



ARBEIDSRET TEN

DOM

Avsagt: 18. desember 2017

Saksnr.: 24/2017

Lnr.: AR-2017-33

Dommere: Jakob Wahl
Marit B. Frogner
Georg Fredrik Rieber-Mohn
Unni Rasmussen
Niels Selmer Schweigaard
Roger Hansen
Axel Thuve

Saken gjelder: Tvist vedrørende godtgjørelse for arbeid på hellig- og høytidsdager

Landsorganisasjonen i Norge med
Handel og Kontor i Norge

Advokat Imran Haider

mot

1. Næringslivets Hovedorganisasjon
2. Aviator OSL AS
3. Aviator NHB AS
4. Aviator Rfly AS

Advokat Aleksander Rød

DOM

- (1) Saken gjelder spørsmål om det skal ytes tilleggsgodtgjørelse ved arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på søndag.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og NHO Luftfart på den ene siden og Landsorganisasjonen i Norge (LO) og Handel og Kontor i Norge (HK) på den andre er det for perioden 2016–2018 inngått Luftfartsoverenskomst. Avsnitt 23 har utfyllende bestemmelser om skiftarbeidstidens lengde og inndeling. I avsnitt 42 er det slike bestemmelser om godtgjørelse for arbeid på skiftordninger eller ordninger med uregelmessig arbeidstid:

«420. GRUNNGODTGJØRELSE/SKIFTGODTGJØRELSE

420.1 Hvis ikke annet er avtalt lokalt i det enkelte selskap, gjelder nedenstående bestemmelser:

For regelmessig arbeid på skift betales et skifttillegg i henhold til skiftplanens totale antall veide timer.

Antall veide timer beregnes etter følgende skala:

Vektfaktor 0.25 pr. time fra kl. 0600 til kl. 0800

(ikke søndager)

Vektfaktor 0.50 pr. time fra kl. 1600 til kl. 2200

(ikke lør- og søndager)

Vektfaktor 0.83 pr. time fra kl. 2200 til kl. 0600

(ikke lørdag kveld og søndag morgen)

Vektfaktor 1.00 pr. time fra kl. 1400 lørdag til kl. 2200 søndag.

420.2 Skifttillegget skal beregnes og utbetales som faste månedlige beløp, og beløpet beregnes ved å multiplisere det totale antall veide timer per måned med kr. 78,- per veiet time.

421. TILLEGGSGODTGJØRELSE

421.1 For hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 1. og 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi himmelfartsdag, 1. og 2. pinsedag, 1. og 2. juledag samt etter kl. 1500 jul-, nyttårs-, påske- og pinseften betales en godtgjørelse lik den ordinære timelønn.

421.2 For å kunne utarbeide skiftplan som ivaretar så vel de ansattes som selskapets behov, kan partene i det enkelte selskap avtale arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljølovens § 10-8 (4) 2. pkt. for så vidt gjelder de bevegelige helligdager som ikke faller på søndag, jfr. arbeidsmiljølovens § 10-8 (4) 3. pkt.

Arbeidstakere som arbeider skift og som må arbeide på en bevegelig helligdag/høytidsdag, skal i tillegg til den tariffestede godtgjøring for denne dag, ha en tilleggskompensasjon tilsvarende 70 % overtidstillegg for hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag.»

- (4) **Tariffhistorikken**

- (5) Frem til 2002 var HK part i bedriftsvise overenskomster. I overenskomst mellom NHO/Flyselkapenes Landsforening og LO/HK gjeldende for Braathens ASA og Tyrholm & Farstad for perioden 2000–2002 var tilleggsgodtgjørelse regulert i punkt 421.

Underpunkt 421.1 lød:

«For hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 1. og 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi Himmelfartsdag, 1. og 2. pinsedag, 1. og 2. juledag samt etter kl. 1500 jul-, nyttårs-, påske- og pinseften betales en godtgjørelse lik den ordinære timelønn. Ved arbeid på 2 påfølgende helligdager betales det med ekstra 100 % for andre helligdager det arbeides. Det henvises til lokal protokoll hva gjelder arbeidet på flere påfølgende av de ovennevnte helligdager/høytidsdager.»

- (6) Luftfartsoverenskomsten ble første gang inngått for perioden 2002–2004. Dette var en bransjeoverenskomst som kom til erstatning for tidligere bedriftsvise overenskomster. Avsnitt 42 i den overenskomsten lød:

«GODTGJØRELSE FOR ARBEID PÅ SKIFTORDNINGER ELLER ORDNINGER MED UREGELMESSIG ARBEIDSTID

420. Grunngodtgjørelse/skiftgodtgjørelse

420.1 Hvis ikke annet er avtalt lokalt i det enkelte selskap gjelder nedenstående bestemmelser:

For regelmessig arbeid på skift betales et skifttillegg i henhold til skiftplanens totale antall veide timer.

Antall veide timer beregnes etter følgende skala:

Vektfaktor 0.25 pr. time fra kl. 0600 til kl.0800

(ikke søndager)

Vektfaktor 0.50 pr. time fra kl. 1600 til kl.2200

(ikke lør- og søndager)

Vektfaktor 0.83 pr. time fra kl. 2200 til kl. 0600

(ikke lørdag kveld og søndag morgen)

Vektfaktor 1.00 pr. time fra kl. 1400 lørdag til kl. 2200 søndag.

