



ARBEIDSRET TEN

DOM

Avsagt: 28. november 2022

Saksnr.: 1/2022

Lnr.: AR-2022-36

Dommere: Hanne Inger Bjurstrøm
Eli Mette Jarbo
Liv Gjølstad
Stein Johansen
Tom Simonsen
Geir Anthonsen
Inger Harstveit

Saken gjelder: Spørsmål om særavtale for statsloser og statslosaspiranter er en underordnet særavtale som har opphørt uten ettervirkning ved oppsigelse.

1. Norsk Losforbund

Advokat Jan Fougner

Rettslig medhjelper:
Advokatfullmektig
Ingeborg Andersen Førde

2. YS Stat

Advokat Ørnulf Kastet

mot

staten v/Kommunal- og
distriktsdepartementet og Kystverket

Advokat Ida Thue

DOM

- (1) Saken gjelder om særavtalen inngått mellom Losforbundet og Kystverket er opphørt uten ettervirkning ved oppsigelse. Saken reiser også spørsmål om betydningen av at arbeidsmiljøloven, og særlig reglene om arbeidstid, ble gjort gjeldende for losene med virkning fra 1. juli 2022.
- (2) **Tariffrettslig ramme**
- (3) Partene er bundet av Hovedtariffavtalen i staten (HTA) mellom Kommunal- og distriktsdepartementet og YS stat. HTA inngås av staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet (KDD) og hovedsammenslutningene i staten (LO Stat, YS Stat, Unio og Akademikerne) for to år om gangen og omfatter generelle lønns- og arbeidsvilkår for alle arbeidstakere i staten som ikke er særskilt unntatt.
- (4) Kystverket og Norsk Losforbund (Losforbundet) har inngått særavtale med nærmere regulering av arbeidstid og lønn, kost- og reisegodtgjørelser og enkelte andre spørsmål. Særavtalen ble inngått siste gang i 2018 med varighet til 2020. Avtalen ble senere prolongert. Etter at partene ikke kom til enighet om ny avtale, sa Losforbundet opp avtalen til opphør med utløp 30. september 2021.
- (5) Tjenestetvistloven § 11 første ledd definerer hva som er en tariffavtale, herunder hovedtariffavtale og særavtale, innenfor det statlige tariffområdet. Bestemmelsen lyder:

«Ved tariffavtale forstås denne lov en skriftlig avtale mellom staten på den ene side og en hovedsammenslutning, tjenestemannsorganisasjon eller annen organisasjon som nevnt i § 3 på den annen side om lønns- og arbeidsvilkår. En hovedtariffavtale er en tariffavtale om generelle lønns- og arbeidsvilkår. En særavtale er en tariffavtale om lønns- og arbeidsvilkår som ikke omfattes av en hovedtariffavtale.»
- (6) I tillegg til særavtaler etter tjenestetvistloven § 11, som betegnes som sideordnede særavtaler, inngås det i det statlige tariffområdet særavtaler som har sitt rettslige grunnlag i HTA. Disse betegnes som underordnede særavtaler og inneholder gjerne særlige regler om forhold som omfattes av HTA, for eksempel med hjemmel i HTA kapittel 2, Lokale bestemmelser, eller kapittel 3, Fellesbestemmelsene.
- (7) **Kort om losene og lostjenesten**
- (8) En los er en navigatør med kunnskap om og erfaring med navigasjon i nærmere angitte farvann. Losene fungerer som rådgivere for skipskapteinene og bistår med navigasjonsveiledning og manøvrering, jf. havne- og farvannsloven og lospliktforskriften.

- (9) Alle yrkesaktive losere i Norge er sertifiserte statslosere og ansatt i Kystverket. Kystverket er underlagt Nærings- og fiskeridepartementet. Losene har vært statsansatte siden 1948. Det er i dag ca. 280 losere fordelt på 25 losstasjoner. Tjenesten er organisert i syv ulike losoldermannskap som ledes av en losoldermann: Oslofjorden, Skagerrak, Rogaland, Vestlandet, Møre/Trøndelag, Nordland og Troms/Finmark. Lostjenesten er operativ hele døgnet, gjennom hele året. Losene utfører ca. 40 000 oppdrag årlig. Oppdragsmengden varierer, med høyest aktivitet i sommermånedene.
- (10) Den enkelte los er tilknyttet én av losstasjonene, som er utgangspunktet for reiser til og fra losoppdrag. Losenes arbeidstid er basert på gjennomsnittsberegning med 131 vakt døgn per år. De arbeider 24-timers vakter som i utgangspunktet går over en periode på 7 døgn. Dette gir et årsverk på 1572 timer, som utgjør full stilling i henhold til fellesbestemmelsene i HTA.
- (11) Innenfor et vakt døgn skal losene ha 12 timer aktiv tjeneste og 12 timer hvile. Hviletiden kan ikke deles opp i mer enn to perioder, jf. havne- og farvannsloven og forskrift om losers tjenestefrihet av sikkerhetshensyn §§ 2 og 3. I vaktperiodene skal losene normalt kunne være klare for å reise ut i løpet av 30 minutter. Hviletiden tilbringes hjemme, når det er praktisk mulig, eller på losstasjonen, om bord i skipene eller på hotell.
- (12) Arbeidsmiljø og arbeidstid for losene har hovedsakelig vært regulert i arbeidsavtaler og tariffavtale. Losvirksomheten anses som sjøfart og har som sådan vært unntatt fra arbeidsmiljøloven. Losene har heller ikke vært omfattet av sjømanns- eller skipsarbeidsloven.
- (13) Stortinget vedtok 7. mai 2021 at arbeidsmiljøloven skulle gjelde for losere. Lovendringen trådte i kraft 1. juli 2022.
- (14) **Kort oversikt over tariffhistorien**
- (15) Stortinget vedtok en lønnsordning for losene i 1953 etter at det var ført forhandlinger om lønns- og arbeidsvilkår mellom staten og losene i 1952/53. På 1970-tallet ble det arbeidet med å utvikle et nytt arbeids- og lønnsystem for statslosene, og fra 1. januar 1981 ble losene overført til statens lønnsplansystem.
- (16) I 1982 ble det inngått hovedtariffavtale og særavtale mellom Norsk Losforbund og Fiskeridepartementet. Hovedtariffavtalen hadde flere henvisninger til HTA, blant annet til lønnsregulativet og til fellesbestemmelsene, som ble gitt anvendelse med unntak av det som fulgte av særavtalen. Særavtalen viste på tilsvarende måte til HTA, blant annet når det

gjelder fellesbestemmelsene og lønn, i tillegg til at den hadde særlige regler for losenes arbeidstid og lønn. Forbruker- og administrasjonsdepartementet deltok i forhandlingsmøtene. Losforbundet meldte seg inn i STAF0/YS i 1985 og ble bundet av de avtaler som YS Stat var bundet av, herunder HTA.

