AS, ble BSA opprettet som overenskomst for brønnservicebedriftene med utgangspunkt i Oljeserviceavtalen mellom NHO og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Industri Energi. BSA har derfor ingen særskilt, selvstendig tariffhistorikk utover den som er knyttet til OSA.

(5) Om bakgrunnen for OSA er det i Arbeidsrettens dom i sak nr. 6/2020 (AR-2020-21) avsnitt 4–8 uttalt:

«OSA ble etablert i 1992, men tariffreguleringen kan føres tilbake til 1982. Arbeidet med etableringen av avtalen er nærmere beskrevet i ARD-1997-139. Avtalen erstattet tre tidligere overenskomster mellom de samme parter: Brønnserviceavtalen, dykkeravtalen og en tariffavtale for «ROV-bedrifter» som var inngått pr. 1. september 1990 og omfattet én bedrift. Da forhandlingene om OSA ble gjennomført i 1992, omfattet brønnserviceavtalen 14 bedrifter.

Brønnserviceavtalene hadde ikke særskilte omfangsbestemmelser, men det fremgikk av avtalenavnet at den gjaldt for «brønnservicebedrifter». OSA brukte betegnelsen «oljeservicebedrifter», og avtalen hadde slik omfangsbestemmelse i punkt 2.1.3:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i selskap som utfører serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel, og for annet arbeid som er regulert av denne overenskomst.»

I sluttfasen av arbeidet med opprettelsen av OSA, ble det i møte 9. april 1992 mellom Norsk Olje- og Petrokjemisk Fagforbund (NOPEF, nå Industri Energi) og Oljeserviceselskapenes Landssammenslutning (OSSL) opprettet en protokoll som presiserte virkeområdet for avtalen. I protokollen heter det:

«PROTOKOLL FRA FORHANDLINGENE MELLOM OSSL/NOPEF VEDRØRENDE NY OLJESERVICEAVTALE

Partene er enige om vedlagte utkast til ny oljeserviceavtale mellom NOPEF/LO og OSSL/NHO. [A]vtalen erstatter tidligere brønnserviceavtale, dykkeravtale samt avtalene for Oceaneering A/S og Securitas A/S. Avtalen forutsettes ikke å endre virkeområde utover det som har vært virkeområde i de tidligere avtaler. Partene er dog enige i at nye medlemsbedrifter i OSSL skal kunne omfattes av avtalen.»

I tariffrevisjonene i 1994 og 1996 ble omfangsbestemmelsen endret. I 1994 ble bestemmelsen flyttet til punkt 2.1.2. Partene presiserte virkeområdet for avtalen til også å omfatte virksomhet «innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter samt for annet arbeid innen eller tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om». Bestemmelsen fikk da slik ordlyd:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i selskap som utfører serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om.»

I 1996 tilføyde partene alternativet «geologiske undersøkelser», slik at bestemmelsen fikk slik ordlyd:

«Avtalen får anvendelse for ansatte i selskap som utfører serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til undervannsaktiviteter, bore- og brønnaktiviteter, geologiske undersøkelser og tjenester, samt for annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om.»

(6) Omfangsbestemmelsene i BSA og OSA har etter dette ikke blitt endret på punkter som har betydning for saken.

(7) **Kort oversikt over arbeid med såkalt brønnservice og brønnintervensjon**

(8) Brønnservice og brønnintervensjon er i korte trekk arbeid med isolering av eksisterende og åpning av nye produksjonssoner i brønner, utskiftning og installering av utstyr i brønner osv. på kontinentalsokkelen. Brønnarbeid kan utføres fra faste installasjoner dersom styringsenheten for brønnen («juletreet») er plassert på installasjonen. Permanent nedstengning eller boring og komplettering av brønner må gjennomføres fra borerigger. For øvrig kan brønnarbeid utføres fra flyttbare eller flytende rigger og andre fartøy.

(9) Lett brønnintervensjon eller «riserless light well intervention» («LWI») betyr at arbeidet gjennomføres uten bruk av riser/stigerør som fast forbindelse mellom brønnutstyret på havbunnen og fartøyet intervensjonen utføres fra. Lett brønnintervensjon er en tjeneste som tilbys for undervannsbrønner («subseabrønner»), det vil si brønner hvor styringsenheten

som overvåker og kontrollerer væske-/gasstrømmen opp av eller ned i brønnen, er plassert på havbunnen.

(10) Brønnintervensjon er arbeid som utføres fra brønnen er boret og klargjort for produksjon og ut hele brønnens levetid. Dette kan være arbeid i form av klargjøring av brønn før utvinningen begynner gjennom installering av styringsenhet eller fjerning av midlertidige sperrer («plugger») slik at brønnen kommer i drift. Det kan også være fortløpende tilsyn, testing, reparasjon og installasjon av utstyr for å ivareta sikkerhet, kontroll av brønnens tilstand, tiltak for økt produksjon ved å gå inn i brønnen for å opprettholde trykket, utskifting, installering eller fjerning av brønninstallert utstyr eller klargjøring for midlertidig eller permanent nedstenging.

(11) Lett brønnintervensjon har vært brukt som arbeidsmetode i oljebransjen fra 1987, men i Norge først fra 2005. Lett brønnintervensjon utføres ved at det installeres en brønnkontrollpakke på toppen av styringsenheten i brønnen. På toppen av brønnkontrollpakken installeres en form for trykksluse slik at utstyr kan senkes ned i og dras opp av brønnen uten at produksjonsvæske eller gass lekker ut i sjøen. Utstyret som senkes ned er montert i enden av en «wireline» som fungerer som en kombinert løftewire og kommunikasjonskanal for styring og overvåkning av arbeidet. Hvis dette arbeidet utføres fra en borerigg, må man bruke en fast forbindelse mellom arbeidsdekket og brønnen gjennom et sammenskrudd, langt stålrør («stålriser») med bruk av wireline for å utføre arbeidet. En lett brønnintervensjon kan dermed foretas fra mindre fartøy sammenlignet med tilsvarende arbeid fra en borerigg.

(12) **Bakgrunnen for tolkningsspørsmålet**

(13) Tolkningsspørsmålet i saken springer ut av en tvist om gjennomføring av tariffavtale i TIOS AS/TIOS Crewing AS. Eierstrukturen i TIOS-selskapene har endret seg over tid. TIOS AS var opprinnelig knyttet til Island Offshore Management AS, men er nå knyttet til TechnipFMC.

(14) TIOS AS samler og administrerer alle tjenester som er nødvendige for å gjennomføre brønnintervensjon for operatørene. TIOS AS leier inn fartøy fra Island Offshore Management AS og brønnkontrollutstyr fra TechnipFMC/FMC Kongsberg Subsea, og kjøper tjenestene som er nødvendige for å gjennomføre brønnintervensjonsarbeidet fra en rekke underleverandører, blant annet «wireline» fra Altus Intervention AS og fjernstyrte undervannsfartøy (ROV) fra Oceaneering AS. Når brønnintervensjon gjennomføres på denne måten, blir en rekke leverandører med

ulike oppgaver og funksjoner trukket inn i prosjektet, men TIOS AS har ansvaret overfor kunden.

(15) I TIOS Crewing AS har LWI-personellet stillinger som superintendent, assistant superintendent, supervisor eller safety advisor. Superintendent og assistant superintendent er ansvarlige for hele intervensjonsoperasjonen. Personellet fra de øvrige leverandørene slik som dekkspersonell, wirelinepersonell og ROV-personell, rapporterer til superintendent og assistant superintendent. Supervisor er den som leder intervensjonsarbeidet på dekk. Safety advisor er ansvarlig for sikkerhet knyttet til operasjonen.

(16) TIOS Crewing AS var frem til september 2018 tilsluttet Norges rederiforbund (NR) og bundet av Flyteriggavtalen mellom NR og YS/SAFE for tariffperioden 1. juni 2018–31. mai 2020. I september 2018 meldte bedriften seg inn i NHO/Norsk Industri, og Flyteriggavtalen ble sagt opp til opphør ved utløpet av tariffperioden, jf. Hovedavtalen YS–NHO § 3-7 nr. 5. Prosessen med gjennomføring av ny tariffavtale i TIOS Crewing AS er nærmere beskrevet i AR-2020-13 avsnitt 2–10. Industri Energi og SAFE har i den forbindelse gjort gjeldende at Flyteriggavtalen skulle gjøres gjeldende som direkteavtale mellom forbundene og TIOS.

(17) YS og LO ba om forhandlinger om tariffavtalevalget i brev henholdsvis 26. og 29. april 2019. Felles forhandlinger om avtalevalget ble gjennomført 27. mai 2019. Etter møtet utarbeidet NHO utkast til protokoll hvor tvistesaken og NHOs anførsler er gjengitt slik:

> «Tios, som er medlem av NHO/NI, overtok gjennom en virksomhetsoverdragelse bedriften Island Offshore Subsea med virkning fra 1. januar 2019. Tios reserverte seg mot gjeldende tariffavtale i Island Offshore Subsea, som på overdragelsestidspunktet var medlem av Rederiforbundet og bundet av deres Flyteriggavtale.
>
> Ved brev av 25. februar 2019 fremsatte IE, under henvisning til arbeidstvistloven, krav om at kopi av Flyteriggavtalen ble gjort gjeldende som direkteavtale mellom forbundet og Tios. NI avviste på vegne av bedriften dette kravet i brev av 8. mars 2019, og fremsatte i samme brev krav om at Oljeserviceavtalen (avtale 357) ble gjort gjeldende for bedriften. IE avviste dette kravet ved brev av 5. april 2019.
>
> Krav om forhandlingsmøte ble fremsatt i brev av 29. april 2019.
>
> NHO vil først få presisere at krav om direkteavtale fra et forbund overfor en enkeltstående medlemsbedrift representerer et brudd på Hovedavtalens § 3-7. Det er først ved fastslått «tarifftomt rom» at LO kan fremsette krav om opprettelse av en ny tariffavtale og eventuelt i tariffperioden benytte arbeidskamp for å tvinge kravet igjennom.
>
> NHO er av den oppfatning at den aktivitet Tios driver, tilsier at «virksomhetens art» faller inn under virkeområdet Oljeserviceavtalen (avtale 357).

Bedriften leverer tjenester/service brønnintervensjon - på brønner som er i produksjon. At dette skjer fra et skip, som klassifiseres som en innretning, kan ikke ha betydning. Driften av skipet ivaretas av maritimt mannskap som faller utenfor Oljeserviceavtalen.

Innholdet av leveransen er en samlet 'pakke', hvori Tios sine egne ansatte står for planlegging og operasjonell ledelse av innleide leverandører/entreprenører som utfører selve brønnintervensjonen.

Tios er ansvarlig for den samlede leveransen overfor oppdragsgiver (operatøren). Det er oppdragsgiver som gis SUT, mens Tios er ansvarlig for at det benyttes SUT-godkjent utstyr/kompetanse/underleverandører. Det forhold at bedriften benytter underleverandører i sine leveranser kan ikke medføre at bedriften ikke faller inn under virkeområdet til Oljeserviceavtalen.

NHO kan ikke se at den type stillinger ansatte i Tios har, er stillinger som faller utenfor Oljeserviceavtalens personellmessige virkeområde. Avtalen er vertikal, og det forhold at de aktuelle stillingsbetegnelser faller utenfor lønnstabellen i § 3.13.1 kan ikke ha betydning i denne sammenheng. Det samme må gjelde for opplistingen av stillinger som avlønnes etter § 3.15.8.

NHO konkluderer derfor med at rette overenskomst for Tios Crewing AS er Oljeserviceavtalen, samt at de aktuelle stillingstyper denne saken innbefatter faller inn under avtalens personellmessige virkeområde.

LO

Partene er enige om at det er LO som eventuelt må ta ut stevning for Den faste tvistenemnd.»

(18) Det verserer tvister for Arbeidsretten om rettsvirkningene av skiftet av arbeidsgiverorganisasjon og endring av tarifforhold, jf. Arbeidsrettens sak nr. 29/2019 og nr. 36/2019.

(19) NHOs utkast til protokoll ble oversendt til LO og YS 12. juni 2019. Verken LO eller YS har kommet med utkast til gjengivelse av deres anførsler i tvistemøtet. Det foreligger ingen signert tvisteprotokoll, men det er klart at tvisteforhandlinger er gjennomført i samsvar med kravene i arbeidstvistloven § 45 fjerde ledd jf. § 35 tredje ledd.

(20) NHO tok ut likelydende stevninger for Arbeidsretten 12. mars 2020 mot LO og YS. På bakgrunn av partenes begjæringer ble det besluttet å gjennomføre en felles hovedforhandling for sakene 2.–4. september 2020. Forhandlingene ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. Tre partsrepresentanter og tolv vitner avga forklaring. Ni vitneforklaringer ble avgitt gjennom videoavhør.

(21) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(22) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:

(23) Spørsmålet i saken er om omfangsbestemmelsene i BSA omfatter brønnintervensjon. Arbeidsretten skal ikke vurdere om det er andre tariffavtaler som gjelder for arbeidet. Brønnintervensjon og lett brønnintervensjon faller inn under ordlyden i BSA punkt 2.1.1. Brønnintervensjon er vedlikehold og annet arbeid på en brønn. Dette faller inn under alternativet «brønnaktivitet» i punkt 2.1.1 og er i kjernen av virkeområdet for BSA.

(24) Det er ikke grunnlag for å tolke omfangsbestemmelsen innskrenkende. Andre virksomheter som utfører brønnintervensjon eller lett brønnintervensjon følger BSA. Mannskapet fra TIOS utfører ikke samme arbeidsoppgaver som mannskap fra Altus eller andre selskaper. Poenget er at mannskapene inngår i et samlet opplegg for å gjennomføre vedlikehold av brønner. Det er virksomheten slik den er etter omorganiseringen i 2018 som må legges til grunn ved tolkningen av omfangsbestemmelsen.

(25) YS' begrunnelse for at BSA ikke omfatter lett brønnintervensjon har utviklet seg under saken. Det er for det første vist til at stillingsbetegnelsene i TIOS ikke gjenfinnes i lønnsmatrisen i BSA. Dette kan ikke begrunne en innskrenkning av virkeområdet. Stillingsbetegnelsene i BSA er sekkebestemmelser som skal fange opp at virksomhetene bruker ulike betegnelser på stillingene.

(26) For det andre er det vist til at BSA får for vidtrekkende område. Dette er ikke relevant fordi virkeområdet for BSA må ses i sammenheng med virkeområdet for de andre sokkelavtalene.

(27) For det tredje er det vist til at avtalen ikke passer på grunn av ordninger med 2–4-rotasjon som anvendes for LWI-personell, mens personell som følger BSA har ordning med disponibelplan. Dette er ikke avgjørende fordi det følger av BSA punkt 3.6.1 at partene lokalt skal drøfte om det er mulig å sette opp skiftplan basert på en 2–4-ordning. I praksis har mange brønnintervensjonsselskaper praktisert faste ordninger.

(28) For det fjerde er det anført at LWI-personell aldri har vært dekket av avtalen. BSA er en vertikal avtale, som også omfatter ledende personell. Den nye måten å organisere arbeidet på, kan ikke føre til at omfangsbestemmelsen innskrenkes.

(29) For det femte anføres det på bakgrunn av forklaringen fra tidligere leder i Industri Energi Leif Sande at omfangsbestemmelsen skal tilsvare vir-

keområdet for avtalen før 1992. Det er ikke grunnlag for å begrense virkeområdet på denne måten. Omfangsbestemmelsen i BSA ble endret og utvidet frem til 1996, og det har etter 1992 skjedd endringer i bedriftene som var omfattet av BSA. Det har uansett formodningen mot seg at ny metodikk for å løse oppdragene gjør at arbeidet faller utenfor BSA.

(30) Det kan ikke tillegges vekt at Island Offshore Management AS var tilsluttet NR og anvendte Flyteriggavtalen. Anvendelsen av Flyteriggavtalen hadde grunnlag i en lokal protokoll uten at tariffpartene tok stilling til om avtalen var anvendelig. TIOS er ikke medlem av NR. Flyteriggavtalen er ikke bindende for TIOS, og BSA må tolkes uavhengig av avtaleforholdet mellom NR og Industri Energi. I tariffreguleringene til NR er det ikke åpenbart at Flyteriggavtalen er den riktige tariffavtalen for LWI-arbeid. Under enhver omstendighet er et eventuelt tariffbrudd i forholdet mellom NR og YS/SAFE uten betydning for tolkningen.

(31) Omorganiseringen og virksomhetsoverdragelsen fra Island Offshore til TIOS er ingen illojal «tariffhopping». Endring av organisasjonstilknytning fører til endring av tarifforhold, hvor bedrifter med samme konsept og konkurranseflate skal følge samme tariffavtale.

(32) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Brønnserviceavtalen punkt 2.1.1 er slik å forstå at avtalen kommer til anvendelse i bedrift som driver brønnintervensjon/lett brønnintervensjon og for personell som arbeider med brønnintervensjon/lett brønnintervensjon.»

(33) *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund* har i korte trekk anført:

(34) BSA kommer ikke til anvendelse for stillingskategoriene LWI superintendent, assisterende LWI superintendent, LWI supervisor og safety advisor. Den form for lett brønnintervensjonsarbeidet som utføres av TIOS er ikke omfattet av BSA. Andre selskaper, slik som Altus, driver lett brønnintervensjon som kan omfattes av avtalen, men gjør dette arbeidet under ledelse av personell fra TIOS. Arbeid som bidrar til å øke utvinning av olje kan ikke karakteriseres som service på brønn.

(35) LWI-personell som leder operasjonen må ha spesiell kompetanse, og dette personellet er rekruttert fra boreselskapene og har erfaring som boresjefer eller assisterende boresjefer. LWI-personellet utfører annet arbeid enn selve brønnintervensjonen, og er inntatt i Sjøfartsdirektoratets bemanningsoppgave. Dette er da en del av besetningen på fartøyet, og BSA omfatter ikke denne gruppen ansatte. De fire stillingskategoriene i

TIOS finnes heller ikke lønnsmatrisen i BSA. Dette gjøre at noen stillinger er omfattet av BSA, mens andre faller utenfor virkeområdet for avtalen. Dersom virksomheten som drives av TIOS omfattes av BSA, vil avtalen i prinsippet omfatte alle ansatte på sokkelen.

(36) BSA punkt 2.1.3 må trekkes inn når man skal fastlegge virkeområdet for avtalen. TIOS er ikke nevnt blant bedrifter som «for tiden» omfattes av BSA. Protokolltilførselen fra 1992 knyttet til OSA presiserer at nye bedrifter «skal kunne omfattes», men sier ikke at nye bedrifter er omfattet. Partene hadde den gang ikke noen tanke om at OSA skulle omfatte lett brønnintervensjon. Det samme må da gjelde for BSA. Det kan ikke være slik at en landsforening i NHO kan beslutte at virksomheter likevel skal omfattes av BSA. NHOs tolkning innebærer at BSA i prinsippet omfatter alle former for virksomhet.

(37) Andre virksomheter som utfører lett brønnservice har anvendt Flyteriggavtalen. NR må også ha vært kjent med at virksomhetene anvendte Flyteriggavtalen. Omorganiseringen i TIOS har ikke ført til endringer i arbeidsoppgaver eller stillingsbeskrivelse som tilsier at Flyteriggavtalen ikke lenger er anvendelig.

(38) Stillingsbeskrivelsene for ledende personell ble revidert i februar 2020, og er skrevet på dokumenter med logen til Island Offshore Management. TIOS har fokusert på å organisere virksomheten slik at bedriften kan frigjøre seg fra forpliktelsene etter Flyteriggavtalen. Selv om det under BSA er mulig å avtale 2–4-ordning, må det på grunnlag av vitneforklaringene legges til grunn at TIOS har vist til behovet for å kunne bruke disponibelplaner som en årsak til at man vil gjøre BSA gjeldende for arbeidet. En overgang til BSA vil også føre til en økning i årsverket, og gi grunnlag for trekk i lønn om den ansatte ikke fyller årstimetallet.

(39) Avtalen må tolkes i samsvar med det partene har ment avtalen skal gjelde for og slik den historisk sett har blitt praktisert. BSA er ment å gjelde personell som har kortere opphold på installasjoner, og ikke for fast personell på en installasjon eller et fartøy. LWI-personell er av Sjøfartsdirektoratet ansett som del av det faste personellet på innretningen, og går faste skift etter Flyteriggavtalen.

(40) Det er nedlagt slik påstand:

«Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund frifinnes.»

(41) **Arbeidsrettens merknader**

(42) *Arbeidsretten* bemerker at saken gjelder den generelle forståelsen av omfangsbestemmelsen i BSA. Både LO og SAFE har reist søksmål for Arbeidsretten om rettsvirkningene av overdragelsen fra Island Offshore til TIOS, og det er i tolkningstvisten særlig vist til at overdragelsen fra Island Offshore er illojal «tariffhopping». Arbeidsretten bemerker at dette er forhold som faller utenfor rammen av tvisten om tolkning av omfangsbestemmelsen.

(43) Arbeidsretten skal i den foreliggende saken heller ikke ta stilling til om BSA kan gjøres gjeldende for TIOS. Dette er et spørsmål som må avgjøres av tariffpartene og eventuelt Den faste tvistenemnd i samsvar med vilkårene og fremgangsmåten som følger av Hovedavtalen YS-NHO § 3-7 flg.

(44) Både LO og YS gjorde i tilsvarene gjeldende at søksmålene måtte avvises fordi vilkåret om et konkret, praktisk behov for dom i samsvar med påstandene ikke var oppfylt, jf. arbeidstvistloven § 34 sjette ledd jf. tvisteloven § 1-3. Påstanden er senere frafalt. Arbeidsretten må imidlertid av eget tiltak håndheve vilkårene i arbeidstvistloven § 34 sjette ledd jf. tvisteloven § 1-3 og vil på bakgrunn av de opprinnelige påstandene bemerke at det ikke er grunnlag for avvisning. Det er utvilsomt adgang til å kreve dom for den generelle forståelsen av en tariffbestemmelse, jf. arbeidstvistloven § 34 første ledd jf. § 1 bokstav i og ARD-2014-261 avsnitt 44. Tvisten om tariffavtalevalg for TIOS har avdekket at partene er uenige om den generelle forståelsen av omfangsbestemmelsen. NHO har et konkret, praktisk behov for å få avklart dette, og dom i samsvar med påstanden vil gi en avklaring av rettsforholdet mellom partene og kunne ha betydning for de vurderinger som må foretas av Den faste tvistenemnd i en eventuell behandling av en tvist om tariffavtalevalget. Saken ligger derfor annerledes an enn tilfellet var i ARD-2014-261 avsnitt 47.

(45) Virksomheten i TIOS er belyst i saken for å anskueliggjøre hva slags arbeid og virksomhet tolkningsspørsmålet knytter seg til. Tolkningsspørsmålet må derfor drøftes med utgangspunkt i virksomheten i TIOS etter omorganiseringen i 2018. Det er da ikke avgjørende om TIOS før overgang fra medlemskap i NR til NHO praktiserte Flyteriggavtalen mellom YS/SAFE og NR. Arbeidsretten går derfor ikke inn på den tariffreguleringen som har vært praktisert tidligere.

(46) Spørsmålet er etter dette om BSA punkt 2.1.1 omfatter brønnintervensjon og lett brønnintervensjon. Arbeidsrettens flertall, dommerne *Wahl, Sundet, Akerlie, Selmer Schweigaard* og *Hanasand*, har kommet til at NHO må få medhold i påstanden og vil bemerke:

(47) Det følger av BSA punkt 2.1.1 at avtalen gjelder for «ansatte i bedrifter som driver virksomhet på eller mot norsk kontinentalsokkel innen eller i tilknytning til … bore- og brønnaktiviteter». Avtalen gjelder i tillegg for «annet arbeid innen eller i tilknytting til oljevirksomheten som partene måtte bli enige om».

(48) Omfangsbestemmelsen har over tid blitt utvidet, men brønnservice ligger i kjernen av det som omfattes av BSA. På dette punktet må det ved fastlegging av innholdet i omfangsbestemmelsen ses hen til det som er opplyst om opprettelsen av OSA. Da OSA ble opprettet i 1992, slo den sammen tidligere avtaler for «brønnservicebedrifter». I protokollen fra forhandlingene mellom NOPEF og OSSL presiseres det at OSA ikke skulle endre virkeområdet «utover det som har vært virkeområde i tidligere avtaler». Dette må forstås som en henvisning til det saklige omfanget for de tidligere avtalene, det vil si brønnservicearbeid. Betegnelsen «oljeservice» eller «serviceoppdrag på norsk kontinentalsokkel» skulle imidlertid ikke ved opprettelsen føre til en utvidelse av det saklige virkeområdet for tariffreguleringen, med mindre tariffpartene var enige om noe annet. Når det i protokollen presiseres at nye medlemsbedrifter i OSSL «skal kunne omfattes» av avtalen, må det forstås som at nye bedrifter vil kunne omfattes dersom de utfører service på brønn. Det vil si at OSA ikke oppstiller andre vilkår for at den skal kunne gjøres gjeldende enn det ellers gjelder etter Hovedavtalen LO–NHO § 3-7 flg., og den enkelte tariffavtalens saklige virkeområde. Det samme må legges til grunn ved tolkningen av BSA punkt 2.1.1.

(49) Punkt 2.1.1 har blitt endret etter 1992 ved at kriteriene for å omfattes av avtalen ble har blitt videreutviklet og presisert. Dette skjedde blant annet med tilføyelsen av alternativet «bore- og brønnaktiviteter». Brønnintervensjon er en brønnaktivitet – en service på brønn – og omfattes av BSA. Omfangsbestemmelsen har ingen begrensninger eller forbehold om hvordan arbeidet utføres eller organiseres. Flertallet kan ikke se at det har noen betydning for virkeområdet at det er tale om lett brønnservice, eller at personell fra TIOS har oppgaver knyttet til ledelsen av arbeidet. Det er i alle tilfelle tale om arbeid med vedlikehold og tilsyn med brønner for

å ivareta sikkerhet og drift i brønnens levetid, jf. redegjørelsen i avsnitt 7–11 foran.

(50) Spørsmålet er om det er grunnlag for en innskrenkende tolkning av bestemmelsen.

(51) YS har særlig vist til at NHOs tolkning gir BSA et virkeområde som i ytterste konsekvens overflødiggjør andre tariffavtaler. Flertallet kan ikke se at NHOs tolkningspåstand gir avtalen et annet og mer omfattende virkeområde enn det som var forutsetningene da OSA ble opprettet i 1992, eller griper inn i de andre tariffavtalene YS og NHO har for virksomheter på kontinentalsokkelen. Tolkningstvisten gjelder brønnintervensjon og lett brønnintervensjon. Dette er utvilsomt brønnservice, og arbeid med å lede eller gjennomføre brønnintervensjon må falle inn under punkt 2.1.1. YS synes også å anføre at arbeid som gjør at brønnen kan produsere mer olje gir det karakter av operatørarbeid, men det kan ikke føre frem. Service på brønn vil bidra til driftssikkerhet og forlenge levetiden på brønnen, men dette har hele tiden vært en følge av vedlikehold av brønner. Det gjør ikke at arbeidet faller utenfor BSA.

(52) BSA er en vertikal avtale, det vil si omfatter alle ansatte i virksomheten. Dette følger av formuleringen «ansatte i bedrifter som driver virksomhet … innen … brønnaktiviteter». Den har ingen avgrensning ut fra personellgruppe eller mot personer i ledende stillinger. Det kan derfor ikke utledes noen begrensninger i virkeområdet for BSA knyttet til personellgruppene i virksomheten. Arbeidsoppgavene til LWI superintendent, assisterende LWI superintendent, LWI supervisor og safety advisor er personell med arbeidsoppgaver i virksomheter som driver brønnaktiviteter, og har en funksjon under gjennomføringen av brønnservice. Det er opplyst at LWI-personell har vært rekruttert blant boresjefer fordi disse har en særskilt kompetanse, og at boresjefer arbeider i virksomheter som følger en annen tariffavtale. At personer som nå har stillinger som LWI-personell tidligere har hatt stillinger som følger en annen tariffavtale, kan ikke tillegges vekt ved tolkningen av omfangsbestemmelsen i BSA.

(53) YS har også vist til at BSA ikke gjelder for personellet på fartøyet, og at LWI-personellet ifølge Sjøfartsdirektoratets bemanningsoppgave fra 2006, regnes som en del av besetningen på fartøyet. Dette kan ikke tillegges avgjørende vekt. Det er ikke holdepunkter for at klassifiseringen av disse stillingene som del av sikkerhetsbemanningen på fartøyet i henhold til offentligrettslige regler skal være styrende for den tariffrettslige vurderingen.

(54) YS har vist til at stillingene LWI superintendent, assisterende LWI superintendent, LWI supervisor og safety advisor ikke er nevnt i lønnsmatrisen i BSA punkt 3.13, slik at LWI-personell i TIOS ikke kan omfattes av BSA. Dette kan ikke føre frem. Lønnsmatrisen inneholder stillingen «brønnspesialist», noe som fanger opp en rekke ulike stillingsbetegnelser. Det er imidlertid ikke fullt ut samsvar mellom stillingsbetegnelsene i matrisen og stillingsbetegnelsene i virksomhetene. Dette må ses i sammenheng med en utvikling hvor matrisen tar sikte på en generell regulering og inndeling som de enkelte stillingene i en virksomhet kan innplasseres i. I 1992 hadde overenskomsten en utførlig oversikt over stillingsbetegnelser i de enkelte virksomhetene og lønnsgruppeplassering for de enkelte virksomhetene. Stillingsbetegnelsene i BSA er nå færre, mer generelle og mer vidtrekkende. BSA punkt 3.15.2 gir i tillegg anvisning på hvordan «nye stillinger» skal innplasseres på lønnstabellen. Det er derfor ikke avgjørende at bedriftens stillingsbetegnelser ikke er nevnt i lønnsmatrisen.

(55) Arbeidsrettens mindretall, dommerne *Johansen* og *Gjæver*, har kommet til at YS må frifinnes og vil bemerke:

(56) Ordlyden i BSA punkt 2.1.1 må ses i sammenheng med hvilke bedrifter som i dag omfattes av avtalen og med partenes protokoll fra april 1992. I protokollen forutsettes det uttrykkelig at BSA ikke skulle endre virkeområde «utover det som har vært virkeområde i de tidligere avtaler», men at partene var enige om at nye medlemsbedrifter «skal kunne omfattes av avtalen». Tidligere leder i Industri Energi Leif Sande, har forklart at endringen i omfangsbestemmelsen til å gjelde «bore- og brønnaktiviteter» ikke var ment som en utvidelse av virkeområdet, men en ajourføring med henvisning til den tidligere brønnserviceavtalen. Lett brønnintervensjon var ukjent da partene etablerte OSA, og partene kan da ikke ha ment at denne typen virksomhet skulle omfattes av avtalen. Klubbleder for Industri Energi i Island Offshore Crewing Finn Arne Follestad og safety advisor i TIOS Crewing Trude Hagen har forklart at LWI aldri har vært omfattet av andre tariffavtaler enn Flyteriggavtalen. Til dette kommer, som forklart av tillitsvalgt for SAFE i TIOS Crewing Vegard Risberg, at det bare er to operatører som i dag utfører lett brønnintervensjon. Det følger av dette at TIOS ved å melde seg inn i NHO ikke blir omfattet av BSA, men at dette krever at YS og NHO blir enige om dette. Lett brønnintervensjon og organiseringen av arbeidet i TIOS skiller seg klart fra arbeidsmåten til de bedrifter som i dag er omfattet av BSA og som utfører brønnservice. Lett brønnintervensjon og organiseringen av arbeidet i TIOS skiller seg klart fra arbeidsmåten til de bedrifter som i dag er omfattet

av BSA og som utfører brønnservice. Det følger av dette at BSA ikke kommer til anvendelse i bedrift som driver brønnintervensjon eller lett brønnintervensjon, med mindre partene er enige om dette.

(57) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

Brønnserviceavtalen mellom Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund/Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren og Næringslivets Hovedorganisasjon/Norsk olje og gass punkt 2.1.1 er slik å forstå at avtalen kommer til anvendelse i bedrift som driver brønnintervensjon/lett brønnintervensjon og for personell som arbeider med brønnintervensjon/lett brønnintervensjon.

***

Lønnsplikt under konflikt. Saken gjaldt forståelsen av Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) punkt 17.8 «Lønnsforhold under arbeidsstans». SAFE anførte at det fulgte av Hovedavtalen at lønn ikke skulle utbetales for den tid «arbeidsstansen varer», og at dette siktet til den pågående konflikten som pågår. Når meklingen var avsluttet og møteboken var signert, ville det tilsi at arbeidsgivers lønnsplikt gjenoppstod umiddelbart etter at konflikten opphørte. Dette førte ikke frem. Arbeidsretten bemerket at en plassoppsigelse rettslig sett innebar en suspensjon av arbeidsforholdet mens konflikten pågikk, og at rettigheter og plikter etter arbeidsavtalen gjenoppstod når arbeidskampen var avsluttet. Arbeidskampen for rettslig sett avsluttet i det øyeblikk partene kom til enighet. Det kunne imidlertid fra disse utgangspunktene ikke utledes at rett og plikt i arbeidsforholdet alltid ville gjenoppstå i det øyeblikk arbeidskampen formelt var avsluttet og uavhengig av hvordan virksomhetene er organisert eller når det tidligst er mulig å gjenoppta driften. Hovedavtalen kunne på den andre siden ikke tolkes slik at plikten gjenoppstod når det var «praktisk mulig», slik NR hadde nedlagt påstand om. Det måtte gjøres konkrete vurderinger, hvor en rekke momenter kunne spille inn. SAFE hadde også krevd dom for at beregning av lønnsbortfall under konflikten skulle beregnes på grunnlag av 1/11 av månedslønn per dag fraværet varte. Arbeidsrettens flertall (6 dommere) kom til at beregningen måtte skje på grunnlag av den tarifferte arbeidstidsordning. Dette betød at fradraget skulle være dagslønnen som utgjorde 1/11 månedslønn ved årsverk på 1 582 timer og 1/10 månedslønn ved årsverk 1460 timer.

Dom 7. oktober 2020 i
sak nr. 33/2019, AR-2020-23:
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Bjørn Inge Waage)
mot
Norges Rederiforbund
(advokat Are Gauslaa)

Dommere: Wahl, Sundet, Gjølstad, Coucheron, Ulleberg, Johansen og Hanasand

(1) Saken gjelder fra hvilket tidspunkt lønnsplikt inntrer etter at streik er avsluttet, og beregningen av lønnstrekket som skal gjøres som følge av lønnsbortfall under streik.

(2) Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) punkt 17.8 Lønnsforhold under arbeidsstans lyder:

> «Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer. Lønnen beregnes til 1/11 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid.
>
> Så lenge nedstengningen pågår, regnes arbeidsstansen ikke å gjelde i lønnsmessig forstand for de som er i arbeid.»

(3) Arbeidsretten vil i punkt I gi en oversikt over bakgrunnen for tvisten. De relevante tariffbestemmelsene vil bli presentert i punkt II og III. Da tvisten knytter seg til tariffbestemmelser om lønnsplikt og arbeidstid, vil det i punkt II redegjøres for Hovedavtalens bestemmelser, mens det i punkt III redegjøres for relevante bestemmelser i Flyteriggavtalen mellom NR–SAFE om arbeidstidsordningen i de bedrifter tvisten knytter seg til.

(4) **I. Nærmere om bakgrunnen for tvisten**

(5) Tariffoppgjøret for overenskomsten for flyttbare offshoreinnretninger m.m. (Flyteriggavtalen) mellom NR og SAFE i 2018 endte med brudd, og SAFEs medlemmer gikk ut i streik som varte fra 10. til 19. juli 2018. Konflikten var gjenstand for frivillig mekling i tiden 16.–19. juli 2018. Det fremgår av Riksmeklerens møtebok at partene aksepterte meklerens forslag, og den frivillige meklingen ble avsluttet torsdag 19. juli 2018 kl. 17.15.

(6) Det oppsto etter dette uenighet i flere bedrifter om fra hvilket tidspunkt lønnsplikten inntrådte etter at konflikten var avsluttet og om størrelsen på lønnstrekket som skulle gjøres som følge av at det ikke betales lønn under arbeidsstans.

(7) KCA Deutag Modu Operations AS og SAFE-klubben i bedriften avholdt forhandlingsmøte 13. august 2018. Fra dette møtet ble det skrevet slik protokoll:

> «Det har oppstått en uenighet mellom partene for tidspunkt og beløp den enkelte arbeidstaker skal trekkes i lønn den tid det ble avholdt streik.

Askepott ble nedstengt som følge av arbeidskonflikt 17. juli 14:15.

Enighetsprotokoll oversendt fra Norges Rederiforbund til SAFE den 19. juli kl 17:24, og arbeid gjenopptatt for de som var om bord.

Fagforeningens syn:

Det vises til punkt 17.8 i HA. Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer. Arbeidstaker er disponibel for arbeidsgiver når arbeidsstansen er over. Arbeidsgiver som ikke velger å benytte den ansatte til arbeid etter at arbeidsstansen er over, utbetaler likevel lønn som normalt. Arbeidsstansen ble avsluttet19.juli og enighetsprotokoll oversendt SAFE kl. 17:24.

Lønnen beregnes til 1/11 del av månedslønn per dag vedkommende kulle ha vært i arbeid. Dersom det skal trekkes enkelttimer skal det trekkes 1/11 delt på 12 x antall timer en ikke var i arbeid etter at nedstrengningen var et faktum.

Bedriftens sitt syn:

Bedriften mener at de som har vært i arbeidsstans/streik ikke skal ha lønn før de er tilbake på arbeid, uavhengig av transport til arbeid, selv om arbeidskonflikten er avsluttet.»

(8) ESS Mobile Units og SAFE-klubben ESS avholdt 14. august 2018 forhandlingsmøte vedrørende uenighet om lønn til en arbeidstaker i henhold til fastsatt skiftplan etter avsluttet streik. Det ble skrevet slik protokoll fra dette møtet:

«Sak: Uenighet om lønn til A ihht. fastsatt skiftplan etter avsluttet streik.

Fagforeningen sitt syn:

- Bedriften ga beskjed til A om utsatt utreise før streiken var over. (bruk av styringsrett)
- Streiken ble avblåst torsdag 19. juli. kl. 17:24 Da inntrer fredsplikten, og normal drift skal etableres. Arbeidstaker er disponibel for arbeidsgiver når arbeidsstansen er over. Arbeidsgiver som ikke velger å benytte den ansatte til arbeid etter at arbeidsstansen er over, utbetaler likevel lønn som normalt.
- A har ordinær utreise 20. juli og bedriften burde informert han umiddelbart om at han da skal inn på sin fast skiftplan.
- Fast stilling og tildeling av arbeidsplan står klart i tariffavtalen.
- EMOU nevner dette med «hovedregelen» i flere meldinger. Sitat: Hovedregelen er at lønn beregnes med grunnlag i den tid som arbeidstaker har stilt til arbeidsgivers disposisjon innenfor rammen av arbeidsavtalen. Hvor er dette forankret i avtalene?

ESS klubben viser til pkt. 17.8 i HA. Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer.

Arbeidsstansen ble avsluttet 19. juli og enighetsprotokoll oversendt fra NR til SAFE kl. 17:24.

Krav om lønn fra og med utreise fastsatt i skiftplan opprettholdes

Bedriftens syn:

- Vi har ikke endret As arbeidsplan, SAFE tok som kjent A ut til streik og det har hele tid vært forutsatt at han skulle møte til arbeid så snart streiken ble avsluttet. Dette fremgår blant annet av e-post til A fra forpleiningsleder på COSL Promoter.
- Vi ber A/dere om å oppklare hva som er årsaken til at han ikke møtte på heliporten 20. juli kl. 0900. Dersom dette har bakgrunn i informasjon fra arbeidsgiver er det fint om A/dere kan gjengi de konkrete uttalelsene (med innhold, avsender, tid, sted m.m.) han har basert seg på.
- Arbeidstaker har krav på lønn fra det tidspunkt han stiller sin tid til disposisjon for arbeidsgiver innenfor rammen av arbeidsavtalen og relevante tariffavtaler. Arbeidstakers tid ble stilt til disposisjon på avtalt fremmøtested den 23. juli 2018 og lønn beregnes derfor fra samme dato.»

(9) Denne tvisten var gjenstand for forhandlinger mellom NR og SAFE, og i protokoll fra møte 20. november 2018 heter det:

«Partene viste til lokal tvisteprotokoll i ESS Mobile Units (EMOU) AS datert 14. august 2018 vedrørende HA 17.8 lønnsforhold under arbeidsstans.

Partene utvekslet synspunkt i saken og sluttet seg til de respektive lokale parters anførsler.

Partene kom ikke til enighet.»

(10) Mellom Teekay Offshore Production AS og SAFE-klubben i bedriften ble det 30. oktober 2018 avholdt forhandlingsmøte. Protokollen fra møtet lyder:

«Bakgrunn:

Det er uenighet mellom partene for tidspunkt og beløp den enkelte arbeidstaker skal trekkes i lønn den tid det ble avholdt streik.

SAFE gikk til streik 9. juli kl. 24:00. Videre ble enighetsprotokoll oversendt fra Norsk Rederiforbund til SAFE den 19. juli kl. 17:24.

SAFE i Teekay Petrojarl vil hevde

Det vises til pkt. 17.8 i HA. Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer. Arbeidstaker er disponibel for arbeidsgiver når arbeidsstansen er over. Arbeidsgiver som ikke velger å benytte den ansatte til arbeid etter at arbeidsstansen er over, utbetaler likevel lønn som normalt. Arbeidsstansen ble avsluttet 19. juli og enighetsprotokoll oversendt SAFE kl. 17:24.

Arbeidstaker har blitt trekt i lønn fra 19.juli kl.17:30 og frem til Arbeidstaker kom ombord 20.juli kl. 13:00 som utgjør 7,5 timer og som SAFE klubben mener er i strid med hovedavtalens bestemmelse 17.8 og krever disse timene utbetalt til arbeidstaker.

Bedriftens syn

Bedriften viser til at den ansatte var tatt ut i streik av SAFE, og skulle etter arbeidsplan ha reist offshore på jobb 17. juli 2018, med forventet ankomst Petrojarl Knarr

kl 13:00. Etter at streiken ble avsluttet ankom den ansatte Petrojarl Knarr kl 16:23 den 20. juli 2018.

Arbeidsgiver har ikke utbetalt lønn for 3 offshoredager (9 lønns dager), og mener det er riktig basert på at vedkommende startet opp arbeidet igjen kl 16:30 20. juli 3 døgn og 3,5 timer etter arbeidsplan.»

(11) Tvisten var gjenstand for forhandlinger mellom NR og SAFE 10. januar 2019. Partene sluttet seg til anførslene fra de lokale partene og kom ikke til enighet.

(12) NR og SAFE avholdt forhandlingsmøte 14. februar 2019 vedrørende lønnsbortfall under arbeidskonflikten sommeren 2018. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«SAFE sitt syn:

SAFE viser til uenigheter i NR bedrifter etter streiken i 2018.

SAFE hevder at lønnstrekk i forbindelse med streik skal være 1/11 månedslønn. Jf. HA 17.8

«17.8 Lønnsforhold under arbeidsstans

Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer. Lønnen beregnes til 1/1 1 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid.»

NRs syn:

Under arbeidskonflikten suspenderes arbeidsforholdet og retten til lønn bortfaller. Partene har avtalt at lønnen som bortfaller beregnes pr. dag den enkelte arbeidstaker skulle ha vært i arbeid, men ikke er det, som følge av arbeidsstansen. Dagsatsen er basert på et gjennomsnittlig antall arbeidsdager pr. måned, som ved 1582 timers årsverk er 1/1 1 og 1460 timers årsverk er 1/10.»

(13) **II. Nærmere om Hovedavtalen punkt 17.8 og tariffhistorikken**

(14) Hovedavtalen NR–SAFE kapittel XVII om konflikter punkt 17.8 Lønnsforhold under arbeidsstans har slik ordlyd:

«Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer. Lønnen beregnes til 1/11 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid.

Så lenge nedstengningen pågår, regnes arbeidsstansen ikke å gjelde i lønnsmessig forstand for de som er i arbeid.»

(15) Den første hovedavtalen på dette tariffområdet ble inngått i 1984 mellom daværende Arbeidsgiverforeningen for Skip og Offshorefartøyer (ASO) og Oljearbeidernes Fellessammenslutning (OFS). Tilsvarende bestem-

melse som dagens punkt 17.8 var den gang inntatt i kapittel 10 Kollektive oppsigelser. Femte ledd i denne avtalen lød:

«Det utbetales ikke hyre for den tid arbeidsstansen varer. Hyren beregnes til 1/12 månedshyre pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid. Bestemmelsene i Kap. 11 om arbeid i forbindelse med konflikt og hyre i den forbindelse går foran bestemmelsene i dette avsnittet.»

(16) Arbeidet ble den gang organisert etter en 2–3-ordning, som utgjorde et årsverk på 1 752 timer. I gjennomsnitt ble det da arbeidet 12 dager pr. måned.

(17) Etter den generelle arbeidstidsforkortelsen som ble innført fra 1. januar 1988, fikk bestemmelsen slik ordlyd:

«Det utbetales ikke hyre for den tid arbeidsstansen varer. Hyren beregnes til 1/11 månedshyre pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid. Bestemmelsen i punkt 3 om arbeid i forbindelse med konflikt og hyre i den forbindelse går foran bestemmelsene i dette avsnittet.»

(18) Arbeidet ble etter dette lagt opp etter en 2–3–2–4-ordning som innebar at årsverket var litt i underkant av 1 600 timer. I denne ordningen arbeidet man i gjennomsnitt 11 dager per måned.

(19) I 1997 gikk ASO inn i NR, og fra og med 1998 var det NR som var part i Hovedavtalen. OFS byttet i 2005 navn til Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren, og fra og med 2006 er det NR og SAFE som er parter i Hovedavtalen. Bestemmelsen fikk någjeldende ordlyd ved Hovedavtalen som gjaldt fra 2008.

(20) Fra 2003 til 2008 forhandlet NR og OFS/SAFE om revisjon av Hovedavtalen. Partene utvekslet i den anledning flere endringsforslag, blant annet til bestemmelsen om lønnsplikt i forbindelse med arbeidsstans, som da var inntatt i punkt 16.8. I utkast fra november 2003 fra NR til bestemmelsen het det:

«Det utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer. Lønnen beregnes til 1/11 av månedslønn (ved 1582 timer) pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid.»

(21) I et arbeidsdokument fra SAFE datert mars 2004 er det til dette utkastet notert «uforandret».

(22) I 2004 var det konflikt i forbindelse med revisjon av Flyteriggavtalen, og forhandlingene om revisjon av Hovedavtalen ble av den grunn satt

på vent. I april 2006 oversendte SAFE blant annet utkast til punkt 16.8 første ledd som var identisk med NRs forslag fra november 2003.

(23) Ny Hovedavtale ble undertegnet 5. november 2008. Den endelige, signerte versjonen og de påfølgende trykte utgaver av avtalen manglet tillegget «(ved 1582 timer)». Bestemmelsen har etter dette ikke vært endret, bortsett fra at bestemmelsen nå er inntatt i punkt 17.8.

(24) Ved hovedavtalerevisjonen i 2019 fremmet SAFE slikt krav til nytt tredje ledd i punkt 17.8:

«Arbeidsstans anses som avsluttet fra det tidspunkt som vises i Riksmeklerens møtebok. Arbeidsgivers lønnsplikt starter fra samme tidspunkt.»

(25) NR ga slik kommentar til kravet:

«For det første krever vi at det inntas den uteglemte parentesen fra omleggingen av HA i 2003-2004 (ved 1582 timer) og som lå i alle utkastene til HA fra denne revisjonen. Eventuelt at det skrives inn riktig fratrekk 1/10 av månedslønn pr dag så lenge de ansatte går 2:4 rotasjon.

Når det gjelder når arbeidsstansens slutt så et det ikke nødvendigvis slik at den utelukkende vil være avsluttet gjennom riksmeklerens møtebok – så da blir det feil å ta inn den setningen. Siste setning er helt uaktuelt da lønnsplikten ikke gjenoppstår før arbeidstakeren er tilbake i arbeid.

Alternativt kan vi akseptere en tekst som presiserer gjeldende rett:

«Arbeidsgivers lønnsplikt starter fra det tidspunktet arbeidet gjenopptas eller praktisk sett kunne vært gjenopptatt».»

(26) Til dette svarte SAFE at forbundet ville avvente avgjørelse i Arbeidsretten vedrørende dette punktet.

(27) **III. Årstimeverket i Flyteriggavtalen**

(28) Flyteriggavtalen har i punkt 3.2 bestemmelser om arbeidstid. Det følger av første ledd at den alminnelige arbeidstid ikke skal overstige 12 timer i døgnet og 33,6 timer i uken i gjennomsnitt i løpet av en periode på høyst ett år. Femte og sjette ledd lyder:

«Partene er enige om at for overenskomstens virkeområde skal den avtalefestede ferie legges i arbeidssyklusens friperioder. Med arbeidsplaner med 2 ukers oppholdsperioder og vekselsvis 3 og 4 ukers friperioder innebærer dette at den gjennomsnittlige årlige arbeidstid i 2002 vil være 11 timer lenger enn den tarifferte arbeidstid på 1582 timer.

Partene er derfor enige om at det fra 1.1.2002 skal arbeidsplaner normalt være satt opp med 2 ukers oppholdsperioder fulgt av 4 ukers friperioder.»

(29) I forbindelse med innføringen av den femte ferieuke ble det i tariffoppgjøret i 2000 blant annet inntatt følgende presisering i forhandlingsprotokollen:

> «I overenskomsten for flyttbare innretninger og plattformboring skal den avtalefestede ferie legges i arbeidssyklusens friperioder. Med arbeidsplaner 2-3/2-4 innebærer dette at den gjennomsnittlige årlige arbeidstid vil være lenger enn tariffert arbeidstid.
>
> Fra 01.01.02 vil det derfor være hensiktsmessig å innføre arbeidsrotasjon 2-4. Denne rotasjonen må baseres på at det gjøres fradrag i lønn som tilsvarer timereduksjonen.»

(30) **IV. Prosessen for Arbeidsretten**

(31) SAFE tok ut stevning for Arbeidsretten 6. desember 2019. NR innga tilsvar 24. januar 2020. Hovedforhandling var opprinnelig berammet til 31. august og 1. september 2020, men måtte utsettes av smittevernhensyn. Hovedforhandling ble avholdt 17. og 18. september 2020 og ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer om smittevern. To partsrepresentanter og tre vitner avga forklaring. Vitneforklaringer ble avgitt via telefon/videolink.

(32) **V. Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(33) *Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren* har i korte trekk anført:

(34) Hovedavtalen punkt 17.8 er slik å forstå at arbeidsgivers lønnsplikt inntrer umiddelbart etter at streiken faktisk er avsluttet. Lønn utbetales ikke for den tid «arbeidsstansen varer». «Arbeidsstans» refererer til konflikten som pågår. Når meklingen er avsluttet og møteboken signert, er konflikten avsluttet. Arbeidsforholdet gjenopptas når konflikten er avsluttet, og arbeidstaker stiller sin arbeidskraft til disposisjon med en gang konflikten er opphørt. Lønnsplikten gjeninntrer fra dette tidspunkt. Dersom det ikke betales lønn fra dette tidspunkt, er det i realiteten en fortsettelse av arbeidsstansen fra arbeidsgivers side.

(35) Det er ingen holdbar regel at lønnsplikten skal gjeninntre fra det tidspunkt det er «praktisk mulig» å gjenoppta virksomheten. Det er mange forhold som spiller inn når arbeidet skal gjenopptas etter konflikt, og dette gjelder særlig for virksomhet offshore. Det kan ikke være slik at det er opp til arbeidsgivers skjønn å bestemme når det vil være praktisk mulig å gjenoppta virksomheten etter konflikt. Det kan åpne for illojal opptreden i den hensikt å spare lønnsutgifter. Det er utenfor arbeidstakers kontroll å forholde seg til når det er praktisk mulig å gjenoppta arbeidet. Det er

relevant å se hen til hva som gjelder ved permittering. Da gjeninntrer lønnsplikt umiddelbart etter at permitteringstiden er over.

(36) Reelle hensyn tilsier at lønnsplikten inntrer umiddelbart. Arbeidstakeren er den svake part i arbeidsforholdet, og arbeidervernhensyn må tillegges betydning ved tolkingen. Det bidrar til å skape forutberegnelighet at lønnsplikten gjeninntrer umiddelbart etter at arbeidskampen er avsluttet. Da har partene i arbeidsforholdet et eksakt tidspunkt å forholde seg til, både hva angår arbeidsplikt og lønnsplikt.

(37) Det fremgår helt klart av punkt 17.8 at lønnstrekk i forbindelse med streik skal «beregnes til 1/11 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid». Ordlyden gir anvisning på en bestemt brøk som grunnlag for beregning, og åpner ikke for noen skjønnsmessig vurdering eller reservasjon.

(38) Partene har blitt enige om at den lønn som skal trekkes ved arbeidsstans skal beregnes til 1/11 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid. Ved lønnstrekket skal det ikke skilles mellom ulike årstimetall som arbeides i ulike arbeidstidsordninger. Det er ikke klare holdepunkter for den tolkningen NR gjør gjeldende.

(39) Partene brukte lang tid på revisjonen av Hovedavtalen i 2003–2008. Parentesen «(ved 1 582 timer)» verserte i flere utkast som var til drøfting i dette tidsrommet frem til 2006, men ble ikke inntatt i den endelige versjonen av teksten som ble signert i 2008. Det må legges til grunn at partene i 2008 ble enige om at brøken 1/11 gjelder uavhengig av årstimetall/arbeidstidsordning.

(40) Da Hovedavtalen ble revidert i 2008 arbeidet flertallet av de ansatte en 2–4-ordning med et årstimetall på 1 460 timer. Dette var partene vel kjent med. Det er ingen nærmere holdepunkter for at det skyldes en inkurie at presiseringen «ved 1 582 timer» ble tatt ut da avtalen ble inngått i 2008. Det er NR som tar til orde for en annen forståelse enn det ordlyden tilsier, og som må bære risikoen for at henvisning til årstimetallet ikke fremgår av den signerte avtalen av 2008.

(41) Det har vært forhandlinger om revisjon av Hovedavtalen etter 2008, men det var først da denne tvisten dukket opp i 2018 og ved hovedavtaleforhandlingene i 2019 at NR krevde å innta årstimetallet etter brøken på 1/11.

(42) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) pkt. 17.8 er å forstå slik at lønnsplikten inntrer umiddelbart etter at arbeidsstans er opphørt.

2. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) pkt. 17.8 er å forstå slik at lønnen beregnes til 1/11 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid.»

(43) *Norges Rederiforbund* har i korte trekk anført:

(44) Arbeidsforholdet opphører midlertidig som en konsekvens av en streik, og arbeidsgivers lønnsplikt faller da bort. Arbeidsforholdet gjenopptas når arbeidskampen er avsluttet, og lønnsplikten gjenoppstår når arbeidet gjenopptas. Gjenopptakelse av arbeidet er ikke regulert i Hovedavtalen. Dette tilsier at man må holde seg til den alminnelige lære som går ut på at driften skal gjenopptas så snart det er praktisk mulig, og ikke uten videre umiddelbart når konflikten avsluttes.

(45) Bedriften har en egeninteresse i å få arbeidet i gang så fort som mulig, og arbeidsgiver må selvfølgelig bestrebe seg på at driften kan gjenopptas så snart dette lar seg gjøre. Arbeidstakerne på sin side må stille arbeidskraften til disposisjon når driften kan starte opp. Arbeidsgivers ytelse kan ikke starte før arbeidet rent faktisk gjenopptas. Prinsippet om ytelse mot ytelse må gjelde i disse tilfellene.

(46) Normen etter punkt 17.8 må derfor være at lønnsplikten inntrer når det er praktisk mulig å starte opp virksomheten etter konflikten. Under enhver omstendighet må NR frifinnes for påstanden om at lønnsplikten skal inntre umiddelbart.

(47) Lønnsbortfallet mens arbeidsstansen pågår skal samsvare med det arbeidstaker skulle hatt i lønn dersom vedkommende hadde vært i arbeid. Brøken 1/11 av månedslønn pr. dag knytter seg til Flyteriggoverenskomstens tarifferte årstimetall som er 1 582 timer. Da arbeides det i gjennomsnitt 11 dager pr. måned.

(48) Selv om det av ordlyden fremgår at lønnstrekket skal være 1/11 av månedslønnen, foreligger det sterke holdepunkter for at denne brøken ikke kan anvendes for de som har et årstimetall på 1 460.

(49) Lønnsbortfall under arbeidsstans knytter seg til ikke-arbeidede dager, jf. «pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid». Ved et årsverk på 1 460 timer arbeides det i gjennomsnitt ti dager i måneden, og dagsatsen 1/10

månedslønn må benyttes for de arbeidstakerne som har et slikt årstimeverk. Lønn henger sammen med arbeidstid. Det er dagsatsen som faller bort ved streik og det er det partene har avtalt. Den satsen benyttes også ved permittering. Dersom brøken 1/11 skal benyttes for beregning av lønnsbortfall under konflikt for en arbeidstaker som har et årstimeverk på 1 460 timer, innebærer det at arbeidsgiver må betale 9 % lønn til en arbeidstaker som er i konflikt. Andre setning i første ledd i punkt 17.8 må leses i sammenheng med første setning. Den slår fast at det ikke utbetales lønn for den tid arbeidsstansen varer. Dersom det kun skal trekkes 1/11 lønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid, vil det stride mot prinsippet i første setning om at det ikke skal betales lønn for den tid arbeidsstansen varer. En ordning som ikke gir fullt lønnsbortfall under arbeidskonflikt får urimelige utslag, strider mot prinsippet om ytelse mot ytelse i arbeidsforholdet og forrykker styrkeforholdet mellom partene under arbeidskamp.

(50) Tariffhistorikken taler for at lønnstrekket under streik skal være lik den lønn arbeidstaker ville hatt dersom vedkommende hadde arbeidet. I Hovedavtalen av 1984 fremgikk det at lønnstrekket skulle tilsvare 1/12 månedshyre. Den gang var den tarifferte arbeidstid 1 752 timer i året, og det samsvarte med at det i gjennomsnitt ble arbeidet 12 dager pr. måned. I 1988 ble brøken endret til 1/11 som følge av endret årstimetall og derav redusert antall gjennomsnittlige arbeidede dager pr. måned.

(51) Partene startet opp arbeidet med revisjon av Hovedavtalen i 2003. I det første forslag av november 2003 fra NR ble det foreslått at den lønn som skulle trekkes skulle beregnes til «1/11 av normal månedslønn (ved 1582 timer) pr. dag». Dette hadde SAFE ingen merknader til i tilbakemelding i mars 2004.

(52) Forhandlingene om revisjon av Hovedavtalen ble satt på vent som følge av streik i 2004. Forhandlingene ble gjenopptatt i 2006, og i utkast av fra SAFE i april 2006 var forbundets forslag identisk med NRs forslag fra november 2003. Partene var i 2006 enige om at brøken 1/11 knyttet seg til et årsverk på 1 582 timer.

(53) At parentesen ble uteglemt ved den endelige signeringen i 2008 må skyldes en inkurie. Det er ingen holdepunkter for at partene den gang avtalte at lønnsbortfallet skulle beregnes til 1/11 for de som arbeider 1 460 timer pr. år.

(54) Det er nedlagt slik justert påstand:

«1. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og SAFE punkt 17.8 er å forstå slik at arbeidsgivers lønnsplikt gjeninntrer fra det tidspunkt det er praktisk mulig å gjenoppta virksomheten og arbeidstaker tilbyr sin arbeidsytelse.

Subsidiært:

Norges Rederiforbund frifinnes.

2. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og SAFE punkt 17.8 er slik å forstå at den lønn som bortfaller pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid skal beregnes ut fra det årsverket som gjelder. Dagslønnen utgjør 1/11 månedslønn ved årsverk på 1 582 timer og 1/10 månedslønn ved årsverk 1 460 timer.

Subsidiært:

Norges Rederiforbund frifinnes.»

(55) **VI. Arbeidsrettens merknader**

(56) Det foreliggende søksmålet reiser to spørsmål. Det første spørsmålet er når arbeidsgivers lønnsplikt gjeninntrer etter at en konflikt er avsluttet. Det andre spørsmålet er størrelsen av lønnstrekket under konflikt.

(57) Forut for streik eller lockout må det gis plassoppsigelse, jf. arbeidstvistloven § 18. Plassoppsigelse er i arbeidstvistloven § 1 h definert slik:

«oppsigelse av arbeidsavtaler med det formål å iverksette streik eller lockout.»

(58) Den rettslige betraktningen som ligger til grunn for dette er at arbeidet ikke rettmessig kan stanses uten at arbeidsplikten er opphevet, jf. ARD-2010-270. En plassoppsigelse har imidlertid ikke til formål å bringe arbeidsforholdet til endelig opphør for de som skal delta i arbeidskampen. Plassoppsigelsen er rettslig sett bare en suspensjon av arbeidsforholdet mens konflikten pågår. De gjensidige rettigheter og plikter som arbeidsavtalen etablerer gjenoppstår når arbeidskampen – streik eller lockout – er avsluttet. Arbeidskampen som sådan er avsluttet i det øyeblikk partene er kommet til enighet. Det kan imidlertid fra disse utgangspunktene ikke utledes at rett og plikt i arbeidsforholdet alltid gjenoppstår i det øyeblikk arbeidskampen formelt er avsluttet og uavhengig av hvordan virksomhetene er organisert eller når det tidligst er mulig å gjenoppta driften.

(59) Etter Hovedavtalen punkt 17.8 utbetales det ikke lønn for den tid «arbeidsstansen varer». Lønnsbortfallet er ikke knyttet til konfliktens varighet, men gjelder så lenge det er arbeidsstans. Hverken arbeidstvistloven eller Hovedavtalen har noen nærmere angivelse av når arbeidsstans ved konflikt inntrer og når den avsluttes.

(60) «Den tid arbeidsstansen varer» har vært tidsangivelsen i hovedavtalene mellom partene fra 1984. Det er ingen nærmere opplysninger om tilblivelsen som kan kaste lys over hva partene den gang mente med å knytte lønnsbortfallet til arbeidsstansens varighet, og det er ikke vist til sammenlignbare bestemmelser på andre tariffområder.

(61) Slik Arbeidsretten ser det er det ikke nødvendigvis slik at arbeidsstans inntrer umiddelbart på klokkeslettet når det blir brudd i meklingen, Det er heller ikke slik at arbeidsstans opphører umiddelbart når konflikten er avsluttet.

(62) Prinsippet om at lønnsplikten faller bort mens arbeidsstansen pågår, og gjenoppstår når konflikten avsluttes og arbeidet kan gjenopptas, må ses i sammenheng med at en arbeidsstans kan ha ulike forløp, og at partene kan på ulike måter påvirke tidspunktet for avslutning av konflikten. Arbeidstakerorganisasjonen kan ensidig avslutte streiken gjennom melding til motparten, og tidspunktet for slik melding vil som hovedregel kunne tidfestes. Dersom en konflikt avsluttes etter frivillig mekling, vil tidspunktet for meklingens avslutning, som i vår sak, fremgå av Riksmeklerens møtebok. Dersom staten griper inn med påbud om tvungen lønnsnemnd, er det praksis for at streiken avblåses når statsråden har varslet partene om inngrepet. Det vil ikke nødvendigvis være slik at arbeidsstansen opphører og arbeidet gjenopptas på disse tidspunktene. De berørte virksomhetene må i varierende grad forberede nedstengning og gjenopptakelse av driften.

(63) Tidspunktene for når en arbeidsstans inntrer som følge av streik og når den opphører vil kunne variere ut fra hva slags arbeid som utføres og hvor det utføres. For arbeid offshore er det mange faktorer som spiller inn før virksomheten kan innstille og komme i gang igjen med ordinær drift.

(64) SAFE har nedlagt påstand om at lønnsplikt gjeninntrer umiddelbart etter at arbeidsstansen er opphørt, og at klokkeslettet for meklingens avslutning er skjæringspunktet for når lønnsplikten gjenoppstår. Dette kan ikke føre frem. Når meklingen avsluttes er arbeidskampen over. Det er ikke dermed slik at arbeidsstans opphører på dette tidspunkt.

(65) Som nevnt innledningsvis vil de gjensidige rettigheter og forpliktelser i arbeidsforholdet gjeninntre når arbeidskampen er avsluttet. Arbeidstakerne plikter å stille sin arbeidskraft til disposisjon, og arbeidsgiver er forpliktet til å legge forholdene til rette for at arbeidet kan starte opp igjen. Det er imidlertid ikke gitt at arbeidstaker er i stand til å stille sin arbeidskraft til disposisjon nøyaktig på klokkeslettet tariffpartene signerer

en enighetsprotokoll, når mekleren erklærer meklingen for avsluttet eller når konflikten ensidig avsluttes. Heller ikke arbeidsgiver kan forventes å kunne gjenoppta virksomheten umiddelbart. Det vil nødvendigvis gå litt tid fra tariffpartene blir enige om å avslutte arbeidskampen til partene lokalt får underretning om det, uten at dette tidsforløpet vil være i strid med prinsippet i Hovedavtalen punkt 17.8.

(66) NR har nedlagt påstand om at arbeidsgivers lønnsplikt gjeninntrer «fra det tidspunkt det er praktisk mulig å gjenoppta virksomheten og arbeidstaker tilbyr sin arbeidsytelse». Heller ikke en slik tidsangivelse finner Arbeidsretten å kunne avsi dom for.

(67) «Praktisk mulig» som et skjæringstidspunkt vil, slik Arbeidsretten ser det, ikke gi en presis angivelse av når lønnsplikten gjeninntrer. Det kan åpne for vid skjønnsutøvelse fra arbeidsgivers side til ensidig å avgjøre når arbeidet skal starte opp igjen. En regel om at lønnsplikten skal gjeninntre når det er praktisk mulig å gjenoppta virksomheten og arbeidstaker tilbyr sin arbeidsytelse, vil gi liten veiledning.

(68) Arbeidsretten finner at det vanskelig kan oppstilles en generell regel for når lønnsplikten gjeninntrer etter at streik er avsluttet. Det er en rekke momenter som må tas i betraktning, slik som konfliktens varighet, hva slags type arbeid som skal gjenopptas, om det er påkrevet med særlige forberedelser slik at det teknisk og vernemessig er forsvarlig å gjenoppta arbeidet og hvordan arbeidstaker og arbeidsgiver på den enkelte bedrift har forholdt seg. Dersom driften bare kan gjenopptas gradvis, kan arbeidsgiver måtte gjeninnta arbeidstakerne puljevis.

(69) Det kan på denne bakgrunn ikke oppstilles absolutte krav etter punkt 17.8 om gjenopptakelse av driften som vilkår for lønnsplikt, og normen lar seg heller ikke oppsummere i en enkel karakteristikk. Hvorvidt arbeidsgiver har oppfylt de tariffrettslige kravene for at lønnsplikten skal gjeninntre må bero på en konkret vurdering i hvert enkelt tilfelle ut fra forholdene i den enkelte bedrift. Normalt vil arbeidstaker og arbeidsgiver ha en felles, sammenfallende interesse i at arbeidet gjenopptas så raskt som mulig etter en streik. Arbeidstakerne sikres lønn og bedriftens inntjening sikres. Det avgjørende må være at begge parter opptrer lojalt slik at de gjensidige forpliktelsene i arbeidsforholdet reetableres.

(70) NR har nedlagt subsidiær påstand om frifinnelse. Da Arbeidsretten er kommet til at SAFEs påstand og at den prinsipale påstand fra NR ikke kan føre frem, blir NR å frifinne for punkt 1 i påstanden fra SAFE.

(71) I spørsmålet om beregningen av lønnsbortfallet under streik, har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall. Flertallet, dommerne *Wahl, Sundet, Gjølstad, Ulleberg, Coucheron* og *Hanasand,* er kommet til at NR må gis medhold, og vil bemerke:

(72) Punkt 17.8 første ledd andre setning presiserer at lønn som skal trekkes under streik skal beregnes til «1/11 av månedslønn pr. dag vedkommende skulle vært i arbeid». Bestemmelsen har ingen alternativer basert på ulike arbeidstidsordninger med ulikt årstimetall og derav hvor mange dager det i gjennomsnitt arbeides per måned. Etter flertallets vurdering tilsier imidlertid sammenhengen i bestemmelsen og bakgrunnen for den, at beregningsnøkkelen i punkt 17.8 andre setning må anvendes i samsvar med den arbeidstidsordning som gjelder for den ansatte.

(73) Beregningsnøkkelen som er inntatt i punkt 17.8 første ledd andre setning kan ikke leses isolert, men må forstås i sammenheng med første setning. Første setning uttrykker prinsippet om at «[d]et utbetales ikke lønn for den tid arbeidsstansen varer». Når det i andre setning vises til lønn per dag den ansatte «skulle vært i arbeid», må det ses hen til hvilken arbeidstidsordning den ansatte har. Den tarifferte arbeidstid etter Flyteriggavtalen punkt 3.2 er 1 582 timer per år. De arbeidstakere som har et slikt årstimetall vil i gjennomsnitt arbeide elleve dager per måned i en såkalt 2–3–2–4-rotasjon. I forbindelse med innføringen av den femte ferieuke ble partene enige om at det fra 1. januar 2002 ville være hensiktsmessig å innføre en arbeidsrotasjon med to uker oppholdsperiode og fire uker friperiode. En slik rotasjon gir et årstimetall på 1 460 timer. Partene ble enige om at en slik rotasjonsordning måtte baseres på at det gjøres fradrag i lønn som tilsvarer timereduksjonen. Et årstimetall på 1 460 innebærer at det i gjennomsnitt er ti arbeidsdager i måneden.

(74) Dersom en arbeidstaker med en arbeidstidsordning med gjennomsnittlig ti arbeidsdager i måneden under en streik trekkes 1/11 av månedslønnen per dag, så vil lønnstrekket ikke samsvare med den lønn vedkommende ville hatt ved å være i arbeid. Arbeidstaker som følger en slik arbeidstidsordning vil motta delvis lønn – ca. 9 % – under streik. SAFEs tolkning vil gi dårlig sammenheng mellom punkt 17.8 første og andre setning. Arbeidsgiver har da lønnsplikt uten å motta noen arbeidsytelse fra arbeidstakers side. Dette vil stride med det grunnleggende prinsippet om ytelse mot ytelse i arbeidsforhold og bortfall av rett og plikt under konflikt.

(75) Dersom lønnstrekket skal være 1/11 av månedslønnen uavhengig av hvor mange timer det i gjennomsnitt arbeides per måned, innebærer det at

arbeidstakere som arbeider 1 582 timer pr. år får fullt lønnstrekk ved konflikt, mens de som arbeider 1 460 timer per år vil motta ca. 9 % lønn. Det er ingen holdepunkter i tariffhistorikken for at partene har ment at arbeidstakere lønnsmessig skal komme ulikt ut ved gjennomføring av streik.

(76) I Hovedavtalen fra 1984 skulle lønnen (hyren) det skulle gjøres fradrag for under streik beregnes til 1/12 månedshyre. Den gang var det tarifferte årstimetallet 1 752 som innebar i gjennomsnitt tolv arbeidsdager per måned. Med virkning fra 1. januar 1988 ble arbeidstiden redusert, og gjennomsnittlig antall arbeidsdager per måned ble da elleve dager. I Hovedavtalen av 1988 ble lønnstrekket angitt til 1/11 månedshyre. Etter innføringen av den femte ferieuke, ble partene i tariffoppgjøret i 2000 enige om at det fra 1. januar 2001 skulle innføres en 2–4-rotasjon. I en slik rotasjonsordning arbeides det i gjennomsnitt ti dager per måned. Bestemmelsen om lønnstrekk under arbeidskamp ble ikke endret.

(77) Partene forhandlet fra 2003 til 2008 om revisjon av Hovedavtalen. Det første forslaget fra NR av november 2003 hadde tilføyelsen «(ved 1582 timer)» etter brøken 1/11 av månedslønn. Forhandlingene stoppet deretter opp og ble først gjenopptatt i 2006. Utkastet som i april 2006 ble fremlagt fra SAFE inneholdt også presiseringen «ved 1582 timer» etter brøken 1/11. Det må følgelig legges til grunn at partene på dette tidspunkt hadde en felles forståelse om at 1/11 lønnstrekk knyttet seg til en arbeidstidsordning hvor det arbeides 1 582 timer per år, og i gjennomsnitt elleve dager per måned.

(78) Revidert Hovedavtale ble først signert av partene 5. november 2008. Det er for Arbeidsretten ikke fremlagt noe dokumentasjon for at det i tiden mellom april 2006 og november 2008 ble utvekslet nye utkast mellom partene. Ingen av de som deltok i det avsluttende forhandlingsmøte i november 2008 har noen forklaring på hvorfor parentesen ikke fremgår av den endelige versjonen av teksten. Det er heller ingen holdepunkter for at spørsmålet ble tatt opp i det avsluttende møtet, eller at partene ble enige om at 1/11 skulle gjelde uavhengig av årstimeverket. I det hele tatt er det intet i tariffhistorikken som tyder på at det har vært uenighet om prinsippet for lønnstrekket.

(79) Tariffhistorikken og forhandlingsforløpet ved revisjonsforhandlingene i tiden 2003–2008 gir etter dette støtte for at brøken som lønnstrekket skal beregnes ut fra skal sammenfalle med årstimetallet og derfor må fastsettes ut fra hvor mange dager det arbeides per måned.

(80) Det er et grunnleggende prinsipp at det ikke skal betales lønn for den tid som arbeidsstansen varer. Dette fremgår uttrykkelig av første setning i punkt 17.8 første ledd. Størrelsen av lønnsbortfallet må, slik flertallet ser det, reflektere det antall timer som det arbeides per måned i ulike arbeidstidsordninger. Ved et årsverk på 1 582 timer utgjør dette elleve dager og ved et årsverk på 1 460 timer er dette ti dager. Det fremgår av bestemmelsen at det er månedslønnen per dag som skal trekkes. Når det arbeides ti dager i måneden, 1 460 timer per år, må månedslønnen divideres med ti for at lønnsbortfallet per dag skal samsvare med lønnen når det arbeides.

(81) Etter flertallets syn er det samlet sett derfor tilstrekkelig sterke holdepunkter for at punkt 17.8 skal forstås slik at lønnsbortfallet under konflikt skal beregnes ut fra det årstimeverket som gjelder for arbeidstidsordningen.

(82) Punkt 2 i påstanden fra NR blir etter dette å ta til følge.

(83) Arbeidsrettens mindretall, dommer *Johansen,* er kommet til at SAFE må gis medhold, og vil bemerke:

(84) Ved tolkning av tariffavtaler skal en objektiv språklig forståelse av ordlyden legges til grunn. Ordlyden er klar. Lønnsbortfallet under konflikt skal beregnes til 1/11 av månedslønnen. Størrelsen av lønnsbortfallet er uavhengig av årstimetallet i arbeidstidsordningen. Selv om partene på et tidspunkt i forhandlingene om revisjon av Hovedavtalen hadde med parentesen «ved 1582 timer» etter brøken 1/11, fremgår dette ikke av den signerte avtalen partene inngikk i 2008.

(85) Da tariffavtaler skal praktiseres av mange tillitsvalgte og bedriftsledere, er det viktig at de ut fra ordlyden kan utlede hvilke rettigheter og plikter som gjelder i arbeidsforholdet. Man kan ikke forvente at disse har inngående kjennskap til tariffhistorikken. En ren ordlydsfortolkning må derfor legges til grunn.

(86) Det var NR som opprinnelig krevde at parentesen «ved 1582 timer» skulle inntas i bestemmelsen. Det er NR som krever dom for en annen forståelse enn hva ordlyden tilsier. NR må således bære risikoen for at årstimetallet ikke kom med i den endelige signerte versjonen av Hovedavtalen i 2008. Det er for øvrig bemerkelsesverdig at NR først etter at det oppsto tvister om dette etter streiken i 2018 og ved hovedavtaleforhandlingene i 2019 krevde parentesen gjeninntatt i bestemmelsen.

(87) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

Slutning:

1. Norges Rederiforbund frifinnes for punkt 1 i påstanden fra SAFE.

2. Hovedavtalen mellom Norges Rederiforbund og SAFE punkt 17.8 er slik å forstå at den lønn som bortfaller per dag vedkommende skulle vært i arbeid skal beregnes ut fra det årsverket som gjelder. Dagslønnen utgjør 1/11 månedslønn ved årsverk på 1 582 timer og 1/10 månedslønn ved årsverk 1 460 timer.

***

Kjennelse 16. oktober 2020 i
sak nr. 18/2019, AR-2020-24:
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund, med
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Bjørn Inge Waage)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. ESS Support Services AS
(advokat Aleksander Rød og advokat Siri Lorentzen)

Dommer: Sundet

Tvist om Sokkeloverenskomsten mellom NHO/Norsk olje og gass og YS/SAFE (avtale nr. 284) punkt 3.6 om avlønning av midlertidig ansatte. Saken ble hevet som forlikt.

***

Arbeidstid. Tariffavtalens stilling ved virksomhetsoverdragelse. Saken gjaldt spørsmål om det var tariffstridig at det ved sammenslåing av kommuner ble besluttet å øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen som før sammenslåingen hadde ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer. I forbindelse med sammenslåing til de nye kommunene Orkdal, Heim og Ålesund, ble det klart at ansatte i kontoradministrasjonen i flere av de tidligere kommunene hadde hatt ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer per uke. Hovedtariffavtalen for KS punkt 4.2 bestemmer at ordinær arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer per uke, mens punkt 4.2.1 bestemmer at kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, men ikke ut over hva som følger av punkt 4.2. Arbeidsretten kom på grunnlag av bestemmelsens ordlyd, historikk og relevant praksis til

at punkt 4.2.1 gjaldt ved kommunesammenslåinger slik at de nye kommunene ikke ensidig kunne beslutte at ordinær ukentlig arbeidstid for kontoradministrasjonen skulle økes til 37,5 timer. Merknader om tariffavtalens stilling ved virksomhetsoverdragelse. Krav om dom for at KS hadde opptrådt tariffstridig ved å veilede kommunene til å øke arbeidstiden førte ikke frem. På den bakgrunn var det heller ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader. Saken ble behandlet sammen med sak nr. 32/2019.

Dom 16. november 2020 i
sak nr. 31/2019, AR-2020-25:
Landsorganisasjonen i Norge, med Fagforbundet
(advokat Håkon Angell og advokat Andreas van den Heuvel)

Partshjelpere:
Samfunnsviterne
Juristforbundet
Tekna
Naturviterne
AFAG
Econa
(advokat Åse Marie Eliassen)

NITO
(advokat Beate Sire Dagslet)
mot
1. KS
2. Ålesund kommune
3. Orkland kommune
4. Heim kommune
(advokat Øyvind Gjelstad og advokat Cecilie R. Sæther)

Dommere: Wahl, Sundet, Hotvedt, Solbakken, Bäckstrøm, Hagensen og Hanasand

(1) Saken gjelder tolkning og anvendelse av Hovedtariffavtalen for KS (HTA) kapittel 1 § 4 punkt 4.2 og 4.2.1 om ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen. Spørsmålet er om det er tariffstridig at det ved sammenslåing av kommuner besluttes å øke arbeidstiden for kontoransatte som før sammenslåingen hadde ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer.

(2) Arbeidsretten vil i punkt I gi en oversikt over de relevante bestemmelsene i HTA og utviklingen av dem. Disse må forstås på bakgrunn av endringer i arbeidstidsbestemmelsene som ble gjort i forbindelse med arbeidstidsforkortelsen fra 1. januar 1987. Det vil derfor i punkt II gis en

oversikt over tarifforhandlingene som ble gjennomført i 1986. I punkt III redegjøres det for senere endringer i bestemmelsene. Punkt IV redegjør for de kommunesammenslåinger som er bakgrunnen for tvistene som er brakt inn for Arbeidsretten. Deretter følger i punkt V en presentasjon av partenes påstandsgrunnlag og påstander, og i punkt VI Arbeidsrettens vurderinger og konklusjoner.

(3) **I. Arbeidstidsbestemmelsene i HTA**

(4) I Hovedtariffavtalen for tariffperioden 2018–2020 er bestemmelser om arbeidstid inntatt i kapittel 1 § 4. Den foreliggende saken gjelder bestemmelsene om ordinær ukentlig arbeidstid, jf. punkt 4.2 og 4.2.1 som lyder:

«4.2 37,5 timer pr. uke

Den ordinære arbeidstid skal ikke overstige gjennomsnittlig 37,5 timer pr. uke, jf. arbeidsmiljøloven §§ 10-4 og 10-12.

4.2.1 Kontoradministrasjon

Kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, dog ikke ut over hva som følger av punkt 4.2.

Merknad

De lokale parter kan avtale at arbeidstiden for kontoradministrasjonen i stedet skal følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon.»

(5) Den någjeldende tariffavtalen er inngått mellom KS på den ene siden og de enkelte arbeidstakerorganisasjonene som inngår i forhandlingssammenslutningene på den andre siden, men slik at LO har stilling som tariffpart for LO-forbundene.

(6) KS var frem til 1988 en forhandlingsorganisasjon for norske kommuner. Forhandlingsorganisasjonen fremforhandlet fellesbestemmelser som måtte vedtas av kommunen, og som gjaldt sammen med særbestemmelser som den enkelte kommunen hadde. Ved endringslov nr. 12/1987til kommunestyreloven og fylkeskommuneloven, fikk daværende Norske Kommuners Sentralforbund (NKS, nå KS), fra 1. januar 1988 stilling som arbeidsgiverforening. NKS trådte inn som overordnet tariffpart i overenskomstene som gjaldt for kommunene, fylkeskommuner og foretak tilsluttet NKS, med de rettigheter og plikter som fulgte av arbeidstvistloven. NKS var en videreføring av Norges Byforbund og Norges Herredsforbund. I det følgende vises det for enkelhets skyld til KS både for perioden da denne var en forhandlingsorganisasjon med annet navn, og for perioden etter at den ble en arbeidsgiverorganisasjon.

(7) I Fellesbestemmelsene fra 1946 var arbeidstid regulert særskilt for arbeidere og for ansatte i kontoradministrasjonen. For arbeidere var arbeidstiden satt til 48 timer per uke, mens den ukentlige arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen skulle være «den som nå er vanlig i de enkelte kommuner, dog skal den ikke overstige 42 timer pr. uke». I henhold til § 16 skulle reguleringen i Fellesbestemmelsene stå tilbake for regulering i den enkelte kommunens særbestemmelser. En rekke kommuner hadde særbestemmelser om arbeidstid som avvek fra Fellesbestemmelsene.

(8) Fellesbestemmelsene for perioden 1950–1952 videreførte bestemmelsene om arbeidstid, men med en protokolltilførsel om at bestemmelsene ikke skulle føre til at «den nå gjeldende arbeidstid i kommunene blir redusert», med mindre det var arbeidsforhold av særlig karakter. Eventuelle reduksjoner måtte i så fall inntas i særbestemmelsene.

(9) På bakgrunn av krav fra KS ble det i Fellesbestemmelsene som gjaldt fra 1. juli 1955 presisert at arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen kunne endres. Merknaden ble inntatt i § 3 bokstav b og hadde slik ordlyd:

> «En endring i gjeldende arbeidstid for kontoradministrasjonen i den enkelte kommune kan i tilfelle fastsettes i særoverenskomst.»

(10) I rundskriv nr. 11/1955 datert 1. juni 1955 fra KS uttales det om denne presiseringen:

> «I § 3 er det under b etter ønske av Forhandlingsorganisasjonens representanter foreslått inntatt en bestemmelse som muliggjør at det under forhandlinger om særoverenskomster kan treffes avtale om forlengelse av arbeidstiden for kontoradministrasjonen.»

(11) LO og N.A.F. (nå NHO) ble i tariffoppgjøret i 1958 enige om arbeidstidsforkortelse fra 48 til 45 timer. Denne arbeidstidsforkortelsen ble også gjennomført for kommunene gjennom en tilføyelse av en tilsvarende bestemmelse for arbeidere i kommunen. I 1976 ble det gjennomført en ny arbeidstidsforkortelse, og ukentlig arbeidstid ble redusert til 40 timer. Flere kommuner reiste spørsmål om betydningen av denne endringen for ansatte i kontoradministrasjonen. I brev 5. januar 1977 fra KS til Kvalsund kommune uttales det:

> «En viser til Fellesbestemmelsens § 3, pkt. b. Forutsetningen ved arbeidstidsforkortelsen pr. 1. april 1976 var at kommuneadministrasjonen skulle beholde sin arbeidstid så lenge denne ikke oversteg 40 timer pr. uke. Den nåværende arbeidstid må derfor sees på som tariffestet og skal derfor ikke endres.»

(12) Tilsvarende tilbakemelding ble gitt fra KS til Namdalseid kommune i brev 7. november 1977:

«I henhold til Fellesbestemmelsenes § 3, b, skal den ordinære arbeidstid være den som gjaldt pr. 1. mai 1976. Den ordinære arbeidstid skal imidlertid ikke under noen omstendighet overstige 40 timer pr. uke. i gjennomsnitt. Under henvisning til protokolltilførsel til punktene a og b, vil det heller ikke være adgang til å foreta en reduksjon av arbeidstiden med mindre det foreligger arbeidsforhold av særlig karakter.

Dersom man i Namdalseid kommune ønsker å redusere arbeidstiden på torsdager, innebærer dette at man vil måtte foreta en tilsvarende økning av arbeidstiden de øvrige ukedager slik at den gjennomsnittlige ukentlige arbeidstid forblir den samme.

Det kan videre opplyses at forskjellen i arbeidstid fra kommune til kommune har sin bakgrunn i det forhold at man tidligere hadde særskilte bestemmelser om arbeidstid, osv. for hver enkelt kommune. Både når det gjelder forskjell i arbeidstid mellom kommuner og mellom ulike grupper av arbeidstakere er det imidlertid skjedd en stadig tilnærming i de senere år.»

(13) Bestemmelsene om arbeidstid ble omredigert i 1980. Reguleringen av ordinær ukentlig arbeidstid ble da inntatt i § 4 punkt 4.2, og reguleringen av arbeidstid for kontoradministrasjonen ble inntatt i § 4 punkt 4.21. Det ble i tillegg gjort realitetsendringer, blant annet ved at man tok ut bestemmelsen om annen regulering i særoverenskomster.

(14) **II. Arbeidstidsforkortelsen i 1986**

(15) LO og NHO gjennomførte en ny arbeidstidsforkortelse i tariffoppgjøret i 1986. Et tilsvarende krav var også fremmet for tariffavtalene i kommunal sektor. Etter brudd i forhandlingene i kommunal sektor, gikk oppgjøret til mekling, som ble påbegynt i april og avsluttet 22. mai 1986. I tilbud fra KS 21. april 1986 kl. 2300 punkt 3 «Innføring av lik arbeidstid i den kommunale sektor», heter det om nedsettelse av arbeidstiden:

«1. Med virkning fra 1.1.87 gjennomføres følgende nettoarbeidstidsbestemmelser:

a) Arbeidstakere som har sin arbeidstid fastsatt etter Hovedoverenskomstens bestemmelser, § 4, punkt 4.2 og 4.21 skal ha 37 ½ time ordinær arbeidstid pr. uke.»

(16) Forhandlingssammenslutningene avviste tilbudet. I krav fra Norsk Kommuneforbund (NKF, nå Fagforbundet) 14. mai 1986 kl. 1000, heter det i punkt 7 om arbeidstid:

«Den normale ukentlige arbeidstid settes til 37 ½ time.»

(17) I KS' tilbud 19. mai 1986 var det tilføyd en overgangsordning. I tilbud 22. mai 1986 kl. 0430 var bestemmelsen om arbeidstidsforkortelse utformet slik:

«Nedsettelse av arbeidstiden

1a Det gjennomføres nedsettelse av arbeidstiden fra 1.1.1987 i samsvar med de prinsipper som ligger til grunn for de arbeidstidsreduksjoner som er avtalt i privat sektor med unntak av kompensasjoner.

…

2. Det presiseres at reduksjonen av arbeidstiden bare skal gjennomføres i den utstrekning dette er nødvendig for å oppnå at den ukentlige arbeidstiden, eksklusiv spisepauser, blir som anført foran under 1,a, jfr. dog arbeidsmiljølovens §§ 46 nr. 1 og 51 nr. 1.»

(18) På slutten av forhandlingene fremmet Yrkesorganisasjonenes forhandlingssammenslutning slikt krav:

«Nedsettelse av arbeidstiden: NKS' tilbud må endres på følgende punkter:

…

Punkt 14 Bedre ordninger opprettholdes. Ingen skal som følge av arbeidstidsreduksjonen gå opp i arbeidstid.»

(19) I nytt tilbud fra KS 22. mai 1986 kl. 0930 var det presisert at «ingen skal ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelse få øket arbeidstid».

(20) Partene kom deretter til enighet under meklingen. I Riksmeklingsmannens forslag ved avslutningen av meklingen 22. mai 1986, var det i punkt XI om «arbeidstidsforkortelse i den kommunale sektor» inntatt slike bestemmelser:

«Nedsettelse av arbeidstiden

1.

a) Det gjennomføres nedsettelse i arbeidstiden fra 1.1.1987 i samsvar med de prinsipper som ligger til grunn for de arbeidstidsreduksjoner som er avtalt i privat sektor med unntak av kompensasjoner. Den praktiske gjennomføring av arbeidstidsreduksjonen avtales i den enkelte virksomhet.

b) ...

2. Det presiseres at reduksjon av arbeidstiden bare skal gjennomføres i den utstrekning dette er nødvendig for å oppnå at den ukentlige arbeidstid, eksklusiv spisepauser, blir som anført foran under pkt. 1, a, jfr. dog arbeidsmiljølovens §§ 46 nr. 1 og 51 nr. 1.

Merknad:

Ingen skal ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelse få øket arbeidstid.»

(21) Det ble for øvrig ikke gjort endringer i HTA punkt 4.2 og 4.21. Merknaden ble deretter innarbeidet i HTA.

(22) **III. Endringer i arbeidstidsbestemmelsene i perioden 1990–2018**

(23) I tariffoppgjøret i 1990 fremmet KS krav om endringer i Fellesbestemmelsene, blant annet om at pkt. 4.21 skulle strykes. Kravet hadde slik ordlyd:

> «Fra 1.1.1990 er netto arbeidstid i kommunesektoren gjennomsnittlig 37,5, 35,5 eller 33,6 timer pr. uke. Fellesbestemmelsenes punkt 4.21, 4.24, merknader til punkt 4.2 og tilsvarende bestemmelser i Diverse avtaler og overenskomster som avviker fra ovenstående normalarbeidstid utgår. Lokale avtaler/ordninger som avviker fra den sentralt fastsatte arbeidstid opphører.»

(24) Punkt 4.2 skulle etter dette kort slå fast at den gjennomsnittlige arbeidstiden «skal være» 37,5 timer per uke. Et tilsvarende krav om endring i arbeidstidsbestemmelsen var også fremmet i tariffoppgjøret i staten.

(25) Forhandlingene ble brutt 31. mars 1990. I KS' orientering til kommunene og fylkeskommunene om tariffoppgjøret, heter det om årsaken til bruddet:

> «Bruddårsaken: Lik arbeidstid for alle arbeidstakere.
>
> Ved oppstarten av forhandlingene den 7. mars stilte Sentralforbundet som et av sine krav at arbeidstiden skal være netto 37 ½ time for alle fra 01.05.1990. Lavere arbeidstid skulle bare tilkomme de arbeidstakere som har krav på dette etter Arbeidsmiljølovens bestemmelser.
>
> Å realisere kravet vil bety å rette opp en sosial urettferdighet. Lik arbeidstid vil også bety bedre service og økt produktivitet. En nylig publisert meningsundersøkelse viser at et stort flertall i opinionen er positiv til prinsippet om lik arbeidstid for alle.»

(26) Ved denne revisjonen endret man avtalestrukturen ved at Hovedoverenskomsten og en rekke andre overenskomster ble samlet i en hovedtariffavtale. I notat om utforming av Fellesbestemmelsene heter det:

> «Spørsmålet om endring av arbeidstiden for en del tilsatte i kommuner og fylkeskommuner utsettes til behandling mellom partene i perioden.
>
> Resultatet av behandlingen danner grunnlag for forhandlinger om eventuelle endringer av arbeidstiden. Disse forhandlinger inngår som en del av lønnsreguleringen pr. 01.05.1991.»

(27) Merknaden til punkt 4.2 om at ingen som følge av arbeidstidsforkortelsen skal få øket arbeidstid, ble tatt ut av HTA i 1992. Det er ikke funnet dokumentasjon fra forhandlingene som viser at dette var et krav fra noen av partene.

(28) I rundskriv nr. 16 datert 3. mai 1990 fra Fagforbundet heter det at spørsmålet om arbeidstid «vanskeliggjorde forhandlingene», men at man til slutt

ble enige om en protokolltilførsel som Fagforbundet var «svært fornøyd med». I A-rundskriv nr. 2/90 fra KS heter det om protokolltilførselen:

«Som følge av at staten i sluttfasen av meklingen frafalt kravet om 37,5 timers netto arbeidstid, måtte også Sentralforbundet akseptere at dette spørsmål ble utsatt til behandling mellom partene i perioden. Saken vil deretter komme opp igjen i forbindelse med lønnsreguleringen pr. 01.05.1991.»

(29) KS fremmet i tariffoppgjørene i 2014, 2016 og 2018 krav om at punkt 4.2.1 skulle strykes. Kravet førte ikke frem, jf. rettens merknader nedenfor om dette. I 2018 ble det imidlertid tilføyd en merknad til punkt 4.2.1 som åpnet for at partene lokalt kunne avtale at ansatte i kontoradministrasjon skulle følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon:

«Merknad

De lokale parter kan avtale at arbeidstiden for kontoradministrasjonen i stedet skal følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon.»

(30) **IV. Nærmere om bakgrunnen for saken og tvistebehandlingen**

(31) I 2014 ble det igangsatt arbeid med en større kommunereform. Med virkning fra 1. januar 2020 ble en rekke kommuner og fylkeskommuner slått sammen til nye enheter. Etter lov nr. 70/2001 om fastsetjing og endring av kommune- og fylkesgrenser (inndelingslova) § 26 første ledd skal det ved sammenslåing av kommuner eller fylkeskommuner opprettes fellesnemnder som skal samordne og forberede sammenslåingen. I forbindelse med sammenslåingene ble det klart at ansatte i kontoradministrasjonene i enkelte av de tidligere kommunene hadde hatt en ordinær ukentlig arbeidstid som var lavere enn 37,5 timer. Det oppstod da spørsmål om hvilken arbeidstidsordning som skulle gjelde etter sammenslåingen.

(32) KS sendte 3. april 2019 brev til alle fellesnemndene som var opprettet i forbindelse med sammenslåingene med merknader til spørsmålet om kontoradministrasjonens arbeidstid ved kommunesammenslåing. I brevet uttales det:

«Det følger av inndelingsloven § 3 at et vedtak om sammenslåing innebærer at det etableres en ny enhet. Konsekvensen av at det etableres en ny enhet i forhold til arbeidstiden for kontoradministrasjonen vil være at det ikke foreligger en någjeldende ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen i den nye sammenslåtte kommunen. De ulike arbeidstidsordninger som måtte gjelde for kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommuner/fylkeskommuner vil dermed ikke ha føringer på hvilken arbeidstid som skal gjelde for den nye sammenslåtte kommunen.

Arbeidstiden for kontoradministrasjonen i den nye sammenslåtte kommunen/fylkeskommunen vil dermed følge hovedregelen om at arbeidstiden er 37,5 timer. Pausetiden skal legges utenfor arbeidstiden så lenge det foreligger tilfredsstillende pauserom og det ikke er nødvendig for tjenesten å være tilgjengelig for arbeidsgiver under spisepausen.

KS vil presisere at det ikke er anledning til å fastsette en annen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen i en sammenslått kommune eller fylkeskommune.»

(33) Den foreliggende saken gjelder endring av arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i nye Orkland, Ålesund og Heim kommuner. Sammenslåingene ble gjennomført med virkning fra 1. januar 2020.

(34) Nye Orkland kommune ble etablert ved sammenslåing av kommunene Orkdal, Agdenes, Snillfjord og Meldal. Netto arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene var:
- Orkdal: 36 timer per uke
- Agdenes: 37 timer og 30 minutter per uke
- Snillfjord: 35 timer per uke
- Meldal: 37 timer og 30 minutter per uke

(35) Nye Ålesund kommune ble etablert ved sammenslåing av kommunene Ålesund, Haram, Sandøy, Skodje og Ørskog. Netto arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene var:
- Ålesund: 36 timer 15 minutter per uke
- Haram: 36 timer og 40 minutter per uke
- Sandøy: 37 timer og 30 minutter per uke
- Skodje: 37 timer og 30 minutter per uke
- Ørskog: 37 timer og 30 minutter per uke

(36) Nye Heim kommune ble etablert ved sammenslåing av kommunene Halsa, Hemne og Snillfjord. Netto arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene var:
- Halsa: 35 timer per uke
- Hemne: 36 timer og 50 minutter per uke
- Snillfjord: 35 timer per uke

(37) De nye kommunene besluttet at den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen fra 1. januar 2020 skulle være 37,5 timer per uke.

(38) Fagforeningene protesterte på endringen av den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen. Tvisteforhandlinger mellom Fagforbundet og KS ble gjennomført 25. oktober 2019. I de sentrale tvisteforhand-

linger mellom LO og KS 11. november 2019 er det vist til anførslene i den protokollen. I protokollen fra tvisteforhandlingene mellom Fagforbundet og KS heter det:

«Fagforbundet anførte:

HTA kap. 1 § 4 pkt. 4.2.1 må forstås slik at de nye kommunene Ålesund, Heim og Orkland er forpliktet til å respektere gjeldende fastsettelser av kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid der den er lavere enn 37,5 timer pr. uke. Det er nettopp hensikten med denne sikringsbestemmelsen, jf. Arbeidsrettens dommer ARD-1988-72 og ARD-1990-47, og for så vidt også Kommunenes personalhåndbok 2019 (s. 124): «…arbeidstiden per i dag skal være den arbeidstiden som ble innført ved arbeidstidsreduksjonen 1. januar 1987». Det forhold at nye sammenslåtte kommuner etter inndelingslova er å anse som nye enheter betyr ikke at de starter med blanke ark og blir fri de eksisterende kommuners forpliktelser når det gjelder arbeidstid. Tvert imot må kommunesammenslåing anses som en videreføring av de opprinnelige kommuners rettsposisjoner i den nye kommunen, også med hensyn til arbeidstid.

Uavhengig av forståelsen av sikringsbestemmelsen vil de nye kommuner være forpliktet i samme utstrekning som de opprinnelige til å videreføre eksisterende arbeidstidsordninger. Dette følger blant annet av at de nye kommuner overtar de eksisterende kommuners tariffposisjoner hvor arbeidstidsordningene utgjør en del av helheten. Kontoradministrasjonens arbeidstid vil dessuten inngå i den enkelte kontoransattes arbeidsavtale enten som uttrykkelig arbeidsavtalevilkår eller som et tariffavtalt vilkår som går direkte inn i arbeidsavtalen. Nye sammenslåtte kommuner vil med andre ord ikke kunne starte uten noen gjeldende ordinær arbeidstid for de kontoransatte uten først å si opp deres arbeidsavtaler. Reglene om virksomhetsoverdragelse tilsier også at arbeidstiden som individuell rettighet for den enkelte kontoransatte må være i behold også i ny sammenslått kommune. Så sant den ordinære arbeidstid for de kontoransatte ikke opprinnelig har vært en rent administrativ fastsatt ordning som heller ikke har fått sedvanemessig grunnlag vil også rettsgrunnlaget for etablering av den ordinære arbeidstid i den enkelte kommune tilsi at ny kommune blir bundet.

Det er heller ikke korrekt at det vil være tariffstridig å praktisere lavere ordinær arbeidstid enn 37,5 pr. uke etter § 4 pkt. 4.2. Tvert imot tilsier bruken av uttrykket «skal ikke overstige» at også ordninger med lavere arbeidstid enn 37,5 timer pr. uke vil være tariffmessige.

Iverksettelse av arbeidstidsforlengelsen fra og med 1.1.2020 som varslet for Nye Ålesund m.fl. vil dessuten være i strid med den enkelte kontoransattes rett til å beholde eksisterende ordinær arbeidstid i henhold til sin arbeidsavtale og arbeidsmiljølovens vern av individuelle rettigheter, jf. § 16-2(1).

KS har opptrådt tariffstridig ved å instruere sine medlemmer om å fjerne eksisterende arbeidstidsordninger for kontoradministrasjonen i sammenslåtte kommuner, jf. KS brev av 03.04.2019 til samtlige 40 fellesnemnder.

Ettersom det her er konstatert rettstvist i god tid før iverksettelse av arbeidstidsforlengelsen bes KS respektere fredsplikten i tariffperioden ved å resignere med å sette sitt syn igjennom inntil tariffperiodens utløp og/eller Arbeidsretten har behandlet rettstvisten. Dersom arbeidstidsforlengelsen blir iverksatt vil det bli krevet etterbe-

taling av overtidsgodtgjørelse for all tid utover eksisterende ordinær arbeidstid til berørte arbeidstakere.

KS anførte:

Som hovedregel er den ordinære arbeidstiden i KS tariffområde 37,5 timer pr. uke. Dette følger av HTA kapittel 1 pkt. 4.2 som har følgende ordlyd:

«Den ordinære arbeidstiden skal ikke overstige gjennomsnittlig 37,5 timer pr. uke.»

Bestemmelsen innebærer at netto arbeidstid skal være 37,5 timer. Uttrykket «skal ikke overstige» i Hovedtariffavtalen 4.2 åpner ikke opp for at det kan avtales en lavere arbeidstid enn 37,5 timer eksempelvis for kontoradministrasjonen. Bestemmelsen angir hovedregelen for arbeidstid, og unntakene fremkommer av bestemmelsens 4.2.1 til 4.2.4. Uttrykket «skal ikke overstige» står også i sammenheng med «gjennomsnittlig» og tar sikte på situasjoner hvor arbeidstiden ikke er lik fra uke til uke.

Et unntak fra hovedregelen er bestemmelsen om kontoradministrasjonens arbeidstid. Den fikserer den ordinære arbeidstiden for kontoradministrasjonen til den arbeidstiden som nå gjelder i den enkelte kommune og gir hjemmelsgrunnlaget for netto arbeidstid som ligger lavere enn 37,5. Formålet med bestemmelsen har vært å opprettholde en bedre arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen enn den som gjelder for de øvrige arbeidstakerne og funksjonærene i den enkelte kommune. Bestemmelsen er eldre, men fra tariffoppgjøret i 1980 har den enkelte kommune ikke hatt tariffrettslig adgang til å foreta endringer i sin netto arbeidstid for kontoradministrasjonen – hverken opp eller ned. Dette med unntak for de situasjoner hvor tariffpartene har avtalt en reduksjon av arbeidstiden eksempelvis pr. 1. januar 1987. I forbindelse med denne arbeidstidsreduksjonen kunne kontoradministrasjonens arbeidstid reduseres til 37,5 timer netto dersom den lå høyere enn dette. Kontoradministrasjonens arbeidstid kunne ikke økes i forbindelse med arbeidstidsreduksjonen i 1987, dersom denne netto lå lavere enn 37,5. Det ville for øvrig være i strid med den protokollerte sikringsbestemmelsen under tariffoppgjøret i 1986 om at «Ingen skal ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelsen få økt arbeidstid».

Bestemmelsen er nært knyttet opp til den enkelte kommune. I forbindelse med en kommunesammenslåing opphører den enkelte kommune å eksistere og erstattes av en ny kommune. Det følger direkte av inndelingsloven § 3 at sammenslåing «inneber at to eller fleire kommunar eller fylke blir slutta saman til éi ny eining».

De ansatte i de sammenslåtte kommuner virksomhetsoverdras til den nye kommunen og har de rettigheter som følger av arbeidsmiljøloven kapittel 16. Den enkelte ansattes arbeidstid, i den kommunen de blir virksomhetsoverdratt fra, følger tariffbestemmelsen og er ingen individuell rettighet som følger arbeidsavtalen, jf. aml § 16-2 (1). Unntaksbestemmelsen i hovedtariffavtalens punkt 4.2.1 gjelder kontoradministrasjonen som sådan og er følgelig heller ingen individuell rettighet som følger av tariffavtalen jf. aml. § 16-2 (2). Den nye kommunen er direkte medlemsbundet til Hovedtariffavtalen herunder punkt 4.2.1. I og med at de gamle kommunene opphører å eksistere og er erstattet av en ny kommune, vil en direkte anvendelse av ordlyden i punkt 4.2.1 innebære at det ikke gjelder en annen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen enn den som følger av hovedregelen om 37,5 timer pr. uke. Hele kontoradministrasjonen vil dermed få en ukentlig arbeidstid på 37,5 timer per uke fra og med 01.01.2020.

Det kan for øvrig nevnes at merknaden til 4.2.1 kun åpner opp for at hovedregelen om 37,5 timer skal følges, som alternativ til gjeldende arbeidstidsordning. Merknaden gir ikke grunnlag for noen mellomløsning. Hovedavtalen del A § 4-6 gjelder på sin side forsøksordninger og gir ikke grunnlag for varig endring i kontoradministrasjonens arbeidstid.

Dersom Fagforbundets standpunkt skal legges til grunn vil det medføre at det vil gjelde flere ulike arbeidstidsordninger for kontoradministrasjonen i sammen kommune. I nye Heim kommune vil det for eksempel gjelde tre ulike arbeidstidsordninger, da nyansatte vil få sin arbeidstid etter hovedregelen som vil være inntil to og en halv time lenger enn øvrige deler av arbeidsstokken.»

(39) LO tok ut stevning for Arbeidsretten 6. desember 2019. Delta tok ut stevning for Arbeidsretten om den parallelle tvisten etter HTA mellom KS og Delta 11. desember 2019. På bakgrunn av partenes begjæringer ble det besluttet at det skulle gjennomføres felles hovedforhandling for sakene, med parallell bevisførsel, påstandsgrunnlag og påstander fra saksøkerne. Søksmålene var opprinnelig bare rettet mot KS. I prosesskriv 6. januar 2020 fra LO/Fagforbundet og 17. januar 2020 fra Delta ble Ålesund, Orkland og Heim kommune trukket inn som saksøkte.

(40) Samfunnsviterne m.fl. har erklært partshjelp i saken til støtte for saksøker. KS gjorde gjeldende at vilkårene for partshjelp ikke var oppfylt. Ved Arbeidsrettens kjennelse 1. juli 2020 (AR-2020-16) ble partshjelpen tillatt, jf. arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b) jf. bokstav a).

(41) Felles hovedforhandling ble gjennomført i Oslo Kongressenter 19.–22. oktober 2020, og ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer for smittevern. To partsrepresentanter og fire vitner avga forklaring. På grunn av sakens karakter og smittesituasjonen, besluttet Arbeidsrettens leder at det i medhold av arbeidstvistloven § 38 fjerde ledd skulle tilkalles varadommere for fagdommerne og for dommerne oppnevnt etter innstilling etter arbeidstvistloven § 39, for å følge forhandlingene og tre inn i saken ved eventuelle forfall blant rettens medlemmer.

(42) **V. Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(43) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Fagforbundet, har i korte trekk anført:

(44) HTA kapittel 1 § 4 punkt 4.2, eventuelt punkt 4.2.1, gir ikke kommunene adgang til ensidig å endre arbeidstiden etter en kommunesammenslåing. Reguleringen i punkt 4.2 må forstås i sammenheng med de partsforutsetninger og retningslinjer som ble fastlagt ved tariffrevisjonen 1986 og arbeidstidsforkortelsen per 1. januar 1987. Både punkt 4.2 og 4.2.1

tariffester arbeidstidsordningen som gjelder i den enkelte kommune, og denne må videreføres i den nye kommunen.

(45) Ved arbeidstidsforkortelsen i 1986 krevde KS innføring av ordinær ukentlig arbeidstid på 37,5 timer per uke for alle ansatte. Dette førte ikke frem. Det var imidlertid en felles partsforutsetning om at arbeidstakere som hadde ordinær ukentlig arbeidstid som var lavere enn 37,5 timer verken skulle få økt eller redusert arbeidstid. Dette ble også lagt til grunn av Arbeidsretten i ARD-1988-72 (Stjørdal) og ARD-1990-47 (Fjell). Dette er gjeldende forutsetninger for Fellesbestemmelsene i det kommunale tariffområdet og omfatter enhver medlemsbundet kommune, fylkeskommune eller annen virksomhet med KS som overordnet tariffpart. Det er ikke grunnlag for å skille mellom gamle og nye kommuner ved anvendelsen av disse forutsetningene. Bestemmelsene og forutsetningene gjelder uavhengig av den til enhver tid gjeldende kommuneinndeling.

(46) KS har tidligere forstått tariffbestemmelsene slik at ansatte i kontoradministrasjonen har krav på å beholde arbeidstidsordningen som gjaldt i den tidligere kommunen. Dette følger blant annet av rådgivning KS har gitt til kommunene. KS har i tillegg anbefalt at kommunene ikke tvister om endringer som strider mot sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1. KS har i flere tariffoppgjør forsøkt å få punkt 4.2.1 fjernet fra tariffavtalen uten å vinne frem. Begrunnelsen for et slikt krav i 2016 og 2018 var uttrykkelig knyttet til forestående kommunesammenslåinger.

(47) Kommunesammenslåinger bygger på et generelt, ulovfestet kontinuitetsprinsipp. Rettigheter og plikter videreføres i den nye enheten. Dette gir veiledning for løsningen dersom partene ikke klart har gitt uttrykk for noe annet. Den nye kommunen kan derfor ikke ensidig og på grunn av sammenslåingen endre arbeidstidsordningen for ansatte i kontoradministrasjonen. Praksis har også bygget på at reguleringen av arbeidstid i de tidligere kommunene videreføres. Dersom sammenslåingen fører til at det blir ulik arbeidstid, kan partene harmonisere arbeidstidsordningene gjennom forhandlinger og kompensasjon i samsvar med merknaden til punkt 4.2.1.

(48) Subsidiært gjøres det gjeldende at de saksøkte kommunene på grunnlag av reglene i arbeidsmiljøloven § 16-2 andre ledd er bundet av den tariffestede arbeidstiden som gjaldt i de tidligere kommunene. Kommunesammenslåinger er virksomhetsoverdragelser etter arbeidsmiljøloven § 16-1. Den tariffestede arbeidstiden videreføres som parallelle direkteavtaler som følge av regelen i § 16-2 andre ledd. De nye kommunene har ikke

reservert seg mot tariffavtalene som gjaldt i de tidligere kommunene. Det er under enhver omstendighet ikke grunnlag for å reservere seg mot deler av tarifforholdet som gjelder for den overdragende virksomheten. De overdratte tariffreguleringene vil ikke stride mot kravet i punkt 4.2 om at den ukentlige arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer.

(49) Atter subsidiært gjøres det gjeldende at § 4 punkt 4.2 ikke gir tariffrettslig grunnlag for ensidige endringer i de individuelle vilkårene knyttet til ordinær arbeidstid. Reguleringen av arbeidstid i de tariffavtaler som gjaldt for de tidligere kommunene har blitt en del av de individuelle arbeidsavtalene i tariffperioden, og videreføres når tariffavtalen opphører. Videreføring av arbeidstidsordningene vil ikke stride mot bestemmelsen i punkt 4.2 om at ukentlig arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer.

(50) KS har opptrådt tariffstridig ved å instruere fellesnemndene om å øke den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene og fylkeskommunene.

(51) Kommunene er tariffrettslig forpliktet til å omgjøre den tariffstridige endringen av arbeidstiden, og til å foreta etterbetaling til berørte arbeidstakere.

(52) Det foreligger særlige grunner som tilsier at saksøker tilkjennes sakskostnader, jf. arbeidstvistloven § 58 første ledd andre punktum. Pålegget fra KS til fellesnemndene om å øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen er et klart brudd på tariffavtalen, og har ført til mange tariffstridige arbeidstidsordninger. Saksøkerne har forsøkt å bidra til en forhandlingsløsning i forbindelse med kommunesammenslåingene, men instruksen fra KS til fellesnemndene har sperret forhandlingsrommet som ble innført ved merknaden til § 4 punkt 4.2.1. Kommunesammenslåingene har i realiteten blitt brukt som virkemiddel for å få gjennomslag for et krav som har blitt avvist i tariffoppgjørene.

(53) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Ensidig økning av ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen ved sammenslåing av kommuner og fylkeskommuner er tariffstridig.

Subsidiært:

De saksøkte kommuner er etter virksomhetsoverdragelsene direkte bundet av de underliggende sammenslående kommuners tariffavtaler (HTA), og kan derfor ikke endre den ordinære arbeidstid knyttet til disse.

Atter subsidiært:

HTA kap 1 § 4 pkt 4.2 gir ikke tariffmessig grunnlag for de saksøkte kommuner til å gjennomføre ensidige endringer i de individuelle vilkår knyttet til ordinær arbeidstid.

I alle tilfeller:

2. KS har opptrådt tariffstridig ved å instruere fellesnemndene til å øke ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommunene og fylkeskommunene.

3. KS pålegges med alle tilgjengelige midler å sørge for at tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid reverseres.

4. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å reversere tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid.

5. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å etterbetale berørte ansatte.

6. KS betaler sakens kostnader.»

(54) Partshjelperne, *Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Natuviterne, AFAG, Econa* og *NITO,* slutter seg til saksøkers anførsler.

(55) *KS, Ålesund kommune, Orkland kommune* og *Heim kommune* har i korte trekk anført:

(56) Den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen i en sammenslått kommune skal være 37,5 timer per uke, jf. HTA § 4 punkt 4.2.1 jf. 4.2. Sikringsbestemmelsen kan ikke forstås slik at den gir rett til videreføring av avvikende arbeidstidsordning etter en kommunesammenslåing.

(57) Formuleringen «skal ikke overstige» i HTA punkt 4.2 må leses som om det stod «skal være». Tariffpartene har en prinsipiell enighet om at det er ønskelig med lik arbeidstidsordning for ansatte i kommunene, og har en felles forutsetning om at arbeidstidsforkortelsen i 1986 ikke skulle føre til større ulikheter mellom ansatte. Forutsetningen var med andre ord at arbeidstidsforkortelsen skulle føre til at ulike arbeidstakergrupper fikk lik arbeidstid, jf. ARD-1990-47 (Fjell). Etter arbeidstidsnedsettelsen i 1986 må HTA punkt 4.2 tolkes på samme måte som den tilsvarende bestemmelsen i overenskomstene mellom LO–NHO, jf. ARD-1933-195, ARD-1954-111, ARD-2009-1, ARD-2012-20 og ARD-2015-40. KS bygget på denne forståelsen i utkastet til iverksettingsrundskriv som ble sendt til arbeidstakerorganisasjonene. Det kom ingen protester fra arbeidstakerorganisasjonene til denne forståelsen.

(58) Tolkningen av formuleringen «skal ikke overstige» må ses i sammenheng med hva som var tema i interessetvisten i 1986. Forhandlingene i 1986 hadde fokus på gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen, og presiseringen om at ingen skulle få økt arbeidstid er utformet med sikte på dette. Partene vurderte ikke meningsinnholdet i ordet «overstige». Forkortelsen skulle gjennomføres i tråd med prinsippene i privat sektor, hvor tariffavtalen angir øvre og nedre grense for den ordinære ukentlige arbeidstiden. Partene fokuserte derfor på hvilken arbeidstid de ansatte «skal ha», og å unngå at de som hadde lavere arbeidstid den gang skulle få økt arbeidstid. I tariffoppgjøret i 1990 var det fokus på endringer for dem som hadde lavere arbeidstid. Diskusjonen mellom partene gikk ikke inn på forståelsen av uttrykket «skal ikke overstige».

(59) KS har i nærmere 50 år konsekvent hevdet at det er i strid med tariffbestemmelsen å fastsette eller avtale lavere arbeidstid enn det som følger av punkt 4.2. Dette betyr at arbeidstidsordningen i en ny kommune må følge hovedregelen om 37,5 timer. Hovedavtalen § 4-5 bestemmer at lokal særavtale ikke kan stride mot sentral tariffavtale. Etter HTA punkt 4.2 må det i nye kommuner gjelde én ordinær arbeidstid for de ansatte i kontoradministrasjonen.

(60) Det følger av ordlyden i punkt 4.2.1 at bestemmelsene om den ordinære arbeidstid i en tidligere kommune ikke har noen overføringsvirkning til en ny kommune. Det er arbeidstiden som «gjelder» i den eksisterende kommunen den ansatte skal beholde. Ordlyden i tariffavtalen er derfor direkte til hinder for å overføre arbeidstidsordningen i den tidligere kommunen til den nye kommunen.

(61) Den nye kommunen er en ny enhet i henhold til inndelingslova § 3, og har på etableringstidspunktet ingen någjeldende ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen som skal videreføres etter HTA punkt 4.2.1. For å etablere en ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen, må den nye kommunen falle tilbake på hovedregelen i HTA punkt 4.2 om 37,5 timer. Selv om det skulle legges til grunn at punkt 4.2.1 jf. 4.2 ikke fastsetter at arbeidstiden skal være 37,5 timer per uke, vil arbeidsgiver i kraft av styringsretten kunne fastsette en slik arbeidstidsordning.

(62) Reelle hensyn taler klart for at den nye kommunen kan innføre lik arbeidstid for kontoransatte. Det er uheldig hvis det skal gjelde ulike arbeidstidsordninger for samme arbeidstakergruppe som har samme arbeidsoppgaver på samme arbeidsplass. Endringene er begrensede, og normalt noe den enkelte arbeidstaker må akseptere som en del av arbeidsgivers styringsrett.

Endringene fører bare til at arbeidstiden bringes opp på samme nivå som gjelder for andre ansatte i stat og kommune. Det er ingen tungtveiende vernehensyn som taler mot en slik endringsadgang.

(63) Det historiske utgangspunktet har vært at arbeidstidsordningen i den tidligere kommunen ikke videreføres i den nye kommunen. Frem til 1980 kunne imidlertid den enkelte kommunen fravike Fellesbestemmelsene. Forutsetningen for endringene i Fellesbestemmelsene i 1950 var imidlertid at det ble stilt særlige krav til grunnlag for avvikende regulering. Det bygger da på at formuleringen «skal ikke overstige» skal leses som om det stod «skal være». KS ble overordnet tariffpart i 1988, og har etter dette ikke vært kjent med eventuelle lokale ordninger som fraviker HTA punkt 4.2. I perioden 1995 til 2015 har det kun vært 7 kommunesammenslåinger, slik at praksis under enhver omstendighet gir få bidrag til tolkningen.

(64) Reglene om virksomhetsoverdragelse innskrenker ikke kommunenes adgang til å endre ordinær arbeidstid som følge av en kommunesammenslåing. Ålesund, Orkland og Heim kommuner har under enhver omstendighet erklært at de ikke ønsker å være bundet av de tidligere kommunenes arbeidstidsordninger, jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 (2) andre punktum. Det er uten betydning om reservasjonen avgis før eller etter overdragelsen, så lenge det skjer innen tre uker etter overdragelsestidspunktet. Kommunene har tilkjennegitt at de ikke ønsker å bli bundet av de arbeidstidsordninger som gjaldt i de tidligere kommunene og at de nye kommunene ville praktisere 37,5 timer som ordinær arbeidstid.

(65) Arbeidstidsordningen som gjaldt i de tidligere kommunene har under enhver omstendighet ikke individuell ettervirkning. Læren om ettervirkning bygger på vernehensyn og hensynet til å unngå rettstomme rom. I dette tilfellet vil de nye kommunene falle tilbake på den uttømmende reguleringen av lønns- og arbeidsvilkår som finnes i HTA. Uansett er det ikke grunnlag for individuell ettervirkning ved virksomhetsoverdragelse. Tariffavtalens ettervirkning er i slike tilfeller uttømmende regulert av arbeidsmiljøloven § 16-2 (2) andre og tredje punktum. Verken forarbeider eller rettspraksis gir grunnlag for å bygge på en generell ulovfestet regel om individuell ettervirkning, og saken er heller ikke bevismessig lagt opp med sikte på å avklare om det i den enkeltes arbeidsavtale er grunnlag for unntak.

(66) KS har ikke opptrådt tariffstridig ved å veilede fellesnemndene om tolkning av HTA punkt 4.2 og 4.2.1. Brevet gir uttrykk for tariffpartens forståelse av tariffavtalen.

(67) Det foreligger ikke særlige grunner som tilsier at KS skal pålegges å dekke sakskostnader.

(68) Det er nedlagt slik påstand:

«KS og Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune frifinnes.»

(69) **VI. Arbeidsrettens merknader**

(70) Spørsmålet i saken er om det er i strid med HTA kapittel 1 § 4 punkt 4.2 og/eller 4.2.1 at arbeidsgiver etter en kommunesammenslåing ensidig bestemmer at ordinær arbeidstid skal være 37,5 timer per uke, selv om de ansatte som er overført hadde lavere ukentlig arbeidstid i den tidligere kommunen.

(71) *Det tariffrettslige utgangspunktet – virkeområdet for sikringsbestemmelsene i HTA kapittel 1 § 4 punkt 4.2 og 4.2.1*

(72) Den ordinære arbeidstiden for ansatte i kommunen skal etter HTA punkt 4.2 «ikke overstige» 37,5 timer per uke. For ansatte i kontoradministrasjonen er det i punkt 4.2.1 særskilt presisert at arbeidstiden «skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune», men under enhver omstendighet ikke ut over 37,5 timer. For denne gruppen ansatte kan det derfor gjelde arbeidstidsordninger som avviker fra utgangspunktet etter punkt 4.2.

(73) Som det fremgår av oversikten i avsnitt 14 flg. over forhandlingene om arbeidstidsforkortelsen i 1986, fikk KS ikke gjennomslag for et generelt krav om lik arbeidstid for ansatte i kommunene. I dette oppgjøret ble det imidlertid etablert en felles partsforutsetning om hvilke konsekvenser arbeidstidsforkortelsen skulle få for ansatte som hadde en ordinær ukentlig arbeidstid som var lavere enn 37,5 timer: Disse skulle ikke få økt arbeidstiden til 37,5 timer, men de skulle samtidig ikke få ytterligere reduksjon. Dette fremgikk av en merknad til punkt XI.2 i møteboken: Ingen skulle ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelse få økt arbeidstid. Presiseringen i møteboken ble med dette en sikrings- eller frysbestemmelse, utformet som en merknad til HTA § 4. Dette er også lagt til grunn av Arbeidsretten i den grunnleggende avgjørelsen i ARD-1988-72 (Stjørdal), og er fulgt opp i ARD-1990-47 (Fjell). I Stjørdal-dommen side 85 presiserte Arbeidsretten at partene i 1986 bygget på at gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen ikke skulle føre til ytterligere forkortelse for ansatte som allerede hadde ordinær arbeidstid under 37,5 timer per uke,

men disse ansatte skulle på den andre siden ikke få økt ordinær arbeidstid til 37,5 timer per uke.

(74) Det er ingenting i senere tariffrevisjoner som rokker ved disse forutsetningene. Retten viser til redegjørelsen i avsnitt 22 flg. foran. Hovedinntrykket av senere tariffoppgjør er snarere at KS har fremmet krav om at ordinær ukentlig arbeidstid skal være 37,5 timer for alle ansatte, uten å få gjennomslag for dette. Merknaden om at ingen som følge av arbeidstidsforkortelsen skulle få økt sin arbeidstid ble tatt ut av HTA i 1992. Det er ingen dokumentasjon som viser at dette var et særskilt krav fra KS eller ment som en realitetsendring. Når det samtidig ikke er gjort endringer i bestemmelsen om at ukentlig arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer, griper endringen ikke inn i forutsetningene som knytter seg til punkt 4.2 og som ble avklart gjennom Arbeidsrettens dommer i Stjørdal- og Fjell-sakene.

(75) Dette betyr at de forutsetninger som ble lagt til grunn i tariffoppgjøret i 1986 fortsatt har gyldighet mellom partene. Uttalelsen i KS' Personalhåndbok for 2005 gir etter rettens vurdering et dekkende uttrykk for den tariffmessige situasjonen for ansatte i kontoradministrasjonen slik den var etter tariffoppgjøret i 1986 og Arbeidsrettens avgjørelser i Stjørdal- og Fjell-dommene:

> «Når det gjelder arbeidstid for kontoradministrasjonen, skal man merke seg sikringsbestemmelsen i HTAs fellesbestemmelser § 4 pkt. 4.2.1. Siste arbeidstidsreduksjon ble gjennomført 01.01.1987. Det som var tariffmessig rett arbeidstid per denne dato, er tariffmessig rett arbeidstid også i dag, …»

(76) KS frarådet i denne personalhåndboka kommunene fra å utvide arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen og viste til at «rettsgrunnlaget for en slik utvidelse av den aktive arbeidstiden neppe finnes», og at det på dette tidspunktet var mer enn 25 år siden siste endring av tariffbestemmelsene om arbeidstid.

(77) Saksøker har gjort gjeldende at retten for ansatte til å beholde gjeldende arbeidstidsordning kan forankres så vel i punkt 4.2 som i punkt4.2.1. Arbeidsretten er enig i dette. Retten til å beholde den gjeldende ordningen omfattes av den generelle forutsetningen i 1986 om at arbeidstidsforkortelsen ikke skulle gi grunnlag for å utvide arbeidstiden. I og med at HTA punkt 4.2.1 uttrykkelig gjelder rett for ansatte i kontoradministrasjonen til å beholde den ordinære arbeidstid som gjelder for dem, mener Arbeidsretten det er mest dekkende å forankre rettigheten for denne gruppen ansatte i punkt 4.2.1 og ikke i den generelle forutsetningen som ligger til grunn for punkt 4.2.

(78) Spørsmålet er så om retten til å beholde arbeidstidsordningen gjelder ved kommunesammenslåing. Arbeidsretten vil først se på om punkt 4.2 oppstiller et gulv og tak for ordinær arbeidstid som slår igjennom overfor punkt 4.2.1, før retten ser på den tariffmessige betydningen av selve sammenslåingen.

(79) *Spørsmålet om punkt 4.2 begrenser adgangen til å videreføre avvikende arbeidstidsordning for ansatte i kontoradministrasjonen*

(80) KS har anført at den alminnelige regelen om at den ordinære arbeidstiden ikke skal overstige 37,5 timer per uke, må forstås på samme måte som den tilsvarende formuleringen i arbeidstidsbestemmelsene i tariffavtalene mellom LO og NHO. Arbeidsretten har for disse avtalene lagt til grunn at formuleringen «skal ikke overstige» må tolkes som om det stod «skal være», jf. ARD-2009-1 som bygger videre på avgjørelsen i ARD-1954-111. Det betyr at det etter disse tariffavtalene ikke er adgang til å fastsette et lavere eller høyere timetall som ordinær ukentlig arbeidstid, med mindre tariffpartene godkjenner dette. Arbeidsretten kan ikke se at det er grunnlag for å tolke formuleringen i HTA på samme måte som den tilsvarende formuleringen i tariffavtalene i LO–NHO-området. For det første kan ikke de samme tolkningsmomentene legges til grunn for KS-avtalen, jf. særlig ARD-1954-111 på side 116 og ARD-1933-195 på side 198. Tariffreguleringen i KS-området har en annen historikk og andre forutsetninger. Frem til KS trådte inn som overordnet tariffpart var det avvikende arbeidstidsordninger i kommunene. Disse forutsetningene fulgte med da KS ble tariffpart, jf. ARD-1988-72 på side 85 med henvisning til ARD-1985-32, særlig på side 38–39. I tillegg må det vektlegges at KS i tarifforhandlinger forgjeves har forsøkt å få gjennomslag for et prinsipp om 37,5 timer som ordinær ukentlig arbeidstid. Bakgrunnen for tariffreguleringen i kommunal sektor tilsier derfor at formuleringen «skal ikke overstige» har en realitet. Punkt 4.2 utgjør derfor ikke en skranke for å videreføre arbeidstidsordninger med en ukentlig arbeidstid under 37,5 timer per uke. KS har vist til at det i iverksettingsrundskriv B/07-2018 som ble utarbeidet etter oppgjøret i 2018 og sendt til kommunene, er lagt til grunn at punkt 4.2 er en generell regel om at ordinær ukentlig arbeidstid skal være 37,5 timer. Dette ble uttalt i tilknytning til den nye merknaden til punkt 4.2.1. I rundskrivet heter det:

> «Det kan være utfordrende å ha ulik arbeidstid innad i kommunen, men også ved interkommunalt samarbeid. Det er derfor innført en merknad som innebærer at de lokale partene kan avtale at arbeidstiden skal være 37,5 timer pr. uke (eksl. pause) mot kompensasjon. KS anbefaler at det avtales en engangskompensasjon. Ny ordning

må gjelde hele kontoradministrasjonen som sådan. Det er for øvrig ikke anledning til å avtale annen arbeidstid enn 37,5 timer pr. uke.»

(81) Utkastet til rundskriv ble sendt til arbeidstakerorganisasjonene i e-post onsdag 20. juni kl 1625, med frist for merknader satt til fredag ettermiddag. Det kom ingen merknader til uttalelsen om at det ikke var adgang til å fastsette en annen arbeidstid enn 37,5 timer per uke.

(82) Når tolkningsmomentene taler klart for den forståelse som følger av ordlyden, er det ikke av vesentlig betydning at KS – uten innsigelser fra tariffmotpartene – i 2018 har gitt uttrykk for en bestemt forståelse. Arbeidsretten bemerker at det ikke er dokumentert at denne tarifforståelsen har blitt praktisert på en måte som ga fagforeningene grunnlag for å forfølge spørsmålet. Det er på denne bakgrunn heller ikke nødvendig å gå inn på omtalen av punkt 4.2 og 4.2.1 i de ulike Personalhåndbøkene.

(83) *Anvendelse av punkt 4.2.1 ved kommunesammenslåinger*

(84) KS har særlig gjort gjeldende at sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1 ikke gjelder ved kommunesammenslåing fordi bestemmelsen etter sin ordlyd gir rett til å beholde den arbeidstidsordningen som gjelder i den enkelte kommunen. Ved kommunesammenslåing etableres det en ny enhet («ny eining»), jf. inndelingslova § 3 første ledd. Loven regulerer ikke virkningene for tariffestede rettigheter og plikter. KS anfører i korte trekk at i en ny enhet «gjelder» det ikke noen arbeidstidsordning når enheten er etablert. Dette kan ikke føre frem. Selv om ordlyden i punkt 4.2.1 isolert sett kan tale for KS' tolkning, må dette ses i sammenheng med den generelle forutsetningen om å beholde arbeidstidsordninger som gir lavere arbeidstid enn det som følger av punkt 4.2. Et slikt prinsipp kan spores tilbake til tariffreguleringen fra 1946. Den snevre ordlydsforståelse som KS gjør gjeldende er først omtalt i 2015. I KS' veileder «Arbeidsrettslige spørsmål som oppstår ved kommunesammenslåinger» fra 2015, heter det i punkt 4.2.3 «Kontoradministrasjonens arbeidstid»:

«Når det etableres en ny kommune og de tidligere kommunene opphører å eksistere vil det ikke gjelde noen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen i den nye kommunen, jf. formuleringen gjelder i den enkelte kommune.

Det kan anføres å være tariffstridig for den nye kommunen å innføre en arbeidstidsordning for sine kontoransatte som avviker fra Hovedtariffavtalen kap. 1 § 4 punkt 4.2.1.

Dersom enkelte av kommunene har en kortere arbeidstid for kontoradministrasjonen, oppstår spørsmålet om ny arbeidsgiver må reservere seg mot denne, jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 (2). Etter vår oppfatning er det ikke naturlig å foreta en reservasjon mot Hovedtariffavtalen da den vil gjelde i den nye kommunen dersom medlemskapet i KS

beholdes. Det som skjer er en konkret anvendelse av tariffavtalen i den nye kommunen. Det er da heller ingen individuelle rettigheter som videreføres i den nye kommunen.»

(85) Før denne klargjøringen i veilederen og i brevet til Fellesnemndene i april 2019, har KS inntatt ulike standpunkt til den tariffrettslige situasjonen ved kommunesammenslåinger. Hovedinntrykket er at praksis ved kommunesammenslåinger ikke gir tilstrekkelige holdepunkter for at kommunene som følge av sammenslåingen ensidig kan beslutte å innføre felles arbeidstid i den nye kommunen. Tilpasninger må fremforhandles mellom partene. Et eksempel er de tilpasninger som ble gjort ved sammenslåingen av Bodø og Bodin kommune med virkning fra 1. januar 1968. Det oppstod uenighet om hvilken arbeidstidsordning som skulle gjelde for ansatte i kontoradministrasjonen; forskjellen i ukentlig arbeidstid for kontoransatte i Bodin og Bodø kommune var om lag 74 timer i året. Denne tvisten skulle i henhold til reglene i Hovedoverenskomsten avgjøres av en særskilt nemnd. Nemnda besluttet å videreføre en særskilt ordning med fridager og laget en mellomløsning hvor «middelarbeidstiden» mellom ordningene ble gjort gjeldende, og partenes representanter i nemnda sluttet seg til denne løsningen.

(86) KS har også gitt uttrykk for at tariffavtalene i de tidligere kommuner ikke gjelder i den nye kommunen. I rundskriv nr. 3/1964 fra KS om «arbeidstakernes lønnsforhold i de nye sammenslutningskommuner» heter det at «overenskomstene mellom de enkelte kommuner og arbeidstakerorganisasjoner bortfalt ved kommunesammenslutningen pr. 1/1 1964». I rådgivning til kommunene er det i tillegg gitt uttrykk for at kommunene står fritt i forbindelse med sammenslåinger. I brev 21. januar 1988 fra KS til Larvik kommune, uttales det at Larvik kommune «i arbeidsrettslig sammenheng [vil] bli å betrakte som en ny kommune og de tidligere tariffavtaler i de gamle kommunene binder ikke nykommunen». Deretter uttales det:

«Dette «eierskifte» medfører at nye Larvik kommune vil kunne inngå nye tariffavtaler og i forhold til de tidligere ikke være bundet av de nedfelte ordninger. Dette gir også hjemmel til at nye Larvik kommune må kunne bestemme at spisepausen skal være fritid og følgelig fastsette ny arbeidstid for sine ansatte. Den tidligere tilstedeværelsesplikt er således ikke til hinder for at tidligere spisetid nå oppfylles ved aktivt arbeide.»

(87) I brev 14. oktober 1988 fra KFO (nå Delta) til KS i forbindelse med endring av arbeidstiden i Borre kommune, protesterte KFO på avtalen om arbeidstid, og gjorde gjeldende at protokollen var inngått «på sviktende premisser». KFO ba om en redegjørelse fra KS, og viste til at protokollen

ville bli kommentert i et møte 21. oktober 1988. Det er ikke funnet annen dokumentasjon om oppfølgningen overfor Borre kommune. Med virkning fra 1. januar 1988 ble tidligere Horten kommune og Borre kommune slått sammen til nye Borre kommune. I brev 31. januar 1989 fra KS til Borre kommune redegjøres det for den tariffrettslige stillingen for den nye kommunen. Etter å ha vist til at de tidligere kommunene ikke lenger eksisterte og at det forelå en fusjon av kommuner, heter det:

«Når det gjelder tariffavtalers stilling i en slik situasjon er den nye kommunen ikke bundet av de tidligere kommuners tariffavtaler. Dette betyr at den nye kommunen befinner seg i en selvstendig tariffrettslig posisjon. Dette fremgår av Arbeidsrettens domspraksis, se ARD 1966 side 45.»

(88) Dette synspunktet ble også formidlet til Arendalsutvalget som ble satt ned i forbindelse med sammenslåing av kommunene Arendal, Øyestad, Moland, Tromøy og Hisøy. Arbeidstiden i kommunene varierte fra 35 ¼ timer brutto per uke i Risøy til i overkant av 39 timer per uke i Øyestad. Utvalget reiste spørsmål om det måtte forhandles med organisasjonene om ny arbeidstidsordning eller om den nye kommunen kunne vedta hvilken arbeidstid som skulle gjelde. I brev 8. desember 1991 fra KS til Arendalsutvalget uttales det:

«Sentralforbundet legger til grunn at formålet med kommunesammenslutningen er å etablere en ny, og i relasjon til de «gamle» kommuner, selvstendig juridisk enhet. De «gamle» kommunene opphører dermed faktisk og rettslig mister de sin identitet. «Nykommunen» befinner seg således i en selvstendig tariffrettslig posisjon.

Etter Sentralforbundets oppfatning vil tidligere inngått tariffavtaler i den enkelte kommune opphøre når «nykommunen» er etablert. Vi viser i den forbindelse til brev fra Kommunaldepartementet av 19. september 1991 hvor departementet uttaler:

«For de lokale/regionale, kollektiv avtalene bør opphørssynspunktet legges til grunn, slik at avtalene eventuelt må forhandles og inngås på nytt (jf. Arbeidsrettens dom i ARD 1966 s. 45).»

Når «nykommunen» tilsluttes Kommunenes Sentralforbund, vil Hovedtariffavtalens normer om lønns- og arbeidsvilkår gjelde fullt ut for arbeidstakerne i den nye juridiske enheten.

Konkret vil spørsmålet om hvilken arbeidstid som skal gjelde, måtte vurderes etter Hovedtariffavtalens § 4. Den alminnelige arbeidstiden etter Hovedtariffavtalen og etter gjeldende praksis i kommunesektoren er 37,5 time pr. uke.

Tilsvarende må gjelde i «nykommunen», slik at samtlige arbeidstakere, enten de har hatt lenger eller kortere arbeidstid før, får arbeidstid på 37,5 time pr. uke.

Sentralforbundet forutsetter at det ikke foreligger vedtak om at de tilsatte skal beholde sine lønns- og arbeidsvilkår som de hadde i de «gamle» kommunene.»

(89) I forbindelse med sammenslåing av kommunene Ølen og Vindafjord i 2005, ble det igjen reist spørsmål om adgang til endring av arbeidstiden. Det hadde oppstått tvist etter at Ølen kommune innførte ubetalt spisepause. Organisasjonene gjorde gjeldende at denne endringen var i strid med HTA punkt 4.2.1. Det var i tillegg spørsmål om ansatte som ble overført fra Vindafjord kommune hadde rett til å beholde arbeidstiden de hadde etter de reguleringene som gjaldt for Vindafjord kommune, hvor spisepausen var betalt. I henvendelsen fra kommunen ble det samtidig gitt uttrykk for frustrasjon over at KS ga ulike svar på spørsmålene. Ved forberedelsen av vedtaket om å inndra den betalte spisepausen, hadde KS uttalt at kommunen hadde adgang til å fastsette en slik utvidelse av arbeidstiden. Etter ny kontakt med KS, fikk kommunen beskjed om at det ikke var adgang til å øke arbeidstiden på denne måten. I KS' svar 13. januar 2004 heter det:

«Kommunesammenslåing

Denne vil i det foreliggende tilfelle neppe ha noen betydning for spørsmålet om arbeidstiden, i det Hovedtariffavtalens fellesbestemmelser/sikringsbestemmelser vil gjelde fullt ut også i den nye kommunen.

Spisepauseproblematikk

Når det gjelder ukentlig arbeidstid og spisepause er det fremdeles tariffavtalen, arbeidsmiljøloven samt premisser og rettsavgjørelser i forbindelse med arbeidstidsreduksjonen som gjelder. Det foreligger ingen dom av nyere dato som gir arbeidsgiver rett til å innføre ubetalt spisepause. ….

KS frarår kommunene å ta lokale tvister om øking av de tilsattes arbeidstid dersom økningen strider mot tidligere og nåværende sikringsbestemmelse. Dersom arbeidstiden skal økes i slike tilfeller bør dette skje fordi de lokale parter blir enige om det.»

(90) På bakgrunn av sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1, den arbeidstidsordning som gjaldt før arbeidstidsforkortelsen og at de ansatte i kommunen ikke hadde hatt pålegg om å stå til disposisjon for arbeidsgiver i spisepausen, konkluderte kommunen med at det ikke var grunnlag for å innføre ubetalt spisepause og med det øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen.

(91) Sammenslåingen av Ølen kommune og Vindafjord ble gjort i 2005. I saksframlegg om arbeidstid i nye Vindafjord kommune ble det foreslått at arbeidstid for ansatte i den nye kommunen skulle være 37,5 timer, som skulle inkludere betalt spisepause. De tillitsvalgte protesterte på innføring av lik arbeidstid. I notat 14. juni 2005 til fellesnemnda, uttales det:

«Det er teke kontakt med KS i saka, og her er deira svar:

«Kommunesammenslåing gir ikke grunnlag for å endre vilkår som følger av sentrale tariffavtaler. Arbeidsgivers handlingsrom når det gjelder arbeidstiden i administrasjonen og øvrige etater må vurderes i forhold til sikringsbestemmelsen i HTA og den tidligere sikringsbestemmelsen fra 1987. Når det gjelder ukentlig arbeidstid og spisepauser er det mao. fremdeles tariffavtalen, arbeidsmiljøloven samt premisser og rettsavgjørelser i forbindelse med arbeidstidsreduksjonen fra 1987 som er avgjørende.»

Presisering:

- Arbeidstida skal vera lik for alle tilsette definert som Kontoradministrasjon § 4.2.1 i HTA.Det er ikkje høve til å skilja ut tilsette etter 1986, og gi dei ei anna arbeidstid.
- Det er ikkje høve til å innføra ubetalt spisepause for tilsette definert som Kontoradministrasjon i nye Vindafjord – heller ikkje for ettertida.
- Det vil vera høve for arbeidsgjevar og innføra ubetalt spisepause for øvrige tilsette i kommunen. Dette vil gjelda einskilde fagstillingar, tilsette i pleie og omsorg, og tilsette i kommunal tekniske tenester. Unntaket er undervisningsstillingar på grunn av eigen avtale om arbeidstid, og tilsette i barnehagane på grunn av arbeidets art (tryggleiksomsyn).
- Framtidige kommunestyre står fritt til å ta opp igjen i saka om arbeidstid for tilsette i nye Vindafjord kommune sjølv om Fellesnemnda no skulle vedta betalt spisepause for alle. Unnataket er tilsette definert som Kontoradministrasjon som skal ha betalt spisepause.»

(92) Det må i denne sammenheng også tillegges vekt at KS i tarifforhandlingene har fremmet krav om at punkt 4.2.1 skulle fjernes eller endres. Seniorrådgiver i Unio, Ina Smith-Meyer, som deltok i tarifforhandlingene i 2014 og 2018 har forklart at KS i 2018 viste til at endring av punkt 4.2.1 ville ha betydning for kommunesammenslåinger. Fra forhandlingene i 2018 – etter at det omfattende arbeidet med kommunesammenslåinger var påbegynt – har Smith-Meyer i notatene fra forhandlingsmøte 25. april 2018 vist til at KS uttalte at det på grunn av kommunesammenslåingene var «momentum for å gjøre noe med» reguleringen for ansatte i kontoradministrasjonen. KS foreslo etter hvert en overgangsordning ved at bestemmelsen skulle falle bort 1. januar 2020. Tariffoppgjøret endte med at punkt 4.2.1 ble beholdt, men fikk en merknad om at partene lokalt hadde adgang til å forhandle om at disse ansatte skulle følge punkt 4.2 mot en kompensasjon, jf. avsnitt 29. Kravet fra KS og merknaden som ble inntatt i HTA, viser indirekte at punkt 4.2.1 gjelder ved sammenslåinger.

(93) Arbeidsretten kan på denne bakgrunn ikke se at det er tilstrekkelig klare og entydige holdepunkter for å legge til grunn at prinsippet i punkt 4.2.1 ikke gjelder ved kommunesammenslåing.

(94) Det er etter dette ikke nødvendig å drøfte om arbeidstidsordningene overføres til den nye kommunen på grunnlag av reglene i arbeidsmiljøloven

§ 16-2 (2) eller om arbeidstidsordningen består som arbeidsvilkår etter normene om såkalt individuell ettervirkning. Foranlediget av partenes anførsler om rettsvirkningen av kommunesammenslåinger, vil Arbeidsretten likevel bemerke:

(95) Det er i Arbeidsrettens praksis lagt til grunn at tariffavtalen som hovedregel blir bindende for den nye virksomheten dersom det er tale om rent rettslige eller formelle omorganiseringer av virksomheten, jf. ARD-2015-137 (Spirit Air), ARD-2011-373 (ASCO) og ARD-2001-1 (Hakon). En kommunesammenslåing innebærer at den tidligere kommunen opphører samtidig som den nye kommunen viderefører oppgavene som den tidligere kommunen hadde. Det er derfor kontinuitet i virksomheten. Den nye kommunen blir bundet av HTA, med samme partsforhold på arbeidstaker- og arbeidsgiversiden. Det er i tillegg virksomheter hvor det hele tiden har vært konkurrerende reguleringer av ordinær ukentlig arbeidstid. I en slik situasjon er det derfor som utgangspunkt uten betydning om de nye kommunene har ment å reservere seg helt eller delvis mot tariffreguleringen av arbeidstid som gjaldt for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene. Det er på den bakgrunn heller ikke nødvendig å gå nærmere inn på om de uttalelser kommunene har kommet med, oppfyller kravet til en reservasjon etter arbeidsmiljøloven § 16-2 (2).

(96) *Oppsummering og konklusjoner*

(97) HTA punkt 4.2.1 må etter dette forstås slik at en ensidig beslutning om økning av arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen er tariffstridig. Arbeidsretten har på denne bakgrunn kommet til at saksøker må få medhold i påstandens punkt 1. Det er da ikke nødvendig å vurdere de subsidiære påstandsgrunnlagene og påstandene. Arbeidsretten avsier også dom i samsvar med kravet om fastsettelsesdom for KS' plikt til å følge opp tariffbruddet og for de saksøkte kommunene til å reversere endringene og foreta eventuell etterbetaling.

(98) *Spørsmål om KS har opptrådt tariffstridig*

(99) LO/Fagforbundet har nedlagt påstand om dom for at KS har opptrådt tariffstridig ved å «instruere fellesnemndene til å øke ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene og fylkeskommunene». Det er i den sammenheng vist til redegjørelsen KS ga i brev 3. april 2019, jf. avsnitt 32 foran. Det følger av Arbeidsrettens praksis at det som alminnelig regel ikke er et selvstendig tariffbrudd at en tariffpart veileder medlemmene om forståelsen av tariffavtalen, jf. ARD-

2009-1 og ARD-2012-95. Tariffpartens standpunkt til tarifforståelsen kan bare i spesielle tilfeller være tariffbrudd. Veiledningen til kommunene fremstår umiddelbart som et forsøk på å praktisere HTA i samsvar med den forståelsen KS i flere tariffoppgjør har forsøkt å få gjennomslag for. Veiledning til medlemmer om en tarifforståelse som er en ren omkamp om et tariffkrav, vil være tariffstridig. Når Arbeidsretten har kommet til at veiledningen likevel ikke er tariffstridig, er det fordi veiledningen må ses i sammenheng med veiledning som er gitt ved tidligere kommunesammenslåinger, til dels uavhengig av krav som ble fremmet i tariffoppgjørene. For det første kan det vises til merknadene om arbeidstidsregulering som er gitt i veiledningen KS utarbeidet i 2015. Tilbakemeldingen i brevet fra april 2019 er også på linje med tilbakemelding og veiledning KS har gitt i meldinger formidlet gjennom Medlemsservice. Et eksempel på slik tilbakemelding er e-post fra advokat Øyvind Gjelstad i KS til Holmestrand kommune hvor det vises til at det ved etablering av ny kommune «ikke [vil] gjelde noen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen». Dette er i hovedtrekk på linje med det som ble hevdet i brevet fra KS til Arendalsutvalget 6. desember 1991 og beskrivelsen i rundskriv nr. 3/1964. Fagleder i forhandlingsavdelingen i KS, Hege Øhrn, har forklart at KS på bakgrunn av tilbakemeldinger fra kommunene så at det var behov for å supplere og presisere veiledningen fra 2015, og at dette av praktiske grunner ble gjort i form av brev som ble sendt til fellesnemndene. Brevet uttrykker KS' forståelse av HTA punkt 4.2 og 4.2.1. Arbeidsretten finner at det i en slik situasjon ikke er grunnlag for å avsi dom for særskilt tariffbrudd.

(100) *Sakskostnader*

(101) Etter det resultat retten har kommet til i vurderingen av om KS har opptrådt tariffstridig, er det ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader, jf. arbeidstvistloven § 58 første ledd.

(102) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. Ensidig økning av ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen ved sammenslåing av kommuner og fylkeskommuner er tariffstridig.

2. KS frifinnes for saksøkers påstand punkt 2.

3. KS pålegges med alle tilgjengelige midler å sørge for at tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid reverseres.

4. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å reversere tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid.

5. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å etterbetale berørte ansatte.

6. Sakskostnader tilkjennes ikke.

***

Arbeidstid. Tariffavtalens stilling ved virksomhetsoverdragelse. Saken gjaldt spørsmål om det var tariffstridig at det ved sammenslåing av kommuner ble besluttet å øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen som før sammenslåingen hadde ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer. I forbindelse med sammenslåing til de nye kommunene Orkdal, Heim og Ålesund, ble det klart at ansatte i kontoradministrasjonen i flere av de tidligere kommunene hadde hatt ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer per uke. Hovedtariffavtalen for KS punkt 4.2 bestemmer at ordinær arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer per uke, mens punkt 4.2.1 bestemmer at kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, men ikke ut over hva som følger av punkt 4.2. Arbeidsretten kom på grunnlag av bestemmelsens ordlyd, historikk og relevant praksis til at punkt 4.2.1 gjaldt ved kommunesammenslåinger slik at de nye kommunene ikke ensidig kunne beslutte at ordinær ukentlig arbeidstid for kontoradministrasjonen skulle økes til 37,5 timer. Merknader om tariffavtalens stilling ved virksomhetsoverdragelse. Krav om dom for at KS hadde opptrådt tariffstridig ved å veilede kommunene til å øke arbeidstiden førte ikke frem. På den bakgrunn var det heller ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader. Saken ble behandlet sammen med sak nr. 31/2019.

Dom 16. november 2020 i
sak nr. 32/2019, AR-2020-26:
Delta
(advokat Vegard Veggeland og advokat Cathrine Bjorland-Øverby)

Partshjelpere:
Samfunnsviterne
Juristforbundet
Tekna
Naturviterne
AFAG
Econa
(advokat Åse Marie Eliassen)

NITO
(advokat Beate Sire Dagslet)
mot

1. KS
2. Ålesund kommune
3. Orkland kommune
4. Heim kommune
(advokat Øyvind Gjelstad og advokat Cecilie R. Sæther)

Dommere: Wahl, Sundet, Hotvedt, Johansen, Bäckstrøm, Larsen og Hanasand

(1) Saken gjelder tolkning og anvendelse av Hovedtariffavtalen for KS (HTA) kapittel 1 § 4 punkt 4.2 og 4.2.1 om ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen. Spørsmålet er om det er tariffstridig at det ved sammenslåing av kommuner besluttes å øke arbeidstiden for kontoransatte som før sammenslåingen hadde ordinær ukentlig arbeidstid under 37,5 timer.

(2) Arbeidsretten vil i punkt I gi en oversikt over de relevante bestemmelsene i HTA og utviklingen av dem. Disse må forstås på bakgrunn av endringer i arbeidstidsbestemmelsene som ble gjort i forbindelse med arbeidstidsforkortelsen fra 1. januar 1987. Det vil derfor i punkt II gis en oversikt over tarifforhandlingene som ble gjennomført i 1986. I punkt III redegjøres det for senere endringer i bestemmelsene. Punkt IV redegjør for de kommunesammenslåinger som er bakgrunnen for tvistene som er brakt inn for Arbeidsretten. Deretter følger i punkt V en presentasjon av partenes påstandsgrunnlag og påstander, og i punkt VI Arbeidsrettens vurderinger og konklusjoner.

(3) **I. Arbeidstidsbestemmelsene i HTA**

(4) I Hovedtariffavtalen for tariffperioden 2018–2020 er bestemmelser om arbeidstid inntatt i kapittel 1 § 4. Den foreliggende saken gjelder bestemmelsene om ordinær ukentlig arbeidstid, jf. punkt 4.2 og 4.2.1 som lyder:

> «4.2 37,5 timer pr. uke
>
> Den ordinære arbeidstid skal ikke overstige gjennomsnittlig 37,5 timer pr. uke, jf. arbeidsmiljøloven §§ 10-4 og 10-12.
>
> 4.2.1 Kontoradministrasjon
>
> Kontoradministrasjonens ordinære arbeidstid skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune, dog ikke ut over hva som følger av punkt 4.2.
>
> Merknad
> De lokale parter kan avtale at arbeidstiden for kontoradministrasjonen i stedet skal følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon.»

(5) Den någjeldende tariffavtalen er inngått mellom KS på den ene siden og de enkelte arbeidstakerorganisasjonene som inngår i forhandlingssammenslutningene på den andre siden, men slik at LO har stilling som tariffpart for LO-forbundene.

(6) KS var frem til 1988 en forhandlingsorganisasjon for norske kommuner. Forhandlingsorganisasjonen fremforhandlet fellesbestemmelser som måtte vedtas av kommunen, og som gjaldt sammen med særbestemmelser som den enkelte kommunen hadde. Ved endringslov nr. 12/1987 til kommunestyreloven og fylkeskommuneloven, fikk daværende Norske Kommuners Sentralforbund (NKS), nå KS, fra 1. januar 1988 stilling som arbeidsgiverforening og trådte inn som overordnet tariffpart i overenskomstene som gjaldt for kommunene, fylkeskommuner og foretak tilsluttet NKS, med de rettigheter og plikter som fulgte av arbeidstvistloven. NKS var en videreføring av Norges Byforbund og Norges Herredsforbund. I det følgende vises det for enkelhets skyld til KS både for perioden da denne var en forhandlingsorganisasjon med annet navn, og for perioden etter at den ble en arbeidsgiverorganisasjon.

(7) I Fellesbestemmelsene fra 1946 var arbeidstid regulert særskilt for arbeidere og for ansatte i kontoradministrasjonen. For arbeidere var arbeidstiden satt til 48 timer per uke, mens den ukentlige arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen skulle være «den som nå er vanlig i de enkelte kommuner, dog skal den ikke overstige 42 timer pr. uke». I henhold til § 16 skulle reguleringen i Fellesbestemmelsene stå tilbake for regulering i den enkelte kommunens særbestemmelser. En rekke kommuner hadde særbestemmelser om arbeidstid som avvek fra Fellesbestemmelsene.

(8) Fellesbestemmelsene for perioden 1950–1952 videreførte bestemmelsene om arbeidstid, men med en protokolltilførsel om at bestemmelsene ikke skulle føre til at «den nå gjeldende arbeidstid i kommunene blir redusert», med mindre det var arbeidsforhold av særlig karakter. Eventuelle reduksjoner måtte i så fall inntas i særbestemmelsene.

(9) På bakgrunn av krav fra KS ble det i Fellesbestemmelsene som gjaldt fra 1. juli 1955 presisert at arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen kunne endres. Merknaden ble inntatt i § 3 bokstav b og hadde slik ordlyd:

«En endring i gjeldende arbeidstid for kontoradministrasjonen i den enkelte kommune kan i tilfelle fastsettes i særoverenskomst.»

(10) I rundskriv nr. 11/1955 datert 1. juni 1955 fra KS uttales det om denne presiseringen:

> «I § 3 er det under b etter ønske av Forhandlingsorganisasjonens representanter foreslått inntatt en bestemmelse som muliggjør at det under forhandlinger om særoverenskomster kan treffes avtale om forlengelse av arbeidstiden for kontoradministrasjonen.»

(11) LO og N.A.F. (nå NHO) ble i tariffoppgjøret i 1958 enige om arbeidstidsforkortelse fra 48 til 45 timer. Denne arbeidstidsforkortelsen ble også gjennomført for kommunene gjennom en tilføyelse av en tilsvarende bestemmelse for arbeidere i kommunen. I 1976 ble det gjennomført en ny arbeidstidsforkortelse, og ukentlig arbeidstid ble redusert til 40 timer. Flere kommuner reiste spørsmål om betydningen av denne endringen for ansatte i kontoradministrasjonen. I brev 5. januar 1977 fra KS til Kvalsund kommune uttales det:

> «En viser til Fellesbestemmelsens § 3, pkt. b. Forutsetningen ved arbeidstidsforkortelsen pr. 1. april 1976 var at kommuneadministrasjonen skulle beholde sin arbeidstid så lenge denne ikke oversteg 40 timer pr. uke. Den nåværende arbeidstid må derfor sees på som tariffestet og skal derfor ikke endres.»

(12) Tilsvarende tilbakemelding ble gitt fra KS til Namdalseid kommune i brev 7. november 1977:

> «I henhold til Fellesbestemmelsenes § 3, b, skal den ordinære arbeidstid være den som gjaldt pr. 1. mai 1976. Den ordinære arbeidstid skal imidlertid ikke under noen omstendighet overstige 40 timer pr. uke. i gjennomsnitt. Under henvisning til protokolltilførsel til punktene a og b, vil det heller ikke være adgang til å foreta en reduksjon av arbeidstiden med mindre det foreligger arbeidsforhold av særlig karakter.
>
> Dersom man i Namdalseid kommune ønsker å redusere arbeidstiden på torsdager, innebærer dette at man vil måtte foreta en tilsvarende økning av arbeidstiden de øvrige ukedager slik at den gjennomsnittlige ukentlige arbeidstid forblir den samme.
>
> Det kan videre opplyses at forskjellen i arbeidstid fra kommune til kommune har sin bakgrunn i det forhold at man tidligere hadde særskilte bestemmelser om arbeidstid, osv. for hver enkelt kommune. Både når det gjelder forskjell i arbeidstid mellom kommuner og mellom ulike grupper av arbeidstakere er det imidlertid skjedd en stadig tilnærming i de senere år.»

(13) Bestemmelsene om arbeidstid ble omredigert i 1980. Reguleringen av ordinær ukentlig arbeidstid ble da inntatt i § 4 punkt 4.2, og reguleringen av arbeidstid for kontoradministrasjonen ble inntatt i § 4 punkt 4.21. Det ble i tillegg gjort realitetsendringer, blant annet ved at man tok ut bestemmelsen om annen regulering i særoverenskomster.

(14) **II. Arbeidstidsforkortelsen i 1986**

(15) LO og NHO gjennomførte en ny arbeidstidsforkortelse i tariffoppgjøret i 1986. Et tilsvarende krav var også fremmet for tariffavtalene i kommunal sektor. Etter brudd i forhandlingene i kommunal sektor, gikk oppgjøret til mekling, som ble påbegynt i april og avsluttet 22. mai 1986. I tilbud fra KS 21. april 1986 kl. 2300 punkt 3 «Innføring av lik arbeidstid i den kommunale sektor», heter det om nedsettelse av arbeidstiden:

«1. Med virkning fra 1.1.87 gjennomføres følgende nettoarbeidstidsbestemmelser:

a) Arbeidstakere som har sin arbeidstid fastsatt etter Hovedoverenskomstens bestemmelser, § 4, punkt 4.2 og 4.21 skal ha 37 ½ time ordinær arbeidstid pr. uke.»

(16) Forhandlingssammenslutningene avviste tilbudet. I krav fra Norsk Kommuneforbund (NKF, nå Fagforbundet) 14. mai 1986 kl. 1000, heter det i punkt 7 om arbeidstid:

«Den normale ukentlige arbeidstid settes til 37 ½ time.»

(17) I KS' tilbud 19. mai 1986 var det tilføyd en overgangsordning. I tilbud 22. mai 1986 kl. 0430 var bestemmelsen om arbeidstidsforkortelse utformet slik:

«Nedsettelse av arbeidstiden

1a Det gjennomføres nedsettelse av arbeidstiden fra 1.1.1987 i samsvar med de prinsipper som ligger til grunn for de arbeidstidsreduksjoner som er avtalt i privat sektor med unntak av kompensasjoner.

…

2. Det presiseres at reduksjonen av arbeidstiden bare skal gjennomføres i den utstrekning dette er nødvendig for å oppnå at den ukentlige arbeidstiden, eksklusiv spisepauser, blir som anført foran under 1,a, jfr. dog arbeidsmiljølovens §§ 46 nr. 1 og 51 nr. 1.»

(18) På slutten av forhandlingene fremmet Yrkesorganisasjonenes forhandlingssammenslutning slikt krav:

«Nedsettelse av arbeidstiden: NKS' tilbud må endres på følgende punkter:

…

Punkt 14 Bedre ordninger opprettholdes. Ingen skal som følge av arbeidstidsreduksjonen gå opp i arbeidstid.»

(19) I nytt tilbud fra KS 22. mai 1986 kl. 0930 var det presisert at «ingen skal ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelse få øket arbeidstid».

(20) Partene kom deretter til enighet under meklingen. I Riksmeklingsmannens forslag ved avslutningen av meklingen 22. mai 1986, var det i punkt XI

om «arbeidstidsforkortelse i den kommunale sektor» inntatt slike bestemmelser:

«Nedsettelse av arbeidstiden

1.

a) Det gjennomføres nedsettelse i arbeidstiden fra 1.1.1987 i samsvar med de prinsipper som ligger til grunn for de arbeidstidsreduksjoner som er avtalt i privat sektor med unntak av kompensasjoner. Den praktiske gjennomføring av arbeidstidsreduksjonen avtales i den enkelte virksomhet.

b) ...

2. Det presiseres at reduksjon av arbeidstiden bare skal gjennomføres i den utstrekning dette er nødvendig for å oppnå at den ukentlige arbeidstid, eksklusiv spisepauser, blir som anført foran under pkt. 1, a, jfr. dog arbeidsmiljølovens §§ 46 nr. 1 og 51 nr. 1.

Merknad:

Ingen skal ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelse få øket arbeidstid.»

(21) Det ble for øvrig ikke gjort endringer i HTA punkt 4.2 og 4.21. Merknaden ble deretter innarbeidet i HTA.

(22) III. Endringer i arbeidstidsbestemmelsene i perioden 1990–2018

(23) I tariffoppgjøret i 1990 fremmet KS krav om endringer i Fellesbestemmelsene, blant annet om at pkt. 4.21 skulle strykes. Kravet hadde slik ordlyd:

«Fra 1.1.1990 er netto arbeidstid i kommunesektoren gjennomsnittlig 37,5, 35,5 eller 33,6 timer pr. uke. Fellesbestemmelsenes punkt 4.21, 4.24, merknader til punkt 4.2 og tilsvarende bestemmelser i Diverse avtaler og overenskomster som avviker fra ovenstående normalarbeidstid utgår. Lokale avtaler/ordninger som avviker fra den sentralt fastsatte arbeidstid opphører.»

(24) Punkt 4.2 skulle etter dette kort slå fast at den gjennomsnittlige arbeidstiden «skal være» 37,5 timer per uke. Et tilsvarende krav om endring i arbeidstidsbestemmelsen var også fremmet i tariffoppgjøret i staten.

(25) Forhandlingene ble brutt 31. mars 1990. I KS' orientering til kommunene og fylkeskommunene om tariffoppgjøret, heter det om årsaken til bruddet:

«Bruddårsaken: Lik arbeidstid for alle arbeidstakere.

Ved oppstarten av forhandlingene den 7. mars stilte Sentralforbundet som et av sine krav at arbeidstiden skal være netto 37 ½ time for alle fra 01.05.1990. Lavere arbeidstid skulle bare tilkomme de arbeidstakere som har krav på dette etter Arbeidsmiljølovens bestemmelser.

Å realisere kravet vil bety å rette opp en sosial urettferdighet. Lik arbeidstid vil også bety bedre service og økt produktivitet. En nylig publisert meningsundersøkelse viser at et stort flertall i opinionen er positiv til prinsippet om lik arbeidstid for alle.»

(26) Ved denne revisjonen endret man avtalestrukturen ved at Hovedoverenskomsten og en rekke andre overenskomster ble samlet i en hovedtariffavtale. I notat om utforming av Fellesbestemmelsene heter det:

«Spørsmålet om endring av arbeidstiden for en del tilsatte i kommuner og fylkeskommuner utsettes til behandling mellom partene i perioden.

Resultatet av behandlingen danner grunnlag for forhandlinger om eventuelle endringer av arbeidstiden. Disse forhandlinger inngår som en del av lønnsreguleringen pr. 01.05.1991.»

(27) Merknaden til punkt 4.2 om at ingen som følge av arbeidstidsforkortelsen skal få øket arbeidstid, ble tatt ut av HTA i 1992. Det er ikke funnet dokumentasjon fra forhandlingene som viser at dette var et krav fra noen av partene.

(28) I rundskriv nr. 16 datert 3. mai 1990 fra Fagforbundet heter det at spørsmålet om arbeidstid «vanskeliggjorde forhandlingene», men at man til slutt ble enige om en protokolltilførsel som Fagforbundet var «svært fornøyd med». I A-rundskriv nr. 2/90 fra KS heter det om protokolltilførselen:

«Som følge av at staten i sluttfasen av meklingen frafalt kravet om 37,5 timers netto arbeidstid, måtte også Sentralforbundet akseptere at dette spørsmål ble utsatt til behandling mellom partene i perioden. Saken vil deretter komme opp igjen i forbindelse med lønnsreguleringen pr. 01.05.1991.»

(29) KS fremmet i tariffoppgjørene i 2014, 2016 og 2018 krav om at punkt 4.2.1 skulle strykes. Kravet førte ikke frem, jf. rettens merknader nedenfor om dette. I 2018 ble det imidlertid tilføyd en merknad til punkt 4.2.1 som åpnet for at partene lokalt kunne avtale at ansatte i kontoradministrasjon skulle følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon:

«Merknad

De lokale parter kan avtale at arbeidstiden for kontoradministrasjonen i stedet skal følge punkt 4.2 mot en økonomisk kompensasjon.»

(30) **IV. Nærmere om bakgrunnen for saken og tvistebehandlingen**

(31) I 2014 ble det igangsatt arbeid med en større kommunereform. Med virkning fra 1. januar 2020 ble en rekke kommuner og fylkeskommuner slått sammen til nye enheter. Etter lov nr. 70/2001 om fastsetjing og endring

av kommune- og fylkesgrenser (inndelingslova) § 26 første ledd skal det ved sammenslåing av kommuner eller fylkeskommuner opprettes fellesnemnder som skal samordne og forberede sammenslåingen. I forbindelse med sammenslåingene ble det klart at ansatte i kontoradministrasjonene i enkelte av de tidligere kommunene hadde hatt en ordinær ukentlig arbeidstid som var lavere enn 37,5 timer. Det oppstod da spørsmål om hvilken arbeidstidsordning som skulle gjelde etter sammenslåingen.

(32) KS sendte 3. april 2019 brev til alle fellesnemndene som var opprettet i forbindelse med sammenslåingene med merknader til spørsmålet om kontoradministrasjonens arbeidstid ved kommunesammenslåing. I brevet uttales det:

«Det følger av inndelingsloven § 3 at et vedtak om sammenslåing innebærer at det etableres en ny enhet. Konsekvensen av at det etableres en ny enhet i forhold til arbeidstiden for kontoradministrasjonen vil være at det ikke foreligger en någjeldende ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen i den nye sammenslåtte kommunen. De ulike arbeidstidsordninger som måtte gjelde for kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommuner/fylkeskommuner vil dermed ikke ha føringer på hvilken arbeidstid som skal gjelde for den nye sammenslåtte kommunen.

Arbeidstiden for kontoradministrasjonen i den nye sammenslåtte kommunen/fylkeskommunen vil dermed følge hovedregelen om at arbeidstiden er 37,5 timer. Pausetiden skal legges utenfor arbeidstiden så lenge det foreligger tilfredsstillende pauserom og det ikke er nødvendig for tjenesten å være tilgjengelig for arbeidsgiver under spisepausen.

KS vil presisere at det ikke er anledning til å fastsette en annen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen i en sammenslått kommune eller fylkeskommune.»

(33) Den foreliggende saken gjelder endring av arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i nye Orkland, Ålesund og Heim kommuner. Sammenslåingene ble gjennomført med virkning fra 1. januar 2020.

(34) Nye Orkland kommune ble etablert ved sammenslåing av kommunene Orkdal, Agdenes, Snillfjord og Meldal. Netto arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene var:
- Orkdal: 36 timer per uke
- Agdenes: 37 timer og 30 minutter per uke
- Snillfjord: 35 timer per uke
- Meldal: 37 timer og 30 minutter per uke

(35) Nye Ålesund kommune ble etablert ved sammenslåing av kommunene Ålesund, Haram, Sandøy, Skodje og Ørskog. Netto arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene var:

- Ålesund: 36 timer 15 minutter per uke
- Haram: 36 timer og 40 minutter per uke
- Sandøy: 37 timer og 30 minutter per uke
- Skodje: 37 timer og 30 minutter per uke
- Ørskog: 37 timer og 30 minutter per uke

(36) Nye Heim kommune ble etablert ved sammenslåing av kommunene Halsa, Hemne og Snillfjord. Netto arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene var:
- Halsa: 35 timer per uke
- Hemne: 36 timer og 50 minutter per uke
- Snillfjord: 35 timer per uke

(37) De nye kommunene besluttet at den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen fra 1. januar 2020 skulle være 37,5 timer per uke.

(38) Fagforeningene protesterte på endringen av den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen. Tvisteforhandlinger mellom Delta og KS ble gjennomført 28. oktober 2019. I tvisteprotokollen er partenes anførsler gjengitt slik:

«Delta anførte:

De kontoransattes arbeidstid er vernet ved overgang til ny sammenslått kommune jf. HTA kap. 1 § 4, pkt. 4.2 jf. pkt. 4.2.1.

Det har siden arbeidstidsnedsettelsen pr. 01.01.1987 (tariffoppgjøret 1986–1988 vært en forutsetning at ansattes arbeidstid skal være vernet mot at arbeidstiden skulle kunne økes som en følge av at arbeidstidsnedsettelsen fra privat sektor ble innført i det kommunale tariffområdet. Dette forplikter også de nye kommunene (Ålesund, Heim og Orkland) som blir forplikte til HTA fra start.

Dette fremgår også ved at HTA pkt. 4.21 etter sin ordlyd og forhistorie ikke er blitt avtalt som en ufravikelig bestemmelse som fastsetter netto 37,5 t/u i forhold til bedre arbeidstidsordninger. Dette innholdet er blitt stående fast til tross for gjentatte krav fra KS som direkte eller indirekte har hatt til hensikt å innføre en bestemmelse om en normalarbeidstid på netto 37,7 t/u i kommunene. HTA pkt. 4.2 utgjør etter dette ikke et selvstendig hjemmelsgrunnlag for at en ny sammenslått kommune kan øke noens arbeidstid som er allerede er tariffmessig fastsatt fra før.

Når det gjelder situasjonen i sammenslåtte kommuner som i noen tilfeller kan få flere grupper arbeidstakere i administrasjonen med ulik arbeidstid, vises det til den nye merknaden til HTA pkt. 4.2.1 fra 2018, samt til hovedavtalens § 4.6. Utover dette inneholder ikke de avtalte regler om arbeidstid etter HTA 2018–2020 anvisninger for en slik situasjon.

Ensidig fastsettelse av arbeidstiden til netto 37,5 t/u for kontoradministrasjonen i de nye kommunene (Ålesund, Heim og Orkland) vil være tariffstridig i forhold til ansatte som har bedre arbeidstidsordning fra før.

KS oppfordres i alle tilfelle til å sørge for å utsette iverksettelsen. Det vil bli krevet etterbetaling med overtidsgodtgjørelse dersom dette ikke skjer.»

KS anførte:

Som hovedregel er den ordinære arbeidstiden i KS tariffområde 37,5 timer pr. uke. Dette følger av HTA kapittel 1 pkt. 4.2 som har følgende ordlyd:

«Den ordinære arbeidstiden skal ikke overstige gjennomsnittlig 37,5 timer pr. uke.»

Bestemmelsen innebærer at netto arbeidstid skal være 37,5 timer. Uttrykket «skal ikke overstige» i Hovedtariffavtalen 4.2 åpner ikke opp for at det kan avtales en lavere arbeidstid enn 37,5 timer eksempelvis for kontoradministrasjonen. Bestemmelsen angir hovedregelen for arbeidstid, og unntakene fremkommer av bestemmelsens 4.2.1 til 4.2.4. Uttrykket «skal ikke overstige» står også i sammenheng med «gjennomsnittlig» og tar sikte på situasjoner hvor arbeidstiden ikke er lik fra uke til uke.

Et unntak fra hovedregelen er bestemmelsen om kontoradministrasjonens arbeidstid. Den fikserer den ordinære arbeidstiden for kontoradministrasjonen til den arbeidstiden som nå gjelder i den enkelte kommune og gir hjemmelsgrunnlaget for netto arbeidstid som ligger lavere enn 37,5. Formålet med bestemmelsen har vært å opprettholde en bedre arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen enn den som gjelder for de øvrige arbeidstakerne og funksjonærene i den enkelte kommune. Bestemmelsen er eldre, men fra tariffoppgjøret i 1980 har den enkelte kommune ikke hatt tariffrettslig adgang til å foreta endringer i sin netto arbeidstid for kontoradministrasjonen – hverken opp eller ned. Dette med unntak for de situasjoner hvor tariffpartene har avtalt en reduksjon av arbeidstiden eksempelvis pr. 1. januar 1987. I forbindelse med denne arbeidstidsreduksjonen kunne kontoradministrasjonens arbeidstid reduseres til 37,5 timer netto dersom den lå høyere enn dette. Kontoradministrasjonens arbeidstid kunne ikke økes i forbindelse med arbeidstidsreduksjonen i 1987, dersom denne netto lå lavere enn 37,5. Det ville for øvrig være i strid med den protokollerte sikringsbestemmelsen under tariffoppgjøret i 1986 om at «Ingen skal ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelsen få økt arbeidstid».

Bestemmelsen er nært knyttet opp til den enkelte kommune. I forbindelse med en kommunesammenslåing opphører den enkelte kommune å eksistere og erstattes av en ny kommune. Det følger direkte av inndelingsloven § 3 at sammenslåing «inneber at to eller fleire kommunar eller fylke blir slutta saman til éi ny eining».

De ansatte i de sammenslåtte kommuner virksomhetsoverdras til den nye kommunen og har de rettigheter som følger av arbeidsmiljøloven kapittel 16. Den enkelte ansattes arbeidstid, i den kommunen de blir virksomhetsoverdratt fra, følger tariffbestemmelsen og er ingen individuell rettighet som følger arbeidsavtalen, jf. aml § 16-2 (1). Unntaksbestemmelsen i hovedtariffavtalens punkt 4.2.1 gjelder kontoradministrasjonen som sådan og er følgelig heller ingen individuell rettighet som følger av tariffavtalen jf. aml. § 16-2 (2). Den nye kommunen er direkte medlemsbundet til Hovedtariffavtalen herunder punkt 4.2.1. I og med at de gamle kommunene opphører å eksistere og er

erstattet av en ny kommune, vil en direkte anvendelse av ordlyden i punkt 4.2.1 innebære at det ikke gjelder en annen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen enn den som følger av hovedregelen om 37,5 timer pr. uke. Hele kontoradministrasjonen vil dermed få en ukentlig arbeidstid på 37,5 timer per uke fra og med 01.01.2020.

Det kan for øvrig nevnes at merknaden til 4.2.1 kun åpner opp for at hovedregelen om 37,5 timer skal følges, som alternativ til gjeldende arbeidstidsordning. Merknaden gir ikke grunnlag for noen mellomløsning. Hovedavtalen del A § 4-6 gjelder på sin side forsøksordninger og gir ikke grunnlag for varig endring i kontoradministrasjonens arbeidstid.

Dersom Fagforbundets standpunkt skal legges til grunn vil det medføre at det vil gjelde flere ulike arbeidstidsordninger for kontoradministrasjonen i sammen kommune. I nye Heim kommune vil det for eksempel gjelde tre ulike arbeidstidsordninger, da nyansatte vil få sin arbeidstid etter hovedregelen som vil være inntil to og en halv time lenger enn øvrige deler av arbeidsstokken.»

(39) Delta tok ut stevning for Arbeidsretten 11. desember 2019. LO hadde tatt ut stevning for Arbeidsretten 6. desember 2019 i den parallelle tvisten etter HTA mellom KS og LO/Fagforbundet. På bakgrunn av partenes begjæringer ble det besluttet at det skulle gjennomføres felles hovedforhandling for sakene, med parallell bevisførsel, påstandsgrunnlag og påstander fra saksøkerne. Søksmålene var opprinnelig bare rettet mot KS. I prosesskriv 6. januar 2020 fra LO/Fagforbundet og 17. januar 2020 fra Delta ble Ålesund, Orkland og Heim kommune trukket inn som saksøkte.

(40) Samfunnsviterne m.fl. har erklært partshjelp i saken til støtte for saksøker. KS gjorde gjeldende at vilkårene for partshjelp ikke var oppfylt. Ved Arbeidsrettens kjennelse 1. juli 2020 (AR-2020-17) ble partshjelpen tillatt, jf. arbeidstvistloven § 46 første ledd bokstav b) jf. bokstav a).

(41) Felles hovedforhandling ble gjennomført i Oslo Kongressenter 19.–22. oktober 2020, og ble lagt opp i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer for smittevern. To partsrepresentanter og fire vitner avga forklaring. På grunn av sakens karakter og smittesituasjonen, besluttet Arbeidsrettens leder at det i medhold av arbeidstvistloven § 38 fjerde ledd skulle tilkalles varadommere for fagdommerne og for dommerne oppnevnt etter innstilling etter arbeidstvistloven § 39, for å følge forhandlingene og tre inn i saken ved eventuelle forfall blant rettens medlemmer.

(42) **V. Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(43) *Delta* har i korte trekk anført:

(44) HTA kapittel 1 § 4 punkt 4.2, eventuelt punkt 4.2.1, gir ikke kommunene adgang til ensidig å endre arbeidstiden etter en kommunesammenslåing. Reguleringen i punkt 4.2 må forstås i sammenheng med de partsforutsetninger og retningslinjer som ble fastlagt ved tariffrevisjonen 1986 og arbeidstidsforkortelsen per 1. januar 1987. Både punkt 4.2 og 4.2.1 tariffester arbeidstidsordningen som gjelder i den enkelte kommune, og denne må videreføres i den nye kommunen.

(45) Ved arbeidstidsforkortelsen i 1986 krevde KS innføring av ordinær ukentlig arbeidstid på 37,5 timer per uke for alle ansatte. Dette førte ikke frem. Det var imidlertid en felles partsforutsetning om at arbeidstakere som hadde ordinær ukentlig arbeidstid som var lavere enn 37,5 timer verken skulle få økt eller redusert arbeidstid. Dette ble også lagt til grunn av Arbeidsretten i ARD-1988-72 (Stjørdal) og ARD-1990-47 (Fjell). Dette er gjeldende forutsetninger for Fellesbestemmelsene i det kommunale tariffområdet og omfatter enhver medlemsbundet kommune, fylkeskommune eller annen virksomhet med KS som overordnet tariffpart. Det er ikke grunnlag for å skille mellom gamle og nye kommuner ved anvendelsen av disse forutsetningene. Bestemmelsene og forutsetningene gjelder uavhengig av den til enhver tid gjeldende kommuneinndeling.

(46) KS har tidligere forstått tariffbestemmelsene slik at ansatte i kontoradministrasjonen har krav på å beholde arbeidstidsordningen som gjaldt i den tidligere kommunen. Dette følger blant annet av rådgivning KS har gitt til kommunene. KS har i tillegg anbefalt at kommunene ikke tvister om endringer som strider mot sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1. KS har i flere tariffoppgjør forsøkt å få punkt 4.2.1 fjernet fra tariffavtalen uten å vinne frem. Begrunnelsen for et slikt krav i 2016 og 2018 var uttrykkelig knyttet til forestående kommunesammenslåinger.

(47) Kommunesammenslåinger bygger på et generelt, ulovfestet kontinuitetsprinsipp. Rettigheter og plikter videreføres i den nye enheten. Dette gir veiledning for løsningen dersom partene ikke klart har gitt uttrykk for noe annet. Den nye kommunen kan derfor ikke ensidig og på grunn av sammenslåingen endre arbeidstidsordningen for ansatte i kontoradministrasjonen. Praksis har også bygget på at reguleringen av arbeidstid i de tidligere kommunene videreføres. Dersom sammenslåingen fører til at det blir ulik arbeidstid, kan partene harmonisere arbeidstidsordningene gjennom forhandlinger og kompensasjon i samsvar med merknaden til punkt 4.2.1.

(48) Subsidiært gjøres det gjeldende at de saksøkte kommunene på grunnlag av reglene i arbeidsmiljøloven § 16-2 andre ledd er bundet av den tariffestede arbeidstiden som gjaldt i de tidligere kommunene. Kommunesammenslåinger er virksomhetsoverdragelser etter arbeidsmiljøloven § 16-1. Den tariffestede arbeidstiden videreføres som parallelle direkteavtaler som følge av regelen i § 16-2 andre ledd. De nye kommunene har ikke reservert seg mot tariffavtalene som gjaldt i de tidligere kommunene. Det er under enhver omstendighet ikke grunnlag for å reservere seg mot deler av tarifforholdet som gjelder for den overdragende virksomheten. De overdratte tariffreguleringene vil ikke stride mot kravet i punkt 4.2 om at den ukentlige arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer.

(49) Atter subsidiært gjøres det gjeldende at § 4 punkt 4.2 ikke gir tariffrettslig grunnlag for ensidige endringer i de individuelle vilkårene knyttet til ordinær arbeidstid. Reguleringen av arbeidstid i de tariffavtaler som gjaldt for de sammenslåtte kommunene har blitt en del av de individuelle arbeidsavtalene i tariffperioden, og videreføres når tariffavtalen opphører. Videreføring av arbeidstidsordningene vil ikke stride mot bestemmelsen i punkt 4.2 om at ukentlig arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer.

(50) KS har opptrådt tariffstridig ved å instruere fellesnemndene om å øke den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene og fylkeskommunene.

(51) Kommunene er tariffrettslig forpliktet til å omgjøre den tariffstridige endringen av arbeidstiden, og til å foreta etterbetaling til berørte arbeidstakere.

(52) Det foreligger særlige grunner som tilsier at saksøker tilkjennes sakskostnader, jf. arbeidstvistloven § 58 første ledd andre punktum. Pålegget fra KS til fellesnemndene om å øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen er et klart brudd på tariffavtalen, og har ført til mange tariffstridige arbeidstidsordninger. Saksøkerne har forsøkt å bidra til en forhandlingsløsning i forbindelse med kommunesammenslåingene, men instruksen fra KS til fellesnemndene har sperret forhandlingsrommet som ble innført ved merknaden til § 4 punkt 4.2.1. Kommunesammenslåingene har i realiteten blitt brukt som virkemiddel for å få gjennomslag for et krav som har blitt avvist i tariffoppgjørene.

(53) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Ensidig økning av ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen ved sammenslåing av kommuner og fylkeskommuner er tariffstridig.

Subsidiært:

De saksøkte kommuner er etter virksomhetsoverdragelsene direkte bundet av de underliggende sammenslående kommuners tariffavtaler (HTA), og kan derfor ikke endre den ordinære arbeidstid knyttet til disse.

Atter subsidiært:

HTA kap 1 § 4 pkt 4.2 gir ikke tariffmessig grunnlag for de saksøkte kommuner til å gjennomføre ensidige endringer i de individuelle vilkår knyttet til ordinær arbeidstid.

I alle tilfeller:

2. KS har opptrådt tariffstridig ved å instruere fellesnemndene til å øke ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommunene og fylkeskommunene.

3. KS pålegges med alle tilgjengelige midler å sørge for at tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid reverseres.

4. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å reversere tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid.

5. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å etterbetale berørte ansatte.

6. KS betaler sakens kostnader.»

(54) Partshjelperne, *Samfunnsviterne, Juristforbundet, Tekna, Natuviterne, AFAG, Econa* og *NITO,* slutter seg til saksøkers anførsler.

(55) *KS, Ålesund kommune, Orkland kommune* og *Heim kommune* har i korte trekk anført:

(56) Den ordinære arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen i en sammenslått kommune skal være 37,5 timer per uke, jf. HTA § 4 punkt 4.2.1 jf. 4.2. Sikringsbestemmelsen kan ikke forstås slik at den gir rett til videreføring av avvikende arbeidstidsordning etter en kommunesammenslåing.

(57) Formuleringen «skal ikke overstige» i HTA punkt 4.2 må leses som om det stod «skal være». Tariffpartene har en prinsipiell enighet om at det er ønskelig med lik arbeidstidsordning for ansatte i kommunene, og har en felles forutsetning om at arbeidstidsforkortelsen i 1986 ikke skulle føre til større ulikheter mellom ansatte. Forutsetningen var med andre ord at arbeidstidsforkortelsen skulle føre til at ulike arbeidstakergrupper fikk lik arbeidstid, jf. ARD-1990-47 (Fjell). Etter arbeidstidsnedsettelsen i 1986 må HTA punkt 4.2 tolkes på samme måte som den tilsvarende bestemmelsen i overenskomstene mellom LO–NHO, jf. ARD-1933-195, ARD-

1954-111, ARD-2009-1, ARD-2012-20 og ARD-2015-40. KS bygget på denne forståelsen i utkastet til iverksettingsrundskriv som ble sendt til arbeidstakerorganisasjonene. Det kom ingen protester fra arbeidstakerorganisasjonene til denne forståelsen.

(58) Tolkningen av formuleringen «skal ikke overstige» må ses i sammenheng med hva som var tema i interessetvisten i 1986. Forhandlingene i 1986 hadde fokus på gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen, og presiseringen om at ingen skulle få økt arbeidstid er utformet med sikte på dette. Partene vurderte ikke meningsinnholdet i ordet «overstige». Forkortelsen skulle gjennomføres i tråd med prinsippene i privat sektor, hvor tariffavtalen angir øvre og nedre grense for den ordinære ukentlige arbeidstiden. Partene fokuserte derfor på hvilken arbeidstid de ansatte «skal ha», og å unngå at de som hadde lavere arbeidstid den gang skulle få økt arbeidstid. I tariffoppgjøret i 1990 var det fokus på endringer for dem som hadde lavere arbeidstid. Diskusjonen mellom partene gikk ikke inn på forståelsen av uttrykket «skal ikke overstige».

(59) KS har i nærmere 50 år konsekvent hevdet at det er i strid med tariffbestemmelsen å fastsette elleravtale lavere arbeidstid enn det som følger av punkt 4.2. Dette betyr at arbeidstidsordningen i en ny kommune må følge hovedregelen om 37,5 timer. Hovedavtalen § 4-5 bestemmer at lokal særavtale ikke kan stride mot sentral tariffavtale. Etter HTA punkt 4.2 må det i nye kommuner gjelde én ordinær arbeidstid for de ansatte i kontoradministrasjonen.

(60) Det følger av ordlyden i punkt 4.2.1 at bestemmelsene om den ordinære arbeidstid i en tidligere kommune ikke har noen overføringsvirkning til en ny kommune. Det er arbeidstiden som «gjelder» i den eksisterende kommunen den ansatte skal beholde. Ordlyden i tariffavtalen er derfor direkte til hinder for å overføre arbeidstidsordningen i den tidligere kommunen til den nye kommunen.

(61) Den nye kommunen er en ny enhet i henhold til inndelingslova § 3, og har på etableringstidspunktet ingen någjeldende ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen som skal videreføres etter HTA punkt 4.2.1. For å etablere en ordinær arbeidstid for kontoradministrasjonen, må den nye kommunen falle tilbake på hovedregelen i HTA punkt 4.2 om 37,5 timer. Selv om det skulle legges til grunn at punkt 4.2.1 jf. 4.2 ikke fastsetter at arbeidstiden skal være 37,5 timer per uke, vil arbeidsgiver i kraft av styringsretten kunne fastsette en slik arbeidstidsordning.

(62) Reelle hensyn taler klart for at den nye kommunen kan innføre lik arbeidstid for kontoransatte. Det er uheldig hvis det skal gjelde ulike arbeidstidsordninger for samme arbeidstakergruppe som har samme arbeidsoppgaver på samme arbeidsplass. Endringene er begrenset, og normalt noe den enkelte arbeidstaker må akseptere som en del av arbeidsgivers styringsrett. Endringene fører bare til at arbeidstiden bringes opp på samme nivå som gjelder for andre ansatte i stat og kommune. Det er ingen tungtveiende vernehensyn som taler mot en slik endringsadgang.

(63) Det historiske utgangspunktet har vært at arbeidstidsordningen i den tidligere kommunen ikke videreføres i den nye kommunen. Frem til 1980 kunne imidlertid den enkelte kommunen fravike Fellesbestemmelsene. Forutsetningen for endringene i Fellesbestemmelsene i 1950 var imidlertid at det ble stilt særlige krav til grunnlag for avvikende regulering. Det bygger da på at formuleringen «skal ikke overstige» skal leses som om det stod «skal være». KS ble overordnet tariffpart i 1988, og har etter dette ikke vært kjent med eventuelle lokale ordninger som fraviker HTA punkt 4.2. I perioden 1995 til 2015 har det kun vært 7 kommunesammenslåinger, slik at praksis under enhver omstendighet gir få bidrag til tolkningen.

(64) Reglene om virksomhetsoverdragelse innskrenker ikke kommunenes adgang til å endre ordinær arbeidstid som følge av en kommunesammenslåing. Ålesund, Orkland og Heim kommuner har under enhver omstendighet erklært at de ikke ønsker å være bundet av de tidligere kommunenes arbeidstidsordninger, jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 (2) andre punktum. Det er uten betydning om reservasjonen avgis før eller etter overdragelsen, så lenge det skjer innen tre uker etter overdragelsestidspunktet. Kommunene har tilkjennegitt at de ikke ønsker å bli bundet av de arbeidstidsordninger som gjaldt i de tidligere kommunene og at de nye kommunene ville praktisere 37,5 timer som ordinær arbeidstid.

(65) Arbeidstidsordningen som gjaldt i de tidligere kommunene har under enhver omstendighet ikke individuell ettervirkning. Læren om ettervirkning bygger på vernehensyn og hensynet til å unngå rettstomme rom. I dette tilfellet vil de nye kommunene falle tilbake på den uttømmende reguleringen av lønns- og arbeidsvilkår som finnes i HTA. Uansett er det ikke grunnlag for individuell ettervirkning ved virksomhetsoverdragelse. Tariffavtalens ettervirkning er i slike tilfeller uttømmende regulert av arbeidsmiljøloven § 16-2 (2) andre og tredje punktum. Verken forarbeider eller rettspraksis gir grunnlag for å bygge på en generell ulovfestet regel om individuell ettervirkning, og saken er heller ikke bevismessig lagt opp

med sikte på å avklare om det i den enkeltes arbeidsavtale er grunnlag for unntak.

(66) KS har ikke opptrådt tariffstridig ved å veilede fellesnemndene om tolkning av HTA punkt 4.2 og 4.2.1. Brevet gir uttrykk for tariffpartens forståelse av tariffavtalen.

(67) Det foreligger ikke særlige grunner som tilsier at KS skal pålegges å dekke sakskostnader.

(68) Det er nedlagt slik påstand:

«KS og Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune frifinnes.»

(69) **VI. Arbeidsrettens merknader**

(70) Spørsmålet i saken er om det er i strid med HTA kapittel 1 § 4 punkt 4.2 og/eller 4.2.1 at arbeidsgiver etter en kommunesammenslåing ensidig bestemmer at ordinær arbeidstid skal være 37,5 timer per uke, selv om de ansatte som er overført hadde lavere ukentlig arbeidstid i den tidligere kommunen.

(71) *Det tariffrettslige utgangspunktet – virkeområdet for sikringsbestemmelsene i HTA kapittel 1 § 4 punkt 4.2 og 4.2.1*

(72) Den ordinære arbeidstiden for ansatte i kommunen skal etter HTA punkt 4.2 «ikke overstige» 37,5 timer per uke. For ansatte i kontoradministrasjonen er det i punkt 4.2.1 særskilt presisert at arbeidstiden «skal være den som nå gjelder i den enkelte kommune», men under enhver omstendighet ikke ut over 37,5 timer. For denne gruppen ansatte kan det derfor gjelde arbeidstidsordninger som avviker fra utgangspunktet etter punkt 4.2.

(73) Som det fremgår av oversikten i avsnitt 14 flg. over forhandlingene om arbeidstidsforkortelsen i 1986, fikk KS ikke gjennomslag for et generelt krav om lik arbeidstid for ansatte i kommunene. I dette oppgjøret ble det imidlertid etablert en felles partsforutsetning om hvilke konsekvenser arbeidstidsforkortelsen skulle få for ansatte som hadde en ordinær ukentlig arbeidstid som var lavere enn 37,5 timer: Disse skulle ikke få økt arbeidstiden til 37,5 timer, men de skulle samtidig ikke få ytterligere reduksjon. Dette fremgikk av en merknad til punkt XI.2 i møteboken: Ingen skulle ved bestemmelsene om arbeidstidsforkortelse få økt arbeidstid. Presiseringen i møteboken ble med dette en sikrings- eller frysbestemmelse, utformet som en merknad til HTA § 4. Dette er også lagt til

grunn av Arbeidsretten i den grunnleggende avgjørelsen i ARD-1988-72 (Stjørdal), og er fulgt opp i ARD-1990-47 (Fjell). I Stjørdal-dommen side 85 presiserte Arbeidsretten at partene i 1986 bygget på at gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen ikke skulle føre til ytterligere forkortelse for ansatte som allerede hadde ordinær arbeidstid under 37,5 timer per uke, men disse ansatte skulle på den andre siden ikke få økt ordinær arbeidstid til 37,5 timer per uke.

(74) Det er ingenting i senere tariffrevisjoner som rokker ved disse forutsetningene. Retten viser til redegjørelsen i avsnitt 22 flg. foran. Hovedinntrykket av senere tariffoppgjør er snarere at KS har fremmet krav om at ordinær ukentlig arbeidstid skal være 37,5 timer for alle ansatte, uten å få gjennomslag for dette. Merknaden om at ingen som følge av arbeidstidsforkortelsen skulle få økt sin arbeidstid ble tatt ut av HTA i 1992. Det er ingen dokumentasjon som viser at dette var et særskilt krav fra KS eller ment som en realitetsendring. Når det samtidig ikke er gjort endringer i bestemmelsen om at ukentlig arbeidstid ikke skal overstige 37,5 timer, griper endringen ikke inn i forutsetningene som knytter seg til punkt 4.2 og som ble avklart gjennom Arbeidsrettens dommer i Stjørdal- og Fjell-sakene.

(75) Dette betyr at de forutsetninger som ble lagt til grunn i tariffoppgjøret i 1986 fortsatt har gyldighet mellom partene. Uttalelsen i KS' Personalhåndbok for 2005 gir etter rettens vurdering et dekkende uttrykk for den tariffmessige situasjonen for ansatte i kontoradministrasjonen slik den var etter tariffoppgjøret i 1986 og Arbeidsrettens avgjørelser i Stjørdal- og Fjell-dommene:

> «Når det gjelder arbeidstid for kontoradministrasjonen, skal man merke seg sikringsbestemmelsen i HTAs fellesbestemmelser § 4 pkt. 4.2.1. Siste arbeidstidsreduksjon ble gjennomført 01.01.1987. Det som var tariffmessig rett arbeidstid per denne dato, er tariffmessig rett arbeidstid også i dag, …»

(76) KS frarådet i denne personalhåndboka kommunene fra å utvide arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen og viste til at «rettsgrunnlaget for en slik utvidelse av den aktive arbeidstiden neppe finnes», og at det på dette tidspunktet var mer enn 25 år siden siste endring av tariffbestemmelsene om arbeidstid.

(77) Saksøker har gjort gjeldende at retten for ansatte til å beholde gjeldende arbeidstidsordning kan forankres så vel i punkt 4.2 som i punkt 4.2.1. Arbeidsretten er enig i dette. Retten til å beholde den gjeldende ordningen omfattes av den generelle forutsetningen i 1986 om at arbeidstidsforkortelsen ikke skulle gi grunnlag for å utvide arbeidstiden. I og med at HTA

punkt 4.2.1 uttrykkelig gjelder rett for ansatte i kontoradministrasjonen til å beholde den ordinære arbeidstid som gjelder for dem, mener Arbeidsretten det er mest dekkende å forankre rettigheten for denne gruppen ansatte i punkt 4.2.1 og ikke i den generelle forutsetningen som ligger til grunn for punkt 4.2.

(78) Spørsmålet er så om retten til å beholde arbeidstidsordningen gjelder ved kommunesammenslåing. Arbeidsretten vil først se på om punkt 4.2 oppstiller et gulv og tak for ordinær arbeidstid som slår igjennom overfor punkt 4.2.1, før retten ser på den tariffmessige betydningen av selve sammenslåingen.

(79) *Spørsmålet om punkt 4.2 begrenser adgangen til å videreføre avvikende arbeidstidsordning for ansatte i kontoradministrasjonen*

(80) KS har anført at den alminnelige regelen om at den ordinære arbeidstiden ikke skal overstige 37,5 timer per uke, må forstås på samme måte som den tilsvarende formuleringen i arbeidstidsbestemmelsene i tariffavtalene mellom LO og NHO. Arbeidsretten har for disse avtalene lagt til grunn at formuleringen «skal ikke overstige» må tolkes som om det stod «skal være», jf. ARD-2009-1 som bygger videre på avgjørelsen i ARD-1954-111. Det betyr at det etter disse tariffavtalene ikke er adgang til å fastsette et lavere eller høyere timetall som ordinær ukentlig arbeidstid, med mindre tariffpartene godkjenner dette. Arbeidsretten kan ikke se at det er grunnlag for å tolke formuleringen i HTA på samme måte som den tilsvarende formuleringen i tariffavtalene i LO–NHO-området. For det første kan ikke de samme tolkningsmomentene legges til grunn for KS-avtalen, jf. særlig ARD-1954-111 på side 116 og ARD-1933-195 på side 198. Tariffreguleringen i KS-området har en annen historikk og andre forutsetninger. Frem til KS trådte inn som overordnet tariffpart var det avvikende arbeidstidsordninger i kommunene. Disse forutsetningene fulgte med da KS ble tariffpart, jf. ARD-1988-72 på side 85 med henvisning til ARD-1985-32, særlig på side 38–39. I tillegg må det vektlegges at KS i tarifforhandlinger forgjeves har forsøkt å få gjennomslag for et prinsipp om 37,5 timer som ordinær ukentlig arbeidstid. Bakgrunnen for tariffreguleringen i kommunal sektor tilsier derfor at formuleringen «skal ikke overstige» har en realitet. Punkt 4.2 utgjør derfor ikke en skranke for å videreføre arbeidstidsordninger med en ukentlig arbeidstid under 37,5 timer per uke. KS har vist til at det i iverksettingsrundskriv B/07-2018 som ble utarbeidet etter oppgjøret i 2018 og sendt til kommunene, er lagt til grunn at punkt 4.2 er en generell regel om at ordinær ukentlig

arbeidstid skal være 37,5 timer. Dette ble uttalt i tilknytning til den nye merknaden til punkt 4.2.1. I rundskrivet heter det:

> «Det kan være utfordrende å ha ulik arbeidstid innad i kommunen, men også ved interkommunalt samarbeid. Det er derfor innført en merknad som innebærer at de lokale partene kan avtale at arbeidstiden skal være 37,5 timer pr. uke (eksl. pause) mot kompensasjon. KS anbefaler at det avtales en engangskompensasjon. Ny ordning må gjelde hele kontoradministrasjonen som sådan. Det er for øvrig ikke anledning til å avtale annen arbeidstid enn 37,5 timer pr. uke.»

(81) Utkastet til rundskriv ble sendt til arbeidstakerorganisasjonene i e-post onsdag 20. juni kl 1625, med frist for merknader satt til fredag ettermiddag. Det kom ingen merknader til uttalelsen om at det ikke var adgang til å fastsette en annen arbeidstid enn 37,5 timer per uke.

(82) Når tolkningsmomentene taler klart for den forståelse som følger av ordlyden, er det ikke av vesentlig betydning at KS – uten innsigelser fra tariffmotpartene – i 2018 har gitt uttrykk for en bestemt forståelse. Arbeidsretten bemerker at det ikke er dokumentert at denne tarifforståelsen har blitt praktisert på en måte som ga fagforeningene grunnlag for å forfølge spørsmålet. Det er på denne bakgrunn heller ikke nødvendig å gå inn på omtalen av punkt 4.2 og 4.2.1 i de ulike Personalhåndbøkene.

(83) *Anvendelse av punkt 4.2.1 ved kommunesammenslåinger*

(84) KS har særlig gjort gjeldende at sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1 ikke gjelder ved kommunesammenslåing fordi bestemmelsen etter sin ordlyd gir rett til å beholde den arbeidstidsordningen som gjelder i den enkelte kommunen. Ved kommunesammenslåing etableres det en ny enhet («ny eining»), jf. inndelingslova § 3 første ledd. Loven regulerer ikke virkningene for tariffestede rettigheter og plikter. KS anfører i korte trekk at i en ny enhet «gjelder» det ikke noen arbeidstidsordning når enheten er etablert. Dette kan ikke føre frem. Selv om ordlyden i punkt 4.2.1 isolert sett kan tale for KS' tolkning, må dette ses i sammenheng med den generelle forutsetningen om å beholde arbeidstidsordninger som gir lavere arbeidstid enn det som følger av punkt 4.2. Et slikt prinsipp kan spores tilbake til tariffreguleringen fra 1946. Den snevre ordlydsforståelse som KS gjør gjeldende er først omtalt i 2015. I KS' veileder «Arbeidsrettslige spørsmål som oppstår ved kommunesammenslåinger» fra 2015, heter det i punkt 4.2.3 «Kontoradministrasjonens arbeidstid»:

> «Når det etableres en ny kommune og de tidligere kommunene opphører å eksistere vil det ikke gjelde noen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen i den nye kommunen, jf. formuleringen *gjelder i den enkelte kommune*.

Det kan anføres å være tariffstridig for den nye kommunen å innføre en arbeidstidsordning for sine kontoransatte som avviker fra Hovedtariffavtalen kap. 1 § 4 punkt 4.2.1.

Dersom enkelte av kommunene har en kortere arbeidstid for kontoradministrasjonen, oppstår spørsmålet om ny arbeidsgiver må reservere seg mot denne, jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 (2). Etter vår oppfatning er det ikke naturlig å foreta en reservasjon mot Hovedtariffavtalen da den vil gjelde i den nye kommunen dersom medlemskapet i KS beholdes. Det som skjer er en konkret anvendelse av tariffavtalen i den nye kommunen. Det er da heller ingen individuelle rettigheter som videreføres i den nye kommunen.»

(85) Før denne klargjøringen i veilederen og i brevet til Fellesnemndene i april 2019, har KS inntatt ulike standpunkt til den tariffrettslige situasjonen ved kommunesammenslåinger. Hovedinntrykket er at praksis ved kommunesammenslåinger ikke gir tilstrekkelige holdepunkter for at kommunene som følge av sammenslåingen ensidig kan beslutte å innføre felles arbeidstid i den nye kommunen. Tilpasninger må fremforhandles mellom partene. Et eksempel er de tilpasninger som ble gjort ved sammenslåingen av Bodø og Bodin kommune med virkning fra 1. januar 1968. Det oppstod uenighet om hvilken arbeidstidsordning som skulle gjelde for ansatte i kontoradministrasjonen; forskjellen i ukentlig arbeidstid for kontoransatte i Bodin og Bodø kommune var om lag 74 timer i året. Denne tvisten skulle i henhold til reglene i Hovedoverenskomsten avgjøres av en særskilt nemnd. Nemnda besluttet å videreføre en særskilt ordning med fridager og laget en mellomløsning hvor «middelarbeidstiden» mellom ordningene ble gjort gjeldende, og partenes representanter i nemnda sluttet seg til denne løsningen.

(86) KS har også gitt uttrykk for at tariffavtalene i de tidligere kommuner ikke gjelder i den nye kommunen. I rundskriv nr. 3/1964 fra KS om «arbeidstakernes lønnsforhold i de nye sammenslutningskommuner» heter det at «overenskomstene mellom de enkelte kommuner og arbeidstakerorganisasjoner bortfalt ved kommunesammenslutningen pr. 1/1 1964». I rådgivning til kommunene er det i tillegg gitt uttrykk for at kommunene står fritt i forbindelse med sammenslåinger. I brev 21. januar 1988 fra KS til Larvik kommune, uttales det at Larvik kommune «i arbeidsrettslig sammenheng [vil] bli å betrakte som en ny kommune og de tidligere tariffavtaler i de gamle kommunene binder ikke nykommunen». Deretter uttales det:

«Dette «eierskifte» medfører at nye Larvik kommune vil kunne inngå nye tariffavtaler og i forhold til de tidligere ikke være bundet av de nedfelte ordninger. Dette gir også hjemmel til at nye Larvik kommune må kunne bestemme at spisepausen skal være fritid og følgelig fastsette ny arbeidstid for sine ansatte. Den tidligere

tilstedeværelsesplikt er således ikke til hinder for at tidligere spisetid nå oppfylles ved aktivt arbeide.»

(87) I brev 14. oktober 1988 fra KFO (nå Delta) til KS i forbindelse med endring av arbeidstiden i Borre kommune, protesterte KFO på avtalen om arbeidstid, og gjorde gjeldende at protokollen var inngått «på sviktende premisser». KFO ba om en redegjørelse fra KS, og viste til at protokollen ville bli kommentert i et møte 21. oktober 1988. Det er ikke funnet annen dokumentasjon om oppfølgningen overfor Borre kommune. Med virkning fra 1. januar 1988 ble tidligere Horten kommune og Borre kommune slått sammen til nye Borre kommune. I brev 31. januar 1989 fra KS til Borre kommune redegjøres det for den tariffrettslige stillingen for den nye kommunen. Etter å ha vist til at de tidligere kommunene ikke lenger eksisterte og at det forelå en fusjon av kommuner, heter det:

«Når det gjelder tariffavtalers stilling i en slik situasjon er den nye kommunen ikke bundet av de tidligere kommuners tariffavtaler. Dette betyr at den nye kommunen befinner seg i en selvstendig tariffrettslig posisjon. Dette fremgår av Arbeidsrettens domspraksis, se ARD 1966 side 45.»

(88) Dette synspunktet ble også formidlet til Arendalsutvalget som ble satt ned i forbindelse med sammenslåing av kommunene Arendal, Øyestad, Moland, Tromøy og Hisøy. Arbeidstiden i kommunene varierte fra 35 ¼ timer brutto per uke i Risøy til i overkant av 39 timer per uke i Øyestad. Utvalget reiste spørsmål om det måtte forhandles med organisasjonene om ny arbeidstidsordning eller om den nye kommunen kunne vedta hvilken arbeidstid som skulle gjelde. I brev 8. desember 1991 fra KS til Arendalsutvalget uttales det:

«Sentralforbundet legger til grunn at formålet med kommunesammenslutningen er å etablere en ny, og i relasjon til de «gamle» kommuner, selvstendig juridisk enhet. De «gamle» kommunene opphører dermed faktisk og rettslig mister de sin identitet. «Nykommunen» befinner seg således i en selvstendig tariffrettslig posisjon.

Etter Sentralforbundets oppfatning vil tidligere inngått tariffavtaler i den enkelte kommune opphøre når «nykommunen» er etablert. Vi viser i den forbindelse til brev fra Kommunaldepartementet av 19. september 1991 hvor departementet uttaler:

«For de lokale/regionale, kollektiv avtalene bør opphørssynspunktet legges til grunn, slik at avtalene eventuelt må forhandles og inngås på nytt (jf. Arbeidsrettens dom i ARD 1966 s. 45).»

Når «nykommunen» tilsluttes Kommunenes Sentralforbund, vil Hovedtariffavtalens normer om lønns- og arbeidsvilkår gjelde fullt ut for arbeidstakerne i den nye juridiske enheten.

Konkret vil spørsmålet om hvilken arbeidstid som skal gjelde, måtte vurderes etter Hovedtariffavtalens § 4. Den alminnelige arbeidstiden etter Hovedtariffavtalen og etter gjeldende praksis i kommunesektoren er 37,5 time pr. uke.

Tilsvarende må gjelde i «nykommunen», slik at samtlige arbeidstakere, enten de har hatt lenger eller kortere arbeidstid før, får arbeidstid på 37,5 time pr. uke.

Sentralforbundet forutsetter at det ikke foreligger vedtak om at de tilsatte skal beholde sine lønns- og arbeidsvilkår som de hadde i de «gamle» kommunene.»

(89) I forbindelse med sammenslåing av kommunene Ølen og Vindafjord i 2005, ble det igjen reist spørsmål om adgang til endring av arbeidstiden. Det hadde oppstått tvist etter at Ølen kommune innførte ubetalt spisepause. Organisasjonene gjorde gjeldende at denne endringen var i strid med HTA punkt 4.2.1. Det var i tillegg spørsmål om ansatte som ble overført fra Vindafjord kommune hadde rett til å beholde arbeidstiden de hadde etter de reguleringene som gjaldt for Vindafjord kommune, hvor spisepausen var betalt. I henvendelsen fra kommunen ble det samtidig gitt uttrykk for frustrasjon over at KS ga ulike svar på spørsmålene. Ved forberedelsen av vedtaket om å inndra den betalte spisepausen, hadde KS uttalt at kommunen hadde adgang til å fastsette en slik utvidelse av arbeidstiden. Etter ny kontakt med KS, fikk kommunen beskjed om at det ikke var adgang til å øke arbeidstiden på denne måten. I KS' svar 13. januar 2004 heter det:

«Kommunesammenslåing

Denne vil i det foreliggende tilfelle neppe ha noen betydning for spørsmålet om arbeidstiden, i det Hovedtariffavtalens fellesbestemmelser/sikringsbestemmelser vil gjelde fullt ut også i den nye kommunen.

Spisepauseproblematikk

Når det gjelder ukentlig arbeidstid og spisepause er det fremdeles tariffavtalen, arbeidsmiljøloven samt premisser og rettsavgjørelser i forbindelse med arbeidstidsreduksjonen som gjelder. Det foreligger ingen dom av nyere dato som gir arbeidsgiver rett til å innføre ubetalt spisepause. ….

KS frarår kommunene å ta lokale tvister om øking av de tilsattes arbeidstid dersom økningen strider mot tidligere og nåværende sikringsbestemmelse. Dersom arbeidstiden skal økes i slike tilfeller bør dette skje fordi de lokale parter blir enige om det.»

(90) På bakgrunn av sikringsbestemmelsen i punkt 4.2.1, den arbeidstidsordning som gjaldt før arbeidstidsforkortelsen og at de ansatte i kommunen ikke hadde hatt pålegg om å stå til disposisjon for arbeidsgiver i spisepausen, konkluderte kommunen med at det ikke var grunnlag for å innføre ubetalt spisepause og med det øke arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen.

(91) Sammenslåingen av Ølen kommune og Vindafjord ble gjort i 2005. I saksframlegg om arbeidstid i nye Vindafjord kommune ble det foreslått at arbeidstid for ansatte i den nye kommunen skulle være 37,5 timer, som skulle inkludere betalt spisepause. De tillitsvalgte protesterte på innføring av lik arbeidstid. I notat 14. juni 2005 til fellesnemnda, uttales det:

«Det er teke kontakt med KS i saka, og her er deira svar:

«Kommunesammenslåing gir ikke grunnlag for å endre vilkår som følger av sentrale tariffavtaler. Arbeidsgivers handlingsrom når det gjelder arbeidstiden i administrasjonen og øvrige etater må vurderes i forhold til sikringsbestemmelsen i HTA og den tidligere sikringsbestemmelsen fra 1987. Når det gjelder ukentlig arbeidstid og spisepauser er det mao. fremdeles tariffavtalen, arbeidsmiljøloven samt premisser og rettsavgjørelser i forbindelse med arbeidstidsreduksjonen fra 1987 som er avgjørende.»

Presisering:

- Arbeidstida skal vera lik for alle tilsette definert som Kontoradministrasjon § 4.2.1 i HTA.Det er ikkje høve til å skilja ut tilsette etter 1986, og gi dei ei anna arbeidstid.
- Det er ikkje høve til å innføra ubetalt spisepause for tilsette definert som Kontoradministrasjon i nye Vindafjord – heller ikkje for ettertida.
- Det vil vera høve for arbeidsgjevar og innføra ubetalt spisepause for øvrige tilsette i kommunen. Dette vil gjelda einskilde fagstillingar, tilsette i pleie og omsorg, og tilsette i kommunal tekniske tenester. Unntaket er undervisningsstillingar på grunn av eigen avtale om arbeidstid, og tilsette i barnehagane på grunn av arbeidets art (tryggleiksomsyn).
- Framtidige kommunestyre står fritt til å ta opp igjen i saka om arbeidstid for tilsette i nye Vindafjord kommune sjølv om Fellesnemnda no skulle vedta betalt spisepause for alle. Unnataket er tilsette definert som Kontoradministrasjon som skal ha betalt spisepause.»

(92) Det må i denne sammenheng også tillegges vekt at KS i tarifforhandlingene har fremmet krav om at punkt 4.2.1 skulle fjernes eller endres. Seniorrådgiver i Unio, Ina Smith-Meyer, som deltok i tarifforhandlingene i 2014 og 2018 har forklart at KS i 2018 viste til at endring av punkt 4.2.1 ville ha betydning for kommunesammenslåinger. Fra forhandlingene i 2018 – etter at det omfattende arbeidet med kommunesammenslåinger var påbegynt – har Smith-Meyer i notatene fra forhandlingsmøte 25. april 2018 vist til at KS uttalte at det på grunn av kommunesammenslåingene var «momentum for å gjøre noe med» reguleringen for ansatte i kontoradministrasjonen. KS foreslo etter hvert en overgangsordning ved at bestemmelsen skulle falle bort 1. januar 2020. Tariffoppgjøret endte med at punkt 4.2.1 ble beholdt, men fikk en merknad om at partene lokalt hadde adgang til å forhandle om at disse ansatte skulle følge punkt 4.2 mot en kompensasjon, jf. avsnitt 29. Kravet fra KS og merknaden som ble inntatt i HTA, viser indirekte at punkt 4.2.1 gjelder ved sammenslåinger.

(93) Arbeidsretten kan på denne bakgrunn ikke se at det er tilstrekkelig klare og entydige holdepunkter for å legge til grunn at prinsippet i punkt 4.2.1 ikke gjelder ved kommunesammenslåing.

(94) Det er etter dette ikke nødvendig å drøfte om arbeidstidsordningene overføres til den nye kommunen på grunnlag av reglene i arbeidsmiljøloven § 16-2 (2) eller om arbeidstidsordningen består som arbeidsvilkår etter normene om såkalt individuell ettervirkning. Foranlediget av partenes anførsler om rettsvirkningen av kommunesammenslåinger, vil Arbeidsretten likevel bemerke:

(95) Det er i Arbeidsrettens praksis lagt til grunn at tariffavtalen som hovedregel blir bindende for den nye virksomheten dersom det er tale om rent rettslige eller formelle omorganiseringer av virksomheten, jf. ARD-2015-137 (Spirit Air), ARD-2011-373 (ASCO) og ARD-2001-1 (Hakon). En kommunesammenslåing innebærer at den tidligere kommunen opphører samtidig som den nye kommunen viderefører oppgaven som den tidligere kommunen hadde. Det er derfor kontinuitet i virksomheten. Den nye kommunen blir bundet av HTA, med samme partsforhold på arbeidstaker- og arbeidsgiversiden. Det er i tillegg virksomheter hvor det hele tiden har vært konkurrerende reguleringer av ordinær ukentlig arbeidstid. I en slik situasjon er det derfor som utgangspunkt uten betydning om de nye kommunene har ment å reservere seg helt eller delvis mot tariffreguleringen av arbeidstid som gjaldt for ansatte i kontoradministrasjonen i de tidligere kommunene. Det er på den bakgrunn heller ikke nødvendig å gå nærmere inn på om de uttalelser kommunene har kommet med, oppfyller kravet til en reservasjon etter arbeidsmiljøloven § 16-2 (2).

(96) *Oppsummering og konklusjoner*

(97) HTA punkt 4.2.1 må etter dette forstås slik at en ensidig beslutning om økning av arbeidstiden for ansatte i kontoradministrasjonen er tariffstridig. Arbeidsretten har på denne bakgrunn kommet til at saksøker må få medhold i påstandens punkt 1. Det er da ikke nødvendig å vurdere de subsidiære påstandsgrunnlagene og påstandene. Arbeidsretten avsier også dom i samsvar med kravet om fastsettelsesdom for KS' plikt til å følge opp tariffbruddet og for de saksøkte kommunene til å reversere endringene og foreta eventuell etterbetaling.

(98) *Spørsmål om KS har opptrådt tariffstridig*

(99) Delta har nedlagt påstand om dom for at KS har opptrådt tariffstridig ved å «instruere fellesnemndene til å øke ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen i de sammenslåtte kommunene og fylkeskommunene». Det er i den sammenheng vist til redegjørelsen KS ga i brev 3. april 2019. jf. avsnitt 32 foran. Det følger av Arbeidsrettens praksis at det som alminnelig regel ikke er et selvstendig tariffbrudd at en tariffpart veileder medlemmene om forståelsen av tariffavtalen, jf. ARD-2009-1 og ARD-2012-95. Tariffpartens standpunkt til tarifforståelsen kan bare i spesielle tilfeller være tariffbrudd. I det foreliggende tilfellet må brevet ses i sammenheng med den veiledningen KS utarbeidet i 2015. Tilbakemeldingen i brevet fra april 2019 er også på linje med tilbakemelding og veiledning KS har gitt i meldinger formidlet gjennom Medlemsservice. Et eksempel på slik tilbakemelding er e-post fra advokat Øyvind Gjelstad i KS til Holmestrand kommune hvor det vises til at det ved etablering av ny kommune «ikke [vil] gjelde noen arbeidstidsordning for kontoradministrasjonen». Dette er i hovedtrekk på linje med det som ble hevdet i brevet fra KS til Arendalutvalget og beskrivelsen i rundskriv nr. 3/1964. Fagleder i forhandlingsavdelingen i KS, Hege Øhrn, har forklart at KS på bakgrunn av tilbakemeldinger fra kommunene så at det var behov for å supplere og presisere veiledningen fra 2015, og at dette av praktiske grunner ble gjort i form av brev som ble sendt til fellesnemndene. Brevet uttrykker KS' forståelse av HTA punkt 4.2 og 4.2.1. I en slik situasjon er det ikke grunnlag for å avsi dom for særskilt tariffbrudd.

(100) *Sakskostnader*

(101) Etter det resultat retten har kommet til i vurderingen av om KS har opptrådt tariffstridig, er det ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader, jf. arbeidstvistloven § 58 første ledd.

(102) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. Ensidig økning av ordinær arbeidstid for ansatte i kontoradministrasjonen ved sammenslåing av kommuner og fylkeskommuner er tariffstridig.

2. KS frifinnes for saksøkers påstand punkt 2.

3. KS pålegges med alle tilgjengelige midler å sørge for at tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid reverseres.

4. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å reversere tariffstridige endringer av ordinær arbeidstid.

5. Ålesund kommune, Orkland kommune og Heim kommune pålegges å etterbetale berørte ansatte.

6. Sakskostnader tilkjennes ikke.

***

Kjennelse 9. desember 2020 i
sak nr. 27/2020, AR-2020-27:
Delta
(advokat Christen Horn Johannessen)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. Scandinavian Airlines System Denmark – Norway-Sweden
(advokat Norah Rahimi)

Dommer: Jarbo

Tvist om forståelsen av og brudd på Pilotavtalen i flyselskapet SAS. Saken ble hevet som forlikt.

***

Kjennelse 15. desember 2020 i
sak nr. 12/2020, AR-2020-28:
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Bent Endresen)
mot
1. Norges Rederiforbund
2. Altera Infrastructure Production AS
(advokat Thomas Aa. Rasmussen)

Dommer: Jarbo

Søksmålet ble trukket, og saken ble hevet.

***

Omdisponering av fridager for piloter. Pilotavtalen mellom NHO/NHO Luftfart/SAS og LO/Norsk Flygerforbund/Norske SAS-Piloters forening har bestemmelser om adgangen til å omdisponere etterfølgende fridager ved utkall på standby. SAS og pilotene var uenige om denne adgangen bare gjaldt ved utkall på standby som lå inne i arbeidsplanen eller om den også gjaldt der planlagte produksjonsdager var omdisponert til standby. Ordlyden i bestemmelsen er helt generell og gir ikke i seg selv grunnlag for en slik avgrensning. Det var uklart hva som gjaldt etter den fellesskandinaviske tariffavtalen, «Grøna boken», og Arbeidsretten fant uansett ikke å kunne legge til grunn at praksis og forutsetninger etter den gamle avtalen fulgte med da det ble forhandlet frem nye, nasjonale avtaler. SAS' praksis med å ikke omdisponere pilotenes fridager ved standby utkall etter omdisponering på grunn av kansellering, kunne ikke ses som en erkjennelse av pilotenes forståelse av avtalen. Hensynet til forutberegnelighet for fridager kunne ikke tillegges avgjørende vekt. Arbeidsretten kom til at verken tariffhistorikk eller praksis mellom partene tilsa en innskrenkende fortolkning av ordlyden og frifant saksøkte.

Dom 16. desember 2020 i
sak nr. 1/2020, AR-2020-29:
Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Flygerforbund
(advokat Imran Haider)
mot
1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. Scandinavian Airlines Systems Denmark-Norway-Sweden
(advokat Silje Stadheim Almestrand)

Dommere: Wahl, Jarbo, Stabel, Rasmussen, Schweigaard, Hagensen, Hanasand

(1) Saken gjelder forståelsen av Pilotavtalen § 5 punkt 18 a om disponering av fridager ved standby utkall for SAS-piloter på langruter (longhaul). Hovedspørsmålet er om SAS kan omdisponere produksjonsdager til standby, for deretter å disponere over fridager som ligger i arbeidsplanen (rosteren) ved utkall på standby.

(2) Pilotavtalen (avtale nr. 541) er inngått mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/NHO Luftfart og Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden (SAS) på den ene siden og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Norsk Flygerforbund/Norske SAS-Piloters forening (NSF) på den andre. Det følger av Pilotavtalen § 5 punkt 18 a at pilotenes fridager kan omdisponeres ved utkall på standby.

(3) **Sakens tariffrettslige ramme og tariffhistorikken**

(4) Pilotavtalen § 5 omhandler tjenesteperioder, schedulering og arbeidstid. Etter § 5 punkt 4 skal det utarbeides en roster, dvs. en arbeidsplan. Punk-

tene 14 til 18 i § 5 gjelder særskilt for flygning på longhaul. Punkt 17 har flere bestemmelser om omdisponering av pilotene, blant annet:

«a. For å kunne avvikle trafikken kan produksjonsdager omdisponeres.

…

c. Ved omdisponering skal piloten alltid sikres min. 72 timers fri ved ankomst til hjemmebase. Hvis planlagt fridag omdisponeres kompenseres piloten jf. §5 Punkt 7.2 b.

…»

(5) Punkt 18 har overskriften «Standby» og har følgende ordlyd:

«Punkt 18. Standby

a. Ved SB utkall kan piloten omdisponeres inntil de siste 2 fridager i den andre etterfølgende fritidsperiode.

b. Når enkeltstående SB/BL legges umiddelbart før produksjon kan etterfølgende fridager ikke omdisponeres.

c. Etter 5 SB dager i strekk uten utkall tildeles piloten 2 fridager.»

(6) Bestemmelsen i § 5 punkt 18 a kom i sin nåværende form inn i Pilotavtalen i 2015 og har vært uforandret etter dette.

(7) Frem til 2015 hadde pilotene i SAS en felles skandinavisk tariffavtale underlagt svensk jurisdiksjon. Avtalen kalt «Gröna boken», hadde såkalte tjenestegjøringsbestemmelser i § 6, og reglene om standby var inntatt i § 6 punkt 6.2.10. «Gröna boken» ble sagt opp til opphør og det ble forhandlet frem nye tariffavtaler (K15) for hvert av landene våren 2015. Avtalene var i hovedsak likelydende. For longhaul-pilotene gjelder det i tillegg en felles nordisk avtale som er regulert av dansk rett, kalt «3-4-5-Parts-aftale om fælles karriereveje». Dagens avtale, K17, er likelydende med K15 på de punkter som tvisten her gjelder.

(8) **Bakgrunnen for tvisten**

(9) SAS AB eier de tre nasjonale selskapene SAS Danmark A/S, SAS Norge AS og SAS Sverige AB, som igjen eier konsortiet Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden. Forut for korona-pandemien hadde SAS ca. 8800 flygninger på longhaul per år. I SAS er longhaul i praksis flygninger til Asia og USA. Longhaulflygningene utgjorde ca. 3% av alle avganger med SAS-fly og la beslag på ca.13% av flyflåten. Flyvningene utgjorde ca. 20% av flytimene, og pilotene som fløy disse rutene utgjorde ca. 28% av selskapets piloter (359 av 1258 piloter). SAS opplyser at

det i snitt ble planlagt med 13 piloter på standby for å dekke eventuelle uregelmessigheter i longhaultrafikken. Fra medio mars har alle longhaul-piloter i Norge vært 100% permittert. SAS forventer at det vil kunne ta lang tid å komme tilbake til normal produksjon, og flere longhaul-piloter vil bli flyttet til kortdistanseflygninger (shorthaul).

(10) I henhold til Pilotavtalen § 5 punkt 4 skal det utarbeides en arbeidsplan, en såkalt roster. Arbeidsplanen utarbeides for en kalendermåned og skal gjøres tilgjengelig for piloten senest den 16. i måneden før den gjelder for. Av arbeidsplanen fremgår dager det skal flys, standbydager, såkalt blanke dager og fridager. Også dager oppsatt til trening og opplæring vil fremgå av arbeidsplanen.

(11) Tariffavtalen åpner for å omdisponere pilotene. Partene er imidlertid uenige om Pilotavtalen § 5 punkt 18 a åpner for å disponere pilotenes fridager etter utkall på standby, både der standby er lagt inn i arbeidsplanen og i tilfeller der planlagte produksjonsdager blir omgjort til standby i den løpende arbeidsplanperioden.

(12) Standby tjeneste er ikke definert i avtalen. Det er opplyst at dette er tjeneste der piloten oppholder seg enten hjemme eller på flyplass og er klar for oppdrag for arbeidsgiver innenfor visse tidsfrister. Med produksjonsdager forstås i utgangspunktet alle dager som pilotene står til arbeidsgivers disposisjon, enten for flyvning, standby, trening, kurs, mm. I det følgende brukes produksjonsdager om dager som pilotene skal fly.

(13) Det ble avholdt forhandlingsmøte mellom NSF og SAS 1. desember 2017. Følgende fremgår av protokoll fra møtet:

«Aktuell sak fremmet av NSF:

NSF kjenner til at det er tilfeller på LH hvor man ved en kansellering av produksjon omdisponerer pilotene til standby (SBY), og deretter tolker avtalen dithen at samme regelverk som omhandler planlagt SBY (§5, punkt 18) kan benyttes. (Ved SBY utkall kan piloten omdisponeres inntil de 2 siste fridager i den andre etterfølgende fritidsperiode.)

NSF bestrider riktigheten av dette da planlagte fridager etter planlagt produksjon ikke kan røres. I tilfeller der planlagt produksjon gjøres om til SBY, betyr det altså ikke at SAS kan ta etterfølgende fridager. Om denne tolkningen skulle benyttes, vil den enkelte pilot ikke ha noen kontroll på sin fritid, og den publiserte «roster» vil bli verdiløs.

Oppsummert: Ved omdisponering fra P til SBY, gir K-avtalen ikke SAS adgang til å røre etterfølgende fridager.

SAS svar

Ifm med omdisponering av produksjon fra Skandinavisk base, kan fridager etter planlagt produksjon inndras, jf. avtalens pkt. 17 c.

Ved utkall på standby, kan piloten som hovedregel omdisponeres inntil de 2 siste fridager i etterfølgende fridagsperiode jf. avtalens pkt. 18 a. Også enkeltstående stby (som dog er relativt få) er underlagt hovedregelen.

Unntatt dette er enkeltstående stby umiddelbart før produksjon, hvor fridager ikke kan inndras jf. avtalens pkt 18 b.

SAS har dog ensidig valgt å begrense utnyttelsen av de muligheter avtalen gir hvis den stby piloten får er forårsaket av kansellering av den aktuelle pilotens schedulerte produksjon. I slike tilfeller kan utkall ikke medføre inndragelse av etterfølgende fridager. Dette jf. mail fra Carsten Hansen 22 dec 2015 etter diskusjoner i Produksjonsforum LH. Disse rutinene står også beskrevet i CPG.

SAS hevder altså at avtalen gir SAS rett til å omdisponere P omgjort til stby, slik at pilotens fridager inndras. SAS har dog ensidig valgt å ikke benytte denne muligheten hvis årsaken til endringen fra P til Stby var kansellering av pilotens egen produksjon.

NSF svar

Intensjonen med tariffavtalens §5 pkt. 18 er å gi selskapet bedre utnyttelse av schedulert standby. Selskapet kan med denne regelen inndra fridager i den etterfølgende friperiode. Dette er avtalefestet og pilotene er således kjent med det faktum at de, om nødvendig, må arbeide på opprinnelige fridager som etterfølger en schedulert standby.

Pilotene har i henhold til myndighetsbestemmelsene rett til å motta arbeidsplaner som viser pilotenes arbeidstid og fritid over en periode på minst fire uker. Planene skal settes opp så tidlig som mulig, og de skal gjøres kjent for den enkelte pilot senest to uker før iverksettelse. Etter dette tidspunktet kan fridager ikke endres uten samtykke fra piloten. Ved SAS' tolkning av regelen har piloten *aldri* 100% sikkerhet for når han/hun får sine fridager i løpet av måneden, da det alltid er en mulighet for omdisponering fra produksjon til standby. Dette mener NSF strider mot intensjonen av avtalen, og det er i tillegg et brudd mot myndighetsbestemmelsene.

SAS henviser til avtalens §5 pkt. 17 c. Pkt. 17 omhandler omdisponeringer. En avlysning/kansellering er ikke å anse som en omdisponering, men en uregelmessighet, jfr. avtalens §5 pkt. 1 e.

NSF hevder således at ved omdisponering av produksjon til standby, kan ikke de etterfølgende fridagene inndras uten samtykke fra piloten.

Partene kom ikke til enighet.»

(14) Norsk Flygerforbund og NSF og NHO Luftfart og SAS gjennomførte deretter forhandlingsmøte 19. oktober 2018. Partene viste til sine standpunkter fra møtet 1. desember 2017 og kom ikke til enighet.

(15) LO og NHO avholdt forhandlingsmøte 4. februar 2019. Partene kom ikke til enighet. Av protokollen fra møtet fremgår følgende:

«LOs syn:

Innenfor rammene av avtale nr. 541 § 5 pkt. 18 (standby) er det ikke tariffmessig å omdisponere planlagt produksjon til standby (ikke planlagt standby), for deretter å disponere over fridager ved utkall på omdisponert standby etter § 5 pkt. 18.

Overenskomsten § 5 pkt. 18 må tolkes og anvendes i samsvar med de begrensninger som følger av preseptorisk lovgivning, herunder forskrift av 30. desember 2004 om arbeidstid med mer for besetningsmedlemmer i sivile luftfartøyer (BSL D 2-4).

SAS sitt syn medfører at den enkelte pilot mister forutberegnelighet med hensyn til egen fritid. En slik forståelse av overenskomsten er ikke forenelig med BSL D 2-4 § 6 og kan ikke fravikes etter forskriften § 10, da SAS sitt syn medfører at pilotenes helse og sikkerhet ikke ivaretas i samsvar med forskriftens krav.

Overenskomsten § 5 pkt. 18 (standby) hjemler derfor kun utkall på planlagt standby, det vil si standby som er schedulert og som følger av arbeidsplan (roster).

NHOs syn:

NHO er av den oppfatning at man kan omdisponere personell på long haul til standby, og at det da er avtalens regler om omdisponering av standby personell som gjelder, jf. § 5 pkt. 18 hvor det fremkommer følgende:

«Ved SB utkall kan piloten omdisponeres inntil de siste 2 fridager i den andre etterfølgende fritidsperiode.»

I dette møtet og i tidligere møter har SAS tilbudt piloten en ordning tilsvarende det som gjelder i Danmark. Fra prøveordningen med de danske pilotene hitsettes:

« *SAS forpligter sig til, at behandle standby dage op til 2 i antal efter §5 stk. 17a. og ikke som i overenskomsten efter §5 stk. 18 a. Således vil kun første fridag kunne inddrages ved omdisponering, når piloten har under 4 standby dage.

*SAS kan stadig, efter overenskomsten, anvende §5 stk. 18 a. når antallet af standby dage overstiger 2.»

Denne ordningen ble innført i Danmark fra 1. desember 2017 med gyldighet frem til 31. mai 2018. Ordningen er nå forlenget med samme løpetid som tariffavtalen.»

(16) LO tok ut stevning for Arbeidsretten 8. januar 2020. Tilsvar ble inngitt 27. februar 2020. Hovedforhandling ble avholdt 1. og 2. desember 2020 og gjennomført i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer for smittevern. To parter og to vitner forklarte seg. Vitneforklaringene ble avgitt via videolink. Dommer Jarbo deltok via videolink.

(17) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(18) *Landsorganisasjonen i Norge* med Norsk Flygerforbund har i korte trekk anført:

(19) Fridager i henhold til longhaul-pilotenes arbeidsplaner kan bare omdisponeres etter utkall på standby når standby følger av arbeidsplanen. Arbeidsgiver kan ikke disponere fridager ved standby utkall etter at produksjonsdager i arbeidsplanen blir omdisponert til standby. Dersom arbeidsgiver skulle ha en slik adgang vil pilotene ikke ha noen forutsigbarhet med hensyn til når de har fri. For pilotene er forutsigbarhet viktigere enn økonomisk kompensasjon.

(20) Bestemmelsen i Pilotavtalen § 5 punkt 18 a kan ikke forstås på grunnlag av ordlyden alene, men må fortolkes i lys av flere relevante rettskilder: tariffhistorikk, partenes praksis og sammenhengen med andre bestemmelser i tariffavtalen. Bestemmelsen må også tolkes i lys av forskrift om arbeidstid med mer for besetningsmedlemmer i sivil luftfart (BSL D 2-4). Det følger av denne at fridager i henhold til arbeidsplan ikke kan endres uten samtykke. Et eventuelt unntak etter forskriften § 10 må i tilfelle gjøres uttrykkelig.

(21) Saken har avdekket at partene har ulikt syn på den generelle adgangen til å omdisponere, jf. § 5 punkt 17, men dette er ikke en del av den aktuelle tvisten.

(22) «Gröna boken» som gjaldt fra 2012 til 2014, hadde tjenestegjøringsbestemmelser for longhaul i § 6 punkt 6.2. I avtalen som den lød fra 1. april 2012, fremgikk det uttrykkelig av ordlyden i punkt 6.2.10.2 siste kulepunkt at det var ved standby utkall i henhold til arbeidsplan at SAS hadde adgang til å omdisponere etterfølgende fridager.

(23) Vilkåret om tilknytning til egen arbeidsplan må imidlertid også forstås i lys av andre deler av standby-reglene. For det første gjaldt det et krav om tilknytning til arbeidsplanen i bestemmelsen om enkeltstående standby før produksjon i punkt 6.2.10.2 fjerde kulepunkt. For det andre het det i siste setning i punkt 6.2.10.2: «SAS ska dock eftersträva att få piloten tilbaka på ursprungliga schedule så fort som möjligt.», som også må indikere at reglene i punkt 6.2.10.2 handlet om planlagt standby. Disse to momentene var fortsatt inne i bestemmelsen. Selv om det skulle være som saksøker hevder, at tilknytningen til egen arbeidsplan ved omdisponering av fridager etter utkall på standby ikke fremgikk av ordlyden i

avtalen fra november 2012, må det dermed uansett innfortolkes et krav om tilknytning til arbeidsplan i avtalen.

(24) Tariffavtalene som ble opprettet i 2015, K15, var en videreføring av tidligere tariffavtale på det omtvistede punktet. Dette støttes av parts- og vitneforklaringer om situasjonen rundt tilblivelsen av avtalen. Endringer på det omtvistede punktet ble ikke tatt opp under forhandlingene om ny avtale. Det må bety at det ikke skulle gjøres endringer på et punkt som var så viktig for pilotene.

(25) I 2015 hadde partene en felles forståelse av hvordan § 5 punkt 18 a i den nye tariffavtalen var å forstå. Dette dokumenteres av e-poster mellom relevante aktører og av referat fra drøftinger i Produksjonsforum, som er et partssammensatt organ hjemlet i tariffavtalen.

(26) I 2016 endret SAS sin tidligere oppfatning og praksis. SAS hevdet at det kun gjaldt en selvpålagt begrensning ved utkall på standby etter omdisponering fra produksjon. Ved omdisponering fra produksjon til standby som følge av kansellering har SAS valgt at etterfølgende fridager ikke skal inndras uten samtykke fra piloten.

(27) Crew Planning Guide (CPG) er arbeidsgivers verktøy. Innholdet i CPG er ikke avtaletekst og endres ensidig av arbeidsgiver. Av CPG fra 2015 og 2016 fremgikk det at utkall på standby som er tildelt på grunnlag av avlysninger, flybytte, skoleringsbehov mv. ikke skulle følge regelen om inndragning av fridager ved utkall på standby, men reglene for omdisponering. Dette støtter saksøkers oppfatning om at adgangen til å inndra fridager kun gjelder ved utkall på planlagt standby. Også CPG for 2013 og 2014 viser på tilsvarende måte til reglene for omdisponering for utkall på standby etter tildelt standby på grunnlag av avlysninger, flybytte, skoleringsbehov mm.

(28) I CPG for 2020 er det innført et skille mellom omdisponering fra produksjon til standby etter avlysning og etter flybytte, skoleringsbehov mm., og det uttales at det er en selvpålagt begrensning å ikke inndra fridager i forbindelse med avlysning. Dette er kun en tilpasning til den aktuelle tvisten.

(29) Tariffavtalene for kabinpersonalet verner i større utstrekning om fridagene. Pilotene har samme behov for forutsigbarhet med hensyn til fridager. K15 har på noen punkter samme regulering som tariffavtalen 2014 – 2016 for

kabinpersonalet. Det kan tyde på at tanken har vært å verne pilotenes fridager på samme måte som for kabinpersonalet.

(30) Prøveordningene som SAS inngikk med de danske pilotene tyder ikke på at tarifforpliktelsene var så klare som SAS hevder.

(31) Det er nedlagt slik påstand:

«§ 5 punkt 18 a i overenskomsten mellom LO/NF/NSF og NHO/NHO Luftfart/SAS (avtalenr 541 for 2017-2020) er ikke slik å forstå at piloter kan miste planlagte fridager fastsatt i arbeidsplanen (rosteren) ved standby-utkall etter endring fra produksjonsdager til standby.»

(32) *Næringslivets Hovedorganisasjon* og *Scandinavian Airlines Systems Denmark-Norway-Sweden* har i korte trekk anført:

(33) Pilotavtalen § 5 punkt 18 a omfatter etter en naturlig språklig forståelse alle situasjoner der pilotene kalles ut på standby. Ordlyden er klar og skiller ikke mellom situasjonen der piloten er planlagt for standby og der piloten omdisponeres til standby. Det er kun ett unntak fra regelen om at fridager kan disponeres ved utkall på standby. Unntaket følger av § 5 punkt 18 b og gjelder ved enkeltstående standby umiddelbart før produksjon.

(34) En innskrenkende fortolkning har ingen forankring i ordlyden i § 5 punkt 18 a, og det foreligger ikke en felles partsforståelse som tilsier en innskrenkende forståelse.

(35) Ordlyden har vært den samme fra de nasjonale avtalene kom på plass i 2015, gjennom tariffrevisjoner i 2016, 2017 og 2019.

(36) Det er ingen holdepunkter for at det var enighet mellom partene om at tidligere materielt innhold skulle videreføres til nye nasjonale tariffavtaler da den fellesskandinaviske husavtalen, «Gröna boken», ble sagt opp til opphør i 2015.

(37) Den felles avtalen, «3-4-5-Parts-aftalen» av 13. mai 2015, forutsatte at de nasjonale tariffavtalene var identiske når det gjaldt tjenestegjøringsvilkår på longhaul. Dette understreker betydningen av at klar ordlyd må legges til grunn når det ikke foreligger sterke holdepunkter for en annen forståelse.

(38) SAS' tarifforståelse har kommet til uttrykk i Crew Planning Guide. I siste versjon fra 2020 fremgår det at SAS har pålagt seg selv en begrensning

i adgangen til å omdisponere ved at fridager etter omdisponering til og utkall på standby etter kansellering av planlagt produksjon ikke omdisponeres. Dette tar utgangspunkt i at SAS har en adgang til omdisponering etter tariffavtalen. Denne forståelsen har ligget fast, i hvert fall siden 2015.

(39) Bestemmelsen i § 5 punkt 18 a må ses i sammenheng med den generelle adgangen til å omdisponere produksjonsdager etter § 5 punkt 17. De særskilte forholdene knyttet til longhaul-trafikken gjør det nødvendig med en stor grad av fleksibilitet.

(40) Kravet til samtykke for å endre fridag i henhold til arbeidsplan i forskrift om arbeidstid med mer for besetningsmedlemmer i sivil luftfart (BSL D 2-4) § 6 er fraveket i Pilotavtalen med hjemmel i forskriften § 10.

(41) Prøveordningen som det ble inngått avtale om med den danske pilotforeningen bekrefter SAS' oppfatning av § 5 punkt 18 a.

(42) SAS' forståelse innebærer ikke at pilotenes forutsigbarhet for arbeidstid og fritid blir ytterligere svekket. Begrensningen i tjenestetid og arbeidstid i henhold til tariffavtalen og det europeiske sikkerhetsregleverket som SAS er bundet av, innebærer at fridager ikke kan inndras eller omdisponeres ubegrenset. Uansett er det faktiske omfanget av omdisponering til standby og utkall med virkning for fridagene lite.

(43) Dette er også en konsekvens av tariffavtalens bestemmelser om kompensasjon ved omdisponering av fridager. Det er kostbart for SAS å disponere over pilotenes planlagte fridager.

(44) Det er nedlagt slik påstand:

«De saksøkte frifinnes.»

(45) **Arbeidsrettens merknader**

(46) *Arbeidsretten* er kommet til at de saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:

(47) Den omtvistede bestemmelsen gjelder etter sin ordlyd ved utkall på standby og regulerer arbeidsgivers adgang til å disponere over pilotenes etterfølgende fridager. Ordlyden i § 5 punkt 18 a skiller ikke mellom planlagt standby i henhold til arbeidsplan, eller standby som følge av omdisponering av planlagte produksjonsdager. I punkt 18 b er det gjort uttrykkelig unntak for enkeltstående standby-dager som legges umiddel-

bart før en produksjonsdag. I det tilfellet kan ikke etterfølgende fridager disponeres ved utkall.

(48) Paragraf 5 punkt 4 har bestemmelser om arbeidsplan (roster). Arbeidsplanen utarbeides for en kalendermåned og skal gjøres tilgjengelig for piloten senest den 16. i måneden før den gjelder for. Av arbeidsplanen fremgår dager det skal flys, standbydager, såkalt blanke dager og fridager. Også dager oppsatt til trening og opplæring vil fremgå av arbeidsplanen.

(49) Etter Pilotavtalen § 5 punkt 17 a er det en relativt vid adgang for arbeidsgiver til å omdisponere fra planlagte produksjonsdager dersom trafikkavviklingen gjør det nødvendig. Produksjonsdager kan omdisponeres til fridager, standby eller annen produksjon. Dette følger forutsetningsvis av punkt 17. I henhold til definisjon i § 5 punkt 1 f er omdisponering endring i den publiserte arbeidsplanen som ikke anses som en uregelmessighet. Uregelmessighet er i samme bestemmelse bokstav e definert som blant annet «forsinkelser, avlysninger og diversions.».

(50) Ved klar ordlyd må det foreligge andre tolkningsmomenter av betydning hvis Arbeidsretten skal legge til grunn et annet resultat enn det som følger av en naturlig språklig forståelse.

(51) Saksøker har for det første vist til at tariffhistorikken underbygger deres oppfatning. Arbeidsretten finner ikke at tariffhistorikken gir klare holdepunkter for den forståelsen saksøker gjør gjeldende.

(52) Frem til 2015 gjaldt den såkalte «Gröna boken», som var en felles nordisk tariffavtale under svensk jurisdiksjon. Denne tariffavtalen ble sagt opp til opphør, og i 2015 ble det inngått nye, nasjonale avtaler. Partene er uenige om hva dette innebar. Saksøker anfører at de nye avtalene var en videreføring av den gamle, og at man bare skulle kutte overflødig tekst. De saksøkte hevder at man etter oppsigelsen av den fellesnordiske avtalen startet med «blanke ark», og at alt som gjaldt i henhold til den gamle avtalen var irrelevant.

(53) Saksøker har anført at det gjaldt en tilknytning til «egen roster» i den aktuelle bestemmelsen i tariffavtalen som gjaldt før 2015. Partene har ikke kunnet legge frem en omforent versjon av den siste avtalen som gjaldt fra 2012 til 2014. Avtaleversjoner som er lagt frem tyder på at «egen roster» har vært inne i perioder, men at det ikke fremgikk av ordlyden i den siste versjonen av «Gröna boken». Det er ikke lagt frem opplysninger som kan

belyse om disse spørsmålene ble drøftet under forhandlingene om nye avtaler eller den etterfølgende meklingen.

(54) Arbeidsretten legger til grunn at «Gröna boken» ble sagt opp til opphør og ikke var gjenstand for reforhandling. At SAS i 2015 var i en vanskelig økonomisk situasjon støtter oppfatningen om at bestemmelsene i «Gröna boken» ikke ble videreført i de nasjonale tariffavtalene. Det samme gjør SAS' ønske om å styrke satsingen på longhaul. Det fremgikk ikke av ordlyden i den nye avtalen fra 2015 noen henvisning til arbeidsplanen i § 5 punkt 18 a. Avtalen er senere ikke endret på dette punktet.

(55) Selv om det ble inngått nasjonale tariffavtaler i Sverige, Danmark og Norge, er det klart at avtalene, i hvert fall når det gjaldt regelverket for longhaul, skulle være likelydende. Dette følger uttrykkelig av «3-4-5-Parts-aftale om fælles karriereveje», som er en felles avtale underlagt dansk jurisdiksjon for alle de nordiske longhaul-pilotene. Denne avtalen ble også inngått i 2015 og innebærer på viktige punkter en felles pool for de nordiske longhaul-pilotene. Under overskriften «Forudsætninger» fremgår følgende:

> «Nærværende aftale giver kun de pilotforeninger, der indgår en national overenskomst, rettigheder. Aftalen bortfalder, såfremt national overenskomst bortfalder uanset årsag hertil.
>
> Det er en forudsætning for at ovenstående aftale træder i kraft, at de berettigede og forpligtede pilotforeninger har samme aftale om tjenestegøringsvilkår på LH, som SAS og DPF har indgået den 31. marts 2015.
>
> …»

(56) Det er ikke entydige opplysninger i saken om at de svenske og danske pilotforeningene har hatt den samme forståelsen av § 5 punkt 18 a som saksøker legger til grunn i saken her. Arbeidsretten vil i den sammenheng vise til at den danske pilotforeningen i en periode har hatt en prøveordning knyttet til omdisponering av fridager etter utkall på standby som tyder på at de har samme forståelse av bestemmelsen som SAS.

(57) Pilotavtalen er i praksis en bedriftsavtale siden den utelukkende gjelder for SAS. Det kan dermed være grunn til å se nærmere på praksis mellom de lokale partene når innholdet i bestemmelsen skal fastlegges.

(58) Det er lagt frem e-poster, Facebook-innlegg og møtereferater som viser at spørsmålet om praksis rundt standby utkall etter omdisponering har vært diskutert. Også den såkalte Crew Planning Guide kan sies å være et

uttrykk for praksis. Opplysninger som fremkommer av disse dokumentene har blitt bekreftet og utdypet i parts- og vitneforklaringer fra begge sider.

(59) E-poster, Facebook-innlegg og møtereferater gir ikke et klart uttrykk for noen felles forståelse av den aktuelle avtalebestemmelsen. I mange tilfeller kan det se ut til at SAS' håndtering av spørsmålet har blitt diskutert i lys av luftfartsregelverket og ikke selve bestemmelsen i tariffavtalen. Når SAS har valgt å ikke disponere etterfølgende fridager ved standby utkall etter omdisponering på grunn av kansellering, er dette, slik Arbeidsretten ser det, ingen erkjennelse av saksøkers forståelse av avtalen, men snarere en tilrettelegging av praksis for å imøtekomme pilotenes ønsker.

(60) Saksøker har i flere sammenhenger anført at SAS' praksis med å disponere fridager ved standby utkall etter omdisponering er i strid med forskrift om arbeidstid med mer for besetningsmedlemmer i sivil luftfart (BSL D 2-4). Tariffavtaler kan ikke stride mot preseptorisk lovgivning. Imidlertid åpnes det i forskriften for at den kan fravikes ved avtale mellom partene, forutsatt at pilotenes helse og sikkerhet ivaretas, jf. BSL D 2-4 § 10 (2). Det må legges til grunn at Pilotavtalen kan danne grunnlag for slikt fravik. Det er ikke opplysninger i saken som tilsier at luftfartsmyndighetene anser at avtalen setter pilotenes helse og sikkerhet i fare.

(61) Saksøker har vist til at kabinpersonalet i SAS har et bedre vern for fridager i sin tariffavtale og at sammenfallende ordlyd på enkelte punkter må bety at meningen har vært at pilotene og kabinpersonalet skal ha samme vern. Dette kan ikke føre frem. Avtalen for kabinpersonalet gjelder for en helt annen gruppe ansatte, blant annet med andre arbeidstidsbestemmelser enn pilotene.

(62) Hensynet til forutberegnelighet for pilotenes arbeidstid og fritid har stått sentralt i saksøkers argumentasjon. Arbeidsretten har stor forståelse for at dette er et viktig hensyn, men heller ikke dette kan tillegges avgjørende vekt. Det ligger i sakens natur at longhaul-piloter ikke kan forvente samme forutberegnelighet for arbeids- og fritid som mange andre arbeidstakere. Av andre bestemmelser i Pilotavtalen, for eksempel § 5 punkt 17, følger det at det generelt er liten forutberegnelighet for longhaul-pilotene. Det er ingen ting i saken her som tyder på at disponering av fridager etter standby utkall på grunnlag av standby omdisponert fra produksjon reduserer forutberegneligheten ytterligere. Muligheten blir lite brukt i praksis, også fordi det er kostbart for SAS. Etter det opplyste var det for eksempel bare ett tilfelle i 2019. Det er også klare rammer for pilotenes arbeidstid og hviletid både i tariffavtalen og i norsk og internasjonalt regelverk for

flysikkerhet som gjør at det totale omfanget av arbeidsdager i løpet av et år ikke blir svært høyt.

(63) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Næringslivets Hovedorganisasjon og Scandinavian Airlines Systems Denmark-Norway-Sweden frifinnes.

***

Overenskomstens virkeområde. Flyteriggavtalen mellom Norges Rederiforbund (NR) og SAFE kommer til anvendelse for arbeid på innretninger i virksomhet på norsk kontinentalsokkel. (Se også ARD-2006-135 og AR-2018-16). Spørsmålet i saken var om overenskomsten kom til anvendelse for en rigg som lå ved verksted i Norge i ca. fem måneder. Riggen lå ved verkstedet for klargjøring for oppdrag på britisk sokkel. Riggen utførte aldri noe arbeid på norsk sokkel. Riggen hadde ikke samsvarsuttalelse fra Petroleumstilsynet for å kunne delta i virksomhet på norsk sokkel. Arbeidsretten kom til at overenskomsten ikke kom til anvendelse i den tid riggen lå ved verksted i Norge. Anførsler fra NR om foreningsrettslige forutsetninger for tariffbundethet ble ikke behandlet.

Dom 17. desember 2020 i
sak nr. 5/2020, AR-2020-30:
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Kjell M. Brygfjeld)

Partshjelper:
De samarbeidende organisasjoner
(advokat Knut Walle-Hansen)
mot
1. Norges Rederiforbund
2. COSL Offshore Management AS
(advokat Are Gauslaa)

Dommere: Wahl, Sundet, Gjølstad, Johansen, Sørskår, Larsen, Ulleberg

(1) Saken gjelder hvorvidt Flyteriggavtalen kommer til anvendelse for arbeid på innretningen COSL Prospector i perioden mars–september 2018 da den lå til kai ved CCB-basen på Ågotnes utenfor Bergen.

(2) **Sakens tariffrettslige ramme**

(3) Mellom Norges Rederiforbund (NR) og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) er det inngått tariffavtale for ansatte på flyttbare offshoreinnretninger samt boring og forpleining på permanent plasserte innretninger på norsk kontinentalsokkel (Flyteriggavtalen). Likelydende tariffavtaler er inngått med LO/Industri Energi og De Samarbeidende Organisasjoner (DSO) som er en forhandlingssammenslutning mellom Norsk Sjøoffisersforbund, som er tilsluttet LO, og Det norske maskinistforbund, som er tilsluttet UNIO.

(4) Overenskomsten har slik overskrift:

«Avtale for arbeidstakere på mobile offshoreinnretninger i virksomhet på norsk kontinentalsokkel og for plattform-boring og forpleining på permanent plasserte innretninger på norsk kontinentalsokkel.»

(5) Avtalens virkeområde er angitt slik i punkt 1:

«Bestemmelsene får anvendelse for arbeidstakere som arbeider på flyttbare innretninger (uavhengig av om innretningen er innført i skipsregister) på norsk kontinentalsokkel i stilling som avlønnes i henhold til overenskomsten lønnsdel.

Bestemmelsene får også anvendelse for arbeidstakere som arbeider med plattformboring på norsk kontinentalsokkel, i stilling som avlønnes i henhold til overenskomstens lønnsdel. Med plattformboring menes også oppdrag om vedlikehold av boreutstyr for slik virksomhet.

Bestemmelsene får også anvendelse for arbeidstakere i forpleiningssaker på permanent plasserte innretninger på norsk kontinentalsokkel og hvor forpleiningsselskapet har meldt denne virksomheten inn i Norges Rederiforbund.

Denne overenskomst kan gjøres gjeldende som tariffavtale i bemanningsforetak/vikarbyrå som har ansatte som blir leid ut, og som utfører arbeid under denne overenskomstens virkeområde.

Så lenge denne overenskomst gjelder mellom organisasjonene kan ingen av partene inngå nye overenskomster for andre arbeidsgivere med fast ansatte på flyttbare innretninger og/eller plattformboring på norsk sokkel som inneholder bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår som avviker fra bestemmelsene i denne overenskomst.»

(6) Punkt 3 har regler om arbeidstid og skiftordninger. Punkt 3.6 har en særlig bestemmelse om arbeidstidsordninger når innretningen er ved verksted og i opplag. Bestemmelsen lyder:

«Ved lange verkstedsopphold og under opplag kan det etter avtale med de tillitsvalgte benyttes en annen arbeidstidsordning enn fastsatt i denne avtale. Avtalen skal bl.a. inneholde bestemmelser om arbeidstid, hjemreiseordninger etc. Oppnås ikke enighet kan spørsmålet bringes inn for organisasjonene.»

(7) Mellom NR og SAFE er det inngått hovedavtale. Denne inngår som første del av alle tariffavtaler mellom organisasjonene, jf. punkt 18.3.

(8) I kapittel XV er det bestemmelser om nye og uttredende medlemmer av NR. Punkt 15.1 Nye bedrifter i NR lyder:

> «Bedrifter som inntrer med hele eller deler av sin virksomhet i NR i løpet av en tariffperiode går inn under bestående tariffavtale mellom SAFE og NR for samme art virksomhet hvis NR eller SAFE krevet det.»

(9) Om endrede forhold ved virksomhet fremgår følgende av punkt 15.4. andre ledd:

> «En innretning eller virksomhet som trer ut av NR i tariffperioden er fortsatt bundet av de tariffavtaler som gjaldt ved uttredelsen (jfr. Arbeidstvistloven § 3 nr. 4 (nå § 7]). For utenlands registrert mobil innretning eller virksomhet hvor de ansatte ikke er fast knyttet til norsk registrert mobil, opphører tariffavtalen umiddelbart å gjelde når innretningen eller virksomheten overføres til annet lands sokkel. For norsk registrert mobil innretning gjelder særskilt avtalte regler om ny tariffavtale ved overgang til annen sokkel.»

(10) Om partsforholdet fremgår følgende av punkt 18.2:

> «Hovedavtalen gjelder mellom Norges Rederiforbund og innmeldte bedrifter med tilliggende selskaper med aktivitet innenfor tariffavtalens virkeområde på den ene side og sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren på den annen side.»

(11) I ARD-2006-135 er det i avsnitt 16–33 gitt en redegjørelse for tariffhistorien. Enkelte punkter i Hovedavtalen er endret siden den gang, slik at bestemmelsene nå er lik den Hovedavtale som gjelder mellom NR og LO/IE. Dette er endringer som ikke er av betydning for Arbeidsrettens vurdering av tvistespørsmålet i saken.

(12) **Den nærmere bakgrunn for tvisten**

(13) COSL Offshore Management AS (COSL) er datterselskap av riggselskapet COSL Drilling Europe AS (CDE), som er indirekte eid av oljeserviceselskapet China Oilfield Services Limited. CDE eier borefartøyer og boligrigger, og COSL står som operatør av disse. CDE og Nexen Petroleum U.K. Limited (Nexen) inngikk 10. desember 2017 intensjonsavtale om boreoppdrag for boreriggen COSL Prospector på britisk sektor med oppstart annet kvartal 2018. Det ble aldri inngått noen endelig signert avtale mellom partene. For å kunne delta i petroleumsvirksomhet på norsk kontinentalsokkel kreves det samsvarsuttalelse fra Petroleumstilsynet – såkalt SUT. COSL Prospector har ikke slik SUT.

(14) Vinteren 2018 seilte riggen fra Sør-Kinahavet til Europa for oppdrag med å bore en brønn på britisk sokkel i henhold til intensjonsavtalen med Nexen. Arbeidet skulle begynne i mai 2018. Vilkårene for de ansatte som arbeidet under seilasen fra Kina til Nordsjøen var regulert i en egen seilingsavtale. Før boreprogrammet kunne begynne måtte riggen klargjøres for den planlagte operasjonen. Blant annet på bakgrunn av gode erfaringer med norske verksted, ble CCB-basen på Ågotnes utenfor Bergen benyttet til dette arbeidet. Riggen ankom Norge 16. mars 2018.

(15) I forbindelse med verkstedsoppholdet var det dialog mellom selskapet og fagforeningene om de lønns- og arbeidsvilkår som skulle gjelde. I protokoll datert 14. mars 2018 mellom COSL og fagforeningene tilsluttet Industri Energi (IE) og De samarbeidende organisasjoner (DSO) fremgår følgende:

«Bakgrunn:

Den 8. mars 2018 ble det avholdt møte mellom bedriften og IE og DSO i forkant av COSL Prosepector sitt verkstedopphold på CCB.

COSL Prospector seiler fra Kina til UK sektor for boring av en brønn for operatørselskapet Nexen.

I den forbindelse er det planlagt et begrenset verkstedopphold på CCB for å klargjøre riggen. Kunden ønsker oppstart tidligst mulig i mai 2018, mens riggen ankommer Norge i andre halvdel av mars. For nærmere informasjon om hvilke prosjekt som skal utføres vil Prosjekt Manager kunne gi informasjon om dette.

Bruken av basisavtale «COSL Prospector for oppdrag på UK sektor» datert 24.01.18 i Norsk havn baserer seg på at COSL Prospector er i transitt og har kun et verkstedsopphold på 6-8 uker for deretter å seile videre til UK Sektor.

Arbeidstiden vil også i denne perioden være tre uker på, tre uker av Den alminnelige arbeidstid pr. døgn er 12 timer.

Dersom prosjektet ifm klargjøring av COSL Prospector for oppdrag i UK skulle bli forsinket utover 8 uker, utløper denne avtalen og partene vil møtes for å diskutere en ny avtale.

Dersom kontrakten i UK skulle falle bort, vil denne avtalen utløpe og ny avtale for opplag vil diskuteres.

Etter 6 uker vil partene komme sammen for å drøfte den videre situasjon.

Det er enighet om at denne Protokoll har gyldighet kun for «COSL Prospector» ifm klargjøring av riggen for oppdrag in UK da riggen er i transitt i Norsk havn/farvann.

Utstedelse av basisavtale «COSL Prospector for oppdrag på UK sektor» skal kun gjøres til ansatte som er knyttet opp mot driften av riggen ved boring av en brønn på UK Sektor.

Det er enighet mellom arbeidsgiver og fagforeningene at det ikke skal planlegges med overtid utover 12 timer pr dag.

Dersom bruk av forlengelse av tur er det ønskelig at de ansatte får beskjed om dette så tidlig så mulig, arbeid utover 3 uker er basert på frivillighet av den ansatte.

Bemanning og beredskapsoppgaver under verkstedopphold fastsettes av operasjon i samråd med plattformsjefen.

Det skal spesielt legges til rette for at den ansatte skal ha muligheten til å gå i land i sin fritid ved landligge.

Ansatte som går i land skal forholde seg til bedriftens arbeidsreglement både når det gjelder oppmøte til arbeidet og krav til totalforbud mot alkohol og/eller andre rusmidler. Brudd på overnevnte bestemmelser vil behandles som disiplinærsak ihht selskapets prosedyrer og reglement. Personell som velger å bevege seg vekk fra området i sin fritid dekker selv alle utgifter forbundet med dette.

Partene er enig om at denne protokoll ikke skal skape noen skape presedens hverken den ene eller andre vei.»

(16) *SA*FE var uenig og signerte aldri noen tilsvarende protokoll.

(17) Bedriften anmodet arbeidstakerne om å signere en såkalt basisavtale. Av denne fremgikk blant annet:

«BASISAVTALE

Vedr. COSL Prospector for oppdrag på UK sektor.

1.0 Bakgrunn
Bedriften har en intensjonsavtale for boring av en brønn for COSL Prospector på UK sektor. Planlagt oppstart av operasjon er mai 2018, og Oppdraget er beregnet til ca. 120 dagers varighet.

2.0 Generelt
Før oppstart av oppdraget vil det bli et kortere vekstedsopphold med 6 – 8 ukers varighet.

Denne basisavtale vil også være gjeldende for nevnte verkstedsopphold.

Videre vises det til avtale «Seilas av COSL Prospector 2017 – 2018» som vil være gjeldende frem til en starter i 3 – 3 rotasjon etter ankomst på verft.

2.2 Arbeidstidsordning
Arbeidstidsordning lik tid, normalt tre uker på, tre uker av dersom annen ordning ikke er avtalt. Den alminnelige arbeidstid pr. døgn er 12 timer.»

(18) Ett medlem av SAFE signerte 11. april 2018 på denne basisavtalen. Den opprinnelige arbeidsavtalen av 21. november 2017, da han tiltrådte stilling som sjefselektriker i selskapet, hadde i § 1 henvisning til «den til enhver tid gjeldende overenskomst mellom Norges Rederiforbund og

fagforeningene for flyttbare innretninger mv.». Om arbeidsstedet het det i § 2 at «Arbeidstakeren arbeider offshore på norsk sokkel, og må påregne å arbeide på Selskapets rigger på norsk sokkel der Selskapet til enhver tid måtte ha behov». Om arbeidstid het det i § 5 at «Rotasjonsordningen er for tiden 2 uker på/4 uker av. Rotasjonen er basert på et gjennomsnitt på 33,6 timer pr. uke på årsbasis. Det tas forbehold om endringer av rotasjon og tildelt arbeidsplan.»

(19) Bedriften og SAFE-klubben avholdt forhandlingsmøte 12. juni 2018 vedrørende uenigheten om avlønning av personellet på COSL Prospector. Protokollen fra møtet lyder:

«SAFE COSL Klubben hevder:

Bedriften bryter med NR avtalen § 1 Virkeområde, § 3 Arbeidstid og skiftordning, § 4 Lønnssystem samt § 5 Overtid for personell som har fast turnus om bord på COSL Prospector under verkstedsopphold og klargjøring av riggen for operasjon på UK sektor. SAFE hevder at inngått Basisavtale mellom bedriften og ansatte for arbeid på CCB Ågotnes Sotra samt arbeidskontrakter for den enkelte bryter med NR avtalens bestemmelser. Personell som er ansatt på NR tariffavtale og personell som skal følge riggen til UK jobber side om side på forskjellige avtaler under verkstedsopphold på CCB Ågotnes Sotra.

Dette mener SAFE Klubben i COSL er sosial dumping og urimelig overfor arbeidstakere som er ansatt i samme selskap, men på forskjellige betingelser i henhold til NR avtalens bestemmelser.

Bedriften viser til at riggavtalen i henhold til punkt 1 Virkeområde er begrenset til virksomhet på norsk kontinentalsokkel. Avtalen har under ingen omstendigheter anvendelse for innretninger som verken har utført eller skal utføre petroleumsaktivitet på norsk kontinentalsokkel men derimot på andre lands sokler.»

(20) Oppdraget for Nexen kom ikke i gang som planlagt, og i juli 2018 ble det klart at operasjonen ikke ble noe av. Innretningen ble liggende i opplag på CCB-basen frem til februar 2019 da den seilte til New Zealand.

(21) Bedriften og IE, SAFE og DSO avholdt 16. august 2018 møte i forbindelse med mulige permitteringer og oppsigelser i forbindelse med utsettelse av boreoperasjon for COSL Prospector i 2018. Av protokollen fra møtet fremgår følgende om opplagsbemanning:

«Det vises også til felles AU-møte som ble avholdt 31.07.18 hvor partene diskuterte mulige løsninger og konsekvenser. Partene er nå enige om følgende:

1. COSLProspector blir inntil videre lagt i opplag på CCB.

2. Oppslagsbemanning på COSLProspector vil inntil videre bestå av totalt 43 personer, se vedlegg på hvilke stillinger dette gjelder.

3. For permittert personell som tilbys overføring til COSLProspector i opplagsperioden, er det en forutsetning for tilbudet at de må binde seg til å arbeide på UK betingelser til første brønn er ferdigstilt.

4. Under opplag i perioden frem til 01.01.19 vil ansatte i opplagsbemanningen følge samme bestemmelser som i bedriftens Ressurspoolavtale (R-pool). Primært vil det bli lagt opp til en rotasjon på 14 dagers arbeid – 28 dagers fri mellom arbeidsperiodene, men kan ihht. R-Pool avtalen fravikes.

5. Oppstart av R-Pool avtalen for den enkelte starter ved første 2 ukers periode etter 3-3 rotasjon.

6. Avregning foretas ihht. Bedriftens lokale R-Pool avtale.

7. Fra og med 01.01.19 vil personell som skal jobbe på COSLProspector i UK arbeide og kompenseres ifølge tidligere inngått Basisavtale, dvs. samme avtale som for COSL-Pioneer, med rotasjon 3 – 3. Det er enighet om at det kun skal være om bord personell som skal være med til UK i denne perioden, fagforeningene mener at bruk av tariffert personell medfører at tariff skal følges for alle i denne perioden.

8. Inntil videre beholdes samme antall ansatte i R-Pool som i dag.

9. Det er enighet om at det ikke skal gjennomføres stillingsendringer.

Ved eventuelt ledige stillinger vil permittert personell bli forespurt. Ved behov i opplagsperioden vil en benytte personell fra R-Pool eller permittert personell.»

(22) I etterkant av forhandlingsmøte 12. juni 2018 mellom bedriften og SAFE-klubben, var det møter mellom SAFE og NR, og e-postkorrespondanse mellom forbundssekretær Stig-Rune Refvik i SAFE og advokat Linda Leiro Egseth i NR om behandling av tvisten på sentralt nivå. Advokat Are Gauslaa i NR sendte 10. oktober 2019 slik e-post til Refvik:

«Jeg hører du har sendt henvendelser til Linda vedrørende COSL Prospector. For ordens skyld vil jeg gjenta vårt tidligere budskap i saken:

Da dere tok opp situasjonen for COSL Prospector i møtet mellom organisasjonene på SAFE huset 20. november i fjor påpekte jeg at dette er en utenlands innretning som verken skal eller kan arbeide på norsk sokkel da den ikke har SUT. Innretningen kan således verken omfattes av medlemskap i Rederiforbundet eller – om så hadde vært mulig – oppfylle virksomhetskriteriet i flyteriggavtale, som forutsetter oppdrag i norsk petroleumsvirksomhet.

Vi oppfattet at SAFE tok dette til etterretning.»

(23) SAFE tok ut stevning for Arbeidsretten 27. februar 2020. Norges Rederiforbund innga tilsvar 30. april 2020. De Samarbeidende Organisasjoner erklærte partshjelp 8. mai 2020. Hovedforhandling ble avholdt 8. og 9. desember 2020. Hovedforhandlingen ble gjennomført i samsvar med Folkehelseinstituttets retningslinjer for smittevern. Tre partsrepresentanter

og åtte vitner forklarte seg. To av partsforklaringene og vitneforklaringene ble avgitt gjennom fjernavhør.

(24) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(25) *Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren* har i korte trekk anført:

(26) Flyteriggavtalen kom til anvendelse for de ansatte på COSL Prospector under verkstedoppholdet på CCB-basen i tiden 16. mars 2018–1. september 2018. Riggen var i virksomhet på norsk sokkel, jf. avtalens punkt 1. Arbeidstidsordningen med 3–3-rotasjon var tariffstridig.

(27) Flyteriggavtalen oppstiller to kumulative vilkår for at en offshoreinnretning skal komme inn under dens virkeområde. Den må være i virksomhet, og virksomheten må skje på norsk kontinentalsokkel. Hva slags type virksomhet det må være tale om og hva som skal anses som norsk kontinentalsokkel, er ikke nærmere definert i avtalen.

(28) Når det utføres arbeid på en rigg under verkstedopphold/opplag vil den være i virksomhet i overenskomstens forstand. En rigg som kun har minimumsbemanning under verkstedsopphold/oppdrag kan tenkes å falle utenfor. Det var ikke tilfelle i vår sak. COSL Prospector var bemannet ut over minimumsbemanning. Riggen ble klargjort for neste offshoreoppdrag, vedlikeholdt og oppgradert for å tilfredsstille myndighetskrav. Riggen var således i virksomhet i det aktuelle tidsrom. I ARD-2006-135 avsnitt 104 og i ARD-2018-16 avsnitt 44 er det lagt til grunn at tilsvarende arbeid som ble utført på COSL Prospector oppfylte virksomhetskriteriet i avtalen.

(29) Norsk kontinentalsokkel omfatter også kystnære områder. Havner og verksted langs norskekysten omfattes således av avtalens geografiske virkeområde. Det vises i denne sammenheng til ARD-2006-135 avsnitt 97 hvor det ble lagt til grunn at overenskomsten har anvendelse når en innretning ligger ved verksted eller i opplag, jf. også AR-2018-16 avsnitt 44.

(30) Det var kun inngått en intensjonsavtale mellom CDE og Nexen for oppdraget på britisk sektor. COSL, CDE og Nexen er alle eid av det kinesiske oljeselskapet China Oilfield Services Limited. De har således et interessefellesskap. Det vil være uakseptabelt dersom en intensjonsavtale kan brukes for å unngå å bli bundet av tariffavtalen. Mens riggen var under seilas fra Kina leverte CDE tilbud til Total for oppdrag fra september til november 2018. I mai 2018 ble det inngitt tilbud til Neptune Energy Norge

AS. Dette tilsier at arbeidet som ble utført på CCB-basen like gjerne kan anses som forberedelser til virksomhet på norsk sokkel.

(31) Bestemmelsene i petroleumsloven er uten betydning for forståelsen av avtalen. Bestemmelsen om avtalens virkeområde ble inntatt i avtalen av 1990 mellom daværende Arbeidsgiverforeningen for Skip og Offshorefartøyer og Oljearbeidernes Fellessammenslutning. Petroleumsloven trådte i kraft 1. juli 1997. I saken fra 2006 ble det fra NRs side ikke anført at avtalen skulle forstås i lys av petroleumsloven. Det er påfallende at dette nå anføres fra de saksøktes side.

(32) Petroleumsloven tar opp i seg Flyteriggavtalens virkeområde. Petroleumsloven § 1-6 bokstav c definerer petroleumsaktivitet slik at det inkluderer planlegging av aktivitet knyttet til undersjøiske petroleumsforekomster. Aktiviteten på COSL Prospector under oppholdet på CCB-basen var planlegging for slik aktivitet.

(33) COSL er bemanningsselskap og arbeidsgiver for de ansatte. Dets morselskap CDE er medlem av NR. Det følger av Hovedavtalen punkt 18.2 at den gjelder for innmeldte medlemmer med tilliggende selskaper. I følge Flyteriggavtalen punkt 1 fjerde avsnitt kan den gjøres gjeldende for bemanningsforetak. COSL er derved bundet av avtalen i kraft av sitt indirekte medlemskap i NR via CDE.

(34) At COSL Prospector ikke er tilmeldt NR er uten betydning for tariffbindingen. NRs retningslinjer for medlemskap, forbundets vedtekter og ILO-konvensjonens bestemmelser om foreningsfrihet og beskyttelse av organisasjonsretten er uten betydning for sakens tvistetema. En arbeidsgiverorganisasjon kan ikke gjennom sine vedtekter fri seg fra sine tariffforpliktelser. Dersom NRs lover skal styre hvorvidt en tariffavtale skal komme til anvendelse, vil det kunne åpne opp for omgåelser. ILO-konvensjonen griper ikke inn i og påvirker ikke forholdet mellom tariffpartene. NR viste i ARD-2006-135 på samme måte til forbundets interne regler om medlemskap, men dette ble forkastet av Arbeidsretten, jf. dommens avsnitt 99.

(35) Under enhver omstendighet var COSL bundet av Flyteriggavtalen i det omtvistede tidsrom. I arbeidsavtalene som gjaldt mellom selskapet og de ansatte før innretningen kom til CCB- basen fremgikk det at arbeidstakerne var ansatt på de vilkår som fulgte av den til enhver tid gjeldende tariffavtale mellom NR og fagforeningene for flyttbare innretninger. Det følger av dens punkt 3.2 sjette ledd at normal arbeidstidsordning er

2–4-rotasjon. Den basisavtalen som ble inngått for verkstedoppholdet, hvor rotasjonsordninger var 3–3, er følgelig i strid med Flyteriggavtalen og ugyldig, jf. arbeidstvistloven § 6.

(36) Fra riggen kom til CCB-basen og frem til avtalen om opplagsbemanning trådte i kraft, arbeidet noen ansatte i en 2–4-rotasjon mens andre gikk i en 3–3-rotasjon i henhold til basisavtalen. Når noen har hatt en arbeidstidsordning i tråd med avtalens bestemmelse, kan det ikke forstås på annen måte enn at selskapet mente at tariffavtalen var gjeldende. Dette synes også å være praksis blant bedriftene. Ut fra bevisførselen må det legges til grunn at avtalen er blitt praktisert av andre bedrifter tilsluttet NR ved tilsvarende verkstedsopphold som i vår sak.

(37) Bedriften har spart betydelige lønnsutgifter ved at de ansatte har gått i en 3–3-rotasjon. Ansatte som har arbeidet i en 3–3-rotasjon i strid med tariffavtalens ordning med 2–4-rotasjon har krav på overtidsbetaling og godtgjørelse for ventetid, jf. Flyteriggavtalens punkt 5.1, jf. 5.3 og 3.3. Bedriften plikter å etterbetale SAFEs medlemmer for det omtvistede tidsrom.

(38) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Arbeidstidsordningen om bord på COSL Prospector under opphold ved CCB-basen ved Ågotnes i perioden 16. mars 2018 til 1. september 2019 skulle vært 2-4-rotasjon.

2. COSL Offshore Management AS plikter å foreta etterbetaling i henhold til pkt. 1 for samme tidsrom.»

(39) Partshjelperen *De Samarbeidende Organisasjoner* slutter seg til saksøkers anførsler. Ettersom DSO-klubben var part i avtalen av 14. mars 2018 som skulle gjelde i åtte uker, er tvisten for disse organisasjoners vedkommende begrenset til tiden 11. mai 2018–1. september 2018. De ansatte hadde i sine opprinnelige arbeidsavtaler en henvisning til at Flyteriggavtalen får anvendelse på ansettelsesforholdet, og det fremgikk at rotasjonsordningen skulle være 2–4. Flyteriggavtalen gjaldt derfor etter utløpet av den midlertidige avtalen.

(40) *Norges Rederiforbund* og *COSL Offshore Management AS* har i korte trekk anført:

(41) Det er opp til NR å bestemme hvem som kan være medlem av forbundet og hvilke deler av medlemmets virksomhet som skal være omfattet av

medlemskapet. Den frie foreningsretten er nedfelt i Hovedavtalen kapittel 1. Foreningsautonomien følger også av ILO-konvensjon nr. 87.

(42) CDE eier COSL Prospector[1], og er det selskapet som er medlem av NR. Utenlands offshore entreprenørvirksomhet kan bli medlem av NR når den har virksomhet på norsk kontinentalsokkel. Virksomhet på norsk sokkel regnes i henhold til forbundets lover fra det tidspunkt offshorevirksomheten påbegynner sitt arbeid på norsk sokkel. COSL Prospector[2] har ikke deltatt i virksomhet på norsk sokkel. Det følger av NRs lover at det skal føres et avtaleregister. Det er anmeldelsesplikt for utenlandsk registrerte offshorefartøyer i oppdrag på norsk kontinentalsokkel. COSL Prospector[3] var ikke innmeldt som medlemsbundet innretning i henhold til NRs lover. Riggen var følgelig ikke bundet av Flyteriggavtalen under verkstedsoppholdet.

(43) Avtalen kommer til anvendelse for offshoreinnretninger som er i virksomhet på norsk kontinentalsokkel. Virkeområdet forutsetter oppdrag på norsk sokkel. COSL Prospector[4] har aldri hatt oppdrag eller utført noen form for innretningsvirksomhet på norsk sokkel. Da riggen ankom CCB-basen var formålet å klargjøre den for oppdrag på britisk sektor for selskapet Nexen. At oppdraget ikke lot seg gjennomføre i tråd med intensjonen, og at riggen ble liggende på basen i lengre tid enn planlagt, medfører ikke at verkstedoppholdet blir å anse som virksomhet på norsk kontinentalsokkel.

(44) Det finnes ingen eksempler på at innretninger som ikke har hatt en eller annen form for tilknytning til norsk kontinentalsokkel har vært omfattet av avtalen. Situasjonen i vår sak er ikke sammenlignbar med forholdene som ble behandlet i ARD-2006-135 og AR-2018-16. Verkstedsoppholdet for de riggene som ble ansett omfattet av avtalen skjedde i tilknytning til virksomhet de hadde på norsk sokkel. Det følger av dette at et verkstedsopphold må henge sammen med oppdrag på norsk sokkel for at avtalen skal komme til anvendelse.

(45) Fartøyets rettslige status i relasjon til Norge som kyststat er som et utenlands skip. COSL Prospector[5] har ikke på noe tidspunkt deltatt i petroleumsvirksomhet, og dermed har den ikke hatt status som innretning i petroleumslovens forstand.

---

1 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
2 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
3 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
4 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
5 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.

(46) Eksempler fra praksis i andre bedrifter som har praktisert en arbeidstidsordning i samsvar med Flyteriggavtalen er ikke avgjørende for forståelsen av omfangsbestemmelsen. Det står de lokale parter fritt å avtale rotasjonsordninger ved verkstedsopphold for rigger uten tilknytning til norsk sokkel som samsvarer med avtalens bestemmelser. Det var også tilfelle da COSL og fagforeningene inngikk avtalen om opplagsbemanning som gjaldt fra 1. september 2018. Det er ingen henvisning i den avtalen til bestemmelsen i punkt 3.6. om annen arbeidstidsordninger ved verksted og i opplag.

(47) Det er nedlagt slik påstand:

«De saksøkte frifinnes.»

(48) **Arbeidsrettens merknader**

(49) Spørsmålet i saken er om flyteriggen COSL Prospector[6] var bundet av Flyteriggavtalen i den tid den lå ved CCB-basen fra 16. mars 2018 til 1. september 2018. For at Flyteriggavtalen skal regulere arbeidstidsordningen under verkstedoppholdet i Norge må avtalen etter sitt innhold være anvendelig. I tillegg må COSL Prospector[7] være en tariffbundet enhet eller COSL Offshore Management AS må ha tariffrettslig plikt til å sørge for at Flyteriggavtalens bestemmelser etterleves under oppholdet i Norge. Etter Arbeidsrettens vurdering er Flyteriggavtalen etter sitt innhold ikke anvendelig i dette tilfellet.

(50) Det er i ARD-2006-135 avsnitt 98 presisert at virkeområdet for overenskomsten må fastlegges gjennom en tolkning av punkt 1 sammenholdt med overskriften til avtalen. Den innledende overskriften lyder:

«Avtale for arbeidstakere på mobile offshoreinnretninger i virksomhet på norsk kontinentalsokkel og for plattform-boring og forpleining på permanent plasserte innretninger på norsk kontinentalsokkel.»

(51) Det kan fra denne overskriften utledes to vilkår som begge må være oppfylt for at avtalen skal komme anvendelse: Innretningen må være «i virksomhet», og den virksomheten må foregå «på norsk kontinentalsokkel».

(52) Riggen seilte vinteren 2018 fra Sør-Kinahavet til Europa for å utføre oppdrag med å bore en brønn på britisk sokkel for selskapet Nexen. I henhold til intensjonsavtalen inngått mellom CDE, som eier riggen,

6 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
7 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.

og Nexen skulle arbeidet utføres vest for Shetland med oppstart andre kvartal 2018. Riggen måtte klargjøres for oppdraget, herunder å få de nødvendige godkjennelser fra britiske myndigheter for å kunne arbeide på britisk sokkel. CCB-basen på Ågotnes ble benyttet for dette arbeidet. Klargjøringsarbeidet viste seg å bli mer omfattende enn forutsatt, og det oppstod en del tekniske utfordringer. Disse forsinkelsene gjorde at oppdraget for Nexen ble avlyst. Riggen lå deretter i opplag ved Ågotnes frem til februar 2019 da den seilte til New Zealand.

(53) Det er et særtrekk ved saken at riggen aldri har utført arbeid på norsk sokkel, og dette var heller ikke hensikten med verkstedoppholdet i Norge. For å kunne delta i virksomhet på norsk kontinentalsokkel kreves det samsvarsuttalelse (SUT) fra Petroleumstilsynet. Det er på det rene at COSL Prospector[8] ikke hadde slik uttalelse, og det var ikke søkt om dette. Klargjøringsarbeidet som ble utført under verkstedsoppholdet var ene og alene forberedelser til virksomhet på britisk sektor. Riggen ble inspisert av britiske myndigheter for sikkerhetsgodkjenning for oppdraget.

(54) SAFE har vist til to tidligere dommer fra Arbeidsretten – ARD-2006[9]-135 og AR-2018-16 – til støtte for sin anførsel om at Flyteriggavtalen gjelder for rigger som har opphold ved et norsk verksted. Til dette bemerkes at faktum i vår sak adskiller seg fra det som var tilfelle i disse avgjørelsene. Verkstedsoppholdene det var tale om i de sakene skjedde i tilknytning til oppdrag som riggene hadde på norsk sokkel. COSL Prospector[10] hadde ingen slik tilknytning til virksomhet eller oppdrag på norsk sokkel som var tilfellet i de nevnte sakene.

(55) Arbeidsretten bemerker at de tilbudene CDE leverte til to andre operatører på norsk sokkel i et forsøk på å få oppdrag til riggen i det foreliggende tilfellet ikke gir tilstrekkelig tilknytning til virksomhet på norsk sokkel. Verkstedsoppholdet og opplaget på CCB-basen hadde ingen tilknytning til et fremtidig mulig oppdrag for andre selskaper basert på disse tilbudene.

(56) SAFE har gjort gjeldende at henvisningen i den opprinnelige arbeidsavtalen til at bestemmelsene i tariffavtalen gjaldt for ansettelsesforholdet innebærer at Flyteriggavtalen var gjeldende fra mai til september 2018. Det er anført at Basisavtalen med en arbeidstidsordning med 3–3-rotasjon, av den grunn var ugyldig, jf. arbeidstvistloven § 6. Til dette bemerkes at det fremgår av arbeidsavtalen at henvisninger til tariffavtalen forutsetter

8 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
9 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.
10 Rettet 6. januar 2021, Jakob Wahl, sign.

at den gjelder for ansettelsesforholdet. Henvisning i en arbeidsavtale til bestemmelser i en tariffavtale innebærer i seg selv ikke at tariffavtalen som sådan blir gjeldende.

(57) SAFE har anført at flere NR-bedrifter har praktisert 2–4-rotasjon ved verkstedsopphold for rigger uten virksomhet på norsk kontinentalsokkel. Det er imidlertid ikke dokumentert at dette har vært tilfellet. Det står de lokale parter fritt å avtale rotasjonsordninger i tråd med avtalens bestemmelser. Det at ansatte arbeider i en 2–4-rotasjon sier i seg selv ikke noe om at Flyteriggavtalen er gjort gjeldende som tariffavtale i bedriften. I avtalen som bedriften og fagforeningene inngikk om opplagsbemanningen på riggen fra 1. september 2018, er det ikke noen henvisning til Flyteriggavtalen punkt 3.6 om arbeidstidsordninger ved verksted og i opplag. Den er etter sin ordlyd ikke inngått med hjemmel i Flyteriggavtalen. Det tilsier også at tariffpartene ikke har forutsatt at avtalen var anvendelig.

(58) SAFE kan etter dette ikke få medhold i påstandene. Når Flyteriggavtalen etter sitt innhold ikke er anvendelig i dette tilfellet, er det ikke nødvendig å behandle NRs anførsler om partiell tariffbundethet og de foreningsrettslige forutsetningene for tariffbundethet.

(59) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.