420.2 Skifttillegget skal beregnes og utbetales som faste månedlige beløp, og beløpet beregnes ved å multiplisere det totale antall veide timer pr. måned med kr. 43,50 pr. veiet time.

421. Tilleggsgodtgjørelse

421.1 For hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 1. og 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi Himmelfartsdag, 1. og 2. pinsedag, 1. og 2. juledag samt etter kl. 1500 jul-, nyttårs-, påske- og pinseften betales en godtgjørelse lik den ordinære timelønn.

421.2 Ved arbeid på 2 påfølgende helligdager henvises til lokale bestemmelser / avtaler.»

- (7) Den omtvistede bestemmelse i punkt 421.2 kom inn i Overenskomsten ved tariffrevisjonen i 2004 og har ikke vært endret siden den gang. Daværende Flyselkapenes Landsforening (FL) – nå NHO Luftfart – fremsatte slikt forslag til punkt 421.2:

«421.2, ny tekst:

For å kunne utarbeide skiftplan som ivaretar så vel de ansatte som selskapets behov, kan partene i det enkelte selskap avtale arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljølovens § 51, pkt. 3, 4. avsnitt for så vidt gjelder de bevegelige helligdager som ikke faller på søndag, jfr. arbeidsmiljølovens § 51 pkt. 3, 5. avsnitt.

Arbeidstakere som arbeider skift og som må arbeide på en bevegelig helligdag/høytidsdag, skal i tillegg til den tariffestede godtgjøring for denne dag, ha en tilleggskompensasjon tilsvarende 70 % overtidstillegg for hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag.»

- (8) HK fremsatte slikt forslag til avsnitt 42:

«GODTGJØRELSE FOR ARBEID PÅ SKIFTORDNINGER ELLER ORDNINGER MED UREGELMESSIG ARBEIDSTID

420.2 Beløpet økes til kr 60,-

421.2 Endret tekst: *Ved arbeid på 2 – to – påfølgende helligdager betales det med ekstra 100 % for andre helligdager det arbeides. Skiftarbeidende har krav på å få fri en av høytidsdagene 1. og 17. mai, dersom ikke driftsmessige forhold er til hinder.*

...»

- (9) Oppgjøret gikk til mekling. Meklingsmannens forslag til tekst i punkt 421.2 lød:

«421.2 Teksten endres til:

For å kunne utarbeide skiftplan som ivaretar så vel de ansatte som selskapets behov, kan partene i det enkelte selskap avtale arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljølovens § 51, pkt. 3, 4 avsnitt for så vidt gjelder de bevegelige helligdager som ikke faller på søndag, jfr. arbeidsmiljølovens § 51, pkt. 3, 5. avsnitt.

Arbeidstakere som arbeider skift og som må arbeide på bevegelig helligdag/høytidsdag, skal i tillegg til den tariffestede godtgjøring for denne dag, ha en tilleggskompensasjon tilsvarende 70 % overtidstillegg for hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag.»

- (10) Andre overenskomster på luftfartsområdet

- (11) Innen luftfartsområdet er det flere overenskomster med ulikt partsforhold. Mellom NHO/Flyselskapenes Landsforening (nå NHO Luftfart) LO/Fellesforbundet gjelder Flyoverenskomsten. Overenskomsten 1998–2000 punkt 3.4.5 i den overenskomsten lød:

«For å kunne utarbeide turnusskiftplan som ivaretar så vel de ansattes som selskapenes behov, er partene på det enkelte selskap enige om å avtale arbeidstidsordninger som dispenserer fra Arbeidsmiljølovens § 51. pkt. 3, 4. avsnitt for så vidt gjelder de bevegelige helligdager som ikke faller på søndag, jf. Arbeidsmiljølovens § 51. 3., 5 avsnitt.

Arbeidstakere som arbeider skift og som må arbeide på en slik bevegelig helligdag/høytidsdag, skal i tillegg til den tariffestede godtgjørelse for denne dag, ha en tilleggskompensasjon tilsvarende 100 % overtidstillegg på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, annen påskedag, 1. og 17. mai, Kristi Himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag.»

- (12) Punkt 3.4.5 i denne overenskomsten for perioden 2016–2018 er identisk, bortsett fra at henvisningen til arbeidsmiljøloven er til de relevante bestemmelser i nåværende lov, og det er tilkommet et nytt tredje ledd om at det istedenfor tilleggskompensasjon kan avtales avspasering med den enkelte.

- (13) Overenskomsten mellom NHO/NHO Luftfart og Norsk Flytekniker Organisasjon for perioden 2016–2018 punkt 10.1.4 lyder:

«For å kunne utarbeide turnusskiftplan som ivaretar så vel de ansatte som selskapets behov, er partene i det enkelte selskap enige om å anbefale en felles søknad til Arbeidstilsynet om dispensasjon fra Arbeidsmiljølovens kapittel 10 for så vidt gjelder de bevegelige helligdager som ikke faller på søndag. Partene skal kunne tilkjenne sitt syn i søknaden.

Hvis dispensasjon blir gitt, skal skiftarbeidere som må arbeide på en bevegelig hellig/høytidsdag, i tillegg til den tariffestede godtgjørelse for denne dag, ha en tilleggskompensasjon tilsvarende 100 % overtidstillegg for hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi Himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag.

I stedet for denne tilleggskompensasjon kan det med den enkelte avtales avspasering.»

- (14) Luftfartsavtalen mellom NHO/Flyselskapenes Landsforening og Luftfartens Funksjonærforening (nå Junit) for perioden 2004–2006 hadde i § 26 bestemmelser om godtgjørelse for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager. Disse var så å si identiske med Luftfartsoverenskomstens regulering for samme tariffperiode.
- (15) Flyavtalen 2016–2018 § 6 mellom NHO/NHO Luftfart og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund/Parat har lik regulering av godtgjørelse for skift- og turnusarbeid som Luftfartsoverenskomsten. Det samme gjelder bestemmelsen om at det i det enkelte selskap kan avtales arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljøloven for bevegelige helligdager som ikke faller på søndag, og bestemmelsen i andre ledd i Luftfartsavtalen 421.2 om 70 % overtidstillegg på angitte hellig/høytidsdager.
- (16) **Nærmere om bakgrunnen for tvisten**
- (17) Første juledag og første nyttårsdag 2016/2017 falt på en søndag. Medlemmer av HK som arbeidet disse dagene fikk ikke utbetalt tilleggskompensasjon tilsvarende 70 % overtidstillegg, jf. overenskomstens punkt 421.2 andre ledd. Manglende utbetaling av tillegget ble tatt opp av HK-klubben, og det ble avholdt forhandlingsmøte med Aviator 31. januar 2017. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Bakgrunn:

1 juledag og nyttårsdag falt på en søndag i 2016/2017. Konsernklubben har blitt bedt om å behandle saken på vegne av selskapene. Forespørselen kom fra Aviator NHB AS, SVG, BGO og HAU og Aviator Rfly AS, TRD samt Aviator OSL AS om at arbeidsgiver ikke betaler ut tilleggsgodtgjørelsen på 70 % på bevegelige helligdager som faller på en søndag.

HK sine anmerkninger og krav:

Etter Luftfartsoverenskomsten 2016-2018 punkt 421.2 annet ledd har «Arbeidstakere som arbeider skift og som må arbeide på en bevegelig helligdag/høytidsdag» krav på en godtgjørelse «i tillegg til den tariffestede godtgjøring for denne dag, tilsvarende 70 % overtidstillegg for hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2. påskedag, 1. og 17. mai, Kristi himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag».

Tillitsvalgte mener at man ikke kan se punkt 421.2 første og annet ledd i sammenheng når det gjelder utbetaling av tilleggsgodtgjørelse, og på det grunnlag oppstille et unntak for plikten til å yte tilleggsgodtgjørelse etter punkt 421.2 annet ledd.

I medhold av Luftfartsoverenskomsten punkt 421.2 annet ledd kreves det derfor at tilleggsgodtgjørelse tilsvarende 70 % overtidstillegg utbetales til arbeidstaker for hver arbeidet time 1. mai 2016, 17. mai 2016, 25. desember 2016 og 1. januar 2017.

Selskapenes anmerkninger til HK sitt krav:

Det vises til 421.1 samt 421.2 som lister opp dager det skal betales tilleggsgodtgjørelse. Disse dagene er iht. 421.1 Nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 1 og 2 påskedag, 1 og 17 mai, Kr.H.fartsdag, 1 og 2 pinsedag, 1 og 2 juledag samt etter kl. 15 ...

I 421.2 listes følgende dager: Nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2 påskedag, 1 og 17 mai, Kr.H.fartsdag, 2 pinsedag og 1 og 2 juledag.

1. påskedag og 1. pinsedag er ikke med i 421.2 da disse alltid faller på en søndag.

Selskapene er uenig med HK sitt argument om at man ikke skal se 421.2 avsnitt 1 og 2 i sammenheng. Avsnitt 1 sier tydelig at det gjelder de bevegelige helligdager som ikke faller på søndag.

Selskapene mener også at HK må se på 420.1 som beskriver skiftgodtgjørelse som viser at det på søndager allerede [gis] høyere kompensasjon for arbeid på søndager og på ellers ubekvemme tider. Tvisten handler ikke om uenighet rundt 421.1.

Det åpnes også for å avtale andre ordninger med den enkelte arbeidstaker i 421.5.

Kravet fra HK avslåes

Partene kom ikke til enighet»

- (18) HK og NHO Luftfart avholdt forhandlingsmøte 20. februar 2017. Protokollen fra møtet lyder:

«HK anførte:

Bakgrunn for tvisten er at bedriften ikke betaler tilleggs kompensasjon på 70 % på bevegelige helligdager og høytidsdager som faller på en søndag. Overenskomsten 421.1 og 421.2 lister opp hvilke tillegg som skal utbetales de ulike dager. Bestemmelsene inneholder ikke en begrensning om at tilleggene ikke skal betales dersom 1. og 17. mai faller på en søndag slik bedriften anfører.

Det kreves at tillegg på 70 % utbetales i henhold til overenskomsten.

NHO Luftfart:

Luftfartsoverenskomsten § 421 må forstås slik at dersom en helge/høytidsdag faller på en søndag, bortfaller retten til en tilleggskompensasjon på 70 %. Første og andre avsnitt i 421.2 må leses i sammenheng. Arbeid på søndager er kompensert i andre bestemmelser i overenskomsten.

Dette systemet legges til grunn i overenskomsten ved at 1. påskedag og 1. pinsedag – som alltid faller på en søndag – ikke gir rett til tilleggskompensasjon. Denne praksisen følger også av andre overenskomster som har liknende bestemmelser.

Partene kom ikke til enighet.»

- (19) LO og NHO avholdt forhandlingsmøte 5. april 2017. Fra møtet ble det skrevet slik protokoll:

«Tvist om Luftfartsoverenskomsten § 421 – godtgjørelse for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager

Det ble forhandlet med utgangspunkt i lokal protokoll 31.01.17 og protokoll mellom HK og NHO Luftfart 20.02.17.

LO anførte i det vesentlige

Lo opprettholder standpunkter i lokal protokoll 31.01.17 og protokoll mellom HK og NHO Luftfart 20.02.17.

Eventuell annen praksis fra andre overenskomster er ikke avgjørende for forståelsen av Luftfartsoverenskomsten.

Det ble fremmet etterbetalingskrav som beskrevet i lokal protokoll 31.01.17.

LO noterer seg at NHO Luftfart på møtet sier at det ikke er funnet spor av at man har diskutert helligdager som faller på søndag spesifikt under forhandlingene i 2004.

LO registrerer at Aviator opplyser at det ikke er betalt tilleggsgodtgjørelse iht. § 421.2 (70 prosent) for helligdager som faller på søndager i tiden etter 2011.

NHO anførte i det vesentlige

Luftfartsoverenskomsten § 421.2 må forstås slik at dersom en helge-/høytidsdag faller på en søndag, bortfaller retten til tilleggskompensasjon på 70 prosent. Arbeid på søndager er allerede kompensert gjennom andre bestemmelser i overenskomsten.

Dette systemet legges til grunn i overenskomsten ved at 1. pinsedag og 1. påskedag – som alltid faller på en søndag – ikke gir rett til tilleggskompensasjon. Denne praksisen følger også av andre overenskomster som har liknende bestemmelser.

Etter fellesmøter og sær møter kom partene ikke til enighet.»

- (20) Landsorganisasjonen i Norge tok ut stevning for Arbeidsretten 16. juni 2017. Næringslivets Hovedorganisasjon innga tilsvaer 18. august 2017. Hovedforhandling ble avholdt 31. oktober og 1. november 2017. Tre partsrepresentanter og 15 vitner forklarte seg. Dom er avsagt etter fireukersfristen i arbeidstvistloven § 56 andre ledd på grunn av reisefravær blant rettens medlemmer.
- (21) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (22) *Landsorganisasjonen i Norge* med Handel og Kontor i Norge har i korte trekk anført:
- (23) Arbeidstaker skal som utgangspunkt ha fri søn- og helgedager. Dersom det må arbeides en slik dag, skal arbeidstaker ha fri den påfølgende søn- eller helgedag. Dette følger av arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd, første og andre punktum. Det er imidlertid anledning for arbeidsgiver og arbeidstaker til å avtale en arbeidstidsordning som over en periode på 26 uker i gjennomsnitt gir arbeidstaker arbeidsfri annenhver søn- og helgedag, jf. § 10-8 fjerde ledd, tredje punktum. Loven sondrer ikke mellom bevegelige hellig- og høytidsdager og andre søn- og helgedager.
- (24) Luftfartsoverenskomsten punkt 421.2 regulerer to forskjellige ting. Første ledd gir partene lokalt adgangen til å avtale ordninger som dispenserer fra arbeidsmiljøloven. Der er det et skille mellom bevegelige helligdager som faller på søndag og slike dager som ikke faller på søndag. Godtgjørelsesbestemmelsen for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager er regulert i andre ledd. Her er det ikke unntak for slike dager som faller på søndag. Det er

ikke noe som tilsier at «søndagsunntaket» i første ledd skal innfortolkes i godtgjørelsesbestemmelsen i andre ledd. Partene har hatt et bevisst forhold til hvilke dager som er unntatt. Første påskedag og første pinsedag er ikke med i oppregningen av dager hvor det skal ytes ekstra godtgjørelse. Dersom partene hadde ment at også hellig- og høytidsdager som faller på søndag, ikke skulle ha slik godtgjørelse, ville det vært naturlig at det også hadde fremkommet uttrykkelig.

- (25) Ordlyden er klar. For arbeid på de ti dagene som er nevnt i andre ledd skal det ytes en tilleggskompensasjon. Det er intet i ordlyden som tilsier at arbeidstaker ikke skal tilkomme slik kompensasjonen dersom en av disse dagene faller på en søndag.
- (26) Overenskomsten punkt 421.2 første ledd regulerer spørsmålet om dispensasjon fra arbeidsmiljølovens regler om at man skal ha fri påfølgende søn- eller helgedag dersom man har arbeidet en forutgående søn- eller helgedag. Unntaksadgangen gir mulighet for gjennomsnittsberegning. Dispensasjonsadgangen er knyttet til den «påfølgende» søn- og helgedagen. Det er i relasjon til «påfølgende» søn- og helgedag at det av første ledd fremkommer at dispensasjonen ikke gjelder bevegelige helgedager som faller på en søndag. Hva gjelder den første søn- og helgedag, så kan den omfatte bevegelige helligdager som faller på søndag. Første ledd gjelder dispensasjon fra arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd, andre punktum for den «påfølgende» søn- eller helgedag. Når det gjelder «første» søn- og helgedag, omfattes den ikke av arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd, andre punktum.
- (27) Andre ledd i punkt 421.2 regulerer et annet spørsmål, nemlig kompensasjon for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager. Bestemmelsen skiller ikke mellom arbeid første eller påfølgende bevegelige hellig- og høytidsdager. Tilleggskompensasjon skal ytes både for arbeid utført den første bevegelige hellig- og høytidsdagen og arbeid den påfølgende hellig- og høytidsdagen. Det er intet som tilsier at tillegget i andre ledd i punkt 421.2 er godtgjørelse for dispensasjon gitt etter punkt 421.2 første ledd.
- (28) Punkt 421.2 andre ledd gjelder et annet tema og en annen rekkevidde enn første ledd. Andre ledd sier ikke noe om at det ikke skal betales 70 % tillegg for arbeid som faller på en søndag. NHOs forståelse innebærer en innskrenkende fortolkning av andre ledd som det ikke er holdepunkter for. Man kan ikke «dra med seg» unntaket fra første ledd til andre ledd i punkt 421.2. Det vil være ensbetydende med at man ikke skal arbeide bevegelig helligdag som faller på en søndag.

- (29) Forhandlingsforløpet støtter ikke NHOs forståelse. Ingen av de som deltok under forhandlingene i 2004 kan erindre noe om at tilleggskompensasjonen ikke skulle utbetales for hellig- og høytidsdager som faller på søndag. Det var arbeidsgiversiden som utformet bestemmelsen. Dersom søndager skulle unntas, burde det ha kommet klart til uttrykk. Særlig fordi en slik forståelse strider mot en klar ordlyd.
- (30) Praksis støtter LOs forståelse. Praksis viser at de største virksomhetene som er omfattet av overenskomsten, blant annet SAS Ground Handling og Widerøe Ground Handling, har utbetalt i henhold til HKs forståelse av bestemmelsen og fortsatt gjør det. Dette tilsier at disse virksomhetene har oppfattet det som en tariffmessig plikt å yte tilleggskompensasjon. Det er ingen holdepunkter for at dette er tale om feilutbetalinger eller at lønssystemet ikke har tatt høyde for «søndagsproblematikken». NHO må ha vært klar over denne praksisen.
- (31) Reelle hensyn tilsier at bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på søndag ikke er unntatt fra tilleggskompensasjon. Det er ikke noe som tilsier at det er mer belastende å arbeide for eksempel 17. mai som faller på en mandag, enn 17. mai som faller på søndag. Konsekvensene av NHOs forståelse gir helt urimelige utslag som ikke kan ha vært tilsiktet da bestemmelsen kom inn i overenskomsten.
- (32) Det er nedlagt slik påstand:
- «1. Luftfartsoverenskomsten punkt 421.2 er slik å forstå at det også skal utbetales tilleggsgodtgjørelse på 70 % pr. time for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på en søndag.**
- 2. Aviator OSL AS, Aviator NHB AS og Aviator Rfly AS er forpliktet til å etterbetale tillegg i tråd med påstanden 1 fra og med 25. desember 2016.»**
- (33) *Næringslivets Hovedorganisasjon, Aviator OSL AS, Aviator NHB AS og Aviator Rfly AS* har i korte trekk anført:
- (34) Avsnitt 42 i Luftfartsoverenskomsten regulerer godtgjørelse for arbeid på skiftordninger eller ordninger med uregelmessig arbeidstid. Punkt 421 i overenskomsten har overskriften «Tilleggsgodtgjørelse». Etter 421.1 skal arbeid på 12 angitte hellig- og høytidsdager godtgjøres med 100 % tillegg. For skiftarbeidere er det en spesialbestemmelse i punkt 421.2 som innebærer ytterligere 70 % tillegg for arbeid på ti av disse dagene. Første og andre ledd i dette punktet må ses i sammenheng.
- (35) Etter første ledd er bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på søndag ikke omfattet. Andre ledd regulerer en tilleggskompensasjon på 70 % for oppregnede dager. Første påskedag og første pinsedag, som alltid faller på en søndag, gir ikke rett til tilleggskompensasjon. Bevegelige helligdager som faller på en søndag er ikke omfattet.

- (36) Sammenhengen med de øvrige bestemmelsene i avsnitt 42 taler klart for saksøktes syn. Punkt 420 omhandler grunngodtgjørelse/skiftgodtgjørelse. Etter punkt 420.1 siste punktum, jf. punkt 420.2, ytes det skifttillegg på 78 kroner per time for arbeid fra lørdag kl. 14.00 til søndag kl. 22.00. Ulempen ved å arbeide på søndag er således i utgangspunktet allerede kompensert.
- (37) Punkt 421 har overskriften «tilleggsgodtgjørelse». Det er en betalingsbestemmelse og alt som dette punktet omhandler må leses i sammenheng. Punkt 421.1 omhandler helligdagsgodtgjørelse som også omfatter ansatte som ikke arbeider skift. Helligdagsgodtgjørelse etter dette punktet påløper også, i motsetning til punkt 421.2, for helligdager som faller på søndag. Til forskjell fra punkt 421.2 omfatter tilleggsgodtgjørelsen også arbeid første påskedag og første pinsedag. Dette er dager som alltid faller på søndag. Dette støtter forståelsen av at det ikke ytes tilleggskompensasjon for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager etter punkt 421.2 som faller på en søndag.
- (38) I 2004 fikk HK den samme ordning som øvrige arbeidstakerorganisasjoner på luftfartsområdet hadde. NHO er part i overenskomster med LO/Fellesforbundet (Flyoverenskomsten), YS/Prifo (Flyoverenskomsten), Norsk Flyteknikerorganisasjon (Flyteknikeroverenskomsten), Junit, tidligere Luftfartens Funksjonærforening, (Luftfartsavtalen). Bestemmelsene i disse overenskomstene er så å si identiske med HK-avtalen. Arbeid på bevegelig hellig- og høytidsdag som faller på søndag godtgjøres ikke med tilleggskompensasjon etter disse overenskomstene. Det har vært tvistesaker med Fellesforbundet og Junit om forståelsen av de parallelle bestemmelsene, uten at disse er blitt fulgt opp med søksmål for Arbeidsretten.
- (39) Ved inngåelsen av Luftfartsoverenskomsten fikk LO/HK en velkjent ordning som arbeidsgiversiden hadde med de andre organisasjonene. Det har formodningen mot seg at NHO gikk med på annen løsning enn det som var gjeldende for de andre arbeidstakerorganisasjonene.
- (40) Det bestrides at det i de selskapene som er bundet av Luftfartsoverenskomsten har vært en konsekvent praksis med å utbetale tilleggskompensasjon etter punkt 421.2 også for bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på søndag. Det har i enkelte selskap forekommet noen feilutbetalinger som lønssystemene ikke har greid å fange opp. Feilutbetalinger kan også ha sammenheng med at lokale ledere ikke har vært kjent med en korrekt forståelse av bestemmelsen. Den praksis som SAS Ground Handling har fulgt, er ikke riktig.

- (41) For det tilfelle at LO gis medhold i sin forståelse, må virkningstidspunktet for etterbetalingskravet settes til 31. januar 2017 da saken første gang ble tvistebehandlet mellom selskapet og klubben. Krav som knytter seg til godtgjørelse for arbeid utført forut for dette tidspunktet bortfaller.
- (42) Det er nedlagt slik påstand:
- «De saksøkte frifinnes.»**
- (43) **Arbeidsrettens merknader**
- (44) Spørsmålet i saken er om arbeid som blir utført av skiftarbeidere på en bevegelig hellig- og høytidsdag som faller på en søndag skal godtgjøres med tilleggskompensasjon på 70 % etter punkt 421.2 i Luftfartsoverenskomsten. Bestemmelsen er inntatt i avsnitt 3 ovenfor.
- (45) Bestemmelsen er inntatt i overenskomstens avsnitt 42 som omhandler godtgjørelse for arbeid på skiftordninger eller ordninger med uregelmessig arbeidstid. Punkt 420 i dette avsnittet har bestemmelser om grunn godtgjørelse/skift godtgjørelse. Arbeidstakere som regelmessig arbeider skift tilkommer et fast månedlig beløp. Antall timer veies etter en skala med ulike vekt faktorer avhengig av hvilke tidsrom/ukedager det arbeides. Det totale antall veide timer multipliseres med 78 kroner per time. For arbeid på søndag er vekt faktoren 1,00 per time.
- (46) Punkt 421 regulerer tilleggsgodtgjørelse. Etter punkt 421.1 tilkommer alle arbeidstakere, uavhengig av om de arbeider skift eller ikke, en godtgjørelse lik den ordinære timelønn for hver arbeider time på 12 angitte bevegelige hellig- og høytidsdager. Etter denne bestemmelse vil arbeid på slike dager, uansett om de faller på en søndag gi rett til 100 % tillegg.
- (47) Punkt 421.2 har særregulering for arbeidstakere som arbeider skift. Første ledd åpner for at partene i det enkelte selskap kan avtale arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd andre punktum for «bevegelige helligdager som ikke faller på søndag», jf. § 10-8 fjerde ledd tredje punktum.
- (48) Arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd lyder:
- «Arbeidsfri som nevnt i andre ledd skal så vidt mulig omfatte søndag. Arbeidstaker som har utført søn- og helgedagsarbeid, skal ha arbeidsfri følgende søn- og helgedagsdøgn. Arbeidsgiver og arbeidstaker kan skriftlig avtale en arbeidstidsordning som i gjennomsnitt gir arbeidstaker fri annenhver søn- og helgedag over en periode på 26 uker, likevel slik at det ukentlige fridøgnnet minst hver fjerde uke faller på en søn- eller helgedag.»**

- (49) Etter punkt 421.2 andre ledd tilkommer skiftarbeidere en tilleggskompensasjon på 70 % for hver arbeidet time de arbeider på en «bevegelig helligdag/høytidsdag». Det er listet opp ti slike dager. I motsetning til punkt 421.1 er første påskedag og første pinsedag ikke med i oppregningen av de dager det gis tilleggskompensasjon for.
- (50) Første ledd i punkt 421.2 åpner for unntak fra arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd andre punktum for «bevegelige helligdager» som ikke faller på søndag. Paragraf 2, Helligdager, i lov av 24. februar 1995 nr. 12 om helligdager og helligdagsfred lyder:

«Følgende dager er helligdag

a) vanlige søndager

b) nyttårsdag (1. januar)

c) skjærtorsdag (siste torsdag før første påskedag)

d) langfredag (siste fredag før første påskedag)

e) første påskedag (første søndag etter første fullmåne som inntreffer på eller etter 21. mars)

f) annen påskedag (første mandag etter første påskedag)

g) Kristi Himmelfartsdag (sjette torsdag etter første påskedag)

h) første pinsedag (sjuende søndag etter første påskedag)

i) annen pinsedag (første mandag etter første pinsedag)

j) første juledag (25. desember)

k) annen juledag (26. desember).»

- (51) Tilleggskompensasjon etter punkt 421.2 andre ledd tilstås for arbeid på en «bevegelig helligdag/høytidsdag.» Første og 17. mai er ikke helligdager, men høytidsdager, jf. lov av 26. april 1947 nr. 1, og disse dagene er med i oppregningen av dager det skal tilstås tilleggskompensasjon for.
- (52) Til spørsmålet om arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på en søndag, gir rett til tilleggskompensasjon etter punkt 421.2 andre ledd, har Arbeidsrettens delt seg i et flertall og mindretall.
- (53) Flertallet, dommerne *Frogner, Rieber-Mohn, Schweigaard* og *Thuve*, er kommet til at de saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:
- (54) De ulike bestemmelsene i avsnitt 42 i overenskomsten må ses i sammenheng. Alle punktene i dette avsnittet regulerer godtgjørelser for arbeid på skiftordninger eller ordninger med uregelmessig arbeidstid; punkt 420 grunn godtgjørelse/skift godtgjørelse og punkt 421 tilleggsgodtgjørelse.
- (55) Første og andre ledd i punkt 421.2 utgjør en helhetlig regulering av tilleggsgodtgjørelse for skiftarbeidere, jf. overskriften til bestemmelsen. For skiftarbeidere må det utarbeides skiftplaner som viser til hvilke tider, dager og uker arbeidet skal utføres. Første ledd i

bestemmelsen hjemler avtaleadgang for arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljølovens bestemmelse om at en arbeidstaker som har utført søn- og helgedagsarbeid skal ha fri følgende søn- og helgedagsdøgn. Det som det kan dispenseres for i denne sammenheng, er bevegelige helligdager «som ikke faller på søndag.» Når det så er avtalt skiftplaner som medfører arbeid på bevegelig helligdag- og høytidsdag, skal hver time arbeidet på ti angitte slike dager godtgjøres med 70 % overtidstillegg. Dette må, slik flertallet ser det, knytte seg til de bevegelige hellig- og høytidsdager hvor det etter første ledd er avtalt dispensasjon fra arbeidsmiljølovens regler, således de «bevegelige helligdager som ikke faller på søndag.» Første og andre ledd lest i sammenheng kan ikke forstås på annen måte enn at arbeid på hellig- og høytidsdag som faller på en søndag, ikke gir rett til tilleggskompensasjonen etter andre ledd. Det støttes av at første påskedag og første pinsedag, som alltid faller på en søndag, ikke er med i oppregningen av de ti dagene som tillegget gis for. Dette i motsetning til punkt 421.1 hvor arbeid disse dagene gir rett til 100 % tilleggsgodtgjørelse. Ut fra dette må det legges til grunn at partene har hatt et bevisst forhold til at bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på en søndag er unntatt etter punkt 421.2. Flertallet vil tilføye at dette må antas å ha bakgrunn i at skiftarbeid på søndager allerede er gitt grunngodtgjørelse på 78 kroner per time, jf. punkt 420.1 og en tilleggsgodtgjørelse på 100 % etter punkt 421.1.

- (56) Ved overenskomstrevisjonen i 2004 fikk HK den samme regulering som NHO/Flyselskapenes Landsforening (nå NHO Luftfart) hadde med andre arbeidstakerorganisasjoner på luftfartsområdet. At spørsmålet om unntak for søndager ikke var tema i forhandlingene/meklingen mellom HK og Flyselskapenes Landsforening, er på denne bakgrunn naturlig. Etter de øvrige overenskomstene godtgjøres ikke arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på søndag med tilleggskompensasjon. De tvistesaker som har oppstått, er av arbeidstakerorganisasjonene ikke bragt inn for Arbeidsretten. Dette kan ikke tolkes annerledes enn at arbeidstakersiden har slått seg til ro med NHOs/NHO Luftfarts forståelse av det som er tvistes spørsmålet i vår sak. Det har formodningen mot seg at arbeidsgiversiden skulle ha gått med på at HK fikk en annen og mer gunstig kompensasjonsordning for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager enn hva de andre organisasjonene hadde.
- (57) At noen selskaper har tilstått kompensasjon for arbeid på bevegelige hellig- og høytidsdager som faller på søndag, kan ikke tillegges betydning for forståelsen av bestemmelsen. Det er ikke holdepunkter for at NHO som overordnet tariffpart har vært

kjent med og akseptert en slik praksis. Slik praksis må skyldes feilutbetalinger og/eller manglende kjennskap til en korrekt forståelse av bestemmelsen.

- (58) Mindretallet, dommerne *Wahl, Rasmussen og Hansen*, er kommet til at LO må gis medhold, og vil bemerke:
- (59) Slik mindretallet ser det er det ingen holdepunkter for at «søndagsunntaket» i første ledd i punkt 421.2 har overføringsverdi til andre ledd. Første og andre ledd regulerer to helt forskjellige forhold. Første ledd er en bestemmelse om organisering av arbeidet ved at det kan avtales arbeidstidsordninger som dispenserer fra arbeidsmiljølovens regler. Andre ledd er en ren betalingsbestemmelse.
- (60) Etter arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd, andre punktum skal en arbeidstaker som har utført søn- og helgedagsarbeid, ha arbeidsfri påfølgende søn- og helgedagsdøgn. Dette kan partene etter § 10-8 fjerde ledd, tredje punktum avtale avvik fra ved at det etableres en arbeidstidsordning som i gjennomsnitt gir arbeidstaker fri «annenhver søn- og helgedag» over en periode på 26 uker. For å kunne utarbeide skiftplaner hvor fri på påfølgende bevegelige «helligdager», for eksempel Kristi Himmelfartsdag, skjærtorsdag og langfredag, ikke skal gripe «forstyrrende inn» i en rullerende skiftplan, kan det etter punkt 421.2 første ledd avtales ordninger som dispenserer fra lovens bestemmelse om fri for så vidt gjelder «bevegelige helligdager» som ikke faller på søndag. Det er således de påfølgende «bevegelige helligdager» som faller på en ukedag som det dispenseres fra med hensyn til fri. Første ledd regulerer således kun oppsett av skiftplaner og hvilke dager det i den sammenheng kan dispenseres fra med hensyn til arbeidsfri.
- (61) Andre ledd i punkt 421.2 er en ren betalingsbestemmelse. Ordlyden er etter mindretallets syn klar når det gjelder når tillegget slår inn. Det fremgår uttrykkelig av bestemmelsen hvilke dager dette gjelder. Det skal tilstås «en tilleggskompensasjon tilsvarende 70 % overtidstillegg for hver arbeidet time på nyttårsdag, skjærtorsdag, langfredag, 2. påskedag 1. og 17. mai, Kristi himmelfartsdag, 2. pinsedag, 1. og 2. juledag». Det er intet unntak for søndager. Dersom partene hadde ment at tilleggskompensasjon ikke skulle tilstås dersom slike dager faller på en søndag, burde det ha kommet klart til uttrykk. Det var arbeidsgiversidens forslag til ordlyd som ble resultatet av meklingen i 2004, og eventuell uklarhet må i gå ut over den part som burde ha uttrykt sin påståtte partsforutsetning tydeligere. Ut fra de forklaringer som er gitt fra forhandlingene i 2004, kan det ikke legges til grunn at det var en felles partsforutsetning om at bevegelige dager som faller på en søndag, skulle være unntatt fra tilleggskompensasjon. Ut fra vitneforklaringene er det

heller ikke noe som tyder på at unntak fra søndager var tema da likelydende bestemmelser tidligere hadde blitt inntatt i overenskomster med de øvrige arbeidstakerorganisasjoner i bransjen.

- (62) Etter mindretallets syn kan det ikke tillegges betydning at første påskedag og første pinsedag ikke er med i oppregningen av dager det skal betales tilleggskompensasjon for.
- (63) NHO har gjort gjeldende at ulempen ved å arbeide på søndag allerede er kompensert ved det tillegg som skiftarbeidere tilkommer etter punkt 420.1. Til dette bemerkes at tilleggskompensasjonen etter punkt 421.2 er et «tillegg til den tariffestede godtgjøring». Det er for øvrig ikke bare arbeid på søndag som kompenseres etter punkt 420.1, men også arbeid på ukedager før og etter kl. 08.00 og kl. 16.00 og mellom kl. 22.00 og kl. 06.00.
- (64) Praksis på andre overenskomstområder med tilsvarende regulering som i Luftfartsoverenskomsten varierer og gir liten veiledning for forståelsen av bestemmelsen. I tillegg bemerkes at det forekommer relativt sjeldent at slike dager faller på en søndag. I tidsrommet 2010–2017 har det skjedd fire ganger.
- (65) Etter mindretallets syn vil de berørte arbeidstakere som arbeidet første juledag i 2016 og første nyttårsdag i 2017 ha krav på etterbetaling av manglende utbetaling av tillegg etter punkt 421.2. Lønn for 25. desember 2016 ville først ha kommet til utbetaling i januar 2017 og lønn for 1. januar 2017 i februar 2017. Det er først når arbeidstaker blir klar over at tillegget ikke er utbetalt, at det var foranledning til å kreve forhandlinger om korrekt etterlevelse av overenskomsten. Forhandlinger 31. januar 2017 må i så henseende anses som tilstrekkelig markeringstidspunkt for det etterbetalingskrav som er fremsatt.
- (66) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

SLUTNING

De saksøkte frifinnes.

Jakob Wahl
(sign.)

Marit B. Frogner
(sign.)

Georg Fredrik Rieber-Mohn
(sign.)

Unni Rasmussen
(sign.)

Niels Selmer Schweigaard
(sign.)

Roger Hansen
(sign.)

Axel Thuve
(sign.)

Rett utskrift bekreftes: