

DOMMER OG KJENNELSER
AV
ARBEIDSRETTE
2014

UTGITT AV ARBEIDSRETTE
VED

JAKOB WAHL
ARBEIDSRETTENS LEDER

TRON LØKKEN SUNDET
NESTLEDER

MARIT B. FROGNER
DOMMER

Innhold

Arbeidsretten.....	III
Partsregister.....	VII
Saksregister	IX
Dommer og kjennelser	1

Arbeidsretten

Arbeidsrettens leder var Jakob Wahl, nestleder var Tron Løkken Sundet og dommer var Marit B. Frogner.

Ved kongelig resolusjon 6. juni 2014 ble disse oppnevnt som medlemmer og varamedlemmer av Arbeidsretten for perioden 1. september 2014 til 31. august 2017:

Medlemmer ved behandling etter arbeidstvistloven

1. Tove Stangnes, Kongsvinger (LO)
2. Kjell Bjørndalen, Øvre Eiker (LO)
3. Terje Solberg, Moss (NHO)
4. Axel Thuve (NHO)

Medlemmer ved behandling etter tjenestetvistloven

1. Morten Øye, Frogn (LO Stat)
2. Turid Lilleheie, Drammen (LO Stat)
3. Lars Owe Kristiansen, Bærum (ny)
4. Ingrid Haugen, Oslo

Varamedlemmer

Varamedlemmer for leder Jakob Wahl, nestleder Tron Løkken Sundet og dommer Marit Bjøråneset Frogner:

1. Lagdommer Hedda Remen, Bærum
2. Lagdommer Eirik Akerlie, Oslo
3. Georg Fredrik Rieber-Mohn, Ringerike
4. Lagdommer Sveinung Koslung, Oslo
5. Professor Asbjørn Kjønsstad, Oslo
6. Pensjonert høyesterettsdommer Karen-Anne Gussgard, Bærum
7. Pensjonert høyesterettsdommer Kirsti Coward, Oslo
8. Pensjonert høyesterettsdommer Lars Oftedal Broch, Oslo
9. Pensjonert høyesterettsdommer Karin M. Bruzelius, Oslo
10. Pensjonert høyesterettsdommer Eilert Stang Lund, Oslo
11. Lagdommer Tone Aasgaard, Oslo
12. Høyesterettsdommer Liv Gjølstad, Oslo (ny)

IV

Varamedlemmer for Tove Stangnes og Kjell Bjørndalen:

1. Per Østvold, Oslo (LO)
2. Arnfinn Nilsen, Bamble (LO)
3. Hildegunn Brune, Stranda (LO)
4. Finn Erik Thoresen, Oslo (LO)
5. Stein Grøtting, Oslo (LO)
6. Anne Marie Pettersen, Ringsaker (LO)
7. Gerd Torkildson, Førde (Unio)
8. Leif-Arne Asphaug-Hansen (Unio) (ny)
9. Laila-Brith Josefsen, Fredrikstad (Unio)
10. Kristin Kvaalen, Porsgrunn (Unio)
11. Ingunn Alver, Askøy (Unio)
12. Ole Petter Blindheim, Oslo (Unio) (ny)
13. Ragnhild M. Bugge, Molde (Unio) (ny)
14. Ragnhild Brå Varderhaug, Trondheim (Unio) (ny)
15. Didrik Coucheron, Bærum (YS)
16. Flemming Otto Hansen, Horten (YS)
17. John Giæver, Oslo (YS)
18. Arne Kjølberg, Sarpsborg (YS) (ny)
19. Stein Johansen, Bærum (YS) (ny)
20. Ågot Li, Holmestrand (Akademikerne) (ny)
21. Svein Nordenson, Oslo (Akademikerne)
22. Morten Sæheim, Ski (Akademikerne) (ny)
23. Lise Dragset, Trondheim (NITO) (ny)
24. Sigve Eikeland, Sola (NITO) (ny)
25. Vigdis Fjeld, Askøy (NITO) (ny)
26. Tom Gusdal (NITO) (ny)

Varamedlemmer for Terje Solberg og Axel Thuve:

1. Tore Ulleberg, Stavanger (NHO)
2. Jostein Gaasemyr, Oslo (NHO)
3. Hege Aamotsmo (NHO) (ny)
4. Lill Bråthen, Asker (NHO) (ny)
5. Anne-Lise Aukner (NHO) (ny)
6. Bjørg Hjelmås, Oslo (NHO)
7. Helge Bjørneby, Halden (NHO)
8. Astrid Merethe Svele, Oslo (KS) (ny)
9. Sigbjørn Eikefjord, Hamar (KS)
10. Jorun Matre Estensen, Tønsberg (KS) (ny)
11. Tom Fossmark, Stavanger (KS) (ny)
12. Jan-Bendix Byhring, Oslo (KS) (ny)

13. Harald Røed, Fjell (KS)
14. Sten Aage Østby, Oslo (Virke)
15. Wendla Cathrine Faye Lødrup, Bærum (Virke)
16. Christina Styrvold Wiggen, Bærum (Virke)
17. Frode Christensen, Bærum (Virke) (ny)
18. Inger Elisabeth Meyer, Asker (Virke)
19. Thorstein Larsen, Skedsmo (Virke)
20. Karin Elisabeth Holme, Ski (Virke)
21. Kjersti Solheim Johansen, Bærum (Virke)
22. Randi Johanne Løvland, Oslo (Spekter)
23. Karin Ask-Henriksen, Drammen (Spekter)
24. Thor Johansen, Oslo (Spekter)
25. Merete Longva Lindland, Bærum (Spekter) (ny)
26. Rolv Eldar Økland, Asker (Spekter)
27. Åse Ingeborg Eia Ryvarden, Oslo (Spekter) (ny)
28. Jan Inge Pettersen, Eælingen (Spekter) (ny)
29. Svein Kostveit, Vinje (Spekter) (ny)
30. Idar Ingvar Møller, Sola (Norges Rederiforbund) (ny)
31. Brita Alsos, Oslo (Finans Norge) (ny)
32. Odd Audun Granås, Oslo (Finans Norge)
33. Lisbeth Andersen, Oslo (Finans Norge)
34. Rune Lindnes, Lindås (Finans Norge)
35. Christel Aase Hovrind, Lier (Finans Norge)
36. Bente Rebnor, Fjell (Finans Norge)
37. Lars Kåre Smith, Oslo (Finans Norge)
38. Leif Petter Fjellin, Kongsberg (Finans Norge)
39. Arne Andreas Melander, Bergen (PBL)
40. Hanne Rennemo, Asker (PBL)
41. Knut Bråthen, Skien (PBL) (ny)
42. Anne Berit Lyng Malmø, Verdal (PBL) (ny)
43. Roar Grønmo, Bodø (PBL) (ny)
44. Britt Børke, Kongsberg (PBL) (ny)
45. Thor Gordon Eikeland, Sola (PBL) (ny)
46. Eva Målfrid Heger, Sarpsborg (PBL) (ny)
47. Magne Nærum, Sunndal (MEF) (ny)
48. Svein Edvin Hansen, Lier (SAMFO) (ny)
49. Hanne Veiby, Oslo (SAMFO)
50. Bjørn Neverlien, Lillehammer (SAMFO)
51. Eva Lomelde, Bergen (SAMFO)

VI

Varamedlemmer for Morten Øye og Turid Lilleheie:

1. Odd Jørgen Sørensen, Vestre Slidre (LO Stat)
2. Unni Karlsen, Nesodden (LO Stat) (ny)
3. Kristin Elnæs, Vefsn (Akademikerne) (ny)
4. Jan Gravning, Fredrikstad (Akademikerne) (ny)
5. Siri Johnsen, Tromsø (Akademikerne) (ny)
6. Torbjørn Mykland, Froland (Akademikerne) (ny)
7. Egil Haaland, Fjell (Unio) (ny)
8. Erik M. Hauland, Øvre Eiker (Unio) (ny)
9. Helge Bie Riber, Kristiansand (Unio) (ny)
10. Kathinka Mohn, Oslo (YS)
11. Ole Martin Nodenes, Oslo (YS) (ny)

Varamedlemmer for Lars Owe Kristiansen og Ingrid Haugen:

1. Jan Helge Pettersen, Oslo
2. Tone Westlie, Oslo
3. Øyvind Sollie, Oslo (ny)
4. Eva Torill Strømsnes, Skedsmo (ny)
5. Tom Simonsen, Oslo (ny)
6. Kjerstin Bretteville-Jensen, Oslo (ny)

Det var 22 saker som ikke var avgjort per 1. januar 2014. I løpet av 2014 kom det inn 39 nye saker til Arbeidsretten.

Av de til sammen 61 sakene ble 27 saker avgjort ved dom, og 25 saker ble hevet som frafalt eller forlikt før hovedforhandling.

Den 31. desember 2014 var det 9 saker som ikke var avgjort.

Det ble ikke holdt hovedforhandling utenfor Oslo i 2014.

Partsregister

Akershus Universitetssykehus HF	25, 399
Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening	330
Arbeidsgiverforeningen Spekter	1, 25, 98, 316, 380, 399
Arbeidstakerorganisasjonen Parat	369
Arcus-Gruppen AS	435
Befalets Fellesorganisasjon	423
Bring Warehousing AS	1
Delta	271
ESSO Norge AS	212
Fagforbundet	111, 126, 187, 242, 288
Fellesorganisasjonen	126, 343
Handel og Kontor i Norge	330
Hå kommune	187
Kommunesektorens organisasjon	111, 187, 343
Landsorganisasjonen i Norge	111, 151, 187, 200, 261, 343, 355, 410, 435
Landsorganisasjonen i Norge v/LO Stat	98, 380
Luftfartens Funksjonærforening	9
Mantena AS	380
Musikernes Fellesorganisasjon	126
NHO Luftfart	9, 84
NNN-klubben Arcus	435
Norsk Flygerforbund	84
Norsk Jernbaneforbund	380
Norsk Journalistlag	316
Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund	475
Norsk Olje og Gass	212
Norsk Rikskringkasting	316
Norsk Sykepleierforbund	25, 307, 399
Norsk Transportarbeiderforbund	151, 200, 261, 355
Næringslivets Hovedorganisasjon	9, 84, 151, 200, 212 261, 355, 369, 410, 435
Oslo kommune	126, 271, 288, 307
Personellforbundet	423
Politijuristene	166
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren	212, 223
SAS Personalklubb	9
Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden	9
Schlumberger Norge AS	223

VIII

Skolenes Landsforbund	126
Staten v/Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet	242
Staten v/Forsvarsdepartementet	423
Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet	166
Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS	111
Unio.	25
Vestre Viken HF	25
Widerøes Flygerforening	84
Widerøe's Flyveselskap AS	84
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund	212
YS Spekter	1

Saksregister

Annen arbeidskamp enn streik og lockout	XIII
Arbeidsavtale	XI
Arbeidstid	XI
Drøftingsplikt	XIII
Erstatning ved reise	XIII
Erstatningsplikt ved yrkessykdom	XIV
Fredsplikt	XV
Fredsplikt – «annen arbeidskamp» - overtidsnekt	XV
Godtgjørelse for arbeid	XV
Kompenserende hvile	XVI
Kveldstillegg	XVI
Kurs	XVI
Ledertillegg	XVI
Likebehandling	XVI
Loss of license	XVII
Lønn	XVII
Lønnsplikt	XVII
Natttillegg	XVII
Overtidsgodtgjørelse	XVIII
Pensjon	XVIII
Prosess	XVIII
Prosess – avvisning	XVIII
Prosess – påstandsutforming	XIX
Rettstvister	XV
Sikringsbestemmelse	XIX
Skiftordning	XIX
Sykelønn	XIX
Sykepengar	XX
Tariffavtalebegrepet	XX
Tariffavtalers omfang	XX
Tariffavtalers ufravikelighet	XX
Tillitsvalgte fullmakt	XXI
Tillitsvalgte rettigheter og plikter	XXI
Tjenestefri med lønn	XXI
Trekk for ferie med lønn	XXI
Ventelønn	XXII
Ytringsfrihet	XXII

Annen arbeidskamp enn streik og lockout

Se Arbeidstid nr. 1

Arbeidstid

1. Saken gjaldt spørsmål om det var iverksatt annen arbeidskamp Akershus universitetssykehus HF (Ahus) og Vestre Viken HF (Vestre Viken). Det var også spørsmål om det ved Ahus var tariffestet at ingen skulle arbeide oftere enn hver tredje helg. Bakgrunnen for tvisten ved Ahus var at administrerende direktør 11. juni 2013 traff vedtak om at alle sykepleiere skulle arbeide minst hver tredje helg, og med adgang til å pålegge arbeid i inntil tre helger i tillegg. De tillitsvalgte og medlemmene reagerte på vedtaket gjennom markeringer og ytringer. Bakgrunnen for tvisten ved Vestre Viken var at de tillitsvalgte ved godkjenning av ferieturnuser hadde stilt krav om at det ikke skulle arbeides oftere enn hver tredje helg, og med særskilt kompensasjon for arbeidstakere som frivillig påtok seg ekstravakter.

Arbeidsretten kom enstemmig til at prinsippet om at det ikke skulle arbeides oftere enn hver tredje helg ikke var tariffestet. Gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen av 1987 innebar ikke tariffesting. En intern avtale mellom NSF og daværende SiA fra 1987 var ikke fulgt opp i det videre arbeidet med gjennomføringen av forkortelsen. NSF anførte også at turnusprotokoller hvor prinsippet var inntatt, var tariffavtaler. Dette førte ikke frem. Arbeidsretten la til grunn at turnusavtaler regulerte arbeidet for en bestemt krets av arbeidstakere, og oppstilte ikke generelle bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår.

Til spørsmålet om det forelå annen arbeidskamp, uttalte Arbeidsretten at dette måtte vurderes ut fra tiltakets art, virkninger og formål. Ytringer kan være i strid med normene om fredsplikt, men det skal mye. Også nektelse av noe en tillitsvalgt eller arbeidstaker for øvrig står fritt til å nekte, kan være i strid med fredsplikten. Normene om fredsplikt må på den annen side ikke anvendes slik at arbeidstakernes eller de tillitsvalgtes handlefrihet undergraves eller blir illusorisk. De tillitsvalgte og medlemmene måtte ha et vidt spillerom for å ta opp spørsmål om kritikkverdige forhold i virksomheten og kunne delta i den alminnelige debatten om arbeidslivet, selv om motparten kan oppfatte det som et press.

Arbeidsretten kom under dissens 5–2 til at det ved Ahus og Vestre Viken var gjennomført en felles opptreden for å tvinge frem en løsning av en tariffretslig uenighet mellom partene. De tillitsvalgte ved Ahus hadde blant annet uttalt at arbeidsgivers vedtak ville gjøre noe med medlemmenes fleksibilitet og oppfordret medlemmene til ikke å påta seg frivillige vakter. Tiltakene og ytringene fra de tillitsvalgte og medlemmene var samlet av en slik art og et slikt omfang at det var et pressmiddel som stred mot fredsplikten. NSF var kjent med forholdene på Ahus, men grep ikke inn mot de tillitsvalgtes uttalelser. NSF måtte derfor anses å ha sluttet seg til

aksjonen. De tillitsvalgtes nektelse av å inngå avtaler om ferieturnus ved Vestre Viken var også i strid med fredsplikten. Den kollektive nektelsen var egnet til å virke som et pressmiddel på arbeidsgiver for å opprette en generell regulering om arbeid oftere enn hver tredje helg. Et krav om tariffesting hadde blitt fremmet under forhandlinger mellom NSF og Spekter 31. mars 2011, men kravet førte ikke frem. NSF's landsmøte vedtok i november 2011 å få tariffestet prinsippet. Nektelsen av å godkjenne turnusplaner ble gitt under henvisning til landsmøtevedtaket og for å få til en endring i tariffavtalens bestemmelser om kompensasjon. Det ble også brukt for å løse en uenighet mellom partene om adgangen til å ha arbeidsplaner med «hull i turnus».

Flertallet kom til at det ikke var sannsynliggjort at det fortsatt pågikk aksjoner ved Ahus og Vestre Viken. Unio og NSF ble derfor frifunnet fra krav om dom for plikt til å gripe inn mot pågående aksjoner. Spekter ble tilkjent sakskostnader, mens Unio ble dømt til å bære sine egne kostnader. 25

2. Spørsmål om Arbeidstidsbestemmelser for politi- og lensmannsetaten (ATB) måtte forstås slik at det gjaldt krav om 11 timer sammenhengende arbeidsfri før oppstart av ordinært arbeid i ny arbeidsperiode – «24-timers periode». Arbeidsretten kom til at en slik regel ikke var blitt avtalefestet i 2005. Bestemmelsen i gjeldende ATB kunne heller ikke forstås slik at det ved forhandlingene i 2013 var innført en rett til 11 timer sammenhengende hvile. 166
3. Etter Journalistavtalen mellom NRK og Norsk Journalistlag (NJ) skal den ukentlige arbeidstiden ikke overstige 36,5 timer i gjennomsnitt i uken for vanlig 2-skiftarbeid. Spørsmålet i saken var om arbeidsplanene til to av NJs medlemmer oppfylte vilkårene for rett til en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer. Det var ingen holdepunkter for at partene, den gang bestemmelsen kom inn i avtalen, hadde lagt noe annet i begrepet «vanlig 2-skiftarbeid» enn det som var definisjonen i arbeidslivet for øvrig, jf. ARD 2011 side 241 og NOU 1979:56 – Skiftarbeiderutvalget. De arbeidsordningene som var omtvistet ble ikke ansett som «vanlig 2-skiftarbeid» som ga rett til redusert arbeidstid. 316
4. Se Trekk for ferie med lønn.

Arbeidstidsavtale

Arbeidstidsavtale for Forsvaret har bestemmelser om programmering av øvelser på timebasis og døgnbasis. Tvisten dreide seg om hvordan én og samme øvelse som strekker seg over to uker kan programmeres. Arbeidstakerorganisasjonene gjorde forgivees gjeldende at det ikke var adgang til å programmere på nytt på timebasis i den andre uken etter at det i den første uken hadde blitt programmert på time- og døgnbasis. En klar ordlyd og forhand-

lingsforløpet tilsa at det ikke kunne innfortolkes en slik begrensning. Det var ikke rom for en tariff forståelse basert på rimelighetsbetraktninger som står i motsetning til ordlyden og forhandlingsforløpet. Dissens 6-1 423

Drøftingsplikt

1. Spørsmål om det forelå brudd på plikt til å konferere før det ble gitt varsel om permittering. Arbeidsretten kom under tvil til at Widerøe Flyveselskap AS hadde brutt drøftingsplikten etter Kollektivavtalen § 8. Widerøes Flygerforening burde informert arbeidsgiver om at de hadde endret standpunkt til spørsmålet om piloter kunne permitteres før konflikt var igangsatt, men dette kunne ikke fritta arbeidsgiver fra plikten til å konferere. (Dissens 4-3). 84
2. Overenskomstene for Oslo kommune § 7.1 gir de ansatte «rett til pensjon uten betaling av pensjonspremie etter de til enhver tid gjeldende pensjonsvedtekter». Paragraf 7.1 annet ledd bestemmer at pensjonsvedtektene ikke kan endres uten at det er ført drøftinger med organisasjonene. Arbeidsretten presiserte at drøftingsplikten i § 7.1 annet ledd ikke oppstilte en stren gere plikt enn det som fulgte av de generelle bestemmelsene i Hovedavtalen § 14. Det ble også bemerket at en arbeidsgiver måtte ha en viss adgang til å foreta interne forberedelser og vurderinger av et spørsmål før det gjaldt en plikt til å drøfte med organisasjonene. Arbeidsretten kom under dissens 6-1 til at kommunen i det konkrete tilfellet hadde oppfylt drøftingsplikten. Det ble lagt vekt på at kommunen hadde lagt til rette for en reell drøftingsprosess, dels ved å besvare de spørsmål organisasjonene hadde og dels ved å tilpasse møtevirksomheten etter anmodninger fra organisasjonene, og at organisasjonene brøt drøftingene allerede i det andre møtet som ble gjennomført mellom partene. 126

Erstatning ved reise

Hovedtariffavtalen mellom Kommunesektorens organisasjon (KS) og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/forbund i LO har bestemmelse om erstatning ved yrkesskade/yrkessykdom i § 11. Punkt 11.2 har bestemmelsen om erstatning ved reise dersom «arbeidstakeren skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise». Spørsmålet i saken var om § 11 punkt 11.2 måtte forstås slik at det var krav om uførevedtak fra trygdemyndighetene for rett til erstatning ved skade på reise som ikke er yrkesskade, og som har medført uførhet på 50 prosent eller mer. Arbeidsretten kom til at det ikke gjaldt krav om uførevedtak for rett til erstatning. Ved yrkesskade/yrkessykdom fulgte det uttrykkelig av punkt 11.1 at det var et vilkår for rett til erstatning at skaden/sykdommen var godkjent som yrkesskade. Ordlyden ga ikke støtte for at det gjaldt et krav om uførevedtak ved skade på

reise etter punkt 11.2, og det var heller ikke andre forhold som støttet en slik forståelse.	343
---	-----

Erstatning ved yrkesskade

Overenskomsten mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene har bestemmelser om engangserstatning ved yrkesskade. I ARD 2005 side 116 er det lagt til grunn at kommunen ikke kan foreta en selvstendig vurdering av om erstatning skal tilstås, men må legge trygdeetatens vedtak til grunn. Arbeidsretten la til grunn at dette også gjaldt i tilfeller med samvirkende årsaksfaktorer, men at det skal foretas en forholdsmessig fordeling mellom de ulike årsaksfaktorene, jf. folketrygdloven § 12-18. Dersom det var uklartheter i trygdeetatens vedtak, måtte vedtaket tolkes. Påstand om dom for at kommunen var forpliktet til å betale erstatning basert på 25 % arbeidsuførhet ble avvist fordi vilkårene for pådømmelse etter arbeidstvistloven § 34 ikke var oppfylt.	307
--	-----

Erstatning ved yrkessykdom

1. Overenskomsten mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene har bestemmelser om ytelser ved yrkesskade/yrkessykdom. Spørsmålet i saken var om retten til engangserstatning på 15 G ved «ulykkesskade i tjenesten» også omfattet yrkessykdommer. Delta gjorde forjeves gjeldende at dom inntatt i ARD 2005 side 116 avklarte spørsmålet. Hovedspørsmålet i 2005-saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning var et tilstrekkelig vilkår for ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen kunne foreta en selvstendig vurdering av om ytelser kunne tilstås. Arbeidsretten kom til at premissene og domsslutningen i 2005-saken ikke var avgjørende for tolkningstvisten. Ordlyd og tariffhistorien talte for at det måtte foreligge en «ulykke» for rett til engangserstatning. 271
2. Overenskomsten mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene har bestemmelser om ytelser ved yrkesskade/yrkessykdom. Spørsmålet i saken var om retten til engangserstatning på 15 G ved «ulykkesskade i tjenesten» også omfattet yrkessykdommer. Fagforbundet gjorde forjeves gjeldende at dom inntatt i ARD 2005 side 116 avklarte spørsmålet. Hovedspørsmålet i 2005-saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning var et tilstrekkelig vilkår for ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen kunne foreta en selvstendig vurdering av om ytelser kunne tilstås. Arbeidsretten kom til at premissene og domsslutningen i 2005-saken ikke var avgjørende for tolkningstvisten. Ordlyd og tariffhistorien talte for at det måtte foreligge en «ulykke» for rett til engangserstatning. Dissens 6-1. . . . 288

Fredsplikt

Se Arbeidstid nr. 1

Fredsplikt – «annen arbeidskamp» – overtidsnekt

Etter at det ble brudd i de lokale forhandlingene unnlot ansatte å påta seg frivillig overtidsarbeid og nektet å etterkomme pålegg om å utføre overtidsarbeid. Arbeidsrettens flertall kom til at formålet med ikke å utføre overtidsarbeid var å utøve press for å få en løsning i det lokale lønnsoppgjøret. De ansatte hadde opptrådt i forståelse med hverandre. Dissens 5–2. Det var også krevd dom for at klubben ikke hadde forsøkt med de midler den har til rådighet å avverge aksjonen. En enstemmig Arbeidsrett kom til at klubben ikke hadde opptrådt tariffstridig eller ulovlig. Dom for at LO, forbundet og klubben plikter å bevirke opphør av aksjonen. 435

Fredsplikt - rettstvister

I forbindelse med forhandlingene om Sokkelavtalen varslet SAFE plassoppsigelse for 154 medlemmer i Esso. Under henvisning til en protokoll fra tvisteforhandlinger i februar 2014 mellom SAFE-klubben i Esso og bedriften om rett til AFP for medlemmer av SAFE, gjorde NHO gjeldende at plassoppsigelsen var tariffstridig og ulovlig fordi den ble gitt for å løse en rettstvist, og at den ikke var knyttet til tariffkrav. Arbeidsretten kom enstemmig til at plassoppsigelsen var rettmessig. Utgangspunktet for vurderingen var forholdene på det tidspunkt oppsigelsen ble gitt. Plassoppsigelsen 14. mai 2014 måtte ses i sammenheng med tariffkravene som ble fremsatt 6. mai 2014. Kravet om AFP for alle ansatte inngikk da som en del av de generelle tariffkrav om pensjon som ble fremmet da forhandlingene startet. Ut fra det som var opplyst om innholdet i forhandlingene, var det ikke sannsynliggjort at hovedformålet med plassoppsigelsene var å få på plass en regulering av forholdene for konkrete, individualiserbare arbeidstakere. Den klare hovedregelen var at den som ga plassoppsigelse fritt kunne vurdere hvor mange og hvilke medlemmer det skulle gis plassoppsigelse for. Arbeidsretten bemerket også at partene som utgangspunkt selv må velge hvilke spørsmål som skal tas opp i tariffforhandlingene. Hvorvidt det er rom for å trekke inn forhold knyttet til konkrete arbeidstakere i et tariffoppgjør, er ikke et rettslig spørsmål. 212

Godtgjørelse for arbeid

For avisbud inngås det arbeidsavtale der det er stipulert distribusjonstid for ruten. Etter Avisbudavtale plikter budet å møte til den tid som er fastsatt av bedriften i ansettelsesavtalen og gjennomføre distribusjonen innen den tid

som er fastsatt som ordinær distribusjonstid dersom det ikke oppstår uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer dette. Spørsmålet i saken var om budet skal betales for arbeidet tid utover det som er fastsatt i arbeidsavtalen. Arbeidsretten kom til at ordlyden var klar. Partene hadde avtalt et akkordlønnssystem, og bare unntaksvis skal budet betales for tid ut over det som fremgår av arbeidsavtalen. 200

Kompenserende hvile

Se Arbeidstid nr. 2

Kveldstillegg

Hovedtariffavtalen mellom KS og LO/Fagforbundet punkt 5.4 har bestemmelse om kveldstillegg. Arbeidstaker som arbeider etter skift- eller turnusplaner har rett til et særlig minstep tillegg for arbeid mellom kl. 1700 og kl. 0600, jf. punkt 5.4.1. Det samme gjelder arbeidstaker ved helseinstitusjoner som dekker del av en turnusplan, selv om vedkommende utelukkende har kvelds- og nattjeneste. Arbeidstaker som ikke kommer inn under bestemmelsen, har rett til lavere tillegg etter punkt 5.4.2. Arbeidsretten kom til at arbeidstaker som hadde flere deltidstillinger der én ga rett til det forhøyede nattillegget etter punkt 5.4.1 ikke hadde rett til dette også i andre deltidstillinger som ikke kvalifiserte til tillegget. Dissens 5–2 187

Kurs

Se Tjenestefri med lønn

Ledertillegg

Saken gjaldt tvist om forståelsen av merknad til bestemmelsen om ledertillegg i Sentral forbundsvis særavtale 2404 for Brann- og redningstjenesten punkt 4.1. Arbeidsretten kom til at avtale om fagstige for Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS var omfattet av unntaket i merknaden, slik at kompetansetillegg etter fagstigen ikke ga rett til ledertillegg etter punkt 4.1. Saksøker fikk heller ikke medhold i den subsidiære påstanden. 111

Likebehandling

Landsoverenskomsten mellom Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening (AAF) og Handel og Kontor i Norge § 7.4 bestemmer at «[e]ventuell godt-

gjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket». Spørsmålet var om overnattingstillegg etter avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i Norsk Tjenestemannslag var godtgjørelse for «andre forhold enn arbeidstid.» Arbeidsretten presiserte at spørsmålet om en godtgjørelse er omfattet av § 7.4 må løses på grunnlag av det regelverk som hjemler godtgjørelsen. Overnattingstillegg etter avtalen om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer måtte anses som godtgjørelse for manglende overtidbetaling og ubekvem arbeidstid og var derfor ikke omfattet av likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten § 7.4. 330

Loss of license

Se Lønnsplikt

Lønn

Se Likebehandling

Lønnsplikt

Pilotavtalen for flygere i Norwegian har bestemmelser om Loss of license-forsikring ved tap av helsesertifikat. Etter § 4 skal arbeidsgiver betale full lønn til flygeren «inntil Loss of license forsikringen utbetales oppad begrenset til en periode på 6 måneder utover oppsigelsestid. Ved oppsigelse gjelder § 8». Pilotavtalen § 8 bestemmer at «oppsigelsesfristen gjelder også ved Loss of license situasjoner.» Parat gjorde gjeldende at selskapets plikt til å betale lønn i oppsigelsestiden bestod selv om utbetaling av forsikringssummen skjedde før oppsigelsesfristens utløp. Arbeidsretten bemerket at selv om ordlyden i § 4 isolert sett taler for at arbeidsgivers lønnsplikt opphører i det øyeblikk forsikringen utbetales, må bestemmelsen ses i sammenheng med de øvrige bestemmelsene i avtalen og hva som er formålet med Loss of license-forsikring. Arbeidsretten kom på den bakgrunn til at selskapets lønnsplikt under ansettelsesforholdet består uavhengig om flygeren har mottatt sertifikattapsforsikring før oppsigelsesfristens utløp. 369

Natttillegg

Se Sykelønn

Overtidsgodtgjørelse

Etter Bussbransjeavtalen skal sjåfører tilstå overtidsgodtgjørelse ved forsinkelser på ti minutter og derover. Avtalen har bestemmelser om delte skift, der sjåføren kan ha to oppmøter pr. dag. Spørsmålet i saken var om flere forsinkelser i et skift – herunder ved delte skift – frem mot ubetalt hvile-, spise- eller fritid skal legges sammen og regnes som én forsinkelse i relasjon til overtidsgodtgjørelse, eller om de skal vurderes separat. Ordlyd og tariffhistorie ga ingen holdepunkter for hvordan overenskomsten skulle forstås. Lagt til grunn at bestemmelsen måtte tolkes og forstås ut fra sammenhengen med de øvrige bestemmelsene og dens formål. En samlet beregning av forsinkelser på ti minutter og derover samsvarte etter rettens syn best med formålet med bestemmelsen. 151

Pensjon

Overenskomsten mellom Mantena AS og Norsk Jernbaneforbund bestemmer at virksomheten skal opprettholde tilknytning til Statens Pensjonskasse. Spørsmålet i saken var om det var tariffstridig at virksomheten søkte om og fikk unntak fra ordningen med vartpenger, jf. lov om statens pensjonskasse § 23 fjerde ledd. Arbeidsrettens flertall kom på grunnlag av tariffavtalens ordlyd, historikk og forhandlingspraksis til at overenskomsten ikke var til hinder for at Mantena søkte om og fikk innvilget unntak fra vartpengeordningen, og at vartpengeordningen ikke var tariffestet. Dissens 4–3. 380

Prosess

Se tariffavtalers omfang

Prosess – avvisning

1. LO/NTF reiste søksmål for Arbeidsretten om Rammeavtalen LO–NHO om fastlønnssystem for losse- og lastearbeidere og nedla dels påstander knyttet til den generelle forståelsen av Rammeavtalen og dels knyttet til om to bedrifter i Oslo havn var omfattet av unntaksregelen i avtalens § 2 nr. 1 siste setning. NHO gjorde gjeldende at saken måtte avvises fordi spørsmålet om Rammeavtalen skulle gjøres gjeldende for de to bedriftene var til behandling i Den faste tvistenemnd. Det ble også anført at, kravet var litispesent og at LO ikke hadde aktuell interesse i å få dom i samsvar med påstandene. Arbeidsretten avviste kravet om dom for at de havneområder som de to bedriftene leide i Oslo havn, ikke var omfattet av unntaket i Rammeavtalen § 2 nr. 1 annet punktum. Det var ikke påvist et konkret behov for dom i samsvar med påstanden. De påstander som var

nedlagt om at unntaksbestemmelsene skulle forstås slik at bestemmelsen kun får anvendelse i nærmere angitte tilfeller og om at den ikke omfattet lossing og lasting om bord i skip, ble tillatt fremmet. Spørsmålet om påstanden slik den var utformet måtte lede til frifinnelse eller avvisning burde vurderes i forbindelse med realitetsprøvingen av saken. 261

2. *Se* Erstatning ved yrkesskade

Prosess – påstandsutforming

Se Ledertillegg

Sikringsbestemmelse

Spørsmål om to medlemmer av Yrkestrafikkforbundets medlemmer var omfattet av sikringsbestemmelse i forbindelse med opprettelse av overenskomst mellom YS Spekter og Arbeidsgiverforeningen Spekter i Bring Warehousing AS. Arbeidsretten kom til sikringsbestemmelsen var knyttet til virksomhetsoverdragelsen fra Bring Logistics AS til Bring Warehousing AS. Ordlyden og de to protokollene lest i sammenheng måtte forstås slik at de som ble sikret gjennom bestemmelsen måtte ha vært omfattet av virksomhetsoverdragelsen, og dermed tidligere hatt rett til et høyere tillegg for ubekvem arbeidstid. De to aktuelle medlemmene var blitt ansatt etter virksomhetsoverdragelsen på de vilkår som gjaldt i bedriften, og de hadde ikke hatt noe inntektstap som skulle sikres. 1

Skiftordning

Se Arbeidstid nr. 3

Sykelønn

Twist om overenskomst mellom Schlumberger Norge AS og SAFE-klubben i Schlumberger Norge AS/SAFE skulle forstås slik at nattillegg skulle inngå i beregningen av sykepenger/sykelønn. Arbeidsretten kom under tvil til at avtalen måtte forstås slik at nattillegget ikke inngikk i sykelønnen. Det var flere forhold som støttet dette synet. Det ble særlig vist til forhandlingene i 2000 da overenskomst første gang ble inngått. Praksis hadde også vært konsekvent og støttet bedriftens syn. Dissens 5–2 223

Sykepenger

Se Sykelønn

Tariffavtalebegrepet

I protokoll fra forhandlinger forbindelse med omorganiseringen av administrative støttefunksjoner i Bufetat og opprettelse av Senter for administrasjon og utvikling (BSA), var det inntatt merknad om at arbeidstakere ikke skal behøve å bytte bosted. Partene var enige om at protokollen gjaldt for opprettelsen av BSA og den innplasseringen av ledere og medarbeidere fra direktorat og regionskontor som ble gjennomført før 1. januar 2013, men uenige om den gjaldt for den senere overføring av oppgaver fra de enkelte enhetene. Arbeidsretten kom enstemmig til at ordlyden i protokollen og de grunnlagsdokumentene protokollen viste til, samlet sett måtte forstås slik at partene hadde tariffestet et prinsipp om at medarbeidere ikke behøvde å bytte bosted ved den etterfølgende standardiseringen av administrative støttefunksjoner hvor oppgaver ble overført fra enhetene til BSA. 242

Tariffavtalers omfang

Etter Rammeavtalen LO–NHO om fastlønnssystem for losse- og lastearbeid § 2 nr. 1 gjelder det unntak fra fortrinnsretten til å utføre losse- og lastearbeid når arbeidet utføres av bedriftens egne folk ved bedriftens egne anlegg. LO/NTF krevde dom for at unntaksbestemmelsen skulle forstås slik at den kun gjaldt tilfeller der en industri- eller produksjonsbedrift fra egne anlegg og med egne folk utførte losse- og lastearbeid som hadde tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet. Det ble også nedlagt påstand om at bestemmelsen ikke var anvendelig der en bedrift drev alminnelig godsbefordring. Arbeidsretten kom til at det ut fra ordlyd, tariffpraksis og reelle hensyn ikke kunne avsies dom i samsvar med påstandene. Mens unntaksregelen på den ene siden klart omfattet losse- og lastearbeid med tilknytning til egen produksjon eller industrivirksomhet, var det ikke grunnlag for å avsi dom for at unntaksregelen var begrenset til slike tilfeller. Det ble også uttalt at påstanden om avgrensning mot tilfeller der det ble drevet alminnelig godsbefordring, var uklar. Det var tariffpartene, ikke Arbeidsretten, som måtte trekke den nærmere grensen for unntaksregelen. Merknader om adgangen til å kreve dom for generell forståelse av tariffbestemmelser og om saksbehandlingen. 355

Tariffavtalers ufravikelighet

Overenskomsten mellom Spekter/ Akershus Universitetssykehus (Ahus) og Norsk Sykepleierforbund (NSF) del A2 og del B har bestemmelser om kom-

pensasjon for arbeid på lørdag og søndag. Ved Ahus var det frem til høsten 2013 særavtale om ytterligere kompensasjon. Da særavtalen ble sagt opp i desember 2013, besluttet sykehuset å videreføre kompensasjonen på administrativt grunnlag. NSF gjorde gjeldende at ytterligere tillegg for slikt arbeid måtte ha grunnlag i tariffavtale med de tillitsvalgte. Arbeidsretten kom til at overenskomsten ikke var til hinder for at arbeidsgiver på bakgrunn av en administrativ beslutning ga kompensasjon ut over det som fulgte av overenskomstens bestemmelser. Det ble vist til at overenskomsten var en minimumsoverenskomst og at det ikke var holdepunkter i ordlyd, systematikk eller tariffhistorikken for å oppstille et særskilt avtalekrav. Det ble også lagt vekt på at NSF i 2006–2007 ble kjent med at det fantes administrative ordninger med kompensasjon for ekstravakter. 399

Tillitsvalgtes rettigheter og plikter

Se Arbeidstid nr. 1

Tillitsvalgts fullmakt

Spørsmål om protokoll inngått mellom SAS Personalklubb og Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden var gyldig og bindende, eller om den måtte settes til side på grunn av tilblivelsesmangler. Arbeidsretten kom til at den tillitsvalgte som hadde signert protokollen hadde den fullmakt som fulgte av Hovedavtalen § 6-2. Subsidiær anførsel om at arbeidsgiver ikke var i god tro førte ikke frem. Sakskostnader ble ikke tilkjent. 9

Tjenestefri med lønn

Hovedavtalen mellom Spekter og LO § 26 har bestemmelser om rett til tjenestefri med lønn ved blant annet deltakelse på kurs. Spørsmålet var om arbeidstakere som ikke var tillitsvalgte hadde rett til fri med lønn ved deltakelse på kurs. Ordlyden i bestemmelsen var klar, og Arbeidsretten kom til at det ikke kunne innfortolkes et krav til målgruppe. 98

Trekk for ferie med lønn

Bransjeavtalen mellom NHO/Norsk olje og gass/Norsk Industri og LO/Industri Energi bestemmer at arbeidstiden for helkontinuerlig skiftarbeid og sammenliknbart turnusarbeid er som fastsatt i bilag til avtalen, arbeidstidsbilaget. Arbeidsretten kom til at det ville være tariffstridig å avtale ferie med lønn utover det som fulgte av avtalen og arbeidstidsbilaget. Ferie med lønn utover dette ville medført en arbeidstidsordning med lavere gjennomsnittlig

arbeidstid enn det som fulgte av arbeidstidsbilaget. Henvisningen til ferieloven kunne ikke forstås slik at avtalen åpnet for avvikende avtaler til gunst for arbeidstaker. Eventuelle avvikende arbeidstidsordninger måtte godkjennes av de overordnede tariffpartene. 410

Ventelønn

Se Pensjon

Ytringsfrihet

Se Arbeidstid nr. 1

Sikringsbestemmelse. Spørsmål om to medlemmer av Yrkestrafikkforbundets medlemmer var omfattet av sikringsbestemmelse i forbindelse med opprettelse av overenskomst mellom YS Spekter og Arbeidsgiverforeningen Spekter i Bring Warehousing AS. Arbeidsretten kom til sikringsbestemmelsen var knyttet til virksomhetsoverdragelsen fra Bring Logistics AS til Bring Warehousing AS. Ordlyden og de to protokollene lest i sammenheng måtte forstås slik at de som ble sikret gjennom bestemmelsen måtte ha vært omfattet av virksomhetsoverdragelsen, og dermed tidligere hatt rett til et høyere tillegg for ubekvem arbeidstid. De to aktuelle medlemmene var blitt ansatt etter virksomhetsoverdragelsen på de vilkår som gjaldt i bedriften, og de hadde ikke hatt noe innteksttap som skulle sikres.

**Dom 30. januar 2014 i
sak nr. 37/2013, Inr. 2/2014:**

YS Spekter (advokatfullmektig Ken Roger Bratteng og advokat Ønulf Kastet) mot Arbeidsgiverforeningen Spekter og Bring Warehousing AS (advokat Tarjei Thorkildsen v/advokatfullmektig Kathrine Aasheim).

Dommere: Wahl, Frogner, Oftedal Broch, Coucheron, Boger, Hansen og Ask-Henriksen.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om to av Yrkestrafikkforbundets (YTFs) medlemmer er omfattet av sikringsbestemmelsen i Riksmeklerens møtebok av 14. oktober 2012, jf. 12. oktober 2012, i forbindelse med opprettelse av overenskomst mellom YS Spekter og Arbeidsgiverforeningen Spekter (Spekter) i Bring Warehousing AS.
- (2) **Bakgrunnen for tvisten**
- (3) Bring Warehousing AS er heleid av Posten Norge AS. Selskapets lager i Drammen ble overtatt ved virksomhetsoverdragelse fra Bring Logistics AS (nå Bring Cargo AS) 1. juni 2010. Virksomhetsoverdragelsen omfattet 31 ansatte. Bring Logistics AS var medlem av Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) gjennom Logistikk- og Transportindustriens Landsforening (LTL). Sytten av de ansatte, som var omfattet av virksomhetsoverdragelsen, var organisert i LO-forbundet Norsk Transportarbeiderforbund (NTF). Bring Logistics AS var bundet av Speditørtariffen for perioden 2010–2012 mellom NHO/LTL og LO/NTF.
- (4) Bring Warehousing AS er medlem av Spekter og var ved virksomhetsoverdragelsen bundet av overenskomst med LO-forbundet Norsk Post- og Kommunikasjonsforbund (Postkom). LO har besluttet at Postkom skal ha enerett til å inngå tariffavtale på vegne av LO-medlemmer i alle selskapene i Posten-konsernet.

- (5) I forbindelse med virksomhetsoverdragelsen erklærte Bring Warehousing AS seg ubundet av tariffavtalen Bring Logistics AS var bundet av, jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 andre ledd, andre punktum. De individuelle rettighetene etter Speditørtariffen, herunder tillegg for skift og forskjøvet arbeidstid, gjaldt videre som individuelle ordninger til tariffavtalen utløp 31. mars 2012, jf. arbeidsmiljøloven § 16-2 andre ledd, tredje og fjerde punktum.
- (6) Som følge av Postkoms forhandlingsrett på vegne av LO i Posten-konsernet, valgte de 17 arbeidstakerne som hadde vært medlemmer av NTF i deres tid i Bring Logistics AS å organisere seg i YTF, som er tilsluttet Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS).
- (7) Etter virksomhetsoverdragelsen ansatte Bring Warehousing AS to nye medarbeidere henholdsvis 15. august 2011 og 1. juni 2012. Det er disse to arbeidstakerne saken gjelder. De to ble ansatt på vilkår, herunder tillegg for ubekvem arbeidstid, som fulgte av den overenskomst Bring Warehousing AS på ansettelsestidspunktene var bundet av med Postkom. De to arbeidstakerne meldte seg etter en tid inn i YTF, og de var medlemmer av dette forbundet da det senere ble etablert overenskomst mellom Bring Warehousing AS og YTF.
- (8) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (9) I medhold av Hovedavtalen § 6, jf. § 5, mellom YS Spekter og Spekter, fremmet YS Spekter 15. februar 2012 krav om opprettelse av B-overenskomst for YFTs medlemmer i Bring Warehousing AS. Det ble avholdt møte mellom YS/YTF og Bring Warehousing AS 23. februar 2012. Av referatet fra møtet fremgår at YTF ønsket sin versjon av Speditørtariffen for å sikre og beholde de samme lønns- og arbeidsvilkår som forbundets medlemmer tidligere hadde i Bring Logistics AS. Det ble enighet om at YTF skulle oversende bedriften den ønskede Speditøravtalen. Nytt møte mellom bedriften og YS/YTF ble avholdt 16. april 2012. Av referatet fra møtet fremgår at bedriften ønsket å tilby YS/YTF en overenskomst med lik tekst og innhold som den overenskomsten bedriften allerede hadde med Postkom.
- (10) Med bistand fra YS og Spekter var kravet om opprettelse av overenskomst gjenstand for nye forhandlinger mellom bedriften og YTF 25. mai 2012. Det lyktes ikke partene å komme til enighet.
- (11) Avsluttende forhandlinger om overenskomst i Bring Warehousing AS ble avholdt mellom Spekter og YS Spekter 17. september 2012. Protokollen fra møtet lyder:

«Bring Warehousing AS og Yrkestrafikkforbundet har ikke oppnådd enighet om etablering av overenskomst del B.

Spekter og YS Spekter konstaterer at det heller ikke var mulig å oppnå enighet i de avsluttende sentrale forhandlingene.

YS Spekter meddelte at forhandlingene derfor var brutt.»

- (12) YS Spekter varslet 18. september 2012 Riksmekleren om plassoppsigelse av 25 medlemmer i Bring Warehousing AS. Spekter fikk gjenpart av varselet. Riksmekleren nedla 19. september 2012 forbud mot arbeidsstans, og partene ble 25. september 2012 innkalt til mekling. YS Spekter krevde 5. oktober 2012 meklingen avsluttet. Samme dag ble det gitt plassfratredelse for 20 medlemmer.

- (13) Mekling ble avholdt 12. oktober 2012. Mekleren fremla blant annet forslag til «Sikringsbestemmelse knyttet til virksomhetsoverdragelse fra Bring Logistics AS (nå Bring Cargo AS) til Bring Warehousing AS». Forslagets tredje og siste avsnitt lød:

«Arbeidstakere som per 31. mars 2012 oppebar et høyere lønnstillegg for ubekvem arbeidstid enn det som følger av ny overenskomst skal få differansen kompensert som en personlig ordning så lenge det ubekvemme arbeidet vedvarer.»

- (14) YS Spekter forkastet forslaget. Etter initiativ fra Spekter gjenopptok partene meklingen 14. oktober 2012. Mekleren foreslo å innta enkelte presiseringer i forhold til forslaget fremsatt 12. oktober 2012. Dette skulle praktiseres med virkning fra 1. april 2012. Punkt a) lød:

«YTF medlemmer ansatt per 11. oktober 2012 omfattes også av sikringen i møtebokens punkt III siste ledd dersom de i overenskomstperioden får endret arbeidstidsordning. Partene er enige om at med ubekvem arbeidstid menes både skifttillegg og forskjøvet arbeidstid.»

- (15) Spekter og YS Spekter aksepterte forslaget.

- (16) Det oppsto kort tid etterpå uenighet om hvorvidt de to medlemmene av YTF som hadde blitt ansatt etter virksomhetsoverdragelsen, henholdsvis 15. august 2011 og 1. juni 2012, var omfattet av sikringsbestemmelsen, jf. presiseringen av den i Riksmeklerens møtebøker. Den 9. november 2012 ble det avholdt møte mellom Spekter og YS Spekter. Protokollen fra forhandlingsmøtet lyder:

«YS Spekter anførte:

Utgangspunktet for meklingen 12. oktober var krav fra YTF/YS Spekter om egen overenskomst som skulle ivareta sammenliknbare lønns- og arbeidsvilkår som i Speditøroverenskomsten for samtlige av YTF sine medlemmer i Bring Warehousing AS uavhengig av tilsetningstidspunkt i selskapet. Da dette ikke førte fram i meklingen kunne ikke YTF/YS Spekter finne å akseptere Riksmeklerens forslag til løsning fredag kveld 12. oktober. Streik skulle dermed iverksettes fra arbeidstidens begynnelse mandag morgen 15. oktober. I løpet av helgen kom partene sammen igjen for å se om det likevel var mulighet for å finne en omforent løsning. For YTF/YS Spekter var det helt vesentlig at alle YTF sine medlemmer i Bring Warehousing AS på meklingstidspunktet skulle være omfattet av de samme lønns- og arbeidsvilkår uavhengig av status pr. 31. mars. Da dette ble sikret i Riksmeklerens forslag på kvelden 14. oktober, valgte YTF/YS Spekter å akseptere Riksmeklerens forslag til løsning.

YS Spekter mener at Riksmeklerens møtebøker for 12. og 14. oktober er slik å forstå at skifttilleggene slik de fremgår av møteboken gjelder alle YTF sine medlemmer pr. 11. oktober 2012, uavhengig av tilsetningsstatus pr. 31. mars.

Spekter anførte:

Møtebokens pkt III siste avsnitt er tatt inn for å sikre at arbeidstakere som per 31. mars 2012 hadde et høyere skifttillegg enn det som følger av ny overenskomst skulle få differansen kompensert som en personlig ordning. I møtebokens pkt a) er dette presisert til også å gjelde ansatte per 11. oktober 2012 som i overenskomstperioden får endret arbeidstidsordning. Dette bygger imidlertid fortsatt på den forutsetning at arbeidstakeren som følge av ny overenskomst får et lavere skifttillegg enn tidligere. Den problemstillingen YTF/YS har tatt opp gjelder arbeidstakere som aldri har vært omfattet av Speditøroverenskomsten i NHO og som derfor heller ikke har fått redusert sitt skifttillegg.

Parten kom ikke til enighet.»

- (17) YS Spekter tok ut stevning for Arbeidsretten 21. oktober 2013. Hovedforhandling ble avholdt 21. januar 2014. To partsrepresentanter forklarte seg, og fire vitner ble avhørt.
- (18) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (19) *YS Spekter* har i korte trekk anført:
- (20) Ordlyden i sikringsbestemmelsen, jf. presiseringen av den, inntatt i Riksmeklerens forslag taler for at alle YTFs medlemmer pr. 11. oktober 2012 omfattes av de tidligere skifttilleggene som fulgte av Speditørtariffen som var gjeldende i Bring Logistics AS før virksomhetsoverdragelsen.
- (21) Forhandlingene og bakgrunnen for disse støtter også en slik tolkning. Forutsetningen har vært en avtale som skal gjelde likt for alle YTFs medlemmer på meklingstidspunktet. For YTF var det viktig at alle medlemmer

var omfattet av sikringsbestemmelsen uavhengig av tidligere tilsettingsforhold. Dette ble kommunisert til Spekters forhandlere. De må ha forstått at det var en forutsetning fra YTFs side for å godta forslaget fra mekleren 14. oktober 2012 at alle medlemmene skulle omfattes.

- (22) Meklerens forslag av 14. oktober 2012 var en presisering av forslaget fra 12. oktober 2012. Det var først ved denne presiseringen at partene kom til enighet og streik ble unngått. Ordlyden i forslaget av 14. oktober 2012 er avgjørende. Her står det uttrykkelig at alle YTF-medlemmer ansatt pr. 11. oktober 2012 omfattes av sikringen. Det er ingen forbehold om at medlemmet tidligere måtte ha hatt rett til tilleggene etter Speditørtariffen. Spekters forhandlere måtte ha klargjort dette hvis det var en forutsetning for enigheten. Datoen ble endret fra 1. mars 2012 til 11. oktober 2012. Dersom Spekters forståelse legges til grunn, får endringen av dato ingen praktisk betydning.
- (23) Bring Warehousing AS er pliktig til å foreta etterbetaling i samsvar med den forståelse YS Spektet legger til grunn.
- (24) Det er nedlagt slik påstand:
- «1. Alle medlemmer av Yrkestrafikkforbundet pr. 11. oktober 2012 har rett til skifttillegg og tillegg for forskjøvet arbeidstid etter Riksmeklerens første forslag punkt III tredje ledd, jf. litra a i det aksepterte tilleggssforslaget.
2. Bring Warehousing AS ved styreleder plikter å foreta etterbetaling i henhold til punkt 1.»
- (25) *Arbeidsgiverforeningen Spekter* og *Bring Warehousing AS* har i korte trekk anført:
- (26) Utgangspunktet for tolkningen er ordlyden. Den er klar. Det er tre vilkår som må være oppfylt for at det skal foreligge rett til kompensasjon etter sikringsbestemmelsen i Riksmeklerens møtebok av 12. oktober 2012, jf. møtebok av 14. oktober 2012: De må ha vært ansatt i Bring Warehousing AS og YTF-medlem pr. 11. oktober 2012. Disse måtte ha jobbet skift pr. 31. mars 2012 eller i overenskomstperioden fått endret arbeidstidsordning til skiftarbeid. I tillegg må de som følge av ny overenskomst i Bring Warehousing AS ha fått et lavere lønnstillegg for ubekvem arbeidstid (skifttillegg og forskjøvet arbeidstid) enn det de tidligere hadde krav på. Differansen skal kompenseres som en personlig ordning så lenge det ubekvemme arbeidet vedvarer.

- (27) De to YTF-medlemmene som saken gjelder har aldri hatt et høyere tillegg for ubekvem arbeidstid enn det som følger av den nye overenskomsten i bedriften. Det er dermed ingen nedgang i kompensasjon for ubekvem arbeidstid å dekke for disse arbeidstakerne. De to aktuelle arbeidstakerne omfattes derfor ikke. Løsningen som ble fremforhandlet sikret de som arbeidet skift pr. 31. mars 2012 eller som i løpet av den nye overenskomstperioden begynte å arbeide skift mot lønnsnedgang som følge av opprettelsen av en ny overenskomst.
- (28) En slik forståelse følger av ordlyden og konteksten. Riksmeklerens forslag av 14. oktober 2012 litra a supplerer punkt III tredje avsnitt i forslaget av 12. oktober 2012. De to bestemmelsene må leses i sammenheng. Formålet var å sikre arbeidstakerne mot inntektstap. De to arbeidstakerne saken gjelder ble ansatt med de vilkår som følger av Postkom-avtalen, og de har aldri hatt en høyere kompensasjon.
- (29) De forutsetninger som nå gjøres gjeldende fra YS Spekter/YTFs side ble ikke klargjort overfor Spekters forhandlere i meklingsprosessen. Vitne Anne-Kari Bratten var klar på at det kun var aktuelt å sikre de som gikk ned i lønn, og at dette ble formidlet, samt at det var én som skulle sikres et fagarbeidertillegg. YS Spekter fikk utkast til protokoll til gjennomsyn og hadde mulighet til å gjøre endringer dersom de mente teksten ikke var klar.
- (30) Det er nedlagt slik påstand:
- «De saksøkte frifinnes.»
- (31) **Arbeidsrettens merknader**
- (32) *Arbeidsretten* er kommet til at de saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:
- (33) Spørsmålet i saken er hvorvidt to av YTFs medlemmer i Bring Warehousing AS, ansatt i tiden mellom virksomhetsoverdragelsen 1. juni 2010 og 11. oktober 2012, er omfattet av sikringsbestemmelsen i henhold til Riksmeklerens møtebøker av 12. og 14. oktober 2012, eller om den er begrenset til å gjelde de av forbundets medlemmer som tidligere hadde vært ansatt i Bring Logistics AS og som ble virksomhetsoverdratt til Bring Warehousing AS 1. juni 2010.
- (34) Den omstridte sikringsbestemmelsen knytter seg til lønnstillegg for ubekvem arbeidstid. Det er ubestridt at Speditørtariffen, som Bring Logistics AS var bundet av på tidspunktet for virksomhetsoverdragelsen, hjemlet

høyere tillegg for ubekvem arbeidstid enn det som fulgte av den overenskomst som var gjeldende i Bring Warehousing AS på dette tidspunkt.

- (35) Da Bring Warehousing AS overtok Bring Logistics (nå Bring Cargo AS) AS 1. juni 2010 erklærte selskapet seg ubundet av den tariffavtale Bring Logistics AS var bundet av – Speditørtariffen 2010-2012 mellom NHO/LTL og LO/NFT. Speditørtariffens bestemmelser, herunder tilleggene for ubekvem arbeidstid, gjaldt videre som individuelle ordninger for de tidligere Bring Logistics AS-ansatte til Speditørtariffens utløp 31. mars 2012.
- (36) De to YTF-medlemmene som saken gjelder ble ansatt i Bring Warehousing AS på de vilkår som fulgte av den overenskomst bedriften hadde med Postkom, og de har således aldri vært lønnet etter Speditørtariffen eller hatt dens vilkår som individuelle ordninger.
- (37) YTF krevde opprettet en egen overenskomst i Bring Warehousing AS. I protokoll fra møte 23. februar 2012 het det at «[k]ravet er et ønske for å sikre og beholde de samme lønns- og arbeidsvilkår som disse medlemmene tidligere hadde i ansettelsesforholdet med Bring Cargo AS, samt de betingelser som fulgte i lukket avtale i forhold til virksomhetsoverdragelsen til Bring Warehousing AS den 1. juni 2010.» Bring Warehousing AS på sin side ønsket å opprette en overenskomst med YTF som var identisk med den tariffavtalen bedriften hadde med Postkom. Da partene ikke kom til enighet, ble det mekling i henhold til arbeidstvistlovens regler.
- (38) Slik Arbeidsretten ser det, må det som fremgår av forslagene fra mekleren ses i sammenheng. Det fremgår av meklerens forslag av 14. oktober 2012 at forslaget fra 12. oktober 2012 skulle gjøres gjeldende med noen presiseringer. Punkt III i forslaget av 12. oktober 2012 omhandler i første ledd en «[s]ikringsbestemmelse knyttet til virksomhetsoverdragelsen fra Bring Logistics AS (nå Bring Cargo AS) til Bring Warehousing AS.» Det følger av tredje ledd i forslaget at det var de «[a]rbeidstakere som per 31. mars 2012 oppebar et høyere lønnstillegg for ubekvem arbeidstid enn det som følger av ny overenskomst» som skulle få «differansen kompensert som en personlig ordning så lenge det ubekvemte arbeidet vedvarer». Etter forslaget av 14. oktober 2012 skulle sikringsbestemmelsen også omfatte YTF medlemmer ansatt pr. 11. oktober 2012 «dersom de i overenskomstperioden får endret arbeidstidsordning».
- (39) Ordlyden i møtebøkene lest i sammenheng taler for den forståelse Spekter gjør gjeldende. Sikringsbestemmelsen som følger av tredje ledd i punkt

III av forslaget av 12. oktober 2012 innebar at det var differansen for ubekvem arbeidstid som skulle kompenseres. Differansen relaterer seg til ulikhetene mellom den tidligere Speditørtariffen og vilkårene etter den nye overenskomsten. Kompensasjonen ble gitt som «en personlig ordning» for de «[a]rbeidstakere som per 31. mars 2012 oppebar et høyere lønnstillegg». YTF oppnådde i meklingen 14. oktober 2012 at sikringsbestemmelsen ble utvidet til ikke bare å omfatte de av forbundets medlemmer som oppebar et høyere tillegg pr. 31. mars 2012, men også YTF-medlemmer som i overenskomstperioden ville få en endret arbeidstidsordning. I tillegg ble det presisert at det med «ubekvem arbeidstid» mentes både skifttillegg og forskjøvet arbeidstid.

- (40) De to YTF-medlemmene som er bakgrunnen for tvisten har ikke tidligere oppebåret noe høyere lønnstillegg for ubekvem arbeidstid. Det følger av første ledd i punkt III i forslaget av 12. oktober 2012 at sikringsbestemmelsen er «knyttet til virksomhetsoverdragelsen». De to YTF-medlemmene det er tale om i saken var ikke omfattet av virksomhetsoverdragelsen. For deres vedkommende er det ikke tale om noe tap som skal kompenseres.
- (41) Etter Arbeidsrettens syn taler ordlyden og de to protokollene lest i sammenheng for at de YTF-medlemmer som var sikret i henhold til møtebøkene måtte ha vært omfattet av virksomhetsoverdragelsen fra Bring Logistics AS til Bring Warehousing AS og således tidligere hatt rett til et høyere tillegg for ubekvem arbeidstid.
- (42) De er ikke tilstrekkelige sterke holdepunkter for å legge til grunn en annen forståelse enn hva som følger av en naturlig språklig forståelse. At YTFs forhandlere var av den oppfatning at de ved presiseringen i meklingen 14. oktober 2012 sikret alle sine medlemmer, synes klart. Bevisførselen gir imidlertid ikke grunn til å fastslå at det var en felles partsforståelse om at andre enn de som var omfattet av virksomhetsoverdragelsen skulle nyte godt av sikringsbestemmelsen. Arbeidsretten legger vekt på at formålet med sikringsbestemmelsen var å sikre YTF-medlemmene mot inntektstap. De to medlemmene det er tale om har ikke hatt noe inntektstap som skulle sikres.
- (43) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

Tillitsvalgte fullmakt. Spørsmål om protokoll inngått mellom SAS Personalklubb og Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden var gyldig og bindende, eller om den måtte settes til side på grunn av tilblivelsesmangler. Arbeidsretten kom til at den tillitsvalgte som hadde signert protokollen hadde den fullmakt som fulgte av Hovedavtalen § 6-2. Subsidiær anførsel om at arbeidsgiver ikke var i god tro førte ikke frem. Sakskostnader ble ikke tilkjent.

**Dom 10. februar 2014 i
sak nr. 19/2013, lnr. 3/2014:
Luftfartens Funksjonærforening, med SAS Personalklubb
(advokat Eric Lindset) mot Næringslivets Hovedorganisasjon, med NHO
Luftfart og Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden
(advokat Joakim Augeli Karlsen).**

Dommere: Wahl, Frogner, Koslung, Stangnes, Berge, Bjørndalen og Soberg.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om protokoll datert 14. mars 2012 mellom SAS Personalklubb og Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden er gyldig og bindende, eller om det foreligger feil ved tilblivelsen slik at protokollen må anses ugyldig.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Luftfartsavtalen 2012–2014 er inngått mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og NHO Luftfart på den ene siden og Luftfartens Funksjonærforening (LFF) på den andre siden. LFF er ikke medlem i noen hovedorganisasjon. SAS Personalklubb (SPK) organiserer arbeidstakere i Norge hos Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden (SAS) som omfattes av Luftfartsavtalen.
- (4) Hovedavtalen mellom NHO/NHO Luftfart og LFF er del I av Luftfartsavtalen. Hovedavtalen kapittel VI har regler om arbeidsgivers og tillitsvalgte rettigheter og plikter. Paragraf 6-2, arbeidstakernes representanter, nr. 1 til og med 3 har slik ordlyd:

«§ 6-2 Arbeidstakernes representanter

1. De tillitsvalgte godkjennes som representanter og talsmenn for de organiserte arbeidstakere.
2. De tillitsvalgte har rett til å forplikte arbeidstakerne i spørsmål som angår hele arbeidsstokken eller grupper av arbeidstakere, når tariffavtale ikke er til hinder for dette. Det forutsettes at de tillitsvalgte, hvis de anser det nødvendig, legger saken frem for sine arbeidskamerater før de tar standpunkt til spørsmålet.

Bedriften skal ha svar uten ugrunnet opphold.

3. De tillitsvalgte har rett til å ta seg av og søke ordnet i minnelighet klagemål som de enkelte arbeidstakere har overfor bedriften, eller som bedriften har overfor de enkelte arbeidstakere.»
- (5) Det følger av § 6-4, partenes representanter ved forhandlinger, at «[b]edriftens og arbeidstakernes representanter skal ha fullmakt til å føre reelle forhandlinger, jfr. § 6-2 nr 2 og § 6-3».
- (6) Regler om valg av tillitsvalgte er gitt i Hovedavtalen kapittel V. Paragrafene 5-4 om arbeidsutvalg, 5-10 om valgperioden og 5-11 om melding om valg lyder:

«§ 5-4 Arbeidsutvalg

Blant de tillitsvalgte velges et arbeidsutvalg som består av leder, nestleder og sekretær. Arbeidsutvalget har ansvar for ledelsen av de tillitsvalgte arbeid.

...

§ 5-10 Valgperioden

Valget gjelder for et kalenderår. Leder, nestleder og sekretær kan velges for 2 år. Hvis en tillitsvalgt slutter ved bedriften, opphører vedkommende i vervet.

...

§ 5-11 Melding om valg

Bedriften skal innen 8 dager ha skriftlig melding med navn på de valgte iht § 5-2 og § 5-9 med angivelse av hvem som er leder, nestleder og sekretær....»

- (7) **Nærmere om sakens bakgrunn**
- (8) SAS-konsernet har over tid slitt med manglende lønnsomhet. Høsten 2011 var den økonomiske situasjonen alvorlig, og ledelsen forhandlet med fagforeningene i Norge, Sverige og Danmark om blant annet reduksjon av lønn og øvrige rettigheter. Det ble i slutten av januar 2012 inngått en «viljeserklæring» med alle fagforeningene der de aksepterte ulike tiltak for å oppnå nødvendig kostnadsreduksjon. Første side av viljeserklæringen var felles for alle foreningene og hadde slik ordlyd:

«Parterna har mötts med bakgrund av den kritiska finansiella situation, som koncernen befinner sig i.

Parterna är eniga om, att som ett led i koncernledningens samlade arbete för att säkra SAS's framtid, finansiering och lönsamhet, är det nödvändigt att föra konstruktiva förhandlingar med avsikt att uppnå varaktiga besparingar för koncernen.

Parterna konstaterar, att föreningarna under de senaste år gentagne gange har medvirket positivt til at sikre SAS' fremtid og lønsomhed gennem forandringer i kollektiv-aftalte vilkår og at foreningerne derigennem har vist stor forståelse for nødvendigheden av, och vilja till, att förhandla förändringar i gällande avtal i syfte att skapa lönsamhet för verksamheten och därmed säkra SAS framtid.

Denna avsiktsförklaring har ingåtts i tillit till att denna forståelse och vilja fortsatt finns.

Parterna konstaterar, att koncernledningen har beskrivit en rad aktiviteter, som ligger utanför kollektivavtalens regleringar, men som på samma sätt är vésentlige och avgörande för att säkra ett framtida överlevande SAS. Foreningerne kræver indsigt i disse processer.

Herudover bekræfter SAS, at GM reducerer sin løn med 5% og at ledere med individuel kontrakt tillige har lønfrys i 2012 og 2013 samt at deres rørlige løn fordeles således, at resultatmål udgør hovedparten af dette i forhold til egne mål, samt at udbetaling forudsætter positivt resultat for SAS koncernen.

Parterna är eniga om att förhandlingar skal gennemføres och avslutas med målet att avtale förändringar i kollektivavtalen för ovanstående föreningar som ger SAS koncernen en årlig besparing motsvarande 226 msek i 2012 nivå og 226 msek i 2013.

Ledningen har redovisat att denne besparelse kan findes gennem en 0% lønregulering og intet trinløft i 2012 og en 0% lønregulering og intet trinløft i 2013. Parterne er enige om, at besparelsen svarende til 226 msek pr. år i niveaueffekt skal findes ved lønfrys og trinfrys i 2012 og 2013.

Foreninger, der ikke kan aftale lønfrys på baggrund at centrale foreninger/forhandlinger, forpligter sig til at finde en besparelse svarende til lønfrys på en anden måde.

Parterna är eniga om att förhandlingarna ska bygga på tillit, respekt, oppriktighet och hänsyn till bägge parter. Vilket innebär at man vid förhandlingarna ska vidmakthålla balanserade intressebaserade processer där båda parterers perspektiv och behov respekteras. »

- (9) Som det fremgår av erklæringen, skulle besparelsene primært skje ved lønnsfrys. På side to i erklæringen som 23. januar 2012 ble inngått mellom SAS HR og en rekke av fagforeningene i Norge fremgår:

«Parterna är enige om att ovanstående förhandlingar vedr. alternativer til lønfrys/trinfrys inledes og afsluttes senast i februar 2012.

Med referanse til ovennevnte, Flemming Jensens presentasjon samt fremlagt materiale i møte i CPH den 19. januar d.å., har bakkeforeningene i SAS i Norge vilje til å ta sin del av de fremlagte kostnadsreduserende tiltak i form av lønnsfrysavtaler og

eller andre kostnadsreducerende tiltak. Konkrete tiltak drøftes/forhandles med den enkelte forening.

Det legges til grunn i den sammenheng at lønnsoppgjørene for arbeidsåret 2011 er avholdt og avsluttet.

Det forutsettes videre at alle grupper i SAS gjennomfører foreslåtte tiltak for å oppnå en samlet besparelse på 1 milliard svenske kroner i 2012 og 2013.»

- (10) Dagen etter ble det inngått erklæring med Personalklubben på SAS Ground Handling (SGH Personalklubb) og SPK. De fire første avsnittene på side to var i hovedsak de samme som i erklæringen ovenfor. I tillegg var følgende to avsnitt tatt inn:

«Lønnsfrys skal ikke omfatte lønnstrinnsavtaler. LFF klubbene i Norge mener dette er en rettighet de ikke har mandat til å forhandle bort. Kostnaden ved dette skal derfor kompenseres gjennom andre kostnadsbesparende tiltak.

Dersom avdelinger helt eller delvis blir outsourcet frem til den 31. mars 2014 skal de ansatte som i dag er ansatt i disse avdelinger og fremdeles er ansatt på tidspunktet for outsourcingen, retroaktivt få regulert sin lønn, pensjon og tillegg i henhold til de 2% som er fastsatt i budsjettet for 2012 og 2% avsatt i budsjettet for 2013.»

- (11) Etter ytterligere forhandlinger mellom partene ble det 3. februar 2012 inngått ny viljeserklæring med SGH Personalklubb og SPK. Den første siden var likelydende med erklæringen datert 24. januar 2012. Side to hadde slik ordlyd:

«Parterna är eniga om att ovanstående förhandlingar vedr. alternativet til lønfrys/trinfrys inledes og avsluttes senest i februar 2012.

Med referanse til ovennevnte, Flemming Jensens presentasjon samt fremlagt materiale i møte i CPH den 19. januar d.å., har LFF klubbene i SAS i Norge vilje til å ta sin del av de fremlagt kostnadsreducerende tiltak i form av lønnsfrysavtaler og eller andre kostnadsreducerende tiltak. Konkrete tiltak drøftes/forhandles med den enkelte forening.

Det legges til grunn i den sammenheng at lønnsoppgjørene for arbeidsåret 2011 er avholdt og avsluttet.

Det forutsettes videre at alle grupper i SAS gjennomfører foreslåtte tiltak for å oppnå en samlet besparelse på 1 milliard svenske kroner i 2012 og 2013.»

- (12) Gyldigheten av viljeserklæringen er ikke bestridt.

- (13) Det ble 4. februar 2012 avholdt valg i LFF-klubbene i SAS i Norge. Det var på det tidspunktet to LFF-klubber i SAS: SPK som organiserte bakkeansatte og SGH Personalklubb som organiserte ansatte i SAS Ground Handling Norway AS. Asbjørn Wikestad var leder i LFF og SPK. I møtet ble de to klubbene fusjonert, slik at det kun var én klubb – SAS Personalklubb. Wikestad ble valgt til leder, Hans Jacob Opsahl til nestleder og Bente Ørberg til sekretær. Wikestad sendte 14. februar 2012 melding om valget i samsvar med Hovedavtalen § 5-2 til HR Partner/Director i SAS Cargo, Terje Horn Evensen. Det fremgår av meldingen at valgene gjaldt frem til årsmøtet 2013.

- (14) Forhandlingsleder i SAS, Arild Eileraas, sendte 23. februar 2012 e-post til fagforeningene i SAS med innkalling til forhandlinger med utgangspunkt i inngåtte viljeserklæringer. Wikestad, Opsahl og Ørberg mottok innkallingen, der det blant annet fremgikk:

«De foreningene som representerer medlemmer inn[en]for de ulike områdene møter.

Forhandlingene vil i utgangspunktet bli ført med hver enkelt forening, men det vil være behov for koordinering underveis.

Som det fremgår av vedlagt plan er de fleste dager frem til den 14. mars satt av til forhandlinger.

Dersom det er behov for å gjøre endringer i planen kan vi komme tilbake til det når vi begynner Tirsdag/Onsdag.

Vi planlegger å legge forhandlingene innenfor ordinær arbeidstid, og forutsetter at vi er effektive. Dog åpner vi for at det må brukes litt mer av døgnet dersom det blir nødvendig frem mot den 14. mars.»

- (15) Dagen etter sendte Eileraas ny e-post der han informerte om at det ble endringer i den oppsatte planen for forhandlingene. Wikestad sendte samme dag svar til Eileraas, med kopi til Opsahl og Ørberg, der han ba om at forhandlingene 5. mars ble utsatt til tidligst 8. mars fordi han var på kurs 5., 6. og 7. mars 2012.

- (16) SAS forhandlet med fagforeningene i slutten av februar og begynnelsen av mars 2012. Eileraas sendte 8. mars 2012 e-post med utkast til protokoll til Wikestad, Opsahl og Ørberg. I e-posten fremgikk blant annet:

«Her er utkast til protokoll i henhold til inngått viljeserklæring, i tråd med de tilbakemeldinger vi oppfatter å ha fått fra dere.

Gi meg en tilbakemelding både i forhold til innhold og om dere ønsker møte for å drøfte innholdet nærmere. Vi ønsker å få dette på plass så raskt som mulig, fristen er fortsatt 14. mars.»

(17) Det vedlagte utkastet til protokoll lød:

«Med referanse til inngått viljeserklæring datert 23. januar 2012, og bekreftelse på forståelse av denne 3. februar 2012, er partene enige om følgende:

- Lønns- og trinnfrys for 2012 og 2013. Avtalen gjelder frem til tariffoppgjøret i 2014. Dette omfatter også eventuelle sentrale tillegg som blir gitt i perioden.
- Partene er enige om å se videre på alternative tiltak som kan gi samme besparelse som trinnfrys for 2012 og 2013.
- Partene er enige om å avtale nærmere hvordan trinnfrys praktisk skal håndteres.»

(18) Wikestad hadde vært 100 prosent sykmeldt fra november 2011. Fra 1. februar 2012 var han tilbake i 20 prosent stilling og fra 1. mars 2012 i full stilling. Wikestad sendte 12. mars 2012 e-post til Ørberg og Opsahl der han skrev følgende:

«Subject: Møter

Hei Hans Jacob og Bente (AU i SPK)

Gir nå bedriften beskjed om at jeg er tilbake på full tid og at korrespondanse, møteavtaler, etc. i relasjon bedrift-SPK avtales med undertegnede.

Så har vi hyppigere AU-møter slik at vi hele tiden er fullt oppdatert på hva som skjer.

Hilsen han Asbjørn»

(19) Samme dag sendte Wikestad følgende e-post til Mari Hermansen (HR-direktør), Svein Henriksen (forhandlingssjef) og Terje Horn Evensen (HR Partner/Director i SAS Cargo):

«Subject: Hei

Hei

Nå er jeg tilbake frisk og rask og på full tid.

Det betyr at avtaler om møter etc. mellom bedriften og oss, samt andre henvendelser innen partsforholdet, rettes til undertegnede.»

(20) Wikestad sendte 14. mars 2012 kl. 2200 e-post til Eileraas om at han var tilbake. E-posten lød:

«Subject: Henvendelser

Hei.

Undertegnede er tilbake i full tid som leder av SPK.

Ber derfor om at henvendelser til klubben, innen Hovedavtalens ramme, rettes til undertegnede.»

- (21) Eileraas svarte samme kveld kl. 2237 – «Hei..det er mottatt. Takk for beskjed og velkommen tilbake». Wikestad sendte umiddelbart svar der han takket og uttalte at det «føles meget bra å være i arbeid igjen».
- (22) Den omtvistede protokollen mellom SPK og SAS som ble inngått som en oppfølging av viljeserklæringene er datert 14. mars 2012. Den er signert av Opsahl for SPK og Eileraas for SAS. Protokollen har slik ordlyd:

«Protokoll

Forhandlinger i forbindelse med inngåtte viljeserklæringer datert 23. januar 2012.

Tilstede:

Fra SPK: Hans Jacob Opsahl og Bente Ørberg

Fra SAS: Arild Eileraas og Terje Horn Evensen

Med referanse til inngått viljeserklæring datert 23. januar 2012, og bekreftelse på forståelse av denne 3. februar 2012, er partene enige om følgende:

- Lønns- og trinnfrys for 2012 og 2013. Avtalen gjelder frem til tariffoppgjøret i 2014. Dette omfatter også eventuelle sentrale tillegg som blir avtalt i perioden.
- Partene er enige om å se videre på alternative tiltak som kan gi samme besparelse som trinnfrys for 2012 og 2013.
- Partene er enige om å avtale nærmere hvordan trinnfrys praktisk skal håndteres.
- Partene er enige om at eventuelle sentrale hevinger av minstelønnssetningene og skifttillegg ikke er omfattet av denne frysavtalen.
- Avtalen gjelder alle SPK sine medlemmer i selskapet.»

- (23) Wikestad sendte fredag 16. mars 2012 e-post til Hermansen der han skrev følgende:

«Hei Mari

Hans Jacob har fri i dag, men det ryktes at du og han skrev avtale i går vedr. noe med tariffoppgjøret.

I så fall kan du maile over dokumentet til meg?»

- (24) Hermansen sendte deretter den undertegnede protokollen til Wikestad per e-post. Samme dag sendte Wikestad følgende e-post til Eileraas og Evensen, med kopi til Opsahl og Ørberg:

«Subject: Protokoll fra møte 14. mars 2012

En «Protokoll» datert 14. mars 2012 omhandler:

«Forhandlinger i forbindelse med inngåtte viljeserklæringer datert 23. januar 2012.»

Undertegnede kan ikke se at klubben har fått noen invitasjon til slike forhandlinger.
Ref. Hovedavtalen.

Bedriften har grepet fatt i to, i denne sammenheng, tilfeldige personer og sammen er da et dokument signert.
Ref. Hovedavtalen.

Vi understreker at denne «protokoll» overhode ikke er gyldig som noen form for avtale partene mellom og binder heller ikke partene på noen som helst måte.
Ref. Hovedavtalen.

Det står også at Bente Ørberg var til stede fra SPK.

Så langt undertegnede kjenner saken var hun ikke der, og protokollen er da på grensen til en falsum. Kanskje endog over grensen.»

- (25) Henriksen sendte følgende svar per e-post to dager senere, søndag 16. mars 2012:

«Hei Asbjørn

Jeg viser til nedenstående mail sendt av deg til bedriften fredag.

Det er vanskelig for oss å kjenne oss igjen i den beskrivelse og forståelse du legger til grunn i din mail i forbindelse med protokoll datert 14. mars 2012.

Uten å kommentere alle detaljer i din mail, vil jeg fra selskapets side fastslå at

- den angjeldende protokollen er en bindende avtale mellom selskapet og SPK
- den er kommet i stand gjennom en omfattende prosess mellom SPK og bedriften, hvor også du har vært en del av denne
- protokollen følger opp en svært tydelig viljeserklæring knyttet til protokollens innhold, etablert i en omfattende skandinavisk prosess
- viljeserklæring og senere protokoll er en sentral del av den plan som er lagt for at selskapet skal klare seg gjennom de utfordringer som vi står foran.

Vi forutsetter at SPK i det videre forholder seg til den inngåtte protokoll.»

- (26) Det var deretter ytterligere e-postkorrespondanse mellom Wikestad og Henriksen om gyldigheten av protokollen.

- (27) Det ble 15. mai og 21. august 2012 avholdt forhandlinger mellom LFF og NHO Luftfart om revisjon av Luftfartsavtalen.
- (28) Den 15. januar, 7. mars, 12. mars og 20. mars 2013 ble det avholdt møter mellom SAS og SPK vedørende bedriftsvisе forhold i forbindelse med tariffoppgjøret 2012. Protokollen, datert 2. april 2013, lyder:

«SPK hadde følgende krav:

- a) Ingen skal ha lønnsreduksjon i tariffperioden – ref. ansatte i SPIRIT.
- b) Lønnsøkning pr. 1. april 2012 i henhold til protokoll av 14. mai 2010.
- c) Etterbetaling fra 1. april 2012 i samsvar med angjeldende forhandlingsprotokoll mellom NHO og LFF.
- d) Det skal ikke avtales eller utbetales noen form for bonus i avtaleperioden.

SAS hadde følgende svar:

- Hva angår pkt. a viser SAS til tidligere prosess og protokoller i sakens anledning.
- Hva angår punktene b og c vises det til protokoller fra 3. februar, 14. mars samt møte om protokoll av 14. mars som ble avholdt den 23. april 2012. Bedriften legger til grunn at lønnsoppgjør for 2012 er avsluttet. Skifttillegg fra 1. april 2012 er kroner 69,- pr. vektet time og reguleres på vanlig måte.
- SAS må ha anledning til å vurdere de incentivordninger man finner formålstjenlig.
- SPK anførte følgende:
- SPK er usikker hva som menes med «Hva angår pkt. a viser SAS til tidligere prosess og protokoller i sakens anledning.» Vi må forelegges angjeldende protokoller.
- Det foreligger *ingen* protokoll av 14. mars 2012. Imidlertid er vi blitt forelagt et dokument på grensen til, eller kanskje endog over grensen til, et falsum.
 - Understreker at det ikke var noe møte den 14. mars.
 - Bedriften var gjort oppmerksom på at leder Asbjørn Wikestad var tilbake i jobb, etter sykdom, og at nestleder ikke hadde signaturkompetanse på vegne av klubben.
 - En av de angivelige deltakerne, Bente Ørberg, har skriftlig gjort det klart at hun overhode ikke kjente til planer om møte 14. mars 2012.

SPK ber bedriften ta initiativ til umiddelbar organisasjonsmessig behandling av tvisten. Alternativt vil saken, uten ytterligere drøftelse, bli tatt inn for domstolene.

Bedriften legger til grunn at SPK bringer saken inn til organisasjonsmessig behandling. Dette så lenge SPK er den part som bestrider tidligere inngåtte protokoller.»

- (29) Twistemøte mellom NHO Luftfart og LFF ble avholdt 26. april 2013. Protokollen har slik ordlyd:

«LFF anfører følgende:

01 Tarifforhandlingene 2012 mellom NHO og LFF ble gjennomført 15. mai og 21. august 2012.

Protokollen ble sendt til uravstemning med svarfrist 27. november 2012. Den ble vedtatt.

Protokollen sikret følgende:

- a) Generelt tillegg på Kr. 1,25 pr. time fra 1. april 2012.
- b) Matpenger settes til Kr. 76.
- c) Vektfaktor 1 ved beregning av skifttillegg settes til Kr. 69,-.

02 NHO viser til en «protokoll» datert 14. mars 2012 fra et møte som aldri har vært avholdt der de hevder at det ikke skal utbetales lønnstillegg i 2012. LFF forstår dette som om NHO med dette sier at de aksepterer lokale forhandlinger endog før de sentrale forhandlinger er påbegynt.

03 LFF understreker at det ikke var noe møte mellom bedriften og SPK den 14. mars. Videre at bedriften hadde fått beskjed om at leder i SPK Asbjørn Wikestad var tilbake fra sykefravær og at han på det tidspunktet hadde signaturfullmakt for LFF/SPK.

04 Den «protokoll» som bedriften legger frem er et falsum.

- Den er fra et møte som aldri har funnet sted.
- Den er undertegnet av Hans Jacob Opsahl som ikke hadde signaturfullmakt og både han og bedriften var innforstått med dette.

05 LFF krever at tillegg slik det fremgår av forhandlingsprotokoll mellom LFF og NHO Luftfart utbetales umiddelbart.

NHO Luftfart anførte følgende:

Det vises til protokoll av 2. april 2013 vedrørende tariffoppgjøret for 2012 og de anførsler som fremgår der. Det vises videre til Protokollen av 14. mars 2012 som reflekterer en prosess gjennomført i SAS vinteren 2012. Prosessen ble gjennomført på bakgrunn av en ekstraordinær situasjon i selskapet for å sikre fortsatt drift.

I forhold til punkt 02 i LFF sine anførsler anser ikke NHO at dette endrer deres prinsipielle holdning til hvordan tariffoppgjør gjennomføres, og er fundamentalt uenig med LFF sin tolkning av dette.»

(30) LFF, med SPK, tok 25. juni 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Da det ikke var forhandlet mellom NHO og LFF om tvisten, ble det avholdt forhandlingsmøte 7. november 2013. Partene kom ikke til enighet.

(31) Hovedforhandling i saken ble gjennomført 28. og 29. januar 2014. Tre partsrepresentanter forklarte seg, og tre vitner ble avhørt.

(32) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

- (33) *Luftfartens Funksjonærforening*, med SAS Personalklubb, har i korte trekk anført:
- (34) Protokollen datert 14. mars 2012 er ugyldig fordi den lider av tilblivelsesmangler. Protokollen er signert av Hans Jacob Opsahl dagen etter at den ble datert – 15. mars 2012. Opsahl hadde verken rett eller legitimasjon til å undertegne avtalen på vegne av SPK. Hans fullmakt var tilbakekalt av SPKs leder, Asbjørn Wikestad.
- (35) Wikestad ga i e-post 12. mars 2012 beskjed til bedriften ved daværende HR-direktør Mari Hermansen, forhandlingssjef Svein Henriksen og HR Partner/Director i SAS Cargo Terje Horn Evensen om at han var tilbake, og at henvendelser innen partsforholdet skulle rettes til ham. Tilsvarende beskjed ble sendt til Arild Eileraas 14. mars 2012.
- (36) Bedriftens representanter forsto – og uansett burde de forstått – at Opsahl ikke kunne undertegne på vegne av SPK. Opsahl opptrådte utenfor sin kompetanse, og hans signering hadde heller ingen forankring i arbeidsutvalget – det vil si Ørberg og Wikestad.
- (37) Opsahl hadde ikke kompetanse internt i SPK til å signere. Wikestads e-post til Ørberg og Opsahl der han informerte om at han var tilbake, og at «korrespondanse, møteavtaler, etc. i relasjonen bedrift-SPK avtales med undertegnede», må forstås som et påbud om at all korrespondanse og avtaler skulle gå gjennom ham. Til tross for dette varslet ikke Opsahl Wikestad før han signerte. Den mest nærliggende forklaringen er at Opsahl visste han ikke hadde kompetanse internt. E-posten fra Wikestad var en instruks, og det er åpenbart at Opsahl skulle avklart med leder før han signerte.
- (38) Opsahl var heller ikke legitimert til å forplikte SPK. En fagforening kan begrense en tillitsvalgts fullmakt. Dette er kommet til uttrykk i Arbeidsrettens dom inntatt i ARD 2008 side 241 avsnitt 47 første setning der retten uttalte:
«Det er ikke fremkommet noe om at det overfor NHO, OLF eller Hydro ble tatt noen form for forbehold om begrensninger i den hovedtillitsvalgtes rett til å forplikte ALT i særavtaleforhandlingene generelt, eller i forhold til spørsmålet om 2-4 rotasjon spesielt.»
- (39) E-postene fra Wikestad til Hermansen, Henriksen og Evensen 12. mars og til Eileraas 14. mars 2012 er nettopp en slik begrensning som nevnes i

Arbeidsrettens dom. Opsahl var derfor heller ikke legitimert til å signere. Avtalen er på dette grunnlag ugyldig.

- (40) Subsidiært anføres at bedriftens representanter ikke var i god tro. Etter at de mottok e-postene 12. og 14. mars 2012, kunne bedriftens representanter ikke være i god tro i forhold til at Opsahl ikke hadde rett til å forplikte SPK. Det var illojalt av Eileraas å ikke informere Wikestad om at det lå en protokoll til signering hos Hermansen. Hermansen var heller ikke tilstrekkelig lojal. Hun mottok avtalen fra Eileraas 14. mars 2012, slik at Opsahl kunne signere hos henne dagen etter. Hun hadde 12. mars 2012 fått e-posten fra Wikestad, slik at hun var kjent med at alt skulle gå gjennom ham.
- (41) Regulært gikk slike protokoller og avtaler alltid gjennom leder i SPK, og det var helt irregulært at det skulle gå gjennom Opsahl. Avtalen er derfor ugyldig også på grunn av manglende god tro hos Eileraas og Hermansen. Det er tilstrekkelig at én av de to ikke var i god tro – avtalen skal da settes til side.
- (42) Det er grunnlag for å tilkjenne saksøker sakskostnader, jf. arbeidstvist-loven § 59. Hovedregelen er at det ikke tilkjennes, men det foreligger «særlige grunner», jf. § 59 tredje ledd. Motparten er å bebreide for at det ble sak for Arbeidsretten. LFF og SPK er små organisasjoner, og det er uforholdsmessig at de skal bære kostnadene dersom de vinner frem.
- (43) Det er nedlagt slik påstand:
 - «1. Særavtale mellom Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden og SAS Personalklubb i protokoll datert 14. mars 2012 er ugyldig.
 - 2. De saksøkte dømmes til å betale sakens omkostninger.»
- (44) *Næringslivets Hovedorganisasjon*, med NHO Luftfart, og *Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden* har i korte trekk anført:
- (45) Særavtalen datert 14. mars 2012 er gyldig og bindende.
- (46) Det er tilstrekkelig å vise til Hovedavtalen § 6-2; det åpenbare utgangspunktet er at den tillitsvalgte har den rett vedkommende gir uttrykk for å ha. Tillitsvalgte har en ubetinget rett til å forplikte medlemmene i tariffspørsmål. Det er ikke arbeidsgivers oppgave å undersøke om den tillitsvalgte har støtte internt.

- (47) Bedriften mottar melding om valg etter Hovedavtalen § 5-11. Meldingen klargjør dermed hvem bedriften kan forholde seg til.
- (48) Bedriften innkalte de tre tillitsvalgte til forhandlinger. Wikestad erkjente også at han ikke foretok seg noe i den forbindelse. Opsahl deltok i forhandlingene, og han var klar på at han hadde rett til å delta og forplikte SPK. Hans innspill om at det ikke var ønskelig med såkalt «trinnfrys» nådde frem, noe som er kommet til uttrykk i protokollen datert 14. mars 2012. Det er ikke bestridt at viljeserklæringen er gyldig, og den endelige avtalen ga et bedre resultat for SPK enn viljeserklæringen. Den forliggende tvisten er i realiteten en intern tvist mellom leder og nestleder – det er irrelevant for arbeidsgiver og rettslig sett uten betydning.
- (49) En klubbleder – her Wikestad – kan ikke beskjære en tillitsvalgts rett etter eget forgodtbefinnende. Opsahl var dessuten en meget erfaren tillitsvalgt etter mer enn 40 år som ansatt i SAS og 20 år som tillitsvalgt.
- (50) For det tilfelle at Wikestad kunne beskjære Opsahls fullmakt, var Opsahl uansett legitimert. Han hadde fullmakt etter Hovedavtalen § 6-4. Det ville vært tariffstridig om SPK sendte en tillitsvalgt til forhandlinger uten at vedkommende hadde fullmakt til å føre reelle forhandlinger, jf. § 6-4.
- (51) I Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2011 side 410 uttalte Høyesterett i avsnitt 35 at «det avgjørende er – uansett betegnelse – om medkontrahenten har fått berettigede forventninger om at vedkommende har fullmakt». Ut fra sakens bakgrunn og Hovedavtalenes regler fremsto Opsahl som legitimert. SAS har spilt med «åpne kort», og arbeidsgiver var i god tro. Alt ble sendt til Wikestad, men det kom ingen tilbakemelding fra ham. Dersom han hadde ment noe annet enn det bedriften oppfattet som et omforent syn, måtte han vært tydelig på dette før 16. mars 2012. Det er ingen grunn til å stille spørsmål ved om det foreligger «god tro» når Wikestad heller ikke sa noe om sin oppfatning verken til Eileraas, Opsahl eller Ørberg.
- (52) Det er grunnlag for å tilkjenne NHO sakskostnader. I utgangspunktet er det høy terskel for at det skal foreligge «særlige grunner», jf. arbeidstvistloven § 59. Den foreliggende sak fremstår som et oppgjør i LFF etter intern strid. LFF/SPKs hovedanførsel er at de har sendt en tillitsvalgt uten bemyndigelse eller fullmakt i forhandlinger. Saken har dessuten vært en belastning for de personene som ble trukket inn.

- (53) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. NHO, NHO Luftfart og Scandinavian Airlines System Denmark Norway Sweden frifinnes.

2. De saksøkte tilkjennes sakskostnader.»

- (54) **Arbeidsrettens merknader**

- (55) *Arbeidsretten* er kommet til at de saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:

- (56) Spørsmålet for Arbeidsretten er om protokollen datert 14. mars 2012 er gyldig, eller om den må settes til side på grunn av tilblivelsesmangler. Partene er enige om at protokollen er en særavtale etter Hovedavtalen § 4-1 dersom den er gyldig. Det ikke gjort gjeldende at det hefter innholdsmessige mangler ved den. Spørsmålet er følgelig om Hans Jacob Opsahl hadde rett til å inngå avtalen på vegne av SPK. Det er også fra saksøkers side gjort gjeldende at bedriften ikke var i god tro ved inngåelsen.

- (57) Det rettslige utgangspunktet fremgår av Hovedavtalen § 6-2 nr. 1 og 2:

«§ 6-2 Arbeidstakernes representanter

1. De tillitsvalgte godkjennes som representanter og talsmenn for de organiserte arbeidstakere.
2. De tillitsvalgte har rett til å forplikte arbeidstakerne i spørsmål som angår hele arbeidsstokken eller grupper av arbeidstakere når tariffavtale ikke er til hinder for dette. Det forutsettes at de tillitsvalgte, hvis de anser det nødvendig, legger saken frem for sine arbeidskamerater før de tar standpunkt til spørsmålet.

Bedriften skal ha svar uten ugrunnet opphold.»

- (58) Det følger av Hovedavtalen § 6-4 nr. 1 at bedriftens og arbeidstakernes representanter «skal ha fullmakt til å føre reelle forhandlinger, jf. § 6-2 nr. 2 og § 6-3». Hovedavtalen § 6-2 nr. 2 annet punktum forutsetter at de tillitsvalgte, «hvis de anser det nødvendig, legger saken frem for sine arbeidskamerater før de tar standpunkt til spørsmålet». Bedriften skal etter § 5-11 ha skriftlig melding om hvem som er valgt som tillitsvalgt. Meldingen skaper klarhet om hvem som har status som tillitsvalgt etter Hovedavtalen.

- (59) Etter Hovedavtalen § 5-4 skal det velges et arbeidsutvalg som består av leder, nestleder og sekretær. Arbeidsutvalget har ansvar for ledelsen av de tillitsvalgtes arbeid. Etter sammenslåingen av SGH Personalklubb

og SAS Personalklubb og valget av tillitsvalgte 4. februar 2012, besto arbeidsutvalget i SPK av Asbjørn Wikestad, Hans Jacob Opsahl og Bente Ørberg. Det ble 14. februar 2012 gitt melding om valget i samsvar med Hovedavtalens regler, jf. avsnitt 13 foran.

- (60) Opsahl var nestleder i SPK på det tidspunktet han signerte protokollen. I kraft av vervet var han i posisjon til å forplikte medlemmene av SPK, jf. Hovedavtalen § 6-2 nr. 2. Spørsmålet er derfor om det på bakgrunn av de faktiske forhold i saken kan oppstilles begrensninger i den fullmakten som ellers følger av Hovedavtalens regler. Saksøker har gjort gjeldende at Wikestads e-poster til Opsahl og bedriftens ledelse om at alt innen partsforholdet skulle gå gjennom ham, jf. e-poster av 12. og 14. mars 2012 gjengitt ovenfor i avsnitt 18 til 20, innebar en begrensning i Opsahls fullmakt, slik at han ikke hadde rett til å signere protokollen på vegne av SPK.
- (61) Opsahl var som nevnt nestleder i SPK. Wikestad hadde vært fraværende på grunn av sykdom siden november 2011, og hans e-poster fremstår primært som en beskjed om han var friskmeldt og fullt ut tilbake i vervet som tillitsvalgt. Wikestad mottok e-postene fra bedriften om forhandlinger og oppfølging av viljeserklæringen, herunder e-post 8. mars 2012 med utkast til protokoll. I oversendelsen ble det vist til at utkastet var «i henhold til inngått viljeserklæring, i tråd med de tilbakemeldinger vi oppfatter å ha fått fra dere». Bedriften ba om «tilbakemelding både i forhold til innhold og om dere ønsker møte for å drøfte innholdet nærmere». Videre fremgikk at de ønsket «å få dette på plass så raskt som mulig, fristen er fortsatt 14. mars». Til tross for oppfordringen som lå i oversendelsen med angivelse av frist for når det skulle være avklart, valgte Wikestad å ikke foreta seg noe i den forbindelse verken overfor ledelsen eller de øvrige tillitsvalgte. Ikke minst på denne bakgrunn – og ut fra det forhold at Ørberg og Opsahl hadde deltatt i de forutgående forhandlingene, måtte en melding om begrensning eller tilbaketrekning av en av de øvrige tillitsvalgtes fullmakt etter Hovedavtalens regler vært formulert på en slik måte at det ikke kunne vært tvil om hva som var meningen. Arbeidsretten finner ikke grunn til å kommentere nærmere på hvilke måte en tillitsvalgts fullmakt kan begrenses eller trekkes tilbake. Etter Arbeidsrettens syn hadde bedriften ikke grunnlag for å oppfatte Wikestads meldinger slik at Opsahl ikke lenger kunne forplikte SPK. Opsahl hadde derfor på det tidspunktet han signerte protokollen utvilsomt rett til å forplikte arbeidstakerne etter Hovedavtalen § 6-2.