- (17) Særavtalen som ble opprettet i 1982 har vært revidert flere ganger. I enkelte tilfeller har tvist om avtalen blitt brakt inn til avgjørelse i nemnd. Tariffpraksis har i korte trekk vært følgende:
- (18) I 1987 ble tvist om losenes særavtale brakt inn for særskilt nemnd, oppnevnt i medhold av tjenestetvistloven § 27. På grunnlag av nemndas avgjørelse inngikk partene ny særavtale 3. desember 1987.
- (19) I 1990 ble det inngått ny særavtale etter forhandlinger mellom Losforbundet og Kystverket. Denne avtalen ble godkjent av Fiskeridepartementet.
- (20) I 1996 ble særavtalen brakt inn for særskilt nemnd, og det ble fastsatt ny særavtale ved kjennelse fra nemnda 2. februar 1996.
- (21) Mellom 1996 og 2004 ble særavtalen revidert en rekke ganger etter forhandlinger og enighet mellom partene.
- (22) I 2005 var partene uenige om arbeidstiden, og det ble brudd i forhandlingene om ny særavtale i mai 2005. Særavtalen ble behandlet i særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27.
- (23) I oktober 2007 ble det inngått ny særavtale, som ble sagt opp av Losforbundet i januar 2008. Avtalen fra 2007 ble etter forhandlinger prolongert til og med 31. oktober 2008, og skulle falle bort uten forutgående oppsigelse. Partene inngikk senere en ny særavtale med varighet fra 1. november 2008 til 31. oktober 2010.
- (24) I 2010 sa Losforbundet opp særavtalen. De lokale partene avsluttet forhandlingene om ny særavtale uten å komme til enighet. I uenighetsprotokoll 20. oktober 2010 fremgikk at de lokale partene var enige om å overlate videre forhandlinger til staten og hovedsammenslutningene på sentralt nivå.
- (25) I protokoll 23. september 2011 mellom Fornyings-, administrasjons- og kirke departementet (FAD) og hovedsammenslutningene fremgår blant annet følgende:

«Den lokale særavtalen mellom Kystverket og Norsk Losforbund videreføres med samme partsforhold som i dag. FAD og hovedsammenslutningene godkjenner eksisterende arbeidstidsordning, jf HTA § 7 nr. 8 fram til 31.10.2012, med følgende endringer med virkning fra 23. september 2011:

- Satsene i avtalens § 9 nr. 1-6 endres med et tillegg på 6,7%.

- **Avtalens § 12 nr. 6 tas ut av avtalen.**

...

Kystverket og Norsk Losforbund innleder innen 1. mai 2012 forhandlinger om ny lokal særavtale som skal gis virkning fra og med 1. november 2012.»

- (26) Losforbundet og Kystverket ble enige om ny særavtale i 2012. FAD og hovedsammenslutningene godkjente avtalen med hjemmel i HTA § 7 nr. 8. Avtalen hadde varighet fra 1. november 2012 til 31. desember 2014.
- (27) I desember 2017 forhandlet Kystverket og Losforbundet på nytt om særavtale for losene. I første omgang ble den gjeldende avtalen prolongert frem til 1. april 2018. Det ble deretter forhandlet frem en ny særavtale med varighet fra 4. oktober 2018 til 30. september 2020. Særavtalen ble senere prolongert til 30. september 2021 i påvente av at arbeidsmiljøloven skulle tre i kraft for losene.
- (28) Losforbundet sa opp særavtalen til opphør 27. mai 2021, med virkning fra 30. september 2021. Særavtalen har ingen egen oppsigelsesfrist, men ble rettidig sagt opp etter reglene i tjenestetvistloven § 12.
- (29) **Bakgrunnen for tvisten**
- (30) Etter at Losforbundet sa opp særavtalen forhandlet partene om ny avtale, men kom ikke til enighet. I protokoll 24. november 2021 står det blant annet:

«Partene har i forhandlingsperioden utvekslet en rekke krav og tilbud, skriftlig og muntlig. Siste tilbud fra Kystverket ble lagt frem i møte 5. november 2021.

Etter forhandlingene, flere særmøter og dialog er det klart at partene er uenige om sentrale punkt i særavtalen. Uenigheten gjelder blant annet det økonomiske omfanget og innretningen av avtalen, herunder omfanget av arbeidsintensiver, uttak av vaktøgn til administrativt arbeid, regulering av overtid og reise (...).

På denne bakgrunn konstaterer partene at det ikke er oppnådd enighet om ny særavtale.

...

Protokolltilførsler

Fra arbeidsgiversiden:

Arbeidsgiver legger til grunn at tvisten kan bringes inn for særskilt nemnd til avgjørelse etter reglene i tjenestetvistloven § 27.

Arbeidsgiver forholder seg til særavtalens ettervirkning på vanlig måte, og at særavtalen derfor gjelder til ny særavtale foreligger. Endringen i arbeidsmiljøloven som gjør at losene kommer inn under virkeområdet for loven, endrer uansett ikke tidligere praksis om ettervirkning.

Fra arbeidstakersiden:

Norsk Losforbund legger til grunn at partene blir enige om å bringe saken inn for riksmeklingsmannen.

Norsk Losforbund har sagt opp særavtalen til opphør og er av den klare oppfatning at det er HTA/fellesbestemmelsene som gjelder. Hvis allikevel arbeidsgiver mener at det er ettervirkning vil NL kreve overtidsbetaling utover bestemmelsene i HTA fra virkningsdato på bruddprotokoll.

Norsk Losforbund er av den klare oppfatning at arbeidsgivers tilbud bryter HTA §17.

Norsk Losforbund er av den klare oppfatning at en særskilt nemnd ikke kan påtvinge arbeidstaker en avtale etter AML §10-12(4) ref Arbeidsretten – Dom. – AR-2017-29 fra dommen: «Det følger altså av arbeidsmiljølovens system at ingen myndighetsorganer kan tre inn i arbeidstakers eller arbeidsgiver sted, og påtvinge partene en tariffavtale med de vide unntak som § 10-12 (4) gjør mulig.»

Samt heftet utarbeidet av KMD(FAD) og HS samarbeid og medbestemmelse (ligger på regjeringen.no) hvor det uttrykkelig står: <Det kreves imidlertid at FAD og hovedsammenslutningene blir enige. Blir de ikke enig, kan tvisten ikke løses i Statens lønnsutvalg eller særskilt nemnd.>»

- (31) Kystverket ba i brev 21. desember 2021 riksmekleren om å oppnevne nøytrale medlemmer, herunder leder, til særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27. I brevet til riksmekleren uttaler Kystverket blant annet:

«Partene er ikke enige om videre prosess for tvisteløsning. Kystverket har i protokolltilførsel lagt til grunn at tvisten kan bringes inn for særskilt nemnd til avgjørelse etter reglene i tjenestetvistloven § 27.

Det er avklart mellom Kystverket og organisasjonene at det ikke er grunnlag for å samarbeide om opprettelse av særskilt nemnd. Kystverket ønsker at særskilt nemnd oppnevnes med fem medlemmer, inkludert leder.»

- (32) Losforbundet sendte samme dag brev til Kystverket med kopi til riksmekleren og YS Stat, der de redegjorde for sitt syn på særavtalen. Forbundet varslet at de ville sende stevning til Arbeidsretten for å få avklart spørsmålet om særavtalens rettslige status. I e-post 3. januar 2022 til partene orienterte riksmekleren om at saksanlegg for Arbeidsretten i utgangspunktet ikke berørte saken for særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27. Han oppfordret likevel partene til å enes om fremgangsmåten.
- (33) Stevning til Arbeidsretten fra Losforbundet mot staten ved Kystverket ble inngitt 7. januar 2022. YS Stat ga Losforbundet fullmakt til å reise sak for Arbeidsretten om særavtalen. På bakgrunn av at tvisten også gjelder forståelsen av Hovedtariffavtalen i staten, er YS Stat og staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet trukket inn i saken. Det er ikke gjennomført sak i særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27.
- (34) Hovedforhandling ble gjennomført 3. til 6. oktober 2022. Fire partsrepresentanter avga forklaring. Det ble for øvrig fremlagt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken. Dom er avsagt etter fristen i arbeidstvistloven § 56 andre ledd på grunn av sykefravær og andre arbeidsoppgaver.
- (35) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (36) *Norsk Losforbund* og *YS Stat* og har i korte trekk anført:
- (37) Særavtalen mellom Losforbundet og Kystverket er sagt opp til bortfall fra 30. september 2021 og er fra dette tidspunktet utløpt uten ettervirkninger.