- (62) Det er subsidiært gjort gjeldende at arbeidsgiver ikke var i god tro, og at Eileraas og Hermansen skulle foretatt ytterligere undersøkelser og informert Wikestad særskilt om protokollen. På bakgrunn av drøftelsen ovenfor – den fullmakt som følger av Hovedavtalens regler og de faktiske forhold i saken – hadde Opsahl rett til å undertegne, og Eileraas og Hermansen kunne legge dette til grunn. Protokollen bygget på, og var en oppfølging av viljeserklæringen, som heller ikke saksøker har bestridt gyldigheten av. Som nevnt hadde Wikestad all oppfordring til å reagere tidligere. I en slik situasjon var SPK nærmest til å klargjøre overfor arbeidsgiver eventuelle begrensninger i fullmakten til enkelte av de tillitsvalgte. Det ble ikke gjort. Arbeidsretten kan ikke se at Eileraas og Hermansen opptrådte illojalt, og at de skulle foretatt seg noe ytterligere i form av avklaring eller informasjon overfor Wikestad og SPK.
- (63) På dette grunnlag frifinnes de saksøkte.
- (64) Begge parter har krevd sakskostnader. Etter arbeidstvistloven § 59 tilkjennes som hovedregel ikke sakskostnader for Arbeidsretten, med mindre «særlige grunner» taler for det. Det foreligger i saken ikke «særlige grunner» som tilsier at dette skal gjøres.
- (65) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. De saksøkte frifinnes.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke.

Arbeidstid. Fredsplikt. Annen arbeidskamp enn streik og lockout. Ytringsfrihet. Tillitsvalgtes rettigheter og plikter. Saken gjaldt spørsmål om det var iverksatt annen arbeidskamp Akershus universitetssykehus HF (Ahus) og Vestre Viken HF (Vestre Viken). Det var også spørsmål om det ved Ahus var tariffestet at ingen skulle arbeide oftere enn hver tredje helg. Bakgrunnen for tvisten ved Ahus var at administrerende direktør 11. juni 2013 traff vedtak om at alle sykepleiere skulle arbeide minst hver tredje helg, og med adgang til å pålegge arbeid i inntil tre helger i tillegg. De tillitsvalgte og medlemmene reagerte på vedtaket gjennom markeringer og ytringer. Bakgrunnen for tvisten ved Vestre Viken var at de tillitsvalgte ved godkjenning av ferieturnuser hadde stilt krav om at det ikke skulle arbeides oftere enn hver tredje helg, og med særskilt kompensasjon for arbeidstakere som frivillig påtok seg ekstravakter.

Arbeidsretten kom enstemmig til at prinsippet om at det ikke skulle arbeides oftere enn hver tredje helg ikke var tariffestet. Gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen av 1987 innebar ikke tariffesting. En intern avtale mellom NSF og daværende SiA fra 1987 var ikke fulgt opp i det videre arbeidet med gjennomføringen av forkortelsen. NSF anførte også at turnusprotokoller hvor prinsippet var inntatt, var tariffavtaler. Dette førte ikke frem. Arbeidsretten la til grunn at turnusavtaler regulerte arbeidet for en bestemt krets av arbeidstakere, og oppstilte ikke generelle bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår.

Til spørsmålet om det forelå annen arbeidskamp, uttalte Arbeidsretten at dette måtte vurderes ut fra tiltakets art, virkninger og formål. Ytringer kan være i strid med normene om fredsplikt, men det skal mye. Også nektelse av noe en tillitsvalgt eller arbeidstaker for øvrig står fritt til å nekte, kan være i strid med fredsplikten. Normene om fredsplikt må på den annen side ikke anvendes slik at arbeidstakernes eller de tillitsvalgtes handlefrihet undergraves eller blir illusorisk. De tillitsvalgte og medlemmene måtte ha et vidt spillerom for å ta opp spørsmål om kritikkverdige forhold i virksomheten og kunne delta i den alminnelige debatten om arbeidslivet, selv om motparten kan oppfatte det som et press.

Arbeidsretten kom under dissens 5–2 til at det ved Ahus og Vestre Viken var gjennomført en felles opptreden for å tvinge frem en løsning av en tariffrettslig uenighet mellom partene. De tillitsvalgte ved Ahus hadde blant annet uttalt at arbeidsgivers vedtak ville gjøre noe med medlemmenes fleksibilitet og oppfordret medlemmene til ikke å påta seg frivillige vakter. Tiltakene og ytringene fra de tillitsvalgte og medlemmene var samlet av en slik art og et slikt omfang at det var et pressmiddel som stred mot fredsplikten. NSF var kjent med forholdene på Ahus, men grep ikke inn mot de tillitsvalgtes uttalelser. NSF måtte derfor anses å ha sluttet seg til aksjonen. De tillitsvalgtes nektelse av å inngå avtaler om ferieturnus ved Vestre Viken var også i strid med fredsplikten. Den kollektive nektelsen var egnet til å virke som et pressmiddel på arbeidsgiver for å opprette en generell regulering om arbeid oftere enn hver tredje helg. Et krav om tariffesting hadde blitt fremmet under forhandlinger mellom NSF og Spekter 31. mars 2011, men kravet førte ikke frem. NSF's landsmøte vedtok i november 2011 å få tariffestet prinsippet. Nektelsen av å godkjenne turnusplaner ble gitt under henvisning til landsmøtevedtaket og for å få til en endring i tariffavtalens bestemmelser om kompensasjon. Det ble også brukt for å løse en uenighet mellom partene om adgangen til å ha arbeidsplaner med «hull i turnus».

Flertallet kom til at det ikke var sannsynliggjort at det fortsatt pågikk aksjoner ved Ahus og Vestre Viken. Unio og NSF ble derfor frifunnet fra krav om dom for plikt til å gripe inn mot pågående aksjoner. Spekter ble tilkjent sakskostnader, mens Unio ble dømt til å bære sine egne kostnader.

**Dom 3. mars 2014 i
sak nr. 28/2013, lnr. 4/2014:**

I hovedsøksmålet:

**Arbeidsgiverforeningen Spekter, med Akershus universitetssykehus HF
og Vestre Viken HF (advokat Tarjei Thorkildsen, rettslig medhjelper:
Tor Olav Carlsen) mot Unio (advokat Einar Engh)
og Norsk Sykepleierforbund
(advokat Oskar Nilssen og advokat Magnus Buflod).**

I motsøksmålet:

**Norsk Sykepleierforbund (advokat Oskar Nilssen og advokat
Magnus Buflod) mot Arbeidsgiverforeningen Spekter og Akershus
universitetssykehus HF (advokat Tarjei Thorkildsen, rettslig medhjelper:
advokat Tor Olav Carlsen).**

Dommere: Wahl, Sundet, Stang Lund, Boger, Torkildson, Løvland og Kvaalen.

(1) I. Innledning

- (2) Hovedsøksmålet gjelder spørsmål om brudd på fredsplikt knyttet til opptreden og uttalelser fra tillitsvalgte og medlemmer i Norsk Sykepleierforbund etter administrerende direktørs vedtak 11. juni 2013 om at det ved Akershus universitetssykehus HF (Ahus) minimum skal arbeides hver tredje helg og med adgang til å pålegge arbeid i inntil tre helger i tillegg. Det er også spørsmål om opptreden og uttalelser fra tillitsvalgte og medlemmer i NSF i forbindelse med turnusplanlegging ved Vestre Viken HF (Vestre Viken), er i strid med fredsplikten. Saken gjelder også spørsmål om hovedsammenslutningers plikt til å gripe inn overfor tariffstridig arbeidskamp i et tariffforhold hvor hovedsammenslutningen ikke er overordnet tariffpart.
- (3) Motsøksmålet gjelder om det for Ahus er tariffestet at sykepleiere ikke skal arbeide oftere enn hver tredje helg, og om Ahus har brutt fredsplikten i forbindelse med vedtaket av 11. juni 2013.
- (4) Arbeidsretten vil i punkt II redegjøre for den tariffrettslige rammen og partsforholdet i tvisten. I punkt III–V gis det en oversikt over bakgrunnen for tvisten og saksforberedelsen for Arbeidsretten. Partenes påstandsgrunnlag og påstander er gjengitt i korte trekk i punkt VI. Deretter vil Arbeidsretten i punkt VII drøfte sakenes tvistetemaer.
- (5) II. Kort om partsforhold og tariffreguleringen**
- (6) Partene er bundet av Hovedavtalen mellom Arbeidsgiverforeningen Spekter (Spekter) og Unio. For helseforetakene er det inngått overenskomst

mellom Spekter og Norsk Sykepleierforbund (NSF). NSF er tilsluttet Unio. Unio er ikke direkte part i overenskomsten som gjelder for helseforetakene. Arbeidsretten vil komme tilbake til partsforholdet i merknadene i punkt VII.3.6.

- (7) Overenskomsten del A og del A1 har enkelte bestemmelser om arbeidstid. Det er i del A1 punkt 11 presisert at arbeidstidsforkortelsen per 1. januar 1987 videreføres. Bestemmelsen har sin bakgrunn i forhandlingene i forbindelse med helseforetaksreformen av 2002. I del A2¹ er det bestemmelser om den ordinære arbeidstiden og om godtgjøring for særskilt arbeidstid, blant annet med bestemmelser om lørdags- og søndagstillegg. Overenskomsten åpner for gjennomsnittsberegning av alminnelig arbeidstid, men gir ikke hjemmel for dette.
- (8) Overenskomsten del B fremforhandles mellom NSF og det enkelte helseforetak. Del B har ingen særskilte bestemmelser om arbeidstidens lengde eller fordeling over uken. Dette kan derfor avtales lokalt innenfor rammen av lov og overordnet tariffavtale. Del B har bestemmelser om enkelte tillegg som er gunstigere enn det som følger av de sentrale bestemmelsene. Overenskomsten del B for Ahus har bestemmelser om godtgjøring for særskilt arbeidstid (lørdags- og søndagstillegg, kveldstillegg og nattillegg). Overenskomsten del B for Vestre Viken har bestemmelser om ulempetillegg for arbeidstakere som arbeider etter skift eller turnusplan.
- (9) For øvrig har overenskomstene ikke bestemmelser som er relevante for tvisten.
- (10) Ved Ahus og Vestre Viken har det vært avtaler om særskilt kompensasjon for arbeid oftere enn hver tredje helg. Ved Vestre Viken var det slik avtale frem til 2010. Ved Ahus har det vært slik avtale fra 2001, som avløste en administrativ ordning. Det var sommeren 2013 to slike avtaler ved Ahus: En avtale datert 2. november 2004 om kompensasjon for arbeid hver 2. helg og en avtale datert 16. januar 2009 om høyere kompensasjon for arbeid hver 2. helg ved anesthesi-, intensiv- og intermedisærseksjonen. Avtalen fra 2004 var under reforhandling sommeren 2013. Forhandlingene om ny avtale førte ikke frem, og avtalen ble sagt opp av Ahus i brev 4. desember 2013. Kompensasjonsordningen har deretter vært videreført på administrativt grunnlag. Det verserer en egen tvist om tariffmessigheten av denne beslutningen.

¹ Rettet 4. mars 2014. Tron Løkken Sundet (s.)

(11) **III. Oversikt over den faktiske bakgrunnen for tvistene**

(12) *III.1 Innledning*

(13) Arbeidsretten vil i dette punktet gi en oversikt over den faktiske bakgrunnen for tvistene. Retten vil i punkt III.2 gi en oversikt over forholdene knyttet til Vestre Viken. Deretter vil det i punkt III.3 redegjøres for forholdene knyttet til Ahus. For Ahus er den faktiske bakgrunnen sammensatt. En del av bakgrunnen for tvisten ved Ahus vil også bli kommentert i rettens merknader i punkt VII.

(14) Den foreliggende tvisten knyttet til Ahus og Vestre Viken har sammenheng med en generell diskusjon mellom Spekter og NSF om arbeidstid for sykepleiere, særlig om det bør være adgang til å pålegge sykepleiere å arbeide oftere enn hver tredje helg. Det er dokumentert at NSF på landsmøte i 1985 vedtok å arbeide for at «ingen skal arbeide mer enn hver tredje søndag». I 2007 vedtok NSF at forbundet skulle «styrke og bistå TV [tillitsvalgte] i deres arbeid for å opprettholde «3. hver helg» prinsippet som et viktig helse og velferdsmessig tiltak». På landsmøtet i 2011 vedtok NSF tariffesting av «tredje-hver-helg-prinsippet» som et innsatsområde for perioden 2012–2015. Det er enighet mellom partene at praksis i all hovedsak har vært at det ikke arbeides oftere enn hver tredje helg, men det er uenighet om dette er tariffestet, jf. punkt VII.2 nedenfor.

(15) En annen uenighet mellom partene knytter seg til om arbeidsgiver ved utarbeidelse av turnusplaner, kan lage en plan basert på større personellressurser enn det som faktisk er tilgjengelig, for eksempel i ferieperioder. Dette er diskusjonen om såkalt hull i turnus. Partene er uenige om arbeidsmiljøloven åpner for bruk av overtidsarbeid i slike tilfeller.

(16) *III.2 Bakgrunnen for tvisten om brudd på fredsplikten ved Vestre Viken*

(17) Tvisten i Vestre Viken gjelder i korte trekk nektelse av å godkjenne turnusplaner som er basert på arbeid oftere enn hver tredje helg ved Ringerike sykehus, Bærum sykehus, Kongsberg sykehus og Drammen Sykehus. Nektelsene har skjedd under henvisning til landsmøtevedtaket i NSF om helgearbeid, og til de tillitsvalgtes vurdering av adgangen til å utarbeide turnusplaner basert på overtidsarbeid (hull i turnus). Det er under hovedforhandlingen dokumentert fra behandlingen av disse spørsmålene i 2012 og i 2013.

(18) Ved Ringerike sykehus har tillitsvalgte nektet godkjennelse av turnus ved ferieplanleggingen i 2012 og 2013. For å legge til rette for at sykepleiere

kan avvikle fire ukers sammenhengende sommerferie, har det vært praksis for at det jobbes oftere enn hver tredje helg i ferietiden. Spesialrådgiver i Vestre Viken, Kristin Walderhaug, har forklart at turnusplanen for sommeren må inneholde en ekstra helgevakt, jf. også merknadene i protokoll datert 20. mars 2013 som er gjengitt nedenfor i avsnitt 24.

- (19) Frem til 2010 ble det gitt særskilt kompensasjon for ekstravaktene. Walderhaug har forklart at kompensasjonsordningen ble avvirket i 2010, og at ekstravakter ble gjennomført i 2010 og 2011 uten slik særskilt kompensasjon.

- (20) I brev 31. mai 2012 fra hovedtillitsvalgt ved Vestre Viken/klinikk Ringelike, Heidi N. Haugen, til avdelingssykepleier Gunn Frydenberg, uttales det:

«Jeg har nå gått igjennom sommerferieturnus for sykepleierne ved medisinsk avdeling... og ser ingen mulighet for å godkjenne denne.

Turnusen bryter med Landsstyrevedtak i NSF om at man ikke skal arbeide oftere enn hver 3dje helg.

Turnusen bryter i tillegg med AML § 10-8 om at «Arbeidstaker som har utført søn- og helgedagsarbeid skal ha arbeidsfri følgende søn- og helgedagsdøgn.

...

Allerede tidlig i år tilbød NSF å forhandle om en sommeravtale for å få gjennomført sommerferieavvikling om utvidet arbeidstid. Dessverre så arbeidsgiver seg ikke i stand til å imøtekomme dette. »

- (21) Under arbeidet med grunnturnus for akuttmottaket for høsten 2012, meddelte Haugen i brev til avdelingsledelsen at NSF's landsmøtevedtak gjorde at det «i utgangspunktet [er] en utfordring å kunne godkjenne turnus med arbeid oftere i helgene». Det ble 12. juli 2012 avholdt et møte mellom Haugen og avdelingsledelsen, hvor partene diskuterte organisering av arbeidet. I referatet fra møtet uttales det at «Arbeidsgiver ... har full forståelse for prinsippet om 3. hver helg arbeid, men dette er et politisk vedtak fattet av landsmøte og ikke noe som er regulert i lov eller avtaleverk. Dette er HTV [hovedtillitsvalgt] innforstått med.»

- (22) I e-post 7. februar 2013 fra Haugen til Walderhaug, uttales det:

«NSF tilbyr arbeidsgiver også i år en avtale for å få avvirket sommerferieperioden på en forsvarlig måte og samtidig unngå unødvendige AML brudd. Ved gjennomgang av sommerferien 2012 i AMU kom det frem at sykepleiernes største utfordring hadde vært mange og ukjente vikarer som innebar en større belastning på de faste ansatte. Denne avtalen gir arbeidsgiver mulighet til å gjøre noe [ved å] øke andelen faste ansatte på vaktene. Kvaliteten vil bli bedre (kjent med prosedyrer og avdelingsrutiner, kjent på

«huset»), bekymringen for å gå på vakt med mange ukjente vil bli mindre og man vil føle seg tryggere på jobb. Ferieavviklingen vil bli mer forutsigbar for begge parter og behovet for innleie (som har vist seg vanskelig de siste årene) blir mindre. Jeg tillater meg derfor å sende over avtalen som er utarbeidet i NSF sentralt.»

(23) Avtaleutkastet det vises til i denne e-posten, hadde slike bestemmelser:

«Protokoll mellom (virksomhet) og Norsk Sykepleierforbund vedrørende særavtale om utvidet arbeidstid i forbindelse med sommerferieavvikling i 2013

1. Avtalens formål

Partene erkjenner at det i forbindelse med sommerferieavviklingen i 2013 vil være behov for å utvide arbeidstiden for sykepleierne for å opprettholde tilstrekkelig og forsvarlig bemanning. ...

Denne avtalen er å anse som en rammeavtale. ... (virksomhet) og NSF's tillitsvalgte inngår en lokal avtale som bl.a. gir nærmere opplysninger om avtalens virkeområde, vernebestemmelser, varighet og godtgjøring, jf. pkt. 4.

2. Avtalens virkeområde

Avtale om utvidet arbeidstid gjelder for sykepleiere som er medlem av NSF og som frivillig vil slutte seg til avtalen. ...

3. Vernebestemmelser og krav om faglig forsvarlighet

Turnusavtale inngås mellom partene på den enkelte enhet. Fordelingen av utvidet arbeidstid skal fremgå av turnusplanen. ...

4. Godtgjøring

Sykepleier som aksepterer utvidet arbeidstid skal minimum sikres følgende godtgjøring:

Sykepleier: kr. 600,- pr. time

Spesialsykepleier/jordmor/helsesøster: kr. 650,- pr. time.

Tilleggs lønn for arbeid på kveld, natt og helg skal avtales mellom ... (virksomhet) og NSF's tillitsvalgte og nedfelles i lokal avtale, jf. pkt. 1.

Timelønn og tilleggslønn inngår i pensjonsgrunnlaget etter reglene i den enkelte pensjonsordning. »

(24) I protokoll datert 20. mars 2013 fra drøftinger om gjennomføring av ferie 2013 på klinikk Ringerike, uttales det:

«Arbeidsgiver har som mål at alle ansatte som ønsker det skal få 4 uker ferie i «hovedferieperioden» dvs uke 26–33.

De som ønsker ferie før og etter det får det.

For å få til dette må alle ansatte jobbe en vakt på lørdag eller søndag i tillegg til helgene i ordinær turnus (ut over hver 3. helg). Dette løses ved at det i hjelpe turnus legges inn en helgevakt innenfor ordinær arbeidstid for 100 % stillinger og fridagen flyttes fra søndag til en ukedag samme uka. ...

Hensikten med dette er å sikre forsvarlig bemanning og en forutsigbar turnus.

Konsekvensen av å ikke flytte timer fra uke til helg kan bli å strekke ferieperioden over flere uker, noe som igjen kan føre til at ansatte får ferie på tidspunkter man ikke ønsker og muligens bare 3 uker sammenhengende. ...

...

Arbeidsgiver presiserer at det er litt frivillig tvang og at mye av frivilligheten ligger i at leder spør når det kan passe slik at den ansatte i stor grad selv bestemmer når denne vekten blir lagt. Men det er også viktig å understreke at dette er lovlig etter Arbeidsmiljøloven.»

- (25) I tilleggsprotokoll fra hovedtillitsvalgte Haugen til denne protokollen, er det inntatt slike merknader:

«NSF beklager at arbeidsgiver ikke ser mulighet for å imøtekomme en avtale om utvidet arbeidstid for sommeren 2013.

En slik avtale ville kunne sikre større andel av kjente sykepleiere på jobb og dermed bedre kvaliteten på tjenesten og øke tryggheten for kollegaer.

En avtale om utvidet arbeidstid vil ikke være til hinder for at de ansatte har en forutsigbar ferieavvikling.

En utvidelse av ferieperioden og/eller forkortelse av feriefritiden med 1 uke, gir heller ikke holdepunkter for å tro at antall brudd på arbeidsmiljøloven vil reduseres. Slik vi ser det, styres sommerferieavviklingen i 2013 i samme retning siden utgangspunkt og strategi er den samme som i 2012.

Med det menes høyt arbeidstempo, AML brudd, lavere kompetanse, avvik, mangel på ferievikarer og et konstant press på de fast ansatte i avdelingene.

NSF fastholder sine uttalelser i tidligere dialogmøter vedrørende sommerferieavvikling 2013.

- Sommerturnus med arbeid oftere enn hver 3dje helg vil ikke bli godkjent
- Turnus med vakante vakter vil ikke godkjennes
- Arbeidsgiver tilbys avtale om mulighet for utvidet arbeidstid til 60 timer for de sykepleiere som ønsker å gå inn på en slik ordning.»

- (26) Haugen mottok 10. april 2013 e-post fra tillitsvalgte Pernille Skjørberg med spørsmål om vaktlister for sommeren. Skjørberg uttaler:

«Vi har nå fått lister om sommerferie-ønsker. Der står det at de håper at vi frivillig vil ta på oss en ekstra lørdag eller søndag (forskjøvet eller som ekstra). Ser at de fleste skriver seg opp om at de kan dette (de tar vel ikke sjansen på å ikke få innvilget ferien sin). Jeg har ikke satt meg opp [på] at jeg kan jobbe ekstra (er vel den eneste så langt) det blir jo litt dumt i.o.m at jeg er tillitsvalgt. Hvordan skal jeg ellers forholde meg til dette?»

- (27) Haugen ga slikt svar i e-post 12. april 2013:

«Det vil ikke være riktig av deg å sette deg opp siden du er TV og representerer NSF's arbeidstids[politikk]. Regelen om at vi ikke godkjenner arbeid oftere enn hver 3dje helg gjelder fortsatt, enten det er for sommeren eller ellers i året. Regelen om at vi ikke godkjenner turnus med huller gjelder også.»

- (28) Skjørberg svarte til dette at hun ville «utfordre kollegaene mine i denne diskusjonen».

- (29) De tillitsvalgte ved Ringerike sykehus sendte 7. mai 2013 ut slik orientering til medlemmene:

«Informasjon fra NSF tillitsvalgte på Ringerike sykehus Vestre Viken

Med dette brevet ønsker vi å synliggjøre at vi stiller spørsmål rundt dette med hvor frivillig man føler det er å ta på seg ekstra helgejobbing i sommer. Noen ønsker å jobbe ekstra helger. Det er viktig for NSF at dette gjøres helt frivillig og at man ikke gjør dette av frykt for 12 ukers ferieavvikling til neste år eller at man ikke skal få den ferien man i utgangspunktet har ønsket etc.

...

NSF mener at vi ikke skal jobbe mer enn 3. hver helg. Av samme grunn blir turnuser med arbeid mer enn hver 3. helg ikke godkjent, med mindre det foreligger avtaler med den enkelte arbeidstaker.

Det blir i tillegg vanskelig å argumentere for tariffestet rett til arbeid hver 3dje helg så lenge sykepleierne frivillig tar på seg ekstra helgevakter. NSF forventer at dersom vi får «tilbud» om å jobbe ekstra helger, så skal dette være formalisert gjennom avtaler som sikrer at vi omfattes av vernebestemmelser (i.h.t. Arbeidsmiljøloven) og at vi får en økonomisk kompensasjon for å avhjelpe arbeidsgivers mangel på kvalifisert arbeidskraft. Arbeidsgiver har ikke ønsket å gå inn på slike avtaler.

Hvis man dekker opp vakter for å være grei mot arbeidsgiver og ansatte, synliggjøres aldri problemet for arbeidsgiver. Det er viktig med en felles policy på dette, slik at man kan få flere ansettelser og gode nok kompensasjoner.

«Snill pike syndrom» og dårlig samvittighet går bare utover oss selv.»

- (30) Hovedferieavviklingen for 2012 ved Drammen sykehus ble evaluert høsten 2012. I e-post 17. oktober 2012 fra hovedtillitsvalgte for NSF, Line Spiten og Live Gusfre, uttales det:

«Tilbakemeldinger vi har fått fra ansatte etter sommeren bekrefter vår bekymring. Mye av frustrasjon er knyttet til vikarer som fungerte dårlig. Vikarer som ikke er kjent i avdelingene og sykehusets rutiner, blir en belastning for de faste sykepleierne som allerede er dårligere bemannet enn i vanlig grunnbemanning.

...

NSF mener det bør kunne utarbeides en kompensasjonsavtale som gjør at sykepleiere som er ansatt i avdelingene kan ta på seg ekstra vakter i løpet av sommeren. Drammen sykehus har et stort antall deltidsansatte som har kapasitet til å jobbe mer uten at det går utover normal arbeidstid. Vårt inntrykk er at dette er noe flere av lederne også er positive til.

Det å gi kompensasjon til ansatte vil være en viktig forutsetning for å sikre tilstrekkelig faglig kompetanse og kvalitet i pasientbehandlingen, samt at det vil redusere belastningen på de faste ansatte. Det vil løse utfordringer knyttet til vakter man vet er kritiske, spesielt helger og netter. Denne tilbakemeldingen har vi også fått når vi har snakket med avdelingssykepleierne.

...

Vi har i sommerens turnuser sett at sykepleiere som ønsker 100% stilling har fått dette i sommer, men da med økning av helgevakter. NSF vil allerede nå si at vi ikke

vil godkjenne sommerturnuser i 2013 der sykepleiere jobber ekstra helger uten å få kompensasjon.»

- (31) I tilbakemelding til arbeidsgiver om sommerferieavvikling for Kongsberg sykehus i 2013, ble det fra NSF's tillitsvalgte Aina Solberg gitt slike merknader i e-post 15. april 2013:

«NSF beklager at arbeidsgiver ikke ser mulighet for å imøtekomme en avtale om utvidet arbeidstid for sommeren 2013.

En slik avtale ville kunne sikre større andel av kjente sykepleiere på jobb og dermed bedre kvaliteten på tjenesten og øke tryggheten for kollegaer.

Arbeidsgiver har ikke lagt frem dokumentasjon på at en utvidelse av ferieavviklingen eller en hovedferieavvikling over 3 uker med påfølgende ferieavvikling 1–2 uker på høst, vil være en besparelse for sykehuset.

En avtale om utvidet arbeidstid vil ikke være til hinder for at de ansatte har en forutsigbar ferieavvikling.

En utvidelse av ferieperioden og/eller forkortelse av feriefritiden med 1 uke, gir heller ikke holdepunkter for å tro at antall brudd på arbeidsmiljøloven vil reduseres. Slik vi ser det, styres sommerferieavviklingen i 2013 i samme retning siden utgangspunkt og strategi er den samme som i 2012.

Med det menes høyt arbeidstempo, AML brudd, lavere kompetanse, mangel på ferievikarer og et konstant press på de fast ansatte i avdelingene.

NSF fastholder sine uttalelser i tidligere dialogmøter vedrørende sommerferieavvikling 2013.

- Sommerturnus med arbeid oftere enn hver 3dje helg vil ikke bli godkjent
- Turnus med vakante vakter vil ikke godkjennes
- Arbeidsgiver tilbys avtale om mulighet for utvidet arbeidstid til 60 timer for de sykepleiere som ønsker å gå inn på en slik ordning.»

- (32) Avdelingssjef ved Kongsberg sykehus, Nina H. Kristiansen, uttaler i e-post 16. april 2013 til klinikkdirektør Eva Håheim Pedersen:

«Sommerturnus ved intensiv KS

Avdelingssykepleier Rita Jensen opplyser at NSF ved Aina Solberg har gitt beskjed om at de ikke vil godkjenne seksjonens sommerturnus p.g.a. for mange vakante vakter. Seksjonen har ønsketurnus. De ansatte har fått ønske seg ferieperiode. Ikke alle ønsker er innfridd, men i dialog har staben fordelt seg slik at 1/3 er i ferie og 2/3 er på jobb i lavdriftsperioden.

Hver enkelt sin turnus er innenfor lov og avtaleverk.

De vakante vaktene er planlagt dekket med kjente vikarer og vikar fra byrå. Navnene på vikarene fra byrå er ikke klare ennå, de kommer ikke før nærmere sommeren, bestilling er sendt. Det er behov for 2 vikarer pr uke, det er ca 9 ledige vakter pr uke. NSF ville ikke engang se på turnusen. Tiden begynner å bli knapp da turnusen skal henges opp 3/5-13 dvs 4 uker før den treer i kraft. Før dette skal NSF ha 2 uker til godkjenning.

Jeg synes dette ikke er akseptabelt at de setter ned foten på noe som etter min mening ligger utenfor deres mandat. Vi har en plan for å dekke opp vaktene, men det er umulig å komme med navn før i begynnelsen av juni.

PS

Vi har regnet ut at kostnaden ved å bruke byrå blir litt dyrere enn å bruke egne ansatte på overtid pluss ekstrabetaling (jfr. foreslåtte avtale fra NSF). Det er nok denne avtalen de vil ha tvunget igjennom. Det er klart at kvaliteten på å bruke egne ansatte vil være høyere enn byrå, men det vil føre til mange AML brudd og kanskje for stor belastning som igjen fører til sykefravær.»

- (33) I forbindelse med utarbeidelse av arbeidsplan for sommerferieavviklingen 2013 ved AMK Drammen, ga den tillitsvalgte slik tilbakemelding:

«Har vært i kontakt med KTV for klinikken og fått noen føringer. Jeg kan godkjenne sommerplanen med hull, men det er under forutsetning at det kommer en kompensasjon for merarbeid (ref avtale fra NSF). I tillegg må allerede muntlige avtaler om å jobbe flere helger komme skriftlig og med underskrifter.

Konsekvensene av en ikke godkjent sommerplan er at den ikke kan gjennomsnittsberegnes, og at det vil komme krav om forskjøvet tillegg med utgangspunkt i gammel grunnturnus. (Ta gjerne kontakt med avdelingsleder på operasjon på Kongsberg sykehus for å høre hva dette kostet i fjor.»

Ble også bedt om å gjøre oppmerksom på at det ikke er lov å planlegge med overtid. NSF er inneforstått med at AMK er en spesiell arbeidsplass, men mener at det må kompenseres for å få dekket inn hullene i sommerplanen.

Sommerplanen er da godkjent dersom vi får en avtale på plass innen 16. mai. Dersom vi ikke har en avtale, anses sommerplanen som ikke godkjent.»

- (34) Klinikktillitsvalgt Jostein Ask Mathisen sendte 23. mai 2013 et oppklarende brev til AMK Drammen. I brevet uttales det:

«Angående ikke godkjent turnusplan ved AMK vil NSF beklage formuleringer i brev [fra tillitsvalgte], vi kan forstå at denne formuleringen kan misoppfattes og beklager dette.

Vi kan imidlertid fortsatt ikke godkjenne turnusen slik den nå foreligger. Dette beklager vi, men dette skyldes forhold NSF ikke har herredømme over.

Slik vi ser det vil de faste ansatte måtte dekke opp hullene (19 stykker på 16 uker) i turnus. Dette vil medføre brudd på AML § 10-6 og Overenskomst § 3-2 overtidsbestemmelsene.»

- (35) *III.3 Bakgrunnen for tvisten om brudd på fredsplikten ved Ahus*

- (36) Partene er enige om at det er store utfordringer for driften ved Ahus, både når det gjelder personellsituasjon og når det gjelder andre driftsmessige forhold. HR-direktør ved Ahus, Jan Inge Pettersen, har beskrevet utfordringene for sykehuset da han tiltrådte stillingen i 2010. I 2012 var det over 36 000 udekkede vakter. Det var i tillegg 24 000 overtredelser av

arbeidsmiljøloven, herunder overtredelser som fortsatt er til påtalemessig vurdering. Det var i tillegg en underdekning på budsjettet på 250 millioner kroner.

- (37) Det ble høsten 2012 besluttet å nedsette en partssammensatt arbeidsgruppe for å utrede god ressursstyring. I mandat datert 9. januar 2013 ble arbeidsgruppens mål blant annet angitt som å «komme frem til konkrete føringer som ... reduserer utfordringsbildet knyttet til udekkede vakter (helg) og ufrivillig deltid». Arbeidsgruppen hadde seks møter i perioden januar–april 2013. I arbeidsgruppens rapport drøftes virkningen av ulike tiltak. I et avsnitt om udekkede vakter, bemerkes det:

«En stor del av variabel lønn (overtid, timelønn og innleie) forekommer på helg på grunn av at det er vanlig praksis for turnusarbeidere å arbeide hver 3. helg. ...

...

Ved å innføre arbeid hver 3. helg for alle turnusarbeidere er det beregnet en innsparing på 6 MNOK. Dette er nettotall som fremkommer når en flytter arbeidstid fra ukedag til helgedag. Ved en omfordeling av ressurser fra ukedag til helg vil en kunne forvente noe redusert bemanning på ukedager. En vil samtidig kunne forvente reduksjon i kostnad til innleie og overtid.

Ved å innføre en ekstra arbeidshelg ... pr. år for alle ansatte i turnus, vil en forvente en innsparing på 4 millioner, foruten reduserte kostnader ved innleie og overtid. I vurderingene av hvorvidt dette tiltaket skal tas i bruk, påpeker organisasjonene og vernetjeneste at konfliktnivået kan øke mellom arbeidstakerorganisasjonene og arbeidsgiver.»

- (38) I et avsnitt om strategi og tiltak som kunne gjennomføres i løpet av 2013, er det nevnt implementering av «inntil 4 ekstra helger, si opp nattavtalen, unngå sommeravtaler og ekstraordinære avtaler». Arbeidsgruppen foreslo også elleve andre tiltak som kunne gjennomføres i løpet av 2013. Blant de øvrige tiltakene var et krav om gjennomgang av bemanningsplaner for de enkelte avdelingene.
- (39) Arbeidstakerorganisasjonene var kritiske til rapporten. I en særskilt uttalelse ble det anført at rapporten ikke hadde svart på spørsmålene som var angitt i mandatet. Til arbeidsgruppens forslag om helgearbeid, uttales det:

«Helgearbeid ut over tredjehver helg/hinkehelg: Ansattes organisasjoner, bortsett fra Fagforbundet, er prinsipielt mot slike løsninger. Her gjøres også oppmerksom på at avtale om gjennomsnittsberegning av arbeidstid krever enighet mellom partene og arbeidsgiver har i den forbindelse ingen styringsrett. Ressursstyringen og kompetansestyringen på Ahus er av en langt mer omfattende karakter enn at økt helgearbeid kan løse dette, viser blant annet til at det er til dels store mangler på bemanning på

ukedagene. Det vil derimot ha alvorlige konsekvenser for rekrutteringspotensialet om Ahus velger å gå for en høyere turnusbelastning enn helseforetakene for øvrig i Helse Sør-Øst, i tillegg til de negative konsekvensene for ansatte som får en høyere vaktbelastning. Vaktbelastningen ved en rekke enheter er allerede svært høy.

Dersom Akershus universitetssykehus velger å si opp gjeldende avtale om annenhver helg, vil det ikke kunne inngås slik avtale på et senere tidspunkt, slik medlemmene i de ulike organisasjonene nå har besluttet politikken på området. I uoverskuelig fremtid vil derfor en slik oppsigelse være endelig. Organisasjonene på Ahus anbefaler ikke denne løsningen.»

- (40) Arbeidsgruppen foretok også en risikovurdering, blant annet knyttet til innføring av inntil fire ekstra helgevakter. Rapporten datert 15. april 2013 har slik konklusjon:

«1. Arbeidsgruppen vurderer at en implementering av fire ekstra helger med svært stor sannsynlig[het] (5) gir varige positive konsekvenser som mer forutsigbarhet i pasientbehandlingen, bedre kompetanse rundt pasienten, reduksjon av innleie og overtid, reduksjon av aml-brudd, frigjøre tid til ledelse og medføre mindre tid til administrasjon rundt bemanningsplanlegging, innleie etc.

2. Arbeidsgruppen vurderer at en innføring av fire ekstra helger med moderat eller liten sannsynlighet (2–3) vil medføre økt turn-over og økt sykefravær. Arbeidsgruppen vurderer effekten til å utgjøre en økning på rundt ett prosentpoeng og at effekten vil være kortvarig (3–12 måneder). For enkelte miljøer vil det imidlertid kunne være risiko for en høyere turn-over, og for en vurdering av disse miljøene vil man måtte vurdere ansattes attraktivitet i markedet. Dette særlig hva angår mulighet for nyrekruttering.

3. Det fremkom i risikovurderingen av det var svært stor sannsynlighet (5) for at NSF ikke ville være samarbeidsvillige ved godkjenning av gjennomsnittsberegning og derigjennom øke konfliktnivået mellom NSF og arbeidsgiver.

4. Det er noe usikkerhet knyttet til ansattes opplevelse av økt helgebelastning på lang sikt, og arbeidsgruppen anbefaler at Ahus innfører et system for å evaluere ordningen jevnlig.»

- (41) De tolv tiltakene som kunne iverksettes i løpet av 2013 ble behandlet i ledergruppens møte 30. april 2013. Det ble besluttet å iverksette tiltakene, med unntak av tiltak for udekkede helgevakter. Spørsmålet om helgevakter skulle utredes videre i samarbeid mellom arbeidsgiver og arbeidstaker i perioden mai–juni 2013 med sikte på å vurdere alternativer.
- (42) Administrerende direktør traff 11. juni 2013 vedtak om å innføre inntil tre ekstra helgevakter og/eller innføre 12,5 timers vaktlengde. Vedtaket ble lagt ut på Ahus' intranett den 11. eller 12. juni 2013, hvor det også ble gitt en redegjørelse for bakgrunnen for vedtaket:

«Ahus endrer turnus for sykepleiere for å bedre pasientsikkerheten.

«Vi står midt oppe i et stort og viktig arbeid her ved Akershus universitetssykehus. Målsettingen er klar – Åhus skal bli tryggere for pasienten og et bedre sted å jobbe. For å komme dit må vi sikre bedre balanse mellom oppgaver og ressurser»
Hulda Gunnlaugsdottir, administrerende direktør

Innhold i beslutningen per 11.06.13:

Endringene gjelder ikke bare for sykepleiere, men også for turnusarbeidere og turnusarbeidere/dagarbeidere.

1. Ansatte arbeider minimum hver 3 helg
2. Innføring av inntil 3 ekstra arbeidshelger per år og/eller innføre 12,5 t vaktlengde

Oppsummering

Et av virkemidlene som tas i bruk er å gjennomgå bemanningsplaner og arbeidsplaner i hele foretaket for å sikre bl a at driften planlegges slik at det er bedre balanse mellom oppgaver og ressurser. Denne gjennomgangen og det helhetlige arbeidet med arbeidsplanen vil føre til at antall udekkede vakter på helg reduseres.

Detaljene i mekanismen rundt vedtaket:

Beslutningen er fattet på Administrerende direktør (AD) sitt nivå. Divisjonene må sikre dialog på lokalt nivå, *ikke* forhandle om implementering av vedtaket og valg av løsning.

Beslutningen er et skal vedtak.

Utgangspunktet er at ansatte arbeider minimum hver tredje helg (dvs 17 helger).

Deretter kan arbeidsgiver (divisjonsdirektør, avdelingssjef, seksjonssjef) ut ifra behov innføre i tillegg inntil tre ekstra helger (uten økonomisk kompensasjon).

Alternativt kan arbeidsgiver innføre økt vaktlengde (12,5 t). Dette krever godkjenning fra Arbeidstilsynet. Vi forutsetter god dialog med tillitsvalgte for å få dette til. Problemer som dukker opp underveis melder i linjen og til HR.

Deretter dersom det fortsatt er behov, vil reforhandling av annen hver helg avtale gi mulighet til at ansatte kan arbeide mer. Forhandlingene er påstartet. Kompensasjonen for økt helgearbeid (utover de 20 helgene) er ikke ferdigforhandlet.

Unntak må begrunnes. ...

Hver divisjonsdirektør lager en implementeringsplan innen 25. juni. Dialog med ADs stab må sikres under planutarbeidelsen.

Utgangspunktet for arbeidet er virksomhetens behov (dvs aktivitet) innenfor god virksomhetsdrift.

Arbeidet med helheten av god ressursstyring må faseinndeles slik at en har oversikt over de ulike leveransene som inngår i de ulike parallelle prosesser (rammebetingelser, avdelingsvis gjennomgang, sykefravær. Gravid i jobb).

Implementering av vedtak vedr udekkede vakter foretas i hele foretaket.

Parallelt fortsetter arbeidet med avdelingsvis gjennomgang i Orto, Bilde, Hjerter, Lunge. Koordineringen av oppfølgingen av de 4 avdelingene må etableres, nullpunktet må defineres, linjen må tydeliggjøre mål for hver avdeling, tidsperspektivet i oppfølgingen må klargjøres (Når er arbeidet med en avdeling avsluttet); oppfølgingen i stab må sees og organiseres i lys av ADs oppfølging av div.dir.; verktøy for oppfølging må utarbeides.

ADs stabs rolle er å gi råd og veiledning samt å koordinere implementering av vedtaket. Koordineringsansvar må tydeliggjøres i HR,

ADs stab må sikre god informasjonsflyt rundt arbeidet. Nye infopakker blir utarbeidet.»

- (43) Det ble mye diskusjon på internett og i andre medier etter direktørens vedtak. På NSF's nettsider ble det 13. juni 2013 publisert et innlegg fra foretakstillitsvalgt ved Ahus, Kai Øivind Brenden, hvor han uttaler:

«Sykepleiere ved Ahus blir beordret til å ta flere helgevakter for å løse sykepleiermangel i helgene. Norsk Sykepleierforbund krever at jobbing hyppigere enn hver tredje helg skal være frivillig.

...

Vil få konsekvenser

Foretakstillitsvalgt i Norsk Sykepleierforbund (NSF) ved Ahus ... sier ledelsens beslutning er provoserende.

Dette vil gjøre noe med medlemmenes lyst til å strekke seg. Det vil få umiddelbare negative konsekvenser sier han.

NSF har et landsmøtevedtak om at helgevakter utover hver tredje helg skal baseres på frivillighet og ekstra kompensasjon, men Ahus-ledelsen har ikke klart å bli enige med NSF lokalt. »

- (44) Avslutningsvis opplyses det at det avholdes medlemsmøte 18. juni 2013 hvor NSF «vil ... redegjøre for arbeidsgivers beslutning og ta imot ønsker og råd om hva medlemmene tenker NSF skal gjøre videre». I referat fra medlemsmøtet, utarbeidet av tillitsvalgt i NSF Eli Aaby og sendt ut per e-post, uttales det:

«Mer enn 200 tilstede og stor vilje til å protestere mot ledelsens utspill om at sykepleiere og andre turnusarbeidere og dagarbeidere som har pasientkontakt skal jobbe mer enn hver 3dje helg.

Flere argumenter finner du + møtereferat på nsf ahus sin facebook side – gå inn der!

...

Foretakstillitsvalgt begynte med å lese et brev fra Legeforeningen ved Ahus som sier at de støtter oss fullt ut i våre protester mot utspillet fra ledelsen – til stor applaus.

...

Spekter støtter helhjerta opp om ledelsen på Ahus, og som en sa: vi må være klar over at de sitter rundt om på de andre helseforetakene og venter på at vi skal gi oss sånn at de kan innføre hinkelhelger der. Vi slåss ikke bare for oss sjøl, men for kollegaer på alle foretakene.

...

Mange snakka for at vi må ta vare på helsa vår og ikke jobbe overtid i sommer, avvise all planlagt overtid, kreve skriftlig begrunnelse for hver vakt med overtid vi blir pålagt, skru av mobiltelefonen når vi går fra vakt, ta et glass vin, befinne seg langt uti skogen, slette haken i GAT der du aksepterer SMS varsling om ledige vakter.

...

Jeg husker ikke mer nå, det er flere gode argumenter og følg med! De hovedtillitsvalgte har gitt ledelsen en slags frist til i morra (onsdag) for å komme i dialog og vurdere NSF's tiltak for å bedre forholdene og trekke forslaget om at vi skal jobbe flere helger. Hvis dette ikke skjer kommer NSF til å gå ut i media og argumentere mot ledelsen. Det var klare forventninger på møtet til at NSF skal gå i bresjen for å protestere, en del tillitsvalgte er klare til å gå ut i media for å fortelle hvordan det er på vaktene og hva ledelsens lite gjennomtenkte forslag kan føre med seg. Mange ønska at vi skulle vise utad at vi er sinte og at vi ikke er «sutrete». Noen har skrevet brev, e-poster og twittermeldinger til ledelsen på alle nivåer, og til helseministeren, og oppfordret flere til å gjøre det.

Fylkesleder i NSF Akershus var tilstede på møtet og hun sa at: dere har hele nsf i ryggen for å slå tilbake dette angrepet, vi hjelper og støtter dere hvis dere vil gå ut i media eller protestere på andre lovlige måter.»

- (45) I e-post 19. juni 2013 ble det sendt ut slik redegjørelse fra tillitsvalgt Aase Anita Gald Bergskaug til fagsykepleiere:

«Medlemsmøte 18. juni

...

Arbeidsgiver har rettet kraftig skyts mot sykepleierne i media og blant annet anklaget oss for å være sutrete og ikke ha fokus på pasientsikkerhet. Så langt har NSF vært tilbakeholdne med å ta til motmæle og skape en krig i media. NSF jobber med en mediestrategi og har gode motsvar til alle angrep rettet mot oss i media.

...

Ulovlig overtid

Det er enormt mange huller i sommerturnusen. Dette er arbeidsgivers ansvar å dekke opp. Å dekke opp disse vaktene gjennom at de ansatte jobber overtid er ulovlig! Det er i utgangspunktet ikke i orden å dekke disse vaktene ved hjelp av overtid. Når arbeidsgiver i tillegg velger å føre en så til de grader uansvarlig personalpolitikk må dette gjenspeiles i vår fleksibilitet. Oppfordringen er derfor:

SI NEI TIL ULOVLIG OVERTID!

Dette innebærer å ikke sette seg opp på ekstravaktlister for i sommer og framover. Har du allerede skrevet deg opp er oppfordringen at du stryker deg fra alle ekstravakter utenom din egen grunnturnus. Dette er noe som vil gjennomføres over hele sykehuset. Det er enormt viktig at vi alle er lojale til dette!

FOR Å HA GJENNOMSLAGSKRAFT MÅ VIALLE STÅ SOLIDARISK SAMLET!

...

Det er svært viktig at vi står samlet og sier nei til ulovlig overtid!

...

Du kan følge NSF på facebook som oppdateres hyppig. I tillegg kan du finne mer informasjon på nsf.no. Her står mer utfyllende informasjon om blant annet hva ulovlig overtid er.»

- (46) I referatet fra Bergskaug var det også gjengitt et innlegg fra hovedtil-litsvalgte Brenden med tittelen «Arbeidsgiver planlegger overtid – nå må det være slutt!». Innlegget er nærmere omtalt i avsnitt 180 nedenfor.
- (47) Det er under hovedforhandlingen dokumentert en rekke meningsytringer på Facebook-siden til NSF Ahus, fra NSF Ahus, fra medlemmer av NSF som jobber ved Ahus og ved andre sykehus og fra andre ansatte ved Ahus. Som eksempler på uttalelsene på Facebook-siden 19. juni 2013, nevnes:

«Norsk Sykepleierforbund Ahus:

Norsk Sykepleierforbund og administrerende direktør møttes til dialog i dag. Det fremkom intet vesentlig nytt her, ledelsens beslutning om økt helgebelastning står fast. Foreløpig har heller ikke NSF fått noen klar indikasjon på at ledelsen vil vurdere andre tiltak. Partene er enige om å møtes til ny dialog førstkommande mandag, hvor eneste tema skal være: vurdere alternativer for å unngå økt helgebelastning. NSF er avventende til hvorvidt dette vil føre til noen endring, men er innstilt på å argumentere videre for medlemmenes syn.

[Kommentar fra A:]

Jeg synes det er rart at NSF Ahus stadig er avventende til ledelsen og et nytt dialogmøte neste mandag, i og med at vi var flere på møtet i går som ba NSF videreformidle kort frist (les i dag) til ledelsen med å komme oss i møte. Jeg forsto det slik at dersom det ikke hadde tilkommet noe nytt fra ledelsen i dag, skulle mediestrategien som det arbeides med settes i verk? ...

...

Norsk Sykepleierforbund Ahus:

NSF har arbeidet videre utover dagen og vurdert arbeidsgivers argumentasjon. Vi arbeider nå samtidig i flere spor, i tett samarbeid med medlemmene. Både medlemmenes og NSF's syn vil nok bli godt kjent fremover og vi oppfordrer nå medlemmene til å stå sammen – uansett om du er ansatt på Ahus eller ikke. Vi er takknemlige for alt engasjement og god støtte i et svært krevende arbeid – og vi skal vise at vi mener alvor.

[Kommentar fra B:]

Kjære kolleger! Ta vare på fritiden din i sommer! Takk nei til ulovlig overtid og det vil si dekke huller i turnus! Det er ikke vår oppgave å tette huller i turnus! På tide å sette foten ned og legge ansvaret der ansvaret hører hjemme!

[Kommentar fra C:]

Håper medlemmene ved Ahus står sammen nå! Dette er en viktig markering som dere gjør på vegne av alle oss andre sykepleiere! Full støtte fra Trondheim!

[Kommentar fra D:]

Sammen er vi sykepleiere sterke!!!»

- (48) Arbeidsretten har anonymisert navnene på personene som har kommet med uttalelsene. Uttalelsene er gitt av personer med navn som gjenfinnes i NSF's medlemsregister, og Arbeidsretten mener det er sannsynliggjort at det er NSF's medlemmer som her uttaler seg. NSF har vist til at selv om et navn finnes i medlemsregisteret, kan det tenkes at det stammer fra

en annen person med samme navn. Denne rent teoretiske tvilen må det ses bort fra.

- (49) Diskusjonen på Facebook bekrefter det som har fremkommet i vitneforklaringer og i referatet fra medlemsmøtet. Den viser at det blant medlemmene av NSF var sterk misnøye med arbeidsgivers vedtak. Arbeidsretten vil komme tilbake til denne diskusjonen i rettens vurderinger i punkt VII.
- (50) Den 19. juni 2013 ble det sendt ut slik melding i e-post og per SMS fra «NSF Portal» til medlemmene:

«Kjære kollega!

Toppledergruppen opprettholder vedtaket om hinkelhelger. Dette er ikke veien å gå. Vi ønsker å opprettholde prinsippet om hver 3. helg. Vi ønsker å markere dette i morgen kl 14.00 utenfor sykehotellet... Det er viktig at vi blir mange hvis vi ønsker å bli tatt på alvor. Møt gjerne i hvitt.»

- (51) I e-post 22. juni 2013 fra Kari Bue til medlemmene i NSF, oppsummerer hun denne markeringen, og tok samtidig initiativet til en underskriftskampanje:

«Som de fleste av dere har fått med seg har toppledelsen på Ahus planer om å innføre inntil 3 ekstra helger for å spare penger og dekke ubesatte vakter på helg. ... Derfor tok jeg sammen med et par svært engasjerte spl fra akuttmottaket initiativet til en markering den 20 juni hvor jeg vil anslå at vi var over 200 stk og fikk oppslag i VG og [Romerikes Blad]. Det ble holdt appell av meg, Kai Øivind Brenden (foretakstillitsvalgt), Ragnhild Hegg (fylkesleder i NSF) og Heide Johanne Espevik fra Legeforeningen. Flere har kontaktet meg og beklaget at de ikke kunne stille, men gjerne ville vise sin støtte. Derfor har jeg nå startet en underskriftskampanje på nett.»

- (52) Arbeidsretten bemerker at Bue ikke har verv som tillitsvalgt, men har utført en del oppgaver for forbundet, blant annet som leder for lokalstyret i en av forbundets faggrupper i Akershus.

- (53) I tillitsvalgtmøte 28. juni 2013 diskuterte de tillitsvalgte hvordan de skulle forholde seg til arbeidsgivers vedtak. I innledningen til referatet uttales det:

«Gjentatte forsøk på dialog mellom NSF og administrerende direktør har ikke ført til noen bevegelse mellom partene. Ledelsen står fast på at de vil pålegge sykepleiere hyppigere helgebelastning enn tredjehver helg. NSF har forsøkt på alle de måter som er mulig i fredstid å finne en løsning sammen med arbeidsgiver, dette er avvist.»

- (54) Etter å ha vist til at man nå stod overfor en arbeidsgiver som «ikke ser det hensiktsmessig med gode løsninger», uttales det:

«NSF har utarbeidet et notat som vedlegges dette referatet. Notatet er utarbeidet etter tidligere TV-møter og den praksis som er mulig. Når arbeidsgiver i så liten grad ønsker samarbeid og ikke ser at å dekke bemanningsmangel med økt vaktbelastning, så må dette få konsekvenser for fremtidig fleksibilitet fra vår side.

Vi utarbeider og sender ut nødvendige maler for turnusarbeid så snart dette er kvalitetssikret.»

- (55) Et notat med tittelen «Ad innføring av ekstra helger – handlingsrom» fulgte som vedlegg til referatet. I notatet er det blant annet slike merknader:

«Når arbeidsgiver nå velger å gå for en løsning som er så omstridt og vi mener er fullstendig feil i forhold til en marginalt bemannet sykepleietjeneste, må vi vurdere hvilke tiltak som er tilgjengelige fra tillitsvalgtes side fremover.

...
Mulige tiltak vi vurderer som aktuelle:

...
Anbefaling: Tillitsvalgte godkjenner ikke turnuser med udekte vakter, såkalte «huller i turnus», dersom antall udekte vakter utgjør mer enn 1,3 prosent. Tillitsvalgte legger opp til en hviletid mellom vaktene på 11 timer. Øvrige bestemmelser om arbeidstid og hviletid overholdes.

...
Anbefaling: Medlemmene oppfordres til kun å påta seg beordret overtid, med skriftlig begrunnelse og hjemmel som legges i posthyllen på arbeidsplassen. Beordringene samles opp og sendes tillitsvalgte, som oversender dem til hovedtillitsvalgte. Medlemmene setter seg ikke opp på overtidslister.

...
Anbefaling: Medlemmene aksepterer i mindre grad forskjøvet arbeidstid.

...
Andre mulige tiltak:
Avtaler mer generelt, inkl utvidet overtid

...
NSF har inngått såkalte produktivitetsavtaler, for å bidra til å redusere ventelister mv. Slik avtale ønsket ikke arbeidsgiver å inngå for sommeren 2012 og 2013, enda det åpenbart var et stort behov – nærmere 2 500 vakter (før sykefravær og eventuelt økt drift). NSF vurderer at slike avtaler er mindre aktuelle fremover.

Vi vil oppfordre våre medlemmer til i større grad å sette grenser. Oppgaver som sykepleiere ikke rekker i arbeidstiden, bør overlates til neste vakt. Dette kan naturligvis få uheldige konsekvenser som at pasienten får lengre liggetid på sykehus, men vi kan ikke se grunnlag for at sykepleiere skal drive sykehuset på dugnad lenger.

NSF utarbeider en kronikk til Aftenposten (eventuelt andre medier), som beskriver bakgrunnen for konflikten ved Ahus og de tiltak som er foreslått.»

- (56) Kronikk til Aftenposten ble oversendt i e-post 29. juni 2013 fra tillitsvalgte Aaby.

- (57) I notat 30. august 2013 fra NSF Ahus til NSF Akershus om «Vurdering av strategi og muligheter i sak om økt helgebelastning ved Akershus universitetssykehus», tok NSF Ahus opp spørsmål om tillitsvalgtes adgang til å avstå fra å inngå avtaler om gjennomsnittsberegning og avvikende hviletid. Det er vist til vedtaket av 11. juni 2013 om økning i helgearbeid. I notatet uttales det:

«Nå ønsker NSF derimot å anbefale tillitsvalgte å kreve tredjehver helg i drøftingene. Og på bakgrunn av dette eventuelt nekte avtale om gjennomsnittsberegning av arbeidstiden, begrunnet i økt helgebelastning. Vi mener dette kan begrunnes ut fra spesielt velferdsmessige forhold, men også det forhold at for å inngå slik avtale kreves en avtale mellom likeverdige parter. Konsekvensen vil være at dersom arbeidsgiver ønsker økt helgebelastning, på tross av arbeidstakernes krav i drøftingene, må arbeidsgiver forholde seg strengt til lovens øvrige begrensninger; 35,5 timer/uke, 7,5 timer/dag og 11 timer hvile mellom vaktene (per 24 timer). I tillegg naturligvis til de andre begrensningene som fremkommer i lov- og avtaleverk.

...

NSF Ahus planlegger derfor å tilråde alle tillitsvalgte til å sette krav om tredjehver helg i drøftingene, og dersom dette ikke oppfylles, unnlate å inngå avtale om gjennomsnittsberegning av arbeidstiden.»

- (58) Noen skriftlig tilbakemelding fra NSF Akershus er ikke dokumentert. Hovedtillitsvalgt Brenden kunne ikke si med sikkerhet at det var gitt skriftlig svar, men han har forklart at det iallfall var en muntlig dialog mellom NSF Ahus og NSF Akershus om spørsmålet.
- (59) I september 2013 forhandlet Ahus og NSF om avtale om gjennomsnittsberegning av arbeidstiden for intensivavdelingen på Ahus. Uten slik avtale måtte man gå over til flat turnus. Det vil si at sykepleierne ikke kunne arbeid mer enn 35,5 timer per uke. Ahus la 20. september 2013 ut en redegjørelse hvor det ble vist til at NSF ikke ønsket å videreføre turnusordningen. NSF la ut et tilsvarende svar på foreningens nettsider hvor det ble vist til at det var arbeidsgiver som nektet å inngå slik avtale.
- (60) Styret ved Ahus besluttet 8. oktober 2013 å omgjøre vedtaket av 11. juni 2013 for så vidt gjaldt innføring av inntil tre ekstra arbeidshelger per år.
- (61) **IV. Tvistebehandlingen**
- (62) Den 21. mai 2013 ble det gjennomført tvisteforhandlinger mellom Spekter og NSF om krav fremsatt i forbindelse med etablering av turnusplaner for Oslo universitetssykehus HF og Vestre Viken. Oslo universitetssykehus HF er ikke med i dette søksmålet. For Vestre Viken ble det vist til at de tillitsvalgte nektet å godkjenne turnusplaner med arbeid oftere enn hver

tredje helg, og hvor arbeidsgiver ble tilbudt å inngå avtale om særskilt kompensasjon for utvidet arbeidstid.

- (63) I e-post 27. juni 2013 fra fagsjef i Spekter, Cathrine Hennig, til Unio, ble det innkalt til møte om påståtte aksjoner ved Ahus. Møtet ble gjennomført 28. juni 2013. Bakgrunn for møtet var uttalelser på Facebook og i andre medier fra tillitsvalgte og medlemmer i NSF om vedtaket på Ahus. Det var videre spørsmål om NSF Student på årsmøtet hadde oppfordret til boikott av stillinger på Ahus. I protokollen fra møtet uttales det:

«Spekter konstaterer at NSF med forbundsleder Eli G. By i spissen ikke utviser resignasjon i forhold til arbeidsgivers beslutning om ikke å imøtekomme et krav om tariffesting av tredje hver helg, men i fredstid mellom tariffpartene fortsetter å utøve press knyttet til et organisasjonspolitisk krav knyttet til helgearbeid. Fundamentet i kravet er at arbeid oftere enn tredje hver helg skal være frivillig og skal kompenseres.

...

NSFs virkemidler i tariffperioden for å få tariffestet tredje hver helg, er tariffstridig og et brudd på fredsplikten mellom partene.

NSF og NSFs medlemmers protester ved Ahus er alle rettet mot en lovlig fattet beslutning foretatt av ledelsen i helseforetaket. Ingen av de tiltakene som er besluttet av ledelsen ved Ahus strider mot lov- eller avtaleverket. ...

Det foreligger en interesseløst mellom NSF og Ahus HF. NSF er uenig i – og ønsker å påvirke – virksomhetens beslutning knyttet til økt helgearbeid. ...

I den grad NSF fokuserer på spørsmålet om adgangen til å dekke ledige vakter ved overtidarbeid, vil det foreligge en rettsvist. Også i forhold til denne vil NSF og de tariffbundne medlemmene ha fredsplikt ... Det er videre Spekters oppfatning at det pågår en aksjon blant sykepleierne, eventuelt fra NSFs side.

...

Av den dokumentasjon vi er kjent med fremgår entydig at NSF tar sikte på å påvirke Ahus' beslutning, eventuelt også øve press i en rettsvist. Spekter mener dette er brudd på fredsplikten og dermed representerer en tariffstridig og ulovlig opptreden. I tillegg er det misbruk av arbeidsmiljøloven.

Spekter forventer at Unio/NSF innen mandag 1. juli 2013 kl. 15.00 foretar seg følgende:

1. NSF informerer alle medlemmer og tillitsvalgte skriftlig om at ethvert krav/press knyttet til tariffesting av arbeid hver tredje helg i fredstid er i strid med fredsplikten.
2. NSF informerer alle medlemmer og tillitsvalgte skriftlig om at enhver nektelse av å påta seg overtidarbeid, under henvisning til at det foreligger lovstridig planlagt overtid i sommerferieperioden, er i strid med fredsplikten og må opphøre umiddelbart.
3. NSF informerer NSFs medlemmer og tillitsvalgte ved Ahus skriftlig om at enhver oppfordring til boikott av stillinger er i strid med fredsplikten og må opphøre umiddelbart.»

- (64) I brev 3. juli 2013 fra NSF til Spekter, meddelte NSF at forbundet ikke kunne etterkomme kravene fra Spekter. NSF gjorde gjeldende at det ikke hadde vært fremmet tariffkrav om tredje hver helg-prinsippet som tilsa

at uttalelsene fra NSF var i strid med fredsplikten. Om vedtaket på NSF Students årsmøte, uttales det:

«Som redegjort for i e-post 27. juni og i møtet 28. juni har resolusjonen i tråd med vedtaket vært underlagt redaksjonell gjennomgang av studentstyret etter årsmøtets avslutning. Det endelige vedtaket inneholder ingen oppfordring til boikott av arbeid.»

- (65) NSF gjorde videre gjeldende at det ikke hadde forekommet nektelse av overtid, men de lokale tillitsvalgte opplyste at de var villige til å gjenta presiseringen om at pålagt arbeid skulle utføres. Avslutningsvis uttales det om overtidssarbeid:

«Tariffavtalens bestemmelser om arbeidstid og overtid bygger på en forutsetning om at arbeidsgiver ikke kan benytte overtid i større utstrekning enn arbeidsmiljøloven tillater. Under vår gjennomgang på Ahus er det avdekket omfattende bruk av ulovlig arbeidstid. NSF anser at arbeidsgiver på Ahus gjennom bruk av ulovlig overtid utvider den alminnelige arbeidstiden utover tariffavtalens grenser.»

- (66) Etter anmodning fra fagsjef Jon Olav Bjergene i Unio, ble det besluttet å gjennomføre et møte 12. august 2013 mellom Spekter og Unio. Begrunnelsen for å avholde møtet i august var at Unio skulle få anledning til å undersøke saken. I e-post 17. juli 2013 fra Bjergene uttales det:

«Unio tar påstandene om brudd på fredsplikten på det største alvor og vil håndtere saken på en ordentlig og grundig måte. Det innebærer selvsagt at vi vil delta på et forhandlingsmøte etter HA § 13. ... Sakens alvor tilsier imidlertid at vi ikke kan skrive på en protokoll uten et reelt forhandlingsmøte. Dette kan ikke gjøres per e-post.»

- (67) Unio henvendte seg deretter til NSF og ba i brev 19. juli 2013 om en redegjørelse for situasjonen. Slik tilbakemelding ble gitt 6. august 2013. Tvisteforhandlinger mellom Spekter og Unio ble gjennomført 12. august 2013. I protokollen er det inntatt slike anførsler:

«Spekter anførte:

Spekter viser til den dokumentasjon som er forelagt Unio og NSF, og anfører at NSF, herunder forbundets tillitsvalgte og medlemmer ved helseforetakene, på tariffstridig og ulovlig vis har opptrådt i strid med fredsplikten. Det vises særlig til at det pågår en tariffstridig og ulovlig aksjon fra NSF, tillitsvalgte og/eller sykepleiere ved Ahus og Vestre Viken knyttet til arbeid oftere enn hver tredje helg og om sykepleierne skal påta seg overtidssarbeid. Tilsvarende anfører Spekter at meddelelser ved OUS om at turnusplan med arbeid oftere enn hver tredje helg ikke skal godkjennes, er tariffstridig og ulovlig. Spekter anfører også at NSF har opptrådt tariffstridig og ulovlig ved å tilskynde til og/eller for ikke å ha foretatt tilstrekkelig for å avverge eller avslutte slike aksjoner, samt at NSF plikter med alle tilgjengelige midler å bringe aksjoner til opphør. Unio anførte:

Unio viser til tilbakemelding gitt 24. mai 2013 og 3. juli 2013 og aviser at det har vært initiert eller har vært iverksatt tiltak eller aksjoner fra NSF, tillitsvalgte eller medlemmenes side som er i strid med fredsplikten.»

- (68) Arbeidsretten vil komme tilbake til noen sider ved tvistebehandlingen i rettens merknader i punkt V nedenfor.
- (69) Som Arbeidsretten kommer tilbake til i punkt V nedenfor, har NSF under saksforberedelsen nedlagt påstand om dom for at det ved Ahus er tariffestet at sykepleiere ikke skal arbeide oftere enn hver tredje helg, eventuelt at turnusavtalene er tariffavtaler. Tvisteforhandlinger mellom Unio, NSF og Spekter om dette temaet, ble gjennomført 16. oktober 2013. I protokollen er det inntatt slike merknader:

«Unio og Norsk Sykepleierforbund gjør gjeldende:

Ahus og NSF har inngått en rekke tariffavtaler om at arbeid i helger er begrenset til arbeid hver 3. helg eller sjeldnere. NSF gjør gjeldende at Ahus gjennom vedtaket av 11. juni 2013 om at

1. Ansatte arbeider minimum hver 3 helg

2. Innføring av inntil 3 ekstra arbeidshelger per år og/eller innføre 12,5 t vaktlengde, har opptrudd tariffstridig og ulovlig. Arbeidsgiver griper her direkte inn i bestående tariffavtaler.

Ahus har til sine leder gitt følgende oppskrift på implementering av vedtaket:

«Beslutningen er fattet på administrerende direktør (AD) sitt nivå. Divisjonene må sikre dialog på lokalt nivå, *ikke* forhandle om implementering av vedtaket og valg av løsning.

Beslutningen er et skal vedtak.

Utgangspunktet er at ansatte arbeider minimum hver tredje helg (dvs 17 helger).

Deretter kan arbeidsgiver (divisjonsdirektør, avdelingssjef, seksjonssjef) ut ifra behov innføre i tillegg inntil tre ekstra helger (uten økonomisk kompensasjon).

Divisjonsdirektørene ved Ahus ble gitt frist til 25. juni 2013 til å utarbeide en plan for implementeringen av ADs vedtak.

Ahus og NSF har inngått tariffavtale om arbeid hver 2. helg. Slik avtale har eksistert siden 9.10.2001, dagens avtale er fra 25.11.2004. Avtalen bygger på en forutsetning om at arbeidstakere som frivillig påtar seg arbeid hver 2. helg, skal kompenseres særskilt. Arbeidstakere som påtar seg slikt arbeid skal sikres en fast godtgjøring på kr. 40.000,-. Partene startet 6. juni 2013 reforhandling av avtalen om arbeid hver 2. helg. Avtalen ble ikke oppsagt i forbindelse med reforhandlingene.

Ahus har til sine leder uttalt bla følgende (11.06.2013):

«Deretter dersom det fortsatt er behov vil reforhandling av annen hver helg avtale gi mulighet til at ansatte kan arbeide mer. Forhandlingene er påstartet. Kompensasjonen for økt helgearbeid (utover de 20 helgene) er ikke ferdigforhandlet.»

Unio og NSF er av den oppfatning at Ahus gjennom vedtaket om at det skal arbeides minimum 3 helger ekstra pr år – uten annen kompensasjon enn det som følger av Overenskomsten – griper direkte inn i forhandlingene om ny avtale om arbeid annen hver helg. Dette er klart tariffstridig og ulovlig – og et brudd på fredsplikten.

Unio og NSF viser også til Hovedavtalen § 37 – personalarkiv og kontrolltiltak. I stevningen fra Spekter, Ahus og Vestre Viken til Arbeidsretten, datert 11. september 2013, er det i bilag 16, 17 og 18 inntatt utskrifter fra Facebook NSF Ahus. Unio og NSF konstaterer at Ahus ikke har drøftet innhenting og lagring av uttalelser på Facebook slik som bestemt i HA § 37 nr .2.

Spekter gjør gjeldende:

Spekter avviser at Ahus HF har opptrådt tariffstridig og ulovlig og i strid med fredsplikten.»

(70) V. Saksforberedelsen i Arbeidsretten

(71) Spekter, med Ahus og Vestre Viken, tok ut stevning for Arbeidsretten 11. september 2013. Søksmålet var rettet mot Unio og NSF. Tilsvar ble inngitt 14. oktober 2013.

(72) NSF gjorde i tilsvaret gjeldende at Ahus hadde krenket fredsplikten gjennom kamphandlinger rettet mot turnusavtaler som bygget på at det ikke skulle arbeides mer enn hver tredje helg og mot en særavtale om kompensasjon for arbeid annenhver helg. I NSF's prosesskriv 18. oktober 2013 ble det nedlagt særskilt påstand mot Ahus «knyttet til administrerende direktørs vedtak av 11. juni 2013 om at ansatte arbeider minimum hver 3. helg og innføring av inntil 3 ekstra arbeidshelger pr. år». NSF presiserte i prosesskriv 29. oktober 2013 at Ahus måtte trekkes inn som part i dette søksmålet. NSF har under hovedforhandlingen presisert at påstanden formelt sett må rette seg mot både Spekter og Ahus, fordi Spekter er overordnet part i tarifforholdet. Påstanden er derfor endret i samsvar med dette.

(73) Det påstandspunkt NSF fremmet under saksforberedelsen har vært omtalt som «det utvidede søksmålet», men er prosessuelt sett et motsøksmål. Etter Arbeidsrettens praksis er det adgang til å behandle nye og selvstendige påstandspunkter uten at dette skjer i særskilt og selvstendig motsøksmål, jf. ARD 1988 side 113 med henvisninger til praksis. Dette vil likevel ikke gjelde dersom bestemmelsene i arbeidstvistloven eller tvisteloven er til hinder for slik behandling. Spekter/Ahus har samtykket i at det nye påstandspunktet behandles sammen med hovedsøksmålet. Tvisteforhandlinger om motsøksmålet ble gjennomført 16. oktober 2013, jf. redegjørelsen i punkt IV foran.

(74) Både Spekter og NSF har under saksforberedelsen provosert fremlagt en rekke dokumenter, dels knyttet til hovedsøksmålet og dels knyttet til motsøksmålet. Hovedforhandling var opprinnelig berammet til 18.–21. november 2013, men måtte omberammes fordi det var nødvendig å sette

av mer tid til både saksforberedelse og hovedforhandling. Det har derfor ikke vært mulig å gjennomføre hovedforhandling innenfor fristen i arbeidstvistloven § 45 sjette ledd.

- (75) Hovedforhandling ble gjennomført over syv rettsdager i perioden 4.–13. februar 2014. Fire partsrepresentanter avga forklaring og ti vitner ble avhørt. Det ble foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken. NSF varslet før hovedforhandlingens siste dag at det i motsøksmålet ville bli nedlagt påstand om at Spekter ikke hadde gjort tilstrekkelig for å avverge eller avslutte at Ahus brøt fredsplikten. Dette punktet i påstanden ble frafalt ved forhandlingenes begynnelse 13. februar 2014.

(76) **VI. Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

- (77) *Arbeidsgiverforeningen Spekter*, med Akershus universitetssykehus HF og Vestre Viken HF, har i korte trekk anført:

- (78) Utgangspunktet er at det i tariffperioden er forbud mot bruk av arbeidskamp. Hvorvidt det foreligger arbeidskamp må vurderes ut fra hvilke tiltak som settes i verk, hvem som står bak tiltakene og hva som er formålet med tiltakene. NSF, de tillitsvalgte og medlemmene ved Ahus og Vestre Viken har ved sin opptreden iverksatt annen arbeidskamp overfor arbeidsgiver for å fremtvinge en løsning av retts- og interesselvister.

- (79) I den foreliggende saken er det tale om en aktivitet fra forbundet, de tillitsvalgte og medlemmene som pågår helt frem til ønsket blir innfridd. I stedet for å tilkjennegi at man er uenig eller har rettslige innvendinger til administrerende direktørs vedtak, blir ytringene fra NSF og de tillitsvalgte et middel for å oppnå noe. I vurderingen av om det foreligger brudd på fredsplikten, er det uten betydning om tiltaket har ført til driftsforstyrrelser. Oppfordring til eller trussel om bruk av kamptiltak er tilstrekkelig til å konstatere brudd på fredsplikten. Ethvert middel som er egnet til å virke som et press på arbeidsgiver, er ikke tillatt i tariffperioden. Innenfor offentlig sektor, og spesielt innenfor helsesektoren, vil annen arbeidskamp enn streik og lockout stå i en særstilling fordi det er en rekke påvirkningsmuligheter overfor slike virksomheter. Det er derfor ikke avgjørende om tiltak iverksettes direkte overfor virksomheten. Påvirkning kan også skje via andre kanaler, for eksempel ved å påvirke politikere. Utøvelse av de ordinære, demokratiske virkemidler kan da fungere som kampmiddel.

- (80) Ved Ahus har NSF, de tillitsvalgte og medlemmene ved sin opptreden iverksatt annen arbeidskamp. I kjølvannet av vedtaket 11. juni 2013,

uttalte tillitsvalgte Brenden at dette ville gjøre noe med sykepleiernes lyst til å strekke seg for å imøtekomme arbeidsgivers behov. Det er gitt anbefalinger om å unnlate å inngå avtaler om gjennomsnittsberegning og redusert hviletid, og det er ytt motstand mot turnus på intensivavdelingen. Det er fra de tillitsvalgte og blant medlemmene oppfordret til å takke nei til forespørsler om frivillige ekstravakter, til å gjøre seg utilgjengelig for arbeidsgiver eller i større grad sette grenser. NSF har også på annen måte tilkjennegitt synspunkter som er egnet til å påvirke medlemmene og virke som et press overfor arbeidsgiver. Det er opplyst om en spørreundersøkelse blant egne medlemmer som viser at åtte av ti sykepleiere vurderer å bytte jobb dersom de pålegges å jobbe mer enn hver tredje helg. Forbundet har også kjørt en kampanje i media om saken og har minnet medlemmene om at de kan bli ansvarlige for uforsvarlige helsetjenester som ytes når man er sliten.

- (81) Det er uansett klart at aksjonen har hatt enkelte merkbare utslag. Tidligere administrerende direktør ved Ahus har forklart at hun oppfattet at prosessen med gjennomføring av bedre ressursstyring ble vanskeligere helt frem til alt låste seg den 9. september 2013. Det er i all hovedsak NSF ved forbundets tillitsvalgte som står bak den opptreden som utgjør en aksjon. En del medlemmer har ved uttalelser på Facebook og i andre sammenhenger opptrådt i fellesskap og forståelse med hverandre.
- (82) Det uttalte formålet med opptreden er å få arbeidsgiver til å omgjøre et vedtak truffet med grunnlag i styringsretten. Aksjonen har sammenheng med en rettstvist fordi den også er knyttet til uenigheten om bruken av såkalt hull i turnus.
- (83) Det oppleves fremdeles som vanskelig å gjennomføre turnusplanlegging. NSF mener å ha krav på at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg. Dette er en konstant faktor som arbeidsgiver må akseptere, og som gjør arbeidstidsplanlegging vanskelig. Det pågår derfor fortsatt en aksjon ved Ahus. Denne tilstanden må bringes til opphør ved dommen i Arbeidsretten.
- (84) Ved Vestre Viken har NSF og de tillitsvalgte nektet å godkjenne turnus eller de har meddelt at den ikke vil bli godkjent. Opptreden er samordnet mellom de tillitsvalgte og det er fremlagt likelydende protokoller fra de tillitsvalgtes side. Nektelsen knyttes til landsmøtevedtaket om arbeid tredje hver helg og til uenigheten om hull i turnus. Forbundet og de tillitsvalgte har også oppfordret medlemmene til ikke å sette seg opp

på frivillige vakter. Opptreden har gitt faktiske utslag i driften ved at arbeidsgiver bøyde av og gikk tilbake til opprinnelig ordning som utløste andre betalingsbestemmelser i overenskomsten enn om turnusen hadde blitt godkjent. Formålet er først og fremst knyttet til gjennomføringen av NSF's arbeidstidspolitikken om ikke å jobbe mer enn hver tredje helg.

- (85) Arbeidsgiver har fanget opp signaler om at NSF vil rette de samme innvendingene mot ferieplanleggingen for 2014. NSF mener å ha krav på at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg. Dette kravet er ikke begrenset til ferieplanlegging for 2012 eller 2013. Det må derfor legges til grunn at det fortsatt pågår en aksjon ved Vestre Viken.
- (86) NSF har som overordnet tariffpart ikke grepet inn mot de tillitsvalgte og medlemmenes opptreden og ytringer. Det er i strid med tariffpartens plikt til å gjøre det som er mulig for å avverge og stanse ulovlig arbeidskamp. For det tilfellet at Arbeidsretten kommer til at det pågår annen arbeidskamp ved Ahus og Vestre Viken, må det avsies dom for at Unio er forpliktet til å bevirke med alle tilgjengelige midler at aksjonen skal opphøre. Det er en tradisjonell påstand om dom for plikten til å gripe inn mot pågående aksjoner. Dommen vil markere et skjæringspunkt for å bringe tilstanden til opphør. Selv om Unio ikke er overordnet tariffpart i overenskomsten, medvirker organisasjonen ved tariffrevisjonene. Avtaleforholdet har derfor tilknytning til Unio. Det ville også være en grunnleggende svikt i forholdet mellom Hovedavtalens parter dersom Unio ikke hadde en selvstendig plikt til å gripe inn mot brudd på fredsplikten.
- (87) NSF har ingen tariffestet rett til ikke å arbeide oftere enn hver tredje helg. Dette prinsippet er ikke tariffestet som følge av gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen i 1987 eller ved at det er inntatt i turnusavtaler.
- (88) Partene er enige om at det sentrale lønnsoppgjøret og vedtakelsen av arbeidstidsforkortelsen fra 1987 ikke i seg selv tariffestet et prinsipp om arbeid hver tredje helg. Gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen skulle skje lokalt. Retningslinjene for gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen i Akershus fylke gir ingen holdepunkter for tariffesting av prinsippet. Det sentrale tema ved gjennomføring av forkortelsen var forholdet til spisepauser. Den interne avtalen av 27. april 1987 er en midlertidig avtale mellom NSF's tillitsvalgte og sjefssykepleier. Den endelige gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen skjedde ved rundskriv og felles avtale av 16. juni 1988. Ved denne gjennomføringen falt den midlertidige avtalen bort. Det må også legges vekt på at forhandlingssjef Jesnes har forklart

at han ikke var bevisst på at prinsippet var tariffestet før man under gjennomgangen av arkivene i 2013 fant avtalen fra 27. april 1987. Det tilsier at partene ikke hadde til hensikt å tariffeste prinsippet i denne avtalen.

- (89) Turnusprotokoller er ikke tariffavtaler. For at en avtale skal være en tariffavtale, må den gi en generell regulering av lønns- og arbeidsvilkår, og partene må ha vært bevisst på at den avtale som opprettes er en tariffavtale. Turnusprotokollene oppfyller ingen av disse vilkårene. Avtaler om unntak fra arbeidsmiljøloven § 10-5 og § 10-8 kan ikke løsrives fra arbeidsplanen de knytter seg til. Utgangspunktet for turnusplanlegging er arbeidsgivers styringsrett, men arbeidsplanen skal utarbeides etter drøftelse med de ansatte. Avtaleelementet kommer inn for planer som bygger på unntak fra lovens regler om gjennomsnittsberegning og hviletid. Dette er planer arbeidsgiver ikke ensidig kan gjennomføre. Arbeidsplanene og avtalene om unntak fra lovens regler har vært inntatt i dokument med overskriften protokoll eller avtale, eller partene har opprettet separate dokumenter, et med arbeidsplan og et med avtale om unntak fra § 10-5 og § 10-8. Avtalene knytter seg til arbeidsplaner som gjelder for klart definerte, begrensede perioder for bestemte avdelinger på sykehuset og for en bestemt krets av arbeidstakere. Man kan ut fra arbeidsplanen i prinsippet lage en fortegnelse over hvem som er omfattet av den. Dette er ingen generell, normativ regulering. Partene har uansett ikke hatt til hensikt å opprette en tariffregulering. Temaet for drøftelsene er unntak fra § 10-5 og § 10-8, og ikke spørsmål om å tariffeste prinsippet om tredje hver helg.
- (90) Selv om det legges til grunn at turnusprotokoller er tariffavtaler, gir de ikke NSF vern mot fremtidige endringer. Ahus har derfor ikke opptrådt i strid med fredsplikten. For det første var det ikke kjent for noen av partene at NSF mente å ha tariffestet prinsippet. Ahus har da ikke opptrådt i den hensikt å endre en tariffregulering, og NSF kan heller ikke ha oppfattet det slik. Administrerende direktørs vedtak grep ikke inn i eksisterende avtaler, men skulle gjennomføres i fremtidige arbeidsplaner. Turnusprotokollene kan sies opp og endres med virkning for fremtiden. De gir derfor ikke et tariffrettslig vern mot gjennomføring av arbeidsplaner med arbeid oftere enn hver tredje helg. Forhandlingene om endringen av avtalen om arbeid annenhver helg er heller ikke i strid med fredsplikten. Forhandlingene om avtalen om annenhver helg må ta utgangspunkt i vedtaket. Det må også legges vekt på at prosessen med forhandlinger om denne avtalen var initiert av NSF.

(91) For det tilfellet at turnusprotokoller ikke er tariffavtaler, må avgjørelsesformen være at påstanden i motsøksmålet, punkt 2, blir avvist ved kjennelse.

(92) Det er nedlagt slik endret påstand:

«I hovedsøksmålet:

1. De aksjoner som har pågått og pågår fra Norsk Sykepleierforbund, tillitsvalgte i Norsk Sykepleierforbund og medlemmer av Norsk Sykepleierforbund knyttet til arbeid oftere enn hver tredje helg ved Akershus universitetssykehus HF og Vestre Viken HF samt om sykepleierne skal påta seg overtidarbeid ved disse helseforetak, er tariffstridige og ulovlige.
2. Norsk Sykepleierforbund har opptrådt tariffstridig og ulovlig ved ikke å ha foretatt tilstrekkelig for å avverge eller avslutte slike aksjoner som nevnt i påstandens punkt 1.
3. Norsk Sykepleierforbund og Unio plikter med alle tilgjengelige midler å bevirke at de tariffstridige og ulovlige aksjoner som nevnt i påstandens punkt 1 opphører.
4. Norsk Sykepleierforbund og Unio plikter, in solidum, å erstatte Arbeidsgiverforeningen Spekters saksomkostninger.

I det utvidede søksmål:

Prinsipalt:

1. Saken avvises for så vidt gjelder Norsk Sykepleierforbunds påstandspunkt nr. 2.
2. For øvrig frifinnes de saksøkte.

I begge tilfeller:

Norsk Sykepleierforbund dømmes til å betale saksøktes saksomkostninger for så vidt gjelder Norsk Sykepleierforbunds påstandspunkt nr. 3.»

(93) *Unio* har i korte trekk anført:

(94) Det har ikke blitt gjennomført annen arbeidskamp ved Ahus og Vestre Viken. Under enhver omstendighet har Unio ikke noen handleplikt i slike tilfeller. Unio er part i Hovedavtalen, men ikke i overenskomstene mellom Spekter og NSF. Fredsplikten etter Hovedavtalen § 12 gir ikke grunnlag for en handleplikt overfor et underordnet forbund som iverksetter aksjoner rettet mot en tariffavtale Unio ikke er part i. Når Unio ikke har rådigheten i overenskomstforholdet, vil Unio ha svakere forutsetninger for å gjøre seg kjent med eller vurdere om det foreligger brudd på fredsplikten i overenskomstforholdet mellom Spekter og NSF.

(95) Fredsplikten knytter seg til det tariffregulerte, og Hovedavtalens bestemmelse om fredsplikt rekker ikke videre enn fredsplikten i den underordnede tariffavtalen. Unio har ikke tilskyndet eller støttet den påståtte aksjonen. Det er ikke grunnlag for å oppstille brudd på fredsplikten etter Hovedavtalen hvor hovedorganisasjonen har forholdt seg passiv.

- (96) Under enhver omstendighet har Unio oppfylt aktivitetsplikten. Unio har foretatt de nødvendige undersøkelser i forkant av møtet med Spekter. Det kan ikke kreves ytterligere undersøkelser fra Unios side.
- (97) Spekter har under prosedyren presisert at påstanden som er rettet mot Unio, gjelder plikten til å gripe inn etter at Arbeidsretten har avsagt dom for at det pågår en aksjon. Det vil ikke ha noen praktisk betydning om det avsies en slik dom. Det er liten grunn til å tro at Unio kan bidra til avslutning av en eventuell aksjon.
- (98) Det er nedlagt slik endret påstand:
- «Unio frifinnes og tilkjennes sakskostnader.»
- (99) *Norsk Sykepleierforbund* har i korte trekk anført:
- (100) Handlingene og uttalelsene til NSF, de tillitsvalgte og medlemmene i tilknytning til vedtaket 11. juni 2013 ved Ahus om arbeid oftere enn hver tredje helg, er ikke i strid med fredsplikten. Uttalelser på Facebook gir ikke grunnlag for å hevde at det har vært gjennomført annen arbeidskamp. Når det ikke er påvist driftsforstyrrelser eller er dokumentert at sykepleiere har nektet å utføre pålagt arbeid, må uttalelsene forstås som rene meningsytringer som ligger innenfor rammen av det som er tillatt. Det mangler konkrete kamphandlinger. Medlemmene har utvekslet synspunkter, og det har kommet innspill fra medlemmer i andre avdelinger eller fra uorganiserte. Det er for øvrig betenkelig at en arbeidsgiverorganisasjon på denne måten iverksetter kontrolltiltak og innhenter personopplysninger i strid med Hovedavtalens regler.
- (101) Det kan ikke være tilstrekkelig for å konstatere brudd på fredsplikten at arbeidsgiver opplever et press. For offentlige virksomheter vil ansattes bruk av ytringsretten kunne oppleves som et press. Det må i denne sammenhengen tillegges vekt at offentlig ansatte må ha en videre ytringsfrihet enn ansatte i private virksomheter. Ytringer kan i prinsippet føre til et press som strider mot fredsplikten, men det er klart ikke tilfellet her.
- (102) Handlingene og uttalelsene til NSF, de tillitsvalgte og medlemmene i forbindelse med godkjenning av turnusplaner ved Vestre Viken er ikke i strid med fredsplikten. Utgangspunktet er at Vestre Viken har turnusavtaler om grunnturnus hvor arbeidsgiver er forpliktet til ikke å pålegge arbeid oftere enn hver tredje helg. Grunnturnusen skal legges til grunn for utarbeidelse av sommerturnus. Det er ikke i strid med fredsplikten at den tillitsvalgte i den forbindelse arbeider for å opprettholde prinsippet om arbeid hver

tredje helg. Både for Vestre Viken og for Ahus gjelder at tillitsvalgte fritt kan nekte å inngå avtaler om unntak fra arbeidsmiljølovens regler. Det kreves ikke at nektelsen må ha saklig grunn.

- (103) Saken reiser ikke spørsmål om arbeidsgivers styringsrett. Utgangspunktet er at styringsretten gjelder så fremt den ikke er begrenset av andre rettsgrunnlag. Styringsretten er begrenset av avtaler, uansett om det er tariffavtaler eller andre avtaler. Plikten til å forfølge rettstvister på andre måter enn gjennom arbeidskamp, gjelder for begge parter.
- (104) Det er under enhver omstendighet ikke tale om å iverksette arbeidskamp dersom man allerede har en tariffestet rettighet. I dette tilfellet forsøker arbeidsgiver å drive gjennom sitt syn for å fremtvinge en endring i tariffreguleringen.
- (105) Det er bevist at det ved gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen av 1987 ble inngått tariffavtale den 27. april 1987 mellom NSF og Sentralsykehuset i Akershus (SiA) om omfanget av helgearbeid. Det er uten betydning at tariffpartene har glemt den rettsstiftende handlingen – en tariffavtale gjelder til den blir sagt opp, jf. arbeidstvistloven § 5. Dette gjelder også om reguleringen var ment å være midlertidig. Det er ikke dokumentert at avtalen har blitt sagt opp. Tariffreguleringen ble ikke utfordret skriftlig eller muntlig før Spekter i 2007 gjorde gjeldende på generelt grunnlag at sykepleiere burde jobbe oftere. Det var først i 2013 Ahus utfordret en tariffregulering som har blitt praktisert i nesten 30 år.
- (106) Arbeidstidsforkortelsen i 1987 var et regimeskifte. Formålet var å legge til rette for mer effektiv arbeidstid og en reell reduksjon av belastningen. I B-rundskriv 37/86 og 40/86 fra Norske Kommuners Sentralforbund foreslås alternative løsninger til gjennomføring av forkortelsen, men det fremgår også at tariffpartene var enige om at den praktiske gjennomføringen skulle «avtales» i den enkelte virksomhet. Gjennomføring kunne skje ved å redusere den daglige arbeidstid eller «på annen måte». Implementering av arbeidstidsforkortelsen i Akershus fylkeskommune bygget på rundskrivet, og de lokale partene prioriterte å innføre arbeid hver tredje helg. Dette ble tariffestet i avtalen om arbeidstidsforkortelse av 27. april 1987. Forbeholdet om midlertidighet sikter bare til gjennomføringen av redusert daglig arbeidstid. Partene hadde til hensikt å forplikte seg. Det er ikke ekstraordinært at arbeidsgiver forpliktet seg til dette: Ullevål universitetssykehus hadde innført prinsippet før tariffoppgjøret i 1986, og dette hadde en smitteeffekt. Arbeidstidsordningen ved SiA ble også

brukt i rekrutteringsøyemed. Det er ikke omtvistet at sjefssykepleier som stedfortreder for direktøren, hadde fullmakt til å inngå slik avtale.

- (107) Den senere avtalen om spisepause har ikke opphevet avtalen av 27. april 1987. Det tariffestede prinsippet består etter overføringen av sykehusene ved helseforetaksreformen i 2002. I det någjeldende tariffavtalesystemet for helseforetakene har dette blitt en tariffregulering som bare kan endres i det sentrale tariffoppgjøret, og ikke gjennom Ahus' vedtak om å endre turnusplaner.
- (108) Arbeidsgiver er under enhver omstendighet tariffrettslig forpliktet etter turnusavtalene. Alle avtalene som er fremlagt inneholder bestemmelser om at arbeidstaker ikke skal arbeide oftere enn hver tredje helg. Turnusavtalene er tariffavtaler. Avtalene oppfyller lovens krav til form, partsforhold og innhold. Avtalene oppfyller i tillegg kravene til generalitet og tariffavtalehensikt: Betegnelsen «avtale» eller «protokoll» indikerer at partene har ment å forplikte seg tariffrettslig. Det er da ikke avgjørende at reguleringen noen steder er omtalt som «drøftingsprotokoll». Avtalene oppstiller i tillegg regulering som gjelder for enhver som utfører arbeid som er omfattet av turnusplanen, herunder nyansatte, vikarer og innleide.
- (109) For det tilfellet at Arbeidsretten kommer til at tredje hver helg-prinsippet er tariffestet, har Ahus brutt fredsplikten fordi vedtaket om at det kan pålegges arbeid oftere enn tredje hver helg er i strid med tariffavtalen. Oppfølgingen av vedtaket skjer i den hensikt å få endret tariffreguleringen. Ahus har i kommunikasjonen i etterkant av vedtaket forsøkt å få til endringer i bestående arbeidstidsordninger, og har utøvd et press på de tillitsvalgte. Det fremgår av vedtaket at det er et skal-vedtak hvor det ikke var rom for forhandlinger. Vedtaket ble senere fulgt opp i forhandlingene om kompensasjon for arbeid annenhver helg. Implementeringen av vedtaket utgjør et press for å få endret gjeldende tariffbestemmelser.
- (110) Det er i hovedsøksmålet nedlagt slik påstand:

- «1. Norsk Sykepleierforbund frifinnes.
2. Arbeidsgiverforeningen Spekter erstatter Norsk Sykepleierforbunds kostnader.»

- (111) Det er i motsøksmålet nedlagt slik endret påstand:

- «Mot Arbeidsgiverforeningen Spekter og Akershus Universitetssykehus:
1. Gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen pr. 1. januar 1987 har etablert en tariffrettslig forpliktelse i overenskomstforholdet mellom Norsk Sykepleierforbund

og Arbeidsgiverforeningen Spekter for Akershus Universitetssykehus HF om at sykepleiere ikke skal arbeide oftere enn tredje hver helg.

2. Turnusavtaler inngått mellom Akershus Universitetssykehus HF og tillitsvalgte fra NSF, fremlagt i NSFs tilsvaer, bilag 8 til og med bilag 16 og turnusavtaler inntatt som bilag 1 til og med bilag 5 i dok. 43 til sak 28/2013, er tariffavtaler.

Mot Akershus Universitetssykehus HF:

3. De aksjoner som har pågått fra Akershus Universitetssykehus HF knyttet til administrerende direktørs vedtak av 11. juni 2013 om at ansatte arbeider minimum hver 3. helg og innføring av inntil 3 ekstra arbeidshelger pr. år, er tariffstridige og ulovlige.»

(112) **VII. Arbeidsrettens merknader**

(113) *VII.1 Oversikt*

(114) Hovedsøksmålet gjelder om det foreligger brudd på fredsplikten fra NSF's side i forbindelse med arbeidstidsplanlegging ved Ahus og Vestre Viken.

(115) Før Arbeidsretten behandler spørsmålet om NSF har brutt fredsplikten, vil retten behandle motsøksmålet. Konklusjonen på spørsmålet om prinsippet om at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg er tariffestet, inngår som del av grunnlaget for vurderingen av om det foreligger brudd på fredsplikten.

(116) *VII.2 Tariffesting av prinsippet om at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg ved Ahus*

(117) *VII.2.1 Innledning*

(118) NSF har anført at prinsippet om at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg, ble tariffestet ved gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen i 1987. Det er særlig vist til en avtale av 27. april 1987 mellom NSF og sentralsykehuset i Akershus (SiA, nå Ahus). Det er videre vist til at tredjehver helg-prinsippet har vært avtalt i turnusprotokoller i lang tid, og at slike protokoller er tariffavtaler.

(119) Arbeidsretten vil i punkt VII.2.2 drøfte om prinsippet ble tariffestet ved implementeringen av arbeidstidsforkortelsen i 1987. Deretter vil retten i punkt VII.2.3 drøfte om turnusprotokoller er tariffavtaler som tariffester en begrensning i helgearbeid. En oppsummering og merknader til utformingen av slutningen gis i punkt VII.2.4.

(120) *VII.2.2 Spørsmålet om prinsippet ble tariffestet ved implementeringen av arbeidstidsforkortelsen av 1987*

(121) I riksmeklingsmannens møtebok fra 1986 punkt XI «Arbeidstidsforkortelsen i den kommunale sektor», er det inntatt slike bestemmelser:

«Nedsettelse av arbeidstiden

1 a) Det gjennomføres nedsettelse i arbeidstiden fra 1.1.1987 i samsvar med de prinsipper som ligger til grunn for de arbeidstidsreduksjoner som er avtalt i privat sektor med unntak av kompensasjoner. Den praktiske gjennomføring av arbeidstidsreduksjonen avtales i den enkelte virksomhet.

...

2. Det presiseres at reduksjon av arbeidstiden bare skal gjennomføres i den utstrekning dette er nødvendig for å oppnå at den ukentlige arbeidstid, eksklusiv spisepauser, blir som anført foran under pkt. I, a, jfr. dog arbeidsmiljølovens §§ 46 nr. 1 og 51 nr. 1.

...

Overgangsordning

1. På områder der arbeidstidsforkortelsen skaper særlige problemer, forutsettes det at arbeidstakere som en overgangsordning skal ha inntil samme uketimetall som pr. 31.12.1986 når personalmessige forhold gjør det nødvendig.

...

Opprettholdelse av produksjon, økt produktivitet og effektivisering av arbeidstiden

...

8. Partene anbefaler at man lokalt kommer til enighet om hvordan arbeidstidsreduksjonen skal tas ut – enten som redusert arbeidstid eller på annen måte.»

- (122) De sentrale parter ble da enige om å innføre samme arbeidstidsforkortelse i kommunal sektor som var vedtatt i tariffoppgjøret mellom LO og NAF (nå NHO). Arbeidsretten bemerker at motparten på arbeidsgiversiden, Norske Kommuners Sentralforbund (NKS), på det tidspunktet var en forhandlingssammenslutning. Det innebar at forhandlingsresultatet måtte godkjennes av den enkelte kommune/fylkeskommune eller virksomhet. For SiA betød det at Akershus fylkeskommune måtte vedta og gjennomføre arbeidstidsforkortelsen.

- (123) I A-rundskriv 8/1986 fra NKS er det slik omtale av arbeidstidsforkortelsen:

«Fra 1. januar 1987 gjennomføres en reduksjon i arbeidstiden til 37,5 time pr. uke for arbeidstakere som i dag har lenger arbeidstid enn dette. For arbeidstakere i turnusordninger som i dag har 38 timer pr. uke skal arbeidstiden reduseres til 35,5 timer i gjennomsnitt pr. uke. Arbeidstakere i helkontinuerlig skift får arbeidstiden redusert til 33,6 timer pr. uke.

Spisepause

De nye bestemmelser er nettoarbeidstid eksklusiv spisepause.

Ingen arbeidstaker skal få økt arbeidstid som følge av de nye bestemmelsene.

«Betalt» spisepause forutsetter oppfyllelse av Arbeidsmiljølovens krav, jfr. §§ 46 nr. 1 og 51 nr. 1. Arbeidstakere som i dag har inkludert spisepause i arbeidstiden som følge av lokale avtaler m.v. skal ikke gis ytterligere reduksjon i arbeidstiden.

Gjennomføring

Det er den enkelte kommune/fylkeskommune eller virksomhet som gjennom avtale med arbeidstakerorganisasjonene fastsetter hvordan gjennomføringen skal finne sted.

Det er vesentlig at lokale forhold og hensynet til best mulig service overfor publikum tillegges vekt ved valg av gjennomføringsmodell.»

- (124) Henvisningen til gjennomføringsmodell må ses i sammenheng med at det i riksmeklingsmannens møtebok punkt 10 var bestemt at det skulle nedsettes partssammensatte utvalg for å utarbeide «retningslinjer for praktisk gjennomføring på de enkelte arbeidsssteder». I det sentrale partssammensatte utvalget deltok representanter fra NKS og forhandlingssammenslutningene på arbeidstakersiden. I NKS' B-rundskriv 37/86 ble det sendt ut en foreløpig redegjørelse for utvalgets arbeid. Det ble innledningsvis presisert at arbeidet med gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen i den enkelte kommune/fylkeskommune burde starte snarest mulig. Retningslinjer for arbeidet med gjennomføring av arbeidstidsforkortelse for turnusarbeid, var inntatt som vedlegg til rundskrivet. I vedleggets punkt 2 med forslag til arbeidsmetode, var det inntatt slike merknader:

«2.1 Målsetting

«Partene er enige om at arbeidstidsreduksjonen som hovedregel skal kompenseres med økt produktivitet og en mer effektiv og rasjonell utnyttelse av arbeidstiden. Partene erkjenner at dette ikke i samme grad vil være mulig for turnus- og skiftarbeidere som for dagarbeidere. Arbeidstidsreduksjonen bør derfor for disse grupper søkes kompensert med nye stillingshemler.»

...

Målsettingene for prosjektet vil være:

- en reell nedsettelse av arbeidstiden
- at utgiftene holdes innen en rimelig ramme bl.a. ved først å finne frem til og vurdere mulige effektiviseringstiltak
- at effektivitet og servicenivå ikke reduseres
- arbeidsordninger som tar hensyn til de merbelastninger turnusarbeidet medfører.»

- (125) Det var i punkt 3 omtale av spesielle områder som prosjektgruppene burde vurdere. Hovedprinsippet var at «turnusplaner skal utarbeides etter nettoarbeidstid i den grad kriteriene i Arbeidsmiljøloven paragrafene 46 og 51 oppfylles». Henvisningen til lovens bestemmelse knytter seg til spørsmålet om betalt spisepause, jf. merknadene i A-rundskriv 8/1986 gjengitt foran.

- (126) I NKS' B-rundskriv 40/86 var det i punkt 10 «Modeller for arbeidstidsreduksjon» og punkt 11 «Rekrutteringstiltak» gitt slike retningslinjer:

«10.1.2 Utdrag av protokollen mellom LO/NAF

Til orientering gjengis følgende utdrag av protokollen mellom LO/NAF:

«Hovedorganisasjonene anbefaler at arbeidstiden fordeles på 5 dager i uken såfremt saklige grunner ikke tilsier en annen ordning, og at arbeidstidsforkortelsen gjennomføres med ½ times forkortelse av den daglige arbeidstid....»

10.2 Gjennomføringsmodeller i kommunene

Ut fra bestemmelsene i riksmeklingsmannens møtebok og prinsippene i LO/NAF-avtalen er innkorting av den daglige arbeidstid hovedmodell for arbeidstidsreduksjonen. Partene vil understreke at det er lokalt man skal komme frem til enighet om hvordan arbeidstidsforkortelsen skal tas ut. Likevel anbefaler partene at arbeidstidsreduksjonen i kommuner og fylkeskommuner gjennomføres ved en innkorting av den daglige arbeidstid som hovedmodell, og at andre løsninger kun tas i bruk når det er nødvendig for å opprettholde produksjon og servicenivå, eller på grunn av spesielle driftsmessige forhold.

10.2.1 Gjennomføringsmodeller for turnus

Praktiske forhold på den enkelte arbeidsplass og arbeidstakernes ønske må få vesentlig innflytelse ved vurdering om hvordan arbeidstidsforkorting skal gjennomføres for turnuspersonalet, ved innkorting av den daglige arbeidstid eller på annen måte, jfr. for øvrig B-rundskriv nr. 37/86 vedlegg 2.

Aktuelle modeller kan derfor være:

- Redusert arbeidstid på en eller flere dagvakter, fortrinnsvis før en fridag.
- Gjennomsnittsberegning i turnusperioden som gir ekstra fridag. Denne bør legges i tilknytning til frihelg.
- Faste nattevakter bør følge hovedmodellen om innkorting av arbeidstiden for hver vakt der det praktisk lar seg gjøre...
- Arbeid 3. hver helg.

Et ledd i bestrebelsene for å gi mest mulig like vilkår arbeidstakerne imellom, vil også være innføring av arbeid 3. hver helg. Partene er enige om å tilstrebe tilsvarende ordninger for deltidstilsatte.

...

11. Rekrutteringstiltak

...

11.2 Partene viser til de stimulerings tiltak som tidligere er omtalt. Partene vil også peke på at omlegging av turnusplaner i visse sammenhenger kan virke som stimulerings tiltak. Dette gjelder f.eks. overgang fra arbeid hver 2. til hver 3. helg, jf. pkt. 10.2.1.»

- (127) På bakgrunn av de retningslinjer de sentrale partene var enige om, ble det i Akershus fylkeskommune satt i verk arbeid for å gjennomføre arbeidstidsforkortelsen. I saksfremlegg datert 26. mars 1987 i sak 41/87 til helse- og sosialstyret i Akershus fylkeskommune, redegjøres det for arbeidet. Det opplyses at det store flertallet av de ansatte hadde betalte spisepauser, og at det for pleiepersonale og annet personale i turnus kunne være vanskelig å legge opp til spisepause som fritid. Sykehusdirektøren

foreslo at «institusjonene fordeler/ordner arbeidet slik at spisepause som full fritid kan bli gjennomført som hovedprinsipp».

- (128) På bakgrunn av innstillingen ble det vedtatt at arbeidstidsforkortelsen ved sykehusene i Akershus skulle gjennomføres i samsvar med NKS' B-rundskriv 37/86 og 40/86. Den praktiske tilpasningen skulle skje i henhold til retningslinjer utarbeidet av sykehusdirektøren. Det var her inntatt følgende:

«Alle gjeldende tjenesteplaner/turnusplaner må sies opp med 1 mnd. varsel, og nye planer må utarbeides snarest mulig. Turnusplanen/-tjenesteplanene skal utarbeides i samarbeid med arbeidstakernes organisasjoner eller deres tillitsvalgte, jfr. Arbeidsmiljøloven § 48. Det forutsettes at tjenesteplaner/turnusplanene utarbeides uten behov for dispensasjon fra Aml. Det bør også forsøkes lagt opp til arbeid hver 3. helg eller evt. sjeldnere. ...»

- (129) Etter å ha omtalt hovedprinsippet om at alle arbeidstakere skulle ha ulønnet spisepause, var det i et punkt om unntak gitt slike retningslinjer for intensivavdelingen:

«Pleiepersonale ved intensivavdelinga skal som utgangspunkt følge hovedprinsippene. En er imidlertid kjent med at noen institusjoner har uforholdsmessig mange ubesatte stillinger. For at driften skal kunne ivaretas vil en godta at ansatte ved disse avdelinger i en overgangsperiode får medregnet spisepausen i sin arbeidsplan...»

- (130) I brev 6. april 1987 fra NSF til sjefssykepleier, fremmet NSF krav knyttet til gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen. I brevet uttales det:

«Arbeidstidsforkortelsen ønskes primært tatt ut i daglig redusert arbeidstid. Etter grundig gjennomgang av sykepleiersituasjonen i sykehuset viser det seg at dette på det nåværende tidspunkt ikke er mulig.

Arbeidstidsforkortelsen tas derfor ut i en fridag hver tredje uke. Det er en forutsetning at det samtidig innføres turnus med arbeid hver tredje helg.

Vi ønsker at en avtale om dette skal vurderes på nytt pr. 01.01-1990, for å se om det da er mulig å gjennomføre en daglig redusert arbeidstid.»

- (131) Den 27. april 1987 ble det inngått slik avtale mellom NSF og SiA:

«Arbeidstidsforkortelsen 1987 – Intern avtale med U.T.V./Norsk Sykepleierforbund og Sentralsykehuset i Akershus

Arbeidstidsforkortelsen ønskes primært tatt ut i daglig redusert arbeidstid. Samtidig er det et uttalt ønske blant sykepleierne at det innføres turnus med arbeid hver 3. helg.

Sykepleiersituasjonen gjør det ikke mulig å imøtekomme begge disse ønskene på en gang. Færre vakthelger prioriteres først.

Under forutsetning av at det innføres turnus med arbeid hver 3. helg, er det derfor enighet om at arbeidstidsforkortelsen inntil videre kan tas ut i en fridag gjennomsnittlig hver 3. uke.

Avtalen vurderes på nytt i januar 1990 med sikte på å gjennomføre daglig redusert arbeidstid.»

- (132) Avtalen var undertegnet av sjefssykepleieren som representant for SiA. Den er utformet som en generell regulering av *fri arbeid*² hver tredje helg, knyttet til gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen. Dersom gjennomføringen etter dette hadde vært avsluttet, ville mye tale for at partene hadde ment å tariffeste prinsippet om *fri* ~~hver~~ ikke å arbeide oftere enn³ hver tredje helg i forbindelse med arbeidstidsforkortelsen.

- (133) Det ble senere avdekket ulik praktisering av avtalen. I brev datert 9. oktober 1987 fra assisterende sjefssykepleier, Per Thysnes, uttales det:

«I følge avtale med Norsk Sykepleierforbund kan arbeidstidsreduksjonen avvikles som en ekstra fridag hver tredje uke. Arbeidstidsreduksjonen kan imidlertid ikke gjennomføres før vi har fått bevilget stillinger som kompensasjon. Gjennomsnittlig ukentlig arbeidstid er fortsatt 38 timer for turnusarbeidere.

Enkelte avdelinger har allerede skrevet ny turnus med gjennomsnittlig ukentlig arbeidstid på 35,5 timer. Disse turnusene kan iverksettes dersom man trekker inn personalet på den ekstra fridagen. Fridagen som kompenserer for arbeidstidsreduksjonen skal altså avmerkes på turnus og den ansatte skal inntil videre ikke arbeide på denne dagen. Avdelingen kan ikke la de ansatte avvike denne fridagen. Enkelte avdelinger lar de ansatte arbeide i helgene i stedet for på fridagen som kompenserer for arbeidstidsreduksjonen. Dette har de ikke anledning til.»

- (134) Brevet inneholder ikke merknader om rekkevidden av forpliktelsene. Brevet påpeker hvordan avtalen skal gjennomføres.

- (135) I brev datert 14. april 1988 fra arbeidstakerorganisasjonene ved SiA til sykehuset, fremmet organisasjonene slike krav knyttet til gjennomføring av arbeidstidsforkortelsen:

«Arbeidstakerorganisasjonen er av den mening at det bør inngås en skriftlig avtale (jfr Hovedoverenskomstens vedlegg XI) dette for å unngå unødvendig tolkningsstrid om den praktiske gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen. Dette har vi hittil ikke

² Rettet 04.03.2014. Tron Løkken Sundet (s.)

³ Rettet 04.03.2014. Tron Løkken Sundet (s.)

fått aksept for. En har derfor konferert med våre fagorganisasjoner sentralt, som gir oss full støtte om nødvendigheten av en slik avtale.

Etter vår mening bør en slik avtale inneholde følgende momenter:

1. Hvilke personalgrupper som skal ha kvalifisert spisepause.
2. I hvilket tidsintervall pausen skal plasseres.
3. Hvilke avvik fra tidspunktet for spisepause som kan aksepteres og hyppigheten av avvik.
4. Definisjon av arbeidstid.»

- (136) Sykehuset og alle arbeidstakerorganisasjonene inngikk 16. juni 1988 avtale om «praktisk tilpasning av avtale om arbeidstidsforkortelsen på Sentralsykehuset i Akershus». I de innledende avsnittene heter det:

«Den praktiske tilpasningen, som bygger på Helse- og sosialstyresak 41/87 og arbeidsmiljølovens bestemmelser om hvilepauser, har skjedd etter enighet mellom Sentralsykehuset i Akershus og samtlige organisasjoner.

...

Hvilepause

Hovedregel (jfr. eget avsnitt for leger)

Alle arbeidstakere skal på dagtid/dagskift fra og med mandag til og med fredag ha en halv times hvilepause ekskl. arbeidstiden (dvs. ubetalt spisepause).».

- (137) I denne avtalen er det ingen regulering av arbeid hver tredje helg. Kravene underbygger også at det er denne avtalen som gjennomfører arbeidstidsforkortelsen i SiA. Arbeidsretten bemerker at det i denne avtalen, eller i dokumentene som gjelder forhandlingene om den praktiske gjennomføringen, heller ikke er noen henvisning til avtalen av 27. april 1987. Dersom NSF mente at reguleringen i avtalen fra april 1987 skulle videreføres, burde NSF ha klargjort dette før inngåelsen av avtalen i juni 1988. Ut fra parts- og vitneforklaringene finner Arbeidsretten det sannsynliggjort at ingen av partene har bygget på at bestemmelsene i avtalen fra april 1987 ble videreført. Avtalen har heller ikke blitt påberopt før den ble gjenfunnet under saksforberedelsen for Arbeidsretten i 2013. Arbeidsretten bemerker også at inngåelse av tariffoppliktelse ved avtalen av 27. april 1987, fremstår som ekstraordinært ut fra det som er opplyst om at fullmakt til å inngå tariffavtaler som utgangspunkt var tillagt fylkesrådmannen. Dette har imidlertid ikke avgjørende betydning for vurderingen, og retten går derfor ikke nærmere inn på dette.
- (138) Arbeidsretten har kommet til at det ikke er holdepunkter for at den lokale gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen tariffestet et prinsipp om at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg. Det er på denne bakgrunn ikke nødvendig å gå inn på betydningen av at NKS endret

status fra forhandlingssammenslutning til arbeidsgiverorganisasjon, eller betydningen av helseforetaksreformen og Spekters senere forslag til endringer av overenskomsten del A. Arbeidsretten går heller ikke inn på gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen andre steder enn i Akershus eller på rammeavtaler som er inngått andre steder om helgearbeid. Det er ikke anført at den langvarige og utbredte praksis med turnusplaner hvor det ikke arbeides oftere enn hver tredje helg, i seg selv har ført til en tariffesting av prinsippet.

(139) *VII.2.3 Spørsmålet om turnusprotokoller er tariffavtaler*

(140) NSF har anført at prinsippet om at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg uansett er tariffestet gjennom de turnusprotokoller som opprettes ved Ahus, og at turnusprotokoller er tariffavtaler.

(141) Etter arbeidstvistloven § 1 bokstav e er en tariffavtale «en avtale mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening om arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold». Det er enighet om at turnusprotokoller oppfyller lovens krav om form, partsforhold og regulering av lønns- og arbeidsvilkår. Lovens vilkår må suppleres med de krav som er oppstilt i Arbeidsrettens praksis. En avtale må for å være en tariffavtale, oppstille vilkår som skal gjelde generelt. Dette er i juridisk teori omtalt som generalitetskravet eller kravet om at tariffavtalen skal ha normative bestemmelser. I grensdragningen mellom tariffavtaler og andre avtaler, kan det også legges vekt på om det er momenter som tilsier at partene har hatt til hensikt å forplikte seg tariffrettslig.

(142) Etter Arbeidsrettens vurdering inneholder de fremlagte turnusprotokollene ikke slike generelle bestemmelser som kjennetegner en tariffavtale. Dette har dels sammenheng med den rettslige bakgrunnen for protokollene, og dels med hvordan protokollen er utformet. Arbeidsretten vil først redegjøre for arbeidsmiljølovens ramme for turnusprotokoller, før retten går inn på de konkrete protokollene.

(143) Arbeidsmiljøloven § 10-3 bestemmer at det skal utarbeides arbeidsplaner dersom arbeidstakere arbeider til ulike tider på døgnet. Planen skal vise «hvilke uker, dager og tider den enkelte arbeidstaker skal arbeide», jf. § 10-3 første punktum. Planen skal utarbeides «i samarbeid med arbeidstakernes tillitsvalgte», jf. § 10-3 annet punktum. Utgangspunktet er at det tilligger arbeidsgiveren å utarbeide arbeidsplaner, men de tillitsvalgte skal medvirke i denne prosessen.

- (144) Arbeidsordningene i helsesektoren er slik at det normalt må avtales unntak fra lovens regler om gjennomsnittsberegning av den alminnelige arbeidstid og om daglig og ukentlig arbeidsfri. Arbeidsmiljøloven § 10-5 annet ledd åpner for at arbeidsgiver og arbeidstakers tillitsvalgte i virksomheter som er bundet av tariffavtale, inngår «skriftlig avtale» om at arbeidstiden i løpet av en periode på høyst 52 uker i gjennomsnitt, ikke overskrider reglene om den alminnelige arbeidstid i § 10-4. Den alminnelige arbeidstiden må likevel ikke overstige ti timer i løpet av 24 timer og 40 timer i løpet av sju dager. På tilsvarende vilkår kan arbeidsgiver og tillitsvalgte etter § 10-8 tredje ledd inngå «skriftlig avtale» om unntak fra lovens regler om daglig og ukentlig arbeidstid. Loven åpner for at det kan inngås «skriftlig avtale», men krever ikke at det skal gjøres ved tariffavtale. Arbeidsmiljøloven løser ikke spørsmålet om turnusprotokoller kan være tariffavtaler.
- (145) Det er under hovedforhandlingen dokumentert en rekke eksempler på turnusavtaler ved Ahus. Det er blant annet fremlagt følgende protokoll for turnus for Akutt 24, undertegnet av partene 9. januar 2013:

«Protokoll

Vedr. turnus ved Akutt 24
11.02.13–16.06.13

Dato: 25.10.12

Tilstede:

Arbeidsgiver: Anita Østlund seksjonssykepleier

Tillitsvalgte: Nina Gurli Hedkrok, HTV NSF, Bente Lise Werner, HTV Fagforbundet

I henhold til arbeidsmiljøloven kapittel 10 har arbeidsgiver og arbeidstakers tillitsvalgte drøftet forutsetningene for turnusplan gjeldende fra 08.10.12

Partene er enige om følgende forutsetninger:

Partene er enige om at avdelingen skal ha rullerende grunnturnus/ønsketurnus. Grunnturnus skal legges til grunn for ønsketurnus.

Turnusplanen skal baseres på gjennomsnittsberegning av alminnelig arbeidstid, jf. AML § 10-5 (2). Alminnelig arbeidstid skal maksimalt settes til 10 timer i løpet av et døgn og 54 timer i løpet av en uke. Turnusperioden settes til 18 uker.

Døgnskille settes til kl. 24. Ukeskille settes til søndag/mandag. Daglig arbeidsfri mellom vaktene settes til 9 timer, jf. AML 10-8 (9): Hverdager har daglig arbeidsfri mellom vakter på 10 timer. Arbeidstagere ønsker redusert hviletid kan signere for dette. Arbeidstaker skal sikres kompenserende hvile etter hver vakt, dersom hviletiden settes under 11 timer, jf. AML § 10-8 (3). ...

Turnusplanen forutsetter at de ansatte ikke arbeider oftere enn hver tredje helg. Unntak gjelder for ansatte som har inngått avtale om arbeid hver 2. helg. Ved gjennomsnittsberegning av helger, må det inngås skriftlig avtale med hver enkelt arbeidstaker, jf. AML § 10-8 (4).

Gjennomsnittsberegning av søn- og helgedager

Partene er enige om at søn- og helgedagene i en høytidsperiode kan gjennomsnittsberegnes slik at arbeidstakeren gis arbeidsfri minst halvparten av søn- og helgedagene i den samme perioden, jf. AML § 10-8 (4).

Hjelpeturnuser i forbindelse med ferie og/eller høytider skal følge de forutsetninger som ligger i denne protokoll og hjelpeturnusplanen skal godkjennes på lik linje med øvrige turnusplaner.

Helligdagsperiode: Påske: 18.03.13–07.04.13

Pinse: 15.04.13–26.05.13

...

Hvilepausen skal inkluderes i arbeidstiden? JA.

Denne protokollen legger grunnlaget for senere avtale om gjennomsnittsberegning turnusplan, jf. AML § 10-5 (2) og skal være vedlagt nevnte avtale.

Gjensidig frist for oppsigelse av turnus settes til 1 mnd.

Kommentarer/tillegg:

Fra arbeidsgiver:

Huller i turnus på helg planlegges erstattet med ekstravakter.»

- (146) Det er noen skrivefeil i protokollen som skyldes at det ved utarbeidelse av turnusavtaler benyttes maler, som fylles ut og endres så langt det er behov. Dette viser seg blant annet i uriktige datoer i enkelte felter, hvor det dels vises til 2012 og dels til 2013. Det er enighet om at datoene som er angitt for turnusperioden er korrekte. Det vil si at partene ved utfyllingen har det konkrete arbeidet og den konkrete turnusperioden for øye. I skjemaet er det flere steder felter som må fylles ut for den konkrete turnusplanen, slik som turnusperiodens varighet, daglig og ukentlig alminnelig arbeidstid og hyppigheten av helgearbeid. Dokumentene har også ulike betegnelser. Turnusbestemmelsene betegnes som protokoller, avtaler eller drøftinger. Det er ingen holdepunkter for at variasjonen i begrepsbruk har betydning. Noen ganger inntas turnusplanen og avtalen om unntak fra lovens regler i samme dokument, som i protokollen gjengitt foran. Andre ganger inntas dette i separate dokumenter.

- (147) Turnusavtalene inneholder ingen opptegnelse over hvilke arbeidstakere som er omfattet av dem utover at avtalene gjelder bestemte avdelinger, som Akutt 24 i protokollen gjengitt foran. NSF har anført at avtalene er

generelle da også nyansatte, vikarer og innleide omfattes. Dette er etter Arbeidsrettens vurdering ikke avgjørende. Det er klart at turnusprotokoller gjelder en begrenset krets og derved for bestemte arbeidstakere. Avtalen om unntak fra lovens § 10-5 og § 10-8 er knyttet til arbeidsplanen. Arbeidsplanen skal vise når den enkelte arbeidstaker skal arbeide. Når turnusplanen sammenholdes med avtalen om unntak fra lovens regler, gir det en regulering for konkrete, navngitte arbeidstakere. Det er tidsbegrensede avtaler som utarbeides for arbeidet på en bestemt avdeling i sykehuset. Det at planene til en viss grad må ta høyde for bruk av vikarer eller innleid arbeidskraft, endrer ikke dette. Turnusprotokollene oppstiller ikke generelle bestemmelser om lønns- og arbeidsvilkår.

(148) *VII.2.4 Oppsummering*

(149) Arbeidsretten har etter dette kommet til at prinsippet om at sykepleiere ikke skal arbeide oftere enn hver tredje helg, ikke er tariffestet. Det er ikke tilstrekkelige holdepunkter for at gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen av 1987 tariffestet prinsippet. Ingen av de turnusprotokoller som er fremlagt, inneholder generell regulering av lønns- og arbeidsvilkår eller andre arbeidsforhold. Arbeidsretten bemerker at NSF's gjentatte krav om at prinsippet om at sykepleiere ikke skal arbeide oftere enn hver tredje helg skal opprettholdes eller tariffestet, også taler for at slik tariffesting ikke følger av arbeidstidsforkortelsen eller av turnusavtalene.

(150) NSF's anførsler om at Ahus har brutt fredsplikten, bygger på at prinsippet anses tariffestet og at Ahus' beslutninger og opptreden var et press for å endre tariffavtalen. Ut fra den konklusjon Arbeidsretten har kommet til, er det ikke nødvendig å vurdere om Ahus' beslutninger og opptreden er i strid med fredsplikten.

(151) Det er under hovedforhandlingen reist spørsmål om avgjørelsesform for punktet i påstanden om at turnusprotokoller ikke er tariffavtaler. Når påstand og påstandsgrunnlag i motsøksmålet ses i sammenheng med hovedsøksmålet, går motsøksmålet ut på å avklare de tariffrettslige rettigheter og plikter mellom NSF og Spekter/Ahus. I en slik situasjon har Arbeidsretten kommet til at det bør avsies frifinnelsesdom.

(152) **VII.3 Spørsmålet om brudd på fredsplikten fra NSF's side og om Unios plikter etter Hovedavtalen § 12**

(153) *VII.3.1 Innledning*

(154) Spekter har anført at NSF, de tillitsvalgte og medlemmene har iverksatt annen arbeidskamp, og at aksjonene fortsatt pågår. Anførselen er

begrunnet i to forhold: For det første opptreden i forbindelse med vedtaket truffet 11. juni 2013 av administrerende direktør ved Ahus om at sykepleiere må arbeide minimum hver tredje helg og med adgang til å pålegge arbeid i inntil tre helger i tillegg. For det andre opptreden i forbindelse med inngåelse av turnusavtaler for ferieavviklingen ved Vestre Viken.

- (155) Arbeidsretten vil først redegjøre for noen utgangspunkter for vurderingen. Deretter vil det i punkt VII.3.3 knyttes noen kommentarer til tarifforholdet mellom partene. I punkt VII.3.4 og VII.3.5 vil Arbeidsretten vurdere om NSFs opptreden er annen arbeidskamp i strid med fredsplikten. Punkt VII.3.6 behandler spørsmålet om Unios plikter etter Hovedavtalen § 12.

(156) *VII.3.2 Utgangspunktene for vurderingen*

- (157) Hovedavtalen § 12 bestemmer:

«Hvor det er overenskomst, må arbeidsstans eller annen arbeidskamp ikke finne sted så lenge overenskomsten gjelder.»

- (158) Fredsplikten i retts- og interesselvister følger også av arbeidstvistloven § 8 første og annet ledd, og er som utgangspunkt sammenfallende med den tariffestede normen. Fredsplikt vil si at den tariffbundne ikke kan iverksette arbeidskamp for å løse uenighet i tarifforholdet, enten uenigheten gjelder et rettslig spørsmål eller et interesselsspørsmål.

- (159) Fredsplikten er ikke begrenset til det som uttrykkelig følger av overenskomstens bestemmelser. Plikten gjelder også det som indirekte er regulert i tarifforholdet. Arbeidsretten har i praksis bygget på en formodning om at tariffavtalen oppstiller en helhetlig regulering mellom de tariffbundne, jf. ARD 1920–21 side 155. Den indirekte reguleringen omfatter også krav som har blitt, eller kunne ha blitt, fremmet under tariffforhandlinger. Tariffregulering bygger på at arbeidsgiver har styringsrett, slik at arbeidskamp som retter seg mot utøvelse av styringsretten kan være brudd på fredsplikten, jf. den grunnleggende avgjørelsen i ARD 1922 side 86 og oppsummeringen i Rt. 1977 side 902. Det vil si at det tilligger arbeidsgiver å lede og fordele arbeidet innenfor de grenser som følger av lov, tariffavtaler og andre avtaler. Uenighet om hvor langt styringsretten rekke eller bør rekke, kan ikke løses ved kamptiltak. Aksjoner som iverksettes for å gripe inn i beslutninger arbeidsgiver treffer i kraft av styringsretten, og som søker å løse en uenighet mellom partene, er som utgangspunkt i strid med fredsplikten, jf. ARD 1976 side 111 med henvisninger til praksis.

- (160) Tvisten mellom Spekter og NSF gjelder bruk av annen arbeidskamp enn streik eller lockout. Forbudet mot bruk av annen arbeidskamp omfatter ethvert tiltak eller enhver opptreden som er egnet til å virke som et press på motparten for å løse en tvist. Klare eksempler på slike kampmidler er nektelse av å utføre bestemte arbeidsoppgaver og nektelse av å utføre overtidarbeid. Partene er enige om at ytringer kan være i strid med fredspliktnormene, men som Arbeidsretten skal komme tilbake til nedenfor, må dette ses i sammenheng med ytringsfriheten og hensynet til de tillitsvalgtes funksjoner og oppgaver. Det skal mye til før ytringer kan stride mot fredsplikten.
- (161) Vurderingstemaet for om det foreligger annen arbeidskamp er tiltakets art, virkninger og formål. Det er ikke avgjørende om det foreligger en uttrykkelig beslutning om tiltak, og at denne beslutningen meddeles motparten. Det er heller ikke avgjørende om trusselen eller oppfordringen til arbeidskamp er markert eller tilkjennegitt direkte overfor motparten. Et moment i vurderingen er om det foreligger handlinger som er egnet til, og har som formål, å virke som et press på motparten, jf. ARD 1982 side 223. En intern beslutning om felles opptreden rettet mot arbeidsgiver kan derfor etter omstendighetene være et kamptiltak.
- (162) Som påpekt i ARD 1994 side 246, er det ikke avgjørende om det som nektes eller brukes som middel til påvirkning overfor motparten er noe den enkelte arbeidstaker eller den tillitsvalgte ellers står fritt til å nekte. Dette gjelder også i tilfeller hvor arbeidstaker nekter å utføre arbeidsoppgaver under henvisning til at arbeidet kan være lovstridig, jf. ARD 1956–57 side 106 og ARD 1958 side 125. Dersom det dominerende formålet med nektelsen av å utføre arbeidsoppgaven er å øve press på arbeidsgiveren for å få løst en uenighet, vil det være i strid med fredsplikten. Fredspliktnormene må imidlertid ikke anvendes på en slik måte at arbeidstakernes eller de tillitsvalgtes handlefrihet undergraves eller blir illusorisk. Som Arbeidsretten kommer tilbake til, må de tillitsvalgte og medlemmene ha et vidt spillerom for å ta opp spørsmål om kritikkverdige forhold i virksomheten og kunne delta i den alminnelige debatten om arbeidslivet, selv om motparten i tariffforholdet kan oppfatte dette som et press. Vurderingen av om en opptreden er egnet til å virke som et press på motparten, må også ta høyde for press og påvirkningsmuligheter som er en naturlig eller indirekte følge av forholdet mellom partene, jf. ARD 1996 side 67. Det vil også være et moment om pressituasjonen har sammenheng med forhold på arbeidsgivers side, herunder hvordan virksomheten er organisert.

- (163) Med utgangspunkt i de generelle merknadene foran, er spørsmålet om NSF, NSF's tillitsvalgte eller medlemmene gjennom handlinger og ytringer har iverksatt annen arbeidskamp med det formål å fremtvinge en løsning av en tariffrettslig uenighet mellom partene.
- (164) *VII.3.3 Kort om tariffforholdet mellom partene*
- (165) Fredsplikten innebærer at den tariffbundne må avstå fra eller motvirke bruk av arbeidskamp for å løse en tvist mellom partene, herunder for å fremtvinge en endring i den tariffrettslige reguleringen. Arbeidsretten vil i dette avsnittet knytte noen merknader til tariffforholdet mellom partene.
- (166) Arbeidsmiljøloven er ikke til hinder for at det arbeides oftere enn hver tredje helg, jf. arbeidsmiljøloven § 10-8 fjerde ledd. NSF har i lang tid hatt prinsippet om at det ikke skal arbeides oftere enn tredje hver helg som et viktig element i forbundets arbeidstidspolitik. Det ble truffet landsmøtevedtak om dette allerede i 1985. Tilsvarende vedtak er dokumentert fra landsmøtene i 2007 og 2011, jf. avsnitt 14 foran. I vedtaket fra november 2011 er det fremhevet som et mål for innsatsområdet «Lønns- og arbeidsvilkår» i perioden 2012–2015 å få prinsippet tariffestet. I forbundsstyrets merknader til forslaget til vedtak, uttales det:
- «For å sikre opprettholdelse av tredje-hver-helg prinsippet, vil Forbundsstyret gå inn for forslaget om en sentral tariffesting. På bakgrunn av ovennevnte drøftelse er imidlertid Forbundsstyret av den oppfatning at en slik tariffesting må ses i sammenheng med utfordringer knyttet opp mot deltid og helgearbeid. En tariffesting av tredje-hver-helg prinsippet bør derfor gi adgang til å inngå avtale om hyppigere helgearbeid på *frivillig* basis. Forutsetningen for en slik tariffavtale må være at ekstra helgearbeid kompenseres i form av ekstra fritid eller lønn, eller en kombinasjon av dette.»
- (167) Denne overordnede beslutning om arbeidstidspolitik er i seg selv ikke i strid med fredsplikten, hvilket heller ikke er anført. Det er heller ikke i strid med fredsplikten at fagforeningen fremhever og arbeider for gjennomføring av dette prinsippet i ulike sammenhenger, slik som gjennom orienteringer til medlemmene, som innspill i den alminnelige arbeidspolitiske debatten og i diskusjoner med arbeidsgiversiden. Det avgjørende er om NSF og de tillitsvalgte søker å få gjennomslag for dette prinsippet i strid med den tariffrettslige reguleringen mellom partene.
- (168) Arbeidsretten har foran kommet til at prinsippet om at sykepleiere ikke skal arbeide oftere enn hver tredje helg ikke ble tariffestet i 1987 eller er tariffestet gjennom turnusavtalene. For vurderingen av den tariffrettslige

reguleringen mellom partene, er det også av betydning at det tidligere har vært fremmet krav om tariffesting av prinsippet. Det ble i 2011 nedsatt et partssammensatt utvalg som skulle se på utviklingen av overenskomstens arbeidstidsbestemmelser. Utvalget avga sin rapport 24. mars 2011. Arbeidsretten finner ikke grunn til å gå nærmere inn på rapporten eller utvalgets arbeid. I etterkant av utvalgets arbeid, ble det gjennomført forhandlinger mellom NSF og Spekter om arbeidstidsspørsmål. NSF fremmet 31. mars 2011 slikt krav om tariffesting i overenskomsten del A2:

«Turnusplaner som forutsetter helgearbeid skal organiseres slik at den enkelte sykepleier ikke arbeider oftere enn hver tredje helg, dvs. lørdag og søndag.»

- (169) Kravet førte ikke frem. Utgangspunktet er at det i tariffperioden ikke kan iverksettes arbeidskamp for å få gjennomført en generell avtale om å ikke arbeide oftere enn hver tredje helg.
- (170) Partene er også uenige om det er adgang til å utarbeide arbeidsplaner med hull i turnus, jf. avsnitt 15 foran.
- (171) *VII.3.4 Spørsmålet om det er iverksatt annen arbeidskamp ved Ahus*
- (172) Det har over tid har vært en generell diskusjon mellom NSF og Spekter om arbeidstidsspørsmål. Forholdene på Ahus og den foreliggende tvisten har også vært omtalt i massemedia. Det er klart at NSF's deltakelse i den generelle diskusjonen om arbeidstidsspørsmål ikke er i strid med fredsplikten. Dette gjelder som utgangspunkt også i den utstrekning forbundslederen i NSF eller andre tillitsvalgte har trukket inn forholdene ved Ahus i denne diskusjonen. Arbeidsretten går derfor ikke inn på medieomtalen eller betydningen av mediestrategien til partene.
- (173) Arbeidsretten bemerker også at ytringene på Facebook ikke i seg selv er tiltak som strider mot fredsplikten. Som nevnt i avsnitt 49, gir uttalelsene fra medlemmene bare uttrykk for misnøye blant de ansatte.
- (174) NSF og de tillitsvalgte har også lagt ut saker på Facebook-siden. Innleggene forbundet har lagt ut på Facebook er ikke av samme karakter som innleggene fra medlemmene. Forbundet har lagt ut saker som er omtalt i media, og har åpnet for diskusjon ved å be medlemmene kommentere saken. Forbundets innlegg fremstår som tilsvaret til uttalelser fra daværende helseminister Jonas Gahr Støre og fra administrerende direktør i Spekter, Anne-Kari Bratten. Innleggene knytter seg ikke uttrykkelig til vedtaket ved Ahus eller turnusplanleggingen ved Vestre Viken. Slik aktivitet på Facebook er innenfor rammen av den tillatte foreningsvirksomheten.

- (175) Enkelte sykepleiere har sluttet ved Ahus etter at vedtaket ble truffet. Det er ikke sannsynliggjort at de oppsigelser som har kommet, har skjedd i forståelse mellom arbeidstakerne, eller at foreningen har tilskyndet eller sluttet seg til dette. At en oppsigelse kan være egnet til å styrke de øvrige medlemmenes vilje til å protestere mot arbeidsgiverens vedtak, er i denne sammenhengen ikke avgjørende. Det er ikke tariffstridig at en arbeidstaker tilkjennegir overfor sine kolleger at vedkommende ønsker å slutte. Om betydningen av aktiviteten på Facebook når dette sammenholdes med den øvrige aktiviteten fra foreningens side, vises til rettens merknader nedenfor. Etter Arbeidsrettens vurdering er det ikke nødvendig å gå inn på NSF's henvisning til at Spekter/Ahus har iverksatt kontrolltiltak ved å følge diskusjonen på NSF's sider på Facebook, da eventuelle brudd på Hovedavtalens bestemmelser uansett ikke kan begrunne bevisavskjæring etter tvisteloven § 22-7.
- (176) I spørsmålet om det for øvrig foreligger handlinger som er i strid med fredsplikten, har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall.
- (177) Arbeidsrettens flertall, *dommerne Wahl, Sundet, Stang Lund, Boger og Løvland*, har kommet til at NSF's tillitsvalgte og NSF har besluttet å gjennomføre annen arbeidskamp. I vurderingen av om det er satt i verk tiltak som er egnet til å virke som et press på motparten, må det legges vekt på om den tariffbundne har endret opptreden, og om dette er begrunnet i en tariffrettslig uenighet mellom partene. NSF har vist til at spørsmålet om endret opptreden ikke er tvisteforhandlet. Det vil i så fall medføre at Arbeidsretten er avskåret fra å vurdere dette. Innsigelsen kan ikke føre frem. Det faktiske grunnlaget for påstanden er det samme som har vært tvisteforhandlet mellom partene, med de utdypinger og tillegg som er en følge av at saken blir opplyst under hovedforhandlingen.
- (178) Etter flertallets vurdering er administrerende direktørs vedtak av 11. juni 2013 årsaken til NSF's tiltak. Spørsmålet er om tiltakene samlet er av en slik art og et slikt omfang at det utgjør et pressmiddel som strider mot fredsplikten.
- (179) Det er uten betydning for vurderingen at sykepleiere har utført oppgaver de er pålagt eller at det ikke kan dokumenteres at de har nektet å utføre bestemte oppgaver. Også arbeidsvegning i form av unnlattelse av å påta seg oppgaver som den enkelte ellers står fritt til å nekte, kan være et kamptiltak. Avgjørende er om tiltaket gjennomføres i fellesskap eller forståelse mellom de ansatte og forbundet, eller etter oppfordring fra forbundet.

Det er heller ikke et vilkår for at noe skal være et kamptiltak at det har ført til driftsforstyrrelser i form av hel eller delvis arbeidsstans. Trussel om bruk av kamptiltak vil være i strid med fredsplikten, så fremt det er egnet til å påvirke arbeidsgiverens utøvelse av styringsretten. Flertallet bemerker videre at opptreden i dette tilfellet har forhindret arbeidsgiveren fra å iverksette et vedtak som skal føre til endringer i vanskelige driftsforhold. Flertallet viser i denne sammenheng til bakgrunnen for opprettelsen av arbeidsgruppen som utredet god ressursstyring, jf. avsnitt 37 foran. Driftsforstyrrelsen er at virksomheten fortsetter som før og at arbeidsgiver ikke får gjennomført vedtaket på den enkelte avdelingen.

- (180) Spørsmålet er om det foreligger en felles opptreden for å tvinge frem en løsning av en uenighet i forholdet mellom de tariffbundne. En slik beslutning om felles opptreden foreligger etter flertallets vurdering i de redegjørelser og oppfordringer som er gitt av de tillitsvalgte. Flertallet viser her til innlegget hovedtillitsvalgt Brenden publiserte 12. juni 2013 på nettsiden til NSF, det vil si dagen etter eller samme dag som administrerende direktørs vedtak ble kunngjort på intranettet. Innlegget har tittelen «Arbeidsgiver planlegger overtid – nå må det være slutt». I ingressen skrev Brenden:

«Ahus har flere tusen udekkede vakter denne sommeren – en situasjon som i og for seg ikke er spesielt annerledes enn tidligere sommere, eller driften generelt ved Ahus. Arbeidsgiver planlegger å bruke overtid blant fast ansatte sykepleiere for å dekke disse vaktene. Hva sier arbeidsmiljøloven om slik bruk av overtid? Norsk sykepleierforbund er lei av at arbeidsgiver ikke tar innover seg at bruken av overtid er ulovlig, skaper dårlig pasientsikkerhet og reduserer arbeidstakernes helse, velferd og sosiale liv.»

- (181) Brenden redegjorde deretter for lovens regler om overtid. I et avsluttende avsnitt «Hva gjør jeg?», uttales det:

«Norsk sykepleierforbund oppfordrer våre medlemmer til å bidra til at loven overholdes. Dette gjøres gjennom følgende tiltak:

1. Medlemmer i NSF skriver seg ikke opp på overtidslister (planlagt overtid) eller sier ja til «frivillige» oppfordringer til overtid.
2. Ved bruk av overtid skal medlemmer beordres til overtid, og skal be om at beordringen skjer skriftlig, med
 1. Hjemmel for bruk av overtid
 2. Begrunnelse for bruk av overtid.

Den skriftlige beordringen legges i din posthylle, slik at du finner den når du kommer på arbeid. Kopi av beordringen sendes i internposten...

Arbeidstakere som beordres til overtid skal utføre pålagt arbeid. Det er ikke tillatt å nekte beordring.»

- (182) Brenden har forklart at forbundet påla medlemmene å kreve skriftlig begrunnelse for å få oversikt over omfanget av overtidsarbeidet og med hvilken begrunnelse det ble gitt pålegg om overtidsarbeid. Det er også vist til at spørsmålet har vært tatt opp med arbeidsgiver tidligere, blant annet i 2007. Dette er ikke avgjørende. Flertallet bemerker at tidspunktet for publisering viser at spørsmålet tas opp som reaksjon på vedtaket av 11. juni 2013, og ikke som ledd i løpende diskusjon mellom tillitsvalgte og arbeidsgiver om arbeidsforholdene. Brendens uttalelse kan bare forstås slik at medlemmer heretter skal avstå fra å påta seg frivillig overtid, og det skal kreves formaliserte pålegg. Det vil si det skal skje en kollektiv endring av opptreden som vil virke byrdefull for arbeidsgiver.
- (183) Omtalen av slikt overtidsarbeid i senere tillitsvalgtmøter underbygger at dette er tatt opp i den hensikt å virke som et press på arbeidsgiveren for å få endret vedtaket av 11. juni 2013. Flertallet legger betydelig vekt på koblingen mellom tvisten om vedtaket og overtidsspørsmålet i referatet fra medlemsmøtet som ble sendt ut i e-post 19. juni 2013, jf. avsnitt 45 foran. Meldingen til medlemmene er klar: De skal ikke bare unnlate å skrive seg opp på ekstravakter – dersom man har skrevet seg opp «er oppfordringen at du stryker deg fra alle ekstravakter utenom din grunnturnus». Det gjøres her en direkte kobling mellom overtidsproblematikken og tvisten om arbeidsgivers vedtak. Flertallet viser også til oppsummeringen av medlemsmøtet som er gitt i e-post 18. juni 2013. Denne dokumenterer en utbredt vilje til å begrense overtidsarbeid på en måte som ikke skjedde før vedtaket ble truffet 11. juni 2013. Brendens uttalelse på foreningens nettside 13. juni 2013 må leses i sammenheng med dette. Brenden uttaler der at vedtaket «vil gjøre noe med medlemmenes lyst til å strekke seg. Det vil få umiddelbare negative konsekvenser.» Det må i vurderingen også tillegges vekt at dette var en umiddelbar reaksjon på et vedtak som var truffet, men ikke gjennomført; den samlede opptreden gikk ut på å posisjonere seg før gjennomføringen var påbegynt på de enkelte avdelingene. Referatene fra medlems- og tillitsvalgtmøter viser at medlemmer og tillitsvalgte er samstemte om reaksjonen på vedtaket.
- (184) De tillitsvalgtes tilslutning til medlemmenes opptreden har støtte i kommunikasjonen mellom de tillitsvalgte. Flertallet viser her til merknader i e-post 18. juni 2013 fra Brenden til de tillitsvalgte. I emnefeltet oppgis det «tiltak og argumenter økt vaktbelastning helg». I innledningen til e-posten presiseres det at e-posten «ikke [er] ment for videresending til medlemmene i denne formen». Deretter uttales det:

«Viser til TV-møte i går (psykisk helsevern) og i dag (somatikk), hvor det ble etterlyst argumenter og synspunkter som kan benyttes i videre lokale prosesser. Dette ettersom flere opplever lokale ledere som allerede nå begynner å arbeide med hvordan de skal implementere hyppigere helgearbeid, jf administrerende direktørs vedtak.

...

Av mulige tiltak for tillitsvalgte, viser vi blant annet til:

- Oppfordre til nekt av planlagt, og dermed ulovlig overtid, jf. nettsak [«Arbeidsgiver planlegger overtid»], hvilket betyr at all pålagt overtid arbeides – vi oppfordrer ikke til ordrenekt.
- Slutt på å godkjenne turnuser hvor det er «hull» i turnus, jf brev fra arbeidstilsynet og dom fra Lagmannsretten (les dommen fra side 13). Her ber dere om støtte fra hovedtillitsvalgte i forkant.
- Bruke avvikssystemet aktivt – både på kvalitet og HMS.
- Skrive bekymringsmeldinger til hovedtillitsvalgte og hovedverneombud, som kan bygge opp en sak til tilsynsmyndighetene.

Ta kopi/bilder av overtidslister, videresende e-poster med innhold som viser at arbeidsgiver planlegger med bruk av overtid. Dette vil være dokumentasjon vi bruker til å vurdere tilsyn-/politisak, ettersom planlagt overtid er ulovlig. Vi vet at slike lister finnes, så vi ber om at dere sender oss dette.»

(185) Henvisningen i første strekpunkt til nettsaken, er til hovedtillitsvalgt Brendens innlegg om overtidsarbeid, gjengitt i avsnitt 180 foran. Den endrede innstillingen til overtidsarbeid kobles her til prosessen med å få omgjort vedtaket.

(186) Flertallet viser også til utkast til e-post utarbeidet av de tillitsvalgte 6. august 2013. E-posten ble ikke sendt til medlemmene. Utkastet viser de overveielser som ligger bak de tillitsvalgtes opptreden. Det er i utkastet slik omtale av administrerende direktørs vedtak:

«Dette er et angrep på NSF-medlemmenes (deres) ønske om at prinsippet skal være arbeid maksimalt hver tredje helg. ...

NSF og våre medlemmer står dermed igjen med at vi fremover er nødt til å forholde oss til en arbeidsgiver som ikke ser det hensiktsmessig med samarbeid om gode løsninger, men heller vurderer styringsretten som mer vesentlig.

Når arbeidsgiver i så liten grad ønsker samarbeid og ikke ser at å dekke bemanningsmangel med økt vaktbelastning, så må dette få konsekvenser for fremtidig fleksibilitet fra vår side også.

Til dere som lurar på hvorfor ikke vi tillitsvalgte synes øverst på barrikadene, så er nøkkelordet fredstid. Arbeidsgiver og tillitsvalgte er parter i arbeidslivet, og vi er således underlagt fredsplikt i henhold til Hovedavtalen § 12... Brudd på fredsplikten kan resultere i rettslig søksmål, og det vil sannsynligvis skade mer enn gavne saken.

...

Vi kommer i nær fremtid til å vurdere hvilke unntak fra arbeidsmiljøloven vi kan gå med på for kommende periode(r), og i verste fall er vi forberedt på å ende opp i en situasjon der vi ikke kan underskrive på turnusprotokollen (=godkjenne turnus).

Dersom arbeidsgiver opprettholder sitt vedtak, er det viktig at vi alle – tillitsvalgte som medlemmer – må stå sammen! Vi håper kampviljen i medlemmene fortsatt brenner! Vi må tåle noen ubekvemheter underveis, men dersom arbeidsgiver ikke klarer å splitte oss, klarer de heller ikke å svekke oss. Dette gjør vi for hverandre, våre kommende kolleger og for våre kolleger over hele landet.»

- (187) Det sentrale i det som uttales her, er behovet for en felles opptreden fra NSF's side som et svar på arbeidsgivers vedtak.
- (188) Flertallet legger etter dette til grunn at de tillitsvalgte har besluttet at medlemmene i fellesskap skal nekte å påta seg arbeid som de tidligere ville valgt å påta seg, har tilkjennegitt dette overfor medlemmene og medlemmene har sluttet seg til dette. Dette iverksettes sammen med de øvrige tiltakene i form av markeringer, underskriftskampanjer og mediestrategi. Referatene fra tillitsvalgtmøtene viser at formålet med handlingene er å utøve et press mot arbeidsgivers vedtak av 11. juni 2013, i strid med fredsplikten. Målet er å sikre videreføring av praksis med at det ikke arbeides oftere enn hver tredje helg, og at arbeid ut over dette skal være frivillig og med kompensasjon i tillegg til det som følger av overenskomsten del B. Det er da uten betydning at de tillitsvalgte i e-poster, på internett og i medlemsmøter presiserer at pålagte arbeidsoppgaver skal utføres. Flertallet går etter dette ikke inn på de anførte problemene med å få på plass ny turnusavtale om gjennomsnittsberegning av arbeidstid på intensivavdelingen.
- (189) Flertallet legger til grunn at NSF var kjent med forholdene på Ahus. NSF har ikke grepet inn mot tillitsvalgtes uttalelser og tiltak, og må derfor anses å ha sluttet seg til aksjonen. Det er på denne bakgrunn ikke nødvendig å ta stilling til om NSF må identifiseres med enhver som har verv som tillitsvalgt.
- (190) Flertallet konkluderer derfor med at tiltakene og ytringene fra NSF, de tillitsvalgte og medlemmene samlet er av en slik art og et slikt omfang at det utgjør et pressmiddel som strider mot fredsplikten. Pressmiddelet brukes for å hindre arbeidsgiver i å fortsette prosessen med gjennomføring av vedtaket av 11. juni 2013 for så vidt gjelder økt helgebelastning.
- (191) Spekter har også krevd dom for at de aksjoner som pågår, skal opphøre. Dette er begrunnet med at det oppleves som vanskelig å få gjennomført turnusplanlegging og at det er behov for dom som markerer et skjæringspunkt. For at det skal foreligge annen arbeidskamp må det foreligge en opptreden som utgjør et pressmiddel. Spørsmålet er om det foreligger en

endret situasjon som tilsier at det ikke lenger pågår annen arbeidskamp ved Ahus. Etter flertallets vurdering er det en rekke forhold som tilsier at det ikke er grunnlag for en fastsettelsesdom for at det pågår en aksjon. Vedtaket om økt helgebelastning er omgjort, og de tiltak som flertallet har ansett i strid med fredsplikten har da opphørt. De tillitsvalgte og medlemmenes reaksjon på vedtaket var basert på at tiltakene ikke var i strid med fredsplikten, mens det ved Arbeidsrettens dom er fastslått at opptreden var tariffstridig. Det er ikke tilstrekkelig at en arbeidsgiver opplever det som vanskelig å gjennomføre turnusplanlegging når det ikke foreligger en konkret og aktuell uenighet mellom partene om dette. Det er da ikke sannsynliggjort at de tillitsvalgte og medlemmene vil møte nytt vedtak om økt helgebelastning med de samme tiltak.

- (192) Spekter har også vist til at NSF mener å ha krav på at det ikke skal arbeides oftere enn hver tredje helg. Til dette bemerkes at Arbeidsretten foran har lagt til grunn at prinsippet ikke er tariffestet. Det vises også til rettens merknader nedenfor i punkt VII.3.5 om betydningen av landsmøtevedtaket. Spekters behov for avklaring er derfor tilstrekkelig ivaretatt gjennom fastsettelsesdom for at de tillitsvalgte og medlemmenes reaksjon i 2013 var i strid med fredsplikten.
- (193) Arbeidsrettens mindretall, *dommerne Torkildson og Kvaalen*, har kommet til at det ikke er sannsynliggjort at det er iverksatt annen arbeidskamp. I denne vurderingen har mindretallet lagt vekt på at det ikke er påvist at uttalelser og markeringer fra NSF's side har ført til driftsforstyrrelser. Tidligere administrerende direktør ved Ahus, Hulda Gunnlaugsdottir, har forklart at problemer ved gjennomføringen av den daglige driften kunne ha vært redusert gjennom en økning av antallet deltidsansatte. Dette er ikke et aktuelt tiltak på grunn av Helse Sør-Østs beslutning om å redusere bruken av deltid. Utfordringene for Ahus' virksomhet er også knyttet til endringene i sykehusets mottaksområde. Det er med andre ord virksomhetens egne forhold som skaper et press, og ikke engasjementet som er utvist fra NSF's side.
- (194) Mindretallet kan heller ikke se at ytringene og reaksjonen fra de ansatte har et slikt omfang og en slik styrke at det utgjør et kamptiltak. Gunnlaugsdottir har forklart at hun forventet reaksjoner på vedtaket. Mindretallet legger i denne sammenhengen også vekt på hensynet til de tillitsvalgte og ansattes rett til å omtale, diskutere og kritisere virksomhetens forhold, jf. avsnitt 162 foran. I offentlige virksomheter tilsier dette at terskelen for å anse ytringer som kamptiltak må være høy. De tillitsvalgte uttalelser til

medlemmene og på nettsider kan heller ikke tolkes som oppfordringer til aksjoner. Det ligger i tillitsvervet å ivareta medlemmenes interesser, blant annet ved å bevisstgjøre medlemmene om arbeidstidsspørsmål og plikten til å utføre arbeidet på en forsvarlig måte. Hovedtillitsvalgt Brendens innlegg på forbundets nettside om hull i turnus, gjengitt i avsnitt 180, gjelder spørsmål som har vært tatt opp med arbeidsgiver tidligere år. Slike ytringer inngår som en del av de kontrolloppgaver den tillitsvalgte har.

- (195) De tillitsvalgte og medlemmene må kunne kommentere arbeidsgivers vedtak på en måte som for en utenforstående kan oppfattes som oppfordringer til å gjøre bruk av arbeidskamp, når ytringene leses løsrevet fra den sammenhengen de ble avgitt i. Uttalelser som er dokumentert fra diskusjonstråder på Facebook, fremstår som spontane meningsytringer fremsatt av frustrerte medlemmer. Det er ikke dokumentert at ytringene har vært fulgt opp gjennom konkrete nektelser av å utføre arbeidsoppgaver. Mindretallet kan heller ikke se at det er i strid med fredsplikten at forbundets tillitsvalgte og medlemmene følger opp landsmøtevedtak om politiske spørsmål, og at det på den bakgrunn besluttet en enhetlig praksis fra forbundets side for spørsmålet om arbeid oftere enn hver tredje helg. Det er da ikke avgjørende at dette gjøres etter vedtaket av 11. juni 2013. Alle ferieplaner for 2013 ble godkjent.
- (196) Det må i vurderingen legges vekt på at diskusjonen og reaksjonene fra NSF's tillitsvalgte og medlemmer kommer i forlengelsen av en langvarig prosess med vurderingen av tiltak for å sikre god ressursstyring. I en slik situasjon må de tillitsvalgte stå fritt til å komme med innspill. Selve vedtaket ble truffet rett før ferieperioden, og det var uheldig formulert. Gunnlaugsdottir har forklart at presiseringen om at det var et skal-vedtak, gjaldt plikten til å revidere bemanningsplanene. HR-direktør Pettersen har forklart at flere avdelinger hadde planer som ikke hadde vært vurdert på mange år, og ikke etter at opptaksområdet ble endret. Det var derfor behov for en fullstendig gjennomgang av bemanningsplanene. Det var ikke meningen at det skulle innføres tre ekstra vakthelger ved hver avdeling og for alle ansatte; dette skulle vurderes konkret. Gunnlaugsdottir publiserte derfor et innlegg på intranettet for å presisere dette. Vedtaket ble likevel lagt til grunn i de pågående forhandlingene om revisjon av avtalen om kompensasjon for arbeid annenhver helg. I brev 16. august 2013 med Ahus' tilbud om ny avtale er det presisert at «forutsetningene for en ny 2. hver helg [er] noe endret, i og med beslutningen om ny arbeidstidsordning ved foretaket». Denne endringen ble først tilkjennegitt i møte 12. august 2013, det vil si på et sent tidspunkt i forhandlingene.

Terskelen for kompensasjon ble da hevet med de tre ekstra vakthelgene, noe som ville føre til en reduksjon av kompensasjonen. Reaksjonen som kom fra de tillitsvalgte og medlemmene var i en slik situasjon ikke egnet til å virke som et pressmiddel på arbeidsgiveren.

- (197) Det er også tale om å endre en praksis med organisering av helgearbeid som har vært fulgt i 26 år. De tillitsvalgte har heller ikke plikt til å inngå avtaler om unntak fra arbeidsmiljølovens regler. I en slik situasjon må de tillitsvalgte og medlemmene ha et betydelig spillerom for uttalelser og markeringer, og må kunne meddele at tiltaket ikke bør iverksettes. Mindretallet viser også til merknadene i avsnitt 205 flg. nedenfor om adgangen til å nekte å inngå avtaler om sommerturnus.
- (198) *VII.3.5 Spørsmålet om det er iverksatt annen arbeidskamp ved Vestre Viken*
- (199) Anførselen om at det ved Vestre Viken er iverksatt kamptiltak, er knyttet til to forhold: For det første å nekte å godkjenne turnus eller å meddele at turnus ikke vil bli godkjent. For det andre oppfordringen om å avstå fra å påta seg frivillige vakter, jf. e-post fra tillitsvalgt Haugen til den tillitsvalgte Skjørberg gjengitt i avsnitt 27 foran. Nektelsen av å godkjenne sommerturnusene er dels begrunnet med at det ikke er adgang til å ha arbeidsplaner med hull i turnus og dels at planene bygger på arbeid oftere enn hver tredje helg. Holdningen til frivillige vakter har sammenheng med nektelsen av å godkjenne planer med hull i turnus. Spørsmålet er om disse nektelsene samlet sett er kamptiltak som strider mot fredsplikten. I denne vurderingen har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall.
- (200) Arbeidsrettens flertall, *dommerne Wahl, Sundet, Stang Lund, Boger og Løvland*, har kommet til at det er iverksatt annen arbeidskamp ved Vestre Viken. Flertallet viser til at spørsmålet om adgangen til å arbeide oftere enn hver tredje helg i 2011 ble fremmet som krav om endring av tariffavtalen, jf. punkt VII.3.3 foran. Når tariffavtalen ikke har bestemmelser på dette punktet, er utgangspunktet at dette hører under arbeidsgivers styringsrett. En kollektiv nektelse av å godkjenne turnusplaner er egnet til å virke som et press på arbeidsgiver i dette spørsmålet for å opprette en generell regulering.
- (201) Begrunnelsene som er gitt for å nekte godkjennelse, er landsmøtevedtaket og forbundets standpunkt i en rettstvist om overtidsarbeid. Nektelsene kobles også med forslag til avtale om særskilt kompensasjon som er i tråd med vedtaket fra landsmøtet; det åpnes der for arbeid oftere enn hver

tredje helg, men dette skal baseres på avtale med den enkelte og med særskilt kompensasjon. Etter det opplyste har det fra 2010 ikke vært en egen avtale om slik kompensasjon i Vestre Viken. Det må her tillegges vekt at det er forbundet som av eget tiltak bringer spørsmålet om kompensasjon inn i drøftelsene, jf. ARD 1996 side 67. Godkjenningsadgangen brukes da til å oppnå endringer i tariffavtalens kompensasjonsbestemmelser, og for å løse en uenighet mellom de tariffbundne. Det er ikke sannsynliggjort at det er andre forhold enn landsmøtevedtaket som er årsaken til de krav som stilles til godkjenningen.

- (202) Etter flertallets vurdering må opptredenen ved behandlingen av turnusplaner ved de ulike sykehusene i Vestre Viken bedømmes på samme måte. Det er et trekk ved opptredenen og tilbakemeldingene fra de tillitsvalgte at det gjøres i samråd med NSF sentralt og med sikte på å få gjennomslag for en tariffmessig posisjon eller for å få endret gjeldende tariffbestemmelser. Flertallet viser her særlig til merknadene i brevet fra de tillitsvalgte ved Ringerike sykehus, jf. avsnitt 29 foran, hvor de trekker frem hensynet til å kunne argumentere for «tariffestet rett til 3dje hver helg». En e-post sendt 9. april 2013 fra tillitsvalgt ved Bærum sykehus Anne Grete Bjaaland til foretakstillitsvalgt i Vestre Viken Hilde Kristin Arnesen, viser at det foreligger en felles opptreden. E-posten er sendt i kopi til en rekke tillitsvalgte i Vestre Viken. Bjaaland presiserer her at de tillitsvalgte «har blitt enige om å ikke godkjenne turnus med hull eller annenhver helg». Det er derfor sannsynliggjort at nektelsen av å godkjenne turnus gjøres for å få gjennomslag for landsmøtevedtaket om helgearbeid og om særskilt kompensasjon. Dette er en oppfølging av landsmøtevedtaket i Vestre Viken som NSF ikke tar avstand fra.
- (203) Spekter har også krevd dom for at aksjoner som pågår ved Vestre Viken, skal opphøre. På samme måte som for Ahus, er dette begrunnet med at det oppleves som vanskelig å gjennomføre arbeidstidsplanlegging. Det er også vist til at arbeidsgiver har oppfattet et signal om at NSF vil gjøre gjeldende samme krav for sommeren 2014.
- (204) Som nevnt i avsnitt 191 foran, må spørsmålet om det foreligger annen arbeidskamp vurderes ut fra hvilke tiltak som settes i verk og formålet med dem. Drøftelsen foran har knyttet seg til opptreden i forbindelse med ferieplanlegging for 2012 og 2013. Ved Arbeidsrettens dom fastslås det at dette var annen arbeidskamp. Det er ikke fremlagt dokumentasjon som gjør det overveiende sannsynlig at det er iverksatt annen arbeidskamp rettet mot denne ferieplanleggingen. De saksøkte må derfor frifinnes for

denne del av påstanden. Om Unios plikter i denne sammenhengen, vises til det rettens merknader nedenfor i punkt VII.3.6.

- (205) Arbeidsrettens mindretall, *dommerne Torkildson og Kvaalen*, har kommet til at det ikke er iverksatt annen arbeidskamp ved Vestre Viken, og at de tillitsvalgte i drøftelser om sommerturnus har holdt seg innenfor rammen av fredsplikten. Mindretallet viser til merknadene foran om at fagforeninger må kunne beslutte en felles praksis i spørsmål om godkjenning av turnusplaner, og bestemme at tillitsvalgte ikke skal godkjenne planer som strider mot beslutninger truffet av landsmøtet. Det må også tillegges vekt at Spekter ikke tidligere har gjort gjeldende at nektelsen fra 2012 er et kamptiltak. I vurderingen av om nektelsen er egnet til å virke som et press på arbeidsgiver, må det tas utgangspunkt i at de tillitsvalgte står fritt til å nekte godkjennelse, jf. ARD 1996 side 67.
- (206) Selv om det har vært vanlig å inngå avtaler om sommerturnus, kan det ikke være fredspliktsbrudd å endre standpunkt. Dersom de tillitsvalgte opptraden i dette tilfellet er i strid med fredsplikten, er realiteten at de tillitsvalgte har plikt til å inngå avtale. De tillitsvalgte og medlemmene er på grunn av sin erfaring og opplevelser med arbeid i ferieperioden nærmest til å vurdere om det bør inngås slike turnusavtaler, og må kunne gi tilbakemelding til arbeidsgiver som har ansvaret for å sikre faglig forsvarlig drift og et forsvarlig arbeidsmiljø. Det må også legges vekt på at det i drøftelsene om sommeravtaler bare er krevd tilsvarende vilkår om helgearbeid og kompensasjon som har vært praktisert over lang tid. Det er også krevd at det ikke må være hull i turnusen i ferieperioden, på samme måte som resten av året. Det er også foreslått avtale om utvidet arbeidstid for å sikre at det er flere fast ansatte til stede i ferieperioden, noe som er viktig av hensyn til forsvarlig drift. Forslagene fra de tillitsvalgte er da ikke egnet til å virke som et pressmiddel på arbeidsgiveren.
- (207) Det kan på denne bakgrunn ikke stride mot fredsplikten å nekte godkjennelse av sommerturnus når kravet som fremsettes går ut på å opprettholde en langvarig praksis om at det ikke jobbes oftere enn hver tredje helg og hvor den enkelte kan påta seg ekstra vakter mot særskilt kompensasjon.
- (208) *VII.3.6 Spørsmålet om handleplikt for Unio*
- (209) Spekter har nedlagt påstand om at både NSF og Unio «plikter å bevirke at de tariffstridige og ulovlige aksjoner» opphører. Det er presisert at kravet om dom gjelder det fremtidige, det vil si Unios plikt til å gripe inn overfor en pågående ulovlig arbeidskamp med utgangspunkt i Arbeidsrettens

fastsettelsesdom. Det er ikke krevd dom for at Unio har opptrådt i strid med aktivitetsplikten frem til domstidspunktet.

- (210) Arbeidsretten har foran konkludert med at det ikke pågår annen arbeidskamp ved Ahus og Vestre Viken. På bakgrunn av partenes prosedyre, vil Arbeidsretten likevel bemerke:
- (211) Unio har prinsipalt anført at det ikke gjelder en aktivitetsplikt overfor et forbund som utøver ulovlige aksjoner mot en tariffavtale Unio ikke er part i. Bakgrunnen for anførselen er tariffavtalestrukturen for helseforetakene. Unio er part i Hovedavtalen, men ikke overordnet part i overenskomsten mellom Spekter og NSF. Etter avtale mellom Spekter og Unio om forhandlingssystem for overenskomstområde helseforetak, medvirker Unio under tariffoppgjørene. Overenskomsten del A forhandles mellom Spekter og Unio. Spekter og Unio «fastsetter deretter prinsipper og premisser for forhandlingene i trinn 2–4». Trinn 2–4 forhandles mellom forbund og foreninger tilsluttet Unio og Spekter Helse. Det er Spekter og Unio som «avslutter forhandlingene». Dette gjøres ved at Unio «på vegne av Unios forbund» godkjenner forhandlingsresultatene, uten å bli overordnet tariffpart. Hovedavtalen § 12 må fortolkes og anvendes på bakgrunn av dette, hvor de tradisjonelle normer om fredspliktens rekkevidde ikke uten videre kan legges til grunn. Ved avgjørelsen av hvilke aktivitetsplikter som kan oppstilles, må det legges vekt på formålsbetraktninger.
- (212) Det er klart at den tariffrettslige aktivitetsplikten kan gjelde selv om hovedorganisasjonen ikke er part i den underordnede tariffavtalen, jf. ARD 1982 side 150 for så vidt angår aktiv medvirkning. Hovedavtalen og det organisasjonsmessige forholdet mellom NSF og Unio, er slik at Unio har en særlig og nærliggende foranledning til å gripe inn overfor påstått arbeidskamp. Det vil si at Unio ikke bare selv skal avstå fra å oppfordre til fredspliktsbrudd, men plikter å følge opp og undersøke påstander om brudd på fredsplikten, og etter omstendighetene iverksette de tiltak som er mulige overfor NSF. Ut fra det resultat Arbeidsretten har kommet til, er det ikke nødvendig å gå inn på om det er grunnlag for å avsi fastsettelsesdom for handleplikten i dette tilfellet.
- (213) *VII.4 Sakskostnader*
- (214) Spekter har nedlagt påstand om sakskostnader i hovedsøksmålet og motsøksmålet.

- (215) Arbeidsretten har kommet til at det har pågått annen arbeidskamp ved Vestre Viken og Ahus. Spekter har fått delvis medhold i påstanden. Spørsmålet om det fortsatt pågår annen arbeidskamp er uløselig knyttet til spørsmålet om det har pågått arbeidskamp. Arbeidsretten har derfor kommet til at det verken er grunnlag for å gjøre fradrag for kostnader som knytter seg til den delen av saken hvor NSF blir frifunnet, eller at det er grunnlag for å gjøre unntak fra hovedregelen om at det skal tilkjennes saks kostnader i tvister om tariffstridig og ulovlig arbeidskamp. Spekter må derfor tilkjennes saks kostnader fra NSF i hovedsøksmålet.
- (216) Spekter har krevd saks kostnader med 450 000 kroner. I tillegg til dette kommer 6 000 kroner for dekning av blant annet utgifter til kopiering og budforsendelse. Kravet er ikke for høyt og påstanden tas til følge.
- (217) Unio blir å frifinne for Spekters påstand. Ut fra de rettslige spørsmål saken har reist, finner Arbeidsretten at Unio etter omstendighetene må bære sine egne saks kostnader.
- (218) Spekter/Ahus har i motsøksmålet krevd saks kostnader fra NSF med 50 000 kroner knyttet til spørsmålet om Ahus har iverksatt tariffstridig og ulovlig arbeidskamp. NSF har tapt motsøksmålet fullstendig, og avgjørelsen har ikke budt på tvil. Ut fra det resultat Arbeidsretten har kommet til, må saksøktes påstand tas til følge.
- (219) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

I hovedsøksmålet:

- 1. De aksjoner som har pågått fra Norsk Sykepleierforbund, tillitsvalgte i Norsk Sykepleierforbund og medlemmer av Norsk Sykepleierforbund knyttet til arbeid oftere enn hver tredje helg ved Akershus universitetssykehus HF og Vestre Viken HF samt om sykepleierne skal påta seg overtidarbeid ved disse helseforetak, var tariffstridige og ulovlige.*
- 2. Norsk Sykepleierforbund har opptrådt tariffstridig og ulovlig ved ikke å ha foretatt tilstrekkelig for å avverge eller avslutte slike aksjoner som er nevnt i domsslutningens punkt 1.*

3. *Norsk Sykepleierforbund og Unio frifinnes for saksøkers påstand punkt 3.*
4. *Norsk Sykepleierforbund plikter å erstatte Arbeidsgiverforeningen Spekters sakskostnader med 456 000 – firehundreogfemtisekstusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*
5. *Unio bærer sine egne sakskostnader.*

I motsøksmålet:

1. *De saksøkte frifinnes.*
2. *Norsk Sykepleierforbund dømmes til å betale saksøktes sakskostnader med 50 000 – femtitusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*

Drøftingsplikt. Spørsmål om det forelå brudd på plikt til å konferere før det ble gitt varsel om permittering. Arbeidsretten kom under tvil til at Widerøe Flyveselskap AS hadde brutt drøftingsplikten etter Kollektivavtalen § 8. Widerøes Flygerforening burde informert arbeidsgiver om at de hadde endret standpunkt til spørsmålet om piloter kunne permitteres før konflikt var igangsatt, men dette kunne ikke frita arbeidsgiver fra plikten til å konferere. (Dissens 4–3)

**Dom 12. mars 2014 i
sak nr. 26/2013 og lnr. 9/2014:
Norsk Flygerforbund, med Widerøes Flygerforening
(advokat Sigurd Løkholt) mot Næringslivets Hovedorganisasjon, med
NHO Luftfart og Widerøe's Flyveselskap AS (advokat Anders Stenbrenden).**

Dommere: Wahl, Frogner, Gussgard, Stangnes, Berge, Bjørndalen og Solberg.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om permitteringsvarsler var tariffstridige fordi Widerøe's Flyveselskap AS ikke hadde konferert med Widerøes Flygerforening i samsvar med Kollektivavtalens bestemmelse.
- (2) **Sakens tariffrettslige bakgrunn**
- (3) Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/NHO Luftfart og Widerøe's Flyveselskap AS (WF eller Widerøe) på den ene siden og Norsk Flygerforbund (NF) og Widerøes Flygerforening (WFF) har inngått Kollektivavtale for perioden 2013–2016. Det er ikke inngått hovedavtale mellom partene.
- (4) Kollektivavtalen § 8 har bestemmelse om «Permittering ved konflikt i WF hvor WFF ikke er part». Bestemmelsen lyder:

«8.1 Permittering kan foretas i forbindelse med eventuell konflikt blant andre grupper i WF, når flygerne ikke kan sysselsettes på rasjonell måte. Permittering skal foretas etter ansiennitetsprinsippet dersom saklig grunn ikke tilser noe annet. Ved permittering skal det gis 14 dagers skriftlig varsel til den enkelte flyger.

8.2 Før varsel om permittering gis, skal WF konferere med WFF om omfanget av og den praktiske gjennomføring av permitteringen. Det skal settes opp protokoll som undertegnes av begge parter.»
- (5) Bestemmelse om permittering ved konflikt hvor WFF ikke er part kom første gang inn i Kollektivavtalen i 1984. WFF fremmet den gang slikt krav:

«Permittering kan foretas i forbindelse med evt. konflikt som følge av tariffrevisjon for andre grupper i selskapet, når flygerne ikke kan sysselsettes på rasjonell måte. Permittering skal foretas etter ansi[en]nitet.

Ved permittering skal det gis minst 30 dagers skrift[e]lig varsel til den enkelte flyger. Varsel skal først sendes ut etter at megling er krevet avsluttet – ref. Arbeidstvistloven parag. 36.

Før varsel om permittering gis skal selskapet forhandle med foreningen om omfanget av og den praktiske gjennomføring av permitteringen. Det skal settes opp protokoll som undertegnes av begge parter.»

- (6) I Kollektivavtalen for 1984–86 ble partene enige om bestemmelse om permittering som med enkelte mindre språklige endringer er lik dagens § 8.
- (7) WFF har gjentatte ganger i perioden frem til 2013 gjort gjeldende at det ikke var rettslig grunnlag for å gi betingede permitteringsvarsler til flygerne, og at permitteringsvarsel først kunne gis fra en eventuell streik var iverksatt. I brev 1. juni 2005 til WFF fra personalsjef i Widerøe, Hugo Nikolaisen, uttales:

«ANGÅENDE BETINGET PERMITTERINGSVARSEL

Det vises til brev fra WFF, datert 25.5.05.

Selskapet er av den oppfatning at det kan gis betinget permitteringsvarsel også til piloter. Det har støtte i ordlyden i § 8.1 og er praktisert i en årrekke. Derfor er det nå som før sendt ut betingede permitteringsvarsler direkte til hver enkelt flyger, knyttet til de to meklingsinnspurtene som er i uke 22. Nye permitteringsvarsler vil ikke bli sendt i anledning disse mulige streikene.

Selskapet konstaterer at WFF ikke vil forholde seg til kollektivavtalens § 8.2 og skrive protokoll om at foreningen er orientert om streikefare og permitteringskonsekvenser i den anledning.

Dersom det mot formodning skulle bli streik, vil selskapet forholde seg slik vi mener både kollektivavtale og praksis på området skal forstås. En eventuell uenighet forutsettes løst i tråd med arbeidslivets regler på området.»

- (8) I brev 2. juni 2008 fra WFF til selskapets personalavdeling heter det:

«Betinget permitteringsvarsel

Viser til henvendelse og kan tilbakemelde følgende:

WFF er av den oppfatning at vi ikke er bundet av NHO's hovedavtale, men derimot har egen kollektivavtale, og tidligere praksis med 14 dager fra en evt. streik er et faktum.»

- (9) I brev 14. september 2011 fra styret i WFF til personalsjefen uttales:
«Mulige permitteringer av flygere

WFF har blitt oppmerksomme på at WF vurderer permitteringer av flygere som følge av en mulig konflikt blant selskapets kabinansatte. WFF vil med dette protestere mot at det planlegges foretatt permitteringer av flygere.

Dette er en mulig konflikt i WF hvor WFF ikke er part. Slike permitteringer reguleres av tariffavtalens § 8, som lyder:

...

For det første kan selskapet ikke varsle permitteringer før en konflikt er igangsatt. Dette innebærer at WF tidligst kan varsle flygere om permittering fra det tidspunkt det er klart at det blir iverksatt konflikt. For det annet, er det ikke gjennomført slik konferanse som foreskrives i § 8.2. Konferanse om omfang og praktisk gjennomføring av permittering, skal skje før permitteringsvarsel sendes ut.

WFF ber på denne bakgrunn om en umiddelbar tilbakemelding på at WF akter å følge kollektivavtalen, inklusive ovennevnte bestemmelser.»

- (10) Leder i WFF, Tom Liverud, opplyste under hovedforhandlingen at WFF i løpet av de to siste årene hadde forlatt det standpunkt at selskapet ikke kunne varsle permittering før en konflikt er igangsatt.
- (11) **Kort om bakgrunnen for saken**
- (12) Det ble 11. april 2013 brudd i de sentrale forhandlingene mellom NHO Luftfart og Parat om revisjon av tariffavtalen for kabinpersonalet i Widerøe. Parat varslet ikke samtidig plassoppsigelse for sine medlemmer, men det var forventet at det ville bli gjort i løpet av kort tid.
- (13) Widerøe hadde 15. april 2013 drøftelser og annen kommunikasjon med fagforeningene – unntatt WFF – om betinget permitteringsvarsel i forbindelse med mulig streik blant kabinansatte. I protokollene er det vist til at drøftelsene ble holdt i henhold til Hovedavtalen § 8-2.
- (14) Parat meddelte 18. april 2013 plassoppsigelse for alle medlemmene i Parat/Widerøe's Kabinforening (WKF) med virkning fra midnatt tirsdag 7. mai 2013.
- (15) Det ble 19. april 2013 avholdt kontaktmøte mellom Widerøe og WFF. Kontaktmøte avholdes hvert kvartal. Widerøe hadde tatt med protokoll om betinget permitteringsvarsel til møtet. Etter at det ordinære kontaktmøtet var avsluttet, tok Widerøe opp spørsmålet om betinget permitteringsvarsel. De tillitsvalgte ble presentert for et signert utkast til protokoll med slik ordlyd:

«Det er brudd i de sentrale forhandlingene mellom NHO Luftfart og Parat om revisjon av tariffavtale for Cabin Crew i Widerøe's Flyveselskap AS. Parat har varslet plassoppsigelse for sine medlemmer med virkning fra 7. mai 2012 kl 24.00. Riksmekleren har ikke nedlagt forbud mot arbeidsstans, men dette forventes gjort i løpet av kort tid.

NHO Luftfart og Parat har avtalt mekling hos Riksmekleren 7. mai. Hvis partene ikke kommer til enighet i meklingen, så kan det bli streik fra arbeidsdagens begynnelse 8. mai.

Dersom det blir streik, kan Widerøe få problemer med å holde flytrafikken i gang. Det meste av selskapets virksomhet kan raskt stoppe opp. Selskapet vil forsøke å holde aktiviteten i gang så lenge som mulig. Skulle det vise seg at streiken ikke gjør det mulig å holde aktiviteten i gang på en rasjonell måte, vil selskapet måtte gå til permittering av ansatte.

Under henvisning til bestemmelsene i Kollektivavtalens § 8 og Hovedavtalen varsles det med dette at samtlige eller en del av våre ansatte vil kunne bli permittert fra 7. mai kl 24:00. Varsel til de ansatte om mulige permitteringer vil bli gitt ved brev til hver enkelt.

Ved en eventuell streik vil de tillitsvalgte og den enkelte ansatte bli underrettet nærmere så snart det er mulig. For ansatte som har startet på arbeid før iverksettelse, gis permitteringen fra arbeidsdagens slutt. For øvrige ansatte gjelder permitteringen fra det tidspunktet varselet gis.

Varsel skal gis til den enkelte personlig eller per e-post.

I henhold til Kollektivavtalen § 8 og Hovedavtalens § 8-2 har selskapet konferert med de tillitsvalgte, og denne protokollen anses som et resultat av de drøftinger som er gjennomført.»

- (16) WFF ønsket ikke å signere. Partene er noe uenige om hva som ble sagt i den forbindelse.
- (17) Widerøe sendte 22. april 2013 betinget permitteringsvarsel til flygerne. I varselet var det blant annet vist til at samtlige eller en del av flygerne kunne bli permittert fra tidligst 8. mai 2013.
- (18) Liverud sendte 3. mai 2013 e-post til Nikolaisen der han blant annet uttalte:

«WFF finner grunn til å påpeke at vilkårene for å gå til permitteringer i tilfelle en eventuell konflikt mellom selskapet og kabinpersonalet ikke er til stede. Vi henleder oppmerksomheten på tariffavtalens § 8.2, som lyder:

Før varsel om permittering gis, skal WF konferer med WFF om omfanget av og den praktiske gjennomføring av permitteringen. Det skal settes opp protokoll som undertegnes av begge parter.

Under ovennevnte kontaktmøte ble verken omfanget av, eller den praktiske gjennomføringen av permitteringen drøftet. Uten slik drøftelse, kan selskapet ikke varsle om permitteringer, langt mindre iverksette slike. Drøftelsen skal dokumenteres gjennom en signert protokoll fra drøftelsesmøtet. Vi minner også om tariffavtalens § 8.1 hvoretter eventuell permittering som utgangspunkt skal foretas etter ansiennitetsprinsippet. Ingen permittering kan iverksettes uten etter 14 dagers skriftlig varsel til den enkelte flyger.»

- (19) Forhandlingssjef i Widerøe, Kristine Alstad, sendte 6. mai 2013 svar per e-post der hun blant annet viste til:

«Der uenigheten synes størst, er spørsmålet om det kan varsles permitteringer før en konflikt er et faktum. Vi kan ikke se at Kollektivavtalens § 8.1 kan tolkes slik at konflikten må være et faktum før varslingsfristen på 14 dager gjøres gjeldende. Pilotene har som kjent ingen hovedavtale som regulerer alle forhold omkring permittering, men selskapet er av den oppfatning at det som ofte omtales som «arbeidslivets generelle spilleregler» også kommer til anvendelse for pilotene. Det vi tenker spesielt på er reglene om betinget permitteringsvarsel. Kollektivavtalen skiller seg fra disse reglene på den måte at den enkelte ansatt skal ha et skriftlig varsel, og dette har selskapet forholdt seg til og etterlevd.

I de aktuelle tilfellene som har vært fram til nå, har selskapet forholdt seg til at varslingsfristen er 14 dager fra den datoen permitteringsvarslet anses kommet til den enkelte pilot, dvs to dager etter at det blir sendt ut fra selskapet. Dette mener vi kan gjøres i medhold av teksten i § 8 uavhengig om en mener at dette er de eneste reglene som gjelder, eller at også «arbeidslivets generelle spilleregler» kan legges til grunn.

Når det gjelder Kollektivavtalens § 8.2, så forutsettes det ikke at det skal være noen konferanse i ordets rette forstand. Det er heller ikke noe krav til at partene fysisk skal møtes. At det skal konfereres før permitteringsvarsel sendes, er det enighet om.

I forhold de øvrige fagforeningene, har konfereringen vært gjennomført ved en samtale med de som er i Bodø, og en telefonsamtale med de som [er] andre steder. Resultatet av slike samtaler har vært nedfelt i en felles protokoll. Når det gjelder WFF, så har det i ett enkelt tilfelle vært aksept for denne framgangsmåten. I de øvrige tilfellene har ikke WFF akseptert ovennevnte framgangsmåte. I de fleste tilfellene noen av fagforeningene velger å streike, vil dette medføre full stans i driften slik at i praksis vil det sjelden være behov for større drøftinger omkring omfanget av permitteringen.

I dette tilfellet har selskapet i kontaktmøte 19. april 2013 orientert om fare for streik blant selskapets kabinansatte, og at dersom det blir konflikt vil etter all sannsynlighet driften i selskapet ikke kunne opprettholdes og WF vil da måtte permittere ansatte for å redusere de økonomiske konsekvenser av en konflikt. Det var selskapets opplevelse at WFF i dette møtet ikke ønsket å drøfte den betingede permitteringen og heller ikke ønsket å signere betinget permitteringsvarsel.

Oppsummert er selskapets synspunkter som følger:

I henhold til Kollektivavtalens § 8.1 mener selskapet at permitteringsvarsel kan gis før en konflikt er et faktum.

Videre mener selskapet at konfereringsplikten oppfylles ved den framgangsmåten som er skissert ovenfor.»

(20) I svar fra Liverud på e-post samme dag uttales blant annet:

«WFF har mottatt selskapet[s] svar på vår henvendelse om permitteringer. WFF bestrider ikke at de alminnelige lov- og ulovfestede regler om permittering også har betydning for WFF. Vi understreker likevel at disse *alminnelige kjøreregler* ikke overstyrer teksten i vår kollektivavtale. De alminnelige regler kan bare benyttes til å fylle ut de tariffestede bestemmelser, i den grad disse ikke måtte være dekkende for den aktuelle situasjon.

WFF fastholder at det ikke har vært konferert *med WFF om omfanget av og den praktiske gjennomføring* av eventuelle permitteringer. Gjennom den møtevirksomhet som har vært mellom partene, har selskapet ikke tatt opp med WFF noen praktiske spørsmål knyttet til eventuelle permitteringer. Så lenge slik konferering ikke har vært gjennomført, kan ikke selskapet sende ut permitteringsvarsel, ei heller gå til permitteringer. Det forhold at flere av fagforeningene en rekke ganger tidligere har varslet full streik, medfører selvsagt ikke at selskapet kan la være å konferere med WFF iht k-avtalens § 8.2.

WFF er beredt til å konferere om omfanget av, og den praktiske gjennomføringen av eventuelle permitteringer, dersom selskapet tar initiativ til dette. Først etter dette, kan WF sende ut permitteringsvarsel uten å begå tariffbrudd overfor WFF.»

- (21) Det ble deretter sendt permitteringsvarsel. Enkelte flygere var satt opp på simulatorentrening og ble derfor holdt utenfor permitteringen. Etter nærmere avtale mellom WFF og arbeidsgiver ble enkelte tillitsvalgte også unntatt. For øvrig ble flygerne permittert i perioden 8.–11. mai 2013. Retten legger til grunn at det var første gang flygerne var blitt permittert.
- (22) Det ble 4. juni 2013 avholdt møte mellom Widerøe og WFF på bakgrunn av påstand om tariffbrudd. I protokollen heter det blant annet:

«WF mener:

WF har drøftet med WFF og sendt varsel om permitteringer til piloter i henhold til overenskomsten og alminnelige prinsipper for permittering ved arbeidskonflikt i egen bedrift. Saksbehandlingsreglene er overhold[t] så langt det har vært mulig i forhold til den samarbeidsviljen WFF har utvist i saken anledning og i tidligere permitteringssituasjoner.

WF mener at permitteringen av flygere ikke er tariffstridige.

WFF mener:

Det er WFFs oppfatning at dersom selskapet mener at det bygger seg opp til en konflikt som gjør at permittering er aktuelt, plikter selskapet å konferer med WFF om fire forhold;

- a. Selskapet må vise til grunnlaget for at man mener det er nødvendig å permittere
- b. Selskapet og WFF skal snakke sammen om omfanget av de kommende permitteringene
- c. Selskapet og WFF skal snakke sammen om den praktiske gjennomføringen av permitteringene, herunder
- d. om permitteringene skal skje etter ansiennitet, eller om det er saklig grunn til å fravike ansiennitetsprinsippet.

Det skal settes opp protokoll fra konferansen, og denne skal signeres av partene. Uten slik konferanse, kan selskapet ikke sende ut permitteringsvarsel. Varaset skal sendes skriftlig til den enkelte flyger.

Forut for streiken i WKF, ble WFF innkalt til kontaktmøte, men det ble ikke foretatt noen drøftelser om omgang eller praktisk gjennomføring av de eventuelle permitteringene. WFF ble forelagt et dokument for signatur, men uten forutgående drøftelser. Naturlig nok anså vi ikke dette dokumentet som egnet til å være protokoll fra møtet, og derfor signerte vi heller ikke. Vi mener WF's fremgangsmåte for permitteringene, er et brudd på § 8 i k-avtalen, og at permitteringene således var tariffstridige.»

- (23) Tvistemøte mellom Norsk Flygerforbund og NHO Luftfart ble avholdt 26. juni 2013. I protokollen uttales det:

«Permittering av piloter i forbindelse med kabinforeningens streik.

NF/WFF anførte at permitteringene av flygerne var tariffstridige. Grunnlaget for denne anførsel, er at arbeidsgiver ikke fulgte kollektivavtalens § 8 før permitteringsvarset ble sendt ut.

Etter avtalens § 8 kan selskapet – for eksempel når det foreligger varsel om plassoppsigelse fra annen forening i selskapet – under visse forutsetninger varsle om permittering. Grunnleggende krav for å kunne sende ut varsel om permittering, er at prosedyrene beskrevet i avtalens § 8 følges. Etter denne avtalen skal arbeidsgiver sørge for at:

- a. Selskapet må vise til grunnlaget for at man mener det er nødvendig å permittere
- b. Selskapet og WFF skal konferere om omfanget av de kommende permitteringene
- c. Selskapet og WFF skal konferere om den praktiske gjennomføringen av permitteringene, herunder
- d. om permitteringene skal skje etter ansiennitet, eller om det er saklig grunn til å fravike ansiennitetsprinsippet.

Det skal settes opp protokoll fra konferansen, og denne skal signeres av partene. Uten slik konferanse, kan selskapet ikke sende ut permitteringsvarsel. Varaset skal sendes skriftlig til den enkelte flyger.

Det ble avholdt kontaktmøte 19. april 2013. Etter kontaktmøtet ville selskapet ha WFF's signatur på et ferdig skrevet dokument benevnt som Protokoll betinget permitteringsvarsel. Selskapet forventet at WFF skulle signere dokumentet uten at man på forhånd hadde drøftet aktuelle sider ved permitteringene. I protokollen var det også henvist til hovedavtalen, en avtale som NF/WFF ikke er part i. Videre ble det bl.a. ikke tatt opp om noen av de tillitsvalgte ikke skulle bli permittert i tilfelle konflikt. Dette ble ikke avklart før etter at permitteringene senere ble effektivert.

Da selskapet ikke har fulgt de grunnleggende bestemmelsene i kollektivavtalen for å sende ut permitteringsvarsel, er varslene – og de senere permitteringene – tariffstridige.

NHO Luftfart vist til bedriftens anførsel i lokal protokoll.

Bedriften hadde med et utkast til protokoll i drøftinger med pilotenes tillitsvalgte den 19. april 13. De ulike elementene omtalt i NFs anførsel over ble tatt opp med de tillitsvalgte og redegjort for så langt det var mulig på det aktuelle tidspunkt. Tillitsvalgte ønsket ikke å kommentere noen forhold rundt eventuelle permitteringer. De ville ikke ta mot eller signere protokollen. I løpet av de fire dagene før varsel om permittering ble sendt til den enkelte pilot, kom det ikke innspill fra de tillitsvalgte.

NHO Luftfart kan ikke se at det fra selskapets side hefter mangler ved denne prosessen som fører til at permitteringer ikke kan gjennomføres.

Partene kom ikke til enighet.»

- (24) Det ble 5. september 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom Norsk Flygerforbund og NHO vedrørende permitteringen. Partene kom ikke til enighet.
- (25) Norsk Flygerforbund, med Widerøes Flygerforening, tok 10. september 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble avholdt 25. februar 2014. To partsrepresentanter avga forklaring, og to vitner ble avhørt.
- (26) *Norsk Flygerforbund*, med Widerøes Flygerforening, har i korte trekk anført:
- (27) Widerøes permitteringsvarslar var tariffstridige fordi selskapet ikke hadde konferert med WFF på forhånd. Det følger av Kollektivavtalen § 8.2 at før varsel om permittering gis, skal Widerøe «konferere med WFF om omfanget av og den praktiske gjennomføringen av permitteringen». Det skal også settes opp protokoll. Det er ikke gjort.
- (28) Partene er ikke uenige om at det forelå saklig grunn til permittering. Tvisten er utelukkende knyttet til spørsmålet om plikten til å konferere

etter § 8 er overholdt. Brudd på denne plikten ble for øvrig påpekt av WFF i brev 14. september 2011, jf. avsnitt 9 foran. WFFs tidligere standpunkt om at permitteringsvarsel ikke kunne gis før streik var igangsatt, er forlatt. Det ble ikke hevdet i 2013. I e-post 3. mai 2013 fra leder i WFF, Tom Liverud, er det kun vist til Kollektivavtalen § 8.2 og plikten til å konferere.

- (29) En eventuell uenighet om når permitteringer kan varsles endrer ikke forpliktelsen til å konferere om «omfanget av og den praktiske gjennomføringen av permitteringen», jf. avtalen § 8.2. WFFs tidligere standpunkt om at det ikke kan gis betinget varsel fritar ikke arbeidsgiver fra plikten til å konferere.
- (30) Møtet 19. april 2013 var et forhåndsavtalt kontaktmøte. Mulig permittering var ikke på dagsorden. WFF fikk seg forelagt en ferdig protokoll – undertegnet av en representant for arbeidsgiver som ikke var til stede på møtet. Arbeidsgiver kunne gjort langt mer: Møtet 15. april 2013 omfattet ikke WFF – det kunne det gjort. Arbeidsgiver kunne satt opp betinget permitteringsvarsel på dagsorden til kontaktmøtet 19. april 2013 – ikke hemmelighetsfullt skyve et dokument med teksten ned over bordet slik de gjorde i kontaktmøtet. Arbeidsgiver har heller ikke i ettertid dokumentert skriftlig at de forsøkte å konferere med WFF.
- (31) WFF motsetter seg ikke drøftelser, men har ikke akseptert å signere ferdig underskrevne protokoller som gir uttrykk for at det har vært konferert med WFF, når det rent faktisk ikke har skjedd.
- (32) Arbeidsgiver har tatt for lett på drøftelsesplikten og ikke gjort noe reelt forsøk på å drøfte med WFF. Den etterfølgende utviklingen med usikkerhet og uklarhet i forhold til flygerne viste at det hadde vært behov for forutgående drøftelser om omfanget av og den praktiske gjennomføringen av permitteringen.
- (33) Det er nedlagt slik påstand:

«Widerøe's Flyveselskaps permitteringsvarsler, utstedt i april/mai 2013 til flygerne, var tariffstridige.»
- (34) *Næringslivets Hovedorganisasjon*, med NHO Luftfart, og *Widerøe's Flyveselskap AS* har i korte trekk anført:
- (35) Det er ikke noe som tilsier at partene er uenige om innholdet i drøftingsplikten. Omfanget av drøftingsplikten er heller ikke relevant for påstanden

i saken. I dette tilfellet har WFF risikoen for gjennomføringen av drøftingene. WFF har ikke medvirket til at drøftingene kunne omfatte omfang og praktisk gjennomføring. Foreningen forholdt seg taus i møtet 19. april 2013, og det ble heller ikke krevd ny drøfting på et tidspunkt hvor Widerøe kunne unngå tap. Widerøe har derfor ikke opptrådt tariffstridig.

- (36) WFF har i nesten 30 år inntatt det standpunkt at flygerne ikke kunne permitteres før arbeidsstans er iverksatt. Foreningen har selv risikoen for egen feilaktig rettsoppfatning. WFF har på denne bakgrunn ikke villet drøfte betingede permitteringsvarsler. Praksis har vært at Widerøe først har drøftet med de øvrige gruppene. Protokollen har deretter blitt overlevert til WFF med tilbud om drøfting – direkte eller underforstått. Med unntak av to tilfeller, henholdsvis i 1996 og 2000, hvor WFF undertegnet protokoll om betinget permitteringsvarsel, har WFF ikke villet drøfte dette. Senest i brev fra styret i WFF 14. september 2011 gjorde WFF gjeldende at selskapet ikke kunne varsle permitteringer overfor piloter før en konflikt er igangsatt. Standpunktet er nå forlatt, men dette ble ikke formidlet til Widerøe.
- (37) På bakgrunn av crewplansjef Øystein Moes forklaring må det legges til grunn at protokollen om betinget permitteringsvarsel ble gjennomgått i møtet 19. april 2013. Det ble gitt anledning til drøftelse, men WFF ville ikke signere. WFF tok først kontakt 3. mai 2013. Permitteringene var varslet med virkning fra 8. mai 2013, og det var derfor for sent til at Widerøe kunne starte på nytt med drøftinger og deretter gi 14 dagers varsel. I praksis ville dette medført at flygerne ikke ville blitt permittert.
- (38) Det gjelder en lojalitetsplikt i tarifforhold. WFF plikter å yte den medvirkning som er nødvendig for at Widerøe kan oppfylle sin tariffoppliktelse. Når det ikke er gjort, har Widerøe ikke begått tariffbrudd.
- (39) Det er påfallende at WFF først 31. mai 2013 klargjør at de har forlatt standpunktet om at det ikke kan gis betingede permitteringsvarsler, og at dette skjedde to år tidligere. Dersom WFF ønsket en annen praktisering av drøftelsene enn tidligere, måtte det ha blitt formidlet til Widerøe.
- (40) Informasjonen og gjennomgangen Widerøe hadde med pilotene i etterkant av kontaktmøtet 19. april 2013 er uansett tilstrekkelig til å oppfylle drøftingsplikten. Arbeidsrettens dom i ARD 1976 side 141 viser at det ikke stilles strenge krav til konfereringen.

- (41) Det er nedlagt slik påstand:

«De saksøkte frifinnes.»

- (42) **Arbeidsrettens merknader**

- (43) *Arbeidsretten* vil innledningsvis bemerke:

- (44) Kollektivavtalen mellom Widerøe og WFF § 8 har bestemmelse om permittering ved konflikt i Widerøe hvor WFF ikke er part. Etter § 8.2 skal Widerøe før varsel om permittering gis, konferere med WFF «om omfanget av og den praktiske gjennomføringen av permitteringen». Det skal settes opp protokoll som undertegnes av begge parter.
- (45) Partene synes i utgangspunktet å være enige om innholdet i og rekkevidden av den tariffestede drøftelsesplikten ved permitteringer. Spørsmålet for Arbeidsretten er om Widerøe har oppfylt den tariffestede plikten til å konferere som følger av Kollektivavtalen § 8.2 før det ble gitt permitteringsvarsel i april/mai 2013, eller om WFF er nærmest til å bære risikoen for at det ikke ble drøftet, slik at Widerøe på dette grunnlag må frifinnes.
- (46) Widerøe gjennomførte 15. april 2013 drøftelser med de øvrige fagforeningene, jf. avsnitt 13 foran. WFF ble ikke innkalt til å delta eller på annen måte informert om drøftelsene.
- (47) Kontaktmøter mellom ledelsen og WFF avholdes hvert kvartal. Dagsorden er fastsatt på forhånd, og nye saker meldes inn under «eventuelt». I kontaktmøtet 19. april 2013 ble WFF presentert for protokoll om betinget permitteringsvarsel, gjengitt i avsnitt 15 foran. Ut fra bevisførselen legger retten til grunn at crewplansjef Øystein Moe i begynnelsen av møtet skjøv denne over bordet, og at han hadde sagt at de ville ta det opp etter at kontaktmøtet var avsluttet. Det er ikke entydige forklaringer om hva som ble sagt da det ordinære kontaktmøtet var avsluttet og de skulle drøfte protokollen. Moe oppfattet at WFF ikke ønsket å drøfte protokollen fordi foreningen mente at betingede permitteringsvarsler ikke gjaldt dem. Leder for WFF, Tom Liverud, forklarte at de ikke ville signere fordi det ikke hadde vært reelle drøftelser. Korrespondansen mellom Widerøe og WFF 1. juni 2005 og 2. juni 2008, jf. avsnitt 7 og 8, viser til at WFF mente det ikke kunne gis betinget permitteringsvarsel. I brevet fra WFF 14. september 2011, jf. avsnitt 9, er det i tillegg vist til at det heller ikke var gjennomført konferanse som foreskrevet i § 8.2.

- (48) I spørsmålet om Widerøe har brutt den tariffestede plikten til å konferere som følger av Kollektivavtalen § 8, har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall.
- (49) Arbeidsrettens flertall, *dommerne Wahl, Frogner, Stangnes og Bjørndalen*, har under tvil kommet til at Widerøe har opptrådt tariffstridig. Etter Kollektivavtalen § 8.2 «skal» Widerøe konferere med WFF før varsel gis. Tema for konferering er «omfanget av og den praktiske gjennomføringen av permitteringen».
- (50) Plikten til å innkalle til drøftelser påhviler arbeidsgiver. For at det skal kunne bli reelle drøftelser, må det legges til rette for det. Widerøe avholdt drøftelser med de øvrige fagforeningene 15. april 2013. WFF ble verken informert om eller inkludert i disse drøftelsene. Foreningen ble heller ikke informert etter at drøftelsene var gjennomført.
- (51) Etter flertallets syn var det ingen grunn til at WFF ikke ble informert på samme tidspunkt som de øvrige fagforeningene den 15. april 2013. Widerøe la heller ikke til rette for reelle drøftelser i kontaktmøtet 19. april 2013. Widerøe informerte ikke WFF på forhånd om at selskapet også ville drøfte mulige permitteringer. En ferdig skrevet protokoll ble presentert i møtet. For WFF kan det ikke ha fremstått som om Widerøe hadde til hensikt å legge til rette for reelle drøftelser.
- (52) Etter flertallets syn var en slik fremgangsmåte ikke i samsvar med den plikten som følger av Kollektivavtalen § 8.2 til å konferere før varsel om permittering gis. Widerøe burde lagt til rette for, og innkalt til, reell drøftelse om mulig permittering, noe det også var tilstrekkelig tid til. Det var flere spørsmål som kunne vært drøftet – blant annet situasjonen for piloter som skulle ha simulatortrening og for de tillitsvalgte ved en eventuell permittering. På bakgrunn av forklaringen til Liverud må det også kunne legges til grunn at dersom det hadde vært konferert «om omfanget av og den praktiske gjennomføringen av permitteringen», kunne noe av usikkerheten om permitteringen vært unngått, i hvert fall i forhold til de tillitsvalgtes rolle.
- (53) Det burde vært klart for arbeidsgiver at WFF ikke anså fremgangsmåten for å innebære en oppfyllelse av arbeidsgivers forpliktelse til å konferere etter Kollektivavtalen § 8.2 – noe WFF også hadde gitt uttrykk for tidligere, jf. brev av 14. september 2011 i avsnitt 9 foran. Det forhold at WFF tidligere har gjort gjeldende at regler om betingede permitteringsvarsler

ikke gjaldt flygerne, fritar i utgangspunktet ikke Widerøe fra drøftelsesplikten. I den foreliggende situasjon var Widerøe nærmest til å sørge for en avklaring.

- (54) Når flertallet har vært i tvil, er det fordi WFF burde tilkjenne gitt overfor Widerøe at foreningen hadde endret standpunkt til spørsmålet om flygerne kunne permitteres før konflikt var igangsatt. Den lojalitet som må gjelde mellom tariffpartene tilsier at WFF burde informert om dette på et tidligere tidspunkt. Det bemerkes også at WFF har tariffmessig plikt til å medvirke til drøftelser. I en situasjon hvor Widerøe ikke har oppfylt sin plikt til forutgående drøftelser, kan dette likevel ikke lede til at selskapet frifinnes. Det er etter flertallets syn ikke grunnlag for å fastslå at WFF i møtet 19. april 2013 ga uttrykk for at de ikke ønsket å konferere om spørsmålet. I en slik situasjon – og når Widerøe ikke la til rette for reelle drøftelser – må selskapet være nærmest til å bære risikoen for manglende konferering. Widerøe har derved opptrådt tariffstridig ved ikke å sørge for å konferere i samsvar Kollektivavtalen § 8.2 før varsel om permittering ble gitt.
- (55) Arbeidsrettens mindretall, *dommerne Gussgard, Berge og Solberg*, har kommet til WFF må bære risikoen for den situasjonen som oppsto. Mindretallet legger avgjørende vekt på at WFF så å si uten unntak i nesten 30 år har motsatt seg drøftelser om betingede permitteringer fordi foreningen har ment at det ikke gjaldt dem. Så sent som i brev 14. september 2011, avsnitt 9 foran, hevdet WFF at Widerøe ikke kunne «varsle permitteringer før en konflikt er igangsatt». Liverud forklarte at WFF hadde endret standpunkt i løpet av de to siste årene, uten at det var formidlet til arbeidsgiver. Han har forklart at han mente å formidle det til arbeidsgiver i e-post 3. mai 2013. Det ble bare vist til konferanseplikten i § 8.2 – ikke til at betingede permitteringsvarsler ikke gjaldt flygerne. Bedriftens svar 6. mai 2013, avsnitt 19, viser at e-posten ikke ble oppfattet som et uttrykk for at WFF hadde forlatt sitt tidligere standpunkt. Forhandlingssjef Kristine Alstad uttalte at «[d]er uenigheten synes størst, er spørsmålet om det kan varsles permitteringer før en konflikt er et faktum».
- (56) Det er ikke noe som tilsier at partene for øvrig ikke respekterer informasjons- og drøftelsesreglene. For Widerøe må det som skjedde 19. april 2013, ha fremstått som en gjentakelse av det som var vanlig reaksjon fra WFF når det var spørsmål om betingede permitteringer – at det ikke gjaldt flygerne og derfor ikke var gjenstand for drøftelse. Det må ut fra WFFs mangeårige holdning ha fremstått som nytteløst å gjøre ytterligere forsøk på drøftelser. Selv om Widerøe kunne gitt særskilt innkalling, må

dette ha fremstått som unødig formalistisk og uten realitet. Dersom WFF var villig til å drøfte betingede permitteringsvarsler – noe som var et nytt standpunkt fra foreningens side – burde de informert om det i møtet 19. april 2013, eller tilkjennegitt sitt standpunkt langt tidligere og tydeligere enn 3. mai 2013. WFF var i dette tilfellet nærmest til å klargjøre overfor Widerøe at situasjonen i 2013 var en annen enn tidligere år. På bakgrunn av de særlige forhold i saken og WFFs standpunkt i nesten 30 år, var det etablert en felles praksis som til dels avvek fra bestemmelsen i Kollektivavtalen. Det som skjedde i 2013 må ses i lys av dette og kan ikke ensidig legges arbeidsgiver til last. Mindretallet kan på denne bakgrunn ikke se at Widerøe har opptrådt tariffstridig.

(57) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

Widerøe's Flyveselskap AS' permitteringsvarsler utsendt i april/mai 2013 til flygerne var tariffstridige.

Tjenestefri med lønn. Kurs. Hovedavtalen mellom Spekter og LO § 26 har bestemmelser om rett til tjenestefri med lønn ved blant annet deltakelse på kurs. Spørsmålet var om arbeidstakere som ikke var tillitsvalgte hadde rett til fri med lønn ved deltakelse på kurs. Ordlyden i bestemmelsen var klar, og Arbeidsretten kom til at det ikke kunne innfortolkes et krav til målgruppe.

**Dom 26. mars 2014 i
sak nr. 11/2013, lnr. 12/2014:
Landsorganisasjonen i Norge, med LO Stat (advokat Marit Håvemoen)
mot Arbeidsgiverforeningen Spekter (advokat Tarjei Thorkildsen).**

Dommere: Wahl, Frogner, Coward, Bjørndalen, Boger, Østvold og Løvland.

- (1) Spørsmålet i saken er om arbeidstakere som ikke er tillitsvalgte eller organisasjonstillitsvalgte, har rett til fri med lønn etter Hovedavtalen § 26 ved deltakelse på kurs.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Hovedavtalen mellom Arbeidsgiverforeningen Spekter (Spekter) og Landsorganisasjonen i Norge (LO) v/LO Stat for perioden 1. januar 2013–31. desember 2015 § 26 lyder:

«§ 26 Tjenestefri for ansatte

Ansatte skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri når de skal delta i:

- a) forhandlinger i Spekter
- b) kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs som arrangeres av vedkommende forbund/forening, hovedorganisasjon og opplysningsorganisasjon,
- c) faglige delegasjoner, eller
- d) nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens kurs for tillitsvalgte
- e) representantskapsmøter

For forhandlinger i Spekter gis tjenestefri uten trekk i lønn. For punktene b) – e) gis inntil 6 dagers tjenestefri pr. år uten trekk i lønn.

Ansatte kan ut over dette gis tjenestefri i forbindelse med møter som følge av tillitsverv i sin organisasjon.

Når forholdene ligger til rette for det, gis ansatt som blir valgt til lønnet tillitsverv i fagorganisasjonen, permisjon uten lønn.

Når forholdene ligger til rette for det, gis ansatte som ansettes i fagorganisasjonen permisjon uten lønn inntil 3 år. Ytterligere permisjon kan gis etter en konkret vurdering.»

- (4) Paragraf 26 er inntatt i Hovedavtalen kapittel VI, «Forskjellige bestemmelser». Kapitlet har i tillegg følgende paragrafer: § 25 – «Utbetaling av lønn og trekk av fagforeningskontingent» og § 27 – «Offentlige verv».
- (5) Hovedavtalen del III, «Tillitsvalgte», har i kapittel X bestemmelser om «Ledelsens og tillitsvalgtes rettigheter og plikter». Paragraf 52, «Tjenestefri for tillitsvalgte og organisasjonstillitsvalgte», har slik ordlyd:

«§ 52 Tjenestefri for tillitsvalgte og organisasjonstillitsvalgte

Tillitsvalgte og organisasjonstillitsvalgte i virksomheten skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri når de skal delta i:

- a) forhandlinger i Spekter
 - b) forbundsstyremøter, representantskapsmøter, hovedstyre, landsstyremøter, kongresser, landsmøter og landsforeningsmøter
 - c) kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs og konferanser som arrangeres av vedkommende forbund/forening, hovedorganisasjon og opplysningsorganisasjon
 - d) faglige delegasjoner, eller
 - e) nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens kurs og konferanser for tillitsvalgte. For punktene a) og b) gis tjenestefri uten trekk i lønn. For punktene c) til og med e), gis det samlet inntil 12 dager tjenestefri pr. år uten trekk i lønn.»
- (6) Tillitsvalgte og organisasjonstillitsvalgte er definert i § 45. Etter tredje ledd andre punktum menes med tillitsvalgte etter avtalen «ansatte valgt etter reglene i § 46 som arbeidsgiveren har fått varsel om i henhold til § 48». Etter femte ledd første punktum er «[o]rganisasjonstillitsvalgte ... de ansatte med verv innen fagorganisasjonen i virksomheten og som er valgt etter den enkelte organisasjons vedtekter». Partene er uenige om forståelsen av organisasjonstillitsvalgte i § 52, og om begrepet kun omfatter de som i tillegg har verv i virksomheten.
 - (7) **Kort om tariffhistorikken**
 - (8) NAVO ble stiftet i 1993 som arbeidsgiverorganisasjon for utskilte og fristilte statlige virksomheter. NAVO skiftet navn til Spekter i 2007.
 - (9) Hovedavtalen ble første gang inngått i 1995. Reglene om rett til fri for deltakelse på kurs mv. har sin bakgrunn i Hovedavtalen i staten. Denne har ikke blitt endret på dette punkt siden 1995. Hovedavtalen i staten § 34, «Andre regler for tjenestefri», har blant annet følgende bestemmelser:

«§ 34 Andre regler for tjenestefri

1. Tillitsvalgte på arbeidsstedet og tilsatte med tillitsverv innen organisasjonen skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri med lønn for å delta i avdelingsstyre-, forbundsstyre- og landsstyremøter, landsmøter og organisasjonenes kongresser/representantskapsmøter. ...
2. Tillitsvalgte på arbeidsstedet og tilsatte med tillitsverv innen organisasjonen skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri med lønn for å delta på kurs/konferanser (opplæringstiltak) for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs/konferanser som arrangeres av vedkommende arbeidstakerorganisasjon eller hovedsammenslutning. Det samme gjelder når denne type kurs/konferanse arrangeres av studieorganisasjoner som utfører oppdrag for en hovedsammenslutning.
3. Et kurs/en konferanse er å betrakte som organisasjonsfaglig når kursinnholdet er organisasjonenes/hovedsammenslutningenes oppbygging og funksjon, det omfatter lov, regel- og avtaleverk, eller omstilling innenfor offentlig sektor, når dette er relevant for de tillitsvalgtes funksjon eller de tilsattes arbeidssituasjon. Yrkes-, etter- og videreutdanningskurs er ikke å betrakte som organisasjonsfaglige. ...
5. Arbeidstakere som ikke går inn under reglene i nr. 1, skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri med lønn i inntil 12 arbeidsdager pr. år for å utføre offentlige verv eller slike organisasjonsmessige oppdrag som nevnt under nr. 2, herunder kurs/konferanse for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs.»

- (10) Statstjenestemannskartellet (nå LO Stat) fremmet etter det som ble opplyst under hovedforhandlingen, krav om en bestemmelse om tjenestefri som var tilsvarende bestemmelsen som gjaldt i staten, jf. avsnitt 9 ovenfor. Denne ga rett til fri med lønn. For arbeidstakere som ikke var tillitsvalgte på arbeidsstedet, og tilsatte med tillitsverv innen organisasjonen var retten til fri med lønn begrenset til 12 dager.
- (11) Daværende NAVO (nå Spekter) fremsatte 25. september 1995 tilbud om rett til tjenestefri uten lønn. Tilbudets § 22 første ledd og § 32 første og andre ledd hadde slik ordlyd:

«§ 22 Tjenestefri for ansatte

Ansatte med tillitsverv i en hovedorganisasjon, SAN eller forbund/forening, samt i organisasjonenes opplysningsforbund, gis tjenestefri etter de samme regler som gjelder for tillitsvalgte, jf. § 32.

...

§ 32 Tjenestefri for tillitsvalgte

Tillitsvalgte i virksomheten skal ikke nektes tjenestefri uten tvingende grunn når de innkalles til møter og forhandlinger av sin organisasjon, skal delta i fagkurs, faglig

opplysningsvirksomhet, i faglige delegasjoner eller nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens faglige kurs for tillitsvalgte.

Ansatte som skal utdannes til tillitsvern innen fagorganisasjonen skal også i rimelig utstrekning gis tjenestefrihet når de skal delta i fagkurs eller faglig opplysningsvirksomhet.»

- (12) NAVO fremmet 25. oktober 1995 nytt tilbud. Paragrafene var noe endret, og tjenestefri for tillitsvalgte ble flyttet til § 35. Begge bestemmelsene hadde oppregning av de tilfellene som ble omfattet. Første ledd i begge bestemmelsene hadde slik ordlyd:

«§ 22 Tjenestefri for ansatte

Ansatte med tillitsvern i en hovedorganisasjon/SAN eller forbund/forening, samt i organisasjonenes opplysningsforbund, skal ikke nektes tjenestefri uten lønn uten tvingende grunn når de skal delta i

- forhandlinger i NAVO
- møter i sin organisasjon
- kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs som arrangeres av vedkommende arbeidstakerorganisasjon
- faglig opplysningsvirksomhet
- faglige delegasjoner, eller
- nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens kurs for tillitsvalgte.»

...

§ 35 Tjenestefri for tillitsvalgte

Tillitsvalgte i virksomheten skal ikke nektes tjenestefri uten lønn uten tvingende grunn når de skal delta i

- forhandlinger i NAVO
- møter i sin organisasjon
- kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs som arrangeres av vedkommende arbeidstakerorganisasjon
- faglig opplysningsvirksomhet
- faglige delegasjoner, eller
- nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens kurs for tillitsvalgte.»

- (13) Dagen etter, 26. oktober 1995, fremmet NAVO nytt tilbud. I § 22, tjenestefri for ansatte, var kulepunktet om rett til fri for kurs for tillitsvalgte/organisasjonstillitsvalgte foreslått endret slik at det var et vilkår at kurset ble arrangert av «vedkommende *forbund/forening, hovedorganisasjon og opplysningsorganisasjon*». Rett til tjenestefri for tillitsvalgte ble flyttet

til § 36. Det var første gang tilbudet fra arbeidsgiver hadde bestemmelse om rett til lønn, jf. tilbudets § 36 andre og tredje ledd. Bestemmelsen lød:

«§ 36 Tjenestefri for tillitsvalgte

Tillitsvalgte i virksomheten skal ikke *uten tvingende grunn* nektes tjenestefri når de skal delta i:

- a) forhandlinger i NAVO
- b) *forbundsstyremøter, representantskapsmøter, landsstyremøter, kongresser og landsmøter*
- c) møter i *egen* organisasjon i virksomheten
- d) kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs som arrangeres av vedkommende *forbund/forening, hovedorganisasjon og opplysningsorganisasjon*
- e) faglige delegasjoner,

eller

- f) nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens kurs for tillitsvalgte.

For punktene a, og b gis tjenestefri uten trekk i lønn. For punktene c til og med f, gis det samlet inntil 5 dager tjenestefri pr. år uten trekk i lønn.

Ansatte innen en organisasjon skal også i rimelig utstrekning gis tjenestefri når de skal delta i organisasjonsfaglige kurs eller faglig opplysningsvirksomhet. Inntil 2 dager pr. år kan gis med lønn.»

- (14) Under hovedavtaleforhandlingene ble det nedsatt et partssammensatt utvalg. NAVO fremmet 27. november 1995 nytt tilbud i anledning dette utvalget. Paragraf 25, tjenestefri for ansatte, var på de punktene som er relevante for denne saken, likelydende med forrige tilbud, jf. avsnitt 13 ovenfor. Tjenestefri for tillitsvalgte ble flyttet fra § 36 til ny § 51, og det tidligere utkastets § 36 tredje ledd om rett til tjenestefri for «[a]nsatte innen en organisasjon» var erstattet med følgende:

«Ansatte som skal utdannes til tillitsverv innen egen organisasjon skal også i rimelig utstrekning gis tjenestefri når de skal delta i *organisasjonsfaglige kurs*. Inntil 2 dager pr. år kan gis uten trekk i lønn.»

- (15) Statstjenestemannskartellet fremmet 1. desember 1995 blant annet slikt krav til endringer av, og tillegg til, NAVOs tilbud av 27. november 1995:

«§ 25:

ENDRES TIL:

«Ansatte med tillitsverv innen organisasjonen skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri med lønn for å delta i

- forhandlinger i NAVO
 - møter i sin organisasjon
 - kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs som arrangeres av vedkommende forbund/forening, hovedorganisasjon og opplysningsorganisasjon
 - faglige delegasjoner, eller
 - nyttes som foreleser/kursleder i organisasjonens kurs for tillitsvalgte
- Arbeidstakere som ikke kommer inn under reglene over, har også rett til tjenestefri med lønn i inntil 12 arbeidsdager pr. år for å utføre slike organisasjonsmessige oppdrag som nevnt, herunder kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs.»

...

§ 51:

Første setning ENDRES TIL:

«Tillitsvalgte i virksomheten skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri med lønn når de skal delta i:»

...

Tredje siste og nest siste avsnitt TAS UT.»

- (16) Det siste tilbudet fra NAVO er datert 8. desember 1995. Tilbudets § 26 første og andre ledd samsvarer med dagens § 26, med unntak av at gjeldende avtale har bokstav e, som gir rett til fri ved representantskapsmøter, og at «NAVO» er endret til «Spekter». Tilbudets § 52 er så å si identisk med gjeldende § 52, med unntak av at «og konferanser» er tilføyd i bokstav c og i bokstav e, og at «NAVO» er endret til «Spekter».
- (17) **Kort om sakens bakgrunn**
- (18) Bakgrunnen for tvisten var kurs som skulle vært holdt 31. august–2. september 2012. Kurset skulle arrangeres av Norsk Jernbaneforbund for dets medlemmer i Bilpersonalets Forening Øst, ansatt i Nettbuss Øst AS. Innholdet i kurset var «Skift- og turnusregler og Avtaleverk». Tillitsvalgte og medlem av turnusutvalg fikk fri med lønn for å delta på kurset, mens øvrige medlemmer av forbundet fikk fri uten lønn. Forbundet valgte da å avlyse kurset.
- (19) Det oppsto uenighet om tolkingen av Hovedavtalen § 26. Det ble 22. august 2012 avholdt forhandlingsmøte mellom Norsk Jernbaneforbund og Nettbuss Øst AS. Norsk Jernbaneforbund gjorde gjeldende at også ansatte som ikke var tillitsvalgte eller organisasjonstillitsvalgte, hadde rett til fri

med lønn inntil 6 dager. Selskapet mente at det kun var tillitsvalgte eller organisasjonstillitsvalgte som hadde krav på fri med lønn.

- (20) Det ble 23. oktober 2012 avholdt forhandlingsmøte mellom Spekter og LO Stat. I protokollen uttales blant annet:

«LO Stats syn:

LO Stat fastholder at hovedavtalen § 26 omhandler medlemmer uten tillitsvern, og at de ikke uten tvingende grunn skal nektes tjenestefri med lønn for å delta på kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs, i inntil 6 dager per år.

Spekters syn:

Spekter anførte at det omtalte kurset ikke var rettet mot den målgruppen som ga medlemmene rett til fri med lønn i henhold til Hovedavtalen § 26.

Spekter viste for øvrig til at Nettbuss Øst har gitt tillitsvalgte i virksomheten fri med lønn for deltakelse på kurset.

Partene kom ikke til enighet.»

- (21) LO v/LO Stat tok 19. april 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Nettbuss Øst AS var også saksøkt med krav om erstatning for kostnader forbundet hadde pådratt seg i forbindelse med kurset. Som nevnt ble kurset avlyst. Kravet mot Nettbuss Øst AS er trukket, og saken er hevet i forhold til Nettbuss Øst AS ved kjennelse 11. mars 2014.
- (22) Saken var opprinnelig berammet i uke 46 i 2013. Av hensyn til blant annet berammelse av annen hastesak, ble saken utsatt til 2014. Hovedforhandling ble avholdt 4. og 5. mars 2014. Én partsrepresentant avga forklaring, og to vitner ble avhørt.
- (23) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (24) *Landsorganisasjonen i Norge ved LO Stat* har i korte trekk gjort gjeldende:
- (25) Det følger av ordlyden i § 26 at alle medlemmer har rett til å delta på kurs med lønn. Det er ikke grunnlag for en innskrenkende fortolkning slik Spekter gjør gjeldende. Det kan ikke innfortolkes et krav til målgruppe.
- (26) Ordlyden i § 26 er klar. Den naturlige språklige forståelsen er at bestemmelsen gjelder alle ansatte. Det er ikke holdepunkter for å tolke bestemmelsen slik at den kun gjelder de som har en særlig rolle eller som utdannes til tillitsvern.

- (27) Det er to bestemmelser om rett til tjenestefri for deltakelse på kurs. Paragraf 26 gjelder «alle ansatte», og § 52 omfatter tjenestefri for «tillitsvalgte og organisasjonstillitsvalgte». Systembetraktninger taler derfor også for at alle ansatte omfattes av § 26. Bestemmelsen er tatt inn i kapittel VI, «Forskjellige bestemmelser». Selv om det er en kollektiv avtale, sikrer avtalen også rettigheter for ansatte. Tillitsvalgtes rett til tjenestefri for deltakelse på kurs mv. følger av § 52. Denne bestemmelsen er inntatt i kapittel X, som regulerer «Ledelsens og tillitsvalgtes rettigheter og plikter».
- (28) Tariffhistorien støtter saksøkers syn. LO Stat ønsket å videreføre den ordningen som gjaldt i staten og som fulgte av enkelte direkteavtaler organisasjonen hadde med NAVO-bedrifter. NAVO (nå Spekter) ønsket en tilsvarende regulering som i LO-NHO-området. Det kunne ikke LO Stat akseptere. Bestemmelsen bygger på Hovedavtalen i staten § 34. Denne bestemmelsens nr. 2 gir tillitsvalgte en ubegrenset rett til tjenestefri med lønn for deltakelse på kurs mv., mens det etter bestemmelsens nr. 5 er begrenset til 12 dager per år for medlemmer uten tillitsverv. LO Stats første krav var en tilsvarende bestemmelse. NAVOs opprinnelige tilbud var uten lønn. Det endelige resultatet ble en mellomløsning: For tillitsvalgte ble retten til fri begrenset til inntil 12 dager, mens den for øvrige ansatte ble begrenset til 6 dager.
- (29) NAVO foreslo i forhandlingene en egen bestemmelse om ansatte som skulle utdannes til tillitsverv. Dette ble trukket. Dersom NAVO/Spekter hadde ment at begrepet «ansatte» i § 26 skulle forstås som en snever gruppe slik det nå gjøres gjeldende, måtte dette vært klargjort.
- (30) Spekters tolking gir et lite forutberegnelig resultat når det gjelder hvem som kan omfattes av § 26. Det er anført at ansatte som gis opplæring som tillitsvalgte, eller arbeidstakere som har en særskilt rolle, omfattes av § 26. Det er uklart hvem som skal bestemme dette, og en slik forståelse åpner for nye tvister.
- (31) Det bestrides at det gir et urimelig resultat at alle ansatte omfattes av § 26. Det er ikke et mål å holde ansatte borte fra arbeidet. Det er kostbart for forbundene å arrangere kurs, og tillitsvalgte blir i utgangspunktet prioritert ved deltakelse. Praksis viser også at dette ikke har vært et problem. Det er dessuten begrensninger ved at det er krav til kursets innhold og til hvem som er arrangør.
- (32) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Hovedavtalen mellom Spekter og LO v/LO Stat § 26 bokstav b skal forstås slik at den gir alle ansatte medlemmer rett til fri til å delta på de kurs bestemmelsen gjelder.»

- (33) *Arbeidsgiverforeningen Spekter* har i korte trekk gjort gjeldende:
- (34) Hovedavtalen § 26 oppstiller tre vilkår for rett til tjenestefri med lønn ved kurs: Det stilles krav til arrangør – kurset må være arrangert av forbund, det er krav til innhold, og det er krav til målgruppe. Kurs for tillitsvalgte og organisasjonsfaglige kurs er mer eller mindre det samme – det er to likeverdige alternativ. Det sier noe om både innhold og målgruppe. Bestemmelsen og retten til fri med lønn for deltakelse på kurs skal sørge for at tillitsvalgte kan skolerers slik at de kan ivareta sine oppgaver.
- (35) Paragraf 52 omfatter to grupper: Tillitsvalgte i virksomheten og organisasjonstillitsvalgte i virksomheten, jf. definisjonen i § 45 femte ledd. Tillitsvalgte i virksomheten er de som er valgt etter bestemmelsene i Hovedavtalen og som arbeidsgiver har fått varsel om, jf. § 45 andre ledd. Organisasjonstillitsvalgte i virksomheten er ansatte med verv lokalt i virksomheten, men som også har verv i organisasjonen, jf. § 45 femte ledd.
- (36) Det er en rekke valgte arbeidstakere som kan utlede sine rettigheter fra § 26. Bestemmelsen omfatter organisasjonstillitsvalgte utenfor virksomheten, men som er ansatt i virksomheten. Tidligere administrerende direktør i NAVO/Specer, Lars Haukaas, var i sin forklaring klar på at denne gruppen organisasjonstillitsvalgte ikke omfattes av § 52. Videre vil ansatte som utdannes til tillitsverv, omfattes av § 26. Andre typer «tillitsvalgte» og ansatte med verv omfattes også av § 26. Dette kan blant annet være ansatterepresentanter i styret og ansatte med særlige oppgaver, eksempelvis medlem av turnusutvalg.
- (37) Ordlyden i § 26 må forstås i sin sammenheng. Aktivitetene som er listet opp i bokstav a til e, underbygger at det gjelder krav til målgruppe. Det må foretas en funksjonell tilnærming – hvem vil ha nytte av eller behov for den type kurs som omfattes. Det vil typisk være potensielle tillitsvalgte, organisasjonstillitsvalgte utenfor virksomheten, de som foreleser, ansatte med særlige verv og andre roller som ligger innenfor oppregningen i bokstav a til e. Hvem kurset er rettet mot, er også et spørsmål om hvem som har legitim interesse i å få betalt for kurs, og hvem arbeidsgiver har interesse av å betale for.

- (38) Overskriften til bestemmelsen – tjenestefri for ansatte – var den samme i forslaget fra NAVO hvor den kun omfattet organisasjonstillitsvalgte. Overskriften gir derfor ingen holdepunkter for at bestemmelsen skal forstås slik at den omfatter «alle ansatte».
- (39) Det er samme tanke og formål bak § 26 og § 52 – å bidra til utvikling av tillitsvalgte og gjøre medbestemmelsesreglene mer robuste. Formålet var aldri å gi fri med lønn for deltakelse på rene medlemskurs. Det var tillitsvalgtso pplæringen som skulle beskyttes.
- (40) Det er sammenheng med Avtalen om Opplysning og Utviklingsordning i Spekter. Arbeidsgiver er med og betaler inn til ordningen, og kursvirksomheten skal blant annet skolere tillitsvalgte. Det er en terskel for å kreve rett til fri for tillitsvalgte etter § 52. Paragraf 26 inngår derfor i et overordnet formål om å skolere tillitsvalgte. Finansieringen gjennom OU-avtalen er med å bygge opp under dette formålet.
- (41) Forhandlingsforløpet underbygger at bestemmelsen gjelder for en bestemt gruppe. Det er ikke noe i forhandlingsforløpet som gir støtte for at NAVO – i tillegg til å gi fri med lønn – skulle gitt dette til «alle ansatte». Forhandlingene bygget på at målgruppen skulle avgrenses. Haukaas var den eneste av vitnene som var i «forhandlingens midte». Han har forklart at bestemmelsen ikke skulle gjelde for alminnelig medlemsvirksomhet. Ordlyden knyttet til ansatte som skulle utdannes til tillitsvalgte, ble justert etter innvendinger fra LO Stat om demokratihensyn mv. i forhold til en slik formulering. Dette innebar ikke at partene fundamentalt mente å endre innholdet. Begge parter hadde en felles oppfatning. Dersom LO Stat hadde ment at «alle» skulle vært omfattet, måtte dette vært formidlet.
- (42) Sterke reelle hensyn støtter saksøktes tolkning. Det er et potensielt stort omfang, og kostnadene kan bli betydelige dersom alle skulle ha rett til fri med lønn for å delta på kurs.
- (43) Det er nedlagt slik påstand:
- «Saksøkte frifinnes.»
- (44) **Arbeidsrettens merknader**
- (45) *Arbeidsretten* har kommet til at Landsorganisasjonen i Norge må få medhold, og vil bemerke:

- (46) Hovedavtalen § 26 har bestemmelse om tjenestefri for ansatte. Spørsmålet for Arbeidsretten er om bestemmelsen må forstås slik at det gjelder krav til målgruppe ved deltakelse på kurs. Tvisten er knyttet til forståelsen av bestemmelsens første ledd bokstav b som lyder:

«Ansatte skal ikke uten tvingende grunn nektes tjenestefri når de skal delta i:

a) ...

b) kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs som arrangeres av vedkommende forbund/forening, hovedorganisasjons og opplysningsorganisasjon, ...»

- (47) Etter § 26 andre ledd gis det inntil seks dagers tjenestefri per år uten trekk i lønn for blant annet deltakelse på kurs, jf. avsnitt 3 der bestemmelsen er gjengitt.
- (48) Det er vilkår etter bokstav b at det er «kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs», og det er krav til arrangør. Arbeidsretten har i tidligere saker behandlet spørsmålet om kurs har tilfredsstilt vilkåret om at det må være arrangert av vedkommende «forbund/forening», jf. ARD 2009 side 179 og ARD 2012 side 26. Arbeidsretten gikk i disse sakene ikke inn på om det gjaldt krav til målgruppe.
- (49) Ordlyden i § 26 er klar. Bestemmelsen regulerer etter overskriften «[t]jenestefri for ansatte», og «ansatte» skal ikke «uten tvingende grunn» nektes tjenestefri for blant annet deltakelse på kurs som angitt i bokstav b. Spørsmålet er om det må innfortolkes et krav til målgruppe. Spekter har gjort gjeldende at det gjelder et slikt krav, og at bestemmelsen omfatter de som er under opplæring for å bli tillitsvalgte, organisasjonstillitsvalgte som ikke har verv i virksomheten, og eventuelt andre som kan nyttiggjøre seg kurs på bakgrunn av en særlig rolle, eksempelvis medlem i turnusutvalg el.
- (50) I forbindelse med inngåelsen av Hovedavtalen mellom Statstjenestemannskartellet, nå LO Stat, og NAVO, nå Spekter, fremmet Statstjenestemannskartellet krav om bestemmelse om tjenestefri som var lik den som gjaldt i staten. NAVO så hen til det som gjaldt i LO–NHO-området, som ikke ga like gode rettigheter til tjenestefri med lønn. Forhandlingsforløpet er beskrevet i avsnitt 9 til 16 foran. Spekter har gjort gjeldende at forhandlingsforløpet støtter deres forståelse av bestemmelsen, og at NAVO aldri aksepterte at det ikke skulle gjelde begrensninger i målgruppen. Ordlyden i den endelige bestemmelsen gir ikke støtte for dette. Reglene om rett til tjenestefri i §§ 26 og 52 har en rekke likhetstrekk med reguleringen i staten, og gjennom forhandlingene aksepterte Statstjenestemannskartellet/

LO Stat en reduksjon i antallet dager som ga rett til tjenestefri med lønn. Forhandlingsforløpet gir etter rettens syn derfor ikke grunnlag for å innfortolke begrensninger i § 26 som i så fall kunne vært tatt inn i bestemmelsen. Arbeidsretten viser i denne sammenheng også til merknadene nedenfor om de begrensninger i retten til tjenestefri som faktisk er inntatt. På bakgrunn av bevisførselen kan det heller ikke anses bevist at det foreligger en felles partsforståelse om at § 26 omfatter en begrenset målgruppe slik Spekter har anført. I en slik situasjon kan opplysningene om forhandlingsforløpet og bakgrunnen for utformingen av bestemmelsene ikke begrunne en innskrenkning av ordlyden.

- (51) Paragraf 26 er tatt inn i Hovedavtalen kapittel VI, «Forskjellige bestemmelser». De to andre bestemmelsene i kapitlet om henholdsvis utbetaling av lønn og trekk av fagforeningskontingent og offentlige verv gjelder også generelt for ansatte. Hovedavtalen del III, «Tillitsvalgte», kapittel X, «Ledelsens og tillitsvalgtes rettigheter og plikter», har i § 52 bestemmelse om «Tjenestefri for tillitsvalgte og organisasjonstillitsvalgte». Retten til fri med lønn er utvidet til inntil 12 dager for deltakelse på kurs. Systematikken i avtalen, og at det er en særlig bestemmelse om tjenestefri for «tillitsvalgte» i § 52, underbygger at § 26 ikke er begrenset slik Spekter har gjort gjeldende, men at den gjelder generelt for ansatte. Partene er uenige om organisasjonstillitsvalgte uten verv lokalt i virksomheten omfattes av § 52, eller om de må utlede sine rettigheter fra § 26. Det er ikke nødvendig for Arbeidsretten å gå inn på dette.
- (52) Ordlyden er som nevnt klar. Arbeidsretten kan ikke se at det som er anført fra Spekters side, gir holdepunkter for å innfortolke et krav til målgruppe, det vil si hvem som kan påberope seg bestemmelsen om rett til tjenestefri. Dette er på den andre siden ikke ensbetydende med at det gjelder en generell rett til tjenestefri. Paragraf 26 første ledd bokstav a til e angir de situasjonene hvor det foreligger rett til tjenestefri. For kurs er det etter bokstav b for det første krav til kursets innhold; det må være «kurs for tillitsvalgte/organisasjonsfaglige kurs». For det andre er det krav til arrangør, jf. også ARD 2009 side 179 og ARD 2012 side 26. Det følger videre av første ledd at ansatte ikke uten «tvingende grunn» kan nektes tjenestefri. Ansatte vil etter omstendighetene også kunne nektes tjenestefri på dette grunnlag.
- (53) Både saksøker og saksøkt har vist til reelle hensyn til støtte for tolkingen. Arbeidsretten bemerker at reelle hensyn i dette tilfellet ikke gir noe

avgjørende bidrag til tolkingen, og det kan uansett ikke lede til et annet resultat enn det som følger av bestemmelsens ordlyd og bakgrunn.

(54) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Hovedavtalen mellom Arbeidsgiverforeningen Spekter og Landsorganisasjonen i Norge v/LO Stat § 26 bokstav b skal forstås slik at den gir alle ansatte medlemmer rett til fri til å delta på de kurs bestemmelsen gjelder.

Ledertillegg. Prosess – påstandsutforming. Saken gjaldt tvist om forståelsen av merknad til bestemmelsen om ledertillegg i Sentral forbundsvis særavtale 2404 for Brann- og redningstjenesten punkt 4.1. Arbeidsretten kom til at avtale om fagstige for Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS var omfattet av unntaket i merknaden, slik at kompetansetillegg etter fagstigen ikke ga rett til ledertillegg etter punkt 4.1. Saksøker fikk heller ikke medhold i den subsidiære påstanden.

**Dom 9. april 2014 i
sak nr. 39/2013, lnr. 14/2014:
Landsorganisasjonen i Norge, med Fagforbundet
(advokat Kjetil Edvardsen) mot Kommunesektorens organisasjon
og Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS
(advokat Solfrid Vaage Haukaas).**

Dommere: Wahl, Frogner, Rieber-Mohn, Stangnes, Eikefjord, Bjørndalen og Svendsgam.

- (1) Saken gjelder tvist om forståelsen av merknad til bestemmelse om ledertillegg for brann- og redningsledelse i Sentral forbundsvis særavtale 2404 for Brann- og redningstjenesten punkt 4.1. Hovedspørsmålet er om avtale om fagstige i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS omfattes av unntaket i merknaden, slik at ledere ikke omfattes av ledertillegget i punkt 4.1.
- (2) **Sakens tariffrettslige bakgrunn**
- (3) Sentral forbundsvis særavtale nr. 2404 – Brann og redningstjeneste (SFS 2404) er inngått mellom Kommunesektorens organisasjon (KS) og blant annet Landsorganisasjonen i Norge (LO) ved Fagforbundet. Del I, «Innledende bestemmelser», punkt 1.1 og 1.2, har slik ordlyd:

«1.1

Forholdet til Hovedtariffavtalen

Denne særavtale (SFS 2404) er inngått med hjemmel i arbeidsmiljøloven § 10-12(4) og HTAs kap. 0. (HA)

HTAs bestemmelser gjelder med mindre annet er bestemt i denne avtale.

Kommentar

SFS 2404 skal bidra til at brann- og redningstjenesten lokalt kan utvikles for å løse pålagte samfunnsoppgaver.

Bestemmelsene i SFS 2404 legger i stor grad opp til å være rammepreget. Partene lokalt må, innenfor særavtalens rammer, tilpasse bestemmelsene gjennom lokal særavtale med hjemmel i SFS 2404, jfr. også HA del A § 4-5, fjerde og femte avsnitt.

Når SFS 2404 ikke avviker fra HTA, gjelder bestemmelsene i HTA. Ved lokal uenighet bringes denne inn for de sentrale parter, jf. HAs tvistebestemmelser. De sentrale parter kan forut for tvistebehandlingen bringe saken inn i et sentralt samarbeidsutvalg.

1.2

Avtalens virkeområde

Særavtalen regulerer lønns- og arbeidsforhold for beredskaps- og innsatsstyrken i brann- og redningstjenesten.»

- (4) Tvisten gjelder forståelsen av merknaden til punkt 4.1. Bestemmelsen og merknaden har slik ordlyd:

«4.1

Minimumstillegg for brann- og redningsledelse

Lederne i brann- og redningstjeneste skal lønnes minst 10.000,- over dem de er satt til å lede.

Merknad.

Dersom underordnede gis lønnstillegg som kompensasjon for tilleggs-/spesial-/spisskompetanse eller gis særskilte funksjonstillegg, skal dette ikke innebære lønnsopprykk for ledere etter denne bestemmelse. Regelen kommer heller ikke til anvendelse i forhold til avlønning i retrettstilling eller andre særskilte forhold.»

- (5) Hovedtariffavtalen mellom KS og LO/Fagforbundet (HTA) kapittel 4 B, Gjennomgående stillinger, har bestemmelse om ledertillegg i nr. 5. Denne lyder:

«Ledere som er tildelt vesentlige arbeidsgiverfunksjoner, skal avlønnes høyere enn dem de er satt til å lede. Unntak for ordningen er i de tilfeller underordnede har særskilt avlønning pga. spesiell kompetanse/spisskompetanse, retrettstilling eller andre særskilte forhold.»

- (6) Det er redegjort nærmere for tariffhistorikken til bestemmelsen om ledertillegg i HTA i ARD 2009 side 58, avsnitt 6 til 11. Ved tariffrevisjonen i 2004 ble det inntatt ny bestemmelse om lederavlønning i kap. 4 B nr. 3 siste punktum med slik ordlyd:

«Ledere skal avlønnes over høyeste minstelønnsnivå for dem de er satt til å lede».

- (7) Ved tariffrevisjonen i 2006 ble bestemmelsen i HTA endret, og det kom inn unntak fra ordningen. Bestemmelsen lød:

«5. Ledere skal avlønnes høyere enn dem de er satt til å lede. Unntak for ordningen er i de tilfeller underordnede har særskilt avlønning p.g.a. spesiell kompetanse/spisskompetanse, retrettstilling eller andre særskilte forhold.»

- (8) Bestemmelsen ble igjen endret i 2008 og fikk da samme ordlyd som i gjeldende bestemmelse i HTA, jf. avsnitt 5 ovenfor.
- (9) Forhistorien og tariffhistorikken til særavtalen og bestemmelsen om ledertillegg i punkt 4.1 er også beskrevet i ARD 2009 side 58, avsnitt 5 og 12 til 15. Særavtalen ble første gang inngått i 1997. Bestemmelsen om ledertillegg kom første gang inn i særavtalen per 1. januar 2005 som et resultat av nemndskjennelse etter Hovedavtalen del A § 6-1. Bestemmelsen hadde da slik ordlyd:

«Ledere i brann- og redningstjenesten skal lønnes minst 8.000,- over dem de er satt til å lede.»

- (10) Minimumstillegget ble økt fra 8 000 til 10 000 kroner per 1. januar 2009.
- (11) Partene kom ikke til enighet om ny særavtale SFS 2404 ved tariffoppjøret i 2010, og det ble nemndsbehandling etter Hovedavtalen del A § 6-1. Fagforbundet fremmet 4. november 2010 som krav 1 blant annet at minimumstillegget i punkt 4.1 skulle økes fra 10 000 til 20 000 kroner. KS' tilbud 18. november 2010 hadde ingen bestemmelse om ledertillegg. KS begrunnet i prosesskriv til sentral nemnd 11. april 2011 sitt krav/tilbud med blant annet følgende:

«KS mener at mange av bestemmelsene i SFS 2404 har korresponderende bestemmelser i den kommunale hovedtariffavtalen (HTA), og at det derfor er unødvendig med tilsvarende bestemmelser i særavtalen.

...

Pkt. 4.1 er dekket av HTA kap 4 V, pkt. 5 i innledende merknader.

...

KS mener at ved å forholde seg til HTAs lederlønsbestemmelse også i brannsektoren, vil det være mulig å få en fornuftig lederavlønning og et lønns- og karrieresystem som gir både arbeidsgiver og arbeidstaker incitament til kompetanseutvikling. Det er grunn til å frykte at eksisterende bestemmelse er et hinder for en ønsket kompetanseutvikling og lønnsutvikling for ansatte i brannsektoren når de økonomiske konsekvensene blir så omfattende som vist i vedlegg 3.»

- (12) I protokoll fra nemnda bemerket nemndas leder blant annet:

«... Nemndas leder finner imidlertid ikke at særavtalen ved denne revisjonen bør gjennomgå grunnleggende endringer. Det vil imidlertid være behov for å se på avtaleutviklingen videre, men da helst gjennom et arbeid partene i fellesskap bør stå for i avtaleperioden. ...

Det vil være en styrke for videreføringen av avtalen og senere revisjoner at partene kan bli enige om ny avtaletekst og en prosess for utdypinger av spesielle problemstillinger og utvikling av avtaleverket. På denne bakgrunn har leder søkt å komme fram til en løsning som kan få allmenn tilslutning. Kostnadskrevende endringer med tilpasning til bestemmelser i Hovedtariffavtalen foreslås innfaset over noe tid. Flere krav med økonomiske konsekvenser er ikke tatt til følge. ...

...

Avtalens pkt 4.1

Det har vært strid om både tolkingen og hensiktsmessigheten av bestemmelsen som sikrer ledere minst 10.000 kroner mer i lønn enn de de er satt til å lede. Dette gjelder både hva som skal til av lederoppgaver for å komme inn under sikringsbestemmelsen, og betydningen av og behovet for å kunne belønne særskilt kompetanse m.v. hos underordnet personell. Det foreslås derfor en merknad til bestemmelsen for utdyping av felles forståelse. En videreutvikling av bestemmelsen vil for øvrig best kunne ivaretas ved felles utredning og vurdering i avtaleperioden.

Partssammensatt utvalg

Nemndas leder mener det er behov for en vurdering av forenklinger av avtalen, blant annet lønns- og karrieremuligheter i framtida. Også lederbegrepet i sikringsbestemmelsen bør defineres nærmere. Det foreslås derfor nedsatt et partssammensatt utvalg med mandat som satt i slutningen, for å legge fram en innstilling i god tid før neste revisjon.»

- (13) Nemndas slutning i kjennelse av 19. mai 2011, som både KS og Fagforbundet sluttet seg til, punkt III og IV lød:

«III

Merknad til pkt 4.1

Dersom underordnede gis lønnstillegg som kompensasjon for tilleggs-/spesial- spisskompetanse eller gis særskilt funksjonstillegg, skal dette ikke innebære lønnsopprykk for ledere etter denne bestemmelse. Regelen kommer heller ikke til anvendelse i forhold til avlønning i retrettstilling eller andre særskilte forhold.

IV:

- a) Ingen skal få redusert nåværende lønn på grunn av merknaden til bestemmelsen.
- b) Det nedsettes et partssammensatt utvalg med mandat å vurdere forenklinger av avtalen, bl a lønns- og karrieremuligheter i framtida og lederbegrep i sikringsbestemmelsen med sikte på å definere dette nærmere. Utvalget skal også vurdere mulighet og behov for eventuelle særskilte funksjoner som ikke skal gi uttelling lønsmessig for overordnede etter sikringsbestemmelsen.

Frist settes til 1.3.2013.»

- (14) Det ble nedsatt partssammensatt utvalg som bestemt av nemnda. I referat fra møtet i utvalget 8. februar 2013 fremgår under punktet om sikringsbestemmelsen at «[d]et er foreløpig ikke grunnlag for å legge frem et forslag som vil endre på bestemmelsen». I sluttrapporten datert 1. mars 2013 het det under utvalgets arbeid, første avsnitt:

«UTVALGETS ARBEID

Utvalget har gjennom sine møter identifisert de punkter som vi mener det er grunnlag for å se nærmere på. De punkter som en eller flere ikke vil endre er i mindre grad diskutert og har ikke vært gjenstand for videre diskusjon eller forsøk fra KS sin side på å legge frem alternative forslag eller definisjoner på punkter. Dette gjelder spesielt punkt 4.1 om minimumstillegget.»

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

- (16) Bakgrunnen for saken er kompetanse- og funksjonsstigen ved Trondheim brann- og redningstjeneste, nå Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS. Det fremgår av protokoll datert 11. oktober 2007 mellom Trondheim kommune og Fagforbundet at det skulle settes av 700 000 kroner til innplassering i kompetanse- og funksjonsstigen med virkningsdato 1. mai 2006. Partene ble blant annet enige om følgende:

«1. Det innføres fagstige for brannkonstabler, brannmester 110 og forebyggende lang linje, samt brannmester beredskap gjelde[ende] fra 01.05.06 (se vedlegg)

2. En følger prinsippene som ligger i fagstigen for fagarbeidere med følgende lønnebeløp pr. trinn:
- trinn 0 kr. 0.
 - trinn I kr. 5.000
 - trinn II kr. 10.000
 - trinn III kr. 15.000
 - trinn IV kr. 20.000
 - trinn V kr. 25.000
3. En må ha fullført grunnkurs for å bli innplassert i stigen inntil annet er godkjent av DSB.»

- (17) Det er to fagstiger: Én for brannkonstabel beredskap og underbrannmester sjøsprøyta (brannbåten i Trondheim), og én for overordnet mannskap – brannmester, underbrannmester beredskap og vaktleder 110-sentralen. Brannmannskap som tilfredsstiller de krav til kompetanse som er angitt i stigen, har rett til kompetansetillegg. Fagstigen for brannkonstabel beredskap og underbrannmester sjøsprøyta har følgende trinn:

Stillings benevnelse HTA	...	Trinn i fag stigen	...	...	...	Kompe- tanse tillegg	...	Krav til kompetanse ved innplassering i fagstigen
Brannkonstabel	...	0	...	...	...	0	...	
Underbrann mester								
...	...	I	...	...	...	5000	...	Befalskurs I eller Yrkesfaglig videregående utdanning (fagbrev) eller Spesialkompetanse der summen av relevant videreutdanning/kurs av minimum 1 ukes varighet, utgjør til sammen 10 uker/15 studiepoeng
		II				10.000	...	Befalskurs I og Yrkesfaglig videregående utdanning (fagbrev) eller Befalskurs I og spesialkompetanse der summen av relevant videreutdanning/kurs av minimum 1 ukes varighet, utgjør til sammen 20 uker/30 studiepoeng Yrkesfaglig videregående utdanning (fagbrev) og spesialkompetanse der summen av relevant videreutdanning/kurs av minimum 1 ukes varighet, utgjør til sammen 10 uker/15 studiepoeng
...	...	III	...	...	...	15.000	...	Befalskurs II
...	...	IV	...	...	...	20.000	...	Befalskurs I og mesterbrev innen relevant fagområde eller Befalskurs I og 60 studiepoeng innen relevant tema eller Befalskurs II og spesialkompetanse der summen av relevant videreutdanning/kurs av minimum 1 ukes varighet, utgjør til sammen 20 uker/ 30 studiepoeng eller Befalskurs II og minimum 2 års erfaring fra to andre avdelinger ved TBRT eller tilsvarende relevant regningsteknisk/ relevant kompetanse.
...	...	V	...	...	...	25.000	...	180 studiepoeng innen relevant tema og spesialkompetanse der summen av relevant videreutdanning/kurs, av minimum 1 ukes varighet, utgjør til sammen 5 uker/7,5 studiepoeng

- (18) Fagstigen for brannmester, underbrannmester beredskap og vaktleder 110-sentralen er bygget opp tilsvarende. Den har også seks trinn, og kompetansetillegg er tilsvarende fra 5 000 til 25 000 kroner. I motsetning til fagstigen for underordnede, gis det ikke kompetansetillegg for Befalskurs I og II (nå benevnt beredskapsutdanning, se nedenfor). Det er krav om at utrykningsleder har gjennomført beredskapsutdanning trinn I og II (tidligere befalskurs II), jf. forskrift om organisering og dimensjonering av brannvesen av 26. juni 2002 nr. 729 (dimensjoneringsforskriften) § 7-7. Ved protokoll 4. desember 2008 ble det avtalt at dersom vedkommende som tilsettes i stilling som underbrannmester og vaktleder 110-sentralen er kvalifisert, og har høyere trinn i kompetanse og funksjonsstigen i stillingen vedkommende kommer fra enn det som følger av stigen for overordnet mannskap, skal vedkommende sikres maksimalt ett trinn ned. Bakgrunnen for avtalen var å forhindre et for stort nedrykk ved overgang fra fagstigen for underordnede til den som gjelder for overordnet mannskap.
- (19) Norges brannskole gir tilbud om yrkesutdanning fastsatt i medhold av dimensjoneringsforskriften, jf. forskriften § 7-2. Brannkonstabel skal ha gjennomført yrkesutdanning for brannkonstabel, jf. § 7-3. Dette betegnes som grunnkurs og er trinn «0» på stigen for underordnet mannskap, jf. ovenfor i avsnitt 17. Beredskapsutdanning I og II er trinn «0» på stigen for overordnet mannskap.
- (20) I forbindelse med tvist i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS om lønnsbegrepet i SFS 2404 punkt 4.1 ble det 3. juni 2009 enighet mellom KS Bedrift og Fagforbundet om at ytelser etter lokalt system for funksjons- og kompetansetillegg skulle medregnes ved fastsettelse av ledertillegg etter punkt. 4.1. Overtidsgodtgjøring og tillegg for ubekvem arbeidstid skulle ikke inngå i sammenlikningsgrunnlaget.
- (21) Nemnda avsa som nevnt kjennelse 19. mai 2011, jf. avsnitt 13. Fra dette tidspunktet tok ikke Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS hensyn til den lokale fagstigen ved fastsettelse av lønn til ledere. Det oppsto uenighet mellom Trondheim Brannkorpsforening og Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS. I uenighetsprotokoll 28. mars 2012 fremgår blant annet:

«Trondheim Brannkorpsforening og Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS er uenige om tolkning angående Særavtale SFS 2404 pkt. 4.1 sikringslønn. Trondheim brannkorpsforening mener at sikringslønn skal gjelde for Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS sin kompetanse og funksjonsstige. Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS er av den oppfatning at det ikke er sikringslønn på kompetanse og funksjonsstigen.

...

Arbeidsgivers kommentar

03.06.2009 ble det inngått følgende protokoll mellom Fagforbundet og KS:

...

I protokoll for nemnder 19.05.2011 i tvist vedrørende regulering av sentral forbundsvis særavtale SFS 2404 – Brann og redningstjeneste står følgende:

«Merknad til pkt. 4.1

...

TBRT IKS har fra 19.05.2011, med bakgrunn i slutningens pkt III og IV, derfor ikke hensyntatt lokalt system for funksjons- og kompetansestige ved fastsetting av lønn til ledere i brann- og redningstjenesten.

TBRT IKS har fra samme dato – jf slutningens pkt IV – latt lederne beholde den ekstra-lønn som de fikk etter protokollen av 03.06.2009 og som de hadde pr 18.05.2011.»

- (22) Det ble 24. august 2012 avholdt forhandlingsmøte mellom KS og Fagforbundet. I protokollen heter det blant annet:

«Partene kom ikke til enighet.

KS anførte:

Virksomheten har etablert en kompetanse- og funksjonsstige. I den utstrekning systemet gir kompensasjon for tilleggskompetanse vil dette falle inn under unntaket i merknaden til 4.1.

Fagforbundet anførte:

SFS 2404 pkt 4.1 – Minimumstillegg for brann- og redningsledelse er slik å forstå at ledere ved Trøndelag brann- og redningstjeneste skal lønnes minst kr. 10 000,- over dem de er satt til å lede. Virksomhetens kompetanse- og funksjonsstige faller ikke unn under unntakene som er nevnt i merknaden til bestemmelsen.»

- (23) Forhandlingsmøte mellom KS og LO ble avholdt 25. oktober 2013. Partene kom ikke til enighet og fastholdt de syn som fremkom i protokoll av 24. august 2012, jf. ovenfor i avsnitt 22.
- (24) Landsorganisasjonen i Norge, med Fagforbundet, tok 30. oktober 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble avholdt 18.–19. mars 2014. Tre partsrepresentanter avga forklaring, og fire vitner ble avhørt.
- (25) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (26) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Fagforbundet, har i korte trekk anført:

- (27) Utgangspunktet etter SFS 2404 punkt 4.1 er at ledere skal lønnes minst 10 000 kroner over dem de er satt til å lede. Det er ikke grunnlag for å tolke merknaden til punkt 4.1 så vidt som KS har gjort gjeldende. Merknaden gir ikke grunnlag for et generelt unntak for kompetanse- og funksjonstilleggene i Trøndelag brann- og redningstjeneste ved fastsettelse av lederavlønning. Det må foretas en konkret vurdering. KS' forståelse vil medføre at unntaket blir hovedregelen, og KS' partsrepresentant kunne heller ikke nevne et eneste tillegg som ville utløse sikring.
- (28) Det er ikke holdepunkter i tilblivelseshistorien for å legge til grunn at KS, ved nemndas formulering, fikk en bestemmelse med det innhold som nå gjøres gjeldende. KS mente opprinnelig at reguleringen i HTA skulle følges. Dette var også KS' krav til nemnda ved revisjonen i 2010. Bevisførselen gir ikke støtte for at KS ønsket eller foreslo en merknad som den foreliggende, og med det innhold KS mener den har. Nemndas leder ga uttrykk for at særavtalen ved revisjonen ikke burde «gjennomgå grunnleggende endringer». Det vil være en «grunnleggende» endring dersom KS får medhold.
- (29) Det økonomiske oppgjøret er ingen tolkningsfaktor og kan ikke begrunne en innskrenkende tolkning. For øvrig ble ikke oppgjøret spesielt dyrt.
- (30) Ved tolkningen må det tas utgangspunkt i at nemndas leder viste til betydningen av å belønne «særskilt kompetanse m.v.». Dette må være kompetanse utover det regulære og normale. Vitneforklaringene fra Unni Rasmussen og Klemet Rønning-Aaby i Fagforbundet støtter dette synet. LO/Fagforbundet ble aldri forelagt en så radikal endring som KS nå gjør gjeldende. Det har formodningen mot seg at KS under forhandlingene ga uttrykk for den tariffforståelse de nå hevder. HTAs regulering av unntaket fra sikringsbestemmelsen fungerer som retningslinje for tolkningen av merknaden til SFS 2404.
- (31) Per Kristian Sundnes og Rønning-Aaby, som begge var med i nemnda henholdsvis fra KS og Fagforbundet, forklarte at den type kompetanse som kan betegnes som «normal», skal utløse sikring. Det er derfor bare enkelte typer utdanning i fagstigen som kan unntas i medhold av merknaden.
- (32) I protokoll fra forhandlingsmøte med Fagforbundet 24. august 2012 anførte KS at «[i] den utstrekning systemet gir kompensasjon for tilleggskompetanse vil dette falle inn under unntaket i merknaden til 4.1.». I sluttinnlegget for Arbeidsretten gjorde KS gjeldende at all utdanning

utover dimensjoneringsforskriften var omfattet av merknaden. Dette standpunktet ble frafalt under hovedforhandlingen, men det viser en betydelig bevegelse i KS' tariffrettslige standpunkt.

- (33) Hensynet til sammenhengen i regelverket støtter LO/Fagforbundets syn. Det er et alminnelig prinsipp at de som er satt til å lede skal ha mer enn dem de leder. KS' syn åpner for at mannskaper regelmessig vil få høyere lønn enn sine ledere etter noen få uker på Brannskolen. I vår sak vil KS' syn innebære at alle tillegg utover 5000 kroner vil utfordre relasjonen mellom leder og underordnet. Et eksempel er opprykk til underbrannmester for brannkonstabel med Befalskurs II, der vedkommende får samme lønn etter opprykket.
- (34) Et betydelig flertall av mannskapene i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS har tillegg. Det har formodningen mot seg at et stort flertall av en gruppe omfattes av en unntaksbestemmelse for «tilleggs-/spesial-/spisskompetanse».
- (35) Den prinsipale påstanden innebærer at all utdanning, kursing og relevant kompetanse som knytter seg til normalløpet i en brannkonstabels karriere, representerer kompetanse hvor det utøves ledelse, og der unntaket i merkningen ikke får anvendelse. Reelle hensyn støtter LO/Fagforbundets syn.
- (36) LO/Fagforbundet må uansett gis medhold i den subsidiære påstanden. KS er i realiteten enig. Etter saksøkers syn burde KS på dette punkt nedlagt felles påstand med saksøker.
- (37) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Prinsipalt:

1.
SFS 2404 for perioden 1.1.2011-30.6.2013 pkt. 4.1 om minimumstillegg for brann- og redningstjeneste med tilhørende merknad er slik å forstå at lønnstillegg gitt i medhold av lokal særavtale av 11.10.2007 i Trøndelag Brann- og redningstjeneste IKS som knytter seg til Befalskurs I og II, yrkesfaglig videregående utdanning (fagbrev), messterbrev innen relevant fagområde, minimum to års erfaring fra to andre avdelinger ved TBRT eller tilsvarende relevant redningsteknisk/relevant kompetanse eller relevant videreutdanning/kurs skal tas i betraktning ved fastsettelse av ledertillegget.

2.
Trøndelag Brann- og redningstjeneste IKS etterbetaler de angjeldende ledere ledertillegg i samsvar med påstandens punkt 1.

Subsidiært:

SFS 2404 for perioden 1.1.2011-30.6.2013 pkt. 4.1 om minimumstillegg for brann- og redningstjeneste med tilhørende merknad er ikke slik å forstå at all kompetanse utover minimumskrav til brannkonstabel i dimensjoneringsforskriften av 26.6.2002 nr. 729 § 7-3 per mars 2014 omfattes av merknadens formulering tilleggs-/spesial-/spisskompetanse.»

- (38) *Kommunesektorens organisasjon (KS) og Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS* har i korte trekk anført:
- (39) Merknaden må forstås etter en naturlig språklig forståelse av den ordlyd nemndsleder Dag Nafstad formulerte, og som partene sluttet seg til. Ordlyden er klar – tilleggskompetanse omfattes også av merknaden. Når ordlyden er klar, må det sterke grunner til for å fravike denne. Kompetansetillegg etter den lokale avtalen i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS omfattes av unntaket og skal ikke gi opprykk for leder.
- (40) Det er ikke grunnlag for å tolke merknaden på samme måte som bestemmelsen i HTA. Forbindelseslinjen mellom lederlønnssikringen og bestemmelsen i HTA kapittel 4 B og SFS 2404 punkt 4.1. ble brutt i Hadseldommen, ARD 2007 side 138.
- (41) Partene sto langt fra hverandre under forhandlingene og prosedyrene for nemnda. KS krevde blant annet at sikringsbestemmelsen skulle fjernes fra særavtalen, og at HTAs regulering i stedet skulle gjelde. Der er lederbegrepet et annet. Nafstad foreslo en merknad som utdypning av en felles forståelse og viste til betydningen av, og behovet for, å belønne særskilt kompetanse mv. hos underordnet personell. Hans konklusjon er den merknaden som kom inn i særavtalen. Begge parter fikk gjennomslag for deler av sine krav – både knyttet til lederlønnbestemmelsen og til innfasing av kostnadskrevende endringer. KS ville ikke akseptert så vidt høye tillegg uten å få inn merknaden. Det var krevende forhandlinger, og merknaden var svært viktig for KS.
- (42) Den lokale avtalen gir tillegg for kompetanseutvikling. Den skal stimulere den enkelte til å skaffe seg kompetanse, og vedkommende blir premiert for dette. Den enkelte leder skal da ikke ha tillegg fordi en underordnet sørger for å få kompetanse.
- (43) Når det gjelder den generelle forståelsen og anvendelsen av punkt 4.1, forklarte blant annet Hege Mygland at dersom det er tale om kompetansekrav

til stillingen, eksempelvis at vedkommende må være ingeniør, vil sikringsbestemmelsen slå inn og medføre at leder skal lønnes minst 10 000 kroner over.

(44) Reelle hensyn taler for KS' forståelse.

(45) Det er nedlagt slik påstand:

«KS/Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS frifinnes.»

(46) **Arbeidsrettens merknader**

(47) *Arbeidsretten* er kommet til at KS og Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS må frifinnes, og vil bemerke:

(48) Tvisten i saken er knyttet til forståelsen av merknaden til SFS 2404 punkt 4.1. Punkt 4.1 bestemmer at ledere skal lønnes minst 10 000 kroner over dem de er satt til å lede. Dette betegnes også som «sikringsbestemmelse». Merknaden til bestemmelsen kom inn i forbindelse med at særavtaleforhandlingene i 2010 ble brakt inn for sentral nemnd etter Hovedavtalen § 6-1. KS foreslo en forenkling av avtalen ved at mange bestemmelser ble foreslått tatt ut, og at avtaleverket i kommunesektoren for øvrig skulle gjelde, jf. avsnitt 11 foran. Fagforbundet krevde visse justeringer, særlig av økonomisk art.

(49) Nemndas leder, Dag Nafstad, foreslo «en merknad til bestemmelsen for utdyping av felles forståelse». Han uttalte videre at «[e]n videreutvikling av bestemmelsen vil for øvrig best kunne ivaretas ved felles utredning og vurdering i avtaleperioden», jf. avsnitt 12 foran. Merknaden lyder:

«Dersom underordnede gis lønnstillegg som kompensasjon for tilleggs-/spesial-/spisskompetanse eller gis særskilte funksjonstillegg, skal dette ikke innebære lønnsopprykk for ledere etter denne bestemmelse. Regelen kommer heller ikke til anvendelse i forhold til avlønning i rettstilling eller andre særskilte forhold.»

(50) Tvisten for Arbeidsretten er om den kompetansen som inngår i fagstigen i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS, jf. avsnitt 17 og 18 foran, omfattes av merknaden, slik at kompetansetillegget ikke skal inngå ved beregning av lederlønn etter punkt 4.1. Bakgrunnen for kompetansestigen var et ønske i Trondheim om å stimulere ansatte til å ta utdanning. Etter det som ble opplyst under hovedforhandlingen, ble det inngått kompetansestiger innen flere sektorer i kommunen. Kompetanse og utdanning skulle gi lønnsmessig uttelling. Det ble under hovedforhandlingen opplyst at arbeidstaker som omfattes av fagstigen, automatisk får lønnstillegget måneden etter at den aktuelle utdanningen/kompetansen er godkjent.

- (51) Merknaden til punkt 4.1 gjør unntak fra sikringsbestemmelsen for lønns-tillegg som underordnede får som kompensasjon for «tilleggs-/spesial-/spisskompetanse». Saksøker har i sin prinsipale påstand listet opp nærmere angitte typer utdanning/kompetanse som etter deres syn ikke omfattes av merknaden, og som dermed skal tas i betraktning ved fastsettelse av ledertillegg etter punkt 4.1. Det er ikke bestridt at noe av kompetansen som fremgår av fagstigen, faller inn under merknaden.
- (52) Etter Arbeidsrettens syn omfattes kompetansetilleggene etter fagstigen i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS av unntaket. Fagstigen gir en automatisk honorering for det som må betegnes som «tilleggs-/spesial-/spisskompetanse». Ordlyden i merknaden dekker dermed fagstigen, og den type økonomisk kompensasjon for kompetanse som fagstigen bygger på.
- (53) Spørsmålet er om det ved vurderingen av fagstigen i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS er grunnlag for en innskrenkende fortolkning av merknaden. Det er fra saksøkers side særlig vist til tarifforhandlingene og forhistorien til merknaden.
- (54) HTA kapittel 4 B, innledende merknader nr. 5, jf. avsnitt 5, har en generell sikringsbestemmelse. Denne gjelder for ledere som er tildelt «vesentlige arbeidsgiverfunksjoner». Etter andre punktum er det unntak dersom underordnede har særskilt avlønning på grunn av «spesiell kompetanse/spisskompetanse». Det er redegjort nærmere for tariffhistorikken for den generelle lederlønnsbestemmelsen i HTA og i særavtalen i ARD 2009 side 6, under punkt II. Da SFS 2404 i 2005 første gang fikk bestemmelse om lederavlønning, hadde den generelle bestemmelsen i HTA ikke unntak for de tilfellene underordnede hadde særskilt avlønning på grunn av «spesiell kompetanse/spisskompetanse». Dagens formulering i HTA på dette punkt kom inn ved tariffrevisjonen i 2008. Selv om punkt 4.1 har sin bakgrunn i prinsippet om relasjonsavlønning i HTA, har de to bestemmelsene hatt ulikt virkeområde og innhold, jf. også ARD 2007 side 138 avsnitt 52.
- (55) I forbindelse med særavtaleforhandlingene i 2010 fremmet KS 18. november 2010 tilbud om en forenklet særavtale uten punkt 4.1. Da partene ikke kom til enighet, ble tvisten brakt inn for sentral nemnd. I prosesskriv til nemnda viste KS til at HTA hadde korresponderende bestemmelser, og at «ved å forholde seg til HTAs lederlønnsbestemmelse også i brannsektoren, vil det være mulig å få en fornuftig lederavlønning og et lønns- og karrieresystem som gir både arbeidsgiver og arbeidstaker incitamenter

til kompetanseutvikling», jf. avsnitt 11 foran. Fagforbundet krevde at sikringstillegget skulle økes fra 10 000 til 20 000 kroner, men ellers ingen endring av ordlyden.

- (56) I stedet for å la den generelle bestemmelsen i HTA få anvendelse, ble resultatet av nemndsbehandlingen at punkt 4.1 ble opprettholdt, samtidig som det ble tatt inn en merknad. Merknaden imøtekom KS' ønske om begrensninger, og at ledere ikke nødvendigvis skulle få uttelling for underordnedes særskilte kompetanse. Merknaden fikk en annen utforming enn unntaket i den generelle bestemmelsen i HTA, ved at «tilleggskompetanse» også er tatt med.
- (57) Saksøker har vist til at nemndas leder uttalte at «særavtalen ved denne revisjonen [ikke] bør gjennomgå grunnleggende endringer», og anført at det vil være en «grunnleggende» endring dersom KS får medhold. Arbeidsretten er ikke enig i dette. Uttalelsen fra nemndas leder synes å være knyttet til hele særavtalen, og endringen av bestemmelsen anses å være innenfor det nemndas leder har skissert om at særavtalen ikke bør gjennomgå grunnleggende endringer. Lederbegrepet i sikringsbestemmelsen ble beholdt, og den forenklingen som KS hadde ønsket ble ikke tatt til følge.
- (58) Fagstigen for Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS er et helhetlig system for å belønne kompetanse og utdanning. Forskjellige typer kompetanse og utdanning er stilt opp som alternative og likeverdige, samtidig som det skjer en vekting ved at enkelte av utdanningene/kursene gir høyere kompetansetillegg. Fagstigen gir automatisk kompetansetillegg når kvalifikasjonskravet er tilfredsstilt. Det er ingen individuell vurdering, og det tillegget som gis, følger av trinnet i stigen. Arbeidsretten kan på denne bakgrunn ikke se at det er grunnlag for å unnta bestemte typer utdanning og kompetanse fra stigen. Det er fagstigen som sådan – og de kompetansetillegg som der er avtalt – som omfattes av merknaden til punkt 4.1. Forhandlingsforløpet gir ikke holdepunkter for å tolke merknaden slik at bestemte typer utdanning/kompetanse som angitt i fagstigen – typisk tilleggskompetanse – skal holdes utenfor ved vurderingen av et slikt system. Tilleggskompetanse er særskilt nevnt sammen med spesial- og spisskompetanse. På bakgrunn av den utforming merknaden fikk, fremstår den type ordning som er etablert gjennom fagstigen i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS, som eksempel på «lønnstillegg for tilleggs-/spesial-/spisskompetanse». De ulike utdanningene og typer kompetanse kan da ikke vurderes for seg – de inngår i et helhetlig system.

- (59) Saksøker har under hovedforhandlingen subsidiært nedlagt påstand om at SFS 2404 for perioden 1. januar 2011 til 30. juni 2013 punkt 4.1 om minimumstillegg for brann- og redningstjeneste med merknad *ikke* er slik å forstå at all kompetanse utover minimumskrav til brannkonstabel i dimensjoneringsforskriften av 26. juni 2006 nr. 729 § 7-3 per mars 2014 omfattes av merknadens formulering tilleggs-/spesial-/spisskompetanse. Den subsidiære påstanden synes å ta utgangspunkt i påstandsgrunnlaget fra KS i sluttinnlegget om at «kompetanse utover forskriftens krav [vil] være omfattet av unntaket som fremgår av merknaden». Påstandsgrunnlaget ble ikke opprettholdt under hovedforhandlingen.
- (60) Den subsidiære påstanden er svært generell og vag, og det er tvilsomt om partene er uenige på dette punkt. Saken er brakt inn for retten som en konkret prøving av om den lokale ordningen med fagstige i Trøndelag brann- og redningstjeneste IKS omfattes av merknaden til punkt 4.1. Avgjørelsen bygger på dette punkt på en tolkning av merknaden anvendt på ordningen. Det er uklart for retten hvilke rettslige realiteter den subsidiære påstanden søker å fastslå, og saksforberedelsen og hovedforhandlingen har ikke vært lagt opp til å behandle en tolkning av merknaden når det gjelder den type kompetanse som er regulert i dimensjoneringsforskriften. Retten finner på denne bakgrunn at det ikke bør gis dom for en så generell fortolkningsformulering. En tilsvarende løsning ble for øvrig valgt av Arbeidsretten i ARD 1995 side 251. Det kan stilles spørsmål ved om det i et slikt tilfelle bør avsies dom for frifinnelse eller avvisning. Etter omstendighetene finner retten det mest naturlig at dette kommer til uttrykk gjennom frifinnelse. Retten bemerker for øvrig at det på bakgrunn av de protokoller som er fremlagt, kan være tvil om det har vært forhandlet eller søkt forhandlinger om tvistetemaet i så vid utstrekning som den subsidiære påstanden legger opp til, jf. arbeidstvistloven § 45 fjerde ledd. Det er uheldig at partene ikke på et tidligere tidspunkt har hatt mer inngående drøftelser om forståelsen av merknaden. Forhandlingskravet skal sikre at uenighet avdekkes og klarlegges, samt at forhandlingene også skal legge til rette for at partene kan bli enige der det måtte være grunnlag for det.
- (61) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

Drøftingsplikt. Overenskomstene for Oslo kommune § 7.1 gir de ansatte «rett til pensjon uten betaling av pensjonspremie etter de til enhver tid gjeldende pensjonsvedtekter». Paragraf 7.1 annet ledd bestemmer at pensjonsvedtektene ikke kan endres uten at det er ført drøftinger med organisasjonene. Arbeidsretten presiserte at drøftingsplikten i § 7.1 annet ledd ikke oppstilte en stren gere plikt enn det som fulgte av de generelle bestemmelsene i Hovedavtalen § 14. Det ble også bemerket at en arbeidsgiver måtte ha en viss adgang til å foreta interne forberedelser og vurderinger av et spørsmål før det gjaldt en plikt til å drøfte med organisasjonene. Arbeidsretten kom under dissens 6–1 til at kommunen i det konkrete tilfellet hadde oppfylt drøftingsplikten. Det ble lagt vekt på at kommunen hadde lagt til rette for en reell drøftingsprosess, dels ved å besvare de spørsmål organisasjonene hadde og dels ved å tilpasse møtevirksomheten etter anmodninger fra organisasjonene, og at organisasjonene brøt drøftingene allerede i det andre møtet som ble gjennomført mellom partene.

**Dom 28. april 2014 i
sak nr. 16/2013, lnr. 15/2014:**

Fagforbundet, Fellesorganisasjonen, Skolenes Landsforbund og Musikernes Fellesorganisasjon (advokat Hans Christian Monsen). Partshjelpere: Tekna, Den norske legeforening, Den norske tannlegeforening, Samfunnsviterne, Norsk Lektorlag, Juristforbundet, Norsk Psykologiforening, Arkitektenes Fagforbund, Econa, Samfunnsøkonomene, Naturviterne, Nito, Den norske jordmorforening (advokat Anne Cathrine Hunstad v/advokatfullmektig Cecilie Fauchald Rygg), Utdanningsforbundet, Norsk Sykepleierforbund, Forskerforbundet, Norsk Fysioterapeutforbund, Akademikerforbundet, Presteforeningen, Det Norske Diakonforbund (advokat Jon Olav Bjergene), Delta, Parat, Lærernes Yrkesforbund, Bibliotekarforbundet, Skolelederforbundet (advokat Ingrid Wulff Stenersen) og Kommuneansattes Hovedsammenslutning (advokat Hans Christian Monsen) mot Oslo kommune (advokat Ida Skirstad Pollen).

Dommere: Wahl, Sundet, Bruzelius, Bjørndalen, Berge, Grøtting og Solberg.

- (1) Saken gjelder spørsmål om Oslo kommune har brutt drøftelsesplikten ved endring av pensjonsvedtekter. For det tilfellet at det foreligger tariffbrudd, er det spørsmål om kommunens vedtak om endring er ugyldig, og om Arbeidsretten har kompetanse til å pådømme krav om ugyldighet.
- (2) **Partsforholdet og relevante tariffbestemmelser**
- (3) Partene er bundet av Hovedavtalen og overenskomstene mellom de enkelte saksøkerne og Oslo kommune. Avtalene har likelydende bestemmelser for de temaer denne saken gjelder. Avtalestrukturen for Oslo kommune er i korte trekk at det er den enkelte arbeidstakerorganisasjon som er part i tariffavtalen. Det er også opprettet forhandlingssammenslutninger, som

er sammenslutninger av arbeidstakerorganisasjoner, jf. Hovedavtalen § 10 bokstav k. Det følger av Hovedavtalen at det Oslo kommune er fire forhandlingssammenslutninger: Kommuneansattes Hovedsammenslutning (KAH), Utdanningsgruppenes Hovedorganisasjon Oslo Kommune (UHO, nå Unio), Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Oslo (YS-K Oslo) og Akademikerne, seksjon kommune (Akademikerne-K). En forhandlings-sammenslutning har ikke partsstilling, og kan bare opptre på vegne av de enkelte organisasjonene dersom den har fått fullmakt til det.

- (4) Overenskomsten har i fellesbestemmelsene kapittel 7 bestemmelser om pensjon. Pensjonsrettighetene er ikke direkte tariffestet, men arbeidstakerne har etter § 7.1 første ledd «rett til pensjon uten betaling av pensjonspremie etter de til enhver tid gjeldende pensjonsvedtekter». Når det presiseres at det ikke betales pensjonspremie, vil det si at det i Oslo gjelder et nettolønssystem. I KS-området og i staten gjelder det et bruttolønssystem, det vil si det gjøres fradrag i lønn for innskudd til pensjonsordningen.
- (5) Pensjonsordningen administreres av Oslo Pensjonsforsikring AS, som fullt ut eies av Oslo kommune. Overenskomstens bestemmelser om pensjon må ses i sammenheng med den såkalte Overføringsavtalen. Overføringsavtalen skal legge til rette for mobilitet mellom arbeidsgivere i offentlig sektor ved at arbeidstakere får pensjon som om de hele tiden har vært medlem av samme pensjonsordning, enten dette er Statens pensjonskasse, KLP eller Oslo Pensjonsforsikring, jf. de generelle merknadene om Overføringsavtalen i ARD 2013 side 227. Det vil i hovedtrekk si at pensjonsytelsene er like, men det gjelder visse unntak for Oslo kommune. En praktisk viktig forskjell er at ytelsesnivået for pensjoner fra Oslo kommune (70 % av nettolønn) har vært høyere enn pensjoner i KS-området og i staten (66 % av bruttolønn).
- (6) Fellesbestemmelsene § 7.1 annet og tredje ledd har regler om endring av pensjonsordningen. Bestemmelsene oppstiller slike vilkår for endringer:

«Kommunen kan ikke foreta generelle endringer av vedtektene uten at det er ført drøftinger med arbeidstakerorganisasjonene.
Det kan ikke foretas endringer i særaldersgrensene uten at det er ført forhandlinger med arbeidstakerorganisasjonene.»
- (7) Endringene av pensjonsvedtekter vedtas av bystyret.

- (8) Bestemmelsen i annet ledd fikk sin någjeldende utforming i 1994 da ordet «forhandlinger» ble endret til «drøftinger». Partene er enige om at bestemmelsen må ses i sammenheng med Hovedavtalens bestemmelser om tillitsvalgte og arbeidsgivers gjensidige rettigheter og plikter. Arbeidsretten vil komme tilbake tariffhistorikken og Hovedavtalens bestemmelser i rettens merknader nedenfor.

(9) **Bakgrunnen for saken**

- (10) Oslo kommune har over tid arbeidet med og vurdert behov for endringer i pensjonsvedtektene. Spesialrådgiver i byrådsavdeling for finans, Ivar Liabø, har forklart at avdelingen i 2010, i samarbeid med Oslo Pensjonsforsikring, vurderte en generell gjennomgang av struktur og begrepsbruk i vedtektene, samt to materielle spørsmål. Det ene var ankeordningen i pensjonssaker og det andre var spørsmålet om en bestemmelse om tilbakebetalingskrav ved uriktige utbetalinger. Pensjonsreformen med endringer i folketrygdloven og lov om statens pensjonskasse førte til at arbeidet ble stanset. Etter at arbeidet med tilpasning til pensjonsreformen var avsluttet senere i 2010, gjenopptok man arbeidet med vurdering av en fullstendig gjennomgang av vedtektene. Vinteren/våren 2011 måtte avdelingen prioritere spørsmålet om enkemannspensjon. En gang i mai–juni 2011 signaliserte byråden at avdelingen skulle utrede eventuelle besparelser ved å redusere ytelsesnivået slik at det ble likt med ordningen i staten og KS-området. Den interne prosessen i avdelingen ble deretter begrenset til de fire temaer som er bakgrunnen for tvisten i den foreliggende saken. Oslo Pensjonsforsikring sendte 9. august 2011 over utkast til vedtektsendringer som var utarbeidet i samarbeid med byrådsavdelingen.
- (11) Spørsmålet om endring i ytelsesnivå ble undergitt en intern politisk vurdering. I byrådskonferanse 4. oktober 2011, det vil si etter at kommunevalget var avholdt og budsjettet var fremlagt, ble det vedtatt å fremme forslag om endringer i ytelsesnivået. I brev 6. oktober 2011 fra kommunen til alle organisasjonene og forhandlingssammenslutningene, ble det innkalt til drøftelser om endring av pensjonsvedtektene. I brevet uttales det:

«I løpet av høsten 2011 vil det bli fremmet forslag for bystyret om endringer i Oslo kommunes pensjonsvedtekter. Etter planen skal endringene tre i kraft fra 01.01.2012. I denne forbindelse innkalles det til drøftingsmøte, jf. fellesbestemmelsene § 7.1 andre ledd. Innkalling oversendes både til arbeidstakerorganisasjonene og til forhandlingssammenslutningene. Oslo kommune har i denne saken vurdert det som mest hensiktsmessig å føre drøftingene med forhandlingssammenslutningene. ... Drøftingsmøter avholdes 14.10.2011 kl.13.00–15.00, 20.10.2011 kl.13.00–15.00 og eventuelt ved behov 24.10.2011 kl. 13.00–15.00. ...

Endringene gjelder:

1. Redusert ytelsesnivå for nyansatte, §§ 5-4, 1., 6. og 7. ledd og 17-10.
2. Beregning av pensjonsgrunnlag ved lønnsøkning senere enn to år før fratreden med alderspensjon, § 5-3.
3. Overgangsbestemmelse – beregning av ektefellepensjon, § 7-5.
4. Ankeordning for vedtak i pensjonssaker, § 16-1.

Endringene fremgår av vedlagte utkast.»

- (12) Alle endringene var markert i det vedlagte utkastet ved bruk av «spor endringer»-funksjonen i tekstbehandlingsprogrammet. Det vil si at endringene var markert med strek i margin, ny tekst var understreket og slettet tekst var gjennomstreket. Endringene gikk ut på å redusere ytelsesnivået, endre beregningsregelen for pensjonsgrunnlaget de siste to årene før fratreden og innføre nye regler om beregning av ektefellepensjon og om ankeordning i pensjonssaker. De to siste endringene hadde sammenheng med rettslige problemstillinger: For ankeordningen var det reist tvil om det var lovlig at kommunens klageordning avgjorde klager med endelig virkning, uten mulighet til anke til Trygderetten. Endringene i bestemmelsene om ektefellepensjon hadde sin bakgrunn i EFTA-domstolens dom 30. oktober 2007 og en endring som var gjort i lov om statens pensjonskasse.
- (13) De to første forslagene til endringer var mer sammensatte. Utkastet til vedtekter om beregning av pensjonsgrunnlag de to siste årene før fratreden, hadde slik utforming:

«Pensjon beregnes av den pensjonsberettigedes pensjonsgrunnlag når vedkommende fratrer stillingen, jf. likevel bestemmelsene i kapittel 3.

Lønnstillegg gitt ved lokale forhandlinger siste 2 år før fratreden med alderspensjon, regnes med i pensjonsgrunnlaget med inntil 40 % av folketrygdens grunnbeløp. Tillegg gitt siste 2 år før fratreden med alderspensjon ved administrativt vedtak eller etter forhandlinger etter fellesbestemmelsene § 16.2 skal ikke medregnes i pensjonsgrunnlaget. Økningen i pensjonsgrunnlaget som følge av lønnsforhøyelse de siste 2 år før fratreden med alderspensjon, ses det bort fra ved pensjonsberegningen med mindre lønnsforhøyelsen skyldes automatisk virkende lønnsendring (ansiennitetsopprykk), regulativendring i perioden, eller generell oppjustering av stillingskategorien ved sentrale eller lokale forhandlinger.»

- (14) Den gjennomstrekede delen gjengir den dagjeldende bestemmelsen.
- (15) I § 5.4 om årlig alderspensjon var nivået på alderspensjonen endret fra 70 % til 67,3 % av pensjonsgrunnlaget.

- (16) Endringene skulle etter forslaget tre i kraft 1. januar 2012, jf. utkastet § 17-10 som var utformet slik:

«For arbeidstakere ansatt før 01.01.2012 skal pensjon før levealdersjustering, jf. § 5-4, 1., 6. og 7. ledd, utgjøre 70 % av pensjonsgrunnlaget. For nyansatte fra 01.01.2012 skal pensjon før levealdersjustering, jf. § 5-4, 1., 6. og 7. ledd, utgjøre 67,3 prosent. Med nyansatte forstås første gangs tilsetning i Oslo kommune, samt ny tilsetning i stilling i Oslo kommune uten direkte overgang mellom stillingene. Ved direkte overgang mellom stillinger innad i Oslo kommune opprettholdes 70 prosent nivå.»

- (17) Kommunen foreslo i brevet en møterekke og tok opp spørsmålet om det var den enkelte organisasjonen eller forhandlingssammenslutningene som skulle delta i drøftelsene. I e-post 10. oktober 2011 fra leder i KAH, Anne Green Nilsen, uttales det at «KAH er ikke rede til å svare på om det bør være forhandlingssammenslutning eller forbund som møter i disse drøftingene». Green Nilsen varslet i tillegg at det ikke passet med møte 14. og 20. oktober 2011, og ba om forslag til alternative tidspunkter.

- (18) Det var deretter en del kontakt mellom partene i forsøk på å avklare møtetidspunkter. I brev 11. oktober 2011 fra kommunen til forhandlings-sammenslutningene og de enkelte organisasjonene, uttales det:

«I forhold til møtene 14. og 20.10.2011 ber sammenslutningene om at kommunen foreslår alternative tidspunkter. To av sammenslutningene opplyser at de ikke er rede til å svare på om det er sammenslutning eller forbund som skal delta i drøftingene. En meget stram tidsplan må følges for å kunne fremme sak for bystyret om endring av pensjonsvedtektene i inneværende år. På bakgrunn av dette kan vi ikke se at møtene 14. og 20.10.2011 kan utsettes. På møtet 14.10.2011 kan en eventuelt søke å finne alternativt tidspunkt til møtet 20.10.2011.»

- (19) Kommunen foreslo videre at det som alternativ til å stille i drøftelsesmøte, kunne gis skriftlig tilbakemelding på endringsforslagene.
- (20) Utdanningsforbundet gjentok i e-post 11. oktober 2011 til kommunen kravet om andre møtetidspunkter. Det ble vist til at saken gjaldt «viktige og kompliserte spørsmål», og at innkalling til møte med seks dagers varsel ikke var tilstrekkelig. Kommunen fastholdt de fastsatte møtetidspunktene i brev 12. oktober 2011. Møtetidspunktet 14. oktober 2011 ble i kommunens brev 13. oktober 2011 frafalt til fordel for et møte 17. oktober 2011. Det var heller ikke mulig å gjennomføre møtet 17. oktober 2011.
- (21) Drøftelsesmøter ble gjennomført 20. og 24. oktober 2011. Da disse møtene er en sentral del av bakgrunnen for tvisten, gjengis referatet fra møtene i sin helhet:

«Den 20.10. og 24.10.2011 ble det avholdt møte mellom Oslo kommune på den ene side og forhandlingssammenslutningene KAH, Unio, Akademikerne-K og YS-K på den annen side vedrørende drøfting av endring av Oslo kommunes pensjonsvedtekter, jf. fellesbestemmelsene § 7.1 annet ledd.

Til stede fra Oslo kommune: Arild Sundberg, Per-Steinar Aasebø, Ivar Liabø, Harald Nævdal og Øystein Sagelvmo.

Til stede fra KAH: Anne Green Nilsen, Mari Sanden, Steinar Fugleuvaag og Klemet Rønning-Aaby

Til stede fra Unio: Terje Vilno, Eli Gunhild By og Marit Gjerdalen

Til stede fra Akademikerne: Jan Olav Birkenhagen, Svein Sjølie og Anders Kvam

Til stede fra YS: Martin Moen, Kari S. Lifjell (kun 20.11.2011), Mette Sæthre (kun 20.11.2011), Christine Ugelstad Svendsen og Dag B. Johnsrud (kun 24.11.2011.)

1. Prosess før møtene

Oslo kommune hadde ved brev 06.10.2011 til forhandlingssammenslutningene og alle organisasjoner med partsforhold med Oslo kommune sendt innkalling til drøftinger. Det var foreslått drøftingsmøter 14.10. og 20.10.2011, og eventuelt 24.10.2011 ved behov. Kommunen foreslo å gjennomføre drøftingene med sammenslutningene, og ba om tilbakemelding på eventuelle innvendinger til dette. Utkast til nye vedtekter med foreslåtte endringer markert fulgte med som vedlegg.

Forhandlingssammenslutningene ga tilbakemelding på innkallingen. Noen av sammenslutningene meldte at ett eller flere tidspunkt ikke passet. Alle sammenslutningene ba kommunen om å finne nye tidspunkt. KAH og Unio skrev i tillegg at en ikke var rede til å svare på om det var organisasjonene eller sammenslutningene som skulle møte i drøftingene.

Etter skriftlig kommunikasjon mellom partene ble det avklart at drøftingsmøtene ville finne sted den 20.10 og 24.10.2011, mens møte den 14.10.2011 ble etter ønske fra forhandlingssammenslutningene avlyst. Samtidig med avlysningen av møtet den 14.10.2011 inviterte kommunen til et møte den 17.10.2011, under forutsetning av at alle sammenslutningene kunne stille. Da flere av sammenslutningene meldte at de ikke kunne stille den 17., meldte kommunen at det ikke ble noe møte den dagen.

2. Møtet 20.10.2011

Oslo kommune gikk muntlig gjennom bakgrunnen for de foreslåtte endringene, og nærmere om innholdet i de utsendte forslag. Det ble blant annet vist til at pensjonsordningen er sentral for kommunens kostnadsutvikling, og at det er behov for å treffe tiltak for å gjøre ordningen mer økonomisk bærekraftig. Kommunen viste til at justeringen av ytelsesnivå for nyansatte fra 01.01.2012 innebærer en tilpasning til ytelsesnivået i kommunesektoren for øvrig.

Forhandlingssammenslutningene understreket at de møtte som forhandlingssammenslutninger i dette møtet, men at de tok forbehold om å stille på organisasjonsnivå i senere møte.

KAH opplyste om at de så på dette møtet som et orienteringsmøte, der kommunen ville redegjøre for saken. I en sak av så alvorlig karakter forventes det reelle drøftinger. Det ble videre forventet at kommunen ville fremlegge skriftlige svar på forhandlingssammenslutningenes spørsmål. Det ble forventet innsyn i saksutredningen kommunen har foretatt. KAH stilte videre, på vegne av samtlige forhandlingssammenslutninger en rekke spørsmål, som også ble overlevert kommunen skriftlig.

Oslo kommune understreket også at en er opptatt av å få til reelle drøftinger, og ga uttrykk for at en ønsket å avholde et nytt drøftingsmøte onsdag 26.10.2011 kl 13.00, i tillegg til det allerede avtalte møtet den 24.10.2011 kl 13.00. Oslo kommune meldte videre at en ville komme tilbake med svar på de fremlagte spørsmålene i møtet 24.10.2011.

Forhandlingssammenslutningene tok forbehold om møte den 26.10.2011 ville være et mulig tidspunkt for videre drøftinger. Det var umulig å si hvilken forberedelsestid en ville ha behov for. Det ville avhenge av hva kommunen ville legge frem i møte den 24.10.2011. Dette måtte drøftes igjen den 24.10.2011.

3. Møtet 24.10.2011

Oslo kommune leverte skriftlige svar på de 19 skriftlige spørsmålene som ble overlevert i forrige møte, og gikk gjennom svarene.

Etter en pause i møtet meldte KAH på vegne av sammenslutningene at svarene reiser nye spørsmål som en må komme tilbake til i nytt møte. Ønsket om innsyn i kommunens utredninger ble gjentatt. Videre ble det igjen stilt spørsmål om hvordan kommunen mente dette var reelle drøftinger. Forhandlingssammenslutningene stilte spørsmål om hvordan kommunen ville stille seg til en prosess med fullstendig gjennomgang [av] vedtektene. Forhandlingssammenslutningene mente det ville være mer formålstjenlig med en prosess der representanter fra partene gikk igjennom det ville være mer formålstjenlig med en prosess der representanter fra partene gikk igjennom foreslåtte endringer og avklarte realitetene i disse. Det ville gitt partene et felles grunnlag for drøftinger.

Kommunen meldte tilbake at en ser på dette som reelle drøftinger, og viste til innkallingen og at en har prøvd og fortsatt prøver å legge opp til en møterekke. En ville ikke avskjære forslag til andre endringer, men understreket at en har rammet inn disse drøftingene med begrenset antall temaer som haster, og at det kunne være krevende å behandle andre tema i tillegg. En ville ikke avvise en større gjennomgang ved en senere anledning. Kommunen spurte også om det var mulig å få de nye spørsmålene innen neste dag kl 12.00.

Når det gjelder tidspunktet for nye spørsmål meldte KAH tilbake at forhandlingssammenslutningene måtte diskutere dette.

Etter ny pause tilbød kommunen et nytt møte den 31.10.2011, i tillegg til møtet den 26. som kommunen ønsket å opprettholde. Det ble samtidig gjentatt at kommunen så det som en fordel om nye spørsmål var mottatt neste dag kl 12.00, og det ble i tillegg sagt at det samme gjelder synspunkter på det som er lagt frem så langt.

Sammenslutningene gjentok spørsmålet om innsyn i de utredninger kommunen har foretatt, og forventet spesielt at det forelå forsvarlig saksbehandling av grunnlovsvern for opptjente rettigheter, forholdet til overføringsavtalen og dispensasjon for sykepleierordningen.

Kommunen svarte på dette at en har belyst sine utredninger i de skriftlige svarene som er gitt, og at en ikke gir innsyn i skriftlig kommunikasjon med byrådet og Kommuneadvokaten. Det ble imidlertid vist til offentlig tilgjengelige bakgrunnsdokumenter, som f.eks. byrådets budsjettforslag for 2012.

Etter en ny pause i møtet meldte KAH på vegne av forhandlingssammenslutningene at uansett hvordan en nå legger opp løpet vil det ikke bli reelle drøftinger. Oslo kommune burde varslet om denne saken på et tidligere tidspunkt. Det har vært mange muligheter i møter partene jevnlig avholder, bl.a. PIO møter og møte i kontaktutvalget den 28. september der det ble orientert om byrådets forslag til budsjett for 2012.

Forhandlingssammenslutningene stilte spørsmål ved om dette kunne kalles reelle drøftinger, når det en har fått oversendt et ferdig forslag til endringer i pensjonsvedtektene. Dette oppfattes som et diktat der man ønsker å avholde møter for å orientere, og at det ikke har noen hensikt å ha meningsutveksling om de foreslåtte endringene. Forhandlingssammenslutningene fant etter dette ikke grunnlag for å fortsette drøftingene. Det ble bedt om at referatet fra drøftingene følger saken til bystyret, og opplyst om at en vil vurdere å gå til Arbeidsretten. Forhandlingssammenslutningene vil hevde at prosessen ikke er i samsvar med verken hovedavtalens bestemmelser eller drøftingsplikten i kap 7 i overenskomsten.

Kommunen meddelte at en i pausen hadde besluttet å ville tilby en nærmere presentasjon av budsjett og økonomiplan mht. det som er sagt om behovet for å ivareta den økonomiske bærekraften i pensjonsordningen.

Dette avstedkom ingen endring fra forhandlingssammenslutningene.

Møtet ble etter dette hevet.»

- (22) Referatet er datert 1. november 2011. Arbeidsretten kommer tilbake til gjennomføringen av møtene i rettens merknader nedenfor.
- (23) I forbindelse med utarbeidelse av møtereferatet, varslet forhandlingssammenslutningene at det kunne være behov for å fortsette prosessen. I e-post 28. oktober 2011 fra Anne Green Nilsen i KAH til Per-Steinar Aasebø og Harald Nævdal i byrådsavdelingen for finans, uttales det:

«Så for ordens skyld vil KAH gi et signal om at det å avslutte drøftelsene med vår påstand om at det ikke er gjennomført reelle drøftinger, må vurderes nærmere fra vår side.

Saken er av veldig alvorlig karakter – når det vi er usikker på bl a er om forholdet til overføringsavtalen mellom OPF og SPK er sjekket skikkelig ut, grunnlovsværn og videre ivaretagelse av sykepleierordningen. Vi tar derfor forbehold om på nåværende tidspunkt om vi ser behov for nye møter. Vi må ha tid til å drøfte dette nærmere – og kommer tilbake til det.»

- (24) I brev 4. november 2011 til kommunen ba sammenslutningene om at det på nytt ble innkalt til «reelle drøftinger, til en prosess med gjennomgang av vedtektene, herunder spørsmål og kommentarer fremsatt i tidligere møter». Det ble anført at det måtte gjennomføres en prosess som var forsvarlig:

«Forhandlingssammenslutningene ber om at det innkalles på nytt til reelle drøftinger, til en prosess med gjennomgang av vedtektene, herunder spørsmål og kommentarer fremsatt i tidligere møter. Forhandlingssammenslutningene mener det må gjennomføres en prosess som er forsvarlig i en så viktig sak for ansatte i Oslo kommune og etter vårt syn innebærer det tid nok til å få forståelse for konsekvenser og vurderinger av virkninger dette vil kunne få.

Etter vårt syn innebærer det tid nok til å få forståelse for konsekvenser og vurderinger av virkninger dette vil kunne få.

Temaer som er viktige for å få til dette er blant annet

- Pensjonshistorikk
- Nettolønnsordning vs bruttolønnsordning
- Deltidsansatte
- Overføringsavtalen mellom de offentlige pensjonsordningene
- Grunnlovsvern
- Tilpasninger til ny pensjonslovgivning
- Beregninger og konsekvenser
- OPFs tekniske forutsetning for endringer
- Sykepleierordningen i KLP
- Oslo kommunes saksbehandlings-, utrednings og opplysningsplikt ihht lov og avtaleverk.

Forhandlingssammenslutningene er for øvrig bekymret for at det foreliggende saks-materialet (les: referatet) er eneste grunnlag for politisk behandling og vedtak i en så viktig sak.»

(25) Forslagene til endring av pensjonsvedtektene ble fremmet som byrådssak nr. 245/11. Saksframlegget er datert 8. november 2011.

(26) I brev 10. november 2011 fra kommunen til forhandlingssammenslutningene om nytt møte om endringer pensjonsvedtektene, viste kommunen til at sammenslutningene «valgte 24.10.2011 å avslutte drøftinger av foreslåtte endringer ... selv om kommunen la opp til ytterligere drøfting og redegjørelse i forbindelse med endringene». Kommunen anså derfor de nødvendige drøftelser forut for den politiske behandlingen som «avsluttet». Byrådets innstilling i sak nr. 245/11 fulgte som vedlegg til brevet. Kommunen foreslo likevel et møte 15. november 2011 og ved behov den 21. november 2011. Sammenslutningene avsto dette i svarbrev til kommunen 14. november 2011:

«For forhandlingssammenslutningene er kommunens håndtering av denne saken oppsiktsvekkende, vi anser ikke at det har vært gjennomført reelle drøftinger slik hovedavtalen og kap 7 i overenskomsten oppstiller.

I denne saken skulle vi vært orientert på et tidligst mulig tidspunkt, vi opplever det slik at man aktivt har latt være å nevne saken for oss. Oslo kommune har latt være å gjøre det bl a i PIO møte og i kontaktutvalget der vi ble presentert for byrådets forslag til budsjett for 2012. I finansbyrådets redegjørelse ble det nevnt at kommunens kostnader til pensjon ville øke i 2012, men ikke at man hadde planer om å endre vedtekter for å dekke kostnadene.»

(27) Sammenslutningene anførte også at kommunen ikke hadde gitt innsyn i saksdokumenter «som kunne trygget oss i forhold til at det er gjort grundige saksforberedelser i sakens anledning. Å lese den vedlagte byråds-saken har ikke gjort oss tryggere.» Avslutningsvis uttales det:

«Forhandlingssammenslutningene ser ingen hensikt i å ha flere møter om denne saken nå.

Forhandlingssammenslutningene hevder at denne prosessen er brudd på hovedavtalens bestemmelser og stiller spørsmål ved lovligheten av å oversende en sak til politisk behandling før drøftingsplikten i kap 7 i overenskomsten er oppfylt.»

- (28) Sammenslutningene ba avslutningsvis om at det ble innkalt til tvisteforhandlinger i samsvar med bestemmelsene i avtale om forhandlingsordningen i Oslo kommune.
- (29) Forhandlingssammenslutningene fulgte også opp saken da den ble behandlet i finanskomiteen. I organisasjonenes brev 23. november 2011 til finanskomiteen ble det anført at det ikke var gjennomført reelle drøftelser. Det ble også vist til de spørsmål forhandlingssammenslutningene hadde presentert i møtene med kommunen. I brev 29. november 2011 til finanskomiteen redegjorde organisasjonene for svar de hadde fått fra Oslo Pensjonsforsikring på spørsmål om forholdet til overføringsavtalen, grunnlovsværn og en rekke andre forhold. Flere av disse temaene var tatt opp i møtene med kommunen. Under behandlingen i finanskomiteen var det også en rekke henvendelser fra komiteen til byrådet knyttet til de temaer som var tatt opp av forhandlingssammenslutningene.
- (30) Oslo bystyre traff 14. desember 2011 vedtak om endring av pensjonsvedtektene i samsvar med forslaget fra byrådet.
- (31) Tvistemøte mellom Oslo kommune og forhandlingssammenslutningene ble avholdt 3. januar 2012. I protokollen fra møtet er partenes anførsler gjengitt slik:

«Forhandlingssammenslutningene anfører at kommunens håndtering av denne saken er oppsiktsvekkende, og sammenslutningene opprettholder sitt standpunkt om at det ikke har vært gjennomført reelle drøftinger slik hovedavtalen og kapittel 7 i overenskomsten oppstiller. Forhandlingssammenslutningene konstaterer at bystyret likevel har vedtatt de omtvistede endringene av pensjonsvedtektene i sitt møte 14. desember 2011. I denne saken skulle partene, dvs. forhandlingssammenslutningene på vegne av medlemsforeningene, vært orientert på et tidligst mulig tidspunkt. Forhandlingssammenslutningene mener at Oslo kommune aktivt har unnlatt å nevne saken i partssammensatte fora som PIO og Kontaktutvalget.

I Kontaktutvalget den 28. september 2011 presenterte Oslo kommune byrådets forslag til budsjett for 2012. I finansbyrådets redegjørelse for budsjettet ble det nevnt at kommunens kostnader til pensjon ville øke i 2012, men det ble ikke informert om at byrådet hadde planer om å endre vedtekter for å dekke merkostnader. I PIO-møtet den 27. september var pensjonsendringer heller ikke et tema.

Forhandlingssammenslutningene anfører videre at Oslo kommune ikke har gitt oss som avtaleparter innsyn i saksdokumenter som kunne trygget oss med hensyn til grundige saksforberedelser i sakens anledning, herunder fagbistand fra Oslo Pensjonsforsikring AS.

Oslo kommune har etter forhandlingssammenslutningenes oppfatning i realiteten ikke konsekvensvurdert vesentlige forhold ved endringer av vedtektene, som f.eks. forholdet til overføringsavtalen, dispensasjon for den lovfestede pensjonsordningen for sykepleiere og grunnlovsværn ift. opptjente rettigheter i Oslo kommunes pensjonsordning.

Forhandlingssammenslutningene fastholder med dette at det ikke er gitt nødvendig tid til reelle forberedelser og oppfølging, eller har funnet sted reell meningsutveksling og rådgivning eller tilstrekkelig informasjonsutveksling om de faktiske konsekvenser av endringer.

Oslo kommune redegjorde for at en mener det ble tatt initiativ til informasjon og drøftinger på tidligst mulig tidspunkt, og at kommunen hadde tilrettelagt for reelle drøftinger. Kommunen viste til at en hadde besvart de spørsmål som ble stilt og tilbudt flere møter. Det ble også vist til at sammenslutningene i liten grad kom med synspunkter på det som var lagt frem for drøfting, til tross for at de ble bedt om dette. I tillegg viste kommunen til at det var forhandlingssammenslutningene som avbrøt drøftingene.»

- (32) Fagforbundet m.fl. har 6. juni 2013 tatt ut stevning for Arbeidsretten. Under saksforberedelsen har flere organisasjoner erklært partshjelp til støtte for saksøker. Arbeidstakerorganisasjonen Delta tok 9. september 2013 ut stevning mot Oslo kommune (sak nr. 37/2013) om den samme problemstillingen som er reist i søksmålet i den foreliggende saken (sak nr. 16/2013). Etter begjæring fra Delta avsa Arbeidsretten kjennelse 24. januar 2014 hvor sak nr. 37/2013 ble stanset. Delta har 21. oktober 2013 erklært partshjelp i sak nr. 16/2013.
- (33) Hovedforhandling var opprinnelig berammet til 3.–5. desember 2013, men måtte omberammes på grunn av sykdom. Hovedforhandling ble deretter gjennomført 3.–5. april 2014. Fem partsrepresentanter avga forklaring, og syv vitner ble avhørt.
- (34) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (35) *Saksøkerne* har i korte trekk anført:
- (36) Bystyrets vedtak av 14. desember 2011 om endring av pensjonsvedtektene er ugyldig fordi det ikke ble gjennomført reelle drøftelser så tidlig som mulig i samsvar med fellesbestemmelsenes § 7.1 annet ledd.
- (37) Fellesbestemmelsene § 7.1 annet ledd oppstiller en streng drøftelsesplikt. En slik tolkning har støtte i at partene i 1994 endret ordlyden fra et krav

om forhandlinger til et krav om drøftelser, uten at det var ment som en realitetsendring. For spørsmålet om kommunen i dette tilfellet har brutt drøftelsesplikten, kan det på grunnlag av ARD 2002 side 90 avsnitt 599 flg. oppstilles visse alminnelige tariffrettslige normer som grunnlag for vurderingen: Arbeidsgiver skal for det første drøfte endringene så tidlig som mulig, det vil si når arbeidsgiver iverksetter en konkret og målrettet prosess. Det må for det andre legges til rette for en meningsutveksling basert på fyllestgjørende og korrekt informasjon. For det tredje må drøftelsene gjelde virkningene for arbeidstakerne, og virkningene må være tilstrekkelig utredet. For det fjerde må arbeidstakersiden få nødvendig tid til å forberede sitt standpunkt.

- (38) Kommunen fikk våren 2011 tilbakemelding på hvilken kostnadsreduksjon som lå i å redusere ytelsesnivået. Dette i seg selv utløser ikke drøftelsesplikt. Arbeidsgiver må ha en viss adgang til interne overveielser før et spørsmål drøftes. Denne adgangen opphørte da kommunen mottok utkastet til vedtektsendringer i august 2011. På dette tidspunktet skulle kommunen ha innkalt til drøftelser.
- (39) Hovedavtalens unntak for politiske prosesser gjelder ikke for kommunens forpliktelser som arbeidsgiver, men kan få anvendelse i det øyeblikk saken er oversendt til bystyret. I motsatt fall vil en part ensidig kunne unnta spørsmål fra drøftelsesplikten ved å anføre at det gjelder en politisk betent sak. Behovet for politisk klarsignal for endringer av vedtektene kan ikke begrunne unntak fra drøftelsesplikten når dette sammenholdes med formålet med reglene om medbestemmelse og medvirkning. Utkastet til endringer er sammenfallende med det endelige vedtaket. Et unntak av hensyn til den politiske prosessen vil bety at organisasjonene er avskåret fra å delta i den del av prosessen hvor de reelle valgene blir tatt. Hvorvidt endring av ytelsesnivå er et hensiktsmessig virkemiddel for å sikre at pensjonsordningen er bærekraftig, er noe organisasjonene har en klar interesse i å uttale seg om. Det samme gjelder spørsmålet om hvem som skal omfattes av endringene. Slike innspill bør gis når det skal lages utkast til endringer.
- (40) Arbeidsgiver plikter å fremskaffe de opplysninger som er nødvendige for å gjennomføre drøftelsene. Plikten til å gjennomføre reelle drøftelser krever at det gis et mer utfyllende skriftlig materiale i forkant av møtene. Kommunen har i innkallingen kun fremlagt utkast til vedtekter, uten å redegjøre for begrunnelsen eller behovet for endringene. Organisasjonene ville hatt et bedre grunnlag for å forberede drøftelsene dersom de

samtidig hadde mottatt et utkast til saksframlegg hvor endringer beskrives og begrunnes. Kommunen burde også ha oversendt de beregninger som var utført av Oslo Pensjonsforsikring. Hvis kommunen på tidspunktet for innkallingen ikke hadde slikt materiale, burde prosessen ha blitt utsatt.

- (41) Virkningene for arbeidstakerne var ikke klargjort. Organisasjonene representerer ulike grupper, og må kunne relatere virkningene til sin gruppe. Kommunens formodning om at endringen av § 5.3 var til gunst for arbeidstakerne, viser manglene ved drøftelsesgrunnlaget. Kommunen skulle ha fremlagt konkrete beregninger og mer utførlige utredninger av spørsmålet.
- (42) Tidsrammen for prosessen var for knapp. Drøftelsene kunne bare skje i perioden 6.–31. oktober 2011. Tidsrammen er i realiteten mer begrenset fordi drøftelsene ikke startet ved innkallingen. Organisasjonene fikk heller ikke tilstrekkelig tid til interne avklaringer og forberedelser.
- (43) Svikt på ett av disse punktene er tilstrekkelig til å konstatere tariffbrudd. Under enhver omstendighet tilsier en samlet vurdering at prosessen ikke oppfyller kravet i § 7.1 annet ledd. For å gjenopprette en tariffmessig situasjon hvor det gjennomføres reelle drøftelser, må tariffbruddet ha som virkning at vedtaket er ugyldig. Ugyldighetsvirkninger har også støtte i tariffavtalens ordlyd fordi endring ikke kan skje «uten at det er ført drøftinger». Slik § 7.1 annet ledd er utformet, kan det ikke oppstilles et innvirkningsvilkår. Det er for øvrig ingen praktiske forhold som er til hinder for at vedtaket kjennes ugyldig. Kravet er basert på tariffavtalens bestemmelser og kan ikke avvises.
- (44) Det er nedlagt slik endret påstand:
 - «1. Oslo kommune har opptrådt tariffstridig ved ikke å gjennomføre en informasjons- og drøftingsprosess i tråd med hovedavtalen og fellesbestemmelsenes § 7.1 vedrørende spørsmålet om endring av Oslo kommunes pensjonsvedtekter i 2011.
 - 2. Oslo bystyres vedtak av 14. desember 2011 om endring av Oslo kommunes pensjonsvedtekter er ugyldig, for så vidt gjelder vedtektenes §§ 5-3, 5-4 og 17-10.»
- (45) *Partshjelperne* har sluttet seg til saksøkernes anførsler.
- (46) *Partshjelperne Tekna m.fl.* (partshjelpere nr. 1–13), har i tillegg vist til at tariffavtalens drøftelsesregler må tolkes i lys av arbeidsmiljøloven § 8-2 tredje ledd. Arbeidsgivers informasjon må gjøre det mulig for de

tillitsvalgte å sette seg inn i saken, foreta de nødvendige undersøkelser og vurderinger, samt forberede en eventuell drøftelse. Kommunens prosess oppfyller ikke kravet. Organisasjonsstrukturen på dette tariffområdet tilsier at det må settes av tid slik at organisasjonene får mulighet for interne avklaringer, blant annet for å sette seg inn i hvilke virkninger endringene får for medlemmene i de ulike organisasjonene. Det er ikke grunnlag for å hevde at organisasjonene har vanskeliggjort prosessen. Kommunen har et selvstendig ansvar for å sikre at det gjennomføres drøftelser og kan ikke skyve ansvaret for drøftelsesprosessen over på organisasjonene. Kommunen har også et ansvar for å utrede endringene på forsvarlig måte. Plikten til konsekvensutredning er selvsagt ikke uten unntak, men i dette tilfellet lå det ingen utredninger til grunn for endringen av § 5.3.

- (47) Partshjelperne Utdanningsforbundet m. fl. (partshjelpere nr. 14–20), har vist til at kommunen i forbindelse med redegjørelsen for budsjettet i kontaktutvalgsmøtet 28. september 2011, kunne ha tilkjennegitt at det var nødvendig med reduksjon av pensjonsutgifter. Det økonomiske behovet for å endre pensjonsordningen ble først presentert i svarene som ble gitt i møtet 24. oktober 2011. Det var på dette tidspunktet organisasjonen hadde tilstrekkelig informasjon til å begynne å forberede egne synspunkter, herunder gjennomføre interne sonderinger og samordning av synspunkter. Kravet til reelle drøftelser tilsier at arbeidsgiver må gi korrekt informasjon når det innkalles til drøftelsene, og ikke underveis i prosessen. Informasjonen må også gis av eget tiltak. Drøftelsesplikten gjelder selv om det er en politisk betent sak. Konsekvensen av at administrasjonen måtte vente på utfallet av valget og politisk klarsignal for å fremme sak om vedtektsendring, er at kommunen må forskyve sluttidspunktet for drøftelsesprosessen.
- (48) *Saksøkte* har i korte trekk anført:
- (49) Etter fellesbestemmelsene § 7.1 annet ledd skal generelle endringer av pensjonsvedtektene drøftes med arbeidstakerorganisasjonene. I dette ligger det et krav til reell meningsutveksling, enten skriftlig eller muntlig, hvor arbeidsgiver gir arbeidstakersiden mulighet for å komme med innspill. Poenget er at bestemmelsen gir en plikt til å ta de tillitsvalgte med på råd før beslutningen treffes, jf. ARD 2002 side 90 avsnitt 600. Det ligger i drøftelsesplikten at begge parter må utvise aktivitet og medvirke til gjennomføringen.

- (50) Bestemmelsen i § 7.1 annet ledd må ses i sammenheng med de generelle bestemmelsene i Hovedavtalen om medinnflytelse og samarbeid. Fellesbestemmelsene oppstiller ingen forsterket drøftelsesplikt. Retten til medinnflytelse og samarbeid må imidlertid avveies mot hensynet til det politiske selvstyret, jf. Hovedavtalen § 7 femte ledd og § 8 som tolkningsmoment. Dette er også fremhevet i forarbeidene til arbeidsmiljøloven kapittel 8, jf. Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) side 124–125. Tidspunktet for når det inntreffer drøftelsesplikt må ses i sammenheng med at Oslo kommune har et parlamentarisk styresett. Det kan være nødvendig å få en politisk klarering av en problemstilling, og dette må kunne gjøres før man må iverksette en drøftelsesprosess. I dette tilfellet pågikk den interne politiske diskusjonen frem til 4. oktober 2011. Denne prosessen og det forberedende arbeidet forut for dette er ikke omfattet av drøftelsesplikten. Kommunen kunne i dette tilfellet først iverksette en konkret og målrettet prosess med spørsmålet om endring av pensjonsvedtektene etter at dette var klarert i byrådet.
- (51) Tariffavtalen kan ikke tolkes slik at enhver utredning av et spørsmål gir drøftelsesplikt. Den interne utredningen av pensjonsvedtektene må ses i en større sammenheng. Ulike endringer av vedtektene har vært utredet fra 2010, og det har i flere år vært uttrykt bekymring for om pensjonsordningen var bærekraftig. Våren 2011 signaliserte byråden at det kunne være aktuelt å vurdere endring av pensjonsytelsen. Utredningen av om det var økonomiske gevinster med slike endringer ble satt i verk, men disse kan ikke utløse drøftelsesplikt. Dette var bare et forarbeid for den politiske vurderingen av om det skulle fremmes forslag om eventuell endring. Selv om enkelte av temaene ikke var avhengig av politisk klarering, må kommunen kunne legge til rette for en hensiktsmessig drøftelsesprosess. Det vil gi uoversiktlige drøftelser dersom prosessen hadde begynt med tre av de fire endringsforslagene, for deretter å trekke inn forslaget om endring av ytelsesnivå.
- (52) Innkalling til drøftelser ble sendt to dager etter byrådskonferansen hvor det ble gitt klarsignal for å gå videre med prosessen. Dette oppfyller kravet til drøftelser så tidlig som mulig. Organisasjonene fikk oversendt endringsforslagene og hadde tilstrekkelig tid til å sette seg inn i disse før det første møtet. Forslagene til endringer reiste heller ikke kompliserte spørsmål. Den reelle tidsrammen for drøftelser var i underkant av en måned. I motsetning til ARD 2008 side 135 og 1996 side 130, har organisasjonene her fått en reell mulighet til påvirkning. Opplegget for drøftelsene var også i samsvar med praksis mellom partene. Kommunen har i tillegg vist vilje

til drøftelser og har foreslått flere møtedatoer. Organisasjonene har vært avvisende til dette og har ikke kommet med egne forslag til møtedatoer.

- (53) Kommunen har hele tiden vist vilje til drøftelser og har besvart organisasjonenes spørsmål både muntlig og skriftlig. I møtet 20. oktober 2011 ble det gitt informasjon om bakgrunnen for endringen; ut fra kommunens opprinnelige opplegg for drøftelser ville organisasjonene fått denne informasjonen 14. oktober 2011. Kommunen har foreslått ytterligere møtetidspunkter og var innstilt på å besvare de spørsmål organisasjonene måtte ha. Organisasjonenes bidrag til prosessen var kun de 19 spørsmålene som ble overlevert i møtet 20. oktober 2011.
- (54) Kravet om ugyldighet må avvises fordi det ikke bygger på tariffavtalen. Paragraf 7.1 annet ledd er en saksbehandlingsregel. Dersom tariffbruddet skal føre til ugyldighet, måtte bestemmelsen hatt en annen utforming. Kravet bygger derfor ikke på fellesbestemmelsernes § 7.1 annet ledd, jf. ARD 1985 side 132, ARD 2013 side 204, Rt. 2012 side 1702 og ARD 1995 side 228.
- (55) Under enhver omstendighet er tariffbruddet ikke en feil som har virket bestemmende på vedtakets innhold. Det er et presserende behov for endringer i pensjonsordningen for å sikre at den er bærekraftig. Vedtaket ville ha blitt det samme selv om drøftelsesprosessen hadde blitt gjennomført på en annen måte. Det må også legges vekt på at drøftelsene fortsatte etter at saken var oversendt finanskomiteen, blant annet ved at organisasjonene ga innspill til komiteen. De har derfor fått medvirke i prosessen selv om innholdet i vedtaket var det samme som i det fremlagte forslaget.
- (56) Det er nedlagt slik påstand:
- «1. Saksøkernes påstand punkt 1:*
Oslo kommune frifinnes.
- 2. Saksøkernes påstand punkt 2:*
Prinsipalt: Kravet avvises.
Subsidiært: Oslo kommune frifinnes.»
- (57) **Arbeidsrettens merknader**
- (58) *Arbeidsretten* vil innledningsvis presisere noen utgangspunkter for vurderingen, før retten vurderer om drøftelsene som ble gjennomført høsten 2011 oppfyller kravene i fellesbestemmelsene § 7.1 annet ledd jf. Hovedavtalen § 14.

- (59) Etter fellesbestemmelsene § 7.1 annet ledd kan kommunen ikke endre pensjonsvedtektene «uten at det har vært ført drøftinger mellom partene». Bestemmelsen ble endret i 1994 da ordet «forhandlinger» ble erstattet med «drøftinger». Kommunen har anført at endringen var en kodifisering av praksis. Organisasjonene har til dette anført at endringen tilsier at det gjelder en skjerpet drøftelsesplikt. Arbeidsretten bemerker at når § 7.1 annet ledd ses i sammenheng med § 7.1 tredje ledd, tilsier det at bestemmelsen skal tolkes i samsvar med ordlyden. Det vil si at det ikke kreves enighet for endring av vedtektene. Det er for øvrig ikke dokumentert praksis i perioden frem til 1994 som kan kaste lys over om ordlyden her uttrykker noe mer enn det som følger av de generelle bestemmelsene i Hovedavtalen. Det kan da ikke legges til grunn at § 7.1 annet ledd oppstiller en skjerpet drøftelsesplikt.
- (60) Etter Hovedavtalen § 14 bokstav f tredje og fjerde ledd skal arbeidsgiver informere de tillitsvalgte «på et tidligst mulig tidspunkt» under administrasjonens behandling av saker «slik at de ansattes muligheter til medinnflytelse og medbestemmelse blir reell i de forskjellige faser av behandlingen». De tillitsvalgte skal «på ethvert tidspunkt» kunne gjøre seg kjent med dokumenter som har betydning for de aktuelle saker. Bestemmelsen uttrykker de sentrale elementene i drøftelsesplikten: Arbeidsgivers plikt til å drøfte spørsmål på et tidligst mulig tidspunkt og til å gi de tillitsvalgte nødvendig informasjon slik at det kan gjennomføres reelle drøftelser.
- (61) Saksøker har særlig vist til Arbeidsrettens merknader i ARD 2002 side 90 avsnitt 599 flg. som grunnlag for en presisering av vurderingstemaet. Arbeidsretten bemerker at partene i den saken langt på vei var enige om hva som var de generelle vurderingstemaene for drøftelsesplikten etter Hovedtariffavtalen for KS ved skifte av pensjonsselskap. Det ligger i drøftelsesreglenes utforming at spørsmålet om drøftelsene oppfyller tariffavtalens krav må bygge på en samlet vurdering av omstendighetene i saken. Som påpekt i ARD 2002 side 90 avsnitt 600, ligger det i det tariffrettslige kravet om at noe «skal drøftes» at arbeidsgiver har en plikt til å ta de tillitsvalgte med på råd før beslutningen treffes. I tillegg til tidspunkt for drøftelser og arbeidsgivers informasjonsplikt, må det også ses hen til hva som skal drøftes. I ARD 2008 side 135, som også gjaldt Hovedavtalen for KS, uttaler Arbeidsretten at hva som ligger i kravet til at drøftelser skal skje «på et tidligst mulig tidspunkt» må fastlegges på grunnlag av formålet med drøftelsesreglene:

«På de saksområder hvor drøftingsplikten gjelder, er arbeidstakersiden sikret en rett til å utøve medinnflytelse på beslutninger – ikke gjennom en vetorett, men gjennom argumenter. Det ligger i saksforberedelsens natur at desto tidligere et argument bringes inn i bildet, desto større er muligheten for at det får innflytelse på innholdet av den avgjørelsen som tas.»

- (62) Kommunen har anført at det ved tolkningen av drøftelsesreglene må legges vekt på hensynet til politiske prosesser. Det er blant annet vist til Hovedavtalen § 8 som avgrenser avtalens virkeområde til «saker som gjelder forholdet mellom kommunen som arbeidsgiver og arbeidstakerne og arbeidstakernes organisasjoner». I de mer utfyllende bestemmelsene i § 8 annet ledd fremgår det at følgende beslutninger faller utenfor virkeområdet til Hovedavtalen:

- «– Politiske beslutninger og andre beslutninger knyttet til vedtatte politiske prioriteringer og vedtatte målsettinger, samt kontroll med forvaltningen
- Administrasjonens ansvar for at de politiske mål oppfylles innenfor vedtatte budsjettammer.»

- (63) Det anføres at disse unntakene taler for at arbeidsgiver må ha et visst rom for interne overveielser før drøftelsesplikten oppstår. I denne saken er det vist til at administrasjonen måtte avklare med politisk ledelse om endring av ytelsesnivå var et tema som skulle fremmes som sak til drøftelse med organisasjonene.
- (64) Arbeidsretten er enig i at arbeidsgiver må ha en viss adgang til interne forberedelser og vurderinger av et spørsmål før det drøftes med organisasjonene. Drøftelsesplikten oppstår først når det iverksettes en konkret, målrettet prosess mot beslutningen hvor arbeidstakerne må sikres medinnflytelse, jf. ARD 2002 side 90 og ARD 2008 side 135. Hvilken adgang det er til slike forberedelser, må ses i sammenheng med formålet med drøftelsesreglene, hva saken gjelder og hvordan de offentlige virksomheter er organisert, jf. Ot.prp. nr. 49 (2004–2005) side 124–125. Det er også av betydning hvordan arbeidsgiver legger opp drøftelsesprosessen.
- (65) Spørsmålet er da om drøftelsene kommunen la opp til og gjennomførte høsten 2011 oppfyller kravet i fellesbestemmelsenes § 7.1 annet ledd jf. Hovedavtalen § 14. I dette spørsmålet har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall.
- (66) Arbeidsrettens flertall, dommerne *Wahl, Sundet, Bruzelius, Bjørndalen, Berge* og *Solberg*, vil innledningsvis kommentere spørsmålet om kommunen har innkalt til drøftelser på et tidligst mulig tidspunkt.

- (67) Saksøkerne har anført at kommunen skulle ha innkalt til drøftelser da utkastet til vedtekter ble oversendt fra Oslo Pensjonsforsikring 9. august 2011. Dette kan ikke føre frem. Spørsmålet om endring av ytelsesnivå måtte ha politisk klarering i byrådet før det kunne fremmes som en sak for bystyret om mulig endring av vedtektene. Innkalling til drøftelsesmøte ble sendt to dager etter byrådskonferansen hvor det ble gitt klarsignal fra byrådet. Det er under hovedforhandlingen redegjort for årsaker til at den politiske beslutningen om å fremme en drøftelsessak først kunne treffes i oktober. Flertallet kan ikke se at dette har betydning for drøftelsesplikten i den foreliggende saken og går derfor ikke inn på dette. Forskyvningen av tidspunktet har imidlertid betydning for kommunens plikt til å tilpasse tidsrammen for drøftelsene. Det er også gjort gjeldende at det var tariffstri-dig å vente med å innkalle til drøftelser for de temaene som ikke trengte politisk avklaring. Dette kan heller ikke føre frem. Arbeidsgiver må i et tilfelle som det foreliggende ha anledning til å vente med å sende innkal-lingen til det er avklart hvilke temaer som skal tas opp, i stedet for å utvide rammen for drøftelsene etter at de er påbegynt. Flertallet bemerker også at det i en slik situasjon ikke kan kreves at kommunen skulle ha varslet mulige forslag til endringer i kontaktutvalgsmøte 28. september 2011 da budsjettet ble presentert, eller i andre møter som ble gjennomført mellom partene i Oslo kommune i tiden før byrådets beslutning. Innkalling til drøftelsene 6. oktober 2011 er derfor gitt så tidlig som mulig.
- (68) Spørsmålet er om drøftelsesprosessen oppfyller kravene i Hovedavtalen § 14. I denne vurderingen må det legges vekt på hvilke spørsmål som skulle behandles, hvilken tidsramme man hadde til drøftelsene og hvordan drøftelsesprosessen ble gjennomført. Selv om arbeidsgiver har en sær-lig plikt til å se til at det gjennomføres drøftelser, må det i vurderingen også legges vekt på partenes plikt til å medvirke til gjennomføringen av drøftelser.
- (69) I kommunens innkalling foreslo man to møter, med mulighet for et tredje møte. Det første møtet var foreslått 14. oktober, om lag en uke etter at innkallingen var sendt. Endringene skulle etter planen tre i kraft 1. januar 2012, noe som ga et sluttidspunkt for den administrative behandlingen av saken til slutten av oktober. Kommunaldirektør ved Byrådets kontor, Nils Holm, har forklart at det var noe sent å sende saken til bystyret 8. novem-ber 2011. Dette gir en forholdsvis stram tidsplan for drøftelsene. Flertallet vil først knytte noen kommentarer til den drøftelsesprosessen som ble foreslått i brevet 6. oktober 2011, før det går inn på drøftelsesprosessen slik den ble gjennomført.

- (70) I vurderingen av den drøftelsesprosessen som ble foreslått, må det legges vekt på at drøftelsene gjaldt spørsmål av ulik karakter. Noen var enkle og oversiktlige, mens andre var mer kompliserte. To av temaene gjaldt oppfølging av den rettslige forpliktelsen til å ha pensjonsbestemmelser som tilsvarte det som ellers gjelder i offentlig sektor. Det er i korte trekk tale om tekniske justeringer av vedtektene slik at de tilsvarer reguleringen i KS-området og i staten. Dette gjelder endring av bestemmelser om ektefellepensjon og endringen i reglene om ankeordning. Flertallet kan ikke se at utkastet til disse endringene tilsier behov for særlig omfattende forberedelser til drøftelsene. Slik saken ligger an, finner flertallet ikke grunn til å gå inn på betydningen av praksis mellom partene ved gjennomføring av drøftelser etter § 7.1 annet ledd.
- (71) Endringen av ytelsesnivå og presiseringen av bestemmelsen om beregning av pensjonsgrunnlaget de to siste årene før pensjonsalder reiste mer kompliserte spørsmål. Det var i tillegg spørsmål om hvem som skulle omfattes av endringen av ytelsesnivå. Endringen av ytelsesnivået fra 70 % til 67,3 % var ikke et komplisert spørsmål. Det var tale om en tilpasning av ytelsen til det som ellers gjelder i offentlig sektor. Den avvikende prosentsatsen skyldtes at beregningsgrunnlaget var nettolønn, mens 66 % på de andre områdene beregnes av bruttolønn. Beregningsspørsmålet fremstår som oversiktlig. Ikrafttredelsesspørsmålet var mer sammensatt, jf. avsnitt 73 nedenfor.
- (72) Endringen av § 5.3 reiser flere spørsmål. Bakgrunnen for forslaget var tilbakemelding fra Oslo Pensjonsforsikring om at bestemmelsen var vanskelig å praktisere. Forslaget var ment som en forenkling. I den skriftlige tilbakemeldingen kommunen ga i møtet 24. oktober 2011, jf. avsnitt 76 nedenfor, uttales det at endringen antas å være til gunst for arbeidstakerne. Parts- og vitneforklaringene har imidlertid vist at endringene kan få ulike konsekvenser for medlemmer i de ulike organisasjonene. For medlemmer med lokale tillegg av en viss størrelse vil endringen ikke være til gunst, selv om flere tillegg inngår i beregningen. Begrensningen til 40 % av grunnbeløpet kan slå negativt ut for noen arbeidstakergrupper. Drøftelser av en slik endring krever tid til forberedelse og til å foreta sonderinger innad i forhandlings sammenslutningene. Saksøkerne har i denne sammenheng vist til at kommunen burde ha utredet konsekvensene på mer detaljert nivå. Til dette bemerkes at gjenstand for drøftelse etter § 7.1 annet ledd er «generelle endringer». Det kan ikke av dette eller av Hovedavtalens bestemmelser utledes en plikt for arbeidsgiver til å foreta utførlige utredninger av konsekvensene før det tas opp til drøftelse. ARD

2002 side 90 avsnitt 602 tilsier ikke en annen tolkning. I den saken var partene enige om at arbeidsgiver hadde plikt til å gi informasjon om hvilke virkninger en flytting av tjenstepensjonsordningen ville få for arbeidstakerne. Selv om det ikke gjelder en tilsvarende plikt til utførlig og detaljerte beregninger i dette tilfellet, mener flertallet likevel at kommunens utgangspunkt for drøftelsesprosessen på dette punktet fremstår som enkelt. For dette spørsmålet var det viktig at forhandlingssammenslutningene fikk nødvendig tid til interne sonderinger av hvilke virkninger endringen kunne få for medlemmene.

- (73) Forslaget til endring av ytelsesnivå var basert på at endringene skulle tre i kraft 1. januar 2012. Det lavere ytelsesnivået skulle gjelde for nyanstatte. Definisjonen av nyansatt omfattet også personer som tidligere hadde vært ansatt i kommunen, og som på ny fikk ansettelse etter 1. januar 2012. På samme måte som forslaget til endring av bestemmelsen om pensjonsgrunnlag, er dette endringer som organisasjonene må ha noe tid til å vurdere.
- (74) Flertallet mener på denne bakgrunn at kommunens ramme for drøftelsene slik det er skissert i brevet 6. oktober 2011 var stram, noe kommunen også har erkjent. Hadde drøftelsesprosessen blitt gjennomført slik det var angitt i brevet av 6. oktober 2011, ville det neppe vært i samsvar med Hovedavtalen § 14. Når flertallet likevel har kommet til at kommunen har opptrukt tariffmessig, har det sammenheng med kommunens opptreden i den videre prosessen og at organisasjonene på et forholdsvis tidlig stadium valgte å bryte drøftelsene.
- (75) Det første møtet mellom kommunen og forhandlingssammenslutningene ble gjennomført 20. oktober 2011, det vil si to uker etter innkallingen ble sendt ut. Organisasjonene hadde da fått noe tid til å sette seg inn i forslagene til endringer, selv om kommunens begrunnelse for forslagene ikke var kjent. I det første møtet redegjorde kommunen for bakgrunnen for endringene og innholdet i forslagene. Forhandlingssammenslutningene var i dette møtet bistått av rådgivere med innsikt i pensjonsspørsmål. Leder i KAH, Anne Green Nilsen, har forklart at hun hadde med en liste med 19 spørsmål som skulle tas opp i møtet. Møtet endte med at listen med spørsmål ble overlevert til kommunens representanter, som ga beskjed om at de ikke umiddelbart kunne gi muntlig tilbakemelding. Det var da enighet om at kommunen skulle gi skriftlig tilbakemelding på spørsmålene til møtet 24. oktober 2011.

- (76) Kommunens svar på spørsmålene ble overlevert og gjennomgått ved åpningen av møtet 24. oktober 2011. I redegjørelsen var det blant annet inntatt slike merknader:

«Som kjent har Oslo kommune en tjenstepensjonsordning som gir et høyere ytelsesnivå enn de øvrige offentlige pensjonsordningene. Bærekraften for ordningene generelt og i Oslo kommune spesielt er under press. Drøftingsutkastet gjenspeiler et behov for å forbedre balansen i dette forholdet, jf. forslaget om å justere ytelsesnivået for nyansatte i Oslo kommune til tilsvarende nivå i KS området og SPK.

Justering av ytelsesnivå endrer ikke prinsippene i tjenstepensjonsordningen, henholdsvis bruttoordning, opptjeningstid og sluttlønn som pensjonsgrunnlag.

1. Hva er Oslo kommunes grunnlag for å ta opp denne saken?

– Justering for nyansatte til nivå i KS/SPK: Pensjonsutgiftene er sterkt voksende og justering av ytelsesnivå for nyansatte vil redusere Oslos relative, i forhold til KS-området og staten, merkostnad til tjenstepensjonsordningen.

– Bestemmelse om beregning av pensjonsgrunnlag ved lønnsøkning siste to år før fratreden med alderspensjon: Bestemmelsen er uklar og vanskelig å praktisere.

– Endring av ankeordning: Det er tvilsomt om det er rettslig grunnlag for å opprettholde egen ankeordning som avgjør ankede pensjonsvedtak med endelig virkning.

– Endringer vedr etterlattepensjon: Det antas at kommunen har en rettslig forpliktelse, jf. dom fra EFTA-domstolen av 30. oktober 2007, til å likestille enker og enkemenn. Overføringsavtalen tilsier tilsvarende bestemmelse som i lov om Statens pensjonskasse.

2. Hvorfor haster det?

Vekst i pensjonsutgiftene innebærer en stor utfordring for kommunens økonomi. Videre må endringer gjennomføres på grunn av rettslige forhold. Når det gjelder bestemmelse om beregning av pensjonsgrunnlag er det viktig for å skape klarhet og økt forutsigbarhet. Alle forhold utgjør umiddelbare utfordringer, og det er således ingen grunn til å utsette.

...

6. Vil de foreslåtte vedtektsendringene påvirke overføringsavtalen med SPK mfl, og er dette sjekket ut?

Det er sjekket med OPF at Overføringsavtalen ikke vil bli påvirket. Endringene er derimot en tilnærming til de andre ordningene innenfor Overføringsavtalen.

...

10. Hva er en nyansatt?

Det vises her til § 17-10 i utkast til endrede pensjonsvedtekter.

Hvordan skal en som har jobbet i Oslo kommune, for deretter en sving innom annen arbeidsgiver og inn i Oslo kommune igjen – hvordan skal dennes pensjon beregnes? 70 % eller 67,3 %?

Her vil pensjonsytelsen være 67,3 % i forhold til all opptjening. Se også svar under spørsmål 11.

11. Et annet eksempel: En som har jobbet i O K i 30 år, går over til privat næringsliv i 2 år, kommer tilbake til Oslo kommune og jobber der noen år – hvordan skal denne pensjon beregnes?

...

For eksempel vil en person som har jobbet i Oslo kommune i 30 år med opptjening i 70 %-ordningen, for så å jobbe i det private i noen år, og så komme tilbake til Oslo kommune siste år før fratreden, få all tjenestetid regnet som om den var opptjent i den siste ordningen (67,3 %). Dette følger av Overføringsavtalen. ...

...

13. Ansatte som er omfattet av opptjening i nettosystemet «taper» opptjening i folketrygden – hvordan vil det tapet bli fremtidig ift de foreslåtte vedtekter?

Justert ytelsesnivå endrer ikke bruttoprinsippet og tjenstepensjonsordningen vil fortsatt kompensere for «manglende» folketrygd.

...

17. § 5-3 Er dette en forringelse ift dagens bestemmelse, eller en forbedring? Hvor mye innsparing vil dette gi, ev merkostnad?

Det sondres ikke mellom ulike tillegg etter endret bestemmelse; alle tillegg gitt ved lokale forhandlinger vil gi uttelling for pensjon etter dette. Begrensning på 40 % av G utgjør for tiden kr 31 686. Dette vil fange opp det som normalt gis ved lokale forhandlinger. Endringen vurderes derfor å være til gunst for kommunens arbeidstakere.»

- (77) Etter flertallets vurdering ble det her gitt en redegjørelse som kunne gitt grunnlag for videre oppfølging fra organisasjonenes side. Som det fremgår av referatet fra møtet, så kommunen på møtet den 24. oktober 2011 som et ledd i en møterekke. Kommunen anmodet om at eventuelle tilleggsspørsmål ble inngitt innen 25. oktober kl 1200, og tilbød ytterligere møter 26. og 31. oktober. Dette førte ikke frem. Organisasjonene reiste spørsmål om det ville være mer formålstjenlig med en fullstendig gjennomgang av vedtektene, alternativt en prosess der representanter fra partene gjennomgikk endringene og avklarte realitetene. Organisasjonene tok ikke opp spørsmålet om muligheten for å forskyve ikrafttredelsestidspunktet. Det andre møtet ga ingen fremdrift i drøftelsesprosessen, og organisasjonene medvirket ikke til å legge til rette for dette.
- (78) Et forhold som ikke ble tatt opp i møtet var at Oslo Pensjonsforsikring 9. august 2011 hadde oversendt utkast til pensjonsvedtekter, utarbeidet i samarbeid med byrådsavdelingen. Ordlyden i utkastet avviker fra det som ble sendt ut til organisasjonene. De språklige forskjellene er ikke anført som realitetsforskjeller. På ett punkt var det en realitetsforskjell: Utkastet til § 5.3 var basert på at lokale tillegg skulle inngå i pensjonsgrunnlaget med inntil 60 % av folketrygdens grunnbeløp, i motsetning til 40 % i det forslaget som ble forelagt for organisasjonene. Grensen på 60 % av grunnbeløpet er etter det opplyste det som gjelder innenfor KS-området. Utkastet fra Oslo Pensjonsforsikring ble først oversendt til finanskomiteen

29. november 2011 under bystyrets behandling av saken. Selv om det er uheldig at kommunen ikke fremla utkastet som lå til grunn for forslagene til endringer i møtet med organisasjonene, kan flertallet ikke se at dette gjør drøftelsene tariffstridige. Det må i denne sammenheng legges vekt på at organisasjonene, som var bistått av rådgivere med innsikt i pensjonsspørsmål, må ha kjent til gjeldende regulering i KS-området.

- (79) Flertallets konklusjon er på denne bakgrunn at kommunen har lagt til rette for å gjennomføre en reell drøftelsesprosess, dels ved å besvare spørsmål og dels ved å søke å tilpasse møtevirksomheten etter anmodninger fra organisasjonene. Det må i denne sammenheng også tillegges vekt at kommunen var villig til å forsøke å gjennomføre ytterligere drøftelser etter at organisasjonene i møtet 24. oktober 2011 valgte å bryte drøftelsene. Kommunens forslag til møtetidspunkter ble imidlertid avvist av organisasjonene. Når organisasjonene allerede i møtet 24. oktober 2011 valgte å bryte drøftelsene, kan det i den foreliggende situasjon ikke ha som virkning at kommunen har opptrådt tariffstridig.
- (80) Arbeidsrettens mindretall, dommer *Grøtting*, har kommet til at saksøkerne må få medhold i påstandens punkt 1.
- (81) Saksøker har anført at drøftingsplikten inntrådte da byrådsavdelingen mottok utkastet til vedtektsendringer fra Oslo Pensjonsforsikring i august 2011. Mindretallet er under tvil kommet til at det ikke er tilstrekkelige holdepunkter for dette, og legger i likhet med flertallet til grunn at drøftingsplikten inntrådte etter avklaring i byrådskonferansen 4. oktober 2011.
- (82) For mindretallet blir det da et avgjørende moment hvorvidt de utredninger og begrunnelser som lå til grunn for forslaget til vedtektsendringer ble framlagt på et tidspunkt og i en slik form at det ble lagt et grunnlag for reelle drøftinger hensett til den tid som var til rådighet. Likeledes må det ses hen til om tidsrammen kunne gi tilstrekkelig rom for samråding mellom – og innen – primærorganisasjonene med partsforhold i avtaleverket i Oslo kommune. Mindretallet er kommet til at så ikke er tilfelle. Innkallingen til drøftinger av 6. oktober 2011 inneholdt kun forslaget til endrede vedtekter uten noen begrunnelse eller nærmere saksutredning. Saksutredning eller andre bakgrunnsdokumenter ble heller ikke framlagt i det første drøftingsmøtet.
- (83) Saksøkte har hevdet at saksforholdet var ukomplisert. Til tross for dette var kommunen ikke i stand til å svare umiddelbart på noen av de spørsmål organisasjonene reiste i det første møtet som ble gjennomført. Mindretallet

vektlegger også at utkastet til vedtektsendringene som var utarbeidet av Oslo Pensjonsforsikring ikke ble gjort kjent for noen utenfor byrådet før det ble oversendt finanskomiteen 29. november 2011. Da var saken under behandling i bystyret.

- (84) Den særdeles stramme tidsrammen for prosessen og manglende framlegg av saksutredning må etter mindretallets mening ha vanskeliggjort behandling i primærorganisasjonene og samråding mellom disse og sammenslutningene i så vesentlig grad at dette i praksis ikke lot seg gjennomføre. Dette har etter mindretallets vurdering ført til at saken ikke ble belyst tilstrekkelig til at det kunne gjennomføres reelle drøftinger mellom likeverdige parter, det vil si parter med noenlunde tilsvarende innsikt i drøftingsgjensstanden. Organisasjonenes beslutning om å bryte drøftingene må ses i lys av dette. At saksøkte tilbød møter 26. og 31. oktober endrer ikke dette. Det burde senest 24. oktober 2011 ha vært klart for alle parter at dette var en drøftingsprosess som hadde kommet særdeles skjært ut fra første stund.
- (85) Alternativet til å fortsette drøftingene var å stoppe opp og starte på nytt. Dette ville med stor sannsynlighet bety at vedtak og iverksettelsestidspunkt måtte utsettes noe, men uten at dette ville medføre særlige ekstra kostnader for kommunen. En slik utsettelse er ikke blitt uttrykkelig foreslått fra organisasjonenes side. Dette er ikke avgjørende. Arbeidsgiver har etter Hovedavtalen plikt til å legge til rette for å gjennomføre reelle drøftinger. Når organisasjonene reiste spørsmål om det ville være mer formålstjenlig med en fullstendig gjennomgang av vedtektene, alternativt en prosess der representanter for partene gjennomgikk de fire endringene og avklarte realitetene, skulle kommunen av eget tiltak ha endret fremdriftsplanen. Forslaget om to nye møter 26. og 31. oktober 2011 uten utvidelse av tidsrammen for drøftingene var etter mindretallets mening ikke tilstrekkelig for å få prosessen på sporet.
- (86) Ut fra det resultat flertallet har kommet til, finner mindretallet ikke grunn til å drøfte de spørsmål som gjelder påstandens punkt 2.
- (87) På denne bakgrunn må saksøkte frifinnes. Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

Oslo kommune frifinnes.

Overtidsgodtgjørelse. Etter Bussbransjeavtalen skal sjåfører tilstås overtidsgodtgjørelse ved forsinkelser på ti minutter og derover. Avtalen har bestemmelser om delte skift, der sjåføren kan ha to oppmøter pr. dag. Spørsmålet i saken var om flere forsinkelser i et skift – herunder ved delte skift – frem mot ubetalt hvile-, spise- eller fritid skal legges sammen og regnes som én forsinkelse i relasjon til overtidsgodtgjørelse, eller om de skal vurderes separat. Ordlyd og tariffhistorie ga ingen holdepunkter for hvordan overenskomsten skulle forstås. Lagt til grunn at bestemmelsen måtte tolkes og forstås ut fra sammenhengen med de øvrige bestemmelsene og dens formål. En samlet beregning av forsinkelser på ti minutter og derover samsvarte etter rettens syn best med formålet med bestemmelsen.

**Dom 28. april 2014 i
sak nr. 35/2013, lnr. 16/2014:
Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Transportarbeidsforbund
(advokat Christopher Hansteen) mot Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Anders Stenbrenden).**

Dommere: Wahl, Frogner, Oftedal Broch, Stangnes, Berge, Bjørndalen og Solberg.

- (1) Saken gjelder tvist om forståelsen av Bussbransjeavtalens bestemmelse i § 4.6 om overtidbetaling når det inntreffer forsinkelser i et skift – herunder delte skift. Uenigheten mellom partene dreier seg om flere forsinkelser i skiftet frem mot ubetalt hvile-, spise eller fritid skal legges sammen og regnes som én forsinkelse i relasjon til bestemmelsen, eller om de skal vurderes separat. For det tilfelle at forsinkelsene skal summeres, er det spørsmål om det kun er forsinkelser på 10 minutter eller mer som skal inngå i beregningen.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Partene er bundet av Bussbransjeavtalen (BBA) mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/NHO Transport og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Norsk Transportarbeiderforbund (NTF) for perioden 1. april 2012–31. mars 2014. Avtalens § 4.3, «Særlige arbeidstidsbestemmelser», femte ledd lyder:

«Forsinkelse

Det er partenes forutsetning at ruten settes opp med realistisk rutetid og at nedenstående tar sikte på uforutsette forsinkelser.

Uforutsett forsinkelse på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen.»

- (4) I paragrafens syvende ledd er det bestemmelser om delte skift. Her heter det blant annet:

«Særordninger vedrørende delte skift gjennomføres etter avtale mellom vedkommende selskap og arbeiderne ved deres tillitsvalgte.

Antall oppmøter pr. dag begrenses til 2, dersom partene lokalt ikke avtaler annet til fordel for arbeidstaker.

Delte skift avsluttes senest kl. 19.00. Det gis ikke anledning til å lage delte skift som faller på søn- og helligdager samt de offentlige høytidsdagene 1. og 17. mai.»

- (5) Overtidsarbeid og merarbeid er regulert i § 4.6. Paragrafens fjerde ledd lyder:

«Påbegynt halvtime skal lønnes som halv time.»

- (6) Om «Overtidsarbeid ved forsinkelse» heter det i § 4.6 sjette ledd:

«Uforutsett forsinkelse på 10 minutter og derover godtgjøres med overtidsbetaling.»

- (7) **Kort om tariffhistorikken**

- (8) Bestemmelsen i § 4.6 om at «påbegynt halvtime skal lønnes som halv time» kom inn i overenskomsten for rutebilsektoren i 1982. Tariffoppgjøret det året endte i streik. Tvisten mellom partene ble henvist til behandling i Rikslønnsnemnda. Den 10. august 1982 ble det avholdt møte mellom NTF, Rutebileiernes Arbeidsgiverforening og Norsk Arbeidsgiverforening for klargjøring og presisering av enkelte punkter i Rikslønnsnemndas kjennelse. I protokollen fra dette møtet heter det blant annet:

«Rutebilsektoren.

Ved overtidsarbeid skal påbegynt halvtime regnes som halv time.

I slutningen for Norsk Rutebilarbeiderforbund (pkt 22) heter det:

«På samme måte som for overenskomsten mellom NTF og N.A.F. bestemmes:

Påbegynt halvtime skal regnes som halv time.»

Med utgangspunkt i ovenstående og Rikslønnsnemndas premisser (s 132) var man enige om at

- påbegynt halvtime skal regnes som halv time – også gjelder i relasjon til overenskomsten med Norsk Transportarbeiderforbund selv om dette ikke direkte kan leses ut av slutningen.»

- (9) Godtgjørelse ved forsinkelser har vært regulert i overenskomsten langt tilbake i tid. I overenskomsten vedrørende sjåfører, billettører og tilsynsmenn mellom Norsk Arbeidsgiverforening og Oslo Omegn Rutebileierforening

på den ene side og Arbeidernes faglige Landsorganisasjon, NTF og Oslo Transportarbeiderforening på den annen side for perioden 1954–1956, som gjaldt særskilt angitte busselskaper i Oslo og omland, lød § 2 siste avsnitt:

«Som kompensasjon for forsinkelser i ruten får alle faste sjåfører kr. 3,50 pr. uke og billettørene kr. 2,75 pr. uke.

Timesjåfører får forholdsvis godtgjøring.

Kontrollerte forsinkelser på 30 min. og derover godtgjøres med overtidsbetaling.»

- (10) I 1994 ble overenskomstene som gjaldt for busselskaper i og utenfor Oslo samlet i en tariffavtale – Overenskomst for transportselskaper i Norge. Det gjaldt imidlertid særskilte bestemmelser om lønn m.m. for de to sjåførgruppene.
- (11) Det ble opplyst under hovedforhandlingen at det for sjåfører utenfor Oslo ikke var særskilt bestemmelse om at forsinkelse på et visst antall minutter var kompensert gjennom timelønnen. For disse sjåfører gjaldt bestemmelsen i overenskomsten § 5.2.2 om godtgjørelse for overtidsarbeid i forbindelse med forsinkelse med den avrundingsregel som ble avtalt i 1982.
- (12) Ved tariffrevisjonen i 1996 fikk overenskomsten en særskilt bestemmelse om kompensasjon for forsinkelser også for bussjåfører utenfor Oslo. I del III § 3.1 het det blant annet:

«Leilighetsvis forsinkelser på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen.

Kontrollerte forsinkelser på 10 minutter og derover godtgjøres med overtidsbetaling.

Det er partens forutsetning at ruten settes opp med realistisk rutetid og at ovennevnte tar sikte på uforutsette forsinkelser»

- (13) Om kompensasjon for forsinkelser i ruten for sjåfører i Oslo het det i § 2.3 i 1996-overenskomsten:

«Som kompensasjon for forsinkelser i ruten får alle faste sjåfører kr 60,- pr. uke. Sjåfører på redusert arbeidstid får forholdsvis godtgjørelse.

Kontrollerte forsinkelser på 30. min. og derover godtgjøres med overtidsbetaling.»

- (14) Fra 1996 hadde således Overenskomsten for transportselskaper i Norge et skille mellom sjåfører i og utenfor Oslo når det gjaldt terskelen for å få overtidsgodtgjørelse ved uforutsett forsinkelse, henholdsvis på 10 og 30 minutter.

- (15) I 2006 ble partene enige om å forhandle frem en tilnærmet identisk bussbransjeavtale for NHO og NAVO-områdene. Partene kom til enighet om Bussbransjeavtalen 6. februar 2007. Avtalen trådte i kraft 1. januar 2008. Bestemmelsene i Overenskomst for transportselskaper om bussjåfører ble gradvis faset ut og fullt ut erstattet med Bussbransjeavtalen (BBA) fra 1. oktober 2013.
- (16) Bussbransjeavtalen videreførte reglene om rett til kompensasjon for uforutsette forsinkelser. Grensen for når overtidsbetaling inntrådte ble fastsatt til 10 minutter og gjaldt for alle sjåfører – både i og utenfor Oslo. Den eneste forskjell mellom någjeldende overenskomst og BBA av 2008 er at det i femte ledd i § 4.3 annet avsnitt nå heter «uforutsett» forsinkelse, mens det i 2008-overenskomsten het «leilighetsvis» forsinkelse. Det er enighet mellom partene om at dette ikke innebærer en realitetsforskjell.
- (17) I forbindelse med en verserende sak for Arbeidsretten vedrørende sak om beregning av overtid ved forsinkelser, ble det avholdt et forhandlingsmøte mellom NTF og Transportbedriftenes Landsforening (TL) 13. desember 2005. I protokollen fra møtet heter det blant annet:

«Partene er enige om at Overenskomsten for Transportselskaper i Norge § 5.2.2, siste ledd om avrunding opp til nærmeste halvtime gjelder ved overtidsarbeid, også når overtidsarbeidet oppstår ved forsinkelse.»

(18) **Bakgrunnen for tvisten**

- (19) I Unibuss AS oppsto det i 2009 tvist om forståelsen av bestemmelsen vedrørende overtidsbetaling ved deltvakter. I protokoll av 7. desember 2009 fra forhandlingsmøte mellom administrasjonen i selskapet og NTF-klubben heter det:

«Unibussklubben viser til tidligere drøftelser både i møte samt via e-post av 19 november, 26 november, 4 desember og 7 desember. (Se vedlegg). Unibussklubben mener at sjåføren skal ha en halv time overtid pr del i deltvakt. § 2.3 TL del B: «Forsinkelser på 30 min og derover skal godtgjøres med overtidsbetaling.» Påbegynt halvtime godtgjøres med 30 min overtidsgodtgjørelse. Ref. Overenskomstens del 2, § 5.2.2 fjerde avsnitt. Unibussklubben viser til at det er to oppmøter og to innsett. Begge forsinkelsene får betydning for arbeid i vår fritid og det skal godtgjøres med overtidsbetaling for to separate perioder. Dette vil også gjelde forsinkelser inn til andre ubetalte opphold og pauser.

Unibussklubben gir følgende eksempel:

På første del av deltvakt er sjåføren 31 minutter forsinket. Vi mener han da etter TL-avtalen skal ha 30 minutter overtidsgodtgjørelse. På andre del av deltvakten kommer sjåføren 31 minutter forsinket inn etter endt skift. Også her skal sjåføren kompenseres

med 30 minutter overtidsgodtgjørelse. Samlet for dagen vil således sjåføren ha krav på i dette tilfellet 1 time overtidsgodtgjørelse.

Administrasjonen mener at en deltvakt skal ses på som ett skift og at forhøyning til nærmeste halve time skal kun skje samlet for skiftet.

Partene kom ikke til enighet. Protokollen vil bli oversendt partenes hovedorganisasjon for videre bistand.»

- (20) Uenigheten ble behandlet av NTF og TL i forhandlingsmøte 3. februar 2010. Protokollen fra dette møtet lyder:

«Det ble vist til protokoll av 25.01.10.

NTFs representant hevder at forsinkelser på hver enkelt del skal regnes separat, og når det utløses overtidsgodtgjørelse skal det forhøyes til nærmeste halve time (BBA § 4-6 og Transportoverenskomsten § 5.2.2). M.a.o. at dersom man er forsinket mer enn «grensen» både på del 1 og del 2 av et delt skift vil hver del forhøyes.

TLs representanter avviste at det forelå brudd på tariffavtalen. Det er den ansattes *utførte arbeid* som danner grunnlag for overtidsbetalingen, jf. Transportoverenskomsten del II § 4.5 og Bussbransjeavtalens § 4.6 første ledd. Det er ikke grunnlag for å i løpet av en arbeidsdag å kreve flere avrundinger opp til nærmeste halvtime slik Unibussklubben har gjort.

Partene kom ikke til enighet.»

- (21) Forhandlingsmøter mellom NHO og LO ble avholdt 22. juni 2010 og 8. februar 2011. Protokollen fra dette møtet lyder:

«Partene drøftet saken på grunnlag av LOs brev av 2. juni 2010 vedlagt tvisteprotokoller.

I møtet 22. juni drøftet partene saken med utgangspunkt i de lokale tvisteprotokoller. Det var enighet å gjennomgå saken på nytt mellom forbund/landsforening for eventuelt å finne en avklaring.

Etter dette konstaterer partene likevel at man ikke kom til enighet. Anførslene i tvisteprotokollen mellom TL og NTF datert 3. februar 2010 opprettholdes.»

- (22) I etterkant av dette møtet var det en del kontakt mellom Christopher Hansteen i LO og Oskar Rønbeck i NHO både muntlig og via e-post i et forsøkt på å komme frem til en omforent løsning av tvisten. Det var i denne prosessen også kontakt med en representant for NHO Transport (tidligere TL). Det viste seg etter en tid at tvisten i Unibuss ikke lot seg løse. Nytt forhandlingsmøte mellom Unibussklubben og administrasjonen

i selskapet ble avholdt 21. november 2012. Protokollen fra dette møtet har slik ordlyd:

«Unibuss avviste at det forelå brudd på tariffavtalen. Det er den ansattes utførte arbeid som danner grunnlag for overtidsbetalingen jfr. Transportoverenskomsten del 2 § 4.5 og BBA § 4.6. Det er ikke grunnlag for i løpet av en arbeidsdag å kreve flere avrundinger opp til nærmeste halvtime slik Unibussklubben krever.

Unibussklubben representanter viser til tidligere sak i NHO transport (TL) Protokoll av 3 februar 2010, der partene ikke ble enige. Vi har på nytt sett på saken og etter gjennomgang i vårt Bransjeråd er vi nå villige til å løse saken, noe Unibuss ikke er. Unibussklubben har forandret mening etter råd fra Bransjerådet og er villig til å se på saken på følgende måte. På deltskift med en A og en B del, skal samlet forsinkelse på disse to danne grunnlaget for overtidsbetaling. Eks Hvis man er forsinket med 6 minutter på A del og 4 minutter på B del blir samlet forsinkelse 10 minutter og utløser 30 minutter overtid. Dette er etter vår mening det samme som for et «normalt» skift. Slik vi forstår Unibuss, vil 9 minutter på A del og 9 minutter på B del, som samlet er 18 minutter forsinkelse, ikke utløse overtid. Vår mening er at dette strider mot Bussbransjeavtalen.

Vårt krav vil også være etterbetaling fra uenighet oppsto. Vi har etter tidligere protokoll bedt Unibuss registrere forsinkelser på både A og B del. Dette har Unibuss ikke gjort og vi ser på dette som ren sabotasje med tanke på et etterbetalingskrav da det foreligger en uenighetsprotokoll. Det vil pr i dag ikke være mulig å ettergå alle forsinkelser da disse ikke har blitt registrert.»

- (23) NTF krevde etter dette forhandlingsmøte med NHO Transport. Forhandlingsmøte ble avholdt 9. april 2013. Protokollen fra dette møtet lyder:

«Bakgrunnen for møtet var brev fra NTF av 26.02.13, med henvisning til lokal protokoll av 21.11.12 vedrørende tvist om forsinkelser på inntil 10 minutter på hver del av et deltskift skal utløse overtid.

NTF viser til at man i utgangspunktet hevdet at uforutsette forsinkelser på 10 minutter eller mer jfr. BBA § 4.3 utløser overtid på 30 minutter for hvert enkelt tilfelle jfr. BBA § 4.6. For øvrig vises det til uenighetsprotokoll mellom de sentrale parter av 3. februar 2010, hvor NHO Transport hevdet at en ikke kunne ha flere avrundinger opp til nærmeste halvtime i løpet av en arbeidsdag.

NTF kom arbeidsgiver i møte på dette synspunkt, hvor alle forsinkelser som samlet er på 10 minutter eller mer, utløser krav på overtid jfr. BBA § 4.6 Viser til e-post av 18. oktober 2011, fra advokat Christopher Hansteen i LO Juridiske.

NTF er av den formening at NHO Transport har endret sitt standpunkt, da de nå kun vil legge sammen forsinkelser som overstiger 10 minutter i hvert enkelt tilfelle. Vi er dermed av den klare formening at vårt opprinnelige krav om at leilighetsvise forsinkelser på 10 minutter eller mer jfr. BBA § 4.3, utløser 30 minutter overtid i hvert enkelt tilfelle jfr. BBA § 4.6.

NTF reiste krav om etterbetaling fra og med den opprinnelige uenighetsprotokollen i Unibuss AS 7. desember 2009.

NHO Transport viser til at spørsmålet i denne saken om forsinkelse på inntil 10 minutter på hver del av et delt skift, f.eks. 6 minutter på del A og 4 minutter på del B, reguleres av BBA § 4.3 «Forsinkelse». Vi mener at uforutsette forsinkelser på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen og ikke skal regnes med når man beregner overtid. Det skal ikke skje noen summering av f.eks. de 4 minuttene på del A og de 6 minuttene på del B i henhold til § 4.3. Bestemmelsen om overtid i § 4.6 kommer således ikke til anvendelse.

Vi minner om at forutsetningen i § 4.3 er at «ruten settes opp med realistiske kjøretid» Det bemerkes at i brev fra NTF av 26.02.13 og ovenfor tillegges NHO Transport synspunkter som vi ikke har. Tidligere tvist det vises til, jf. protokoll mellom partene av 03.02.10, gjelder forståelsen av en annen bestemmelse, BBA § 4.6 «Overtidsarbeid/ merarbeid», hvor vår forståelse opprettholdes»

- (24) I e-postkorrespondanse i etterkant av dette møtet meddelte NHO at organisasjonen ikke så behov for noe nytt forhandlingsmøte i saken.
- (25) LO med NFT tok ut stevning for Arbeidsretten 8. oktober 2013. Saksforberedende dommer fant at forhandlingskravet i arbeidstvistloven § 45 fjerde ledd ikke var oppfylt, og saksøkers prosessfullmektig ble meddelt at stevningen ikke ville bli forkynt før det hadde vært forhandlet mellom LO og NHO, eller at det ble lagt frem bevis for at slike forhandlinger var søkt gjennomført.
- (26) Forhandlingsmøte mellom LO og NHO ble avholdt 21. oktober 2013. Protokollen fra møtet lyder:

«*NHOs* anførsler:

NHO hevdet at flere forsinkelser i løpet av skiftet, herunder delt skift, skal vurderes samlet i forhold til avrundingsregelen i overenskomstens § 4.6 fjerde ledd.

Uforutsette forsinkelser på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen og skal sees bort fra, jf. § 4.3

LOs anførsler:

LO gjør gjeldende at når det inntreffer flere forsinkelser i løpet av skiftet (herunder delte skift), skal de vurderes hver for seg i relasjon til kompensasjonsbestemmelsen i § 4.6 sjette ledd om overtidbetaling ved «forsinkelse».

Hvis NHO skulle få rett i at forsinkelser må summeres i relasjon til § 4.6 sjette ledd, gjør LO gjeldende at regelen må være konsekvent, slik at alle uforutsette forsinkelser må summeres, uavhengig av om de enkeltvis er mindre enn 10 minutter.»

- (27) Hovedforhandling ble avholdt 25. og 26. mars 2014. To partsrepresentanter avga forklaring, og fire vitner ble avhørt. I felles prosesskriv fremlagt under hovedforhandlingen opplyste partene at de var enige om at Unibuss AS ville foreta etterbetaling dersom LO skulle få medhold i den prinsipale eller subsidiære påstanden, og saken ble begjært hevet for Unibuss AS' vedkommende. Ved kjennelse av 26. mars 2014 ble saken hevet i forhold til Unibuss AS.
- (28) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (29) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Norsk Transportarbeiderforbund, har i korte trekk anført:
- (30) Flere forsinkelser som oppstår i løpet av et skift skal vurderes hver for seg. Adskilte forsinkelser på 10 minutter eller mer på skiftet skal godtgjøres enkeltvis med overtidsbetaling i henhold til avrundingsbestemmelsen i § 4.6 fjerde ledd.
- (31) Ordlyden gir ingen forankring for at flere forsinkelser skal summeres. Den mest naturlige språklige forståelse av «uforutsett forsinkelse» tilsier at adskilte forsinkelser på skiftet skal vurderes for seg. Hvis det gjaldt en summeringsregel, måtte ordlyden gitt klare holdepunkter for det.
- (32) Tariffhistorien støtter LOs forståelse. Ved tariffrevisjonen i 1996 ble det i overenskomsten del III § 3.1, som gjaldt sjåfører utenfor Oslo, inntatt bestemmelse om at «[l]eilighetsvise forsinkelser på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen». Dette tilsvarer andre avsnitt i § 4.3 i någjeldende overenskomst. Videre het det i 1996-overenskomsten at «[k]ontrollerte forsinkelser på 10 minutter og derover godtgjøres med overtidsbetaling». Det er ingen holdepunkter for at det etter denne bestemmelsen gjaldt en summeringsregel. Vitnene Roger Hansen og Frank Holm fra NTF, som deltok under forhandlingene i 1996, og som således har førstehånds kjennskap til tariffhistorien, var klare på at forsinkelser som grep inn i sjåførenes fritid og ubetalte pauser, skulle honoreres enkeltvis.
- (33) Ved etableringen av BBA i 2007 ble bestemmelsene i Transportoverenskomsten for sjåfører utenfor Oslo videreført. Dette ble også bekreftet av vitnet fra NHO Transport. Det ble i 2007 etablert likelydende avtaler for bussbransjen i NHO og NAVO. I NAVO-området var det før 2007 tilsvarende bestemmelse om forsinkelsesgodtgjørelse som den som gjaldt i Transportoverenskomsten for sjåfører utenfor Oslo. I NAVO-området gjaldt ingen summeringsregel. Tariffhistorien taler således for at BBA

§ 4.6 sjette ledd ikke skal forstås slik at flere enkeltstående forsinkelser skal summeres sammen ved beregningen av overtidsgodtgjørelsen.

- (34) Det har opp gjennom årene vært forskjellige betegnelser på de forsinkelser som gir rett til overtidsgodtgjørelse: «kontrollerte», «leilighetsvis», «tilfeldige» og «uforutsett». Det er enighet mellom partene at dette ikke har medført realitetsendringer. «Tilfeldig forsinkelse», som er betegnelsen fra 2008-overenskomsten, taler for at bestemmelsen ikke regulerer en samling av forsinkelser.
- (35) Formålet med bestemmelsen er å kompensere tap av fritid i hvert enkelt tilfelle. NHOs forståelse av bestemmelsen om at flere forsinkelser skal summeres, vil motvirke formålet om å tilstå sjåførene kompensasjon for tap av fritid i henhold til oppsatt arbeidsplan. NHOs syn om at to adskilte forsinkelser som hver er på for eksempel 11 minutter skal summeres, innebærer i realiteten at den siste forsinkelsen ikke blir kompensert.
- (36) Praksis i bransjen er sprikende, og den gir ingen veiledning for tolkningen.
- (37) For det tilfelle at NHO gis medhold i sitt syn om at flere forsinkelser skal summeres, må dette praktiseres konsekvent, slik at flere forsinkelser i løpet av skiftet som samlet utgjør 10 minutter eller mer skal summeres og godtgjøres med overtidsbetaling. Dersom det gjelder en summeringsregel, angir ordlyden i bestemmelsen en samlet grense. Det er ingen holdepunkter for NHOs syn som innebærer at forsinkelser som er mindre enn 10 minutter skal nulles ut. Dersom to forsinkelser på til sammen 10 minutter eller mer ikke summeres, vil formålet med bestemmelsen om å kompensere for tapt fritid ikke bli oppfylt. Det er ingen holdepunkter for at det har vært partenes mening.
- (38) Påståtte problemer med å registrere forsinkelser på under 10 minutter kan ikke gi grunnlag for å se bort fra disse. Det vises til arbeidsmiljøloven § 10-7 hvoretter arbeidsgiver er forpliktet til å ha en oversikt over hvor mye den enkelte arbeidstaker arbeider.
- (39) NHO argumenterer for et summeringsprinsipp som bare gagnar arbeidsgiver. Det har formodningen mot seg at partene har avtalt en slik inkonsekvent regel. NHOs syn vil gi dårlig sammenheng i bestemmelsen. Det innebærer at samlede forsinkelser som langt overstiger 10 minutter på et delt skift ikke gir rett til overtidskompensasjon, i motsetning til hva tilfelle er med like lange forsinkelser på vanlig sammenhengende skift.

I tillegg kommer at delt skift normalt anses som mer belastende enn sammenhengende skift.

- (40) Det følger av § 4.3 at uforutsett forsinkelse på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen. Hvis forsinkelsesbegrepet i § 4.6 er et summeringsbegrep, må den samme forståelse gjelde § 4.3. I så fall kan forsinkelse bare anses kompensert i timelønnen når de i sum utgjør mindre enn 10 minutter. Paragraf 4.3 er ikke noe argument for å stryke alle mindre forsinkelser i relasjon til § 4.6. Transportoverenskomsten 1996–1998 som gjaldt sjåfører i Oslo, hadde en regel om at forsinkelser på 30 minutter eller mer ble godtgjort med overtidsbetaling. Den gang ble forsinkelsene i løpet av en uke summert, og kompensasjonsregelen slo inn når forsinkelsene til sammen var på 30 minutter.
- (41) En summeringsregel må være konsekvent. Alle forsinkelser må summeres.
- (42) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Prinsipalt:

BBA § 4.6 sjette ledd er slik å forstå at uforutsette forsinkelser på 10 minutter eller mer som fortrenger ubetalt hvile-, spise- eller fritid, skal godtgjøres enkeltvis med overtidsbetaling.

Subsidiært:

BBA § 4.6 sjette ledd skal forstås slik at uforutsette forsinkelser som fortrenger ubetalt hvile-, spise- eller fritid i tilknytning til skiftet og som samlet utgjør 10 minutter eller mer, skal godtgjøres med overtidsbetaling.»

- (43) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:
- (44) Forsinkelser som oppstår i så vel helt som delt skift skal vurderes samlet og rundes av en gang. Avrundingsregelen i § 4.6 fjerde ledd om godtgjørelse for overtid er av sentral betydning for det tolkningsspørsmål Arbeidsretten skal ta stilling til. Etter denne bestemmelse skal påbegynt halvtime lønnes som en halv time. Den naturlige forståelse må være at det skal skje en avrunding per skift. Arbeidet tid ut over den tid den enkelte arbeidstaker har i henhold til arbeidsplanen er overtid. Overtid for eksempel i begynnelsen av et skift og overtid ved avslutningen av et skift summeres og godtgjøres deretter i henhold til avrundingsregelen. Det er ingen grunn til å bedømme overtidsgodtgjørelse etter § 4.6 sjette ledd for flere forsinkelser i løpet av et skift annerledes.

- (45) Avrundingsregelen kom inn i Transportoverenskomsten i 1982, og den gjaldt både for sjåfører i og utenfor Oslo.
- (46) Tariffhistorien støtter NHOs forståelse av bestemmelsen. Sjåfører i Oslo har siden 1954 hatt bestemmelser om godtgjøring for forsinkelser. Frem til vedtakelsen av BBA ble forsinkelser mindre enn 30 minutter godtgjort med et fast kronebeløp, mens forsinkelser på 30 minutter og derover ble godtgjort med overtidbetaling.
- (47) Før 1996 hadde sjåfører utenfor Oslo krav på godtgjørelse også for forsinkelser under 10 minutter. Etter krav fra arbeidsgiversiden ble det ved overenskomstsrevisjonen i 1996 enighet om en særskilt kompensasjonsregel også for disse sjåførene. Leilighetsvis forsinkelser på inntil 10 minutter ble kompensert gjennom timelønnen. Bortfall av godtgjørelse for forsinkelser under 10 minutter ble «vekslet inn» med økning i time-lønnen. Ved dette oppgjøret fikk alle sjåfører både et generelt tillegg og et ekstraordinært tillegg. Det ekstraordinære tillegget skulle blant annet dekke tariffmessige endringer. Sjåfører utenfor Oslo fikk én krone mer i ekstraordinært tillegg enn sjåfører i Oslo.
- (48) Formålet med bestemmelsen er å kompensere for tap av fritid som oppstår ved forsinkelse. Formålet oppfylles fullt ut med NHOs forståelse av bestemmelsen om at flere forsinkelser skal vurderes samlet. Sjåførene får minimum betalt for den fritid som blir beskåret som følge av forsinkelsene. Forsinkelser som samlet er 30 minutter eller mindre lønnes som halv time, mens forsinkelser som samlet utgjør 31 minutter gir rett til overtidbetaling for en time. Sjåførene får kompensert for det reelle inngrep i deres fritid. LOs forståelse av bestemmelsen innebærer en overkompensasjon hvis hver enkelt forsinkelse på 10 minutter eller mer skal godtgjøres separat. Dersom to forsinkelser hver er på 11 minutter skal gi rett til halv time overtidsgodtgjørelse, vil overtid på til sammen 22 minutter gi rett til overtidbetaling for én time. Slik overkompensasjon er det ingen holdepunkter for at partene har avtalt.
- (49) Til LOs subsidiære anførsel gjøres gjeldende at alle forsinkelser på under 10 minutter er kompensert i timelønnen. Forsinkelser under 10 minutter som griper inn i sjåførenes fritid/ubetalt spisepause skal strykes. Det er ingen praksis i bransjen for at slike forsinkelser summeres. Forsinkelser under 10 minutter er vanskelig å registrere.

- (50) Det er intet i tariffhistorien som tilsier at partene har ment å summere forsinkelser under 10 minutter.
- (51) Det er intet motsetningsforhold mellom NHOs standpunkt om at flere forsinkelse på 10 minutter eller mer summeres og at det ikke skal foretas noen summering av forsinkelser på under 10 minutter. Det er tale om to forskjellige regelsett. Uforutsett forsinkelse på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen, jf. § 4.3 femte ledd, mens forsinkelser på 10 minutter og derover skal godtgjøres med overtidsbetaling, jf. § 4.6 sjette ledd.
- (52) Det er nedlagt slik påstand:
- «Saksøkte frifinnes.»
- (53) **Arbeidsrettens merknader**
- (54) *Arbeidsretten* er kommet til at NHO må frifinnes, og vil bemerke:
- (55) Bestemmelser om godtgjørelse til sjåfører ved forsinkelser i ruten har blitt regulert på forskjellige måter i overenskomstene siden begynnelsen av 1950-tallet, og det har vært ulike regulering for sjåfører i og utenfor Oslo. Sjåfører i Oslo hadde frem til inngåelsen av BBA en fast godtgjørelse på et kronebeløp per uke ved forsinkelser under 30 minutter. Kontrollerte forsinkelser derover ble godtgjort med overtidsbetaling. For sjåfører utenfor Oslo var det før 1996 ikke særlige regler om godtgjøring ved forsinkelser, og overenskomstens generelle bestemmelse om overtid fikk anvendelse. I 1996-overenskomsten kom det inn en bestemmelse for sjåfører utenfor Oslo om at «[l]eilighetsvis forsinkelser på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen» og at «[k]ontrollerte forsinkelser på 10 minutter og derover godtgjøres med overtidsbetaling.» I BBA av 2008 ble det en enhetlig regulering av forsinkelser og godtgjøring for slike for begge sjåførergruppene.
- (56) Ordlyden i bestemmelsene har vært ulik opp gjennom årene. I någjeldende overenskomst § 4.3 femte ledd første avsnitt er flertallsformen «uforutsette forsinkelser» benyttet, mens entallsformen «uforutsett forsinkelse» er brukt i § 4.6 sjette ledd. I overenskomstene fra 1954 og 1996 var det «kontrollerte forsinkelser» over et visst antall minutter som skulle godtgjøres med overtidsbetaling for sjåfører i Oslo. I 2008-overenskomsten ble det i § 4.3 femte ledd annet avsnitt brukt betegnelsen «leilighetsvis forsinkelse», mens «tilfeldig forsinkelse» ble benyttet i § 4.6 femte ledd. Partene er enige om at de ulike betegnelsene som er benyttet på forsinkelse

opp gjennom årene, samt skifte mellom flertallsform og entallsform, ikke har hatt noen realitetsbetydning. Arbeidsretten legger dette til grunn.

- (57) Spørsmålet om hvordan flere uforutsette forsinkelser på 10 minutter og mer skal godtgjøres kan oppstå så vel ved ordinært som delt skift. Ved ordinært skift kan sjåføren komme forsinket inn til sin ubetalte spisepause og bli forsinket ved arbeidstidens slutt. Ved delt skift kan forsinkelse oppstå ved avslutningen av den første delen av skiftet, og ved den siste delen. Slik Arbeidsretten ser det må ordinære og delte skift vurderes likt i relasjon til bestemmelsene i §§ 4.3 og 4.6.
- (58) Det følger av § 4.3 femte ledd at « [d]et er partenes forutsetning at ruten settes opp med realistisk rutetid», og det er bare «uforutsett forsinkelse» på inntil 10 minutter som er kompensert i timelønnen. Forsinkelser som inntreffer regelmessig over en periode vil ikke være å anse som uforutsett. For Arbeidsretten er det ingen foranledning til å ta nærmere stilling til grensdragningen mellom «uforutsett forsinkelse» som omfattes av bestemmelsene, og de forsinkelser som ikke gjør det.
- (59) Etter BBA § 4.6.sjette ledd skal «[u]forutsett forsinkelse på 10 minutter og derover godtgjøres med overtidsbetaling.» Begrepet «forsinkelse» har som nevnt i avsnitt 56 blitt endret fra flertallsform til entallsform, uten at det har vært tilsiktet å medføre noen realitetsendring eller kan anses å gi uttrykk for en bestemt forståelse. Etter Arbeidsrettens syn gir ordlyden således i seg selv ingen klare holdepunkter for hvorvidt flere slike forsinkelser i løpet av skiftet skal godtgjøres med overtidsbetaling hver for seg, eller om de skal summeres. Bestemmelsen må på denne bakgrunn tolkes og forstås ut fra sammenhengen med de øvrige bestemmelsene, og på bakgrunn av dens formål.
- (60) Tariffhistorien gir ingen klare føringer med hensyn til hvordan någjeldende overenskomst skal forstås. Reguleringsmåten har vært ulik og betegnelsen på forsinkelser har variert. Det er heller ikke holdepunkter for at det spørsmål denne saken reiser har vært gjenstand for særskilt oppmerksomhet fra partene ved tariffrevisjonene.
- (61) Bestemmelsen om godtgjøring for uforutsett forsinkelse er inntatt i overenskomsten § 4.6 som har bestemmelser om «Overtidsarbeid/merarbeid». Overtidsarbeid er etter første ledd «det arbeidet som utføres ut over den ansattes fastsatte arbeidstid». Overtidsarbeid betales med 50 % tillegg, jf. andre ledd. Etter fjerde ledd skal «[p]åbegynt halvtime [...] lønnes som

halv time». Sjette ledd har en særskilt regulering av det overtidsarbeid som inntreffer ved forsinkelse. Denne bestemmelse må ses i sammenheng med § 4.3 femte ledd om at «[u]forutsett forsinkelse på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen».

- (62) Ekstra godtgjørelse for overtidsarbeid skal kompensere for den ulempe det innebærer for en arbeidstaker å stille sin arbeidskraft til rådighet for arbeidsgiver ut over den på forhånd fastsatte arbeidstid. En arbeidstaker kan i løpet av et skift bli pålagt overtid flere ganger. Det er ikke tvilsomt at flere perioder med ordinært overtidsarbeid i løpet av et skift summeres og godtgjøres etter avrundingsregelen i § 4.6 fjerde ledd. Med unntak av de helst spesielle tilfellene der overtiden til sammen skulle utgjøre akkurat 30 minutter, vil arbeidstaker på grunn av avrundingsregelen alltid få kompensert for mer enn faktisk arbeidet tid.
- (63) Selv om overtidsbetaling ved forsinkelse er regulert særskilt i § 4.6 sjette ledd, er det etter Arbeidsrettens oppfatning ingen grunn til å behandle den overtid som oppstår ved forsinkelse annerledes enn øvrig overtid. Særreguleringen av overtidsbetaling ved forsinkelser må ses i lys av at forsinkelse på inntil 10 minutter er kompensert i timelønnen, jf. § 4.3 femte ledd. Avrundingsregelen i § 4.6 fjerde ledd må, slik Arbeidsretten ser det, også komme til anvendelse ved flere forsinkelser som oppstår i løpet av et skift. Det er ikke holdepunkter for at BBA § 4.6 sjette ledd gir en «stykk-godtgjørelse» for en bestemt type forhold som medfører inngrep i den ansattes fritid.
- (64) Den overtid som oppstår som følge av forsinkelser er dels kompensert gjennom timelønnen for forsinkelse inntil 10 minutter, og dels ved overtidsbetaling for forsinkelse på 10 minutter og mer. En samlet beregning av forsinkelser på 10 minutter og derover samsvarer etter rettens syn også best med formålet med bestemmelsen. Formålet med bestemmelsen i § 4.6 sjette ledd er å godtgjøre for tap av fritid på 10 minutter og derover. Ved at flere forsinkelser i skiftet summeres, og godtgjøres i henhold til avrundingsregelen i fjerde ledd, kompenseres sjåføren for arbeid ut over fastsatt arbeidsplan. Dersom to adskilte forsinkelser hver på for eksempel 11 minutter skulle godtgjøres separat, vil det innebære en overkompensasjon ved at det godtgjøres med én times overtidsgodtgjørelse for 22 minutter overtid. Til sammenlikning er det ikke bestridt at 22 minutter forsinkelse på samme del av skiftet eller inn mot ulønnet pause gir 30 minutter overtid. Sammenhengen i regelverket underbygger derfor også den forståelse Arbeidsretten er kommet til.

- (65) LO har subsidiært nedlagt påstand om at uforutsette forsinkelser som fortrenger ubetalt hvile-, spise- eller fritid i tilknytning til skiftet, som hver er under 10 minutter, men som til sammen utgjør 10 minutter eller mer, skal godtgjøres med overtidsbetaling. Til dette bemerkes at forsinkelser under 10 minutter er kompensert gjennom timelønnen. Ordlyden gir ingen holdepunkter for at forsinkelser som er kompensert i timelønnen skal utløse overtidsbetaling dersom de samlet er på 10 minutter eller mer. Det vil i så fall innebære at slike forsinkelser godtgjøres to ganger. Det finnes ingen holdepunkter i tariffhistorien eller i praksis i bransjen for en slik summeringsregel LO gjør gjeldende.
- (66) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Saksøkte frifinnes.

Arbeidstid. Kompenserende hvile. Spørsmål om Arbeidstidsbestemmelser for politi- og lensmannsetaten (ATB) måtte forstås slik at det gjaldt krav om 11 timer sammenhengende arbeidsfri før oppstart av ordinært arbeid i ny arbeidsperiode – «24-timers periode». Arbeidsretten kom til at en slik regel ikke var blitt avtalefestet i 2005. Bestemmelsen i gjeldende ATB kunne heller ikke forstås slik at det ved forhandlingene i 2013 var innført en rett til 11 timer sammenhengende hvile.

**Dom 5. mai 2014 i
sak nr. 29/2013, lnr. 17/2014:
Politijuristene (advokat Helene Dorans). Partshjelpere: Politiets
Fellesforbund, Norsk Tjenestemannslag Politiet (advokat Helene
Dorans) og Parat (advokat Vetle Rasmussen) mot Staten v/Justis- og
Beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet (advokat Siri K. Kristiansen).**

Dommere: Wahl, Frogner, Akerlie, Gotaas, Bjørnå, Øye og Høymork.

- (1) Saken gjelder spørsmål om arbeidstaker etter Arbeidstidsbestemmelser for politi- og lensmannsetaten (ATB) har krav på 11 timer arbeidsfri før oppstart av ordinært arbeid i ny «24-timers periode».
- (2) **Sakens tariffrettslige bakgrunn**
- (3) Det er inngått Arbeidstidsbestemmelser for politi- og lensmannsetaten (ATB) for perioden 1. april 2013 til 31. desember 2015 mellom Politidirektoratet (POD) på den ene siden og Norges politilederslag, Norsk Tjenestemannslag (NTL), Parat, Politijuristene og Politiets Fellesforbund (PF) på den andre siden.
- (4) Avtalen gjør blant annet fravik fra flere av arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser. Med hjemmel i arbeidsmiljøloven § 10-12 fjerde ledd og Hovedtariffavtalens fellesbestemmelser § 7 nr. 8 godkjente Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet (FAD) og hovedsammenslutningen (LO Stat, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat, Akademikerne og Unio) unntakene fra arbeidsmiljøloven, jf. protokoll datert 21. januar 2013. Det følger av protokollen at FAD og hovedsammenslutningene la til grunn at POD og tjenestemannsorganisasjonene i politi- og lensmannsetaten er parter i ATB 2013.
- (5) Formål og virkeområde m.m. fremgår av ATB 2013 § 1. Bestemmelsens nr. 1 lyder:

«Formålet med denne avtalen er å regulere arbeidstiden og derigjennom sikre fleksibilitet, tilgjengelighet, tilfredsstillende beredskap og en effektiv polititjeneste.

Formålet er videre å sette vilkår for overtidstjeneste og tjeneste på ubekvem arbeidstid i politi- og lensmannsetaten og politiets sikkerhetstjeneste.

Arbeidstidsordningene i denne avtalen kan ikke tolkes eller praktiseres slik at arbeidstakerne utsettes for uheldige fysiske eller psykiske belastninger, jf. arbeidsmiljøloven (aml) § 10-2, 1. ledd. Unntak fra aml må kun benyttes der det er klart tjenstlig behov for det.»

- (6) Sentralt i saken er forståelsen av begrepet «24-timers periode». Dette er definert i § 3, Definisjoner:

«24-timers periode: Referanseperiode på inntil 24 timer for beregning av blant annet arbeidsperioder, friperioder og nattarbeid.
En ny 24 timers periode starter når det utføres arbeid, etter at kravet til arbeidsfri i aml. § 10-8, 1. ledd, (11 timers hvile), i forrige 24 timers periode er oppfylt.»

- (7) Arbeidsmiljøloven § 10-8 første ledd er tatt inn i en faktaboks ved siden av definisjonen av 24-timers periode.

- (8) Paragraf 3 definerer også blant annet «kompenserende hvile» og «annet passende vern»:

«Kompenserende hvile: Friperiode som avvikles i forlengelsen av den arbeidsfrie perioden innenfor 24 timers perioden, eller som hvile på et senere tidspunkt, for å kompensere for ikke avviklet arbeidsfri periode.

Annet passende vern: Med annet passende vern forstås i denne avtale lempinger som foretas i tjenesten i forbindelse med kortere arbeidsfri periode, for eksempel

- arbeidet også består av mindre anstrengende perioder
- det er anledning til å sove og at forholdene er lagt til rette for det
- arbeidet er lagt opp minst mulig belastende
- fri fra arbeidet på et senere tidspunkt»

- (9) ATB 2013 § 6, Alminnelig arbeidstid og fritid, har følgende underpunkter:

«1 a) Gjennomsnittlig arbeidstid og fritid

...

Arbeidstaker skal ha minst 11 timer sammenhengende arbeidsfri i løpet av 24 timer. Den arbeidsfrie perioden skal plasseres mellom to hovedarbeidsperioder. I tilknytning til overtidarbeid kan den ukentlige sammenhengende arbeidsfri periode være kortere enn 35 timer i løpet av sju dager, men ikke kortere enn 28 timer.

Arbeidsgiver skal sikre at den enkelte medarbeiders individuelle behov blir ivare tatt, at tjenesten planlegges og organiseres på en slik måte at belastningene for bruken av unntakene blir fordelt på flest mulig.

1 b) Arbeidsfri periode kortere enn 11 timer, men ikke kortere enn 8 timer

Det kan pålegges overtidsarbeid som medfører kortere sammenhengende arbeidsfri enn 11 timer i løpet av 24 timer. Forutsetningen er at arbeidet er nødvendig for å dekke oppgaver som må utføres og den arbeidsfrie periode ikke blir kortere enn 8 timer.

1 c) Arbeidsfri periode kortere enn 8 timer

Det kan pålegges overtidsarbeid som medfører kortere sammenhengende arbeidsfri enn 8 timer i løpet av 24 timer dersom det ikke har vært mulig å skaffe egnet mannskap i tide og minst ett av følgende vilkår er til stede:

- a) arbeidet må utføres for å verne liv, helse eller vesentlige samfunnsverdier,
- b) arbeidet må utføres for å unngå fare for bevisforspillelse i alvorlige saker,
- c) arbeidet ikke kan avsluttes uten at en tjenestemanns sikkerhet settes i fare,
- d) oppdraget vil kunne avsluttes innen én time,
- e) ved gjennomføring av spaningstjeneste ved organiserte spaningsenheter, eller
- f) ved bruk av utradisjonelle etterforskningsmetoder.

Det kan videre pålegges overtidsarbeid som medfører kortere sammenhengende arbeidsfri enn 8 timer i løpet av 24 timer i følgende situasjoner:

- a) livvaktjeneste
- a) uttransporteringer
- a) pålagt aktivt arbeider under beredskapsvakt for påtalejurister, eller
- a) ved nasjonale beredskapsøvelser, grunnkurs for beredskapstroppen, livvakter, UEH og lignende.

1 d) Antall ganger arbeidsfri periode under 11 timer.

Arbeidsfri periode kortere enn 11 timer kan brukes i inntil to påfølgende 24 timers perioder.

Arbeidsfri periode kortere enn 11 timer kan ikke brukes oftere enn 8 ganger i løpet av en 4 ukers periode, men slik at antall ganger ikke kan overstige 25 i løpet av 26 uker.

1 e) Samlet arbeidstid i forbindelse med overtid

...

2. Risiko- og skikkethetsvurderinger

Bestemmelsene om utvidet arbeidsperioder og kortere arbeidsfrie perioder enn 11 timer forutsetter at det gjennomføres risiko- og skikkethetsvurderinger samt iverksettelse av risikoreduserende tiltak. Slike vurderinger og risikoreduserende tiltak skal dokumenteres i etatens datasystem for registrering av unntaksbruk. Registreringen skal dokumenteres i sanntid.

Generelt for alle unntak fra hovedregelen om 11 timers arbeidsfri periode i løpet av 24 timer og/eller ved lange arbeidsperioder gjelder at arbeidsgiver/overordnet plikter å vurdere om tjenestemannen er i stand til å utføre arbeidet uten økt risiko for ulykker og helseskader. Det påhviler arbeidsgiver/overordnet en særlig plikt ved arbeidsperioder på 10 timer og mer, samt ved arbeidsfri periode kortere enn 8 timer,

til å ivareta sikkerhet og helse. Tjenestemannen har også et ansvar for å si fra til overordnet når det gjelder forhold knyttet til sikkerhet og helse.

3. Beredskapsvakt utenfor arbeidsstedet

Beredskapsvakt utenfor arbeidsstedet kan utføres i den arbeidsfrie perioden. Ved beregning av arbeidsfri periode, skal den beregnede tid holdes utenfor.»

(10) Paragraf 7, Gjennomføring av kompenserende hvile og annet passende vern, har slik ordlyd:

«Når den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer i løpet av 24 timer, skal arbeidstaker sikres tilsvarende kompenserende hvileperiode eller, der dette ikke er mulig, annet passende vern.

...

Ved nattarbeid utover 8 timer skal arbeidstaker sikres tilsvarende kompenserende hvileperioder eller, der dette ikke er mulig, annet passende vern.

Uttak av kompenserende hvile skal dokumenteres.

I tilfelle den arbeidsfrie perioden er kortere enn 8 timer i løpet av 24 timer, skal tapt hviletid under 8 timer kompenseres dobbelt.

Kompenserende hvile skal som hovedregel gis umiddelbart, og før neste arbeidsperiode begynner. Kun i helt spesielle og ekstraordinære situasjoner kan kompenserende hvile utsettes.

Utsatt kompenserende hvile kan bare gjennomføres når det er behov for å sikre kontinuitet i utførelsen av de arbeidsoppgaver som har begrunnet den forlengede arbeidsperiode, og vedkommende ikke kan erstattes av andre.

Rene ressurs hensyn – generell personellmangel – kan ikke begrunne utsatt avvikling av kompenserende hvile.

Dersom den ansatte unntaksvis gis kompenserende hvile på et senere tidspunkt, er det en forutsetning at hvilen gis så tidlig som mulig når de tjenstlige hensyn som har begrunnet utsatt hvile ikke lenger foreligger. Dersom dette ikke er mulig innen 61 timer etter oppstart av 24 timer perioden med forkortet arbeidsfri periode, skal det i tillegg gis en fridag av normal arbeidsdags lengde. Slik fridag skal avvikles innen 14 dager.

Dersom kompenserende hvile ikke kan tas i direkte tilknytning til arbeidet, skal hjemmel, grunnene for utsatt hvile og tidspunktet for utsatt hvile dokumenteres.

Etter at tjenestemannen har avviklet den kompenserende hvilen påbegynnes det ordinære arbeidet, likevel slik at det ordinære arbeidet avsluttet i henhold til arbeidsplanen.»

- (11) Bestemmelser om at det skulle være en arbeidsfri periode på 11 timer ble første gang tatt inn i ATB 2005 § 5, nr. 5, Fritid mellom arbeidsperioder. Bestemmelsen og merknaden til bestemmelsen lød:

«I løpet av 24 timer skal det være en sammenhengende arbeidsfri periode på minst 11 timer. I tilknytning til overtidsarbeid mellom ordinært arbeid/aktive tjenestesett, kan den arbeidsfrie perioden være kortere, men ikke kortere enn 8 timer.

...

Merknad til § 5 pkt. 5:

...

Dersom kravet til sammenhengende arbeidsfri periode ikke er oppfylt ved oppstart av ordinært arbeid/aktivt tjenestesett etter tjenesteliste, forskyves oppstarttidspunktet slik at kravet til minst 8 timer/11 timer blir oppfylt. Den tiden som oppstarttidspunktet forskyves med skal ikke tas igjen senere.»

- (12) Regler om kompenserende hvile kom første gang inn i ATB 2007. Paragraf 5, Ordinær arbeidstid og fritid, nr. 5, Fritid mellom arbeidsperioder, hadde blant annet følgende bestemmelser:

«a) Arbeidsfri periode på minst 11 timer

Hovedregelen er at det i løpet av 24 timer skal være en sammenhengende arbeidsfri periode på minst 11 timer.

b) Arbeidsfri periode kortere enn 11 timer, men ikke kortere enn 8 timer

I tilknytning til overtidsarbeid mellom ordinært arbeid/aktive tjenestesett kan den arbeidsfrie perioden være kortere enn 11 timer i løpet av 24 timer, men ikke kortere enn 8 timer. Forutsetningen for slik kortere arbeidsfri periode er at arbeidet er nødvendig for å dekke oppgaver som er ment ivaretatt etter den ordinære tjenestelisten, og som må utføres. ...

Dersom den arbeidsfrie perioden blir kortere enn 11 timer i løpet av 24 timer, skal det gis kompenserende hvile – se merknad til § 5 pkt. 5 nedenfor.

c) Arbeidsfri periode kortere enn 8 timer

Den arbeidsfrie perioden kan unntaksvis være kortere enn 8 timer i løpet av 24 timer.

...

d) Reservetjeneste

Reservetjeneste kan utføres i den arbeidsfrie perioden. Utrykninger, og annet aktivt arbeid under en reservetjenesteperiode pålagt av overordnet, utløser rett til arbeidsfri periode, jf. bokstavene a, b og c foran. Bestemmelsene i bokstavene b og c foran om kompenserende hvile legges til grunn.

...

Merknad til § 5 pkt. 5

Mellom hver ordinær arbeidsperiode bør det tilstrebes at det så ofte som mulig er en sammenhengende arbeidsfri periode på minst 16 timer.

...

I 24-timers periode generelt

I forbindelse med oppstart av 24 timers perioder legges til grunn at en arbeidsperiode vil si at det utføres arbeid – enten ordinært arbeid eller overtidsarbeid. Under reservetjeneste vil utrykninger og annet aktivt arbeid pålagt av en overordnet, ha status som arbeidsperioder, jf. bokstav d foran. Annen aktivt arbeid under reservetjeneste, pålagt av overordnet, av inntil 15 minutters varighet, kan forekomme en gang i løpet av en 24 timers periode, uten at det skal anses som en arbeidsperiode i forhold til denne bestemmelsen.

II – 24 timers periode, jf bokstav a og b foran

Ny arbeidsperiode utløser oppstart av en ny 24 timers periode forutsatt at arbeidsfri periode på 11/8 timer er avviklet, jf. bokstav a og b ovenfor. Dersom den kompenserende hvilen avvikles inn i et ordinært sett/ordinær tjeneste, gjelder oppstart det ordinære settet/ordinær tjeneste som oppstart av 24 timers perioden.

III – 24 timers periode jf bokstav c foran

Hvis den arbeidsfri[e] perioden er på under 8 timer, jf. bokstav c ovenfor, vil oppstartstidspunktet for ny 24 timers periode være etter 24 klokketimer uavhengig av om arbeidsfri periode er avviklet i forkant.

IV – Kompenserende hvile

Som hovedregel skal det i løpet av 24 timer være en sammenhengende arbeidsfri periode på 11 timer, jf. bokstav a foran. Dersom den arbeidsfrie perioden blir kortere enn 11 timer, jf. bokstav b og c foran, skal det gis kompenserende hvile.

...

Etter at tjenestemannen har avviklet den kompenserende hvilen påbegynnes den ordinære tjenesten, dog slik at det ordinære settet/arbeidet avsluttes i henhold til tjenestelisten/når arbeidet normalt skulle vært avsluttet.»

- (13) ATB 2009 hadde i § 3, Definisjoner, definisjon av 24-timers periode:

«Ny arbeidsperiode utløser oppstart av en ny 24 timers periode forutsatt at arbeidsfri periode på 11/8 timer er avviklet.»

- (14) ATB 2009 § 5 videreførte hovedregelen om at det i løpet av 24 timer skulle være en sammenhengende arbeidsfri periode på minst 11 timer, jf. ATB 2007 § 5, nr. 5 bokstav a. ATB 2009 § 5 bokstav d, Reservetjeneste/Beredskapsvakt utenfor arbeidsstedet, fikk i andre avsnitt en ny bestemmelse om at inntil 15 minutters aktivt arbeid kunne forekomme inntil fire ganger i løpet av en 24-timers periode, likevel ikke mer enn ett tilfelle i perioden kl. 2300 til 0700, uten at den arbeidsfrie perioden ble ansett brutt. Videre het det i punkt 5:

«I – 24 timers periode generelt

I forbindelse med oppstart av 24 timers perioder legges til grunn at en arbeidsperiode vil si at det utføres arbeid – enten ordinært arbeid eller overtidarbeid.

II – 24 timers periode, jf bokstav a og b foran

Ny arbeidsperiode utløser oppstart av en ny 24 timers periode forutsatt at arbeidsfri periode på 11/8 timer er avviklet,

III – 24 timers periode, jf bokstav c foran

Hvis den arbeidsfrie periode er på under 8 timer, jf bokstav c ovenfor, vil oppstartstidspunktet for ny 24 timers periode være etter 24 klokketimer uavhengig av om arbeidsfri periode er avviklet i forkant.

IV – Kompenserende hvile

Som hovedregel skal det i løpet av 24 timer være en sammenhengende arbeidsfri periode på 11 timer, jf. bokstav a foran. Dersom den arbeidsfrie perioden blir kortere enn 11 timer, jf. bokstav b og c foran, skal det gis kompenserende hvile.

Etter at tjenestemannen har avviklet den kompenserende hvilen påbegynnes den ordinære tjenesten, dog slik at det ordinære settet/arbeidet avsluttes i henhold til tjenestelisten/når arbeidet normalt skulle vært avsluttet.»

- (15) Det oppsto i 2009 tvist om definisjonen av begrepene «kompenserende hvile» og «annet passende vern», og plasseringen av «kompenserende hvile» i forhold til arbeidsperiode i ATB 2009 § 5 nr. 5. Tvisten ble 20. april 2010 avgjort av nemnd etter mønster av tjenestetvistloven § 27.
- (16) Sommeren 2011 ble det gjennomført en undersøkelse av ATB blant alle ansatte i politi- og lensmannsetaten. Svarprosenten var 40. Undersøkelsen viste blant annet at «75 % av lederne vurderer ofte eller alltid de individuelle forholdene ved medarbeideren (som om vedkommende er frisk,

uthvilt ol.) før en beordring». Videre fremkom at «[c]a. halvparten av lederne gjennomfører ofte eller alltid en samtale med medarbeideren for å undersøke om vedkommende er skikket til oppdraget».

- (17) Høsten 2011 utarbeidet POD, Hovedverneombudet for politi- og lensmannsetaten, Politijuristene, Norges Politilederslag, PF, NTL og Parat en evaluering av ATB. Rapporten punkt 5.3 om kompenserende hvile første avsnitt lød:

«Avtalen sier at: *«Når den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer i løpet av 24 timer, skal arbeidstaker sikres tilsvarende kompenserende hvile»*. Dersom den arbeidsfrie perioden i løpet av 24 timer blir kortere enn 11 timer, skal det gis en sammenhengende arbeidsfri periode på 11 timer. Dersom hele eller deler av disse timene faller inn i neste ordinære sett, skal det gis fri slik at det blir en sammenhengende hvile på 11 timer.»

- (18) Punkt 5.3 var blitt endret 11. november 2011 ved at de to siste setningene ovenfor erstattet følgende setning: «Hovedregelen sier altså at om en medarbeider arbeider f.eks. 14 timer på sitt arbeidssett, skal vedkommende begynne påfølgende arbeidssett 1 time senere enn tjenestelisten tilsier». Endelig rapport ble godkjent av POD.

- (19) I sammenfatningen i punkt 8 fremgikk blant annet at det i undersøkelsesperioden fra 1. oktober 2009 og frem til 30. april 2011 var «registrert 69 679 tilfeller hvor ansatte har hatt mindre enn 11 timer hvile i løpet av en 24 timers periode, dvs. det er 69 679 unntak fra arbeidsmiljølovens krav om 11 timer hvile i løpet av 24 timers periode».

- (20) I forbindelse med forhandlingene om ATB 2013 fremmet POD 18. oktober 2012 tilbud med slik formulering under § 2, definisjoner, 24-timers periode:

«I forhold til beregning av hviletid beregnes en ny 24-timers periode fra oppstart av en arbeidsperiode såfremt vedkommende i forkant har hatt sammenhengende arbeidsfri i minst 11 timer. Dersom den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer vil ny 24-timers periode starte 24 timer etter at den forrige begynte.»

- (21) Tilbudet innebar at alternativet om at ny 24-timersperiode kunne starte allerede etter 8 timer ble fjernet. I tilbudet fra POD 25. oktober 2012 var siste setning i tilbudet, som er gjengitt ovenfor, satt i klammeparentes. For øvrig var definisjonen lik. Tilbudet fra POD 11. desember 2012 var likelydende med teksten i gjeldende § 3, 24-timers periode, jf. avsnitt 6 ovenfor. For øvrig ble bestemmelsene i ATB 2009 om at mindre avbrudd

kunne forekomme uten at hviletiden ble ansett brutt, jf. avsnitt 14, ikke foreslått videreført i ATB 2013.

- (22) POD og Norges politilederlag, NTL, Parat, Politijuristene og PF ble i møte 18. desember 2012 enige om ny ATB for perioden 1. april 2013–31. desember 2015. Den 21. januar 2013 godkjente Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet (FAD) og LO Stat, Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat, Akademikerne og Unio avtalen, jf. avsnitt 4 foran.

- (23) I Rundskriv fra POD 31. januar 2013 om nye arbeidstidsbestemmelser for ansatte i politi- og lensmannsetaten het det blant annet under III, Hva er nytt i ATB 2013:

«For at en 24-timers periode skal kunne være kortere enn 24 timer, kreves det at det har vært en sammenhengende arbeidsfri periode på 11 timer. Dette gjelder også ved beredskapsvakt.

...

Beregningen av kompenserende hvile er endret fra hele timer til faktisk tid. Regelen om at kortvarige avbrytelser under beredskapsvakt ikke medfører brudd på hviletid eller kompensasjon er fjernet. Adgangen til å dele opp den arbeidsfrie perioden under beredskapsvakt er fjernet.»

- (24) På lik linje med tidligere år utarbeidet POD og arbeidstakerorganisasjonene felles opplæringsmateriell om de nye arbeidstidsbestemmelsene. I forbindelse med en presentasjon i Drammen 4. februar 2013 hadde foreleseren fra POD, seniorrådgiver Viktor Valaker, gjort oppmerksom på at det etter hans syn var en feil ved det ene eksemplet i presentasjonen når det gjaldt beregningen av kompenserende hvile. I pausen etterpå hadde det oppstått en diskusjon mellom ham og nestleder i Politijuristene, Anders Schrøder Amundsen, om beregningen av kompenserende hvile og tilleggshvile.

- (25) Ståle Versland fra HR-avdelingen i POD sendte 20. februar 2013 e-post til blant annet tillitsvalgte i Politijuristene, PF, og Parat om hvordan kompenserende hvile ble beregnet i TTA, det elektroniske systemet for føring av arbeidstid. I e-posten het det:

«Jeg har snakket med Decisive vedr beregning av komp hvile. Helt tilbake til 2005 har TTA beregnet komp hvile ut fra den lengste friperioden innenfor 24 timersperioden. Slik jeg forstår PF er dette ukjent, men altså en innarbeidet praksis i etaten over mange år.

Jeg mener beregning av komp.hvile må være ensartet, ikke forskjellig avhengig av tid på døgnet det blir jobbet. For å kunne programmere TTA er vi også avhengig av en lik regel.

Likevel bør man i gitte tilfeller kunne gi fri – også utover «kravet» til komp.hvile – i en HMS vurdering av arbeidsgiver. Det har ingen ting med reglene om komp.hvile å gjøre, men innenfor eksemplet vi har brukt på opplæringene i vinter knyttet til beredskapsvakt.

...»

- (26) I svar per e-post 22. februar 2013 fra forhandlingssjef i PF, Victor-Bjørn Nielsen, het det blant annet:

«Under opplæringen den 4.2. Drammen var første gang vi (PF) hørte om kompenserende hvile beregnes ift lengste arbeidsfrie periode i løpet av 24 t perioden. Et åpenbart eksempel på at dette må bli feil er ved to 08-16 arbeidsperioder på rad, og overtid fra kl 02 til 06. Etter PODs fortolkning gis da kompenserende hvile fra 08 til 09, og arbeidstaker får 3 t sammenhengende hvile før neste arbeidsperiode. Perioden mellom kl 16 og 02 er på 10 timer og oppfyller ikke kravet til sammenhengende 11 t arbeidsfri periode.

Så vidt jeg husker ble kompenserende hvile først tatt inn i ATB 2007. Her er eneste relevante tekst i ATB 2005 jeg kan finne:

...

Ut fra dette er det vanskelig å forstå hva Decisive viser til. 24 t perioden var i PODs mange rundskriv også definert på andre måter enn etter 2007. I ATB 2005 innførte vi Ny Arbeidsfri Periode (NAP) når arbeidsfri periode var under 11 t men ikke under 8 t. Under opplæringen ble det sagt at NAP måtte avvikes innenfor 24 t perioden. Den praksisen som Decisive la inn i ATB i 2005 bygger ikke på avtale som tilsvarer avtalene etter 2007, og organisasjonene har aldri vært kjent med at denne fortolkningen ligger i TTA.

I ATB 2005 hadde vi heller ikke avtalt mulighet til kortere arbeidsfri periode enn 8 t (pr 24 t).

Det er flere grunner til at PF ikke vil akseptere at denne fortolkningen legges til grunn for beregning av lengden på kompenserende hvile. Hele hensikten med kompenserende hvile, som pr definisjon gis når den opprinnelige 24 t perioden er utløpt, er at arbeidstaker skal oppnå minst 11 t sammenhengende arbeidsfri. Dvs at den må beregnes i forhold til evt resterende arbeidsfri periode i slutten av 24 t perioden, slik at arbeidstaker får minst 11 t sammenhengende arbeidsfri før man starter en ny arbeidsfri periode.

Med denne bakgrunn, hevder PF at eksemplene vi ble enige om i opplæringen, viser korrekt beregning av lengden på kompenserende hvile. Den innarbeidede praksisen POD viser, bygger på en helt annen avtale, uriktig lovforståelse og er i strid med våre uttrykte forutsetninger under forhandlingene i 2007, 2009 og 2012. Hadde vi vært klar over praksisen tidligere, hadde vi også bestridt fortolkningen tidligere.»

- (27) POD sendte 27. juni 2013 brev til politimestrene og sjefene for politiets særorganer om «Presisering knyttet til ATB 2013; 24-timers periode og beregning av kompenserende hvile». Organisasjonene fikk kopi av brevet. I brevet het det blant annet:

«Faktisk oppstart av ordinært arbeid eller overtid er regulerende for oppstart av 24-timers periode. Etter en endt 24-timers periode, enten den er 24 timer eller kortere, starter ny 24-timers periode ved oppstart av nytt arbeid. Dette gjelder både ved ordinært arbeid og overtidarbeid. TTA er kodet i tråd med dette.

Partene har gjennom ATB avtalt at en på visse vilkår kan ha mindre enn 11 timer sammenhengende hvile innenfor en 24-timers periode. Dette gjelder ved bruk av overtid og er regulert i ATB § 5. Der hvilen er under 11 timer skal det gis kompenserende hvile.

Kompenserende hvile er kompensasjon for faktisk tapt hviletid, beregnet ut fra den *lengste* sammenhengende hvile i en 24-timers periode. Eksempel: *9,5 timer sammenhengende hvile utløser krav på 1,5 timer kompenserende hvile.*»

- (28) PF, NTL, Parat og Politijuristene sendte 2. juli 2013 felles rundskriv om ATB per 1. april 2013 til tillitsvalgte og medlemmer der det blant annet fremgikk:

«Politidirektoratet har sendt ut brev av 27.6.2013 til Politimestrene og Sjefene for politiets særorganer med overskrift «Presisering knyttet til ATB 2013; 24 timers periode og beregning av kompenserende hvile.»

Presiseringene baserer seg på en tolkning av 24-timersperioden som avviker fra det partene faktisk har avtalt. I forhandlingene om ny ATB ville POD at det skulle innføres krav om 11 timer sammenhengende hvile før en ny 24-timersperiode kunne begynne. Dette kravet førte til en ny definisjon av 24-timersperioden som lyder:

...

Partene har avtalt at det skal avvikles minst 11 timer sammenhengende arbeidsfri/hviletid, før man kan starte en ny 24 timers periode og utføre arbeid. Dersom man ikke har fått 11 timer sammenhengende fri innenfor 24 timer, må en slik hvileperiode avvikles før man kan starte en ny 24 timers periode. Dette fremkommer også klart i opplæringsmateriellet som POD har sendt ut til samtlige politidistrikter og særorgan. Eksemplene i PODs brev bygger følgelig på forutsetninger som partene ikke er enige om.

Det har vært dialog mellom partene over lengre tid for å finne en løsning på denne utfordringen, men uten hell. Med bakgrunn i PODs brev av 27.6.2013, vil organisasjonene kreve forhandlinger om forståelsen av avtalen på dette punktet. Dersom partene ikke blir enige, blir det satt opp en uenighetsprotokoll. Dersom POD fortsetter sitt forsøk på å innføre en praksis i strid med avtalen, vil organisasjonene rettsliggjøre uenigheten.

Vi oppfordrer likevel våre medlemmer til ikke å sette uenigheten på spissen.

Praktisering av en regel basert på en gal lovforståelse kan påføre virksomhetsleder straffeansvar etter arbeidsmiljøloven § 19-1. Et eventuelt ansvar er ikke påvirket av hva POD måtte mene om lovforståelsen. Det er som nevnt over, all mulig grunn til å trå varsomt og innrette gode forståelser i samråd med lokaltillitsvalgte for å sikre god HMS og lovlig drift.»

- (29) De samme organisasjonene sendte 20. august 2013 varsel om rettslig skritt til POD. I brev 27. august 2013 til POD ble det gitt presisering av varsel der det blant annet het:

«Partene har avtalt i ATB 2013 at det skal avvikles minst 11 timers sammenhengende arbeidsfri/hviletid før man kan starte en ny 24-timers periode.

...

Hvilen skal være sammenhengende og i minst 11 timer. Dette innebærer at dersom man ikke har fått 11 timers sammenhengende fri innenfor 24 timer, må en slik hvileperiode avvikles før man kan starte en ny 24-timers periode. Dette følger eksplisitt av ordlyden. Eksempelene i PODs brev av 27. juni 2013 bygger på forutsetninger som partene ikke har vært enige om.

Organisasjonenes standpunkt er for øvrig redegjort for i brev av 2. juli 2013 «Felles rundskriv om ATB pr. 1.4.2013». Det ble i samme brev varslet om at organisasjonene ville rettsliggjøre uenigheten dersom partene ikke kom til enighet om en felles forståelse av 24-timersperioden.

Politidirektoratet oppfordres til å ta stilling til kravet.»

- (30) Det ble 29. august 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom POD, PF, NTL, Politijuristene og Parat. Partene kom ikke til enighet.
- (31) Politijuristene og Politiets Fellesforbund, med partshjelper Parat, tok 13. september 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Det var ikke grunnlag for forening av sak reist fra Politijuristene og fra Politiets Fellesforbund siden rettens sammensetning ikke vil være den samme, jf. tjenestetvistloven § 25 siste ledd, jf. arbeidstvistloven § 47. Under saksforberedelsen endret Politiets Fellesforbund status til partshjelper til støtte for Politijuristene.

Norsk Tjenestemannslag Politiet erklærte også partshjelp til støtte for Politijuristene under saksforberedelsen. Hovedforhandling i saken ble avholdt 8. til 10. april 2014. Fire partsrepresentanter og én representant for partshjelperne avga forklaring, og fire vitner ble avhørt.

(32) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

(33) *Politijuristene*, og partshjelperne, *Politiets Fellesforbund*, *Norsk Tjenestemannslag Politiet* og *Parat*, har i korte trekk anført:

- (34) Utgangspunktet er at det skal avvikles 11 timer sammenhengende hvile i løpet av en 24-timers periode før oppstart av ordinært arbeid.
- (35) Definisjonen av 24-timers periode fremgår av ATB § 3. Den bestemmer at «ny 24-timers periode starter når det utføres arbeid, etter at kravet til arbeidsfri i aml. § 10-8, 1. ledd (11 timer sammenhengende hvile) i forrige 24-timers periode er oppfylt». Avtalen fastslår dermed at ny 24-timers periode ikke kan starte før arbeidstaker har avviklet 11 timer sammenhengende hvile. Det følger direkte av ordlyden at det skal være 11 timer sammenhengende hvile. Bestemmelsen har et materielt innhold. Den støtter opp under den tidligere praksis og forståelse.
- (36) Arbeidsmiljøloven § 10-8 kan fravikes ved tariffavtale. Partene kan imidlertid ikke avtale seg vekk fra kravet i § 10-2 første ledd til at arbeidstidsordningen ikke skal være slik at arbeidstaker utsettes for uheldige fysiske eller psykiske belastninger mv. Denne bestemmelsen er veiledende for forståelsen av avtalen.
- (37) Tvisten er knyttet til når ordinær arbeidstid i ny 24-timers periode starter. Dersom vilkårene for overtid i ATB § 6 1b og 1c er oppfylt, gjelder ikke kravet til 11 timer sammenhengende hvile.
- (38) Regelen om 11 timer sammenhengende hvile er en sikkerhetsventil. Hvileperioden kan ikke stykkes opp – det er krav om sammenhengende hvile.
- (39) Kompenserende hvile er ikke det samme som døgnhvile. Mens kompenserende hvile er den hvile som gis etter at 24-timers perioden har utløpt, og har til formål å kompensere for tidligere tapt hvile, er hvilen på 11 timer (døgnhvile) noe arbeidstakeren, som utgangspunkt, har rett til i hver 24-timers periode som påbegynnes.

- (40) Det er dokumentert helseskadelige effekter knyttet til lange arbeidsdager, skift- og nattarbeid. Sammenhengende hvile er derfor viktig ut fra et helseperspektiv. I perioden 1. oktober 2009 til 30. april 2011 ble det registrert 69 679 tilfeller av unntak fra kravet om 11 timer hvile. Undersøkelsen som ble gjennomført i 2011, viste at arbeidsgiver kun i begrenset grad vurderte om arbeidstaker var skikket til å gå på jobb. Hensikten bak hviletidsbestemmelsen er at arbeidstakeren skal få hvilt ut og restituert seg før ny 24-timers periode kan starte. Dette forutsetter hvile av en viss lengde. Avtalens § 1 vil ikke i tilstrekkelig grad ivareta HMS-hensynet.
- (41) Kravet til sammenhengende hvile, som har kommet til uttrykk i § 3, var ikke nytt i 2013. Dette ble etablert i ATB 2005 for å sikre minste hviletid. Kravet til 11 timer sammenhengende hvile ble videreført i 2007. Her ble det åpnet for avbrudd av inntil 15 minutters varighet under reservetjeneste, uten at dette skulle anses som en arbeidsperiode. I 2009 var det bekymring for bemanningssituasjonen, og organisasjonene gikk langt i å finne fleksible løsninger. De aksepterte blant annet inntil fire avbrudd under reservetjeneste/beredskapsvakt uten at den arbeidsfrie perioden skulle anses brutt. Det fremgikk av § 3 at ny 24-timers periode forutsatte at arbeidsfri periode på 11/8 timer var avviklet. Disse to «unntakene» er ikke videreført i 2013-avtalen. Med unntak av avbrudd under reservetjeneste i 2007- og 2009-avtalene, har ingen av avtalene åpnet for en oppdeling av hvileperioden.
- (42) Dersom retten kommer til at kravet til 11 timer sammenhengende hvile ikke har vært avtalefestet siden 2005, ble det under enhver omstendighet avtalt gjennom ATB 2013.
- (43) Øvrig dokumentasjon støtter saksøkers forståelse. Under forhandlingene om ATB 2013 dannet blant annet heftet «Arbeidstid med hovedfokus på skift- og turnusarbeid» grunnlag for forhandlingene. I eksemplet som er knyttet til forståelsen av arbeidsmiljøloven § 10-8 uttales at en ansatt som for eksempel har hvilt i 9 timer (ikke 11 timer slik arbeidsmiljøloven foreskriver), «skal ha hvile $11\text{ t} + (11 - 9 = 2\text{ t}) = 13\text{ t}$ før neste arbeidsperiode».
- (44) I evalueringsrapporten fra 2011 punkt 5.3 fremkommer det klart at det skal gis en sammenhengende arbeidsfri periode på 11 timer. Dokumentet er utarbeidet av partene i fellesskap og godkjent av POD. På dette tidspunktet var det en felles partsforståelse.

- (45) Det er ikke i saken fremlagt eksempler fra tidligere opplæringsmaterie-
ell som støtter arbeidsgivers syn. Opplæringsmaterialet ble også i 2013
utarbeidet av partene i fellesskap. Eksemplet som ble brukt bygger på
at det skal være 11 timer sammenhengende hvile. Dette underbygger
ytterligere at det var en felles forståelse. Uenigheten synes derfor å ha
oppstått i ettertid.
- (46) Det er nedlagt slik endret påstand:
- «ATB 2013 er å forstå slik at arbeidstaker har krav på minst 11 timer sammenhengende
hvile før oppstart av ordinært arbeid i ny 24 timers-periode.»
- (47) *Staten, v/Justis- og beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet* har i
korte trekk anført:
- (48) Ansatte har ingen absolutt rett til 11 timer sammenhengende hvile før de
kan starte en ordinær arbeidsperiode.
- (49) Ordlyden i ATB § 3 støtter ikke saksøkers syn. Det har aldri vært en
materieell bestemmelse; den er ikke bestemmende for hvilken hvile den
ansatte har rett til. Under enhver omstendighet kan den ikke forstås slik
organisasjonene har gjort gjeldende.
- (50) ATB § 3, definisjonen av «24-timers periode», viser til at det er en «refe-
ranseperiode» på «inntil» 24 timer. Det er ikke en bestemmelse som
regulerer når arbeidstaker skal arbeide og hvile. Dette støttes også av den
systematiske plasseringen under definisjoner. De materielle reglene er tatt
inn i egne bestemmelser. Ordlyden gir heller ikke støtte til at det gjelder
en regel om at arbeidstaker må ha avviklet 11 timer fri. Andre punktum
fastslår betingelsene for at en 24-timers periode kan være kortere. En
24-timers periode er aldri lengre enn 24 timer. Hvis vilkårene i andre
punktum er oppfylt, kan den starte tidligere. Bestemmelsen er positivt
formulert. Det er ikke grunnlag for en antitetisk tolkning. Det må generelt
utvises forsiktighet med antitetisk tolkning.
- (51) I det opprinnelige tilbudet fra POD fremgikk det uttrykkelig at «[d]ersom
den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer vil ny 24-timers periode
starte 24 timer etter at den forrige begynte». Setningen ble tatt ut fordi
partene var enige om at det fremsto som unødvendig. Meningsinnholdet
gjelder fortsatt. Det er ikke holdepunkter for at endringen i definisjonen
i § 3 har gitt en 11-timers rettighet –11 timer kom inn i stedet for 8, slik
som i definisjonen i 2009-avtalen.

- (52) Ingen av organisasjonene har på noe tidspunkt – heller ikke under forhandlingene – synliggjort at de mente det gjaldt en 11-timers rettighet. Vitneforklaringene gir ikke støtte for at det skal ha skjedd en endring ved ATB 2013. Rundskrivet og opplæringsmateriellet som ble utarbeidet, har ikke spor av at det kom en endring med en 11-timers rettighet. Heller ikke PFs egen redegjørelse sier noe om dette. Uenigheten kom første gang opp i Drammen, og da om beregningen av kompenserende hvile.
- (53) ATB 2013 § 1 andre ledd er en rettighetsbestemmelse for arbeidstaker. Det er ikke holdepunkter for at arbeidsgiver ikke foretar HMS-vurderinger.
- (54) Reguleringen av når en ny 24-timers periode starter har hele tiden vært den samme. Det skjer ved at arbeidstaker starter å arbeide – etter å ha avvirket 8 eller 11 timer hvile, eller, dersom arbeidstakeren fortsatt er i arbeid, ved at det har gått 24 timer. Det er ikke noe i ATB 2005 som kan tolkes slik at det gjelder en 11-timers regel. Fra og med 2007 har avtalene vært klare; arbeidstaker har krav på kompenserende hvile eller annet passende vern. Dersom arbeidstaker har fått kompenserende hvile, er vedkommende tilbake i ordinær tjeneste. Ordlyden er klar. ATB 2009 innebar ingen endring på dette punkt. Dette viser at det arbeidstaker kan få, er rett til kompenserende hvile. Det er ikke spor av noen «sikkerhetsventil» om at det gjelder en regel om rett til 11 timer sammenhengende fri før tjenestemannen kan påbegynne ordinært arbeid.
- (55) Reguleringen av kompenserende hvile er lik det som følger av Arbeidstidsdirektivet og arbeidsmiljøloven. Dette er et tungtveiende moment. Det er ingen klar felles partsoppfatning her, og det er derfor naturlig å forstå avtalen på samme måte som bakgrunnsretten, jf. også Jaegerdommen C-151/02. Dersom organisasjonene hadde ment at det lå noe annet i kompenserende hvile etter ATB enn det som fulgte av arbeidsmiljøloven og EU-retten, måtte dette vært klargjort overfor arbeidsgiversiden. Det ble aldri gjort.
- (56) Praksis støtter PODs syn. Fra 2007 har praksis vært konsekvent og i samsvar med PODs syn. I en rekke tilfeller har ikke arbeidstaker fått 11 timer hvile, men det har aldri vært reagert fra organisasjonens side – til tross for at de nå hevder at de har hatt en slik rett fra 2005.
- (57) Sammenhengen med øvrige regler tilsier også at det ikke gjelder en slik regel. Eksempelvis skal tapt hviletid under 8 timer kompenseres dobbelt. Dersom arbeidstaker uansett hadde rett til 11 timer hvile, ville det vært

unødvendig å ta inn en slik beregning. Det hadde også vært naturlig å ta inn en slik regel om rett til 11 timer hvile – dersom det var avtalt.

- (58) Formålsbetraktninger taler sterkt mot saksøkers syn. Uavhengig av hvilken hvile den ansatte har hatt og hvor belastende tjenesten kan ha vært, vil arbeidstaker etter saksøkers syn ha krav på 11 timer sammenhengende hvile. Det ville i praksis medført at tjenestemannen ofte måtte gis helt fri etter beredskapsvakt. En slik matematisk beregning gir ingen fornuftig regel, og vil også gå mye lenger enn det som kan begrunnes ut fra HMS-hensyn.

- (59) Det er nedlagt slik påstand:

«Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet frifinnes.»

- (60) **Arbeidsrettens merknader**

- (61) *Arbeidsretten* har kommet til at saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:

- (62) Spørsmålet for Arbeidsretten er om Arbeidstidsbestemmelser for politi- og lensmannsetaten for perioden 1. april 2013–31. desember 2015 (ATB 2013) gir arbeidstakere rett til 11 timer sammenhengende arbeidsfri før oppstart av ordinært arbeid i ny «24-timers periode».

- (63) ATB 2013 § 3, Definisjoner, har følgende definisjon av 24-timers periode:

«Referanseperiode på inntil 24 timer for beregning av blant annet arbeidsperioder, friperioder og nattarbeid.

En ny 24 timers periode starter når det utføres arbeid, etter at kravet til arbeidsfri i aml. § 10-8, 1. ledd, (11 timers hvile), i forrige 24 timers periode er oppfylt.»

- (64) Partene er enige om at en ny 24-timers periode kan starte før det har gått 24 timer dersom arbeidstakeren har hatt 11 timer sammenhengende hvile. Partene er også enige om at en 24-timers periode aldri kan være lengre enn 24 timer. Dersom arbeidstaker fortsatt er i arbeid, vil derfor en ny 24-timers periode starte når det har gått 24 timer. Ny 24-timers periode trenger ikke følge umiddelbart etter den forrige – det kan være tid mellom to 24-timers perioder. Uenigheten mellom partene er om arbeidstaker har krav på 11 timer sammenhengende hvile før vedkommende igjen skal starte ordinært arbeid i ny 24-timers periode.

- (65) Hviletiden kan bli kortere enn 11 timer, og også enn 8 timer, når vilkårene for overtidsarbeid er oppfylt. ATB 2013 § 6, Alminnelig arbeidstid og

fritid, nr. 1, har regler om overtidsarbeid, jf. avsnitt 9 foran. Partene er enige på dette punkt. Tvisten for Arbeidsretten er kun knyttet til oppstart av ordinært arbeid.

- (66) Uenigheten mellom partene kan illustreres med et eksempel der arbeidstaker har hatt ordinært arbeid dag én og deretter hatt eksempelvis to avbrudd i den etterfølgende hvileperioden, slik at vedkommende ikke har hatt 11 timer sammenhengende hvile før neste ordinære vakt – «24-timers periode» – skal begynne dag to. Saksøkers syn er at ny 24-timers periode med ordinært arbeid ikke kan starte før det er avviklet 11 timer sammenhengende hvile. Saksøkt har gjort gjeldende at reglene om kompenserende hvile får anvendelse, men at arbeidsgiver i noen tilfeller ut fra HMS-hensyn må gi ytterligere fri enn det som følger av reglene om kompenserende hvile.
- (67) ATB 2013 § 7, Gjennomføring av kompenserende hvile og annet passende vern, bestemmer i første ledd at «[n]år den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer i løpet av 24 timer, skal arbeidstaker sikres tilsvarende kompenserende hvileperiode eller, der dette ikke er mulig, annet passende vern». Det følger av femte ledd at dersom «den arbeidsfrie perioden er kortere enn 8 timer i løpet av 24 timer, skal tapt hviletid under 8 timer kompenseres dobbelt». Bestemmelsens siste ledd har slik ordlyd:

«Etter at tjenestemannen har avviklet den kompenserende hvilen påbegynnes det ordinære arbeidet, likevel slik at det ordinære arbeidet avsluttes i henhold til arbeidsplanen.»

- (68) Saksøker har anført at kravet til 11 timer sammenhengende hvile ble etablert i ATB 2005 for å sikre minste hviletid, og at det under enhver omstendighet ble avtalefestet i ATB 2013. Arbeidsretten vil først vurdere om det har foreligget en rett til 11 timer sammenhengende hvile fra inngåelsen av ATB 2005. Deretter vil retten vurdere om en slik rett ble tariffestet i ATB 2013.
- (69) Regelen om 11 timer sammenhengende hvile kom første gang inn i ATB 2005. ATB 2005 bestemte at det skulle skje en forskyvning av oppstartstidspunktet, jf. avsnitt 11 foran. Ordlyden i 2005-avtalen er knapp, og det er ikke øvrige holdepunkter for at den avtalefestet en rett til 11 timer hvile slik saksøker gjør gjeldende. Ved ATB 2007 fikk avtalen for første gang regler om kompenserende hvile. Der var det også regulert hvordan 24-timers perioden skulle beregnes, jf. avsnitt 12 og 13. Det fremgår uttrykkelig at etter at den kompenserende hvilen er avviklet, «påbegynnes

den ordinære tjenesten». Dette ble videreført i ATB 2009, jf. avsnitt 14. Fra ATB 2007 har ordlyden etter rettens syn vært klar, og den gir ikke støtte for at det gjaldt en regel om rett til 11 timer sammenhengende hvile. Dersom hviletiden ble forkortet, gjaldt reglene om kompenserende hvile.

- (70) Det er på det rene at punkt 5.3 i evalueringsrapporten fra 2011, jf. avsnitt 17 og 18 foran, gir uttrykk for at det gjaldt en regel om 11 timer sammenhengende hvile. Dette er en forståelse som ikke samsvarer med det som følger av en naturlig tolkning av ordlyden i ATB 2009 punkt 5 a og b. Selv om evalueringsrapporten var utarbeidet av partene i fellesskap, kan Arbeidsretten – ut fra det som kom frem i bevisførselen – ikke se at rapporten på dette punkt ga uttrykk for PODs forståelse av bestemmelsene. Innholdet i evalueringsrapporten endrer derfor ikke Arbeidsrettens oppfatning av at det frem til ATB 2013 ikke gjaldt en tariffestet rett til 11 timer sammenhengende arbeidsfri før oppstart av ordinært arbeid.
- (71) Det neste spørsmålet er om en rett til 11 timer hvile før oppstart av ordinært arbeid i ny 24-timers periode ble avtalefestet gjennom ATB 2013. ATB 2013 videreførte i stor utstrekning reglene fra ATB 2009, men slik at partene ble enige om å ta ut blant annet bestemmelser som innebar at arbeidstaker i enkelte tilfeller måtte tåle kortvarig arbeid uten at dette medførte at den arbeidsfrie perioden ble brutt. Spørsmålet blir da om endringen i definisjonen i § 3, jf. avsnitt 6 ovenfor, innebar at det ble innført en regel om rett til 11 timer sammenhengende hvile.
- (72) Det fremgår av § 3 at det er en «referanseperiode». Bestemmelsens andre punktum, «[e]n ny 24 timers periode starter når det utføres arbeid, etter at kravet til arbeidsfri i aml. § 10-8, 1. ledd, (11 timer), i forrige 24 timers periode er oppfylt», gir isolert sett kun en regel om at en 24 timers periode kan være kortere enn 24 timer. Bestemmelsen angir strengt etter sin ordlyd en positiv regel om når ny 24-timers periode starter. Den tilsvarende definisjonen i ATB 2009 § 3 var at «[n]y arbeidsperiode utløser oppstart av en ny 24 timers periode forutsatt at arbeidsfri periode på 11/8 timer er avviklet». Etter forslag fra POD, ble bestemmelsen endret i 2013 ved at alternativet om at ny 24-timers periode kunne starte allerede etter at det var avviklet 8 timer hvile, ble tatt ut. I det opprinnelige utkastet til ny bestemmelse var det i tillegg tatt inn at «[d]ersom den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer vil ny 24 timers periode starte 24 timer etter at den forrige begynte». Arbeidsretten legger til grunn at setningen ble tatt ut fordi partene var enige om at dette var en selvfølge som det var unødvendig å ta med. Definisjonen i § 3 fremstår derfor etter rettens

syn som en angivelse av hvordan «referanseperioden» på 24 timer skal beregnes, herunder at den kan starte tidligere dersom arbeidstaker har avvirket 11 timer sammenhengende hvile.

- (73) En antitetisk tolkning av ordlyden kan etter rettens syn isolert sett åpne for den forståelsen at det gjelder et krav om 11 timer sammenhengende hvile før oppstart av ordinært arbeid i ny 24-timers periode. Spørsmålet er derfor om det er holdepunkter for at bestemmelsen fikk et slikt materielt innhold i 2013. Etter Arbeidsrettens syn gir ikke bevisførselen om forhandlingsforløpet holdepunkter for å legge til grunn at partene ved avtalerevisjonen i 2013 ble enige om en regel om 11 timer sammenhengende hvile. POD foreslo å fjerne alternativet om at ny 24-timers periode kunne starte allerede etter 8 timers hvile, og det er ikke noe som underbygger at organisasjonene under forhandlingene hadde gitt uttrykk for at de oppfattet at de fikk en ny rettighet gjennom den endringen som skjedde i § 3.
- (74) Etterfølgende forhold gir heller ikke støtte for en slik forståelse. I rundskrevet POD utarbeidet om hva som var nytt i ATB 2013, fremkom ikke noe om at en slik regel var innført, jf. også avsnitt 23 foran. Saksøker har særlig vist til det felles opplæringsmaterialet som partene hadde utarbeidet, jf. avsnitt 24 foran. På en side i presentasjonen var hviletiden beregnet som om det gjaldt krav til 11 timer sammenhengende hvile. Seniorrådgiver i POD, Viktor Valaker, hadde forelest om ny ATB i Drammen i februar 2013, og da gjort oppmerksom på at han mente det var en feil i presentasjonen. Det er uheldig at dette ikke ble oppdaget fra PODs side tidligere, men det gir ikke grunnlag for å fastslå at det gjennom ATB 2013 ble innført en regel om 11 timer sammenhengende hvile, eller at det for øvrig var en felles partsforståelse på dette punkt.
- (75) Arbeidsretten legger også til grunn at praksis fra 2007 har vært i samsvar med PODs forståelse. Dersom organisasjonene hadde ment at de allerede fra 2005 hadde hatt en tariffestet rett til 11 timer sammenhengende hvile, hadde de hatt all oppfordring til å ta dette opp tidligere. Det ble ikke gjort, noe som ytterligere støtter saksøktes syn.
- (76) Det foreligger etter dette ingen tariffestet rett til 11 timer sammenhengende hvile før oppstart av ordinært arbeid i ny 24-timers periode etter ATB 2013. Når den arbeidsfrie perioden er kortere enn 11 timer i løpet av 24 timer, følger det av reglene om kompenserende hvile og § 7 første ledd at «arbeidstaker [skal] sikres tilsvarende kompenserende hvileperiode eller,

der dette ikke er mulig, annet passende vern». Videre vil HMS-hensyn i henhold til formålsbestemmelsen i § 1 etter omstendighetene kunne medføre at den ansatte har rett til ytterligere hvile enn det som følger av reglene om kompenserende hvile.

(77) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet v/Politidirektoratet frifinnes.

Kveldstillegg. Hovedtariffavtalen mellom KS og LO/Fagforbundet punkt 5.4 har bestemmelse om kveldstillegg. Arbeidstaker som arbeider etter skift- eller turnusplaner har rett til et særlig minestetillegg for arbeid mellom kl. 1700 og kl. 0600, jf. punkt 5.4.1. Det samme gjelder arbeidstaker ved helseinstitusjoner som dekker del av en turnusplan, selv om vedkommende utelukkende har kvelds- og nattjeneste. Arbeidstaker som ikke kommer inn under bestemmelsen, har rett til lavere tillegg etter punkt 5.4.2. Arbeidsretten kom til at arbeidstaker som hadde flere deltidsstillinger der én ga rett til det forhøyede nattillegget etter punkt 5.4.1 ikke hadde rett til dette også i andre deltidsstillinger som ikke kvalifiserte til tillegget. (Dissens 5–2)

**Dom 26. mai 2014 i
sak nr. 32/2013, Inr. 21/2014:
Landsorganisasjonen i Norge, med Fagforbundet (advokat Børge Benum)
mot Kommunesektorens organisasjon (KS) og Hå kommune
(advokat Hanne Lyngstad Solberg).**

Dommere: Wahl, Frogner, Dolva, Stangnes, Eikefjord, Bjørndalen og Johansen.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om arbeidstaker som har flere deltidsstillinger i en kommune skal ha kveldstillegg beregnet etter den høyere satsen i HTA § 5 punkt 5.4.1 for alt arbeid i tidsrommet kl. 1700 til kl. 0600 dersom én av stillingene gir rett til tillegg etter denne bestemmelsen.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Hovedtariffavtalen 1. mai 2012–30. april 2014 (HTA) er inngått mellom Kommunesektorens organisasjon (KS) og blant annet Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Fagforbundet. HTA kapittel 1, Fellesbestemmelser, § 1, Innledende bestemmelser, punkt 1.1 og 1.2 lyder:

«1.1 Hovedregel

Denne hovedtariffavtale gjelder for alle arbeidstakere i et fast, forpliktende arbeidsforhold med en på forhånd fastsatt arbeidstid (ev. gjennomsnittlig arbeidstid) pr. uke, dog med de unntak som er nevnt i de enkelte paragrafer.

1.2 Deltidsstillinger

Med deltidsstilsatte forstås arbeidstakere som har et fast, forpliktende arbeidsforhold med en på forhånd fastsatt arbeidstid (ev. i gjennomsnitt) pr. uke, som er mindre enn den som gjelder for heltidstilsatte i samme arbeidsområde. Deltidsstilsatte arbeidstakere har samme rettigheter etter Hovedtariffavtalen som heltidstilsatte dersom ikke annet fremgår av den enkelte bestemmelse.»

- (4) Paragraf 4 har bestemmelser om arbeidstid. Den alminnelige arbeidstiden er 37,5 timer per uke, jf. punkt 4.2. Punkt 4.2.2 har bestemmelse om redusert arbeidstid til 35,5 timer per uke. Bestemmelsen har slik ordlyd:

«Ukentlig arbeidstid skal ikke overstige gjennomsnittlig 35,5 timer i følgende tilfeller:

1. I turnusordninger hvor ordinært arbeid må utføres mellom kl. 20.00 og kl. 06.00 og/eller minst hver 3. søndag.
2. Ved døgnkontinuerlig skiftarbeid.»

- (5) Paragraf 5 har bestemmelser om godtgjøring for særskilt arbeidstid m.m. Punkt 5.1, Innledning/avgrensninger, har i underpunkt 5.1.4 slik bestemmelse:

«5.1.4 Det kan etter drøftinger fastsettes ulike satser for tilleggene i pkt. 5.2, 5.4 og 5.9 avhengig av arbeidsbelastning, arbeidstidsordning eller andre lokale behov.

Det bør som hovedregel være samme prinsipper for satsene i hele kommunen/ virksomheten.*

**Virksomhet i denne sammenheng: selvstendig, juridisk enhet som ikke er kommune.»*

- (6) Tvisten i saken er knyttet til forståelsen av punkt 5.4.1. Punkt 5.4, Kvelds- og nattillegg, lyder:

«5.4 Kvelds- og nattillegg

5.4.1 For arbeidstakere som arbeider etter skift- eller turnusplaner (skiftende arbeid fra dag til dag og/eller uke til uke), betales et tillegg pr. time for ordinært arbeid mellom kl. 17.00 og kl. 06.00.

Tillegget betales også til arbeidstakere ved helseinstitusjoner som dekker en del av en turnusplan, selv om vedkommende utelukkende har kvelds- og nattjeneste.

	289 999	Minst kr 45,-
290 000	349 999	Minst kr 54,-
350 000		Minst kr 56,-

Lærlinger og unge arbeidstakere tilstås minst kr 30,-.

- 5.4.2 Arbeidstakere som ikke kommer inn under pkt. 5.4.1, tilstås minst kr 21,- pr. arbeidet time for ordinært arbeid mellom kl. 17.00 og kl. 06.00.»

(7) **Tariffhistorikken**

- (8) Hovedtariffavtalen har sin bakgrunn i Hovedoverenskomsten (betegnet Hovedoverenskomsten frem til 1990). Frem til 1980 gjaldt Hovedoverenskomsten for arbeidstakere i heltidsstillinger. Deltidsansatte var omfattet av bestemmelser i særoverenskomstene inntatt i Hovedoverenskomsten del 2. Hovedtrekkene i denne tariffavtaleutviklingen er gjengitt i ARD 2008 side 75 avsnitt 8 flg.

- (9) Bestemmelse om nattillegg kom inn i Hovedoverenskomsten for perioden 1972–1974 i punkt V, Skifttillegg. Bestemmelsen lød:

«V. Skifttillegg.

For arbeidstakere som arbeider etter 2- eller 3-skiftordninger og med 42,5 times arbeidsuke (fra 1. juli 1973 – 40 timer for de som kommer inn under § 3 a 2), betales et tillegg på kr. 5.10 pr. arbeidet time mellom kl. 21.00 og kl. 06.00.

...

Etter de samme regler og begrensninger utbetales et tillegg på kr. 4.60 pr. time til arbeidstakere i helkontinuerlig skiftarbeid med 40 timers arbeidsuke (jfr. § 3, pkt. a. 2). Dette ledd utgår fra 1. juli 1973.»

- (10) Del 2 hadde i kapittel 1 generelle bestemmelser for sykehus, syke-, pleie-, alders- og barnehjem. Bokstav b, nattillegg, lød:

«1. Arbeidstakere ved sykehus, syke-, pleie- og aldershjem samt føde- og mødrehjem og med 42½ times arbeidsuke får for ordinær tjeneste på kveldsvakt og nattvakt etter kl. 21.00 et tillegg på 1/3 ordinær timelønn tillagt kr. 1.20 pr. effektivt arbeidet time. ...

2. Arbeidstakere ved sykehus, syke-, pleie- og aldershjem som utelukkende utfører nattarbeid og med gjennomsnittlig 42 timerarbeidsuke (effektiv tid) som lønnes etter det felles offentlige regulativ og er plassert i samsvar med bestemmelsene, tilstås et fast nattillegg på kr. 6600.00 pr. år.
Arbeidstakere som nevnt i foregående ledd og som deler en nattvaktstilling som er tillagt det faste årlige nattillegg, tilstås forholdsmessig del av dette.»

- (11) I punkt IV, bokstav d, var det særlige bestemmelser for «[d]eltidsarbeid, timelønt arbeid og ekstrahjelp». Etter bestemmelsens femte avsnitt skulle nattillegg «utbetales i samsvar med nattilleggsbestemmelsen del 2. kap. 1, b», jf. også ovenfor.

- (12) Med virkning fra 1. juli 1973 ble arbeidstiden nedsatt, og turnusbegrepet kom inn i Hovedoverenskomsten.

- (13) I Hovedoverenskomsten 1974–1976 ble bestemmelsene om skifttillegg og nattillegg ved helseinstitusjoner mv. erstattet av nye bestemmelser om tillegg for kvelds- og nattjeneste. Punktet om at de som deler nattvaktstilling skulle ha forholdsmessig del av nattillegg, ble ikke endret.
- (14) I Hovedoverenskomsten 1976–1978 var tillegget for kvelds- og nattjeneste uavhengig av arbeidstid. Punkt V, underpunkt 1 og 2 lød:

«V. *Tillegg for kvelds- og nattjeneste*

1. For arbeidstakere som arbeider etter skift eller tjenesteplan (skiftende arbeidstid fra dag til dag og/eller fra uke til uke) og med 40, 38 eventuelt 36 timer pr. uke, betales et tillegg for ordinær tjeneste på kvelds- og nattvakt mellom kl. 1700 og kl. 0600 med 40 prosent tillegg til ordinær timelønn pr. arbeidet time.

Protokolltilførsel:

Bestemmelsene gjøres også gjeldende for arbeidstakere ved helseinstitusjoner som dekker en del av turnusplan, selv om vedkommende utelukkende har kveldstjeneste.

2. Arbeidstakere ved sykehus, syke-, pleie- og aldershjem som utelukkende utfører nattarbeid og med gjennomsnittlig 38 timers arbeidsuke (effektiv tid) tilstås et fast nattillegg på kr. 10.754,- pr. år.
Arbeidstakere som deler en nattvaktstilling som er tillagt det faste årlige nattillegg, tilstås forholdsmessig del av dette.»

- (15) I protokolltilførselens punkt 5 var det tatt inn at branntjenestemenn skulle ha tillegg for vakt i tidsrommet kl. 1700 til kl. 0600. I Hovedoverenskomsten 1978–1980 var også kinobetjening tatt inn som faggruppe med rett til slikt tillegg.
- (16) Hovedoverenskomsten 1980–1982 innebar en forenkling, og bestemmelsen har i all hovedsak blitt videreført i senere avtaler. Protokolltilførselen ble tatt inn i bestemmelsen, og tillegget fremkom som et bestemt kronetillegg i en tabell. Bestemmelsen lød:

«5.4 *Kvelds- og nattillegg.*

- 5.41 For arbeidstakere som arbeider etter skift eller turnusplan (skiftende arbeidstid fra dag til dag og/eller fra uke til uke) og som har lønn beregnet etter en arbeidstid på 40, 38 eller 36 timer pr. uke, jfr. § 4, betales et tillegg pr. time for ordinært arbeid på kvelds- og nattvakt mellom kl. 1700 og kl. 0600. Tillegget betales også til arbeidstakere ved helseinstitusjoner som dekker en del av en turnusplan, selv om vedkommende utelukkende har kvelds- eller nattjeneste.

- 5.42 Tillegget utbetales etter følgende tabell. Tillegget skal ikke reguleres i tariffperioden.

ltr.	kr.	ltr.	kr.	ltr.	kr.	ltr.	kr.
5	10,46	10	12,32	15	15,33	20	19,54
6	[...]	11	[...]	16	[...]	21	[...]
7	[...]	12	[...]	17	[...]	22	[...]
8	[...]	13	[...]	18	[...]	23	[...]
9	[...]	14	[...]	19	[...]	24	[...]
						25	[...]

- 5.43 Arbeidstakere som ikke kommer inn under § 5.41 og 5.42, tilstås kr. 5,- pr. arbeidet time for ordinært arbeid mellom kl. 1700 og kl. 0600.

Rengjøringsassistenter tilstås kr. 5,- pr. time for arbeid mellom kl. 1700 og kl. 1900. For ordinær rengjøring som er pålagt mellom kl. 1900 og kl. 0600 tilstås kr. 10,20 pr. time. Påbegynt ½ time etter kl. 1900 regnes som ½ time.

Branntjenestemenn gis et tillegg på kr. 4,- pr. løpende time for vakt i tidsrommet mellom kl. 1700 og kl. 0600.»

- (17) I Hovedtariffavtalen 2008–2010 ble tilleggene endret til minstesatser, og det ble tatt inn et nytt punkt 5.1.4 om at det kunne fastsettes ulike satser for blant annet kvelds- og nattillegget, jf. gjeldende punkt 5.1.4 gjengitt ovenfor i avsnitt 5.

(18) **Kort om den konkrete tvisten i Hå kommune**

- (19) A ble fra 1. august 2009 ansatt i 15,49 % stilling som miljøarbeider ved Gjegnet 30 i Hå kommune, jf. tilsettingsbrev datert 3. juni 2009. Gjegnet 30 var en omsorgsbolig. Med virkning fra samme dato ble han i tillegg ansatt som assistent ved Hå Kulturtorg i 24 % stilling, jf. tilsettingsbrev datert 24. august 2009. Det var ulik avlønning i stillingene. A søkte 17. mai 2010 om å få stilingen ved Hå Kulturtorg utvidet med 6,67 % til 30,67 %. Søknaden ble innvilget. Han fikk etter dette også 22 % stilling som klubbarbeider ved Hå Kulturtorg med arbeidstid kl. 1630 til kl. 2230. Gjegnet 30 ble etter det opplyste nedlagt i april 2013. Med virkning fra 1. april 2013 ble A ansatt i 34 % stilling som nattevakt ved Vierveien. Partene er enige om at A på det tidspunktet tvisten oppsto hadde følgende stillinger i Hå kommune: 30,67 % stilling ved Hå Kulturtorg, 22 % stilling som klubbarbeider og 15,49 % stilling ved Gjegnet 30. Det var således tre forskjellige stillinger – avlønningen var ikke den samme, det var forskjellige brukergrupper og innholdet i stillingene var ikke det samme. I stillingen ved Gjegnet – og nå Vierveien – er arbeidstiden 35,5 timer per uke. I samsvar med det som ble lagt til grunn i Sandefjorddommen

i ARD 2008 side 75, beregnes As lønn ut fra satsene for 35,5 timer per uke for alle deltidsstillingene i Hå kommune.

- (20) Det ble 18. oktober 2012 avholdt forhandlingsmøte mellom Fagforbundet og Hå kommune. Forhandlingsmøte mellom Fagforbundet og KS ble avholdt 6. november 2012. Protokollen lyder:

«Partene kom ikke til enighet.

KS anførte:

Som følge av Sandefjordsdommen skal arbeidstiden sees under ett og skal ikke overstige 35,5 t uke for A.

Det er kun den samlede arbeidstiden som reduseres som følge av den samlede ulempen. Kvelds- og nattillegg skal utbetales i henhold til den enkelte type arbeid som utføres i det aktuelle tidsrom. Tillegg etter HTA kap. 1, pkt. 5.4.1 betales kun for relevant arbeid mellom kl. 17.00 og 06.00. Arbeid ved Hå kulturskole er ikke arbeid etter skift- og turnusplan og tilleggene skal derfor for dette arbeidet betales i henhold til HTA kap. 1, pkt. 5.4.2.

Fagforbundet anførte:

A har tre stillinger i Hå kommune, fordelt på assistent ved Hå kulturtorg fritid (22%) og aktivitet (30,67%), og miljøarbeider ved boligen Gjegnet (15,49%). På Gjegnet er det turnus, og A arbeider tredje hver søndag. På Hå kulturtorg arbeider han fast dag/kveld, med hovedvekt på kveldsarbeid. Han har krav på 35,5 timers uke etter HTA § 4.2.2., og får timelønssats etter det for arbeid i alle tre stillingsbrøkene. Etter fagforbundets syn oppfyller han da også kriteriet «arbeider etter skift- eller turnusplan» i punkt 5.4.1, og har krav på det store kvelds- og nattillegget for arbeid på kveld ved Hå kulturtorg.

Det kreves tariffmessig etterbetaling av differansen mellom det store og det lille kveldstillegget.»

- (21) Det ble 25. september 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom LO og KS. Partene kom ikke til enighet, og de fastholdt de syn som fremkom av protokollen fra møtet 6. november 2012, jf. ovenfor.
- (22) Landsorganisasjonen i Norge, med Fagforbundet, tok 8. oktober 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble avholdt 7. mai 2014. To partsrepresentanter avga forklaring.
- (23) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (24) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Fagforbundet, har i korte trekk anført:
- (25) HTA punkt 5.4.1 skal forstås slik at dersom en arbeidstaker arbeider etter skift- eller turnusplaner i én stilling i kommunen, har vedkommende krav

på at kvelds- og nattillegget beregnes etter denne bestemmelsen – «det store kveldstillegget» – for alle stillingene i kommunen. Arbeidsforholdet må vurderes under ett.

- (26) Partene er enige om at A arbeidet etter «skift- eller turnusplan» i stillingen på Gjegnet. Han har derfor krav på det store kveldstillegget for kveldsarbeid i de andre stillingene i kommunen for arbeid i tidsrommet mellom kl. 1700 og kl. 0600.
- (27) Ordlyden alene løser ikke tolkingsspørsmålet, og partene er enige om at bestemmelsen ikke er utformet med tanke på deltidsansatte, men heltidsansatte. Saken må løses ut fra tolkning og systembetraktninger kombinert med de rettsprinsipper som kan utledes av Arbeidsrettens praksis, og da særlig Sandefjorddommen, ARD 2008 side 75.
- (28) Bestemmelsen i HTA punkt 5.4.1 ble opprinnelig utformet med sikte på heltidsstillinger, men HTA får også anvendelse for deltidsstillinger, jf. HTA punkt 1.1 og Sandefjorddommen avsnitt 66. I Sandefjorddommen kom Arbeidsretten til at HTA måtte forstås slik at der arbeidstaker hadde flere deltidsstillinger i en kommune, skal samlet ukentlig arbeidstid vurderes under ett i forhold til HTA § 4, og reglene om rett til redusert arbeidstid til 35,5 timer og 33,6 timer per uke etter HTA punkt 4.2.2 og 4.2.3.
- (29) Bakgrunnen for en formell oppdeling av arbeidsforholdet i flere deltidsstillinger vil ofte være at arbeidsgiver, ut fra behovet for å få arbeidstidsordningene til å gå i hop, har delt heltidsstillinger i flere deltidsstillinger. Dette er typisk situasjonene i pleie- og omsorgssektoren, og det vil ofte være i arbeidsgivers interesse.
- (30) HTA har ikke bestemmelser som retter seg uttrykkelig mot «kombinerte stillinger», det vil si situasjoner hvor en arbeidstaker har to eller flere deltidsstillinger i samme kommune. Bestemmelsene om arbeidstid og lønn står imidlertid i nær sammenheng, jf. Sandefjorddommen avsnitt 67.
- (31) Ved kombinerte stillinger oppstilles det en «minsteterskel» for ubekvem arbeidstid. Det bærende prinsippet for kombinerte stillinger er totaliteten i tilsetningsforholdene. Dette prinsippet må legges til grunn tilsvarende ved fortolkningen av HTA punkt 5.4.1.
- (32) Det må foretas en samlet vurdering av arbeidstid og belastninger – har arbeidstaker nådd minsteterskelen med hensyn til ubekvem arbeidstid?

Dette er avgjørende for valg av arbeidstidsregime, uavhengig av stillingsbrøkens størrelse. Det er i Sandefjorddommen lagt til grunn at det også i lønnsmessig sammenheng skal skje en vurdering ut fra totaliteten i det samlede arbeidsforholdet, jf. dommens avsnitt 83. Systembetragtninger støtter saksøkers standpunkt, slik at «totalitetsprinsippet» også må gis anvendelse på betalingsbestemmelsen i punkt 5.4.1 dersom arbeidstaker oppfyller kriteriet for skift/turnus for én av deltidstillingene.

- (33) Det kreves dom for at Hå kommune er forpliktet til å foreta etterbetaling av differansen mellom kveldstillegget etter HTA punkt 5.4.1 og det mindre tillegget etter punkt 5.4.2 fra det tidspunktet kravet først ble gjort gjeldende overfor Hå kommune.
- (34) Det er nedlagt slik endret påstand:
 - «1. Hovedtariffavtalen for perioden 1. mai 2012–30. april 2014 er å forstå slik at flere deltidstillinger skal ses under ett og avlønnes med kvelds- og nattillegg i kapittel 1 Fellesbestemmelser § 5 punkt 5.4.1. for alt ordinært arbeid mellom kl. 17:00 og kl. 06:00 dersom én av stillingene utløser rett til tillegg etter denne bestemmelsen.
 - 2. Hå kommune er tariffmessig forpliktet til å foreta etterbetaling til A i henhold til punkt 1.»
- (35) *Kommunesektorens organisasjon (KS)* og Hå kommune har i korte trekk anført:
- (36) HTA punkt 5.4.1 gir ikke grunnlag for den tolkningen LO, med Fagforbundet, har gjort gjeldende. Kvelds- og nattillegg må vurderes for hver enkelt stilling, og om den aktuelle stillingen omfattes av ordlyden i punkt 5.4.1. Ordlyden regulerer uttømmende og positivrettslig i hvilke situasjoner det forhøyede tillegget kommer til utbetaling.
- (37) De saksøkte forståelse har støtte i tariffhistorikken. Bestemmelsene i Hovedoverenskomsten var skrevet ut fra heltidsstillinger, men det var enkelte bestemmelser om forholdsmessig rett for deltidssansatte. Det har aldri vært en bestemmelse om at flere deltidstillinger skal vurderes samlet når det gjelder størrelsen på kvelds- og nattillegget. Det var et generelt tillegg i 1972, men med særskilte regler for helseinstitusjoner mv., og senere for angitte faggrupper. Dette underbygger at tillegget skal vurderes for hver stilling.
- (38) Sandefjorddommen fastsatte rett til ukentlig arbeidstid og timelønn. Arbeidstiden ble sett under ett, og dette fikk betydning for lønnen.

Arbeidsretten behandlet ikke spørsmålet om beregningen av kvelds- og nattillegg. Retten til kvelds- og nattillegg er uavhengig av arbeidstakers ukentlig arbeidstid. I Arbeidsrettens dom i ARD 1996 side 108 uttalte retten at punkt 5.41 (nå 5.4.1) etter sin ordlyd fastsetter «betaling «pr. time» for relevant arbeid mellom kl. 17.00 og kl. 06.00».

- (39) Systemet i tariffavtalen er at lønn, oppsigelse mv. vurderes for hver deltidsstilling. Det er minstesatser for kvelds- og nattillegg, og retten til dette tillegget er uavhengig av retten til ukentlig arbeidstid. Det er dessuten minstesatser. Etter punkt 5.1.4 kan arbeidsgiver etter drøftinger fastsette ulike satser for blant annet kvelds- og nattillegg. Arbeidsgiver kan derfor tilby høyere tillegg som et virkemiddel for å tiltrekke seg søkere til eksempelvis nattevaktstillinger. Dette blir ikke et treffsikkert virkemiddel dersom LOs tolkning legges til grunn.
- (40) Formålet med bestemmelsen støtter ikke saksøkers forståelse. Arbeidstaker som arbeider etter turnusplaner kan få endret arbeidstid, og belastningen ved dette er kompensert ved et forhøyet tillegg. Arbeidstakere med fast arbeidstid har ikke samme belastning, og de mottar det «lave» tillegget. Saksøkers forståelse gir uheldige utslag ved at et tillegg som er begrunnet i et særlig behov, får overslag til stillinger som ikke kan begrunne et slikt tillegg. Det vil dessuten medføre at arbeidstakere som utfører samme arbeid blir forskjellsbehandlet ved at enkelte får et vesentlig høyere kvelds- og nattillegg.
- (41) Praksis har vært konsekvent. Kvelds- og nattillegg har vært vurdert i forhold til hver deltidsstilling.
- (42) Det er nedlagt slik endret påstand:

«De saksøkte frifinnes.»
- (43) **Arbeidsrettens merknader**
- (44) *Arbeidsretten* vil innledningsvis bemerke:
- (45) Spørsmålet for Arbeidsretten er om arbeidstaker som har flere deltidsstillinger der én gir rett til forhøyet kvelds- og nattillegg etter HTA punkt 5.4.1, har rett til dette tillegget ved arbeid på kveld/natt i andre deltidsstillinger som ikke tilfredsstiller vilkårene for rett til tillegg etter bestemmelsen.
- (46) HTA § 5, Godtgjøring for særskilt arbeidstid, punkt 5.4.1 har bestemmelse om kvelds- og nattillegg, jf. avsnitt 6 foran. Arbeidstaker som arbeider

etter «skift- og turnusplaner» og «arbeidstakere ved helseinstitusjoner som dekker en del av en turnusplan», har rett til kvelds- og nattillegg etter de minstesatser som fremgår av tabellen – det «forhøyede» eller «store tillegget» – for arbeid i tidsrommet mellom kl. 1700 og kl. 0600. Etter punkt 5.4.2 har arbeidstaker som ikke faller inn under punkt 5.4.1 rett til minst kroner 21 for arbeid i samme tidsrom.

- (47) Tvisten for Arbeidsretten er foranlediget av en tvist i Hå kommune. A har tre deltidsstillinger i kommunen. Da tvisten ble tatt opp fra Fagforbundets side, hadde han rett til det forhøyede tillegget etter punkt 5.4.1 i stillingen som miljøarbeider på Gjegnet 30. I de to andre deltidsstillingene mottok han det lavere tillegget etter punkt 5.4.2. A har senere sluttet ved Gjegnet 30 og tiltrådt ny deltidsstilling ved Vierveien. Også i denne stillingen har han rett til tillegg etter punkt 5.4.1. Endringen er uten betydning for den foreliggende tvisten.
- (48) Arbeidsretten har i spørsmålet om rett til tillegg etter punkt 5.4.1 i én deltidsstilling automatisk gir rett til tillegg etter samme bestemmelse for alt annet deltidsarbeid i kommunen, delt seg i et flertall og et mindretall. Flertallet, dommerne *Wahl, Frogner, Dolva, Eikefjord*, og *Johansen*, har kommet til at Kommunesektorens organisasjon (KS) og Hå kommune må frifinnes.
- (49) Arbeidstaker som arbeider etter «skift- og turnusplaner» eller ved «helseinstitusjoner som dekker en del av en turnusplan» har etter HTA punkt 5.4.1 rett til det forhøyede tillegget for arbeid i tidsrommet kl. 1700 til kl. 0600. Det er et minstetillegg, og størrelsen på tillegget beregnes ut fra arbeidstakers lønn, jf. også avsnitt 6 foran.
- (50) Slik punkt 5.4.1 er formulert, gir den arbeidstaker rett til kvelds- og nattillegg dersom vilkårene er oppfylt i relasjon til den aktuelle stillingen. Ordlyden gir ikke støtte til den forståelse saksøker har gjort gjeldende om at arbeidstaker som i én stilling i kommunen har rett til tillegg etter denne bestemmelsen, også har krav på samme tillegg ved arbeid i tidsrommet kl. 1700 til kl. 0600 i andre stillinger som ikke omfattes av bestemmelsen.
- (51) Spørsmålet er derfor om det er holdepunkter for at bestemmelsen likevel må tolkes slik at rett til det forhøyede kvelds- og nattillegget i én stilling automatisk får virkning for andre stillinger arbeidstaker måtte ha i samme kommune.
- (52) Kvelds- og nattillegget har vært et generelt tillegg, men med egne regler for blant annet helseinstitusjoner. Det er ikke noe i tariffhistorikken som

gir grunnlag for å legge til grunn at dersom vedkommende hadde rett til det høyere tillegg i én av stillingene, skulle kvelds- og nattillegg beregnes samlet for alle stillinger arbeidstaker måtte ha i kommunen.

- (53) Fra saksøkers side er det argumentert med at Sandefjorddommen, ARD 2008 side 75, må lede til at stillingene vurderes under ett i relasjon til kvelds- og nattillegg. Tvisten gjaldt i hovedsak forståelsen av ulike bestemmelser om arbeidstid og avlønning for arbeidstakere i deltidsstilling som fylte vilkårene for rett til maksimal arbeidstid på 35,5 timer per uke. Arbeidsretten kom i den saken til at arbeidstaker skulle avlønnes etter satsene for 35,5 timer for annet arbeid i kommunen i form av deltidsarbeid eller ekstravakter. Arbeidsretten uttalte i avsnitt 68:

«Hovedtariffavtalens § 4. pkt. 4.2 med underpunkter inneholder bestemmelser om maksimal ukentlig *ordinær* arbeidstid. Det karakteristiske ved disse bestemmelsene er at de fastsetter et utgangspunkt på 37,5 t/u og på nærmere angitte vilkår hjemler en reduksjon til henholdsvis 35,5 t/u og 33,6 t/u for arbeidstakere i arbeidstidsordninger som medfører særskilte belastninger med hensyn til uregelmessig eller ubekvem arbeidstid. Det er ikke tvilsomt at disse bestemmelsene opprinnelig er utformet med sikte på *heltidsstillinger*. Likeledes er det på det rene at det arbeidstidsregime en stilling hører inn under etter disse bestemmelsene, er avgjørende for hvilken brøk som skal legges til grunn ved beregningen av timelønssatsen for den enkelte arbeidstaker. Dette kom tidligere direkte til uttrykk i hovedtariffavtalens stillingsregulativ og er nå en del av de prinsippene partenes felles «lønnskalkulator» bygger på.»

- (54) I avsnitt 70 viste retten til at partene gjennom sin praksis hadde etablert en ordning som innebar at arbeidstaker i deltidsstilling, som ut fra arbeidsordningen for stillingen arbeidet minst hver tredje søndag, skulle avlønnes etter satsene for 35,5 timer per uke. Retten uttalte videre:

«Arbeidsretten kan ikke se annet enn at utviklingen mellom partene på de nevnte punkter har skjedd i erkjennelse av at det er det forhold at en arbeidstaker har nådd en *minstetærskel* for ubekvem arbeidstid, som kvalifiserer til den bedre avlønningen etter satsene for 35,5 t/u, uavhengig av stillingsbrøkens størrelse.»

- (55) I avsnitt 80 oppsummeres flertallets konklusjon:

«Arbeidsretten er på denne bakgrunn kommet til at hovedtariffavtalen må forstås slik at der arbeidstakere har flere deltidsstillinger hos en kommune, skal samlet ukentlig arbeidstid vurderes under ett i forhold til hovedtariffavtalens § 4. pkt. 4.2, 4.2.2 eller 4.2.3. For ordens skyld presiseres at dette gjelder uavhengig av om én av deltidsstillingene i utgangspunktet fyller vilkårene etter disse bestemmelsene for rett til redusert arbeidstid.»

- (56) Når det gjaldt beregningen av lønn, uttalte retten i avsnitt 83:

«Som utgangspunkt viser Arbeidsretten til bemerkningene foran om forståelsen av bestemmelsene i hovedtariffavtalens § 12 pkt. 3 om beregning av lønn for deltidsstillinger. Det følger av drøftelsen der at bestemmelsen innebærer at kriteriene for rett til redusert arbeidstid i § 4. pkt. 4.2.2 og 4.2.3 har en avgjørende rolle også ved beregning av lønn for deltidsansatte. Konsekvensen av rettens standpunkt foran vedrørende tvistepunktet om maksimal ukentlig arbeidstid for arbeidstakere med kombinerte stillinger, må da bli at det også i lønsmessig sammenheng skal skje en vurdering av totaliteten i det samlede arbeidsforholdet. Eksempelvis innebærer dette at en arbeidstaker som har 50 % stilling med 35,5 t/u i en omsorgsinstitusjon og 50 % stilling med 37,5 t/u i skolefritidsordningen, vil ha krav på lønn etter satsene for 35,5 t/u for det samlede arbeidsforhold.»

- (57) Sandefjorddommen gjaldt fastsettelse av arbeidstid, og dette ble avgjørende for den brøk som ble lagt til grunn ved beregning av timelønnsraten. Dette er en konsekvens av rettens standpunkt når det gjaldt maksimal ukentlig arbeidstid. Dommen løser ikke det spørsmålet Arbeidsretten skal ta stilling til i vår sak, og forståelsen av bestemmelsen om kvelds- og nattillegg i punkt 5.4.1. Flertallet er ikke enig med saksøker i at dommen gir uttrykk for et «totalitetsprinsipp» med en slik virkning at rett til forhøyet nattillegg i én deltidsstilling innebærer en rett til samme tillegg for alt annet arbeid arbeidstaker måtte utføre på kveld og natt i andre stillinger – uavhengig av om det andre arbeidet isolert sett oppfyller vilkårene for det forhøyede tillegget.
- (58) Etter punkt 5.1.4 kan det etter drøftinger fastsettes ulike satser for tilleggene i blant annet punkt 5.4 «avhengig av arbeidsbelastning, arbeids- tidsordning eller andre lokale behov», jf. avsnitt 5 foran. Det er fra de saksøkte side som eksempel på en situasjon der bestemmelsen kan få anvendelse vist til at det kan være aktuelt å vurdere høyere tillegg for å gjøre det mer attraktivt å påta seg nattarbeid. Sammenhengen i regelverket underbygger derfor at det forhøyede kvelds- og nattillegget er knyttet til den aktuelle stillingen.
- (59) Flertallet finner også støtte for dette synet i Arbeidsrettens dom inntatt i ARD 1996 side 108. Arbeidsretten uttalte på side 126 at punkt 5.41 (nå punkt 5.4.1) er en «betalingsbestemmelse – ikke en bestemmelse om arbeidstidens lengde». Videre uttaltes at «[e]tter sin ordlyd fastsetter pkt. 5.41 betaling «pr. time» for relevant arbeid mellom kl. 17.00 og kl. 06.00». Retten viste videre til at det ikke var krav om at arbeidstiden i dette tidsrommet var av et visst omfang, og anvendelsen av punkt 5.41 var ikke betinget av at arbeidstaker hadde en arbeidstidsordning med kortere arbeidstid enn 37,5 timer per uke.

- (60) Det har vært begrenset bevisførsel om praksis. Det bemerkes imidlertid at det ikke er holdepunkter for at det har vært praksis som støtter saksøkers syn.
- (61) På denne bakgrunn er det flertallets syn at punkt 5.4.1 er en betalingsbestemmelse for relevant arbeid i tidsrommet kl. 1700 til kl. 0600 – arbeidstaker må tilfredsstille vilkårene etter punkt 5.4.1; det vil si arbeide etter «skift- eller turnusplan» eller «ved helseinstitusjon som dekker en del av turnusplan». Denne vurderingen må foretas separat for hver enkelt deltidsstilling arbeidstaker måtte ha.
- (62) Arbeidsrettens mindretall, dommerne *Stangnes* og *Bjørndalen*, har kommet til at saksøker må gis medhold. Mindretallet legger avgjørende vekt på Sandefjorddommen i ARD 2008 side 75. Resultatet i dommen bygger på et totalitetsprinsipp der alle deltidsstillinger i kommunen ses under ett.
- (63) Mindretallet mener at det samme synspunkt gjør seg gjeldende i vår sak. I Sandefjorddommen viste Arbeidsretten til at partene var enige om at arbeidstakere i deltidsstillinger hadde nådd en «minsteterskel» med hensyn til ubekvem arbeidstid, og at dette var avgjørende for valg av arbeidstidsregime, uavhengig av stillingsbrøk. Retten viste videre til at «[n]år situasjonen er denne, faller det ikke naturlig å legge avgjørende vekt på om det samlede arbeidsforhold består av én eller flere stillinger».
- (64) I Sandefjorddommen ble deltidsstillingene vurdert under ett i lønsmessig sammenheng. Kvelds- og nattillegg er utvilsomt en del av lønnsbegrepet. Ut fra det resultat Arbeidsretten kom til i Sandefjorddommen, må punkt 5.4.1 derfor også forstås slik at en arbeidstaker som har nådd en «minsteterskel» i forhold til rett til det forhøyede tillegget i én stilling i kommunen, har rett til dette tillegget i andre deltidsstillinger, uavhengig av om den aktuelle stillingen oppfyller vilkårene for tillegg etter punkt 5.4.1. Det kan ikke legges vekt på at rett til tillegg i én stilling får en slik overslagseffekt. Det er nettopp konsekvensen av å legge et totalitetsprinsipp til grunn, slik Arbeidsretten gjorde i Sandefjorddommen.
- (65) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

Godtgjørelse for arbeid. For avisbud inngås det arbeidsavtale der det er stipulert distribusjonstid for ruten. Etter Avisbudavtale plikter budet å møte til den tid som er fastsatt av bedriften i ansettelsesavtalen og gjennomføre distribusjonen innen den tid som er fastsatt som ordinær distribusjonstid dersom det ikke oppstår uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer dette. Spørsmålet i saken var om budet skal betales for arbeidet tid utover det som er fastsatt i arbeidsavtalen. Arbeidsretten kom til at ordlyden var klar. Partene hadde avtalt et akkordlønnssystem, og bare unntaksvis skal budet betales for tid ut over det som fremgår av arbeidsavtalen.

**Dom 18. juni 2014 i
sak nr. 4/2014, Inr. 24/2014:
Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Transportarbeiderforbund
(advokat Jan Arild Vikan) mot Næringslivets Hovedorganisasjon
(advokat Margrethe Meder).**

Dommere: Wahl, Sundet, Stang Lund, Stangnes, Berge, Bjørndalen og Solberg.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om avisbud skal betales timelønn og andre godtgjørelser for arbeidet tid ut over det som er fastsatt i arbeidsavtalen.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Partene er bundet av Avisbudavtalen 2012 – 2014 mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og Mediebedriftenes Landsforening (MBL) på den ene side og Landsorganisasjonen i Norge (LO) og Norsk Transportarbeiderforbund (NTF) på den annen side. I § 1 er overenskomstens omfangsbestemmelse angitt. I paragrafen er det også definisjoner av diverse begrep som er benyttet. Av interesse for saken nevnes:

«Arbeidsområde

Overenskomsten omfatter distribusjon av aviser og annet materiell fra droppested/budets hentested til abonnent/løssalgssted/andre mottakere, samt kjøring til droppested fra sentralt avismottak hvis dette gjøres av arbeidstakere som også har egne budruter.

...

Budrute

Budruten defineres som korteste strekning fra hentestedet via alle rutens abonnenter og leveringssteder og til siste abonnent.

...

Fulldistribusjon

Distribusjon av aviser og/eller reklame til alle husstander innenfor budruten.

Reklamebilag

Med reklame menes kunngjøring i salgsoyemed som ikke inneholde redaksjonelt stoff publisert av utgiver.

Mertid

Mertid er arbeid utover avtalt tid i ansettelsesavtale, men innenfor den alminnelige arbeidstid, jf. arbeidsmiljølovens § 10-6.»

- (4) Overenskomsten har i § 2 bestemmelser om arbeidstid. Relevante bestemmelser for saken er:

«§ 2 Arbeidstid

Dagarbeidstid

Den ordinære arbeidstid for dagarbeid er 37,5 timer per uke. Dagtidsarbeid skal legges i tidsrommet mellom kl 0600 og kl 2100.

...

Tid for ombæring

Budet plikter å møte til den tid som er fastsatt av bedriften i ansettelsesavtalen, og gjennomføre distribusjonen innen den tid som er fastsatt som ordinær distribusjonstid, dersom det ikke oppstår uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer dette.

...

Forandring og oppmåling av budruter.

Budrutene kan endres etter de behov og krav som til enhver tid måtte oppstå. Informasjon og drøfting i forbindelse med endringer skal skje etter Hovedavtalens regler.

Ved endring som påvirker flere ruter, skal dette drøftes med de tillitsvalgte.

Ved endring av enkeltruter skal dette drøftes på forhånd med det enkelte bud. Budet kan ved behov la seg bistå av tillitsvalgt.

Den normale daglige distribusjonstid, eventuelt snitt på årsbasis, og lengde i kilometer fastsettes av bud/tillitsvalgt og bedrift i fellesskap.

Arbeidstakeren kan gjennom den tillitsvalgte reise krav om at budruten kontrollmåles. Tidspunktet for dette skal avtales og skje innen 14 dager. Ved større omlegginger avtales frist særskilt, jf. 2. ledd. Oppmåling skal skje etter veitrafikklovens regler.

Maksimal ventetid

Bedriften skal opprette en vakt-/informasjonstelefon som budene kan ringe og som gir beskjed om årsak til og ny leveringstid ved forsinkelser. Dersom bedriften ikke har opprettet vakt-/informasjonstelefon, kan ikke budet pålegges å vente på droppested/hentested mer enn 25 minutter på forsinkede aviser.

Avisbudet står til bedriftens disposisjon i den tid som er fastsatt i ansettelsesavtale. Eventuell mertid/overtid må avtales med budet/pålegges, jf. Aml § 10-6.

Mertid og overtid

For arbeid utover den avtalte og innenfor ordinær arbeidstid, jf. § 2 og arbeidsmiljølovens § 10-6, betales ordinær timelønn og andre godtgjørelser.

For arbeid utover ordinær arbeidstid og rammene i arbeidsmiljølovens § 10-6 betales et overtidstillegg på 50 % beregnet av ordinær timelønn. Etter kl. 2100 og før kl. 0600, samt søn- og helligdager betales 100 % tillegg.»

- (5) Avisbudavtalen er en minstelønnsoverenskomst. I § 3 nr. 1 fremgår minstelønnssetninger og satser for ansiennitetstillegg ved dagarbeid, 37,5 timer per uke, og nattarbeid, 35,5 timer per uke. Avslutningsvis heter det:

«Merknad – lokal ordning

Ved lokal enighet kan det innføres prestasjonslønnssystemer.

Forutsetningen er at det på forhånd er lokal enighet om hvordan sentralt og lokalt tillegg skal omregnes til det etablerte system, dog slik at ingen lønnes under overenskomstens minstelønnssetninger, evt. den høyere grunnlønn den enkelte hadde før innføringen av prestasjonslønnssystemet.

Etablerte ordninger kan videreføres.»

- (6) Det fremgår av § 3 nr. 2 a – h at budene tilstås diverse tillegg. Distribusjon av reklame er regulert i § 3 nr. 2 e, som lyder:

«Reklamebilag som er lagt i avisen (innstikk) godtgjøres med følgende satser:

mindre enn 20 gram: ingen betaling

fra 20 – 60 gram kr 0,05 per stykk

Distribusjon av reklame som ikke er innlagt i avisen – til abonnenter – godtgjøres med kr. 0,22 per stykk.

Distribusjon av reklame som ikke er innlagt i avisen til ikke-abonnenter godtgjøres med kr. 0,30 per stykk. I tillegg utbetales eventuell ekstra kilometergodtgjørelse.

Distribusjon av reklame utover 60 gram og godtgjørelse for dette forutsetter lokal enighet mellom tillitsvalgte og ledelse.»

- (7) Til punkt d (vintertillegg) og e er det inntatt slik merknad:

«I forbindelse med at merknaden til tidligere pkt. g) og h) fjernes og at MBL aksepterer at pkt. d) bare dekker ulempe, skal de lokale parter gjennomgå sine lokale avtaler for å sikre seg mot at disse endringene i realiteten ikke medfører dobbelt betaling for samme ytelse.»

- (8) Tillegg for distribusjon av ukeblader og tidsskrifter mv. – herunder Mediepost – er regulert i punkt f. Det tilstår en særskilt godtgjørelse basert på vektklasser for dette. Etter punkt g godtgjøres ekstraombæring og fulldistribusjon av selve avisen med ordinær timelønn for medgått tid utover avtalt arbeidstid, eventuell kilometergodtgjørelse/overtidstillegg.
- (9) **Kort om tariffhistorikken**
- (10) I ARD 2012 side 176 er det i avsnittene 6–11 gitt en kort redegjørelse for tariffhistorien. Det vises også til ARD 2004 side 45, ARD 2011 side 336 og til Arbeidsrettens merknader nedenfor.
- (11) Avisbudavtalen ble etablert i 2000. Den avløste 13 ulike bedriftsavtaler for avisbud hvor LO/NTF og Arbeiderpressens Tarifforening (ATF)/NHO/Norske Avisers Landsforbund (NAL) var parter. ATF og NAL fusjonerte i 2000 og skiftet navn til Mediebedriftens Landsforening (MBL). Tidligere var det vanlig at distribusjon av aviser ble forestått av bud/distribusjonsavdeling som var en del av samme rettssubjekt som avisen. I dag er det vanligste at distribusjon forestås av egne distribusjonsselskap. I de tidligere bedriftsvise avtalene var det to avlønningssystemer; timelønn for den tid som var fastsatt i budets arbeidsavtale eller lønn basert på antall aviser på ruta og rutas lengde. Flertallet av de avtaler som er dokumentert for Arbeidsretten var basert på lønn i henhold til tid fastsatt i arbeidsavtalen.
- (12) Opprettelse av en landsomfattende avisbudavtale kom som resultat av meklingen mellom NTF og NAL ved tariffrevisjonen i 1998. Etter meklingen sluttførte partene tariffrevisjonen og ble blant annet enige om følgende:
- «Overgang til landsomfattende overenskomst for avisbud.
- Partene er enige om å fortsette utvalgsarbeidet med 3 representanter fra hver av partene for å utarbeide en landsomfattende overenskomst for avisbud. Utvalgets arbeid skal være avsluttet innen 31.12.99 og primært ta sitt utgangspunkt i de bedriftsvise budavtaler som var omfattet av årets oppgjør.»
- (13) Ved tariffrevisjonen i 2004 ble bestemmelsene om mertid og overtid flyttet fra kapittel 3 om lønn til kapittel 2 om arbeidstid. Innholdsmessig er avtalen kun blitt endret en gang. Det skjedde ved tariffrevisjonen i 2006. Som følge av den nye arbeidsmiljøloven av 2005, ble det henvist til aml. § 10-6 og tidligere § 49 ble satt i parentes.

(14) **Bakgrunnen for tvisten**

- (15) Den problemstilling som saken reiser har vært behandlet i forbindelse med et individuelt lønnskrav som et avisbud reiste overfor Adressa Distribusjon AS. Tvisten ble behandlet av Sør-Trøndelag tingrett som avsa dom 2. mars 2012. Dommen ble anket til Frostating lagmannsrett som avsa dom 24. oktober 2012. I lagmannsrettens dom er det en nærmere beskrivelse av saksforholdet. Arbeidsretten legger denne til grunn.
- (16) Vedkommende avisbud ble første gang ansatt som avisbud 20. desember 1996. Det ble opp gjennom årene inngått flere ansettelseskontrakter. Den siste ble inngått etter en ruterevisjon i 2009 da avisbudet ble gitt en endringsoppsigelse. Det fremgår at avisbudet skulle betjene rute Z med daglig arbeidstid på 3,4 timer, og at betingelser i henhold til tariffavtale og bedriftens arbeidsreglement skulle gjelde. Det ble etter en stund foretatt kontrollmåling av budruten som viste at budet brukte 4 timer og 44 minutter på ruta. Arbeidsgiver underkjente kontrollmålingen på grunn av for lavt effektivitetsnivå. Budet/klubben og arbeidsgiver ble deretter ikke enige om hva som ville være riktig tid for angjeldende rute. For lagmannsretten gjorde budet gjeldende at hun som avisbud hadde utført arbeid ut over avtalt arbeidstid. Det ble anført at faktisk medgått tid for å betjene budruten utgjorde tid ut over den tid som fulgte av arbeidsavtalen. Det ble nedlagt påstand om at arbeidsgivers gjennomføring av arbeidstid ut over avtalt arbeidstid var rettsstridig, og det ble krevd etterbetaling av lønn for en nærmere angitt periode.
- (17) Det er opplyst at det er utferdiget tvisteprotokoller i andre saker hvor tvistetemaet har vært det samme.
- (18) Det ble avholdt forhandlingsmøte mellom NTF og MBL 30. september 2013. I protokollen fra møtet heter det:

«Anførsler fra NTF:

NTF hevder at det er tariffbrudd å lønne bud med lavere lønn per time enn de satser som til enhver tid fremkommer av Avisbudavtalens § 3.1. I tillegg til disse satser skal også budet ha ulempe- og stykkpristilleggene etter § 3.2, og lokalt avtalte tillegg og evt. personlige tillegg.

NTF hevdet videre at arbeid ut over den avtalte arbeidstid i arbeidskontrakten skal godtgjøres etter Avisbudavtalens § 2 Mertid og overtid.

Anførsler fra MBL:

MBL anfører at overenskomstens arbeidstid er basert på et tidsakkordsystem med stipulert rutetid, jf. overenskomstens § 1 «Budrute» sammenholdt med § 2 Arbeidstid, «tid for ombæring», se begrepet «fastsatt ... distribusjonstid».

MBLs forståelse er i overenstemmelse med enhetlig og langvarig bransjepraksis. Tidsakkordsystemet er videre underbygget med bestemmelsene i overenskomstens § 2 om «Forandring og oppmåling av ruter».

Arbeidsgiversidens rettslige forståelse av avisbudavtalens arbeidstidsbestemmelser er også lagt til grunn i lagmannsrettens avgjørelse i LF 2012-74777 i saken mellom A og Adressa Distribusjon AS. Arbeidstaker ved LO advokat Jan Arild Vikan – med støtte fra NTF – har påanket avgjørelsen til Høyesterett. Høyesterett har ved kjennelse av 29.01.2013 ikke sluppet saken inn til ankebehandling, jf. tvl. § 30-4.

MBLs oppfatning er at NTF nå fremmer sak til behandling for Arbeidsretten for å overprøve lagmannsrettens og Høyesteretts vurdering av rettsspørsmålet.

MBL anfører for øvrig at NTF ikke har overholdt Hovedavtalens system for tvistebehandling av rettstvister, jf. § 2-3 nr. 1 «Tvister mellom bedrift og arbeidstakere skal søkes løst ved forhandling mellom bedrift og tillitsvalgte.» Hovedavtalen legger opp til at rettstvister først skal behandles gjennom lokale forhandlingsmøter, dernest ved organisasjonsmessig behandling før evt Arbeidsretten tar stilling til rettstvisten.

NTF har ikke opplyst hvilke konkrete bedrifter og enkelttvister som ligger bak NTFs krav om organisasjonsmessig behandling mellom NTF og MBL. MBL kan ikke akseptere at NTF opplyser at dette først vil bli opplyst ved vitneførsel ved domstolsbehandling.

MBL legger avslutningsvis til grunn at partene må forholde seg til den avtalte rutetid og budet blir avlønnet i tråd med denne, selv om han/hun rent faktisk bruker lenger tid på ruten. Dersom budet mener rutetiden ikke er korrekt må vedkommende følge tariffavtalens system for endring av denne.»

- (19) I brev av 31. oktober 2013 fra advokat Vikan ble det overfor NHO krevd tvisteforhandling etter Hovedavtalen § 2-3 om forståelsen av Avisbudavtalen § 2. Det ble i brevet vist til forhandlingsmøte 30. september 2013 mellom NTF og MBL.
- (20) I brev av 20. november fra NHO til LO ble kravet om forhandlingsmøte avvist. I brevet uttales det:

«Hovedavtalen § 2-3 nr. 1 forutsetter at det foreligger en tvist mellom bedrift og arbeidstaker som er søkt løst gjennom lokale forhandlinger. Det må etter NHOs oppfatning foreligge en lokal uenighet som kan være forhandlingenes gjenstand. Det ser for oss ut som om LO/Transportarbeiderforbundet reiser et helt generelt fortolkningsspørsmål uten en gang å klargjøre hvor problemet har oppstått og hva det egentlig består i. Det synes ut fra protokollen som om Transportarbeiderforbundet heller ikke ønsker å klargjøre overfor NHO/MBL hva som er den underliggende konflikten, men har uttalt at det vil vi få vite under vitneførselen i en eventuell arbeidsrettssak. formålet med bestemmelsene i Hovedavtalen § 2-3 er at partene skal finne frem til tvisteløsninger gjennom forhandlinger.

NHO finner også grunn til å bemerke at tvistespørsmålet har vært prøvet for de ordinære domstoler. I Frostating Lagmannsretts dom (LF 2012-74777) er arbeidsgiver rettslige forståelse av arbeidstidsbestemmelsene i Avisbudavtalen lagt til grunn. Saken ble anket til Høyesterett, men slapp ikke inn. Etter NHOs syn er saken rettskraftig avgjort. NHO er av den oppfatning at LO og NHO er enige om å ikke bruke det tosporede system til å ta omkamper. Senest i B-saken aksepterte LO/B å trekke saken for de alminnelige domstolene fordi saken også var anlagt for Arbeidsretten. NHO ber om å få klarhet i om LOs ledelse har godkjent at det iverksettes en prosess mot en eventuell behandling i Arbeidsretten.»

- (21) Advokat Vikan tilskrev NHO 27. november 2013. I brevet heter det blant annet:

«LO har bedt om tvisteforhandling for å kunne ta ut søksmål for Arbeidsretten. NHO har avslått tvisteforhandling. LO har med sin henvendelse til NHO forsøkt å gjennomføre forhandlinger og prosessforutsetningen etter atvl § 45 fjerde ledd er med dette oppfylt. LO ber imidlertid om at NHO revurderer sitt standpunkt da det ansees hensiktsmessig at man ved gjensidig kontakt søker å løse tvisten. Dersom jeg ikke hører noe innen en uke fra dette brevets dato legges det til grunn at NHO fastholder sitt standpunkt.

I nærværende sak er tvisten knyttet til hvordan Avisbudavtalen skal være å forstå. NHO synes å misforstå rekkevidden av rettskraft reglene eller nærværende tvist.

Det som var tvisten i lagmannsrettens avgjørelse (LF 2012 – 74777) var et etterbetalingskrav fra A. Det som er rettskraftig avgjort i lagmannsrettens avgjørelse er at Adressa distribusjon frifinnes for As sitt konkrete krav på etterbetaling. Det forhold at retten tar prejudisielt stilling til Avisbudavtalen medfører ikke at det foreligger rettskraftig avgjørelse på hvordan denne er å forstå. Det tilligger Arbeidsretten å tolke tariffavtaler med rettskraftvirkning. Det vil ikke bli nedlagt påstand i en eventuell stevning for Arbeidsretten om betaling av det pengekrav som er gjenstand for tvist i lagmannsretten.

LO ønsker primært å benytte Arbeidsretten ved tariffolkning, ikke de ordinære domstoler. Avdelingsledelsen er for øvrig orientert om denne tvisten.»

- (22) Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Transportarbeiderforbund, tok ut stevning for Arbeidsretten 21. januar 2014. I tilsvar av 19. februar 2014 fra NHO ble det prinsipielt påstått at saken måtte avvises fra behandling for Arbeidsretten. Det ble blant annet anført at den som reiser søksmål må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort. Det ble vist til tvisteloven § 1-3, og at tvistelovens regler også gjelder for Arbeidsretten så langt de passer. Det ble anført at det i stevningen ikke var vist til en konkret tvist med et nærmere angitt faktum, og at Arbeidsretten av den grunn ikke vil ha noe faktum som grunnlag for subsumsjonen.

- (23) I saksforberedende møte 10. mars 2014 ble det enighet om at saken som ble behandlet av Frostating lagmannsrett (LF-2012-74777) kan tjene som illustrasjon for de problemstillinger tolkningstvisten reiser. På denne bakgrunn ble avvisningspåstanden fra NHO frafalt, og det ville bli opp til Arbeidsretten ex officio å ta stilling til om saken skal avvises.
- (24) Hovedforhandling ble avholdt 21. og 22. mai 2014. En partsrepresentant avga forklaring og fem vitner ble avhørt.
- (25) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (26) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Norsk Transportarbeiderforbund, har i korte trekk anført:
- (27) Avisbudavtalen er en avtale om avlønning for medgått tid. Budene skal ha betalt for den tid de står til arbeidsgivers disposisjon i kraft av arbeidstiden fastsatt i arbeidsavtalen og den tid de bruker på distribusjon utover denne. Avisbudavtalen § 2 setter ingen begrensninger i forhold til årsaken til den mertid budet har brukt på distribusjonen. Bestemmelsens ordlyd, sammenhengen i tariffavtalen, tariffhistorien, praksis og rimelighetshensyn støtter denne forståelse.
- (28) Ordlyden er klar. Det følger av punktet «Mertid og overtid» i § 2 at det skal betales timelønn og andre godtgjørelser for arbeid ut over den avtalte. Det skal sterke holdepunkter for å fravike en klar ordlyd. Det er ikke grunnlag for en innskrenkende fortolkning av ordlyden. Henvisningen til arbeidsmiljøloven § 10-6 styrker dette. Partene har «fulgt loven tett», og henvisning til lovteksten er blitt justert ved endringer i arbeidsmiljøloven. Partenes mening har vært å knytte seg til lovteksten. Arbeidsmiljøloven § 10-6 er gjort til tariffavtalenorm.
- (29) Det bestrides at Avisbudavtalen er en tidsakkordavtale. Overenskomsten er en minstelønnsavtale. Dersom budene lønnes kun for den tid som er fastsatt i arbeidsavtalen og ikke for faktiske medgåtte tid, vil de ikke bli avlønnet i samsvar med overenskomsten. Det følger av § 3 nr. 2 e og f at budene tilstås «stykkpristillegg» for distribusjon av reklame, ukeblader, tidsskrifter mv. Dette viser at avtalens grunnleggende system er betaling for medgått tid.
- (30) Det følger av § 3 «Merknad – lokal ordning» at det ved lokal enighet kan innføres prestasjonslønnssystemer. Dette tilsier at hovedregelen er

betaling for medgått tid, og at avvik fra dette krever lokal enighet. Merknaden dekker alle former for akkordsystemer.

- (31) Det at budet i henhold til § 2 står til arbeidsgivers disposisjon viser at det ikke er tale om en akkordavtale. Budet står ikke fritt til å gå hjem når distribusjonen er ferdig.
- (32) Bestemmelsen i § 2 om «Forandring og oppmåling av budruter sier ingen ting om overenskomstens lønssystem.
- (33) Der er erkjent fra NHOs side at distribusjon av reklame mv. i visse tilfelle, i tillegg til stykkprisgodtgjørelse, kan gi grunnlag for betaling for mertid. Distribusjon av reklame mv. er ikke å anse som «uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer» den tid som er fastsatt til distribusjonen.
- (34) Rimelighetshensyn støtter LOs forståelse. Dersom budene bruker lengre tid på ruta enn hva som vil være en normal arbeidsprestasjon, vil dette kunne lede til arbeidsrettslige sanksjoner. Lønn for medgått arbeidet tid er arbeidslivets normalordning.
- (35) Det er nedlagt slik påstand:

«Arbeid ut over den avtalte arbeidstid i avisbudavtalens § 2 skal forstås på tilsvarende måte som i arbeidsmiljøloven § 10-6 første ledd. Når dette arbeidet utføres innenfor ordinær arbeidstid skal det betales med ordinær timelønn og andre godtgjørelser»

- (36) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:
- (37) Avisbudavtalens lønssystem er en «tidsakkordavlønning» der budet lønnes for en stipulert ordinær distribusjonstid uavhengig av om ombæringen tar kortere eller lengre tid. Dette følger av § 2 «Tid for ombæring» og avtalens øvrige lønnsbestemmelser sett i sammenheng. Avtalen hjemler ikke krav for betaling for arbeid ut over den fastsatte distribusjonstiden med mindre der foreligger uforutsette forhold eller hendelser som forstyrrer ombæringen. I så fall kan det tilkomme betaling for avtalt/pålagt mertid/overtid.
- (38) Distribusjon av mye reklame eller andre produkter ut over normal avisdistribusjon kan innebære at den fastsatte distribusjonstid ikke kan overholdes. Dette vil kunne gi grunnlag for mertid etter en konkret vurdering. Denne praksis understreker avtalens system med avlønning etter stipulert tid.
- (39) Da arbeidet med å forhandle frem en landsomfattende overenskomst for avisbud startet opp, var partene enige om at det skulle tas utgangspunkt i

de da gjeldende bedriftsvisse avtaler. Ingen av disse avtalene hadde bestemmelser om betaling for faktisk medgått tid.

- (40) Tariffhistorien støtter NHOs forståelse av avtalen, og den samme forståelse er underforstått i ARD 2011 side 336.
- (41) Det foreligger ingen praksis mellom partene som understøtter en forståelse om betaling etter medgått tid slik LO gjør gjeldende. De overordnede tariffparter har tvert i mot lagt til grunn at avtalen bestemmer at ombæringstid danner grunnlaget for avlønning og utgjør et tidsakkordsystem. Partens arbeid med «Fellesprosjektet Sintef» understreker at avtalens bestemmelser om ombæringstid danner grunnlaget for avlønningen.
- (42) Dersom LOs forståelse skulle legges til grunn, ville det i realiteten bety at avisbudet selv kan fastlegge sin egen arbeidstid.
- (43) Avisbudavtalens prinsipper for avlønning kan ikke leses ut av begrepet «mertid» og regulering av betaling for mertid. Bestemmelsen om «mertid» og «overtid» i § 2 nest siste ledd regulerer kun satsen dersom det skal betales for mertid/overtid, og er i seg selv ikke en hjemmel for betaling etter medgått tid på ruta.
- (44) Det er nedlagt slik påstand:

«Saksøkte frifinnes.»

(45) **Arbeidsrettens merknader**

- (46) *Arbeidsretten* er kommet til at NHO må frifinnes, og vil bemerke:
- (47) Som det fremgår ovenfor i avsnitt 23 er partene enige om at saksforholdet i Frostating lagmannsrett dom av 24. oktober 2012 kan tjene som illustrasjon for de problemstillinger tolkningstvisten i denne saken reiser. I avsnitt 16 er det gitt en kort redegjørelse for saksforholdet. Adressa Distribusjon AS ble frifunnet av tingretten, og anken til lagmannsretten ble forkastet. Lagmannsrettens flertall, som tok stilling til forståelsen av avisbudavtalen, kom til at ordlyden klart taler for at partene har avtalt et tidsakkordsystem.
- (48) Sentralt i saken er bestemmelsen i § 2 om «Tid for ombæring» som lyder:

«Budene plikter å møte til den tid som er fastsatt av bedriften i ansettelsesavtalen, og gjennomføre distribusjonen innen den tid som er fastsatt som ordinær distribusjonstid, dersom det ikke oppstår uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer dette.

Hvis budet på grunn av sykdom eller andre forhold ikke kan utføre sitt arbeid, plikter budet så snart det er praktisk mulig å melde fra til bedriften.»

- (49) Etter Arbeidsrettens syn taler ordlyden klart for at partene har avtalt et akkordlønssystem, og at budet kun unntaksvis betales for tid det bruker ut over det som fremgår av arbeidsavtalen. Det fastsettes i arbeidsavtalen en bestemt tid for hvor lang tid distribusjonen av en bestemt rute skal ta, og som følge av det en bestemt tidlønn for et bestemt stykke arbeid.
- (50) Det er erkjent fra NHOs side at i tillegg til uforutsette forhold/hendelser, kan distribusjon av mye reklame eller andre produkter medføre at den fastsatte distribusjonstid ikke kan overholdes. Det vil kunne gi grunnlag for at budet tilstås mertid etter en konkret vurdering. Dette er etter Arbeidsrettens syn unntaksbestemmelser og rokker ikke ved at Avisbudavtalens hovedsystem er en tidsakkordavtale.
- (51) Ordlyden i bestemmelsen er identisk med det partene ble enig om ved inngåelsen av avtalen i 2000. Den endring som skjedd i 2004 ved at bestemmelsene om mertid og overtid ble flyttet fra kapittel 3 til kapittel 2, er etter Arbeidsrettens syn ikke av betydning for tolkningsspørsmålet. Øvrige endringer som er blitt foretatt er heller ikke av betydning.
- (52) Fra LOs side er det anført at henvisningen i punktet «Mertid og overtid» i § 2 til arbeidsmiljøloven § 10-6 tilsier at budene skal betales for medgått tid. Til dette bemerkes at merknaden kun regulerer satsene for mertid/overtid, og den kan ikke forstås slik at det skal betales for medgått tid ut over den distribusjonstid som er fastsatt i arbeidsavtalen.
- (53) Det følger av § 2 at budene plikter å gjennomføre distribusjonen innen den tid som er fastsatt som ordinær distribusjonstid i ansettelsesavtalen med mindre det oppstår uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer dette. Ved behov kan budrutene endres. I § 2, «Forandring og oppmåling av budruter», heter det blant annet:

«Ved endring som påvirker flere ruter skal dette drøftes med de tillitsvalgte,

Ved endring av enkeltruter skal dette på forhånd drøftes med det enkelte bud. Budet kan ved behov la seg bistå av tillitsvalgt.

Den normale daglige distribusjonstid, eventuelt snitt på årsbasis, og lengde i kilometer fastsettes av bud/tillitsvalgt og bedrift i fellesskap.

Arbeidstakeren kan gjennom den tillitsvalgte reise krav om at budruten skal kontrollmåles. ...»

- (54) Arbeidsretten har tidligere behandlet tvist om forståelsen av denne bestemmelsen, jf. ARD 2011 side 336. Tvisten i den saken gjaldt spørsmålet om arbeidsgiver i kraft av styringsretten kunne fastsette distribusjonstiden dersom partene ikke kommer til enighet. I avsnitt 49 i dommen heter det blant annet:

«I avisbudavtalen § 2 er det i punktet om tid for ombæring bestemt at budene skal «møte til den tid som er fastsatt av bedriften i ansettelsesavtalen, og gjennomføre distribusjonen innen den tid som er fastsatt som ordinær distribusjonstid, dersom det ikke oppstår uforutsette forhold/hendelser som forstyrrer dette». Den avtalte arbeidstid, og dermed avlønning som er avtalt ved ansettelsen, vil således fremgå arbeidsavtalen.»

- (55) I avsnitt 55 konkluderte Arbeidsretten slik:

«Tariffavtalens bestemmelse gir ikke anvisning på løsningsmekanismer som kan anvendes dersom partene ikke blir enige. Det må på denne bakgrunn være opp til partene eventuelt å regulere nærmere hvordan tvister om fastsettelse av distribusjonstid skal løses. Arbeidsretten har ikke grunnlag for å gå nærmere inn på hva en slik regulering kan gå ut på.»

- (56) Dommen kan ikke forstås på annen måte enn at lønn i henhold til Avisbudavtalen bygger på at budet skal oppfylle sin arbeidsforpliktelse etter en på forhånd fastsatt stipulert tid. Dersom budet bruker lenger tid på ruta må det foreligge uforutsette forhold/hendelser som gir grunnlag for mertids-/overtidsbetaling.

- (57) Det bemerkes for øvrig at dersom LOs forståelse skulle legges til grunn ville budet i realiteten selv fastsette sin arbeidstid og derved lønn. Dette vil i så fall være i direkte motstrid til bestemmelsen i punktet «Forandring og oppmåling av budruter» i § 2 om at den normale distribusjonstid skal fastsettes av budet/tillitsvalg og bedrift i fellesskap. Nevnte bestemmelse ville vært overflødig dersom budet selv kan fastsette arbeidstid og lønn.

- (58) Dommen er enstemmig

Slutning:

Saksøkte frifinnes

Fredsplikt – rettstvister. I forbindelse med forhandlingene om Sokkelavtalen varslet SAFE plassoppsigelse for 154 medlemmer i Esso. Under henvisning til en protokoll fra tvisteforhandlinger i februar 2014 mellom SAFE-klubben i Esso og bedriften om rett til AFP for medlemmer av SAFE, gjorde NHO gjeldende at plassoppsigelsen var tariffstridig og ulovlig fordi den ble gitt for å løse en rettstvist, og at den ikke var knyttet til tariffkrav. Arbeidsretten kom enstemmig til at plassoppsigelsen var rettmessig. Utgangspunktet for vurderingen var forholdene på det tidspunkt oppsigelsen ble gitt. Plassoppsigelsen 14. mai 2014 måtte ses i sammenheng med tariffkravene som ble fremsatt 6. mai 2014. Kravet om AFP for alle ansatte inngikk da som en del av de generelle tariffkrav om pensjon som ble fremmet da forhandlingene startet. Ut fra det som var opplyst om innholdet i forhandlingene, var det ikke sannsynliggjort at hovedformålet med plassoppsigelsene var å få på plass en regulering av forholdene for konkrete, individualiserbare arbeidstakere. Den klare hovedregelen var at den som ga plassoppsigelse fritt kunne vurdere hvor mange og hvilke medlemmer det skulle gis plassoppsigelse for. Arbeidsretten bemerket også at partene som utgangspunkt selv må velge hvilke spørsmål som skal tas opp i tariffforhandlingene. Hvorvidt det er rom for å trekke inn forhold knyttet til konkrete arbeidstakere i et tariffoppgjør, er ikke et rettslig spørsmål.

**Dom 23. juni 2014 i
sak nr. 28/2014, lnr. 26/2014:**

**Næringslivets Hovedorganisasjon, med Norsk Olje og Gass, og Esso Norge
AS (advokat Nina Melsom og advokat Tarjei Thorkildsen)
mot Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund, med Sammenslutningen
av fagorganiserte i energisektoren (advokat Ørnulf Kastet).**

Dommere: Wahl, Sundet, Stang Lund, Thuve, Coucheron, Bjørneby og Giæver.

- (1) Spørsmålet i saken er om en plassoppsigelse gitt i forbindelse med revisjon av Sokkeloverenskomsten i 2014 er tariffstridig og ulovlig. Det er særlig spørsmål om plassoppsigelsen er gitt for å løse en rettstvist om Esso Norge AS (Esso) er tariffrettslig forpliktet til å sikre at ansatte som faller utenfor AFP-ordningen, får pensjon som om de var medlemmer av ordningen.
- (2) **Tarifforholdene og spørsmålene knyttet til AFP-ordningen i Esso**
- (3) Partene er bundet av Hovedavtalen mellom Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS) og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og Overenskomst mellom NHO/Norsk olje og gass (NOG) og de i foreningen stående operatør-, oljeborings- og forpleiningsbedrifter på den ene siden og YS, Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) og underliggende avdelinger/foreninger på den andre siden (Sokkeloverenskomsten).
- (4) Sokkeloverenskomsten har i bilag 1 bestemmelser om Avtalefestet pensjon (AFP). Da overenskomsten ble opprettet i 2000, var Esso forpliktet

til å sørge for at bedriften ble tilsluttet Fellesordningen for AFP i samsvar med de dagjeldende vedtektene. Etter disse vedtektene var arbeidstakere som hadde lavere aldersgrense enn 67 år, unntatt fra ordningen. Esso og andre oljeselskaper hadde tjenestepensjonsordninger med pensjonsalder på 65 år. Ansatte var derfor utelukket fra AFP-ordningen. De fleste oljeselskapene valgte likevel å opprette bedriftsvisе ordninger som sikret at de ansatte som falt utenfor AFP-ordningen, ble stilt som om de hadde vært medlemmer. Esso opprettet ikke en slik ordning.

- (5) Etter en endring av AFP-vedtektene i 2010 var alle ansatte i Esso omfattet av AFP. De nye vedtektene åpnet for at bedrifter som hadde ansatte som var utelukket fra den opprinnelige ordningen, mot vederlag kunne søke om å få godskrevet tidligere tjenestetid slik at de ansatte oppfylte ansiennitetsvilkåret for å få AFP. Fristen for å søke om godskrivning var 30. april 2011. Esso søkte ikke om slik godskrivning for de ansatte som falt utenfor den tidligere AFP-ordningen. Som følge av dette vil Esso-ansatte først fra 2018 kunne ta ut AFP. Det er etter det opplyste 31 ansatte som faller utenfor AFP-ordningen etter at den ble innført i Esso.
- (6) Det ble avholdt flere møter mellom Esso og SAFE-klubben i Esso om AFP-spørsmålet, uten at partene kom til enighet. I protokoll fra tvisteforhandlinger mellom bedriften og SAFE-klubben 26. februar 2014, er partenes standpunkter gjengitt slik:

«SAFE i Esso anførte:

SAFE i Esso vil hevde at bedriften har opptrådt tariffstridig ved å unnlate å sørge for at SAFEs medlemmer i bedriften har en pensjonsordning for arbeidstakere som fratrer ved fylte 62 år.

Som medlem av Norsk Olje og gass (tidligere OLF) er bedriften etter SAFE-klubbens oppfatning bundet av AFP-ordningen mellom LO og NHO, jfr. Sokkeloverenskomstens bilag om AFP.

Denne forpliktelsen inntrådte for bedriften ved opprettelse av overenskomst mellom SAFE (daværende OFS) og Norsk olje og gass (OLF) i 1999.

SAFE-klubben i Esso vil hevde at våre medlemmer i bedriften har rettigheter tilsvarende AFP-ordningen. Esso er forpliktet til å utbetale en pensjonsytelse som minst tilsværer AFP-ordningens ytelser for SAFEs medlemmer som ønsker å fratre ved fylte 62 år.

ESSO Norge AS anførte:

Esso Norge AS anfører at bedriften ikke har brutt sine tariffrettslige plikter.

Sokkelavtalens bilag om AFP bygger på, og viser til vedtektene for Fellesordningen for AFP. Sokkelavtalen må derfor tolkes i henhold til disse vedtektene. Det er ingen holdepunkter i Sokkelavtalen for at arbeidsgivere, herunder ESSO Norge AS, har en ytterligere forpliktelse til å tilby AFP, eller en tilsvarende ordning, utover det som følger av gjeldende regelverk.

...

Som følge av vedtektsendringene i 2010 har de aktuelle SAFE-medlemmer i Esso Norge AS vært tilsluttet Fellesordningen for AFP siden 1. januar 2011. Tilslutningen til Fellesordningen for AFP gjelder imidlertid stadig med de begrensninger som følger av regelverket som sådan, herunder vedtektene for Fellesordningen for AFP. Det innebærer blant annet at SAFEs medlemmer i ESSO Norge AS må oppfylle de individuelle krav som gjelder for utbetaling av AFP.

Esso Norge AS har ingen forpliktelse til over drift å utbetale en pensjonsytelse som minst tilsvarer AFP-ordningens ytelser for SAFEs medlemmer som ønsker å fratre ved fylte 62 år, utover de forpliktelser som følger av gjeldende AFP-regelverk.»

- (7) Det har deretter ikke vært noen oppfølging av tvisten på organisasjonsmessig nivå, jf. Arbeidsrettens merknader nedenfor om dette.

(8) **Bakgrunn for den foreliggende tvisten**

- (9) Sokkelavtalen ble sagt opp til revisjon 31. mars 2014. SAFE fremmet 6. mai 2014 kl. 14.00 blant annet slike krav «fra områdene operatør, forpleining og boring»:

«1) Generelt tillegg på 5,5 %.

2) Fleksibel pensjonsavgang for skiftgående personell fra fylte 60 år.

3) Tariffesting av pensjonsordninger.»

- (10) Det var i tillegg en rekke krav om justering av satser for tillegg og andre generelle lønns- og arbeidsvilkår. Enkelthetene i disse kravene er det ikke nødvendig å gå nærmere inn på i denne sammenhengen.

- (11) Forhandlinger mellom NHO/NOG og YS/SAFE startet 6. mai 2014 med presentasjon av kravene fra SAFE. Forhandlingsleder i NOG, Jan Hodne-land, har forklart at kravlisten ble gjennomgått, men det ble ikke gått i detalj om de enkelte punktene. Den 8. mai 2014 ble det synliggjort at SAFE mente spørsmålet om AFP i Esso måtte få en løsning. NHO/NOG avviste krav om tariffesting av pensjon, og partene fikk derfor ikke drøftet noen pensjonsspørsmål i særlig grad. Spørsmålet om AFP ble imidlertid fra SAFEs side fremholdt som viktig fra 8. mai 2014 og frem til forhandlingene ble brutt 9. mai 2014 kl. 03.45.

- (12) Den 14. mai 2014 ga SAFE plassoppsigelse for 154 medlemmer i Esso som var omfattet av Sokkelavtalen. Riksmekleren nedla samme dag forbud mot arbeidsstans. Partene ble i brev 19. mai 2014 innkalt til mekling 16. juni 2014. I brev 13. juni 2014 varslet SAFE plassfratredelse for alle medlemmene omfattet av plassoppsigelsen.
- (13) Partene har for Arbeidsretten opplyst at det er enighet om å utsette iverksettelse av arbeidsstans inntil det foreligger dom i saken.
- (14) NHO gjorde gjeldende at plassoppsigelsen var tariffstridig og ulovlig. Tvisteforhandlinger mellom NHO/NOG og YS/SAFE ble gjennomført 10. juni 2014. I protokollen uttales det:

«I offentlig kommunikasjon NHO er kjent med fremkommer det fra SAFE sin side at bruddet i forhandlingene og plassoppsigelsen er begrunnet i en pågående uenighet mellom Esso og den lokale klubben i en sak om AFP.

Sett i sammenheng; begrunnelsen for bruddet og omfanget av plassoppsigelsen, finner NHO det uomtvistelig at den meddelte plassoppsigelsen er begrunnet i den omtalte rettstvisten i Esso. Dette er en rettstvist som ikke kan søkes løst med arbeidskamp, jf. arbeidstvistloven § 8 (1). Den varslede aksjonen vil dermed være tariffstridig og ulovlig.

NHO krever derfor at YS/SAFE trekker plassoppsigelsen datert 14. mai d.å. tilbake. YS fastholder at plassoppsigelsen 14. mai d.å. er lovlig i henhold til arbeidstvistlovens regler.»

- (15) NHO tok ut stevning for Arbeidsretten 10. juni 2014, og YS innga tilsvaer 12. juni 2014. Hovedforhandling ble gjennomført 16. juni 2014. En partsrepresentant og tre vitner avga forklaring. Partene var også enige om at en skriftlig erklæring fra «operation manager» i Esso, Dominic Genetti, skulle fremlegges som bevis.
- (16) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (17) Saksøker, *Næringslivets Hovedorganisasjon*, med Norsk olje og gass, og *Esso Norge AS*, har i korte trekk anført:
- (18) Formålet med plassoppsigelsen er å søke å løse en rettstvist, jf. protokollen av 26. februar 2014, og ikke en interessetvist i arbeidstvistlovens forstand. Plassoppsigelsen er derfor tariffstridig og ulovlig og må trekkes tilbake. SAFEs uttalte motiv slik det fremgår av omtale i media og i korrespondanse mellom tillitsvalgte og Esso, er å løse en langvarig rettstvist om AFP-ordningen i Esso. Det er Esso som er adressat for kravet. Dette vises også ved at plassoppsigelsen er begrenset til SAFEs medlemmer i Esso.

- (19) Spørsmålet om det reelle formålet med plassoppsigelsen er tariffstridig og ulovlig, må vurderes ut fra forholdene da plassoppsigelsen ble gitt, jf. ARD 1983 side 176. Formålet med plassoppsigelsen kan ikke avhjelpes i ettertid. Det er derfor uten betydning at saksøkte i tilsvaret søker å omformulere tvisten til en interesseløst. Saksøkte må i stedet trekke tilbake plassoppsigelsen og gi ny plassoppsigelse basert på riktige forutsetninger.
- (20) Det er ikke avgjørende for vurderingen at det også er fremmet ordinære tariffkrav. Dette vil bare bety at plassoppsigelsen har et blandet formål. I tilfeller med blandede formål har Arbeidsretten oppstilt et strengt formålskrav, jf. ARD 1988 side 61. Hovedformålet med plassoppsigelsen i dette tilfellet er å tvinge frem en løsning av retts tvisten om AFP-ordningen i Esso.
- (21) Arbeidskamp kan bare gjennomføres for å fremtvinge en tariffrettslig regulering. Kravet knyttet til AFP oppfyller ikke vilkåret om at en tariffavtale må oppstille en generell regulering (generalitet), og det er ikke et tariffkrav som kan gi streikerett. Det er knyttet til AFP-ordningen i Esso, og gjelder en begrenset krets av arbeidstakere, blant annet arbeidstakere som er pensjonister. En avtale som skal løse AFP-spørsmålet for konkrete arbeidstakere i Esso, er ikke en tariffavtale.
- (22) Det er nedlagt slik endret påstand:
- «1. Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS) plikter med alle tilgjengelige midler å sørge for at Sammenslutning av Fagorganiserte i Energisektoren (SAFE) trekker plassoppsigelsen datert 14. mai 2014.
2. Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS) plikter med alle tilgjengelige midler å forhindre at streik som varslet gjennom plassoppsigelse fra Sammenslutningen av Fagorganiserte i Energisektoren (SAFE) datert 14. mai 2014 blir iverksatt.
3. Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS) plikter å dekke Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO), Norsk olje og gass (NOROG) og Esso Norge AS' saksomkostninger.»
- (23) Saksøkte, *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund*, med Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren, har i korte trekk anført:
- (24) Plassoppsigelsen er rettmessig. Tvisten mellom Esso og SAFE-klubben i Esso er avsluttet fordi SAFE konkluderte med at kravet var grunnløst. Det foreligger ikke en retts tvist mellom YS og NHO eller mellom SAFE og NOG. Tariffpartene er nå enige om at Sokkeloverenskomsten ikke

gir krav på innmelding eller at bedriften etablerer en egen ordning for arbeidstakere som faller utenfor ordningen. Fredsplikten i rettstvister gjelder under enhver omstendighet bare så lenge det gjelder tariffavtale mellom partene.

- (25) I tariffkravene for 2014 er det ingen krav knyttet til navngitte personer. Det var inntatt et generelt krav knyttet til pensjonsordninger, men den var ikke ledsaget av forslag til avtaletekst. Det er først senere i forhandlingene det vil bli fremmet konkrete forslag til utformingen av avtalebestemmelser eller om at det skal nedsettes et utvalg som skal utrede spørsmålet. Det sentrale for SAFE var å få på plass en regulering som kunne løse spørsmålet om rett til AFP for en gruppe personer som faller utenfor ordningen, enten dette er i Esso eller andre bedrifter. Dette kan gjøres i form av en generell bestemmelse som oppfyller generalitetskravet.
- (26) Det er ikke tilfeldig at streikeuttaket er begrenset til Esso. Dette skyldes for det første at fagforeningene vil unngå at det etter kort tid blir besluttet tvungen lønnsnemnd som følge av passiv lockout fra arbeidsgiversiden. For det andre er det blant medlemmene i Esso misnøye på grunn av det uløste pensjonsspørsmålet, slik at de er mer motiverte for arbeidskamp enn medlemmer i bedrifter som har løst AFP-spørsmålet. Begrensningen er ikke gjort for å tvinge frem en løsning av en rettstvist.
- (27) Generalitetskravet er ikke til hinder for plassoppsigelsen. En organisasjon kan fremme ethvert krav i forbindelse med tariffforhandlinger. Arbeidsretten kan ikke avgjøre om de krav som er bakgrunnen for plassoppsigelsen, kan inntas i en tariffavtale. En tariffavtale kan inneholde bestemmelser om individuelle arbeidsforhold, uten at avtalen mister status som tariffavtale, jf. ARD 1988 side 151.
- (28) Kravene som er fremmet er under enhver omstendighet generelle. Formålet med kravet knyttet til AFP er å fjerne de uheldige utslag av endringen i AFP-ordningen. Kravet er generelt, selv om man på kravstidspunktet bare hadde oversikt over forholdene i Esso. For det tilfellet at AFP-kravet ikke oppfyller generalitetskravet, er det uansett avgjørende at SAFE også har fremmet krav som utvilsomt er tariffkrav.
- (29) Det er nedlagt slik påstand:

«Saksøkte frifinnes.

Saksøkte tilkjennes saksomkostninger.»

(30) **Arbeidsrettens merknader**

(31) *Arbeidsretten* har kommet til at saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:

(32) Spørsmålet i saken er om plassoppsigelsen som ble gitt 14. mai 2014 er tariffstridig og ulovlig, slik at YS har en tariffrettslig plikt til å medvirke til at den blir trukket tilbake. Det sentrale grunnlaget for saksøkers påstand er at plassoppsigelsen er gitt for å søke å løse en rettstvist.

(33) Arbeidstvistloven og tariffavtaler bygger på et grunnleggende skille mellom retts- og interesselvstister. Skillet har sammenheng med fredspliktens rekkevidde. Etter arbeidstvistloven § 8 første ledd må rettstvister ikke søkes løst ved streik, lockout eller annen arbeidskamp. Fredsplikten er absolutt: Slike tvister skal ikke søkes løst ved arbeidskamp, men skal behandles og avgjøres av Arbeidsretten, jf. Ot.prp. nr. 54 (1925) side 9 jf. Ot.prp. nr. 55 (1924) side 1. I interesselvstister kan arbeidskamp iverksettes når vilkårene i arbeidstvistloven §§ 18 og 25 er oppfylt. Dersom interesselvstisten knytter seg til revisjon av en tariffavtale, må «gyldighetstiden for denne være utløpt».

(34) Rettstvist er i § 1 bokstav i definert som tvist mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening «om en tariffavtales gyldighet, forståelse eller eksistens, eller om krav som bygger på en tariffavtale». Interesselvstist er i § 1 bokstav j definert som tvist mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening «om ordningen av fremtidige arbeids- og lønnsvilkår eller andre arbeidsforhold som ikke omfattes av en tariffavtale eller som skal avløse en tidligere tariffavtale», jf. Ot.prp. nr. 29 (1912) side 5–6 hvor skillet mellom tvistetypene er beskrevet slik:

«De konflikter, som kan true arbeidsfreden, er enten rettstvister eller interessekamper. Rettstvistene angaar haandhævelsen eller forstaaelsen av gjældende tariffavtaler mellem arbeidsgivere og arbeidere i et fag.

I interessekampene strides der ikke om, hvad der er ret, men om nye løns- og arbeidsvilkår, om indførelse av mindsteløn, forhøielse av lønningssatser, forkortelse av arbeidstid o.s.v. Først og fremst er interessekampene arbeidernes og arbeidsgivernes kamper om, hvordan produktionsutbyttet skal fordeles.»

(35) Forbudet mot bruk av arbeidskamp i rettstvister er ikke knyttet til en tariffavtales gyldighetstid, i den betydning at adgangen til arbeidskamp står åpen om tvisten oppstår etter utløpet av tariffperioden. Det avgjørende etter lovens definisjon er om arbeidskamp iverksettes for å løse en tvist om en tariffavtales eksistens eller innhold eller et krav som bygger på

den. Spørsmålet i den foreliggende saken er om plassoppsigelsen 14. mai 2014 er gitt med det formål å løse en rettstvist.

- (36) Protokollen av 26. februar 2014 mellom Esso og SAFE-klubben i Esso er utformet slik at den gjelder en rettstvist. SAFE-klubben gjorde gjeldende at Esso etter tariffavtalen var forpliktet til å sikre AFP for ansatte som falt utenfor ordningen. Tvisteprotokollen ble oversendt fra klubben til SAFE, som besluttet ikke å forfølge saken. Organisasjonssekretær og advokat i SAFE, Levard Olsen-Hagen, har forklart at han bisto med utarbeidelse av utkast til protokoll, men at han vinteren 2014 meddelte overfor de tillitsvalgte i Esso at det ikke var rettslig grunnlag for kravet. Da han mottok protokollen, besluttet han at saken ikke skulle undergis organisasjonsmessig behandling. Saken har etter dette ikke vært fulgt opp av SAFE eller NOG etter bestemmelsene i Hovedavtalen § 2-3. Partene er enige om at Hovedavtalen ikke gir en plikt til å ta rettstvister opp til organisasjonsmessige forhandlinger. Det består derfor ikke en aktuell rettstvist mellom partene.
- (37) Saksøkte har i tilsvaret erkjent at det ikke finnes et rettslig grunnlag for AFP-kravet som ble tvisteforhandlet mellom bedriften og SAFE-klubben. Dette er imidlertid ikke avgjørende. Som påpekt av saksøker, må vurderingen av om plassoppsigelsen hadde til formål å søke å løse en rettstvist, bygge på forholdene på det tidspunkt oppsigelsen ble gitt. Utgangspunktet er videre at plassoppsigelsen må ses i sammenheng med tariffkravene som ble fremsatt 6. mai 2014. Kravet om AFP for alle ansatte inngår da som en del av pensjonskravene som ble fremmet i tariffrevisjonen.
- (38) Saksøker har vist til uttalelser fra SAFE i ulike media som det anføres viser at kravet er en oppfølging av rettstvisten fra februar 2014. I en reportasje i Aftenbladet 13. juni 2014, er saken omtalt slik:
- «Et sentralt krav for Safe har vært en «økonomisk likestilt ordning som om ESSO hadde kjøpt seg inn i AFP-ordningen» for 31 ansatte i Exxon Mobil som ikke har dette i dag.
- ... Det vi ønsker løst, er å sørge for at tariffavtalen sikrer at en likestilt økonomisk ordning som AFP-ordninger er på plass for alle, ikke bare i Exxon. Det kan være at dette gjelder for flere, sier Rysst.»
- (39) I en artikkel 14. mai 2014 som ble lagt ut på SAFEs hjemmeside, ble plassoppsigelsen omtalt slik:

«– Dette er et meget begrenset uttak i forhold til hvor mange medlemmer som er omfattet av dette oppgjøret, og dersom det skulle bli konflikt tar jeg for gitt at myndighetene ikke involverer seg, ser SAFE-leder Hilde-Marit Rysst.

At det er ExxonMobil som først vil bli rammet ved en eventuell konflikt er ikke tilfeldig.

– Under forhandlingene var pensjon generelt viktige krav for oss i tillegg til generell lønnsøkning. Det spesielle ved ExxonMobil er at selskapet nekter å innføre AFP for 31 av våre medlemmer. Vi har hatt møter med selskapet på flere nivåer i lang tid også foran tarifforhandlingene om dette, men ExxonMobil har vist en fullstendig manglende vilje til å rydde opp, understreker Rysst.»

- (40) Det er også vist til en e-post sendt 14. mai 2014 fra tillitsvalgt i SAFE-klubben i Esso, Bjørn Sætervik, til personlrådgiver (HR advisor) i Esso, Evy Iren Torgersen, hvor det uttales:

«AU i SiE har fått i mandat av forhandlingsutvalget i SAFE til å forsøke å komme til enighet med EM angående konflikten som har oppstått, hovedsakelig pga EM's avvisning av vårt krav om fulle AFP-rettigheter for våre medlemmer, på lik linje med det andre operatørselskap gir til sine eldre arbeidstagere.

Forhandlingsutvalget i SAFE og styret i SiE ser at en løsning på dette problemet før en mekling, kan stoppe en stor konflikt, og dermed hindre store tap for vårt selskap. Da en slik avgjørelse sannsynligvis også vil medføre en godkjenning fra vår toppledelse, ønsker vi at hun deltar i denne diskusjonen.»

- (41) E-posten er sendt i kopi til leder i SAFE, Hilde-Marit Rysst.
- (42) Arbeidsretten bemerker at presentasjonen av saken og de ytringer som faller i media og annen korrespondanse, må forstås på bakgrunn av at de er gitt i en konfliktsituasjon. Omtalen vil ofte være utformet med sikte på å søke å påvirke motparten og markere tvisten overfor egne medlemmer og allmennheten. I en slik situasjon må det være rom for spissformuleringer og forenklinger av tema som behandles i oppgjøret, uten at det er bevis for at det bare er dette som er tema i tarifforhandlingene og grunnlag for plassoppsigelsen. Uttalelsene på nettsidene sannsynliggjør ikke at SAFE mener å forfølge den samme tvisten som ble behandlet mellom bedriften og klubben i februar 2014. Formuleringene som den lokale tillitsvalgte brukte i e-posten til Esso, trekker i motsatt retning, men kan ikke være avgjørende. Som Arbeidsretten skal komme tilbake til nedenfor, kan konkrete tvistesaker danne grunnlag for krav i en tariffrevisjon. I tillegg vil enkeltbedriftene spille en rolle under tariffrevisjonene gjennom deltakelse i forhandlingsutvalg mv. I en slik situasjon kan ikke plassoppsigelsen bli tariffstridig og ulovlig fordi klubblederen forfølger spørsmål overfor bedriften og ser det i sammenheng med tariffoppgjøret

for øvrig. Utgangspunktet for tariffrevisjonen er fortsatt de krav som ble fremsatt 6. mai 2014.

- (43) Saksøker har anført at streikeuttaket viser at formålet er å øve press på Esso for å løse tvisten om AFP for 31 ansatte. Etter Arbeidsrettens vurdering kan streikeuttaket ikke forstås på denne måten. Den klare hovedregelen er at den som gir plassoppsigelse fritt kan vurdere hvor mange og hvilke medlemmer det skal gis plassoppsigelse for. Det samme gjelder for omfanget av plassfratredelse. Saksøkte har i dette tilfellet vist til at streikeuttaket er begrenset til Esso dels for å redusere risikoen for tvungen lønnsnemnd og dels fordi medlemmene oppfatter AFP-løsningen som urimelig og er motiverte for arbeidskamp. En slik vurdering står det en fagforening fritt til å gjøre uten at det har konsekvenser for lovligheten av plassoppsigelsen. Begrensningen av streikeuttaket til ansatte i Esso underbygger ikke at plassoppsigelsen gis for å løse en rettstvist.
- (44) Det er heller ikke andre holdepunkter for å hevde at det kravet som er fremmet i tariffrevisjonen er identisk med det som ble behandlet i februar 2014. Et særtrekk for tariffavtaleretten er at samme tema kan reises både som en rettstvist og en interessetvist. Om det er et rettskrav eller interessekrav vil bero på hvordan det formuleres. Utgangspunktet for tariffrevisjonen er at det er en vid ramme for forhandlingene om innholdet i den nye tariffavtalen. Det er heller ikke uvanlig at konkrete tvistesaker eller forholdene ved en enkelt bedrift er bakgrunnen for krav i et tariffoppgjør. Det at det er nær tematisk sammenheng mellom en tidligere rettstvist og et senere krav om tariffregulering, er da i seg selv ikke avgjørende.
- (45) Saksøker har også anført at det ikke er adgang til å «koble» tvister om enkeltarbeidstakere med tariffkrav. Etter Arbeidsrettens vurdering har dette ingen betydning for adgangen til plassoppsigelse i den foreliggende saken. Partene må som utgangspunkt selv velge hvilke spørsmål som skal tas opp i tariffforhandlingene. Hvorvidt det er rom for å trekke inn slike temaer i et tariffoppgjør, er ikke et rettslig spørsmål. Arbeidsretten bemerker for øvrig at forhandlingene om pensjonsspørsmål i dette tilfellet ikke gikk inn på detaljene om mulige løsninger eller reguleringer av dette. Det er derfor ingen holdepunkter for at det fra SAFEs side ble lagt opp til forhandling om regulering av lønns- og arbeidsvilkår for individuelle arbeidstakere, jf. også merknadene om nedenfor om dette. Det er da ikke sannsynliggjort at det er rettstvisten som er brakt inn i tariffoppgjøret, og at plassoppsigelsen er gitt for å søke å løse denne.

- (46) Saksøker gjør gjeldende at plassoppsigelse bare kan gis for krav som vil være tariffbestemmelser, det vil si krav som omfattes av definisjonen av tariffavtale i arbeidstvistloven § 1 bokstav e. Det er særlig anført at kravet om regulering av AFP ikke vil være en normativ, generell regulering av lønns- og arbeidsvilkår, men en konkret løsning for en begrenset gruppe arbeidstakere. Det er 31 arbeidstakere i Esso som ikke får AFP, og syv av de berørte arbeidstakerne er nå pensjonister. Etter NHOs vurdering vil en tilbakevirkende regulering, som også skal anvendes for arbeidstakere som er pensjonister, ikke være et tariffkrav. Dette kan ikke føre frem. Selv om forholdene i Esso var det konkrete eksempelet som skulle vise behovet for regulering, kan det ikke av dette utledes at kravet gjelder en regulering som faller utenfor definisjonen i arbeidstvistloven. Utgangspunktet for vurderingen er de tariffkrav som ble fremmet, inkludert generelle krav om pensjon, og de forholdsvis korte og lite detaljerte diskusjonene partene hadde om pensjonsspørsmålet i forhandlingene. Det er derfor ikke sannsynliggjort at hovedformålet med plassoppsigelsene var å regulere rettsstillingen for konkrete, individualiserbare arbeidsforhold. Arbeidsretten bemerker også at det er uten betydning for vurderingen av plassoppsigelsens lovlighet i dette tilfellet om kravet kan tenkes å stride mot AFP-vedtektene; dette er et spørsmål som må følges opp i forhandlingene. Som Arbeidsretten har vært inne på foran, er plassoppsigelsen gitt på grunnlag av generelle krav som vil få sin utdyping i mekling og annen kontakt mellom partene, og hvor det fortsatt ikke er fremsatt forslag til utforming av bestemmelsen. De uavklarte detaljene i kravet gir ikke grunnlag for å erklære plassoppsigelsen tariffstridig og ulovlig.
- (47) På denne bakgrunn må YS frifinnes. YS må ut fra sakens tema tilkjennes sakskostnader etter arbeidstvistloven § 59 tredje ledd. Sakskostnader fastsettes i samsvar med den fremlagte kostnadsoppgaven til 44 000 kroner.
- (48) Dommen er enstemmig.

Slutning:

1. *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund frifinnes.*
2. *I sakskostnader for Arbeidsretten betaler Næringslivets Hovedorganisasjon til Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund 44 000 – førtifiretusen – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*

Sykepenger/sykelønn. Nattillegg. Tvist om overenskomst mellom Schlumberger Norge AS og SAFE-klubben i Schlumberger Norge AS/SAFE skulle forstås slik at nattillegg skulle inngå i beregningen av sykepenger/sykelønn. Arbeidsretten kom under tvil til at avtalen måtte forstås slik at nattillegget ikke inngikk i sykelønnen. Det var flere forhold som støttet dette synet. Det ble særlig vist til forhandlingene i 2000 da overenskomst første gang ble inngått. Praksis hadde også vært konsekvent og støttet bedriftens syn. (Dissens 5–2)

**Dom 24. juni 2014 i
sak nr. 5/2014, lnr. 27/2014:
Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren
(advokat Elisabeth Bjelland) mot Schlumberger Norge AS
(advokat Elisabeth Brattebø Fenne).**

Dommere: Wahl, Frogner, Coward, Coucheron, Berge, Hansen og Solberg.

- (1) Spørsmålet i saken er om overenskomst mellom Schlumberger Norge AS og SAFE-Klubben i Schlumberger Norge AS/Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) punkt 2.4.4 og 3.2.4 skal forstås slik at nattillegg skal inngå i beregningen av sykepenger/sykelønn.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Det er inngått overenskomst mellom Schlumberger Norge AS (Schlumberger) på den ene side og SAFE-Klubben i Schlumberger Norge AS og Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE) på den annen side for perioden 2012–2014. Avtalen er en direkteavtale mellom partene.
- (4) Den gjeldende Hovedavtalen mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO) og Yrkesorganisasjonene Sentralforbund (YS) er del I av overenskomsten.
- (5) Del II, Fellesbestemmelser, punkt 2.4, har bestemmelser om bedriftshelsetjeneste, sykdom og arbeidsuførhet. Tvisten i saken gjelder forståelsen av punkt 2.4.4, sammenholdt med 3.2.4, jf. avsnitt 7 nedenfor, og beregning av sykepenger fra bedriften. Bestemmelsen lyder:

«Ved sykefravær opprettholder den ansatte full lønn som om en var i ordinært arbeid. Dette gjelder for inntil 12 måneder.

Ytelsene fra folketrygden tilfaller bedriften.»
- (6) Punkt 2.7, Definisjoner, har følgende definisjoner av skiftplan og arbeidsplan:

«2.7.5 Skiftplan

En på forhånd oppsatt plan som viser den ansattes arbeidsperioder, oppholds-perioder og friperioder.

2.7.6 Arbeidsplan

Med arbeidsplan menes en plan for den enkelte arbeidstaker som viser når arbeidsdagen begynner og slutter.»

(7) Del III, Arbeid offshore, har i punkt 3.2.4 slik bestemmelse om fravær:

«Fravær som skyldes sykdom, repetisjon i militæret, pålagt tjeneste i Heimevernet eller Sivilforsvaret eller velferdspermisjon (pkt. 2.9) og som faller i oppholds-perioden for ansatte på skiftplan eller i disponibelperioden for ansatte på disponibelplan, skal dette logges på følgende måte:

Ut fra prinsippet om at ingen skal tjene eller tape på en sykemelding er partene enige om følgende ordning:

Offshore bonus ved sykemelding utbetales bare når den ansatte er i sine disponibelperioder.

Bonusen beregnes som følger.

«No schedule», 0,35 offshorebonus pr. sykedag,

2-3 rotasjon; 0,9 offshorebonus pr. sykedag,

2-3-2-4 rotasjon; 1 offshorebonus pr. sykedag,

9-16-19-23 rotasjon; 0,73 offshorebonus pr. sykedag.

Timer godskrives etter samme prinsipp, og er som følger;

...

Dersom årstimeverket er oppfylt, skal ikke sykemelding og permisjon medføre at årstimeverket overstiges.»

(8) I del III, punkt 3.6, Arbeidsplan, og 3.7, Skiftplan, er det blant annet tatt inn:

«3.6 Arbeidsplan

3.6.1 Arbeidstaker skal ha melding om hvilket skift det skal arbeides for utreise.

3.6.2 Bedriftene skal så langt som mulig bestrebe seg på å fordele arbeidsbyrdene jevnest mulig, herunder fordeling av dag- og nattarbeid.

3.7 Skiftplan

3.7.1 Arbeidstidsordningene på bedriften skal være skiftplan eller disponibelplan. Skiftplan og disponibelplan skal utarbeides for 12 måneder av gangen, og skal meddeles skriftlig til den enkelte ansatte. ...»

- (9) Overenskomst ble første gang inngått for perioden 2000–2002. Våren 2000 skjedde det en virksomhetsoverdragelse etter arbeidsmiljølovens regler. Ansatte i Schlumberger Dowell Services AS og Transocean Petroleum Technology AS ble overført til Schlumberger Norge AS. Det var tariffavtaler i både Schlumberger Dowell Services AS og Transocean Petroleum Technology AS. Det var ingen ansatte i Schlumberger på overføringstidspunktet. I forbindelse med overføringen ble det innledet forhandlinger om inngåelse av ny tariffavtale som skulle gjelde i Schlumberger.
- (10) I Transocean Petroleum Technology AS (TPT) var det inngått overenskomst med OFS-klubben i selskapet (Oljearbeidernes Fellessammenslutning, OFS, skiftet navn til SAFE i 2005). Overenskomsten hadde i punkt 3.4, Lønssystem, slik bestemmelse om sykepenger i punkt 3.4.6 første avsnitt:

«Sykdom

Arbeidstakerne vil få sykepenger beregnet på grunnlag av en gjennomsnittsberegning av aktivitetene de 6 siste måneder totalt for alle offshoreansatte innen brønntjenester i TPT.»

- (11) I Schlumberger Dowell Services AS var det for perioden 1998–2000 inngått en overenskomst og en særavtale. Overenskomsten med OFS-klubben punkt 2.12, Helseundersøkelse og sykdom, bestemte i punkt 2.12.3 andre avsnitt at «[d]et vises til sykepengeordningen i henhold til Lov om folketrygd». I særavtalen punkt 2.8 var det inntatt slik bestemmelse om lønn ved sykefravær:

«Lønn ved sykefravær

Ved fravær på grunn av sykdom vil den ansatte motta lønn fra bedriften i henhold til denne avtalen.

Bedriften dekker lønn ut over beregningsgrunnlaget i lov om folketrygd som for tiden er 6 G, men ikke ut over 12 G.

I de første 12 dagene av fraværet opprettholder den ansatte sin grunnlønn.

Grunnlønn defineres som fast månedslønn uten faste eller variable tillegg.

Ved sykefravær som er lengre enn 12 dager beregnes sykelønn fra og med 13. dag og inntil 12 måneder fra første sykedag som følger:

Grunnlønn + (offshorebonus x 0,35 pr. sykedag) for offshoreansatte

Grunnlønn for landansatte

Ytelsene fra folketrygden tilfaller bedriften.»

- (12) Det var tarifforhandlinger mellom OFS og Schlumberger om ny tariffavtale. I protokoll datert 8. mai 2000 fremgikk blant annet:

«TARIFF-FORHANDLINGER PR. 1. APRIL 2000.

Partene har i perioden 28. mars–28. april 2000 avholdt flere forhandlingsmøter og ble i møte 28. april 2000 enige om følgende:

Partene har utarbeidet et utkast til avtaletekst som skal videresendes til de respektive organisasjonene OFS og OLF med den målsetning å utarbeide en overenskomst som både OFS og OLF blir part i.

Spesifikke endringer i forhold til eksisterende overenskomst mellom OFS-klubben i Dowell og bedriften:

1.) Offshore bonus settes til Kr. 300,– pr. offshoredag for alle offshoreansatte.

...

12.) Sykelønnsordning

Fravær som skyldes sykdom, repetisjon i militæret, pålagt tjeneste i Heimevernet eller Sivilforsvaret eller velferdspermisjon (pkt. 2.9) og som faller i oppholds-perioden for ansatte på fast skiftplan eller i disponibelperioden for ansatte på disponibelplan, skal dette logges med 12 timer pr. dag, dog begrenset til maksimum 14 dager i hver disponibelperiode.

Videre skal det betales full offshorebonus fra og med dag 1 i på- / oppholdsperioder.

Intensjonen er at ingen ansatte skal hverken tjene eller tape på å bli sykmeldt.»

- (13) Tariffavtalen for perioden 2000–2002 mellom Schlumberger og OFS-klubben i Schlumberger del II, Fellesbestemmelser, fikk i punkt 2.4.4 slik bestemmelse om lønn ved sykefravær:

«Ved sykefravær opprettholder den ansatte full lønn som om en var i ordinært arbeid. Dette gjelder for inntil 12 måneder.

Ytelsene fra folketrygden tilfaller bedriften.»

- (14) I avtalens del III, Arbeid offshore, var det under punkt 3.2.4 tatt inn:

«Fravær som skyldes sykdom, repetisjon i militæret, pålagt tjeneste i Heimevernet eller Sivilforsvaret eller velferdspermisjon (pkt. 2.9) og som faller i oppholds-perioden for ansatte på skiftplan eller i disponibelperioden for ansatte på disponibelplan, skal dette logges med 12 timer pr. dag, dog begrenset til maksimum 174 timer i hver disponibelperiode.

Videre skal det betales full offshorebonus fra og med dag 1 i disse periodene.

Intensjonen er at ingen ansatte skal hverken tjene eller tape på å bli sykemeldt.»

- (15) Ved tariffrevisjonen i 2010 ble partene enige om enkelte endringer av blant annet punkt 3.2.4. I protokoll datert 1. juli 2010 fremgikk under punktet «Oppdatering av overenskomsten» i første avsnitt at «[r]elevante protokoller fra avtaleperioden legges inn i Overenskomsten, samt at korreksjon/presiseringene som beskrevet i vedlegg, legges inn». I vedlegg 1 het det blant annet:

«3.2.4 Fravær sykdom etc.

Følgende tekst erstatter nåværende tekst i 3.2.4.

«..Ut fra prinsippet om at ingen skal tjene eller tape på en sykemelding er partene enige om følgende ordning;

Offshorebonus ved sykemelding utbetales bare når den ansatte er i sine disponibelperioder. Bonusen beregnes som følger.

«No schedule»; 0,35 offshorebonus pr sykedag, 2-3 rotasjon; 0,9 offshorebonus pr sykedag, 2-3-2-4 rotasjon; 1 offshorebonus pr sykedag, 19-16-19-23 rotasjon; 0,73 offshorebonus pr sykedag.

Timer godskrives årsverket etter samme prinsipp, og er som følger;

2-3 rotasjon; 10,84 timer mot årsverk, 2-3-2-4 rotasjon; 11,92 timer mot årsverk, 19-16-19-23 rotasjon; 8,78 timer mot årsverk.

Dersom årstimeverket er oppfylt, skal ikke sykemelding og permisjon medføre at årstimeverket overstiges..»

Kommentar: Dette vil medføre at ansatte som er sykemeldt ett helt år vil få 100% lønn i sykeperioden og fullt årsverk uavhengig av skift-/disponibelplan.»

- (16) I udatert protokoll, som etter det som ble opplyst under hovedforhandlingen ble inngått i tidsrommet etter 1. juli 2010, het det:

«Registrering av timer mot årsverk og offshorebonus ved sykdom – Schlumberger Norge AS, Well Services

Protokoll fra forhandlinger 2010 inneholder følgende tekst vedrørende registrering av timer og utbetaling av offshore bonus ved sykdom:

3.2.4 Fravær ved sykdom etc.

...

Partene er enige om å gjøre en grundig evaluering av ordningen i løpet av våren 2011 og vil møtes for gjennomgå ordningen innen utgangen av juni 2011.»

- (17) I SAFE-klubbens krav ved oppgjøret i 2011 ble det blant annet fremmet krav om at nattillegget skulle være med i pensjonsgrunnlaget. I krav ved

oppgjøret i 2012 var det tatt inn under «Offshore» – og merket med rødt – at «[n]atttillegg skal være med i sykepengegrunnlaget».

(18) **Kort om sakens bakgrunn**

- (19) Det ble 10. oktober 2012 avholdt forhandlingsmøte mellom SAFE-klubben og Schlumberger. Det ble inngått slik protokoll:

«SYKEPENGEGRUNNLAGET – OFFSHORE ANSATTE

Eventuelle variable natt-/skift-tillegg for offshore basert personell, inngår ikke i sykepengegrunnlaget i bedriften.

På grunnlag av ordlyden i Folketrygden § 8-29 mener SAFE-Klubben at en offshore-arbeider som normalt jobber en uke natt og en uke dag, har krav på å få nattillegget som en del av sykepengegrunnlaget.

Partene har drøftet saken uten å komme til enighet.»

- (20) Forhandlingsmøte mellom SAFE og Schlumberger ble avholdt 21. mars 2013. Det ble inngått slik protokoll:

«Lønn under sykdom – Offshoreansatte.

SAFE mener:

Der offshore-personell i henhold til en fast oppsatt arbeidsplan skulle gått natt, tilsier tariffavtalens punkt 2.4.4 sammenholdt med punkt 3.2.4, 2 ledd, at natt-tillegg skal inkluderes i sykepengegrunnlaget. Dette er for øvrig helt i samsvar med bl.a. folketrygdlovens § 8-29. Dette poenget styrkes ved at det i tariffavtalen henvises til folketrygdloven.

Bedriften mener:

Partene ble i tariff-revisjonen i år 2000 enige om bl.a. følgende:

«Punkt 12.) Sykelønnsordning

Fravær som skyldes sykdom, repetisjon i militæret, pålagt tjeneste i heimevernet eller Sivilforsvaret eller velferdspermisjon (pkt 2.9) og som faller i oppholds-perioden for ansatte på fast skiftplan eller i disponibelperioden for ansatte på disponibelplan, skal dette logges med 12 timer pr. dag, dog begrenset til maksimum 14 dager i hver disponibelperiode.

Videre skal det betales full offshorebonus fra og med dag 1 i på-/oppholdsperioder.

Intensjonen er at ingen ansatte skal hverken tjene eller tape på å bli sykemeldt.»

Partene har siden år 2000 hatt en felles forståelse at dette er grunnlaget for sykelønnen i bedriften, noe som også er blitt praktisert fram til dags dato selv om utnyttelsen av dette offshorepersonell har vært langt under 100%.

I tariff-revisjonen 2012 krevde Safe-klubben i bedriften bl.a.

«For offshore ansatte skal nattillegg være med i sykepengegrunnlaget».

Dette kravet ble ikke innfridd av bedriften.

Eventuelle variable natt-/skift-tillegg for offshorebasert personell, inngår ikke i grunnlaget for sykelønn i bedriften.

Dette gjelder for alle offshoreansatte i bedriften uavhengig av avdeling og tariffavtale område. Safe og IndustriEnergi har begge videre bekreftet at de heller ikke kjenner andre avtaler/bedrifter innen oljeservice-området der dette tillegget inngår i grunnlaget for sykelønn.

Sykelønnsordningen i vår bedrift har for øvrig *ikke* en øvre begrensning på 6G og bedriften utbetaler lønn under sykdom fortløpende og får videre refundert sykepenger fra NAV.

Avslutningsvis vil vi legge til at ingen offshore ansatte er ansatte på spesifikke lokasjoner offshore.

Arbeidsted i henhold til ansettelsesavtaler er: Sökkelen og ved selskapets baser på land.

Følgelig er der ingen fast oppsatt arbeidsplan som viser når den ansatte eventuelt skal jobbe natt-skift.»

- (21) Det ble 4. november 2011 sendt søksmålsvarsel til Schlumberger fra advokat Elisabeth Bjelland i SAFE. Det var i den forbindelse e-postkorrespondanse mellom advokat Bjelland og tariffansvarlig i Schlumberger, Nils Arild Espeland. I e-post fra Espeland datert 19. november 2013 het det blant annet:

«Elisabeth,

Viser til telefonsamtale tidligere idag vedr. søksmålsvarsel – sak vedrørende sykepengegrunnlag.

Du nevnte i samtalen at de 2 tillitsvalgte Espen Johannessen og Stig Arne Pedersen begge i alle år hadde trodd at natt-/skift-tillegget var inkludert i deres sykelønn og at det var først nå i nyere tid de var blitt klar over at dette ikke var inkludert.

I mitt arkiv fant jeg bl.a. mailen under, som omhandler en sykemelding som Stig Arne Pedersen (den gang nest-leder i klubben) hadde i 2001 og hvor klubb-leder Espen Johannessen var uenig i kompensasjonene/timeregistreringen Stig Arne Pedersen hadde fått av bedriften i forbindelse med denne sykemelding

Min oppfatning den gang og fram til vi fikk en uenighet om temaet nå i nyere tid, var at partene hadde en klar felles forståelse hva vi avtalte og at natt-/skift-tillegg ikke var inkludert i grunnlaget..»

- (22) Advokat Bjelland sendte dagen etter, 20. november 2013, slikt svar:

«Hei igjen.

Har gjennomgått den e-postkorrespondansen jeg mottok i går, og kan for så vidt ikke se at dette sier noe om nattillegg.

Korrespondansen omhandler føring av årsverk og beregning av offshorebonus ved bla. sykemeldinger.

Jeg vil imidlertid ta en ny runde her på huset ift denne saken.

Jeg tar kontakt så snart som mulig etter at jeg bl.a. har hatt nye samtaler med Stig Arne Pedersen og Espen Johannessen.»

- (23) Espeland sendte 19. november 2013 e-post til leder i SAFE-klubben, Stig Arne Pedersen, og nestleder i klubben, Espen Johannessen, der han videresendte sin e-post til advokat Bjelland av samme dag, jf. avsnitt 21 ovenfor. I e-posten het det videre:

«Forstår at Elisabeth Bjelland forbereder søksmål mot bedriften angående saken om sykepengegrunnlaget og i den anledning har hun kontaktet meg. Hun fortalte bl.a. at det hadde vært en klar oppfatning i den lokale SAFE-klubben i SLB at dette natt-/skift-tillegget var inkludert i sykepengegrunnlaget.»

- (24) Pedersen sendte senere samme dag, 19. november 2013, slikt svar til Espeland og Johannessen:

«Nils Arild,

Jeg vet ikke hvem som har misforstått hvem, men vi har jo hele tiden vært klar over at nattskift-tillegget ikke var inkludert i sykepengegrunnlaget, og det har vi jo også sagt til Elisabeth. Det har jo fra tid til annen vært diskutert, og vi har ment oss berettiget til det for sementerne, men det var først etter at Espen var sykemeldt et par tre år tilbake at vi gjorde alvor av å legge det inn som et krav i forhandlingene. Vi hadde da ganske lenge hatt det opp som en sak.

Det stod ikke på kravlista før 2012, men vi tok det faktisk inn som et ekstrakrav under forhandlingene i 2011.»

- (25) Den 29. november 2013 sendte Pedersen nok en e-post om lønn og timeregistrering ved sykdom til Espeland og Johannessen, der han blant annet skrev:

«Etter å ha sett litt nærmere på e-posten fra deg og mitt svar, ser jeg at det er nødvendig med en forklaring.

Det er selvsagt kun for oss som ikke hadde/har rotasjon med fast oppsatte natt/dagskift (coiled tubin og pumping), at vi har vært klar over at nattskift-tillegget ikke var inkludert. Dette har både jeg og Espen opplyst på de møtene vi har hatt, og også informert Elisabeth om. Det at heller ikke ansatte med skiftplan og fast oppsatte natt/dagskift (sementerne) fikk dette, ble vi først klar over da Espen selv ble sykemeldt for ett par tre år tilbake. Vi tok dette raskt opp med dere, fordi vi mente at dette var i strid med tariffavtalen.

Vi forsøkte også i forhandlingene i 2011/2012 å få inn denne presiseringen i avtalen, noe vi ikke ble enige om. Det er jo derfor vi er der vi er i dag. Vi mener nattskift-tillegget skal inkluderes i sykepengegrunnlaget for dem som skulle gått natt etter en skiftplan, og synes det er kjedelig at denne saken ser ut til å ende i Arbeidsretten.»

- (26) I e-post 2. desember 2013 fra advokat Bjelland til Espeland het det:

«Hei igjen.

Viser til tidligere kontakt og korrespondanse i denne saken, sist ved min e-post av 20.11.13 der jeg opplyste at jeg ville komme tilbake med et svar.

Jeg har hatt nye samtaler med bl.a. Stig Arne og Espen, og de bekrefter den fremstillingen som vi har gitt under hele saken.

De fastholder at de ikke har vært klar over at natt-tillegget ikke ble inkludert i sykepengene til ansatte som går fast rotasjon med nattskift ihht til oppsatt plan.

De fastholder for øvrig det som under hele prosessen har vært vårt syn, nemlig at utbetaling av natt-tillegg følger av tariffavtalen.

For øvrig viser jeg til min tilbakemelding på din e-post av 19.11.13 jf. at jeg ikke kan se at den vedlagte korrespondansen omhandler eller løser tvisten angående natt-tillegg.

På denne bakgrunn starter vi nå arbeidet med å utarbeide stevning til Arbeidsretten i denne saken.

Ta gjerne kontakt dersom dere ønsker ytterligere samtaler.»

- (27) SAFE tok 20. januar 2014 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble avholdt 27. mai 2014. To partsrepresentanter avga forklaring, og to vitner ble avhørt.

- (28) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

- (29) *Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren*, har i korte trekk anført:

- (30) Det følger av ordlyden i overenskomsten at nattillegg inngår i sykepengegrunnlaget for ansatte som har fast rotasjon og som følger fast plan.

- (31) Ordlyden i punkt 2.4.4 er klar – den ansatte opprettholder full lønn som om vedkommende var i ordinært arbeid. Ansatte som går fast rotasjon og nattskift, ville mottatt nattillegg dersom de hadde vært i arbeid. Nattillegget utgjør et fast og ikke ubetydelig tillegg. Dersom arbeidstaker ikke

mottar dette, vil vedkommende ikke få «full lønn». Saksøkers forutsetning har hele tiden vært at overenskomsten gir dem rett til full lønn.

- (32) Den eneste gruppen dette gjelder i dag, er sementerere. Dette kan endres over tid, ved at andre grupper får fast rotasjon og nattskift etter på forhånd oppsatt plan. Sementerere går i dag i fast rotasjon 2-4. Den første uken arbeider vedkommende natt, og den andre uken dag. De får på forhånd vite når de skal arbeide dag og når de skal arbeide natt.
- (33) Overenskomsten ble første gang inngått i 2000. Ordlyden i punkt 2.4.4 har ikke blitt endret siden inngåelsen. Punkt 3.2.4 gjelder beregning av offshorebonus. Bakgrunnen for endringen av dette punktet i 2010 var at bedriften hadde avdekket at arbeidstakere som hadde blitt sykmeldt i begynnelsen av året, hadde fått mer betalt ved å være sykmeldt enn ved å være i arbeid. Det ble derfor tatt inn en presisering av beregningen av offshorebonus.
- (34) Nattillegg ble ikke nevnt særskilt under forhandlingene – verken da avtalen ble inngått eller ved senere forhandlinger. For saksøker har det hele tiden vært klart at faste tillegg, slik som nattillegg, skulle inngå. Det var først da nestleder i klubben, Espen Johannessen, ble sykmeldt i 2010, at foreningen ble klar over at dette ikke ble betalt. Bakgrunnen for at manglende betaling av nattillegg ikke har blitt avdekket tidligere, kan være at det har vært svært lavt sykefravær i bedriften, og trolig enda lavere blant sementererne enn blant de øvrige gruppene ansatte. I tillegg har nattillegg økt betraktelig i perioden fra 2000 til 2013, slik at det neste utgjør en dobling i prosentandelen av lønnen til omkring 7 til 9 % av lønnen. Dette kan være medvirkende årsaker til at det ikke tidligere ble avdekket at tillegget ikke ble betalt ved sykefravær.
- (35) De tillitsvalgte forklarte at de muntlig har tatt opp spørsmålet om betaling av nattillegg ved sykefravær siden slutten av 2010. Krav om at nattillegg skulle inngå i sykepengegrunnlaget, ble tatt med i tarifforhandlingene i 2012 som en presisering av gjeldende overenskomst. Det er ikke noe til hinder for at partene forsøker å løse en uenighet gjennom forhandlinger. E-postkorrespondanse fra 2001 som bedriften har vist til, gjaldt ikke nattillegg.
- (36) Det kreves etterbetaling fra første gang kravet formelt ble tatt opp med bedriften. Saksøker har ikke full oversikt over hvem som har krav på å få erstatning, men det vet bedriften.

- (37) Selv om bedriften skulle få medhold, er det ikke grunnlag for å tilkjenne sakskostnader. Saksøker har hele tiden ment at de har krav på nattillegg, de har tatt dette opp med bedriften og forsøkt å komme til enighet gjennom forhandlinger. Det er en ordinær tolkingstvist, og det tilkjennes ikke sakskostnader i slike saker.

- (38) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Overenskomst mellom Schlumberger Norge AS og SAFE-klubben i Schlumberger Norge AS og SAFE» er slik å forstå at punktene 2.4.4 og 3.2.4 innebærer at natt-tillegg er inkludert i sykepengegrunnlaget for ansatte som går fast rotasjon og nattskift i henhold til på forhånd oppsatte skiftplaner/arbeidsplaner/crewplaner.

Saksøkte pålegges å berge og utbetale erstatning til samtlige ansatte som har lidt et økonomisk tap som følge av saksøktes tariffstridige praktisering av sykepengebestemmelsen. Dette i perioden fra 10.10.12 og frem til utbetaling skjer.»

- (39) *Schlumberger Norge AS* har i korte trekk anført:
- (40) Nattillegget er ikke omfattet av sykepengegrunnlaget. Utgangspunktet for tolkingen av en omtvistet tariffbestemmelse er partenes felles forståelse ved avtaleinngåelse. Det er uttrykkelig og uttømmende regulert i punkt 3.2.4 hvordan man skal beregne sykepengegrunnlaget.
- (41) Når det i punkt 3.2.4 fremgår at ingen skal «tjene eller tape på en sykemelding», må dette leses i den konteksten den står. Det knyttet seg til at arbeidstaker som var sykmeldt, ikke skulle få mer i offshorebonus enn vedkommende ville fått ved å ha vært i arbeid.
- (42) Den aktuelle overenskomsten ble inngått etter virksomhetsoverdragelsen i 2000. I Transocean Petroleum Technology AS ble sykepenger beregnet etter en gjennomsnittsberegning seks måneder tilbake i tid. I særavtalen som gjaldt i Schlumberger Dowell Services AS, fremgikk det uttrykkelig at grunnlønn var fast månedslønn uten faste eller variable tillegg. Fra den 13. dagen besto sykepengene av grunnlønn og offshorebonus multiplisert med 0,35. I protokollen fra forhandlingene om ny overenskomst i 2000 fremgår det at partene var enige om «spesifikke endringer i forhold til eksisterende overenskomst mellom OFS-klubben i Dowell og bedriften». I punkt 12 om sykelønnsordning fremgår blant annet at det skulle betales full offshorebonus fra dag én. Nattillegg er ikke nevnt. Dersom SAFE den gangen hadde ment at man skulle inkludere nattillegg, når det ikke var tatt med før 2000, måtte de gitt uttrykk for det. Avtalen må tolkes i disfavør av den som burde uttrykt seg klarere.

- (43) Det er ikke holdepunkter for at partene har avtalt at nattillegg skulle omfattes. Det er heller ikke anført at andre tillegg, eksempelvis helligdagstillegg, skulle være inkludert i sykepengegrunnlaget.
- (44) Avtalen ble revidert i 2010. Da skjedde det en presisering av punkt 3.2.4, og hva man mente med «prinsippet om at ingen skal tjene eller tape på en sykemelding». Våren 2011 ble det inngått en protokoll der man var enige om å evaluere ordningen med offshorebonus mv. Natttillegg ble ikke nevnt verken i 2010 eller 2011. Det er derfor lite troverdig når det nå gjøres gjeldende at nattillegg omfattes.
- (45) Ved tarifforhandlingene i 2012 fremmet saksøker som et nytt krav at nattillegg skulle være med i sykepengegrunnlaget. Kravet ble avvist fra bedriftens side. I e-post av 19. november 2013 fra leder i SAFE-klubben, Stig Arne Pedersen, heter det også at de «hele tiden [har] vært klart over at natt skift-tillegget ikke var inkludert i sykepengegrunnlaget».
- (46) Avtalen har vært praktisert konsekvent i snart 14 år. Det var først i oktober 2012 – etter at det var inngått ny overenskomst med samme ordlyd som tidligere – at det ble hevdet at rett til nattillegg ved sykefravær fulgte av overenskomsten.
- (47) Saksøkers tolking vil gi en retts teknisk uklar regel. Det er uklart hvem som omfattes. Saksøker har vist til at det kun er sementernerne som har rett til at nattillegg skal inngå i sykepengegrunnlaget. Det er vanlig at ansatte ved arbeid offshore arbeider dels dag og dels natt. Arbeidstaker mottar først arbeidsplanen som viser fordelingen av dag- og nattarbeid rett før utreise eller ved utreise. Forskjellen mellom sementernerne og de som arbeider innen kveilerørs- og pumpeavdeling, er utnyttelsesgraden offshore. Slik bedriften praktiserer overenskomsten, vil de tre arbeidstakergruppene få samme sykelønn i dag. Saksøkers forståelse vil innebære at sementernerne får langt mer. Det har formodningen mot seg at det er inngått felles tariffavtale som gir den ene gruppen et høyere sykepengegrunnlag uten at dette fremgår av avtalen.
- (48) Erstatningskravet er ikke tilstrekkelig individualisert. Det kan derfor ikke føre frem.
- (49) Det er nedlagt påstand om at bedriften tilkjennes saks kostnader. Søksmålet er tatt ut mot bedre viten. Da saksøker ikke fikk medhold i forhandlingene, valgte de å gå til Arbeidsretten. Det foreligger derfor «særlige grunner» for å tilkjenne saks kostnader.

- (50) Det er nedlagt slik påstand:

«1. Schlumberger Norge AS frifinnes.
2. Schlumberger Norge AS tilkjennes sakens omkostninger.»

- (51) **Arbeidsrettens merknader**

- (52) *Arbeidsretten* vil innledningsvis knytte noen kommentarer til sakens bakgrunn og uenigheten mellom partene:

- (53) Spørsmålet i saken er om nattillegg inngår ved beregning av sykepenger/ sykelønn. Overenskomsten mellom Schlumberger Norge AS og SAFE/ SAFE-klubben har i del II, Fellesbestemmelser, punkt 2.4.4, følgende bestemmelse om lønn under sykdom:

«Ved sykefravær opprettholder den ansatte full lønn som om en var i ordinært arbeid. Dette gjelder for inntil 12 måneder.

Ytelsene fra folketrygden tilfaller bedriften.»

- (54) Overenskomsten del III, Arbeid offshore, har blant annet følgende bestemmelse under punkt 3.2.4:

«Ut fra prinsippet om at ingen skal tjene eller tape på en sykemelding er partene enige om følgende ordning:

Offshorebonus ved sykemelding utbetales bare når den ansatte er i sine disponibelperioder. Bonusen beregnes som følger.

...

Dersom årstimeverket er oppfylt, skal ikke sykemelding og permisjon medføre at årstimeverket overstiges.»

- (55) Ansatte som arbeider offshore, arbeider i all hovedsak 2-4 rotasjon – to uker arbeid og fire uker fri. Det utarbeides skiftplan som viser den ansattes arbeidsperioder, oppholdsperioder og friperioder, jf. overenskomsten punkt 2.7.5, avsnitt 6 foran. Det følger av punkt 3.7.1 at «[s]kiftplan og disponibelplan skal utarbeides for 12 måneder av gangen, og skal meddeles skriftlig til den enkelte ansatte».

- (56) Etter punkt 3.6, Arbeidsplan, punkt 3.6.1 skal arbeidstaker før utreise ha melding om hvilket skift det skal arbeides. Det følger av punkt 3.6.2 at bedriften «så langt som mulig [skal] bestrebe seg på å fordele arbeidsbyrdene jevnest mulig, herunder fordelingen av dag- og nattarbeid», jf. avsnitt 8 foran. Utgangspunktet er derfor at alle som arbeider offshore,

vil arbeide halvparten av tiden på dagen, og halvparten av tiden på natten. Etter det som ble opplyst under hovedforhandlingen, er det vanlig at det først arbeides én uke natt, og deretter én uke dag. For noen år siden hadde imidlertid operatørselskapene krevd at det ikke skulle skje et skifte mellom dag- og nattarbeid mens de var offshore, slik at det ble arbeidet enten dag eller natt i de to ukene arbeidstaker var offshore. Dette kreves ikke lenger, slik at det normale er en veksling mellom natt og dag i oppholdsperioden.

- (57) Partene er uenige om når ansatte i praksis mottar arbeidsplan som viser fordelingen av dag- og nattarbeid. Espen Johannessen, nestleder i SAFE-klubben, er ansatt som sementer i selskapet. Han forklarte at han én gang i måneden, og i god tid før utreise, mottok oversikt over hvem som skulle ut. Første uken var alltid nattarbeid. Nils Arne Espeland, tariffansvarlig og styreleder i selskapet, forklarte at det vanlige er at de ansatte mottar arbeidsplaner når de mottar billetten for utreise, og senest ved utreisen.
- (58) Det er etter det opplyste tre grupper som arbeider offshore: Ansatte som er knyttet til kveileavdelingen, pumpeavdelingen og de som arbeider innen sementering. De går på samme skiftordning, men omfanget av arbeid offshore varierer. Det ble opplyst at utnyttelsesgraden offshore var ca. 60 % for kveileavdelingen, ca. 70–80 % for pumpeavdelingen og ca. 90 % for ansatte innen sementering. Fra saksøker er det kun gjort gjeldende at de som arbeider med sementering, sementererne, har krav på at nattillegg inkluderes i sykepengegrunnlaget, og at de er den eneste gruppen som per i dag har nattskift etter en på forhånd oppsatt arbeidsplan.
- (59) Overenskomsten er som nevnt innledningsvis en direkteavtale mellom bedriften og SAFE/SAFE-klubben. Ingen av partene har anført at avtalen bygger på, eller er utformet etter mønster av, andre overenskomster. Praksis i andre selskap og andre tariffområder har kort blitt nevnt, men det gir etter Arbeidsrettens syn ingen veiledning for tolkingen av denne overenskomsten.
- (60) Overenskomsten har andre regler for beregning av sykepenger/sykelønn enn folketrygden. Etter folketrygdloven § 8-10 annet ledd er sykepengegrunnlaget begrenset til seks ganger folketrygdens grunnbeløp. Denne begrensningen gjelder ikke etter overenskomsten. Etter folketrygdloven beregnes sykepenger normalt på bakgrunn av den arbeidsinntekt en arbeidstaker har hatt i en nærmere bestemt periode før vedkommende ble arbeidsufør, jf. folketrygdloven §§ 8-28 til 8-30. Overenskomsten bygger

på en annen beregningsmåte, ved at man ser fremover ved fastsettelse av sykelønn/sykepenger.

- (61) I spørsmålet om forståelsen av overenskomsten, har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall.
- (62) Arbeidsrettens flertall, dommerne *Wahl, Frogner, Coward, Berge* og *Solberg*, har under tvil kommet til at Schlumberger Norge AS må frifinnes.
- (63) Ordlyden i punkt 2.4.4, at den ansatte opprettholder full lønn «som om en var i ordinært arbeid», gir isolert sett støtte for at nattillegg inngår i sykelønnen. Når flertallet har kommet til at saksøkte må få medhold, er det fordi bestemmelsen må forstås i sammenheng med de særlige reglene om sykelønn som gjelder for arbeid offshore i punkt 3.2.4, og ut fra tariffhistorikken.
- (64) Overenskomsten ble første gang inngått i 2000 etter at ansatte i Schlumberger Dowell Services AS (Dowell) og Transocean Petroleum Technology AS ble virksomhetsoverdratt til Schlumberger Norge AS. Sykepengerettigheter var regulert ulikt i de to tidligere selskapene. I Transocean Petroleum Technology AS fikk arbeidstaker «sykepenger beregnet på grunnlag av en gjennomsnittsberegning av aktivitetene de 6 siste måneder totalt for alle offshoreansatte innen brønntjenester i TPT», jf. avsnitt 10. I Dowell fremgikk det av særavtalen at den ansatte ved sykdom ville motta lønn fra bedriften «i henhold til denne avtalen», jf. avsnitt 11 foran. Det ble gitt lønn ut over 6 ganger grunnbeløpet, men ikke ut over 12 ganger grunnbeløpet. Den ansatte beholdt grunnlønn i de første 12 dagene av fraværet. Grunnlønn var definert som «fast månedslønn uten faste eller variable tillegg». Fra den trettende dagen fikk offshoreansatte «Grunnlønn + (offshorebonus x 0,35 pr. sykedag)».
- (65) Det fremgår av protokollen fra forhandlingene i 2000 at partene var enige om «[s]pesifikke endringer» i forhold til eksisterende overenskomst i Dowell, jf. avsnitt 12 foran. I protokollen punkt 12, sykelønnsordning, fremgår at det skulle betales «full offshorebonus fra og med dag 1 i på- / oppholdsperioder». I Dowell ble det som nevnt over først betalt fra den trettende dag. Det heter videre at «[i]ntensjonen er at ingen skal hverken tjene eller tape på å bli sykemeldt». Flertallet legger til grunn at dette knyttet seg til at ansatte settes opp med flere dager disponible for selskapet enn det som utgjør et fullt årsverk. Natttillegg ble ikke nevnt. Punkt 12, «Sykelønnsordning», fremstår som reguleringen av betalingen

ved sykefravær som faller i oppholdsperioden. Partene er enige om at spørsmålet om nattillegg – eller andre faste tillegg for den saks skyld, ikke var tema i forhandlingene. Etter flertallets syn var saksøker under forhandlingene nærmest til å sørge for en avklaring. Dersom arbeidstakersiden mente at sykelønnsordningen skulle endres sammenliknet med den som gjaldt i Dowell, og at nattillegg, i motsetning til det som gjaldt i Dowell, også skulle tas med i beregningsgrunnlaget, burde dette vært klargjort overfor bedriften. Den endelige overenskomsten fikk så å si samme ordlyd som protokollen, jf. avsnitt 14 foran.

- (66) Etter flertallets syn er det naturlig å tolke avtalen slik at punkt 2.4.4 er generell for alle ansatte, og at punkt 3.2.4 gir nærmere regler om beregningen av sykelønn for de som arbeider offshore. I punkt 3.2.4 har partene regulert beregningen når den ansatte blir sykmeldt i en periode som faller i oppholdsperioden for ansatte på skiftplan eller i disponibelperioden for ansatte på disponibelplan.
- (67) Det er også andre forhold som støtter denne forståelsen. Praksis etter 2000 har vært konsekvent. Det var først i oktober 2012 at spørsmålet om nattillegg skulle inngå, ble tatt opp som en tolkingstvist. Siden dette ikke var blitt tatt opp tidligere, må arbeidsgiversiden ha hatt grunn til å tro at praksis var i samsvar med en felles partsforståelse. Det ville vært naturlig å ta dette opp på et tidligere tidspunkt dersom saksøker mente at nattillegget inngikk i beregningen.
- (68) Ved tariffrevisjonen i 2010 var punkt 3.2.4 om offshorebonus tema. I protokoll datert 1. juli 2010 er det under kommentarene til punkt 3.2.4 avslutningsvis uttalt at «[d]ette vil medføre at ansatte som er sykemeldt ett helt år vil få 100% lønn i sykeperioden og fullt årsverk uavhengig av skift-/disponibelplan», jf. avsnitt 15. Nattillegg ble ikke nevnt. Det hadde etter flertallets syn hadde vært naturlig dersom saksøker mente at det inngikk i beregningen av sykelønn, og at det måtte inngå for at vedkommende skulle få full lønn.
- (69) Ved tarifforhandlingene i 2012 fremmet SAFE-klubben som nytt krav at nattillegg skulle være med i sykepengegrunnlaget. Det er ikke noe i kravet som underbygger at det var ment som en presisering, og ikke som et nytt krav.
- (70) Helligdagstillegg er et annet fast tillegg, men det er ikke anført at det skulle være inkludert i beregningen. Reguleringen av offshorebonus

underbygger etter flertallets syn at partene har hatt et bevisst forhold til hva de som arbeider offshore, mottar ved sykmelding. Når ikke nattillegg – og heller ikke helligdagstillegg – er tatt med, underbygger dette at partene har ment at tilleggene falt utenfor beregningen av sykelønn for offshoreansatte.

- (71) Det bemerkes videre at saksøkers forståelse vil innebære forskjellsbehandling av de ulike gruppene som arbeider offshore. Det ble under hovedforhandlingen opplyst at arbeidstakerne ansettes i selskapet – ikke på den enkelte rigg, og at de derfor i prinsippet fritt kan disponeres til arbeid så vel på land som offshore. Skiftplaner og disponibelplaner gjelder ett år frem i tid og viser når vedkommende i utgangspunktet skal arbeide eller være disponibel. Saksøker har gjort gjeldende at den eneste gruppen som per i dag har krav på at nattillegg inngår i sykepengegrunnlaget, er sementernerne. Slik flertallet forstår dette, skyldes det at sementernerne – fordi de har høyere utnyttelsesgrad offshore enn de øvrige gruppene ansatte – i større grad kan forutse at de faktisk vil arbeide offshore. For de to andre gruppene ansatte, innen kveilerørs- og pumpeavdelingen, vil også i utgangspunktet halvparten av det arbeidet som utføres offshore, være natt.
- (72) Saksøkers forståelse legger opp til en forskjellsbehandling som det er vanskelig å se at avtalen for øvrig bygger på, og at dette har vært til-siktet. De tre gruppene behandles likt i forhold til offshorebonus, selv om utnyttelsesgraden er forskjellig. Det er også opplyst at det kan være individuelle variasjoner i hvor mye den enkelte arbeider offshore. Den forståelse saksøker gjør gjeldende gir derfor en regel som harmonerer dårlig med de øvrige bestemmelsene om rett til sykelønn, som for øvrig behandler ansatte som arbeider offshore likt.
- (73) Mindretallet, dommerne *Coucheron* og *Hansen* har kommet til saksøker må få medhold i sin forståelse av overenskomsten.
- (74) Mindretallet legger avgjørende vekt på ordlyden. Det fremgår av overenskomsten punkt 2.4.4 at den ansatte ved sykefravær opprettholder «full lønn som om en var i ordinært arbeid».
- (75) Ansatte som går fast rotasjon med nattskift i henhold til en på forhånd oppsatt plan, vil ikke få full lønn ved sykdom etter 2.4.4 dersom nattillegg holdes utenfor. Hadde arbeidstaker vært i ordinært arbeid, ville nattillegg vært utbetalt. Dersom bedriften ved avtalens inngåelse hadde

ment at begrepet «full lønn» skulle tolkes innskrenkende, måtte dette vært klargjort under forhandlingene. Ordlyden er klar, og den som mener noe annet enn det som følger av en klar ordlyd, må selv bære risikoen for at eventuelle forutsetninger ikke er kommet til uttrykk.

- (76) Etter mindretallets syn må punkt 3.4.2 også forstås etter sin ordlyd; bestemmelsen gjelder kun offshorebonus. Revisjonen i 2010 knyttet seg til offshorebonus og skjedde etter ønske fra bedriften. Bakgrunnen var at enkelte ansatte i praksis hadde mottatt høyere offshorebonus enn de ville fått ved å ha vært i arbeid. Det var ingen grunn for fagforeningen til å ta opp spørsmålet om nattillegg – et tillegg de mente de hadde krav på.
- (77) Mindretallet legger til grunn at krav om at nattillegg skulle inngå i sykepengegrunnlaget ble tatt med i tariffforhandlingene i 2012 som et krav om en presisering av bestemmelsen. Det kan ikke være avgjørende at det ikke uttrykkelig er angitt at det er et krav om presisering, og ikke et nytt krav.
- (78) Mindretallet kan heller ikke se at noe av den øvrige korrespondansen mellom partene kan tolkes slik at det var en felles partsoppfatning om at nattillegg ikke var inkludert. Diskusjonene har stort sett vært knyttet til offshorebonus, som beløpsmessig er et høyere tillegg. Det kan være ulike årsaker til at det ikke tidligere har blitt avdekket at bedriftens praksis var tariffstridig. Dels har sykefraværet blant sementerne vært lavt, og dels kan det skyldes at nattillegget nå utgjør en langt høyere andel av lønnen enn tidligere.
- (79) Mindretallet viser til at for denne gruppen utgjør nattillegg en forutsigbar og vesentlig del av inntektsgrunnlaget. Det vil være i strid med overenskomstens punkt 3.2.4 og prinsippet om at «ingen skal tjene eller tape på en sykemelding» dersom dette bortfaller ved sykdom.
- (80) Det er kun de som går fast rotasjon og nattskift etter på forhånd oppsatt plan, som har rett til nattillegg. Det er denne gruppen ansatte som har nattarbeid som en fast ordning etter sin arbeidsplan. Det forhold at dette på nåværende tidspunkt vil innebære en forskjellsbehandling av de ansatte, er en konsekvens av det er betaling av lønn «som om en var i ordinært arbeid». Dette vil også kunne endres over tid.
- (81) Etter mindretallets syn må derfor saksøker også gis medhold i kravet om erstatning.

(82) *Sakskostnader*

(83) Saksøkte har nedlagt påstand om sakskostnader. Det tilkjennes som hovedregel ikke sakskostnader for Arbeidsretten, jf. arbeidstvistloven § 59 første ledd. Etter bestemmelsens andre ledd kan retten «når særlige grunner taler for det» tilkjenne sakskostnader. En samlet Arbeidsrett finner det klart at vilkårene for å tilkjenne sakskostnader ikke er oppfylt. Det er en ordinær tolkingstvist, og i slike tvister tilkjennes normalt ikke sakskostnader. Det bemerkes videre at flertallet har vært i tvil, og dommen er avsagt med dissens. Saksøker hadde derfor god grunn til å få prøvd saken for retten.

(84) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

Slutning:

1. *Schlumberger Norge AS frifinnes.*
2. *Sakskostnader tilkjennes ikke.*

Tariffavtalebegrepet. I protokoll fra forhandlinger forbindelse med omorganiseringen av administrative støttefunksjoner i Bufetat og opprettelse av Senter for administrasjon og utvikling (BSA), var det inntatt merknad om at arbeidstakere ikke skal behøve å bytte bosted. Partene var enige om at protokollen gjaldt for opprettelsen av BSA og den innplasseringen av ledere og medarbeidere fra direktorat og regionskontor som ble gjennomført før 1. januar 2013, men uenige om den gjaldt for den senere overføring av oppgaver fra de enkelte enhetene. Arbeidsretten kom enstemmig til at ordlyden i protokollen og de grunnlagsdokumentene protokollen viste til, samlet sett måtte forstås slik at partene hadde tariffestet et prinsipp om at medarbeidere ikke behøvde å bytte bosted ved den etterfølgende standardiseringen av administrative støttefunksjoner hvor oppgaver ble overført fra enhetene til BSA.

**Dom 26. juni 2014 i
sak nr. 3/2014, lnr. 28/2014:**

**Fagforbundet (advokat Kjetil Edvardsen). Partshjelper:
Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat (advokat Christen
Horn Johannessen) mot Staten v/ Barne-, likestillings- og
inkluderingsdepartementet (advokat Ida Thue).**

Dommere: Wahl, Sundet, Stang Lund, Øye, Bjørnå, Lilleheie og Høymark.

- (1) **I. Innledende merknader**
- (2) Saken gjelder spørsmål om det i protokoll av 14. mai 2012 fra forhandlinger i forbindelse med omorganiseringen av administrative støttefunksjoner i Bufetat og opprettelse av Senter for administrasjon og utvikling (BSA) er tariffestet at arbeidstakere ikke skal behøve å bytte bosted. Det er ikke omtvistet at protokollen gjaldt for opprettelsen av BSA og den innplasseringen av ledere og medarbeidere som ble gjennomført før 1. januar 2013.
- (3) Arbeidsretten vil i punkt II redegjøre for omorganiseringen frem til opprettelsen av BSA og de endringer som da skjedde for medarbeidere i direktorat og regionkontorer som utførte administrative støttefunksjoner. Denne del av prosessen er av arbeidsgiver betegnet som Fase 1. Deretter vil det i punkt III redegjøres for den etterfølgende kartlegging av hvilke medarbeidere som hovedsakelig utførte administrative støttefunksjoner, og beslutningen om at disse skulle ha kontorsted i Tønsberg. Denne del av prosessen er av arbeidsgiver betegnet som Fase 2. Uenigheten mellom partene går i korte trekk ut på om protokollen kun gjelder Fase 1. En oppsummering av saksanlegget og saksforberedelsen gis i punkt IV. Partenes anførsler og påstander er gjengitt i punkt V, og Arbeidsrettens merknader til saken følger i punkt VI.

(4) **II. Bakgrunnen for omorganiseringsarbeidet i Bufetat. Opprettelsen av BSA**

- (5) Den statlige virksomhet med barnevern, familievern og adopsjon (Bufetat) er organisert i et direktorat (Barne-, ungdoms- og familiedirektoratet – Bufdir) underlagt Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet. Høsten 2011 kartla direktoratet organiseringen av administrative støttefunksjoner i etaten. I saksframlegg datert 2. mars 2012 anbefalte direktoratet et «mål-bilde» hvor administrative støttefunksjoner som kunne utføres for hele etaten, ble skilt ut og samlet i en egen enhet. I forslaget til videre prosess, uttales det:

«Arbeidet med å forenkle administrative funksjoner i etaten fortsetter i 2012 med formål å gjennomføre organisatoriske endringer for å understøtte at etatens samlede ressurser blir benyttet mest mulig effektivt.

Det vil utredes videre detaljer rundt hvilke oppgaver som skal være på regionkontoret, på enheter, direktoratet og hvilke som skal være i den nye felles funksjonen. Det vil bli gjort risikovurderinger i det vider arbeidet og risiko vil bli fulgt opp fortløpende. Det forutsettes at tillitsvalgte er involvert i de nødvendige drøftings- og forhandlingsprosessene for det gjøres en endelig beslutning av løsning. Det forutsettes også at videre prosess ses i sammenheng med øvrig omstillingsarbeid i etaten.»

- (6) I referat fra direktørmøte 8. mars 2012 ble det konkludert slik om dette spørsmålet:

«1. Direktørmøtet anbefaler en organisasjonsmodell i tråd med det overordnede målbildet som ble lagt frem, hvor en vesentlig del av de administrative funksjonene er samorganisert.

2. Utviklingen mot denne organisasjonsmodellen vil være inndelt i faser, der første fase omfatter samorganisering av regnskap, lønn og personaladministrasjon, og dokumententre. Det vil bli gjort en vurdering av området «lønn og personaladministrasjon» opp mot hele HR området, før det gjøres en endelig beslutning av hvilke oppgaver som vil samorganiseres i første fase. IKT er pr i dag allerede sentralisert (standardisert og samlokalisert) og skal fortsatt være slik. På sikt vil andre administrative områder bli vurdert.

3. Direktørmøtet ber direktoratet utarbeide forslag til arbeidsgivers forhandlingsgrunnlag for organisering, styring og ledelse av en fellesenhet for administrative støttefunksjoner samt tilsvarende for direktoratet. Videre ber direktørmøtet om at direktoratet beskriver oppgavedeling og grensesnitt mellom fellesenhet, direktorat, regionkontor og enheter. For å sikre riktig kompetanse på alle nivåer, bes regionene delta i dette arbeidet etter henvendelse fra direktoratet. Forslag til arbeidsgivers forhandlingsgrunnlag legges frem for direktørmøtet 26. april.»

- (7) Rådgivningsselskapet Deloitte fikk i oppdrag å kartlegge organiseringen av administrative støttefunksjoner og å anbefale løsninger for fremtidig

organisering. På bakgrunn av Deloittes delrapport nr. 1, avgitt 20. april 2012, ble det i saksframlegg til direktørmøtet gitt slik beskrivelse:

«Den kartleggingen av arbeidsoppgaver og ressursbruk som er gjennomført i etaten, har omfattet administrative støttefunksjoner på alle nivåer i etaten. Det er kartlagt bredt for å få et større bilde, dvs. at funksjonsområdene som ble valgt ut for kartlegging er oppgaver som støtter drift og utvikling av våre kjerneoppgaver.»

- (8) Notatet inneholdt slike forslag til konklusjoner:
- «5. Direktørmøtet ber om at direktoratet, i tråd med foreslått drøftings- og forhandlingsgrunnlag, innen 1.6.2012 drøfter og forhandler med tillitsvalgte:
- Opprettelse og organisering av ny fellestjenesteenhet
 - Ny organisering av direktoratet
6. Innplassering av personell i ny organisasjon skal gjøres samordnet for direktorat, fellestjenesteenheten og regionkontorene, slik at omstilling ses i sammenheng.
- ...
11. I kommende standardisering av prosesser skal også grensesnittene mellom enhetsnivå og øvrig organisasjon defineres, hvilket kan innebære at noen aktiviteter flyttes fra enhetene gjennom standardiseringen.»
- (9) Det vises for øvrig til rettens merknader om notatet i punkt VI nedenfor.
- (10) I direktørmøte 26. april 2012 ble forslagene vedtatt.
- (11) I såkalt IDF-møte (informasjon, drøftinger og forhandlinger) mellom arbeidsgiver og organisasjonene 27. april 2012 er det i punktet om «Organisering av administrative støttefunksjoner» inntatt slike merknader til konklusjonene fra direktørmøtet:
- «De tillitsvalgte hadde en del spørsmål til konklusjonspunktene, og innspill til forhold som bør avklares til drøftingsmøtet:
- Konkretisere hva som menes med hovedsete – hvor skal Fellestjenester lokaliseres? (pkt. 3)
 - Usikkerhetsmoment rundt fysisk flytting av medarbeidere – konkretisering mht. fjernledelse.
 - Bedre informasjon om grensesnitt mellom enhet, region og Fellestjenester – konkretisering ifht. fordeling av oppgaver på ansatte. Hvordan sluttføres kartleggingen som er foretatt?
- Kvalitetssikring og risikovurdering av ny organisering ble også tatt opp. Det er viktig å gjøre informasjonen språklig tilgjengelig for alle ansatte, og konkretisere så mye som mulig for å unngå usikkerhet og utrygghet, mente de tillitsvalgte.»
- (12) I forkant av IDF-møte 9. april 2012 fremla arbeidsgiver et notat samme dag til organisasjonene i Bufdir og Bufetat. I notatet var det inntatt svar på de spørsmål organisasjonene hadde tatt opp:

«Hva menes med samorganisering og vil hovedsete legges til Oslo?

Forslaget til ny organisering av administrative tjenester innebærer større grad av standardisering ved at oppgavene utføres likt og organiseres sammen. For å ivareta en god samlet ledelse av de administrative funksjonene, er det foreslått å opprette en ny organisatorisk enhet i etaten – fellestjenester.

Dette betyr f.eks. at istedenfor å ha regnskapsførende enheter på seks steder i etaten slik vi har i dag, organiseres medarbeidere som arbeider med regnskap i etaten under samme ledelse. Dette mener vi vil styrke fagmiljøene, bidra til økt kvalitet og effektivisere arbeidet.

Når det gjelder ledelsen av fellestjenester, dvs. direktøren og avdelingsdirektørene, vil disse bli samlokalisert så langt det lar seg gjøre ett geografisk sted. Dette vil fortrinnsvis bli i tilknytning til der etaten er lokalisert i dag (ved ett av regionkontorene), med unntak av Oslo. «Hovedkontoret» til fellestjenester vil ikke bli lagt til Oslo.

Det er ikke tatt stilling til hvor funksjonene (avdelinger/seksjoner) vil bli lokalisert. Kriterier for lokalisering skal utarbeides og legges frem som forslag til direktørmøtet 7. juni 2012.

Hva tenkes om enheten i regionene og geografisk flytting av medarbeidere?

Når det gjelder lokalisering, betyr forslaget i første omgang at medarbeidere så langt det lar seg gjøre kan fortsette å arbeide der de er i dag, men at de vil kunne få en ny leder og eller endrede arbeidsoppgaver. En regnskapsmedarbeider på et regionkontor vil f.eks. rapportere til en leder for regnskapsfunksjonen i fellestjenester og eller kunne få andre oppgaver ved regionkontoret om det er ønskelig/aktuelt.

Forslaget innebærer at det i første fase handler om å flytte administrative støttefunksjoner fra direktoratet og regionkontorene til den nye fellestjenesten. I neste fase vil vi se på hvordan oppgavene kan standardiseres, og hvordan standardiseringen kan påvirke arbeidsdelingen mellom fellestjenester og enhetene i etaten.

Deloitte har sett på muligheter for å effektivisere, og har i sin analyse påpekt at en standardisering vil innebære mindre behov for administrative funksjoner på enhetene. Det er ikke ennå tidfestet når en effektivisering vil iverksettes på enhetene eller hvor mange årsverk dette kan handle om. Dette vil i komme tilbake til i direktørmøtet 7. juni 2012.

Hva skjer videre med grensensnitt/kvalitetssikring av kartleggingen?

Arbeidet med å kvalitetssikre kartleggingen og ferdigstille grensensnittet mellom de ulike delprosessene innen HR, lønn, regnskap og dokumentforvaltning/dokument-sentre skal være avklart innen 7. juni 2012. Dette vil få betydning for detaljering av oppgavedelingen mellom fellestjenesten, direktoratet og regionkontorene og si noe om hvem som skal utføre disse oppgavene frem i tid. Dette arbeidet vil bli gjort i samarbeid med regionene, og direktoratet forventer at regionene kvalitetssikrer og forankrer de forslag som blir utarbeidet.

...

Medbestemmelse og involvering i etableringen av fellestjenester

For å sikre reell medbestemmelse og god involvering i etablering og utvikling av den nye fellestjenesten, er det viktig at det foreligger en formell beslutning hvor rammer, mål og innhold er klart definert. Deretter kan innplassering av medarbeidere skje, og arbeidet med å etablere fellestjenesten settes i gang. Det er et mål at omstilling ses i

sammenheng slik at innplassering i fellestjenesten kan samordnes med innplassering i regionens stabsfunksjon så langt det lar seg gjøre.

Med utgangspunkt i forhandlingsresultatet og konkretiseringen av de oppgavene som legges til fellestjenesten, vil arbeidet med organiseringen av de ulike avdelinger og seksjoner i fellestjenesten kunne starte opp. Dette vil finne sted i løpet av 2. halvår 2012, og det legges opp til prosesser der berørte ledere og medarbeidere skal få delta aktivt i dette arbeidet.»

- (13) I referatet fra IDF-møtet 9. april 2012 gis det slik oppsummering av diskusjonen om organisering av administrative støttefunksjoner:

«Ingrid Pelin Berg, virksomhetsstyringsenheten, gjennomgikk tilleggsnotatet til beslutningsnotatet, som var sendt ut før møtet. Notatet besvarte følgende spørsmål:

- Hva menes med samorganisering og vil hovedsete legges til Oslo?
- Hva tenkes om enhetene i regionene og fysisk flytting av medarbeidere?
- Hva skjer videre med grensesnitt/kvalitetssikring av kartleggingen?
- Innhold for den nye internrevisjonsenheten

Berg opplyste at det også vil bli utarbeidet en «spørsmål-svar»-liste som blir lagt ut på intranettet. Marianne Hauan Molstad, avd. for adm., HR og e-forvaltning, ba om at uavklarte spørsmål ble stilt slik at man kan gå i reelle forhandlinger 14. mai.

De tillitsvalgte hadde spørsmål rundt innplassering i ny enhet for fellestjenester. Molstad sa at avdeling for adm., HR og e-forvaltning i Bufdir i tillegg til aktuelle medarbeidere fra regionene vil bli overført til den nye enheten. Det vil bli vurdert hvem som har rett og plikt til de ulike stillingene, heriblant lederstillingene, og eventuelt tilbudt annen passende stilling om nødvendig.

De tillitsvalgte var opptatt av den organisatoriske grensedragningen mellom direktoratet, regionene og fellestjenester, spesielt i forhold til nivåer for samarbeid mellom partene. Arbeidsgiver sa at dette vil bli avklart etter at ny organisasjon er forhandlet, og at man vil arbeide mer med grensesnitt og oppgavedeling mellom de ulike organisatoriske nivåene.

... Det har ikke vært meningen at alle skulle være involvert i alle forhold rundt om administrative støttefunksjoner skulle sentraliseres, men i forhold til hvordan arbeidet skal gjøres. Beslutningen (forhandlinger) om ny enhet for fellesfunksjoner må avklares før arbeidet med grensesnitt, oppgavedeling mellom enheter osv. kan slutføres.»

- (14) Deretter ble det 14. mai 2012 gjennomført forhandlinger etter Hovedavtalen i staten § 13 nr. 2 bokstav a. Protokollen fra forhandlingene har slik ordlyd:

«Forhandlingsresultat: Ny organisering av administrative støttefunksjoner i Bufetat Partene er enige om at administrative støttefunksjoner i Bufetat organiseres i en egen enhet for administrative støttefunksjoner, jf. nytt organisasjonskart for Bufetat som ligger vedlagt.

Det vises til «Beslutningsgrunnlag – ny organisering av administrative støttefunksjoner i Bufetat» av 20.04.2012 og «Beslutningsgrunnlag for ny organisering av

administrative støttefunksjoner i Bufetat – supplerende informasjon til drøftingsmøter 9. mai 2012» av 09.05.2012, saksnr. 2011/5629.

Omorganisering av administrative støttefunksjoner skal gjennomføres uten at medarbeidere skal behøve å bytte bosted.

Det nye organisasjonskartet gjelder fra og med i dag, og vil få virkning så snart ledere og medarbeidere er formelt innplassert ihht. gjeldende lov- og avtaleverk.»

- (15) Nest siste avsnitt i protokollen ble utarbeidet av partene i fellesskap under forhandlingsmøtet.
- (16) I direktørmøte 8. juni 2012 ble det gitt tilslutning til den foreslåtte oppgavefordelingen mellom «direktorat, regionkontor og ny enhet for administrative støttefunksjoner». I referatets punkt 4 er det inntatt slike merknader til bestemmelsen om skifte av bosted:

«Beslutningen om at medarbeidere ikke skal behøve å bytte bosted som en følge av omorganisering av administrative støttefunksjoner, ligger som en grunnleggende forutsetning. Det betyr at administrative støttefunksjoner fortsatt vil utøves på mange steder i etaten, men med hele etaten som virkeområde fremfor én region.»

- (17) Beslutningen innebar at ansettelser til BSA heretter skulle skje ved enhetens hovedsete i Tønsberg. I punkt 9 var det inntatt slik konklusjon:

«Programstyret støtter forslaget til arbeidsgivers drøftings- og forhandlingsgrunnlag om organisering av den nye enheten for administrative støttefunksjoner, for den fase av organiseringen som omfatter funksjonene fra direktorat, regionkontor og etablerte dokumentsentre.»

- (18) De ansatte i direktoratet og regionkontorene som hadde oppgaver som heretter hørte under BSA, ble fra 1. januar 2013 overført til denne enheten. I praksis innebar dette at de ansatte rapporterte til nye ledere, men fikk ikke endret arbeidssted. Ingen av de ansatte måtte flytte som følge av denne omorganiseringen.

- (19) **III. Prosessen etter opprettelsen av BSA – beslutningen om at berørte medarbeidere i enhetene skal ha kontorsted i Tønsberg**

- (20) Arbeidet med omorganiseringen av Bufetat fortsatte i 2013. Denne delen av prosessen gjaldt om det i enhetene ble utført oppgaver som skulle overføres til BSA. Dette er i grunnlagsdokumentene omtalt som «standardisering av funksjoner og prosesser». Et kartleggingsarbeid ble gjennomført for å avklare hvilke medarbeidere som hadde mer enn 50 % BSA-oppgaver. Det ble også opprettet en utredningsgruppe i Bufetat som 2. mai 2013 avga rapport om implementeringen av fase 2. Grunnlaget for gruppens arbeid er i rapporten beskrevet slik:

«Direktørmøtebeslutninger med påfølgende forhandlingsresultat ligger til grunn for etableringen av BSA. BSA ble opprettet for å standardisere og samorganisere oppgaveutførelsen av IKT, arkiv/dokumentasjon, regnskap, lønn og HR/personaladministrasjon som gjelder for hele etaten. Utgangspunktet var at etableringen av BSA skulle skje i to faser. I fase 1 så man på oppgaver som ble utført av medarbeidere i direktoratet og regionkontorene. Her ble ressurser knyttet til BSAs områder overført til BSA med virkning fra 1.1.2013. I fase 2 skulle man se på oppgaver som utføres av kontorfaglige medarbeidere som er lokalisert på enhetsnivå.

En ferdig nasjonal omforent plan for arbeidet med fase 2 forelå ikke i desember 2012. 6 desember 2012 besluttet direktørmøtet å sette ned en utredningsgruppe, som fikk i oppdrag å legge frem forslag til målbildet for organisering og dimensjonering av alle administrative funksjoner i Bufetat.»

- (21) Utredningen tok utgangspunkt i at regionene måtte organisere de administrative oppgavene i de enkelte enhetene ut fra krav til innhold, kvalitet og produktivitet:

«Store geografiske og størrelsesmessige ulikheter mellom regionene har bidratt til at vi ikke foreslår endret organisering og overføring av ressurser fra enhetsnivå til BSA.»

- (22) I saksframlegg med overskriften «Administrative støttefunksjoner i Bufetat – fase 2», datert 18. juni 2013, omtales bakgrunnen for arbeidet og Deloitte anbefalinger:

«Det er besluttet at ansatte ikke skal måtte bytte bosted i forbindelse med omorganisering av administrative oppgaver. Deloitte anbefaler imidlertid at samlokalisering bør vurderes i et lengre perspektiv»

- (23) Deretter omtales rapporten fra utredningsgruppen. Etter å ha vist til at rapporten ikke ivaretok anbefalingen om økt grad av samlokalisering, uttales det:

«Utredningsgruppen anbefaler ikke at det flyttes på ressurser (og oppgaver) fra enhetene til BSA. Dette ser direktoratet at kan være fornuftig på kort sikt, men at det i et langsiktig perspektiv er nødvendig å bevege seg i retning samorganisering, og også samlokalisering av administrative oppgaver. Dette for å kunne hente ut ønskede effekter. Direktoratet mener et unntak på kort sikt er ansatte som har en overveieende del av sine oppgaver som er besluttet lagt til BSA, og at det innen kort tid må vurderes hvordan disse skal håndteres.

BSA får i oppdrag å vurdere hvordan ansatte som har rett og plikt til stilling i BSA skal håndteres. BSA utarbeide[r] en oversikt over medarbeidere som i dag arbeider 100 prosent med BSA-oppgaver som kvalitetssikres i samarbeid med den enkelte region. Etter avklaring med den enkelte region, gjennomføres det videre personalløpet for disse medarbeidere i tråd med gjeldende regelverk. Det tas sikte på at eventuell innplassering i BSA finner sted innen 1.12.2014 der dette vil bli resultatet. Denne prosessen er nødvendig for å unngå eventuell fremtidig overtallighet i etaten. BSA har

i dag for høy turnover og for mange innleide vikarer, og har av den grunn et prekært behov for å rekruttere i nær fremtid.

For medarbeidere som i all hovedsak arbeider med BSA-oppgaver i dag, men mindre enn 100 prosent, foreslås det at regionene utarbeider en oversikt over ansatte dette gjelder og lokasjon i løpet av 2. halvår 2013, som oversendes BSA. BSA får ansvaret for å koordinere det videre arbeidet i 2014 for medarbeidere som har rett og plikt til stillinger i BSA.»

- (24) I notat datert 14. oktober 2013 fra Bufdir/BSA avdeling for HR til organisasjonene på virksomhetsnivå i Bufetat, om «BSA Fase 2 – geografisk plassering av medarbeidere», redegjøres det for den videre prosessen. I notatet presenteres tre alternativer for den geografiske plasseringen i fase 2:

«1. Samme forutsetning som fase 1

Dette betyr at ingen skal behøve bytte bosted og vil innebære at BSA får flere lokasjoner enn i dag.

2. Innplassering ved dagens lokasjoner

Dette innebærer at medarbeidere som i dag arbeider på enhetsnivå i etaten, skal lokaliseres i Tønsberg eller ved et regionkontor eller en dokumentforvaltningsseksjon. Forutsetningen om at ingen skal behøve bytte bosted vil fortsatt delvis gjelde – men ikke kunne videreføres fullt ut.

3. Alle fra fase 2 lokaliseres i Tønsberg

Dette innebærer at medarbeidere som i dag arbeider på et enhetsnivå i etaten, skal lokaliseres i Tønsberg. Øvrige medarbeidere i BSA forblir der de er i dag.»

- (25) Det var avslutningsvis inntatt slik konklusjon:

«Alle medarbeidere som omhandles av fase 2 får kontorsted Tønsberg. For medarbeidere som tilbys arbeid i en dokumentforvaltningsseksjon, foreslås imidlertid kontorsted ved lokasjonen til en av dokumentforvaltningsseksjonene. All fremtidig rekruttering til BSA vil i hovedsak skje til Tønsberg.

Det foreslås samtidig at medarbeidere med minst 50% BSA oppgaver tilbys 100% stilling i BSA. Dette innebærer at BSA skal ta imot disse medarbeiderne uavhengig av når i 2014 fase 2 gjennomføres i den enkelte region.»

- (26) IDF-møter om fase 2 ble gjennomført 21. og 25. oktober 2013. I møtet 21. oktober 2013 gjennomgikk assisterende direktør Runar Nygård bakgrunnen for det foreliggende forslaget:

«Han viste til at det har vært en lang prosess i forkant av etableringen av BSA. Deloitte's anbefaling til organisering av administrative tjenester var klar 5. juni 2012. Fase 2 lå da allerede inne som en mulighet, men det var uklart hvordan man kunne løse organiseringen av støttefunksjoner på enhetene. ... Et bakteppe for forslaget om lokalisering i fase 2, er også regjeringsskiftet i høst med sterkere signaler om at det ønskes en reduksjon i det statlige barnevernbyråkratiet.»

- (27) Organisasjonene gjorde gjeldende at det foreslåtte alternativ 2 var å foretrekke som en minimumsløsning.
- (28) IDF-møtet om fase 2 fortsatte 25. oktober 2013. Arbeidstakersiden gjorde blant annet gjeldende:

«Fagforbundet beklaget sterkt at arbeidsgiver valgte alternativ 3 og lokalisering i Tønsberg for Fase 2, ... De mente det heller burde vært satset på naturlig avgang og turnover. ...

FO stilte seg bak Fagforbundet. De viste til protokoll fra forhandlingene fra Fase 1 og brev fra direktøren i BSA til Region sør i august i fjor, hvor det sto at «i utgangspunktet skal ingen måtte bytte arbeidssted». ...

Fagforbundet viste så til at forhandlingene etter [Hovedavtalen] § 13 i mai 2012 om opprettelsen av BSA, og hevdet det da ble forutsatt at ingen skulle måtte bytte bosted i omorganiseringen.»

- (29) Arbeidsgiversiden ga slike merknader:

«Direktør for BSA, Marianne Hauan Molstad, ... sa at BSA ikke har tatt stilling til geografisk plassering for medarbeidere i fase 2, og har hittil antatt at dagens lokasjoner kan bli en mulighet – men er nå innstilt på å støtte at alle skal til Tønsberg. Det betyr at det er direktoratet som foreslår dette. Videre svarte hun at hun aldri har sagt at alle i fase 2 skal lokaliseres på regionkontorene, men hun har vært tydelig på at dette gjelder for fase 1 og at BSA vil ha medarbeidere tilknyttet fase 1 lokalisert på regionkontorene også i fremtiden. Premiss om at ingen skal behøve skifte bosted ved innplassering i fase 1 ble utdypet i et notat i forbindelse med forhandlingsmøtet for fase 1 i fjor, og det ble i den forbindelse ikke sagt eller besluttet at samme prinsipp ville gjelde for alle i fase 2. Det skulle vi komme tilbake til i 2013.

...

Molstad minnet om at fase 2 ikke kan gjennomføres uten at noen må flytte på seg fordi det aldri har vært et tema at alle skulle kunne sitte der de er i dag.»

- (30) Notatet munnet ut i følgende konklusjon:

«Arbeidsgiver fastholder at alle medarbeidere som omfattes av BSA fase 2 får kontorsted i Tønsberg, jf. alternativ 3, med unntak av dokumentforvaltningsseksjonene som får kontorsted ved en av dagens lokasjoner. Det vil bli tatt særlige hensyn til medarbeidere som er over 60 år, og i forhold til de som har andre tungveiende menneskelige og sosiale hensyn i det videre omstillingsarbeidet.»

- (31) Direktør i BSA, Mari Trommald, besluttet 28. oktober 2013 at medarbeidere som var omfattet av fase 2, skulle få kontorsted Tønsberg.

(32) **IV. Kort om saksanlegget og saksforberedelsen**

- (33) Arbeidstakerorganisasjonene og hovedverneombudet innga 1. november 2013 protest mot beslutningen om at medarbeidere som var omfattet av

fase 2, skulle få kontorsted Tønsberg. Tvisteforhandlinger mellom Bufetat og Fagforbundet ble gjennomført 11. desember 2013. I protokollen er inntatt:

«Representanten fra Fagforbundet anfører at protokollen av 14. mai 2012 er klar og tydelig i sin ordlyd. Den omhandler et forhandlingsresultat knyttet til ny organisering av administrative støttefunksjoner i Bufetat, på alle nivåer.

Det følger av de utredninger som førte frem til forhandlingene og protokollen selv at protokollen ikke er begrenset til det som Bufetat senere omtaler som Fase 1.

Som et eksempel nevnes formulering i Beslutningsgrunnlag – ny organisering av administrative støttefunksjoner i Bufetat datert 20.4.2012, der direktøren selv avgrenser administrative støttefunksjoner på følgende måte: Den kartleggingen av arbeidsoppgaver og ressursbruk som er gjennomført i etaten, har omfattet administrative støttefunksjoner på alle nivåer i etaten.

Det følger av Fagforbundets standpunkt til protokollen at arbeidsgivers beslutning om å overføre alle arbeidsoppgavene innenfor støttefunksjonene – senere omtalt som Fase 2 – til Tønsberg, er et brudd på protokollen av 14. mai 2012, da avtalen om at medarbeidere ikke skal behøve å bytte bosted brytes.

Arbeidsgiver anfører at protokollen av 14. mai 2012 ikke retter seg mot ansatte på enhetsnivå/institusjonene. Ordlyden i protokollen må forstås ut fra sammenhengen i protokollen og på bakgrunn av de sentrale grunnlagsdokumenter i saken. Til sammen gir dette klare holdepunkter for at punktet om flytting kun retter seg mot ansatte i direktoratet og regionkontorene.»

- (34) Fagforbundet tok ut stevning 20. januar 2014 mot staten v/Kommunal- og moderniseringsdepartementet. Det er under saksforberedelsen avklart at rett saksøkt er staten v/Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet. Staten har under saksforberedelsen frafalt en anførsel om at saken må avvises fordi den skulle vært tvistebehandlet etter Hovedavtalen i staten § 17. YS Stat har erklært partshjelp i saken.
- (35) Hovedforhandling ble gjennomført 2.–4. juni 2014. To partsrepresentanter og åtte vitner avga forklaring.
- (36) **V. Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (37) *Fagforbundet* og partshjelperen *Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund Stat*, har i korte trekk anført:
- (38) Saken må fremmes til behandling og avgjørelse i Arbeidsretten. Det gjøres prinsipalt gjeldende at protokollen av 14. mai 2012 inngår som en del av den samlede tariffreguleringen mellom partene, uavhengig av om protokollen isolert sett er en tariffavtale. Protokollen utfyller reguleringen i Hovedavtalen. Når en tariffavtale forutsetter at det inngås avtaler som

utfyller denne, må tvister som knytter seg til den samlede tariffreguleringen, bringes inn for Arbeidsretten.

- (39) Subsidiært gjøres det gjeldende at protokollen av 14. mai 2012 er en tariffavtale. Protokollen oppfyller kravene til skriftlighet, innhold og partsforhold. Protokollen inneholder generelle, normative bestemmelser. Det var på avtaletidspunktet uklart når omorganiseringen ville være avsluttet, og hvem som ville bli berørt av den, men dette ville bli avklart etter at protokollen var opprettet. Når partene ble enige om en «grunnleggende premiss» for omorganiseringen, har de kommet til enighet om en normativ bestemmelse for prosessen. Det er ingen uklarheter om avtalens varighet. Reguleringen knytter seg til omorganiseringen som vil bli avsluttet innen 1. januar 2015.
- (40) Hensynet til effektiv behandling av tvisten og behovet for avklaring av spørsmålet før omstillingsprosessen er avsluttet, taler under enhver omstendighet for at saken fremmes for Arbeidsretten, jf. Rt. 1996 side 1696.
- (41) Protokollen av 14. mai 2012 gjelder hele omorganiseringen av administrative støttefunksjoner. Beslutningen 28. oktober 2013 om at alle medarbeidere som omfattes av BSA fase 2 får kontorsted Tønsberg, er derfor i strid med protokollen. Dette har klar støtte i ordlyden. Protokollen gjelder ny organisering av administrative støttefunksjoner i «Bufetat», det vil si hele etaten. Den sier noe om hvordan omorganiseringen skal «gjennomføres», uten at det er noen begrensning til et bestemt nivå i Bufetat, en bestemt fase i prosessen eller tidsfrist. Det uttales generelt at ingen «medarbeidere» skal bytte «bosted», det vil si den gjelder medarbeidere generelt og det er konkret angitt at de ikke skal behøve å bytte bosted.
- (42) Det må ved tolkningen også legges særlig vekt på dokumentene og partenes opptreden da protokollen ble opprettet, jf. Rt. 1996 side 1696. Grunnlagsdokumentene viser at forhandlingene gjelder administrative støttefunksjoner for hele etaten og gir klar støtte for at protokollen ikke er begrenset til fase 1. Henvisningen til «administrative støttefunksjoner» omfatter funksjoner i direktorat, regionkontorer og enhetene.
- (43) Det er ingen partsforutsetninger som kan begrunne en innskrenkende tolkning av protokollen. Det er ikke gjort tydelig for organisasjonene at spørsmålet om flytting skulle være forhandlingssak i fase 1, men drøftingssak i fase 2. Spørsmålet var like viktig for organisasjonene under hele omorganiseringen. Det må for staten ha fremstått som en klar forutsetning

at organisasjonene hadde et særskilt blikk på ansatte i hele landet og alle administrative støttefunksjoner. I en slik situasjon skulle staten ha opplyst om egne forutsetninger for forhandlingene. Statens plikt etter Hovedavtalen, tilpasningsavtalen og omstillingsavtalen til å sørge for klarhet i kommunikasjon med ansatte og deres organisasjoner taler også for at staten skulle ha synliggjort forutsetningene på en tydelig måte. Det ville også være svært enkelt for staten å presisere dette.

- (44) Bevisene tilsier at staten opprinnelig la til grunn at protokollen regulerte hele omorganiseringen. Det er i referat fra direktørmøtet 8. juni 2012 vist til at dette er en «grunnleggende forutsetning» for omorganiseringen. Statens tolkning vil også føre til en ubegrunnet forskjellsbehandling mellom medarbeidere omfattet av omorganiseringens fase 1 og fase 2. Organisasjonene har hele tiden fastholdt at protokollen gjaldt hele prosessen. Det er da uten betydning at organisasjonene i oktober 2013 brukte fire dager på å formulere et klart og utvetydig standpunkt til spørsmålet. Dette var et utslag av organisasjonenes velvillige innstilling overfor motparten med sikte på en åpen diskusjon om omorganiseringen. Fagforbundet gjør ikke gjeldende at protokollen gir arbeidsgiver plikt til å beholde 271 arbeidssteder.
- (45) Protokollen fører ikke til urimelige resultater og vil heller ikke undergrave formålet med omorganiseringen. Statens tolkning fører til en usaklig forskjellsbehandling mellom medarbeidere som omfattes av fase 1, sammenlignet med medarbeidere som omfattes av fase 2. Bestemmelsen vil ikke ha negative konsekvenser for omorganiseringen. Endring av kontorsted for medarbeidere som omfattes av fase 2, er derfor ikke et viktig virkemiddel for at omorganiseringen skal oppnå formålet om en mer effektiv etat. Statens tolkning fører til økte kostnader til ventelønns- og sluttpakkeordninger. Protokollen har blitt til etter reelle forhandlinger mellom staten og organisasjonene: Staten fikk ro i omstillingsarbeidet og redusert risiko for driftsforstyrrelser mot at organisasjonene fikk sikkerhet for at ingen måtte flytte.
- (46) Det er nedlagt slik påstand:

«Beslutningen av 28. oktober 2013 om at alle medarbeidere som omfattes av BSA fase to får kontorsted Tønsberg er i strid med protokollen av 14. mai 2012.»
- (47) *Staten v/Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet* har i korte trekk anført:

- (48) Protokollen er ingen tariffavtale, og saken må avvises. Spørsmålet om avvisning må løses med utgangspunkt i saksøkers påstand, som i dette tilfellet ikke er knyttet til Hovedavtalen. Saksøkers anførsel om at protokollen inngår i det samlede tariffforholdet mellom partene, er uklar. Tvister som bringes inn for Arbeidsretten, må gjelde en tariffavtale, men Arbeidsretten kan prejudisielt ta stilling til eksistensen av andre avtaler, jf. ARD 1996 side 33 og ARD 2003 side 165. Det er ikke tilfellet i denne saken.
- (49) Påstanden knytter seg til protokollen av 14. mai 2012. Denne oppfyller ikke kravene til en tariffavtale. Det forhold at avtalen er inngått i medhold av en tariffavtale, er i seg selv ikke avgjørende. Protokollen må på selvstendig grunnlag oppfylle vilkårene i tjenestetvistloven § 11 og de krav som følger av Arbeidsrettens praksis, herunder generalitetskravet, jf. ARD 1996 side 33. Ved vurderingen må det tas utgangspunkt i at avtaler inngått i medhold av Hovedavtalen § 13 ofte ikke er tariffavtaler, jf. Jakhelln, «Statens særavtaler» (1994) side 34–35. Protokollen av 14. mai 2012 oppstiller ikke generelle, normative bestemmelser for omorganiseringen. Presiseringen i protokollens tredje avsnitt gjelder kun medarbeidere i direktoratet og i regionkontorene som var berørt av omorganiseringen. Denne fase ble avsluttet 1. januar 2013. Protokollen løser ikke spørsmålet om flytting som følge av at oppgaver på et senere tidspunkt overføres fra enhetene til BSA. Bestemmelsen om bytte av bosted gjelder derfor en bestemt, individualiserbar krets av arbeidstakere. Denne forståelsen av protokollen har også støtte i at fremtidig rekruttering skulle skje med utgangspunkt i «hovedsetene», og reguleringen er sammenlignbar med den som ble vurdert i ARD 2005 side 186. Dersom tredje avsnitt var ment som en tariffbestemmelse, ville det vært naturlig at partene sa noe om varighet, sml. Hovedavtalen § 7 nr. 1.
- (50) Det foreligger under enhver omstendighet ikke tariffavtalehensikt. Det må ved tolkningen legges vekt på skillet mellom hva som er drøftingsgjenstand etter Hovedavtalen § 12 og forhandlingsgjenstand etter Hovedavtalen § 13, jf. veiledningen «Personalpolitikk ved omstillingsprosesser» (6. utgave, 2014) side 28–29.
- (51) Beslutningen av 28. oktober 2013 om at alle medarbeidere som omfattes av fase to, skal ha kontorsted i Tønsberg, er ikke i strid med protokollen. Protokollen gjaldt bare for arbeidstakere som ble berørt av omorganiseringen som ble sluttført 1. januar 2013. Denne tolkningen følger av at grunnlaget for forhandlingene er Hovedavtalen § 13, og at tema var organisasjonskartet for direktoratet og BSA. Det forelå på forhandlingstidspunktet

ikke et konkret forslag om overføring av medarbeidere fra enhetene. Fase 2 var derfor ikke forhandlingsgjenstand.

- (52) Protokollens henvisning til «ny organisering» er en henvisning til at administrative støttefunksjoner skal organiseres i en egen enhet. Medarbeidere som ikke skulle behøve å bytte bosted, er de medarbeidere som ble innplassert i BSA fra 1. januar 2013. Presiseringen i tredje avsnitt må derfor leses i sammenheng med protokollens overskrift og teksten for øvrig.
- (53) De dokumenter det vises til i protokollen er en integrert del av avtalen. Grunnlagsdokumentene støtter slutningen fra ordlyden i protokollen. Det er i dokumentene ingen holdepunkter for at fase 2 var forhandlingsgjenstand, og det er heller ikke uttalt at enhetene blir berørt av omorganiseringen. Det har formodningen mot seg at arbeidsgiver vil akseptere begrensning av styringsretten for noe som ikke var forhandlingsgjenstand. Organisasjonenes opptreden i IDF-møtene om fase 2 viser at utgangspunktet var at protokollen ikke omfattet denne delen av omorganiseringen. Dersom protokollen også omfatter fase 2, mister man den tilsiktede gevinsten ved omorganiseringen.
- (54) Det er nedlagt slik påstand:
- «Prinsipalt:
Saken avvises.
- Subsidiært:
Staten v/Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet frifinnes.»

(55) **VI. Arbeidsrettens merknader**

- (56) *Arbeidsretten* har kommet til at saksøker må få medhold i påstanden og vil bemerke:
- (57) Spørsmålet om det i protokollen av 14. mai 2012 er tariffestet at medarbeidere ikke skal behøve å bytte bosted, og rekkevidden av denne forpliktelsen, må avgjøres på grunnlag av de normer for fastlegging av tariffavtalers eksistens og innhold som følger av Arbeidsrettens praksis. Utgangspunktet for vurderingen er protokollens ordlyd, men denne må ses i sammenheng med den tariffrettslige og faktiske bakgrunnen for forhandlingsmøtet.
- (58) Staten har fremhevet at spørsmålet om opprettelse av nye enheter i en virksomhet er forhandlingsgjenstand, mens omdisponering av personale eller overføring av arbeidsoppgaver fra en enhet til en annen er

drøftingsgjenstand. Arbeidsretten bemerker at det tariffrettslige grunnlaget for forhandlingene, i mangel på andre holdepunkter, kan gi veiledning om bestemmelser i protokollen, er tariffbestemmelser, jf. ARD 1995 side 111 og ARD 1981 side 591. Etter Hovedavtalen i staten § 13 nr. 2 plikter arbeidsgiver å forhandle om «interne organisasjonsendringer». Plikten til å forhandle om interne organisasjonsendringer gjelder bare dersom tre vilkår er oppfylt: Det må skje en endring av organisasjonskartet, endringen må være ment å vare over seks måneder og endringen må medføre «omdisponering av personale og/eller utstyr». Hovedavtalen § 13 er ikke til hinder for at det i protokollen fra forhandlingene inntas tariffbestemmelser. Hvorvidt protokoller fra forhandlinger etter Hovedavtalen § 13 inneholder tariffbestemmelser, må avgjøres med utgangspunkt i protokollens innhold.

- (59) Etter Arbeidsrettens vurdering må ordlyden i protokollen, og de grunnlagsdokumentene den viser til, samlet sett forstås slik at partene har tariffestet et prinsipp om at medarbeidere ikke behøver å bytte bosted ved etableringen av BSA og ved den påfølgende standardiseringen av administrative støttefunksjoner som skal avsluttes innen 1. januar 2015. Arbeidsretten finner det derfor ikke nødvendig å knytte særskilte merknader til avvisningsspørsmålet.
- (60) Arbeidsretten bemerker også at det på bakgrunn av parts- og vitneforklaringene ikke er sannsynliggjort at det overfor arbeidstakerorganisasjonene under forhandlingen har blitt tilkjennegitt noen bestemte forutsetninger. Det avgjørende for tolkningen blir da hvilke slutninger som kan trekkes ut fra protokollen og andre dokumenter.
- (61) Det er i innledningen til protokollen vist til «Grunnlag: Hovedavtalen § 13 nr. 2 a (interne organisasjonsendringer)», og det er i første avsnitt vist til organisasjonskart som er vedlagt protokollen. På den annen side er det i overskriften presisert at forhandlingsresultatet gjelder «Ny organisering av administrative støttefunksjoner i Bufetat». Dette må forstås slik at forhandlingene gjelder omorganisering av støttefunksjonene i Bufetat generelt, uten begrensning til direktorat og regionkontorene. Siste avsnitt er en presisering av at organisasjonskartet gjelder fra 14. mai 2012, og at det vil «få virkning så snart ledere og medarbeidere er innplassert». Det er ikke fastsatt et sluttidspunkt for denne prosessen. Første og fjerde avsnitt kan isolert sett leses slik at forhandlingene gjelder endringen i organisasjonskartet, og ikke de påfølgende endringene som følge av standardiseringen. Dette er likevel ikke avgjørende for forståelsen av bestemmelsen i tredje

avsnitt: Presiseringen om bosted har ingen kobling opp mot endring av organisasjonskartet eller den del av prosessen som gjelder regionkontor og direktorat. Ordbruken i protokollen viser heller ikke at den er basert på et skille mellom organisering av støttefunksjoner i en egen enhet, og den senere standardisering av funksjoner og prosesser. Det er i begge tilfeller tale om å omorganisere administrative støttefunksjoner i Bufetat.

- (62) De dokumentene staten har utarbeidet som grunnlag for forhandlingene og som det er vist til i protokollen, gir ingen holdepunkter for å begrense rekkevidden av tredje avsnitt. Beskrivelsen av omorganiseringen taler klart for saksøkers tolkning. I dokumentene er det en gjennomgående kobling mellom opprettelsen av BSA og overføring av oppgaver i den forbindelse, og den senere standardiseringen som ville ha konsekvenser for enhetene. Dette underbygger at tema for forhandlingene var den samlede prosess.
- (63) Protokollen viser til notatet «Beslutningsgrunnlag – ny organisering av administrative støttefunksjoner i Bufetat», datert 20. april 2012. I dette notatet er det i avsnittet om målbilde vist til et hovedmoment om større grad av samlokalisering av støttefunksjoner. For å nå dette målet skulle man opprette «en ny enhet for fellestjenester», og det skulle gjennomføres i faser. Først opprettelse av ny enhet for fellestjenester og deretter «standardisering av funksjoner og prosesser innenfor enhet for fellestjenestens ansvarsområde». Fasene er i avsnittet om «Gjennomføringsstrategi» i korte trekk angitt å skulle skje «fortløpende og innen 1.1.2013, med videre utvikling deretter». Det er med andre ord ingen klare skiller mellom de ulike delene i prosessen. Det uttales blant annet:

«Fase 1 – mai til ca september 2012

Samorganisering av regnskap, lønn, HR og personaladministrasjon, og arkiv og dokumententre. IKT er per i dag allerede sentralisert (standardisert og samlokalisert) og skal fortsatt være slik.

Denne fasen består av følgende momenter:

1) Beslutning om opprettelse av ny enhet for fellestjenester.

2) Drøfting og forhandling av etablering av ny enhet for fellestjenester og av ny organisering av direktoratet.

...

8) Kartlegging av berørte ansatte og innplassering i ny organisering av administrative støttefunksjoner.

Fase 2: Fra ca september

Standardisering av funksjoner og prosesser innenfor enhet for fellestjenestenes ansvarsområde.

Denne fasen vil også innebære en gjennomgang av arbeidsoppgaver og prosesser i hele etaten, dvs. også enhetsnivået av organisasjonen. Hensikten er å kvalitetssikre

og effektivisere prosessene, og vil bety at også grensesnittene mellom enhetsnivå og øvrig organisasjon defineres. Standardiseringsarbeidet kan innebære at noen aktiviteter flyttes fra enhetene til andre deler av organisasjonen.»

- (64) Gjennomføringsstrategien viser sammenhengene mellom opprettelsen av BSA og overføring av medarbeidere som følge av standardiseringen. Skillet mellom fase 1 og fase 2 har da ikke betydning for forståelsen av protokollen. Dette fremgår også av notatets forslag til konklusjoner, hvor det både vises til opprettelsen av ny fellestjenesteenhet og innplassering av personell i den forbindelse, og til flytting av aktiviteter fra enhetene i den påfølgende standardiseringen. Notatet gir samlet sett ingen holdepunkter for at forhandlingen var begrenset til plasseringen av medarbeidere fra regionkontor og direktorat i forbindelse med opprettelsen av BSA. Arbeidsretten viser i denne sammenheng også til de innledende merkningene i utredningsgruppens rapport, gjengitt i avsnitt 20 foran, som viser at arbeidet med fase 2 var iverksatt før fase 1 var avsluttet. Den korte og poengterte beskrivelsen av omorganiseringen som er gitt i rapporten avgitt av utredningsgruppen 2. mai 2013, er illustrerende:

«Utgangspunktet var at etableringen av BSA skulle skje i to faser. I fase 1 så man på oppgaver som ble utført av medarbeidere i direktoratet og regionkontorene. Her ble ressurser knyttet til BSAs områder overført til BSA med virkning fra 1.1.2013. I fase 2 skulle man se på oppgaver som utføres av kontorfaglige medarbeidere som er lokalisert på enhetsnivå.»

- (65) Fase 1 og fase 2 blir her beskrevet som den saken som var til forhandling i 2012, det vil si «etableringen av BSA».
- (66) Saksøkers tolkning har også støtte i det andre dokumentet det vises til i protokollen – notatet av 9. mai 2012 med supplerende informasjon til drøftingsmøtet samme dag. I dette dokumentet er det inntatt svar på spørsmål fra arbeidstakerparten. Organisasjonene tok på en klar og utvetydig måte opp spørsmålet om hvilke tanker arbeidsgiver hadde om «enheten i regionene» og «geografisk flytting av medarbeidere». Til dette svares det:

«Forslaget innebærer at det i første fase handler om å flytte administrative støttefunksjoner fra direktoratet og regionkontorene til den nye fellestjenesten. I neste fase vil vi se på hvordan oppgavene kan standardiseres, og hvordan standardiseringen kan påvirke arbeidsdelingen mellom fellestjenester og enhetene i etaten. Deloitte har sett på muligheter for å effektivisere, og har i sin analyse påpekt at en standardisering vil innebære mindre behov for administrative funksjoner på enhetene. Det er ikke ennå tidfestet når en effektivisering vil iverksettes på enhetene eller hvor mange årsverk dette kan handle om. Dette vil i komme tilbake til i direktørmøtet 7. juni 2012.»

- (67) Arbeidsgiver skiller i grunnlagsdokumentene ikke mellom fase 1 og fase 2. Det avgjørende etter Arbeidsrettens vurdering er at det ikke avgrenses mot den påfølgende prosessen når partene skal gjennomføre forhandlingene etter Hovedavtalen § 13. Når det på denne bakgrunn i protokollen inntas en generell og uforbeholden bestemmelse om at ingen medarbeidere skal behøve å bytte bosted som følge av omorganiseringen, må bestemmelsen forstås slik at den gjelder hele omorganiseringen.
- (68) Et forhold som kan skape noe tvil ved vurderingen, er en merknad fra virksomhetstillitsvalgt for Fagforbundet i Bufetat, Bjørn W. Hermansen, til utkastet fra oktober 2013 til mandat for utredningen av implementeringen av fase 2. I et avsnitt om «Premisser for prosjektet» vises det til at ambisjonsnivået om 35 % effektivisering var avhengig av at «antall lokasjoner ikke øker». Til dette hadde Hermansen slik merknad:
- «Dette vil jeg ha opp som drøftingssak fredag. Mitt utgangspunkt er det samme som ved etablering av BSA. Ingen skal måtte bytte privat adresse, selge bolig, ansattes barn bytte skole, som følge av effektiviseringsprosessen. Er klar over at dette vil kunne påvirke gevinstrealiseringen, men her ligger vår holdning uendret ift. tidligere prosess BSA Fase 1.»
- (69) Merknaden kan isolert forstås slik at Fagforbundet ikke har oppfattet protokollen som en tariffesting av et prinsipp om at ingen skal behøve å bytte bosted som følge av omorganiseringen. På den annen side er det uklart om det som her sies er utslag av forhandlingsvilje og hensynet til å finne praktiske løsninger. Uttalelsen kan uansett ikke tillegges avgjørende vekt når den sammenholdes med de klare slutninger fra dokumentene knyttet til forhandlingene i 2012. Arbeidsretten tilføyer at Fagforbundet i IDF-møtet 25. oktober 2013 viste til protokollen fra forhandlingene for fase 1, jf. avsnitt 28 foran.
- (70) Staten gjør gjeldende at manglende regulering av varighet taler mot at det er tariffestet at bosted ikke skal byttes, jf. ARD 1988 side 49. Det er ikke tilfellet i den foreliggende saken. Ut fra saksforholdet er det klart at protokollen gjelder den omorganisering som er omtalt i beslutningsgrunnlagene, og som vil være avsluttet 1. januar 2015. Dette forplikter arbeidsgiver til å finne alternative løsninger for å unngå at medarbeidere må bytte bosted som følge av omorganiseringen.
- (71) Staten har anført at tredje avsnitt under enhver omstendighet ikke er en tariffrettslig bestemmelse. Det er vist til at den regulerer arbeidsforholdene for konkrete, individualiserbare medarbeidere. Dette er treffende for så

vidt gjelder medarbeiderne i direktorat og regionkontorene, men ikke for medarbeidere i enhetene. På avtaletidspunktet var det ikke gjennomført kartlegging som viste hvem som ville bli berørt av omorganiseringen. Protokollen oppstiller her en bestemmelse som får anvendelse for den det måtte angå, uten at det på avtaletidspunktet var klarlagt hvilke medarbeidere dette var. Forhandlingene tok da ikke sikte på å oppstille arbeidsvilkår for konkrete, individualiserte medarbeidere.

- (72) På denne bakgrunn finner Arbeidsretten det ikke nødvendig å gå inn på partenes etterfølgende opptreden eller hvordan protokollen har vært oppfattet i regionene eller blant medarbeidere.
- (73) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Beslutningen av 28. oktober 2013 om at alle medarbeidere som omfattes av BSA fase to får kontorsted Tønsberg, er i strid med protokollen av 14. mai 2012.

Prosess – avvisning. LO/NTF reiste søksmål for Arbeidsretten om Rammeavtalen LO–NHO om fastlønnssystem for losse- og lastearbeidere og nedla dels påstander knyttet til den generelle forståelsen av Rammeavtalen og dels knyttet til om to bedrifter i Oslo havn var omfattet av unntaksregelen i avtalens § 2 nr. 1 siste setning. NHO gjorde gjeldende at saken måtte avvises fordi spørsmålet om Rammeavtalen skulle gjøres gjeldende for de to bedriftene var til behandling i Den faste tvistenemnd. Det ble også anført at, kravet var litispending og at LO ikke hadde aktuell interesse i å få dom i samsvar med påstandene. Arbeidsretten avviste kravet om dom for at de havneområder som de to bedriftene leide i Oslo havn, ikke var omfattet av unntaket i Rammeavtalen § 2 nr. 1 annet punktum. Det var ikke påvist et konkret behov for dom i samsvar med påstanden. De påstander som var nedlagt om at unntaksbestemmelsene skulle forstås slik at bestemmelsen kun får anvendelse i nærmere angitte tilfeller og om at den ikke omfattet lossing og lasting om bord i skip, ble tillatt fremmet. Spørsmålet om påstanden slik den var utformet måtte lede til frifinnelse eller avvisning burde vurderes i forbindelse med realitetsprøvingen av saken.

Kjennelse 26. juni 2014 i

sak nr. 42/2013, lnr. 29/2014:

**Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Transportarbeiderforbund
(advokat Christopher Hansteen og advokat Sigurd-Øyvind Kambestad)
mot Næringslivets Hovedorganisasjon (advokat Nina Melsom og
advokat Joakim Augeli Karlsen).**

Dommere: Wahl, Sundet, Bruzelius, Stangnes, Berge, Bjørndalen og Solberg.

- (1) Saken gjelder spørsmål om avvisning av søksmål om forståelsen av Rammeavtalen mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/NHO Logistikk og Transport på den ene side og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Norsk Transportarbeiderforbund (NTF) på den andre side om fastlønnssystem for losse- og lastearbeidere (Rammeavtalen). Det er blant annet spørsmål om betydningen av at tvist om denne avtalen skal gjøres gjeldende for to bedrifter i Oslo havn, er brakt inn for Den faste tvistenemnd, jf. Hovedavtalen LO–NHO § 3-10.
- (2) **Bakgrunnen for saken**
- (3) NTF fremsatte 9. november 2012 krav overfor Oslo Containerterminal AS (OCT) og Sjursøya Containerterminal AS (SCT) om at bedriftene skulle tiltre Rammeavtalen. Etter det opplyste har bedriftene over lengre tid praktisert avtalen, men uten å være bundet av den. Bedriftene bestred kravet.
- (4) Bedriftene meldte seg inn i NHO 5. desember 2012. Kravet om tariffavtale ble deretter gjenstand for organisasjonsmessig behandling. I protokoll fra tvistemøte 26. februar 2013 «vedrørende krav om at Rammeavtalen

om fastlønn skulle gjøres gjeldende for Oslo Container Terminal AS», uttales det:

«LO fastholder kravet om at Rammeavtalen for fastlønn for losse- og lastearbeidere skal gjøres gjeldende for Oslo Container Terminal AS for losse- og lastearbeid utført ved Oslo havn.

LO mener at Oslo Container Terminal AS (OCT) sin virksomhet faller inn under rammeavtalens omfang, og bestrider NHOs forståelse av at rammeavtalens unntaksbestemmelse (jf. § 2.1 siste setning) kommer til anvendelse for denne virksomheten. Det ble krevet etterbetaling i henhold til rammeavtalen fra 7. desember 2012 for OCT og fra 20. desember 2012 for SCT.

NHO avviser kravet og mener at Rammeavtalen om fastlønn ikke er den rette avtalen å anvende for losse- og lastearbeid som utføres ved Oslo Container Terminal AS. Bedriften opererer privat kai og har eksklusiv bruksrett til kaiområdet den laster og loss fra.

Partene er enige om at fristen for å ta saken til Den faste tvistenemnd løper fra 26. februar.»

- (5) Tilsvarende forhandlinger ble også gjennomført for SCT. Det har under saksforberedelsen for Arbeidsretten også vært gjennomført møte 3. mars 2014 knyttet til påstandens punkt 3 i stevningen til Arbeidsretten.
- (6) NHO tok 8. mai 2013 ut stevninger for Den faste tvistenemnd om tariffavtalevalget for OCT og SCT, og det ble nedlagt påstand om at Havneoverenskomsten var «den best anvendelige» overenskomsten. Det ble anført at Rammeavtalen ikke var anvendelig fordi bedriftene drev virksomhet på et område som var undergitt deres eksklusive rådighet og var «å sammenligne med driften av en privathavn», jf. Rammeavtalen § 2 siste setning som gjør unntak for «all lossing og lasting ved bedriftens egne anlegg hvor bedriftens egne folk anvendes til lossing eller lasting».
- (7) I tilsvar 5. og 6. juni 2013 nedla LO påstand om at Rammeavtalen skulle gjøres gjeldende. LO bestred at unntaket i Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning fikk anvendelse, og opplyste at man ville «vurdere å reise sak for Arbeidsretten» om forståelsen av unntaksbestemmelsen.
- (8) LO, med NTF, har 13. desember 2013 tatt ut stevning for Arbeidsretten. Søksmålet er rettet mot NHO. Det er i stevningen nedlagt slik påstand:

«1. De havneområder OCT og SCT leier i Oslo Havn, omfattes ikke av unntaksbestemmelsen i Rammeavtalen § 2 nummer 1, annet punktum.

2. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum er slik å forstå at unntaksbestemmelsen er begrenset til tilfeller der en bedrift, fra egen kai og med egne ansatte, loss og/eller laster gods som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet.

3. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum omfatter ikke lossing og lasting om bord i skip.»

- (9) NHO innga tilsvaer 20. januar 2014 hvor det ble nedlagt prinsipal paastand om avvisning av saken. Partene har under saksforberedelsen blitt enige om deling av saken slik at avvisningssporsmaal behandles saerskilt. Muntlige forhandlinger om avvisningssporsmaalet ble gjennomfoert 24.–25. juni 2014. To partsrepresentanter og to vitner avga forklaring.

(10) **Partenes paastandsgrunnlag og paastander**

- (11) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anfoert:

- (12) Soeksmålet må avvises. For det første fordi rettsforholdet skal avgjøres av en voldgiftsrett, jf. voldgiftsloven § 7 første ledd. For det andre på grunn av litispens, jf. tvisteloven § 18-1. For det tredje fordi det ikke foreligger aktuell interesse i å få dom i samsvar med paastandene, og saerlig for så vidt gjelder paastandens punkt 2 og 3. Tvistenemnda er rette instans for tvisten.

- (13) Sporsmaalet om en tariffavtales anvendelsesområde og sporsmaalet om valg av tariffavtale er to sider av samme sak. Soeksmålet går i realiteten ut på at Arbeidsretten skal avgjøre sporsmaalet om valg av tariffavtale. De nedlagte paastander vil føre til at Arbeidsretten må avsi dom med uklar rekkevidde.

- (14) Utgangspunktet er at det tilligger LO og NHO å bestemme tariffavtalenes utbredelse. Det vil si at partene skal ta stilling til hvor mange tariffavtaler man skal ha, vurdere om avtalene er tidsmessige mv., jf. Hovedavtalen § 3-7 nr. 2 flg. Krav om gjennomfoering av tariffavtale kan gjelde enhver bestående avtale mellom LO og NHO. Partene er ikke forpliktet til å kreve den avtalen som etter sin omfangsbestemmelse passer best. Valg av tariffavtale henger sammen med hvilke rammevilkår som skal gjelde for den enkelte bransjen. Tvistenemndas kompetanse må ses på bakgrunn av dette. Dersom partene ikke kommer til enighet, skal nemnda på en effektiv måte avgjøre sporsmaalet. Nemndas avgjørelse bygger ikke på en juridisk tilnærming, men skal baseres på et bredt skjønn. Ved denne skjønnsutøvelsen kan det ses hen til hvilken tariffavtale som gjelder for andre bedrifter i bransjen. Arbeidsretten vil ikke ha et slikt grunnlag for å avgjøre sporsmaal om tolkning av tariffavtalens omfangsbestemmelse.

- (15) Konsekvensen av at Arbeidsretten avgjør sporsmaalet om tariffavtalens omfang, er at Arbeidsretten tar stilling til tariffavtalevalget. Dette undergraver formålet med en rask, effektiv og endelig behandling i tvistenemnda. Det vil føre til en dobbeltsporet prosessordning i saker om valg

av tariffavtale. Det kan også oppstå uklarheter om forholdet mellom avgjørelser fra nemnda og avgjørelser fra Arbeidsretten.

- (16) Spørsmålet om avtalevalg kan under enhver omstendighet ikke avgjøres med utgangspunkt i omfangsbestemmelsen eller splittes opp slik at deler av spørsmålet om tariffavtalevalg behandles av Arbeidsretten. Tariffavtalevalget beror på en sammensatt vurdering som må ta utgangspunkt i kriteriene i Hovedavtalen. Påstandens punkt 2 vil i tillegg føre til en utvidelse av Rammeavtalens omfang og begrense tvistenemndas skjønnsetøvelse. Påstanden innfører en rekke vilkår uten klare avgrensninger og er ikke basert på et faktisk tilfelle som kan subsumeres under vilkårene.
- (17) Påstandens punkt 3 gjelder dom for en plikt NHO ikke kan oppfylle og ligger utenfor det Rammeavtalen regulerer. LO har heller ikke vist til at dette er en problemstilling som er aktuell for bedrifter bundet av Rammeavtalen. Påstanden er for øvrig uklar.
- (18) Det er nedlagt slik påstand:

«Arbeidsrettens sak 42/2013 avvises.»
- (19) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Norsk Transportarbeiderforbund, har i korte trekk anført:
- (20) Voldgiftsloven § 7 gir ikke grunnlag for avvisning av saken. Partene er uenige om forståelsen av Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning. Dette er en tolkningstvist som hører under Arbeidsretten. Saken kan ikke avvises på grunnlag av systembetraktninger knyttet til ordningen med tvistenemnd. Det er ingen holdepunkter i Hovedavtalens bestemmelser, i nemndas praksis eller i partenes forutsetninger for å hevde at tariffavtaletolkning er et rettsforhold som skal avgjøres ved voldgift. Arbeidsretten har på den andre siden ikke kompetanse til å ta stilling til hvilken tariffavtale som skal gjøres gjeldende i OCT og SCT, og det er heller ikke nedlagt påstand om dette.
- (21) Etter Hovedavtalen § 3-10 skal tvistenemnda velge en bestående tariffavtale som gjelder for bedrifter av «samme art». Den skal ta konkret stilling til om den tariffavtalen som kreves gjort gjeldende er en tariffavtale for bedrifter av samme art og er anvendelig, jf. momentene til vurderingen som er oppgitt i § 3-10 nr. 3. I denne vurderingen kan nemnda prejudisielt ta stilling til forståelsen av tariffavtalen, men tolkning utover det som er

nødvendig for avgjørelsen av om det er bedrifter av samme art, avgjøres ikke med bindende virkning.

- (22) Nemndas vurderinger er hovedsakelig knyttet til faglige og tekniske spørsmål og ikke juridiske spørsmål. Omfangsbestemmelsene er på den andre siden viktige for nemndas avgjørelser og angir rammen for kompetansen. Hovedavtalens valgeregler har sin bakgrunn i normene om aksessorisk fredsplikt. Fredsplikten knytter seg til det faglige virkeområdet for tariffavtalene. Valgreglene gjelder for krav om tariffavtaler på områder som er dekket av en bestående tariffavtale. Arbeidsrettens avgjørelse i en tolkningstvist vil ikke avgjøre valget av tariffavtale, men vil klargjøre det faglige virkeområdet for Rammeavtalen og om det er en relevant tariffavtale for nemndas vurdering. Selv om LO får medhold i at de aktuelle områder i Oslo havn faller utenfor unntaksregelen i Rammeavtalen, kan nemnda likevel konkludere med at det er Havneavtalen som skal anvendes for bedriftene.
- (23) Søksmålet kan ikke avvises på grunnlag av tvisteloven § 18-1. Påstandene er ulike både i ordlyd og realitet. For Arbeidsretten er det nedlagt påstand om tolkning av tariffavtalen, mens påstanden for tvistenemnda gjelder valget av tariffavtale. Dette er forskjellige krav.
- (24) Påstandspunktene kan ikke avvises under henvisning til at det er uklart hva det kreves dom for. NHOs innvendinger til formuleringen av påstanden er forhold som eventuelt kan lede til frifinnelse. LO har en aktuell interesse i å få avklart innholdet i Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning.
- (25) Det er nedlagt slik påstand:
- «Prinsipalt:
LOs søksmål fremmes til realitetsbehandling.
- Subsidiært:
Påstandens punkt 2 og 3 fremmes til realitetsbehandling. »
- (26) **Arbeidsrettens merknader**
- (27) *Arbeidsretten* har kommet til at stevningens påstand punkt 1 må avvises, men at påstandens punkt 2 og 3 må fremmes.
- (28) Påstanden i stevningen består av tre punkter, jf. avsnitt 8 foran. Punkt 1 er krav om dom for at de havneområder som OCT og SCT leier i Oslo havn, ikke er omfattet av unntaket i Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning.

Påstandens punkt 2 er krav om dom for at Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning skal forstås slik at bestemmelsen kun får anvendelse når en bedrift fra egen kai og med egne ansatte, lossar og/eller laster gods som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet. Påstandens punkt 3 er krav om dom for at Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning skal forstås slik at den ikke omfatter lossing og lasting om bord i skip.

- (29) NHO har i korte trekk anført tre grunnlag for avvisning. For det første at søksmålet gjelder et rettsforhold som skal avgjøres ved voldgift. For det andre at kravet er litispending. For det tredje at saksøker ikke har aktuell interesse for dom i samsvar med de nedlagte påstandene, og da særlig knyttet til påstandens punkt 2 og 3.
- (30) *Spørsmål om avvisning på grunnlag av voldgiftsloven § 7 første ledd*
- (31) Etter arbeidstvistloven § 33 annet ledd skal Arbeidsretten behandle rettsvister som nevnt i § 1 bokstav i, det vil si tvister om tariffavtalers eksistens og forståelse og krav som bygger på tariffavtalen. Påstanden i stevningen er innenfor Arbeidsrettens domsmyndighet.
- (32) Reglene i § 33 annet ledd om Arbeidsrettens domsmyndighet er ikke til hinder for at partene avtaler voldgift i slike tvister, jf. § 33 fjerde ledd. Det er ikke bestridt at Den faste tvistenemnd er en voldgiftsrett etter voldgiftsloven.
- (33) For tvister hvor det er avtalt voldgift, følger det av voldgiftsloven § 7 første ledd at domstolen skal avvise en sak om «samme rettsforhold» dersom en part begjærer det senest samtidig med at parten går inn på sakens realitet. NHO har i tilsvaret begjært avvisning, og innsigelsen er derfor fremsatt i rett tid. Spørsmålet er om søksmålet gjelder rettsforhold som etter Hovedavtalen § 3-10 skal behandles av en voldgiftsrett. Arbeidsretten vil i den sammenheng knytte noen merknader til Hovedavtalens bestemmelser om Den faste tvistenemnd og nemndas kompetanse.
- (34) Hovedavtalen har fra 1935 hatt bestemmelser om adgangen til å kreve en bestående tariffavtale gjort gjeldende overfor nye medlemmer i NHO. En bedrift som melder seg inn i NHO, blir med andre ord ikke uten videre bundet av tariffavtalene som er inngått mellom LO og NHO med tilhørende foreninger. I stedet for at krav om opprettelse av tariffavtale løses som interesseløst, kan NHO og LO etter reglene i Hovedavtalen

fremme krav om at en bestående tariffavtale skal gjøres gjeldende for «bedrifter av samme art».

- (35) Frem til 1974 kunne tvister om det var tale om en bedrift av samme art bringes inn for Arbeidsretten, jf. ARD 1972 side 46. Ved Hovedavtalen av 1974 ble slike tvister overført til behandling i en egen nemnd. I den dagjeldende § 18 nr. 1 annet punktum var dette formulert slik at «tvist om bedriften er av samme art avgjøres av en nemnd». Bestemmelsene om adgang til tvistebehandling er nå inntatt i § 3-9 nr. 4. Bestemmelser om tvistenemndas kompetanse og skjønnsutøvelse er inntatt i Hovedavtalen for 2014–2017 § 3-10:

«2. Nemnda skal treffe sin avgjørelse på grunnlag av de retningslinjer som fremgår av pkt. 3.

...

Ved valg mellom flere anvendbare tariffavtaler, skal nemnda foreta en realitetsavgjørelse.

Finner nemnda at ingen av de påberopte tariffavtaler er anvendbare, blir tvisten å behandle etter arbeidstvistlovens § 8 nr. 2 og nr. 3.

3. Ved vurderingen av bedriftens art, skal det tas hensyn til dens drift og arbeidsforhold og til arten og utførelsen av arbeidet. Bedriftens betegnelse skal ikke være avgjørende, idet nemnda først og fremst skal ta sikte på å gjennomføre den tariffavtale som produksjons- og bransjemessig er naturligst for bedriften»

- (36) Partene har med dette oppstilt rettslige vilkår for gjennomføring av tariffavtaler og egne regler om tvisteløsning. Etter Hovedavtalens ordlyd er nemndas kompetanse knyttet til valg av tariffavtale, med utgangspunkt i kriteriene i Hovedavtalen, hvor det først og fremst gis anvisning på en vurdering ut fra bedriftens art, herunder drift, arbeidsforhold og arten og utførelsen av arbeidet. I vurderingen vil det også inngå momenter knyttet til tariffavtalens bestemmelser, både omfangsbestemmelser og andre bestemmelser. Nemnda skal finne frem til den overenskomst som er anvendelig for den nye medlemsbedriften. Dersom nemnda etter en slik vurdering finner at flere overenskomster er anvendelige, skal den treffe en realitetsavgjørelse, det vil si velge den overenskomsten som i så fall skal gjøres gjeldende. Dersom nemnda finner at ingen av de påberopte tariffavtaler er anvendbare, blir tvisten å behandle etter arbeidstvistloven § 8 annet og tredje ledd. Arbeidsretten viser for øvrig til at Hovedavtalen ikke fremhever tariffavtalens bestemmelser som et særskilt moment i vurderingen. Det skjønn som må utøves, er beskrevet slik i LOs merknader etter revisjonen i 1954:

«Grunntanken er at en ikke slavisk skal legge til grunn bedriftens art og betegnelse, men at en etter et rundt skjønn skal avgjøre hvilken tariffavtale som mest hensiktsmessig skal anvendes for bedriften.»

- (37) Arbeidsretten viser i denne sammenheng også til NHOs merknader til bestemmelsen etter revisjonen i 1974, da man innførte ordningen med nemndsbehandling:

«Hovedorganisasjonene mener at dette er en hensiktsmessig ordning, idet det i større grad dreier seg om faglige og tekniske spørsmål enn om juridiske.»

- (38) Det er under de muntlige forhandlingene om avvisningsspørsmålet redegjort for nemndas praksis, men Arbeidsretten finner det ikke nødvendig å gå nærmere inn på dette. Nemndas avgjørelser er knyttet til om bedriftens art tilsier at en bestemt tariffavtale er «anvendbar». Det er noe annet enn å avgjøre tvister som angitt i arbeidstvistloven § 33 annet ledd jf. § 1 bokstav i. Hovedavtalens bestemmelser angir ikke at tvistenemnda har kompetanse til å avgjøre tolkning av tariffavtalen med bindende virkning for partene, og de gjør derfor ikke unntak fra domsmyndigheten etter arbeidstvistloven § 33 annet ledd.

- (39) Det er etter dette ikke holdepunkter i Hovedavtalens bestemmelser for at tvist om tariffavtals tolkning er det samme rettsforholdet som avgjøres av Den faste tvistenemnd. Søksmålet kan derfor ikke avvises på grunnlag av arbeidstvistloven § 33 annet jf. fjerde ledd jf. voldgiftsloven § 7 første ledd.

- (40) *Spørsmål om avvisning på grunn av litispendens*

- (41) Etter tvisteloven § 18-1 skal domstolene avvise saker om krav som allerede er tvistegjenstand. Påstandene for tvistenemnda og for Arbeidsretten gjelder ikke samme krav. LO har under de muntlige forhandlingene om avvisningsspørsmålet understreket at det ikke er nedlagt påstand om at Arbeidsretten skal avgjøre spørsmålet om valg av tariffavtale. Det er samtidig presisert at Arbeidsrettens dom om tolkning av omfangsbestemmelsen ikke er bindende for nemndas valg av tariffavtale, det vil si vurderingen av hvilken tariffavtale som er anvendelig for OCT og SCT. Søksmålet kan derfor ikke avvises på grunnlag av tvisteloven § 18-1.

- (42) *Spørsmål om avvisning fordi vilkårene i tvisteloven § 1-3 ikke er oppfylt*

- (43) Selv om det ikke er grunnlag for avvisning etter voldgiftsloven § 7 første ledd eller tvisteloven § 18-1, må det vurderes om søksmålsvilkårene i tvisteloven § 1-3 er oppfylt. Arbeidstvistlovens regler om Arbeidsrettens domsmyndighet i rettstvister suppleres av det generelle kravet om at en saksøker må ha et «reelt behov» for å få dom overfor saksøkte, jf. tvisteloven § 1-3. Dette kravet innebærer at det må være en tvist mellom partene hvor det er et konkret, praktisk behov for dom i samsvar med påstanden. Påstander i saker for Arbeidsretten kan gå ut på å få fastslått at et konkret forhold er tariffstridig eller er omfattet av en tariffbestemmelse. Påstanden kan også gjelde krav om dom for hvordan en tariffbestemmelse generelt sett skal forstås, uten at det samtidig nedlegges påstand om bestemte og konkrete virkninger av denne tariffforståelsen.
- (44) Selv om det er adgang til å kreve dom for en generell forståelse av tariffavtalen, er ikke søksmålsadgangen ubegrenset. Saken må ligge slik an at det er et konkret behov for avklaring av den tariffrettslige stillingen mellom partene, jf. ARD 1983 side 176, ARD 1988 side 92, ARD 1991 side 16 og ARD 2006 side 286. Det kan for eksempel ikke kreves dom basert på rent hypotetiske problemstillinger. Det kan også være vanskelig å formulere påstander om den generelle forståelsen som med tilstrekkelig klarhet angir hva det kreves dom for. Prøvingen av om påstanden er tilstrekkelig klar slik at den kan fremmes til realitetsbehandling, må samtidig avgrenses mot prøving av om den kan føre frem. I tilfeller hvor den påstand som er nedlagt er vag og vidtrekkende, kan det oppstå spørsmål om Arbeidsretten skal avvise eller frifinne. Arbeidsrettens praksis viser at valget av slutningsform kan bygge på en vurdering som bør foretas sammen med prøvingen av sakens realitet, jf. Arbeidsrettens dom 9. april 2014, ARD 1995 side 251 og ARD 1992 side 49.
- (45) Arbeidsretten bemerker at det er en grunnleggende og langvarig uenighet mellom partene om den generelle rekkevidden av unntaksbestemmelsen i Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning. Det er også uenighet om de havneområder OCT og SCT leier av Oslo havn omfattes av unntaket. Saksøker har derfor i utgangspunktet et behov for avklaring av tolkningsspørsmålene. Hvorvidt vilkårene i tvisteloven § 1-3 er oppfylt, må imidlertid vurderes for hvert punkt i påstanden.
- (46) NHOs innsigelser mot påstandens punkt 2 og 3 er i korte trekk at det er uklart hva det kreves dom for og hvilke virkninger en slik dom vil ha. Arbeidsretten kan ikke se at det på dette punkt i saksforberedelsen er grunnlag for avvisning på dette grunnlaget. Påstandene gjelder krav om

dom for en bestemt forståelse av Rammeavtalen § 2 nr. 1 siste setning. Selv om det knytter seg noen uklarheter til grunnlaget for og rekkevidden av påstandene, og særlig til påstandens punkt 3, må dette være gjenstand for klarlegging og utdyping i den videre saksforberedelse. En rekke av innsigelsene til påstandene knytter seg til om påstanden materielt sett kan føre frem. Spørsmålet om påstandens punkt 2 og 3 må avvises eller lede til frifinnelse bør derfor behandles som ledd i realitetsprøvingen av saken.

- (47) Påstandens punkt 1 er krav om dom for at et havneområde som leies av bedrifter som i dag ikke er bundet av Rammeavtalen, er omfattet av unntaksregelen i § 2 nr. 1 siste setning. Etter Arbeidsrettens vurdering har saksøker i dette tilfellet ikke et konkret behov for å få dom for en slik påstand. OCT og SCT er inntil videre ikke bundet av Rammeavtalen, men dette kan være et mulig utfall av tvistenemndas avgjørelse. Det er heller ikke påvist at dommen vil ha konkrete virkninger for nemndas vurderinger etter Hovedavtalen § 3-10 nr. 2 jf. nr. 3, jf. merknadene foran om hva som er vurderingstemaet for nemnda. Det kan ikke være tilstrekkelig for å få prøvet spørsmålet at det vil kunne kaste lys over om Rammeavtalen er en relevant avtale når dette ikke er bindende for nemndas vurderinger. På denne bakgrunn må påstandens punkt 1 avvises. Ut fra det resultat Arbeidsretten har kommet til, er det ikke nødvendig å ta stilling til om en slik påstand kan nedlegges uten at søksmålet også rettes mot bedriftene.
- (48) Kjennelsen er enstemmig.

Slutning:

Saken avvises for så vidt gjelder saksøkers påstand punkt 1. Saken fremmes for så vidt gjelder saksøkers påstand punkt 2 og 3.

Erstatning ved yrkessykdom. Overenskomsten mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene har bestemmelser om ytelser ved yrkesskade/yrkessykdom. Spørsmålet i saken var om retten til engangserstatning på 15 G ved «ulykkesskade i tjenesten» også omfattet yrkessykdommer. Delta gjorde forgjeves gjeldende at dom inntatt i ARD 2005 side 116 avklarte spørsmålet. Hovedspørsmålet i 2005-saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning var et tilstrekkelig vilkår for ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen kunne foreta en selvstendig vurdering av om ytelser kunne tilstås. Arbeidsretten kom til at premissene og domsslutningen i 2005-saken ikke var avgjørende for tolkningstvisten. Ordlyd og tariffhistorien talte for at det måtte foreligge en «ulykke» for rett til engangserstatning.

**Dom 7. juli 2014 i
sak nr. 25/2013, lnr. 31/2014:
Delta (advokat Vegard Veggeland) mot Oslo kommune
(advokat Ida Skirstad Pollen).**

Dommere: Wahl, Frogner, Dolva, Coucheron, Berge, Hansen og Solberg.

- (1) Saken gjelder spørsmål om bestemmelsen i Overenskomsten for Oslo kommune, kap. 5, § 5.1 om rett til erstatning ved yrkesskade også omfatter yrkessykdommer.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Overenskomst (Dok. 25) mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene, herunder Delta, for perioden 1. mai 2012–30. april 2014 har i kap. 5 bestemmelser om personalforsikringer og tilleggsytelser ved yrkesskade. Paragrafene 5.1 og 5.2 har slik ordlyd:

«§ 5.1 Yrkesskade/yrkessykdom

Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av trygdeetaten som yrkesskade etter reglene i folketrygdløven kap. 13.

Kommunen tegner lovpålagt yrkesskadeforsikring.

Supplerende dekning ved ulykke som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall:

Arbeidsgiver tegner forsikring for ulykkesskade i tjenesten, på direkte reise mellom hjem og arbeidssted/oppdragssted, på tjenestereise, ved fjernarbeid eller som følge av vold fra klient/bruker på fritiden som medfører hel arbeidsuførhet eller dødsfall utbetales erstatning tilsvarende lov om yrkesskade, dog minimum 15 G (15 ganger grunnbeløpet i folketrygden). Ved dødsfall utbetales erstatning til ektefelle/partner/samboer eller personer som for en vesentlig del ble forsørgt av avdøde.

Ved tilsvarende ulykke som medfører delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten.

I de tilfeller lov om yrkesskadeforsikring ved erstatningsutmålingen medfører høyere erstatning enn etter reglene i dette kapittel, utbetales bare erstatning etter loven.

I de tilfeller der den skadelidte eller etterlatte vil oppnå høyere samlet erstatning etter dette kapittel enn etter Lov om yrkesskadeforsikring, utbetales differansen i tillegg til erstatning etter Lov om yrkesskadeforsikring.

§ 5.2 Tilleggsytelser ved yrkesskade

5.2.1 Dekning av utgiftene

Rammes en arbeidstaker av yrkesskade, skal kommunen bære utgiftene ved sykebehandling i den utstrekning disse ikke dekkes av offentlige trygder.

5.2.2 Tjenestefri med lønn

Arbeidstaker som ikke kan utføre sitt arbeid som følge av yrkesskade, har rett til tjenestefri med full lønn i inntil 2 år. Ytelsene opphører ikke ved utløp av oppsigelsesfrist, vikariat eller sesong.

Byrådsavdeling for finans og utvikling kan tilstå ytterligere tjenestefrihet med lønn hvis det er grunn til å anta at vedkommende innen rimelig tid kan gjenoppta sitt arbeid eller overføres til annen stilling.

5.2.3 Attføringstiltak

Snarest mulig og senest etter 8 ukers sykefravær skal eventuelle attføringstiltak tas opp til vurdering. Ved overføring til annet arbeid beholder vedkommende sin tidligere stillings lønn såfremt han/hun har minst 1 års forutgående tjeneste.»

- (4) I ARD 2005 side 116 er det i avsnittene 5–13 redegjort nærmere for tariffhistorien fra 1950 til 2004 for så vidt gjelder overenskomstforholdet mellom Oslo kommune og Fagforbundet. Det vises til denne. Som Arbeidsretten kommer tilbake til, fikk Delta (tidligere Kommunale Funksjonærers Landsforbund og Kommunalansattes Fellesorganisasjon) status som tariffpart 1963. Det har ikke skjedd realitetsendringer i overenskomsten etter 2004 som er av betydning for det tvistetema Arbeidsretten har til behandling i denne saken. Arbeidsretten finner imidlertid grunn til å supplere fremstillingen av tariffhistorien noe.
- (5) I avsnitt 7 i 2005-dommen er det vist til hva kommunen i personalhåndboka av 1995 ga uttrykk for om sin forståelse av de angjeldende bestemmelsene. I personalhåndboka fra 2000 uttales det i punkt 6.14.1.2 blant annet følgende som kommentar til §§ 5.5, 5.5.1 og 5.6:

«Oslo kommune legger til grunn at det kun kan utbetales yrkesskadeerstatning ved yrkesskade eller yrkessykdom som er godkjent av trygdekantoret som yrkesskade etter folketrygdlovens kap. 13 og at uførheten skyldes ulykke/sykdom i tjenesten. Det

følger imidlertid ikke forpliktelser til i ethvert tilfelle å utbetale erstatning som en følge av et vedtak i trygdeetaten dersom det anses at grunnlaget for trygdeetatens vedtak vedrørende yrkesskade eller yrkessykdom ikke bør medføre erstatningsforpliktelse i henhold til lov om yrkesskadeforsikring.»

- (6) Det samme uttales i personalhåndboka fra 2001 og 2004. Endringen i personalhåndbøkene fra 2000, 2001 og 2004 sammenlignet med 1995-utgaven, er at «/sykdom» er føyd til i første setning med hensyn til hva uførheten skyldes.

- (7) I avsnitt 9 i 2005-dommen er det vist til hva som uttales fra det partssammensatte utvalg som ble nedsatt i forbindelse med tariffoppgjøret i 2000. Også ved oppgjøret i 1998 ble partene enige om å foreta en gjennomgang av reglene i fellesbestemmelsene i Dok. nr. 25 §§ 5 og 8. I innstillingen av 4. mai 1999 heter det blant annet i punkt 6, Forholdet mellom fellesbestemmelsenes regler om yrkesskade og lov om yrkesskadeforsikring:

«Den ordning som i dag reguleres gjennom Fellesbestemmelsene har ikke selvstendig betydning ved siden av loven. Dette har sammenheng med at skadelidte vanligvis vil få et bedre erstatningsoppgjør på grunnlag av loven enn det som følger av overenskomsten.

Etter sin ordlyd er f.eks. § 5.16 begrenset til kun å gjelde yrkesskader som oppstår som en følge av ulykke i tjenesten. Denne gjelder også på direkte reise mellom hjem og arbeidssted, jf. § 5.16 annet ledd.

...

Utvalget har ikke klart å bringe på det rene hva som er begrunnelsen for at partene har ønsket å la § 5.16 bli stående ved siden av lov om yrkesskadeforsikring. Loven gir en fullgod sikkerhet for de yrkesskader/yrkessykdommer som er omfattet av dagens regler, og definisjon av yrkesskade/yrkessykdom i overenskomsten § 5.16 går ikke lengre enn det lov om yrkesskadeforsikring gjør.»

- (8) Erstatningsbeløpet har siden 1972-overenskomsten vært knyttet til et visst antall G (Folketrygdens grunnbeløp) pr./på «ulykkesdagen». Fra 1984 har det vært 15 G. I overenskomsten 2002–2004 ble 15 G «på ulykkesdagen» fjernet fra teksten i bestemmelsen. I overenskomsten 2004–2006 og deretter heter det i § 5.6, Generelle forsikringsbestemmelser, at «[b]eløpene beregnes etter G på oppgjørstidspunktet.»

- (9) I forbindelsen med at forhandlingsansvaret for lærerne og skoleledere ble overført fra staten til kommunene i 2004, ble det nedsatt en partsammensatt gruppe med representanter fra Oslo kommune og Utdanningsforbundet. Arbeidsgruppa fikk i oppdrag å gjennomgå alle avtaler i staten som berører undervisningspersonalet, herunder; «Ivaretagelse av undervisningspersonalets faglige rettigheter – Ivaretagelse av innholdet

i de ulike tariffbestemmelser og Ivaretakelse av undervisningspersonals lønnssystem». Det fremgår av rapporten at «[a]rbeidsgruppa har tatt utgangspunkt i Oslo kommunes fellesbestemmelser, og sammenlignet med statens fellesbestemmelser». Til kap. 5, Personalforsikringer og tilleggsytelser ved yrkesskade, fremgår følgende:

«Kan legges til grunn med følgende endringer:

§ 5.3, tredje ledd: *Deltidsansatte*: Stryk!

§ 5.4, nytt femte avsnitt:

«Engangserstatningen utbetales i slik rekkefølge (ugjenkallelig begunstiget i den rekkefølge de er nevnt):

A. Avdødes ektefelle etter registrert partner/samboer (se dog bokstav C)

B. Heterofil/homofil samboer (se dog bokstav C)

C. Barn under 20 år. Disse skal ha utbetalt minst 40 % av erstatningsbeløpet selv om det er erstatningsberettiget ektefelle, registrert partner eller samboer.

D. Andre personer som for en vesentlig del ble forsørget av avdøde.

§ 5.4, nytt syvende avsnitt: «Ved varig medisinsk invaliditet på 15 % eller mer ytes i tillegg ménerstatning på følgende måte:

15-29 % medisinsk invaliditet 1 G

30-70 % medisinsk invaliditet 2 G

Over 70 % medisinsk invaliditet 3 G

§ 5.5.2, annet avsnitt tilføyes følgende setning: «Ved overgang til lavere lønnet stilling som følge av yrkesskade, beholder arbeidstakeren den tidligere stillings lønn, jf. § 4.6.1.»

- (10) I særavtalen som deretter ble inngått mellom Oslo kommune og Utdanningsforbundet vedrørende tilpasning til fellesbestemmelsene (Del A) og generelle særbestemmelser (Del B) fremgår følgende av punkt 4, Ad. kap. 5:

«4.1. 5.3, annet ledd – Deltidsansatte – gjelder ikke. I stedet gjelder statens bestemmelser pr. 30.04.2004.

4.2. I § 5.3, siste ledd endres 1,5 G til 2 G

4.3. § 5.4, nytt femte avsnitt:

«Engangserstatningen utbetales i slik rekkefølge (ugjenkallelig begunstiget i den rekkefølge de er nevnt):

A. Avdødes ektefelle eller registrert partner/samboer (se dog bokstav C)

B. Heterofil/homofil samboer (se dog bokstav C)

C. Barn under 20 år. Disse skal ha utbetalt minst 40 % av erstatningsbeløpet selv om det er erstatningsberettiget ektefelle, registrert partner eller samboer.

D. Andre personer som for en vesentlig del ble forsørget av avdøde.

4.4. § 5.4. *nytt syvende avsnitt*: «Ved varig medisinsk invaliditet på 15 % eller mer ytes i tillegg ménerstatning på følgende måte:

15-29 % medisinsk invaliditet 1 G.

30-70 % medisinsk invaliditet 2 G.

Over 70 % medisinsk invaliditet 3 G.

4.5. 5.5.2. gjelder ikke. I stedet gjelder statens bestemmelser pr. 30.04.2004.

4.6. § 5.5.3

I stedet for 1. ledd, 2 punktum, gjelder:

«Ved overgang til lavere lønnet stilling som følge av yrkesskade, beholder arbeidstakeren den tidligere stillings lønn, jfr. § 4.6.1.»

(11) **Lovbestemmelser om yrkesskade**

- (12) Siden overenskomsten av 1963, har det vært henvisninger til godkjenning fra trygdemyndighetene som betingelse for rett til erstatning. Den gang ble det henvist til lov om yrkesskadetrygd av 1958. I overenskomsten 1974–1976 ble det henvist til folketrygdloven av 1966.

- (13) I overenskomsten fra 1976 heter det i § 4 II nr. 1:

«Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av Rikstrygdeverket som yrkesskade etter lov om folketrygd av 17. juni 1966, § 11-4 nr. 1, 3 og 4.»

- (14) Betydning for vår sak er nr. 1, som hadde slik ordlyd:

«Med yrkesskade forstås legemsskade eller sykdom forårsaket av arbeidsulykke. Med legemsskade forstås også skade på proteser, støttebandasjer og lignende. Kongen kan bestemme at andre skader og sykdommer, herunder yrkessykdommer, klimasykdommer og epidemiske sykdommer skal likestilles med yrkesskade.»

- (15) Siden 1998 har overenskomsten hatt henvisning til folketrygdloven kap. 13. De aktuelle bestemmelser i dette kapittelet som har betydning for vår sak er:

«§ 13-3. Yrkesskade

Med yrkesskade menes en personskade, en sykdom eller et dødsfall som skyldes en arbeidsulykke som skjer mens medlemmet er yrkesskadedekket, se §§ 13-6 til 13-13. Som arbeidsulykke regnes en plutselig eller uventet ytre hending som medlemmet har vært utsatt for i arbeidet. Som arbeidsulykke regnes også en konkret tidsbegrenset ytre hending som medfører en påkjenning eller belastning som er usedvanlig i forhold til det som er normalt i vedkommende arbeid.

Belastningslidelser som over tid har utviklet seg i muskel-/skjelett-systemet, regnes ikke som yrkesskade. Det samme gjelder lidelser som har utviklet seg som følge av psykiske påkjenninger eller belastninger over tid.

Som personskade regnes også skade på protese og støttebandasje.

§ 13-4. Yrkessykdommer som likestilles med yrkesskade

Visse yrkessykdommer som skyldes påvirkning i arbeid, klimasykdommer og epidemiske sykdommer skal likestilles med yrkesskade. Departementet gir forskrifter om hvilke sykdommer som skal likestilles med yrkesskade.

Sykdommer som angitt i forskriftene skal godkjennes som yrkesskade dersom ... »

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

(17) Et av saksøkers medlemmer ble i 1986 ansatt ved Ullevål sykehus med Oslo kommune som arbeidsgiver. Hun har arbeidet som saksbehandler/sekretær ved kjevekirurgisk avdeling, ved kirurgisk arkiv og arkiv- og pasientregisteret. Vedkommende ble delvis ervervsmessig ufør – 60 % – fra 1. oktober 2010. Ved vedtak av 19. januar 2011 fra NAV ble øvre luftveissymptomer og rhinitt godkjent som yrkessykdom likestilt med yrkesskade, folketrygdloven § 13-4

(18) Medlemmet henvendte seg første gang i 1988 til lege for de symptomer som senere ble konstatert som yrkessykdom. Hva som skal anses som riktig konstateringstidspunkt i henhold til forsikringsavtaleloven er uten betydning for det spørsmål Arbeidsretten skal ta stilling til i denne saken.

(19) Ullevål sykehus ble 1. januar 2002 organisert som helseforetak og skiftet i den forbindelse tariffområde til Navo – nå Spekter. Fra 2009 ble Ullevål sykehus en del av Oslo Universitetssykehus HF.

(20) Skademelding ble sendt Oslo Forsikring AS, som er Oslo kommunes forsikringsselskap. I brev av 5. november 2010 fra Oslo kommune til medlemmet ble det vist til at Lov om yrkesskadeforsikring trådte i kraft 1. januar 1990, og at skader/sykdommer konstatert/oppdaget forut for dette tidspunkt ikke omfattes av loven.

(21) Forhandlingsmøte mellom Oslo kommune og Delta vedrørende krav om erstatning etter fellesbestemmelsene § 5.1 ble avholdt 28. februar 2013. Partenes anførsler fremgår slik av protokollen fra møtet:

«Delta anførte:

Overenskomsten mellom Delta og Oslo kommune 1988 – 2004 (dokument 25), § 4.4.1 senere § 5.1 er slik å forstå at trygdeetatens godkjenning etter folketrygdloven kap. 13 skal legges til grunn og er bindende når det gjelder spørsmålet om det foreligger rett til dekning etter tariffbestemmelsene knyttet til erstatning for yrkesskade/ulykkeskade i tjenesten. Spørsmålet anses avgjort ved ARD 2005 s 116. Det foreligger ingen realitetsendringer av bestemmelsene etter dette.

Følgen av den fastslåtte tariff forståelse er at yrkessykdommer faller inn under bestemmelsene om yrkesskade i henhold til fellesbestemmelsene § 5.1 slik som etter folketrygdloven kap. 13.

Delta anser tvisten som en omkamp i forhold til spørsmål avgjort ved dom.

Oslo kommune anførte:

Oslo kommune legger til grunn at yrkessykdom, jf. folketrygdloven § 13-4, ikke omfattes av supplerende dekning ved ulykke som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall, jf. fellesbestemmelsene § 5.1. Sak som ble behandlet i ARD 2005 s 116 gjaldt ikke et yrkessykdomstilfelle.»

- (22) I henhold til forhandlingsordningen i Oslo kommune ble det avholdt forhandlingsmøte 3. juni 2013 mellom Oslo kommune og forhandlings-sammenslutningene. Protokollen fra møtet lyder:

«YS-K har bedt om drøftinger iht. avtale om forhandlingsordningen § 4.7. Saken gjelder tvist mellom Delta og kommunen vedr spørsmål om yrkessykdom, jf. folketrygdloven § 13-4, omfattes av supplerende dekning ved ulykke som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall, jf. fellesbestemmelsene § 5.1. Det vises til protokoll av 08.04.2013 mellom Oslo kommune og Delta.

YS-K ga uttrykk for samme syn som Delta og viste til protokollen av 08.04.2013. KAH viste til lignende sak som gjelder ett av deres medlemmer og ga uttrykk for samme syn som YS-K. De øvrige forhandlingssammenslutningene kommenterte ikke saken.

Oslo kommune fremholdt samme syn som fremkommer av protokoll av 08.04.2013.»

- (23) Delta tok ut stevning for Arbeidsretten 23. august 2013.
- (24) Fagforbundet tok 7. oktober 2013 ut stevning mot Oslo kommune med samme tvistetema – sak 33/2013. Bestemmelsene i arbeidstvistloven § 38 om rettens sammensetning i den enkelte sak er til hinder for at sakene kunne forenes til felles behandling, jf. arbeidstvistloven § 47.
- (25) Under saksforberedelsen ble Oslo kommune, Delta og Fagforbundet enige om å avvike en felles hovedforhandling i de to sakene. Retten har funnet slik felles behandling ubetenkelig.
- (26) Felles hovedforhandling i sakene ble opprinnelig berammet til 14. og 15. januar 2014, men måtte utsettes på grunn av sykdomsforfall fra en av prosessfullmektigene. Hovedforhandling ble avholdt 18. og 19. juni 2014. Det ble gitt forklaring fra én representant fra Delta, én representant fra Fagforbundet og én representant fra Oslo kommune. To vitner ble avhørt.

(27) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

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

- (29) Det gjøres prinsipalt gjeldende at Arbeidsretten i sin dom av 6. april 2005 – ARD 2005 side 116 – har avklart forståelsen av § 5.1 fjerde ledd. I dommens avsnitt 54 er det slått fast at uttrykket «ulykkesskade i tjenesten» skal forstås synonymt med begrepet «yrkesskade» slik det er definert i § 5.1 første ledd. Det følger av denne definisjonen at «med yrkesskade forstås skade eller sykdom» som trygdeetaten har godkjent som yrkesskade etter folketrygdloven kap. 13. Det vises i definisjonen til hele kap. 13 i folketrygdloven og ikke særskilte paragrafer i kapitlet. Kap. 13 i folketrygdloven omfatter både yrkesskade, jf. § 13-3, og yrkessykdommer, jf. § 13-4.
- (30) Dommen avklarer ikke bare forholdet til trygdens vedtak, men klargjør også begrepsbruken i bestemmelsen. Vedtak etter folketrygdloven kap. 13 – både godkjennelse av yrkesskade etter § 13-3 og yrkessykdom etter § 13-4 – utløser således rett til engangserstatning etter § 5.1 fjerde ledd.
- (31) Arbeidsrettens premisser – avsnitt 53 og 54 – og domsslutningens punkt 3 må forstås på bakgrunn av partens anførsler i saken. Fagforbundet gjorde gjeldende at «ulykkesskade i tjenesten» måtte forstås likt med «yrkesskade». Oslo kommune på sin side anførte at «yrkesskade og tjenestulykke» ikke var synonymer. Oslo kommunes forståelse av bestemmelsen, slik det ble anført i 2005-saken og nå i vår sak, har Arbeidsretten fastslått ikke er slik overenskomsten skal forstås. Oslo kommune vil i realiteten ha en omkamp på et spørsmål som allerede er rettskraftig avgjort.
- (32) Om Arbeidsretten skulle komme til at dommen fra 2005 ikke løser tvistespørsmålet i saken, følger Deltas forståelse av bestemmelsen under enhver omstendighet av tariffavtalens ordlyd, tariffhistorien, sammenhengen i bestemmelsen og formålet med den.
- (33) Paragraf 5.1 første ledd har en definisjon av begrepet yrkesskade. Den henviser til de yrkesskader – skade eller sykdom – som er godkjent etter folketrygdloven kap. 13, dvs. yrkesskade, jf. § 13-3 og yrkessykdom, jf. § 13-4. Definisjonen i § 5.1 første ledd, med dens henvisning til folketrygdloven kap. 13, er førende for forståelsen av § 5.1 fjerde ledd. «Ulykkesskade i tjenesten» er synonymt med «yrkesskade» i folketrygdloven kap. 13, og det stilles ingen tilleggsvilkår med krav om ulykke.

- (34) Begrepet «ulykkesskade i tjenesten» må tolkes i lys av ordlyden da bestemmelsen ble avtalt mellom partene. Bestemmelsen kom inn i overenskomsten som Fagforbundet hadde med Oslo kommune i 1950. Det som var godkjent av lovverket var omfattet av tariffavtalen. I 1963-overenskomsten kom yrkesskadebegrepet inn i overenskomsten, og i daværende § 4 e ble rettigheter etter overenskomsten knyttet til de som ble arbeidsuføre på grunn av «yrkesskade» som gikk inn under lov om yrkesskadetrygd av 1958. I den loven var yrkesskade definert i § 10 nr. 1 som «legemsskade eller sykdom forårsaket av arbeidsulykke». Kongen ble etter andre ledd gitt hjemmel til å bestemme at andre skader og sykdommer, herunder blant annet «yrkessykdommer», skulle likestilles med yrkesskade. Ved kgl. res. av 19. februar 1960 ble visse sykdommer likestilt med yrkesskade. Dette viser at partene i 1963 bygget på lovens definisjon av yrkesskade, og at de som hadde fått godkjent en yrkessykdom etter folketrygdloven hadde rett til engangserstatning.
- (35) I Overenskomsten 1976–1978 ble bestemmelsene om lønn under sykdom skilt ut fra bestemmelsen om ytelser ved yrkesskade. Retten til engangserstatning fremgikk av § 4 II nr. 4. I overskriften til II ble innholdet i bestemmelsen presisert ved at yrkesskade også omfattet «tjenesteulykke» ved at «tjenesteulykke» ble satt i parentes etter «yrkesskade». Yrkesskade ble definert i II nr. 1 til «skade eller sykdom ... godkjent av Rikstrygdeverket som yrkesskade etter lov om folketrygd av 17. juni 1966 § 11-4 nr. 1, 3 og 4». I daværende folketrygdlov § 11-4 nr. 1 fremgikk at Kongen kunne bestemme at yrkessykdommer skulle likestilles med yrkesskade. Ved forskrift av 11. desember 1970 ble nærmere bestemte sykdommer som skyldes påvirkning i arbeid, likestilt med yrkesskade.
- (36) De endringer som er blitt foretatt i overenskomstene siden 1976 har vært av redaksjonell art og ikke medført noen realitetsendring. Merknaden i 1980-overenskomsten om at bestemmelsene om erstatning ved ulykke i tjenesten kan gjøres gjeldende også for fritiden, innebar ingen innskrenkende forståelse av begrepet. Tariffhistorien viser at 1976-overenskomsten er videreført i dagens overenskomst, og «ulykkesskade i tjenesten» må tolkes synonymt med «yrkesskade» slik det er definert i § 5.1 første ledd.
- (37) Det som fremgår av det partssammensatt arbeidet i 1999 og 2002, kan ikke lede til den forståelse av bestemmelsen som Oslo kommune anfører