- (38) Særavtalen regulerer de samme spørsmål som er regulert i HTA og faller dermed utenfor definisjonen av særavtale i tjenestetvistloven § 11.
- (39) Tariffhistorien og praksis mellom partene viser at partene har forholdt seg til fellesbestemmelsene i HTA, i hvert fall helt siden Losforbundet ble bundet av HTA gjennom medlemskap i YS. Det er ingenting i tariffhistorien som tyder på at de sentrale partene har avtalt at losenes arbeidsforhold i sin helhet skal holdes utenfor HTA.
- (40) Alminnelige tariffnormer om tariffavtalehierarki og ufravikelighet tilsier at særavtalen mellom Losforbundet og Kystverket er underordnet reguleringen i HTA. Det har dermed formodningen mot seg at HTA ikke skal gjelde som overordnet regulering for losene.
- (41) Losenes arbeidsforhold er på denne bakgrunn fra 1. oktober 2021 i sin helhet regulert av HTA. Når det som her, i HTAs lønns- og arbeidstidsbestemmelser, finnes bakenforliggende og overordnet regulering som partene kan falle tilbake på, er det ikke rom for ettervirkning av den oppsagte særavtalen.
- (42) Særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27 har ikke kompetanse til å behandle tvist om særavtale som faller utenfor definisjonen i lovens § 11. At partene tidligere har valgt å behandle tvister om særavtalen i særskilt nemnd endrer ikke på det. Særskilt nemnd har uansett ikke kompetanse til å behandle tvist om særavtale som er sagt opp til bortfall og opphørt uten ettervirkning.
- (43) Særskilt nemnd har i alle tilfelle ikke kompetanse til å fastsette losenes arbeidstidsordning når denne krever særskilt godkjenning etter arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd, jf. AR-2017-29.
- (44) Partene er enige om at arbeidstidsordningen som følger av særavtalen går utenfor rammene for arbeidstid som følger av arbeidsmiljøloven kapittel 10. Etter at losene ble omfattet av arbeidsmiljøloven fra 1. juli 2022 må avtale etter arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd om fravik fra arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser godkjennes av fagforening med innstillingsrett. Når slik godkjenning ikke er gitt, vil særavtalens arbeidstidsordning være i strid med lov og dermed ugyldig fra 1. juli 2022.
- (45) Fra 1. oktober 2021 reguleres losenes arbeidstid av HTA og fra 1. juli 2022 også av arbeidsmiljøloven. Fra 1. oktober 2021 har dermed losene arbeidet flere overtidstimer enn de har fått betalt for. At losene har fortsatt å arbeide etter den bortfalte særavtalens reguleringer skyldes resignasjonsplikten i forbindelse med saksanlegget. Losforbundet krever etterbetaling fra 1. oktober 2021 av differansen mellom overtidskompensasjonen

som losene har rett på etter HTA og faktisk utbetalt lønn etter dette tidspunktet. Subsidiært kreves det etterbetaling av differansen mellom overtidskompensasjon etter HTA og faktisk lønnsutbetaling fra 1. juli 2022. Særavtalens arbeidstidsordning ble fra dette tidspunktet ulovlig, og arbeidstiden reguleres av arbeidstidsbestemmelsene i HTA og arbeidsmiljøloven.

(46) Det er nedlagt slik påstand:

- «1. Særavtale for Statsloser mellom Norsk Losforbund og Kystverket er en lokal særavtale innenfor hovedtariffavtalens saklige virkeområde.
2. Særavtalen opphørte med virkning fra 30. september 2021 uten ettervirkning. Fra dette tidspunktet reguleres losenes arbeidstid av Hovedtariffavtalen i staten.
3. Særskilt nemd har ikke kompetanse til å behandle tvist om avtalen etter tjenestetvistlovens § 27.
4. Særavtalens arbeidstidsordning er ulovlig fra og med 1. juli 2022. Fra dette tidspunktet reguleres losenes arbeidstid av arbeidsmiljøloven og Hovedtariffavtalen i staten.
5. Kystverket plikter å etterbetale differansen mellom den overtidskompensasjon losene har rett på basert på arbeidstidsreguleringene i Hovedtariffavtalen og faktisk utbetalt lønn fra 1. oktober 2021, subsidiært fra 1. juli 2022.
6. Staten v/ Kommunal og distriktsdepartementet og Kystverket plikter å erstatte Norsk Losforbund og YS Stats sakskostnader.»

(47) *Staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet og Kystverket* har i korte trekk anført:

(48) Etter tjenestetvistloven § 11 første ledd siste punktum er en særavtale en tariffavtale om lønns- og arbeidsvilkår som ikke omfattes av en hovedtariffavtale. Slik særavtale betegnes som en sideordnet særavtale. Tvist om opprettelse eller endring av en sideordnet særavtale kan hver av partene bringe inn for særskilt nemnd til avgjørelse, jf. tjenestetvistloven § 27.

(49) Særavtalen mellom Losforbundet og Kystverket har hele tiden vært sideordnet fordi losenes arbeidstidsordning avviker sterkt fra HTA. Det er ikke mulig å ha en lostjeneste på et lovbestemt nivå basert på reguleringene i HTA. Tariffhistorien viser at det siden 1980-tallet ikke har vært endringer i avtalens innhold av betydning for saken.

(50) Det er ikke tilstrekkelig for at en særavtale skal være underordnet HTA at særavtalen og HTA regulerer samme spørsmål. Avgjørende for om særavtalen er sideordnet eller underordnet er om partene i HTA har valgt å holde særavtalens reguleringer utenfor HTA.

(51) Den spesielle måten losenes arbeid er organisert på gjør at man har valgt å skille ut reguleringen av lønns- og arbeidsforhold i en egen, lokal sideordnet særavtale. Tilsvarende løsninger har man for eksempel også for Hovedredningsentralen og Forsvaret.

- (52) Særavtalen ble behandlet i særskilt nemnd i 1987, 1996 og 2005. Dette viser at tariffpartene har vært enige om at særavtalen er sideordnet. Særavtalen har ikke endret preg etter 2005.
- (53) Særavtalens status som sideordnet særavtale, ble ikke endret ved forhandlingene i 2011 og 2012. De sentrale partene tok over forhandlingene i 2011, men etter dette gikk man tilbake til vanlig praksis. Det er ikke senere spor av at man har brukt HTA § 7 nr. 8. Særavtalen for 2018 ble inngått av de lokale partene.
- (54) Hvis særavtalen er en sideordnet særavtale, synes partene å være enige om at særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27 har kompetanse til å behandle den underliggende tvisten, og at den gamle særavtalen har ettervirkning frem til nemndas avgjørelse foreligger.
- (55) Særskilt nemnd har samme kompetanse som partene i tvisten når nemnda får seg forelagt en sak som gjelder arbeidstidsordninger, og nemndas avgjørelse har samme virkning som en tariffavtale. Dette er ikke endret ved at losene nå er omfattet av arbeidsmiljøloven.
- (56) Visse særavtaler kan ha ettervirkning, selv om utgangspunktet er at avtalene faller bort ved oppsigelsesfristens utløp, jf. NOU 2001:14 s. 51 og 52.
- (57) Særavtalen i vår sak har ettervirkning. Det er ingen regulering å falle tilbake på. Både Kystverket og Losforbundet har vært innforstått med at det ikke ville være mulig å opprettholde lostjenesten ut fra en arbeidstidsordning i HTA. Tjenestenivået vil ikke kunne opprettholdes, og det kan få store samfunnsmessige konsekvenser.
- (58) Særavtalen har blitt lagt til grunn også etter dens utløpstid ved alle tidligere reforhandlinger. Dette er tilfellet i denne konkrete tvisten, også etter 1. juli 2022.
- (59) Partene er enige om at når arbeidsmiljøloven er gjort gjeldende er det nødvendig med en tariffavtale etter arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd. Denne må inngås av de sentrale partene siden Losforbundet ikke har innstillingsrett. Staten har sendt over utkast til tariffavtale i samsvar med dette til hovedsammenslutningene. Forarbeidene til lovendringen som ga arbeidsmiljøloven anvendelse for losene bygger på at reguleringen av losenes arbeidstid «på samme måte som i dag skal reguleres nærmere i tariffavtale mellom Norsk Losforbund og Kystverket», jf. Prop. 68 L (2020-2021) s. 19.
- (60) Særavtalen fra 2018 er lagt til grunn av begge tariffpartene også etter 30. september 2021, og losene har mottatt godtgjørelse i henhold til særavtalen. Det er ikke grunnlag for kompensasjon ut over dette.

(61) Det er nedlagt slik endret påstand:

- «1. Særavtale for statsloser mellom Norsk Losforbund og Kystverket er en sideordnet særavtale omfattet av tjenestetvistloven § 11.
2. Særavtale for statsloser mellom Norsk Losforbund og Kystverket har ettervirkning fram til det foreligger ny særavtale.
3. Særskilt nemnd har kompetanse til å behandle tvist om inngåelse av ny særavtale etter tjenestetvistloven § 27.
4. For øvrig frifinnes staten v/Kommunal- og distriktsdepartementet og Kystverket.
5. Norsk Losforbund og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (YS) plikter å betale staten v/Kommunal- og distriktsdepartementet og Kystverket sine sakskostnader.»

(62) **Arbeidsrettens merknader**

- (63) Tvisten har sin bakgrunn i uenighet om de konkrete lønns- og arbeidstidsreguleringene i særavtalen for losene. Arbeidsretten skal ikke ta stilling til forståelsen av de konkrete reguleringene.
- (64) Spørsmålet i saken for Arbeidsretten er hvilke konsekvenser Losforbundets oppsigelse av særavtalen med Kystverket har. Det rettslige hovedspørsmålet er om særavtalen mellom Losforbundet og Kystverket er en særavtale etter tjenestetvistloven § 11. Det er videre et spørsmål i saken hvilken betydning det har at arbeidsmiljøloven er gjort gjeldende for losene, særlig når det gjelder reglene om arbeidstid. Partene er enige om at den særlige arbeidstidsordningen losene har forutsetter at det gjøres unntak fra arbeidstidsreglene i arbeidsmiljøloven.
- (65) Losforbundet og YS Stat har krevd dom for at særavtalen med Kystverket er en lokal særavtale innenfor hovedtariffavtalens virkeområde. Dette må vurderes konkret med utgangspunkt i forståelsen av tjenestetvistloven § 11.
- (66) *Arbeidsretten* har etter en samlet vurdering kommet til at Losforbundet og YS Stat må gis medhold på dette punktet og vil bemerke:
- (67) Innenfor det statlige tariffområdet skilles det mellom hovedtariffavtale og særavtale. I praksis brukes begrepet særavtale om to ulike rettslige reguleringer. Det er for det første den som følger av tjenestetvistloven § 11 første ledd, som lyder:

«Ved tariffavtale forstås denne lov en skriftlig avtale mellom staten på den ene side og en hovedsammenslutning, tjenestemannsorganisasjon eller annen organisasjon som nevnt i § 3 på den annen side om lønns- og arbeidsvilkår. En hovedtariffavtale er en tariffavtale om generelle lønns- og arbeidsvilkår. En særavtale er en tariffavtale om lønns- og arbeidsvilkår som ikke omfattes av en hovedtariffavtale.»

- (68) Særavtale slik begrepet er definert i § 11 første ledd siste setning, regulerer spørsmål som ligger utenfor, eller på siden av det som er regulert i HTA. Dette omtales i praksis som en

sideordnet særavtale. Særavtalebegrepet er negativt avgrenset i forhold til hovedtariffavtalebegrepet. Det følger imidlertid ikke av ordlyden hvilke spørsmål som skal eller kan reguleres i HTA eller i særavtale.

- (69) Skillet mellom hovedtariffavtale og særavtale i tjenestetvistloven § 11 kom inn i loven i 1969. Sondringen bygget på praksis mellom tariffpartene hvor man på bakgrunn av praktiske behov avtalte hvilke spørsmål som kunne henvises til særskilte forhandlinger i tariffperioden, jf. Tjenestetvistlovkomiteens innstilling (1968) s. 11-12 og Ot. prp. nr. 34 (1968-69) s. 4-5. Forarbeidene nevner særlige tillegg og arbeidstidsbestemmelser som kunne variere fra etat til etat som eksempler på spørsmål som før lovendringen ble henvist til særskilte forhandlinger i tariffperioden, jf. Ot. prp. nr. 34 (1968-69) s. 5.
- (70) I proposisjonen ble det reist spørsmål om loven skulle definere hva som skulle være gjenstand for behandling under forhandlingene om HTA og hva som skulle overlates til regulering i særavtalene. Etter drøftinger med organisasjonene kom man imidlertid til at dette måtte avgjøres av partene som del av forhandlingene om HTA.
- (71) Utgangspunktet etter § 11 er derfor at hva som kan tas opp i særskilte forhandlinger i tariffperioden og gjøres til gjenstand for behandling etter lovens regler for særavtaler, beror på hovedtariffavtalens omfang og hva som er regulert gjennom den, jf. ARD-1999-44 på side 52. Etter tjenestetvistloven § 11 er det dermed et forhandlingsspørsmål hva som skal omfattes av HTA og hva som skal fastsettes i særavtale.
- (72) De avtaler som omtales som underordnede særavtaler er avtaler som inngås innenfor det som allerede er regulert i HTA. Underordnede særavtaler har sitt rettslige grunnlag i HTA og inngås gjerne lokalt med hjemmel i bestemmelser i den. Et eksempel på slik hjemmel er fellesbestemmelsene i HTA kapittel 3.
- (73) Losene har en særskilt arbeidstidsordning og deres lønns- og arbeidsvilkår har gjennom lang tid har vært regulert i særlige avtaler. Lenge besto en andel av losenes lønn av sportler som ble betalt av rederiene som benyttet seg av lostjenestene. Fra losene ble statstjenestemenn i 1948 skjedde det en gradvis tilnærming til statens lønns- og arbeidstidsordning. I lønnsavtalen som gjaldt for 1980–1982 ble man enige om at losene skulle overføres til statens lønnsplansystem og lønnes etter faste lønnstrinn på hoved- og tilleggsregulativet.
- (74) Særavtalen som ble inngått i 2018, og som er utgangspunktet for tvisten her, inneholder blant annet bestemmelser om arbeidstid, ferie, lønnplassering, overtid og kost- og reisegodtgjørelse. Helt fra den første særavtalen har hovedtrekkene i avtalen vært de

samme, med en arbeidstidsordning basert på vakt døgn på 24 timer og uttak av 12 timer arbeidstid per vakt døgn. Lengden på vaktperioden fremgår ikke av særavtalen, men er etter det opplyste, 7 eller 14 døgn. Paragraf 5 nr. 2 i særavtalen fra 2018 lyder:

«Den årlige arbeidstiden for statslosaspiranter og statsloser uten rett til å avvike den 6. ferieuke baseres på gjennomsnittsberegning med 131 vakt døgn pr. år. Den enkelte statslos står da til disposisjon 24 timer pr. døgn i vaktperioden med uttak av 12 timers arbeidstid pr. 24 timer. Dette gir et faktisk årsverk på 1572 timer. Dette utgjør en full stilling, jf. HTA Fellesbestemmelsene § 7 nr. 3.»

- (75) Mange av bestemmelsene i særavtalen fremstår utvilsomt som særreguleringer av i hovedsak arbeidstid og lønn, temaer som også er sentrale temaer i HTA. Flere bestemmelser henviser også til HTA, for eksempel § 5 nr. 2, som vist over, og § 6 Lønnplassering, hvor det i nr. 1 henvises til lønnsplan og stillingskode i HTA:

«Statsloser avlønnes etter lønnsplan 03.215 med stillingskode 0111.»

- (76) Tematisk er det dermed ikke tvilsomt at særavtalen kan være en underordnet særavtale som er inngått innenfor rammene av det som allerede er regulert i HTA. Staten har anført at særavtalen hele tiden har vært en sideordnet særavtale fordi losenes arbeidstidsordning avviker så sterkt fra de ordinære bestemmelsene i HTA, og at det ikke er mulig å drive lostjenesten på et lovlig nivå basert på HTA. Etter Arbeidsrettens syn kan ikke dette være tilstrekkelig til å bringe særavtalen inn under tjenestetvistloven § 11. Som det fremgår av forarbeidene, og som også vist til av staten, så beror dette på HTAs omfang og hva partene har valgt å regulere gjennom den.
- (77) Spørsmålet i det følgende er om det i tariffhistorikken eller praksis mellom partene er forhold som tilsier at partene har ment at særavtalens innhold skulle reguleres utenfor HTA og at avtalen dermed er en sideordnet særavtale etter tjenestetvistloven § 11.
- (78) Et utgangspunkt for vurderingen er den første hovedtariffavtalen og særavtalen for losene som ble inngått mellom Fiskeridepartementet og Losforbundet i 1982. Avtalene kom som et resultat av et langvarig arbeid i det såkalte Loslønnsutvalget. Dette var et partssammensatt arbeidsutvalg som ble oppnevnt av Fiskeridepartementet på grunnlag av protokolltilførsler i lønnsavtalen for losene for 1979–1980. Utvalget skulle utarbeide en modell for et nytt arbeids- og lønnsystem for losene. De inngåtte avtalene innebar en innplassering på statens lønnsregulativ med særskilt lønnskompensasjon for avvikende arbeidstid. Arbeidstiden skulle i utgangspunktet være 38 timer per uke og 1824 timer per år, gjennomsnittsberegnet i henhold til vakt- og turnusplaner for den enkelte losstasjon. Fellesbestemmelsene i HTA i staten ble gitt anvendelse med særskilte unntak.

- (79) Den fremlagte dokumentasjonen om arbeidet og forhandlingene som førte frem til hovedtariffavtalen og særavtalen, tyder på at meningen var å få til et arbeidstids- og lønssystem som, så langt det var mulig, var nært knyttet til HTA og det som ellers gjaldt for arbeidstakere i staten. I hvert fall frem til 2002 hadde også særavtalene samme varighet som HTA.
- (80) I 1985 ble Losforbundet medlem i STAFO, og dermed også i YS Stat. Fra det tidspunktet var partene bundet av HTA i staten. Særavtalen ble videreført, og det er ikke opplysninger i saken som tyder på at det ble gjort noen avklaringer eller tilpasninger i avtalen i den sammenheng.
- (81) Partene er uenige om betydningen av at særavtalen i 1987, 1996 og 2005 ble behandlet i særskilt nemnd etter tjenestetvistloven § 27. Staten har anført at dette viser at tariffpartene har vært enige om at særavtalen er sideordnet, og at særavtalen ikke har endret preg etter 2005. Losforbundet og YS Stat anfører at behandlingen i særskilt nemnd i de tre tilfellene skjedde på grunnlag av enighet mellom partene.
- (82) Tjenestetvistloven § 27 inneholder en særlig tvisteløsningsmekanisme for særavtaler og lyder:
- «Tvist om opprettelse eller endring av særavtale kan hver av partene bringe inn for særskilt nemnd til avgjørelse.**
- Blir ikke partene enige om sammensetningen av nemnda, oppnevner riksmekleren de nøytrale medlemmer.**
- Nemndas avgjørelse har samme virkning som tariffavtale.**
- Dersom en av partene krever det, skal nemndas avgjørelse bare gjelde til hovedtariffavtalens utløpstid.»**
- (83) Med særavtale i § 27 siktes det til særavtaler etter definisjonen i § 11 siste setning, jf. ARD-1999-44 på side 52. For underordnede særavtaler gjelder eventuelle tvisteløsningsmekanismer som måtte følge av HTA. Det er imidlertid ingenting i veien for at partene blir enige om å bringe tvist om underordnede særavtaler inn for særskilt nemnd eller en annen voldgiftsnemnd. Spørsmålet er på denne bakgrunn om det kan utledes noe om hvilken type tariffavtale det er tale om av partenes praksis med bruk av særskilt nemnd.
- (84) I 1986 ble det brudd i forhandlingene om ny særavtale mellom losene og Kystdirektoratet, og tvisten ble henvist til særskilt nemnd. Det fremgår av protokollen datert 24. september 1987 fra nemndsbehandlingen at det var STAFO, på vegne av Losforbundet, som ville ha saken inn for nemnd.

- (85) Særavtalen ble også behandlet i særskilt nemnd i 1996. Innledningsvis i nemndas kjennelse datert 2. februar 1996 uttales det at partene er enige om å henvise tvisten til særskilt nemnd.
- (86) I 2005 ble stevning til særskilt nemnd inngitt av Losforbundet, og det fremgår at det var Losforbundet som ønsket behandling i særskilt nemnd.
- (87) Den fremlagte dokumentasjonen gir ikke tilstrekkelige holdepunkter for å kunne legge til grunn at behandlingen i særskilt nemnd i disse tre tilfellene har skjedd på grunnlag av enighet mellom partene om særavtalens status. I to av de tre tilfellene av nemndsbehandling fremgår det at det var Losforbundet som ønsket sakene behandlet i nemnd. I det tredje tilfellet var det enighet om å bruke særskilt nemnd. Arbeidsretten legger til grunn at formuleringene om bakgrunnen for nemndsbehandlingen ikke kan forstås som et uttrykk for at det forelå en felles oppfatning mellom partene om særavtalens rettslige status.
- (88) Videre har Arbeidsretten vurdert det slik at både avtalepartene og særskilt nemnd i stor grad forholdt seg til HTA som overordnet og ufravikelig grunnlag for særavtalen.
- (89) I de første særavtalene som ble inngått var det uttrykkelige henvisninger til fellesbestemmelsene i HTA i en rekke av avtalens bestemmelser. Disse avtalene hadde også samme varighet som HTA.
- (90) I nemndsavgjørelsen fra 1996 heter det i Kystdirektoratets påstand at «[d]en ukentlige arbeidstid for statsloser er hjemlet i fellesbestemmelsenes § 7 nr. 7.» Videre er det i påstanden vist til fellesbestemmelsene i flere andre bestemmelser, herunder i § 4 om tillegg for arbeid i helger og på høytidsdager og § 5 om overtidsgodtgjørelse. Nemnda tok i hovedsak Kystdirektoratets påstand til følge. I stevning fra Losforbundet til særskilt nemnd i 2005 punkt 4 «Om særavtalens organisering av arbeidstiden» fremkommer følgende:
- «Statsloser er omfattet av hovedtariffavtalen i staten, jf. denne avtalens pkt. 1. Særavtalen er hjemlet i denne. ...»**
- (91) Også i denne saken forholder særskilt nemnd seg i sin avgjørelse til HTA og henviser på flere punkter til fellesbestemmelsene i HTA.
- (92) I desember 1990 ble partene enige om en ny særavtale som skulle ha samme varighet som HTA. I forhandlingsmøtet deltok representanter fra Losforbundet, Kystdirektoratet og Fiskeridepartementet, og det var forutsatt at avtalen ble godkjent av Fiskeridepartementet.

Ordinær arbeidstid skulle være i henhold til fellesbestemmelsene i HTA og gjennomsnittsberegnes.

- (93) Særavtalene fikk etter hvert kortere og avvikende varighet i forhold til HTA. Den fremlagte særavtalen fra 2007 hadde gjennomgått relativt store redaksjonelle endringer i forhold til tidligere avtaler, og de fleste henvisningene fra særavtalen til fellesbestemmelsene var tatt ut. Det er imidlertid ikke opplysninger i saken om bakgrunnen for disse endringene, eller om de hadde materiell betydning. Denne særavtalen ble først sagt opp av Losforbundet og deretter prolongert til 31. oktober 2008, hvorefter den ifølge forhandlingsprotokoll 19. juni 2008, «faller bort 31. oktober 2008 kl. 24:00 uten forutgående oppsigelse.» Av protokollen fremgikk blant annet følgende:

«Arbeidstid

Statslovenes arbeidstid følger av Hovedtariffavtalen i staten, Fellesbestemmelsene § 7 (HTA7) og § 17 (HTA17).

Statslovenes arbeidstid er pr. i dag regulert i gjeldende særavtale. Særavtalens regulering av arbeidstiden er ikke innenfor rammene av HTA7.

En ren overgang til arbeidstid innenfor rammene av HTA7 vil medføre en kapasitetsnedgang i form av redusert arbeidstid i forhold til gjeldende særavtale.

Statslovene stiller seg til disposisjon for arbeidsgiver slik at kapasitetsnedgangen ikke blir merkbar med øyeblikkelig virkning. Inntil rett bemanning er oppnådd i forhold til behov for lostjenester og uttak av årsverk i henhold til HTA7 vil statslovene kunne inngå i en ordning med ekstra beredskapsvakt innenfor rammene av HTA17, som ikke inngår i årsverket, men som kompenseres økonomisk.

Partene skal innen 31. oktober ha utarbeidet korrekt arbeidstidsordning innenfor rammene av HTA7, inklusiv en eventuell beredskapsordning innenfor rammene av HTA17 slik at lostjenesten kan videreføres med samme kapasitet som i dag.»

- (94) Gjennomgangen viser at både Losforbundet og Kystverket i denne perioden langt på vei har opptrådt som om særavtalen hadde hjemmel i HTA. Avtalen har på mange punkter vært koblet til og hatt direkte henvisninger til HTA. Også særskilt nemnd har forholdt seg til HTA. De tilgjengelige opplysningene om tariffhistorien frem til 2010 tyder imidlertid ikke på at det har vært noen spesiell oppmerksomhet eller konsekvent praksis eller oppfatning mellom partene om særavtalens rettslige status. Det er ikke opplysninger i saken som viser at partene har hatt særlig bevissthet om problemstillingen.
- (95) Når det gjelder forhandlingene i 2011 og 2012 og betydningen de har hatt for spørsmålet om særavtalens rettslige status vil retten bemerke:
- (96) I 2008 hadde partene fremforhandlet en ny særavtale, med varighet til 31. oktober 2010. Losforbundet sa opp avtalen i juli 2010, og det ble forhandlet om ny særavtale i oktober 2010. Partene kom ikke til enighet, og det fremgår av uenighetsprotokoll 20. oktober 2010 at de ønsket bistand fra de sentrale avtalepartene for å finne en løsning:

«Partene finner at uenigheten om definisjonen av arbeidstid for statsloser er av så avgjørende betydning og har så stor betydning for innholdet i ny særavtale at det ikke er grunnlag for å videreføre forhandlingene på virksomhetsnivå og velger å overlate den videre forhandling til arbeidsgiverrepresentanter og arbeidstakerrepresentanter på sentralt nivå.»

- (97) FAD innkalte Fiskeri- og kystdepartementet, Kystverket og hovedsammenslutningene i staten til et møte 12. januar 2011, som ifølge overskriften gjaldt «lokal særavtale for statsloser i Kystverket». I innkallingen fremgår blant annet:

«Etter HTA § 7 nr. 8 forutsettes det at de lokale parter er enige før saken legges frem til godkjenning av de sentrale parter. Hensikten med møtet er å bidra til at Kystverket og Norsk Losforbund kan bli enige om en ny lokal særavtale.»

- (98) Det fremgår av et brev fra Losforbundet til Kystverket 16. mai 2011 at Losforbundets medlemmer hadde stemt nei til et tilbud fra arbeidsgiver, og at Losforbundet ville avslutte forhandlingene innen 27. mai. I brevet varsler Losforbundet en overgang til Fellesbestemmelsene og uttaler videre:

«Norsk Losforbund advarer sterkt mot konsekvensene ved å gå over til fellesbestemmelsene. Vi kan ikke se at det vil være mulig å drive en forsvarlig lostjeneste med dagens bemanning etter fellesbestemmelsene. Det vil nesten kreve en dobling av bemanningen, Med den holdningen Kystverket har inntatt under forhandlingene virker dette nå likevel uunngåelig.»

- (99) Kystverket ba i brev til Fiskeri- og kystdepartementet samme dag om en avklaring på særavtalens status:

«Kystverket ber om en rask tilbakemelding på hvilken fremgangsmåte som skal benyttes ved avslutning av forhandlingene 27. mai 11; lønnsutvalg/nemnd (PM 1997-17), avklaring fra FAD/Hovedsammenslutningene eller annen fremgangsmåte. Det er særdeles viktig at status på gjeldende særavtale blir avklart ut fra hvilken fremgangsmåte som blir valgt slik at partene kan ha en forutsigbar arbeidssituasjon fremover.»

- (100) Fiskeri- og kystdepartementet kontaktet FAD med tilsvarende forespørsel i brev 18. mai 2011:

«Videre fremgangsmåte – særavtale for statsloser

Fiskeri- og kystdepartementet har i dag mottatt vedlagte orientering om brudd i forhandlinger om fornying av særavtale for statslosene fra Kystverket.

Fiskeri- og kystdepartementet ønsker å sikre at uenigheten holdes innen ordnede rammer og anmoder med dette om FADs vurdering av hvilke opsjoner for prosess som nå foreligger for løsning av konflikten. FAD anser at det haster med å klarlegge rammene for videre prosess og anmoder oms snarlig svar.

FAD ser videre behov for kontakt mellom berørte parter på arbeidsgiversiden før særavtalen drøftes i møte mellom FAD og hovedsammenslutningene 23. mai, og anmoder om at FAD innkaller til et møte i sakens anledning.»

- (101) Forhandlingene mellom Losforbundet og Kystverket ble endelig brutt 5. juli 2011, og partene var igjen enige om å oversende saken til FAD og hovedsammenslutningene for videre behandling.
- (102) Saken ble deretter behandlet i forhandlingsmøte mellom FAD og hovedsammenslutningene i staten 23. september 2011. Partene ble enige om å videreføre særavtalen mellom Losforbundet og Kystverket, med enkelte mindre endringer. Arbeidstidsordningen ble godkjent med hjemmel i HTA § 7 nr. 8 frem til 31. oktober 2012. Av protokollen fremgikk også:

«Kystverket og Norsk Losforbund innleder innen 1. mai 2012 forhandlinger om ny lokal særavtale som skal gis virkning fra og med 1. november 2012.»

- (103) I 2012 kom Losforbundet og Kystverket til enighet om ny særavtale med varighet fra 1. november 2012 til 31. desember 2014. Også denne avtalen ble godkjent av FAD og hovedsammenslutningene med hjemmel i HTA § 7 nr. 8.
- (104) Under forhandlingene med Kystverket om særavtalen i 2012 fikk Kystverket oversendt fra YS Stat en betenkning fra professor Stein Evju hvor det ble konkludert med at særavtalen var en underordnet særavtale med hjemmel i HTA og ikke en særavtale etter tjenestetvistloven § 11. Den fremlagte dokumentasjonen tyder ikke på at betenkningen ble tema i forhandlingene eller at den ble kommentert av Kystverket.
- (105) I mars 2018 henvendte leder i Losforbundet seg til Kystverket med spørsmål om godkjenning av avtalene som var inngått etter 2014:

«Hei

Håper helgen har vært bra, forrige protokoll fra KMD og HS utløp 31.12.2014 særavtalen har blitt prolongert 2 ganger etter dette.

Kan dere oversende godkjenningen fra de sentrale parter etter som har virkning frem til 31.12.2017 eller blir denne prolongert automatisk?»

- (106) I e-post 20. mars 2018 svarer Kystverket følgende:

«Situasjonen var spesiell i 2012 når de sentrale partene overtok forhandlingene. Når det gjelder sentral godkjenning av lokalt inngåtte særavtaler, legger vi til grunn at det ikke [er] nødvendig her. Vi forhandler med hjemmel i den gamle særavtalen. Dette er avklart med KMD.»

- (107) Slik Arbeidsretten forstår dette, mente Kystverket at det ikke var nødvendig med en særskilt godkjenning etter 2012 fordi man hadde tilstrekkelig hjemmel i den gamle særavtalen.

- (108) Under særavtaleforhandlingene i perioden 2010–2012 må partenes opptreden forstås som om særavtalen var en underordnet særavtale og hadde sitt rettslige grunnlag i HTA. Det har ikke vært endringer etter denne perioden som taler mot dette.
- (109) Losforbundet klargjorde sitt syn i brevet til Kystverket 16. mai 2011. Kystverket og Fiskeri- og kystdepartementet anmodet om en avklaring fra FAD. Dette førte til en prosess hvor FAD og hovedsammenslutningene godkjente særavtalens arbeidstidsordning med hjemmel i HTA § 7 nr. 8. Dette hadde ikke vært nødvendig dersom særavtalen gjaldt spørsmål som lå utenfor reguleringene i HTA.
- (110) Spørsmålet om særavtalens status kom først opp igjen i forbindelse med særavtaleforhandlingene i 2018, og det er denne uenigheten som har ført til tvisten som nå er brakt inn for Arbeidsretten.
- (111) Staten har anført at losenes særavtale er et typisk eksempel på en særavtale etter tjenestetvistloven § 11 fordi den inneholder arbeidstidsregler for en bestemt etat. Staten har i den sammenheng vist til andre eksempler på slike særavtaler, blant annet for Forsvaret og Hovedredningssentralen. Som vist til foran i avsnitt 70 og 71 er det opp til partene i HTA å bestemme hva som skal være del av HTA og hva som skal reguleres i særavtale etter tjenestetvistloven § 11. Det er for Arbeidsretten ikke lagt frem opplysninger om forhandlingene eller opprettelsen av disse andre avtalene, og det kan ikke trekkes nærmere slutninger fra disse. Selv om det i forarbeidene til tjenestetvistloven vises til nettopp slike arbeidstidsavtaler som eksempel på særavtaler etter tjenestetvistloven § 11, så er det samtidig understreket at det må være opp til partene å bestemme dette som del av forhandlingene om HTA.
- (112) Arbeidsretten har etter denne gjennomgangen kommet til at særavtalen mellom Losforbundet og Kystverket er en underordnet særavtale med rettslig grunnlag i HTA. Losforbundet må derfor få medhold i påstandens punkt 1.
- (113) Særskilt nemd etter tjenestetvistloven § 27 har som følge av dette ikke kompetanse til å behandle den underliggende interestetvisten, med mindre partene skulle bli enige om å henvise tvisten til nemnda. Det følger av dette at Losforbundet må få medhold i påstandspunkt nr. 3.
- (114) Staten har på grunnlag av HTA punkt 2.5, jf. HTA punkt 2.7.3 anført at særskilt nemnd uansett vil ha kompetanse til å behandle tvist om særavtalen, selv om Arbeidsretten skulle komme til at avtalen er underordnet. Dette kan ikke føre frem. HTA viser i punkt 2.7.3 tilbake til reglene i tjenestetvistloven.

- (115) Når det gjelder spørsmålet om ettervirkning vil Arbeidsretten bemerke:
- (116) Den prolongerte særavtalen ble 27. mai 2021 sagt opp til opphør med virkning fra 30. september 2021. Særavtalen har ingen egen oppsigelsesfrist. Den er rettidig sagt opp etter reglene i tjenestetvistloven § 12. Losforbundet og YS Stat har nedlagt påstand om at særavtalen opphørte med virkning fra 30. september 2021 og at den ikke har ettervirkning. Staten mener at særavtalen har ettervirkning frem til det foreligger ny særavtale.
- (117) Hva som skal skje med en særavtale som sies opp beror i utgangspunktet på hva som er bestemt i lov eller tariffavtale. Tjenestetvistloven § 20 nr. 2 andre ledd har bestemmelser om ettervirkning, men gjelder, på samme måte som arbeidstvistloven § 8 tredje ledd, ettervirkning i tilknytning til revisjon av tariffavtaler og er knyttet sammen med forbud mot arbeidskamp. Hverken HTA eller losenes særavtale har bestemmelser om ettervirkning.
- (118) Ettervirkning av tariffavtale innebærer i denne sammenheng at hele eller deler av tariffavtalen gjelder videre etter at den sagt opp eller opphørt på annen måte. Formålet med ettervirkning er å sikre at det gjelder nødvendige normer for arbeidsforholdet når tariffavtalen er sagt opp og ikke enda falt bort eller avløst av en annen avtale. Når en særavtale som har sitt rettslige grunnlag i en overordnet tariffavtale sies opp, vil man normalt kunne falle tilbake på den overordnede tariffavtales regulering. Det vil dermed gjerne være et mindre behov for at en slik særavtale har ettervirkning.
- (119) Arbeidsrettens vurdering av ettervirkningsspørsmålet i denne saken vil for det første bero på om det er praktisk mulig å gjennomføre en forsvarlig lostjeneste på grunnlag bestemmelsene i HTA. For det andre må partenes tidligere praksis i forbindelse med oppsigelser av særavtalen tillegges betydning.
- (120) Losforbundet og Kystverket er enige om at det er nødvendig med en særordning for losenes arbeidstid for at Losvesenet skal kunne drives på en effektiv og hensiktsmessig måte. Særavtalen har vært en praktisk tilpasning som begge parter gir uttrykk for at det er nødvendig å beholde.
- (121) I partsforklaringer for Arbeidsretten har leder av Losforbundet og losdirektør i Kystverket, begge gitt uttrykk for at det er behov for en særavtale for å regulere losenes arbeidstid. Leder i Losforbundet uttalte at han aldri har ment at losene skal arbeide etter fellesbestemmelsene i HTA, selv om det er HTA som vil gjelde når særavtalen er sagt opp. Det forbundet ønsker er å komme frem til unntak fra HTA som gjør det mulig å drive

lostjenesten innenfor rimelige rammer. Losene jobber i henhold til særavtalen til tvisten for Arbeidsretten er avgjort fordi de ikke ønsker å bli beskyldt for brudd på fredsplikten.

- (122) Losdirektøren har forklart at det ikke vil være mulig å drifte lostjenesten etter bestemmelsene i HTA. Det ville kreve mellom 300 og 500 nye losere, avhengig av omfanget av arbeid i helger. Losdirektøren hevdet også at Kystverket og Losforbundet i mars 2022 var enige om å videreføre særavtalen frem til 1. oktober 2022 eller til man ble enige om en ny særavtale.
- (123) Etter det opplyste har Losforbundet og Kystverket gjennom alle år som særavtalen har vært virksom enten prolongert avtalen, eller gitt den ettervirkning i perioder hvor man har forhandlet om ny avtale. Også i de tilfellene hvor tvist om ny særavtale har vært overlatt til særskilt nemnd har partene har forholdt seg til at særavtalen hadde ettervirkning til nemndsavgjørelsen forelå.
- (124) I juli 2010 sa Losforbundet opp særavtalen og partene kom ikke til enighet om ny avtale. Ny særavtale ble først fastsatt i september 2011, etter forhandlinger mellom FAD og hovedsammenslutningene. Også i denne perioden ble avtalen gitt ettervirkning. Losforbundet hadde varslet at de ville gå over til å jobbe etter fellesbestemmelsene i HTA, til tross for at de selv advarte sterkt mot konsekvensene. Dette ble imidlertid ikke gjennomført.
- (125) Også i herværende tvist har partene fortsatt å anvende den utløpte særavtalen, både før og etter saksanlegget for Arbeidsretten. Avtalen ble sagt opp til bortfall med virkning fra 30. september 2021. Partene forhandlet videre etter dette, og bruddprotokollen er datert 21. november 2021. Stevning fra Losforbundet til Arbeidsretten ble inngitt 7. januar 2022.
- (126) Partenes opptreden gjennom hele perioden med særavtale tyder på at de har ment at særavtalen er helt nødvendig og at det ville være krevende å organisere arbeidstiden utelukkende på grunnlag av HTA. Særavtalen har gjennomgående blitt prolongert eller gitt ettervirkning i perioder hvor man har forhandlet om revisjon av avtalen. Dette er også tilfelle for særavtalen som er grunnlag for tvisten her. Dette kan tyde på en festnet praksis for at særavtalen ikke kan bortfalle uten å bli erstattet av en ny avtale. Det kan også anses som om oppsigelsen er blitt virkningsløs når man har fortsatt å arbeide i henhold til avtalen, etter oppsigelsestidens utløp.
- (127) På bakgrunn av partenes praksis og lostjenestens helt spesielle behov og funksjoner er Arbeidsretten under en viss tvil kommet til at særavtalen for lostjenesten må anses å ha ettervirkning. Staten gis dermed medhold i sin påstand punkt 2.

- (128) Spørsmålet er så hvor lenge særavtalen har ettervirkning. Partene har i dette tilfellet videreført avtalen etter oppsigelsestidens utløp. Arbeidsretten legger til grunn at virkningen av oppsigelsen i 2021 dermed er virkningsløs. Det vil da være opp til partene om man velger å forhandle videre om en ny særavtale, om man blir enige om å løse tvisten ved nemnd, eventuelt at man på nytt sier opp særavtalen til bortfall. Det vil også kunne være en mulighet at staten og hovedsammenslutningene griper inn og fastsetter en ny særavtale, slik de gjorde i 2011. Dette vil de kunne gjøre i kraft av sin rådighet over HTA.
- (129) Det neste spørsmålet blir om ettervirkningen begrenses av at arbeidsmiljølovens regler om arbeidstid er kommet til anvendelse for losene. Losforbundet og YS Stat har krevd dom for at særavtalens arbeidstidsordning er ulovlig fra og med 1. juli 2022, da endringen i arbeidsmiljøloven trådte i kraft, og at losenes arbeidstid etter dette skal reguleres av arbeidsmiljøloven og HTA. Arbeidsmiljølovens arbeidstidsregler er ufravikelige med mindre det er særskilt åpning for avvikende avtaler eller fravik på annet grunnlag.
- (130) Arbeidsretten understreker at de hensyn som begrunner at avtalen skal ha ettervirkning også vil gjelde for perioden etter at arbeidsmiljøloven trådte i kraft for losene.
- (131) Arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd åpner for at fagforening med innstillingsrett etter arbeidstvistloven eller tjenestetvistloven kan inngå tariffavtale som fraviker bestemmelsene i arbeidsmiljøloven kapittel 10 Arbeidstid, med noen unntak. Losforbundet har ikke innstillingsrett. Det vil dermed være YS Stat som kan inngå slik avtale. Ifølge vitneforklaringer, er den normale praksisen i staten at partene blir enige på lokalt nivå, for deretter å få saken behandlet og godkjent av staten og hovedsammenslutningene.
- (132) Staten har i løpet av saken lagt frem to utkast til avtaler etter § 10-12 fjerde ledd, som YS Stat ikke har ønsket å undertegne. Uenigheten mellom partene på dette punktet får ikke betydning for det spørsmålet Arbeidsretten skal ta stilling til.
- (133) Det er enighet mellom Losforbundet og Kystverket om at en effektiv og hensiktsmessig drift av lostjenesten krever en særregulering av losenes arbeidstid som ikke kan rommes innenfor arbeidsmiljølovens ordinære arbeidstidsbestemmelser. Dette er også lagt til grunn i forarbeidene til lovendringen som ga arbeidsmiljøloven anvendelse for losene, jf.

Prop. 68 L (2020-2021) s. 19 hvor det uttales:

«Lostjenesten er operativ og tilgjengelig 24 timer i døgnet, hele året. Dette tilsier at tjenesten må baseres på en vaktordning som innebærer behov for å regulere losenes arbeids- og hviletid på en annen måte enn det som i utgangspunktet følger av arbeidsmiljøloven og hovedtariffavtalen. Det tas derfor sikte på at losenes arbeidstid, på samme måte som i dag, skal reguleres nærmere i tariffavtale mellom Norsk Losforbund og Kystverket. Det vises i den

forbindelse til at arbeidsmiljølovens § 10-12 fjerde ledd åpner for at det kan inngås tariffavtale som fraviker bestemmelsene i lovens kapittel 10 om arbeidstid.»

- (134) Partene har fortsatt å forholde seg til avtalen, også etter ikrafttreden av arbeidsmiljøloven 1. juli 2022. Ifølge forklaring fra losdirektøren ble man i mars 2022 enige om å videreføre særavtalen til 1. oktober 2022 eller til man hadde fått på plass ny særavtale, og losene har fortsatt å jobbe i henhold til særavtalen selv om den er sagt opp til bortfall.
- (135) Arbeidstidsbestemmelsene i losenes særavtale har i alle år gått utover HTAs rammer for arbeidstiden. Avtalene har derfor alltid krevd godkjenning av partene i HTA. I noen tilfeller har slik godkjenning blitt gitt eksplisitt, for eksempel i 2011 og 2012, og kan i andre tilfeller sies å følge implisitt av partenes opptreden, for eksempel da Losforbundet ble medlem av STAFO og dermed bundet av HTA i 1985. Det må legges til grunn at hovedsammenslutningene i staten har hatt godt kjennskap til særavtalen om losenes arbeidstid og at det langt på vei er gjennomført en tilsvarende prosess som unntak etter arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd vil kreve.
- (136) På denne bakgrunnen mener Arbeidsretten at manglende formell avtale med uttrykkelig hjemmel i arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd ikke begrenser ettervirkningen av særavtalen. Når Losforbundet og Kystverket eventuelt blir enige om en ny særavtale, er det naturlig å avklare det endelige behovet for å fravike arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser med partene i HTA.
- (137) Med det resultat Arbeidsretten har kommet til er det ikke nødvendig å ta stilling til Losforbundet og YS Stats påstand punkt 5 om etterbetaling.
- (138) Både Losforbundet og YS Stat og staten har nedlagt påstand om sakskostnader.
- (139) Etter arbeidstvistloven § 58 første ledd tilkjennes som hovedregel ikke sakskostnader for Arbeidsretten. Når «særlige grunner» taler for det, kan retten likevel tilkjenne sakskostnader til den parten som har vunnet saken. I denne saken har saksøker og saksøkte delvis vunnet og delvis tapt saken. Det tilkjennes ikke sakskostnader.

SLUTNING

1. Særavtale for statsloser mellom Norsk Losforbund og Kystverket er en lokal særavtale innenfor hovedtariffavtalens saklige virkeområde.
2. Særavtale for statsloser mellom Norsk Losforbund og Kystverket har ettervirkning fram til det foreligger ny særavtale eller særavtalen er endelig opphørt.
3. Særskilt nemd har ikke kompetanse til å behandle tvist om avtalen etter tjenestetvistloven § 27.
4. For øvrig frifinnes staten ved Kommunal- og distriktsdepartementet og Kystverket.
5. Det tilkjennes ikke saksomkostninger.

Hanne Inger Bjurstrøm
(sign.)

Eli Mette Jarbo
(sign.)

Liv Gjølstad
(sign.)

Stein Johansen
(sign.)

Tom Simonsen
(sign.)

Geir Anthonen
(sign.)

Inger Harstveit
(sign.)

Rett utskrift bekreftes: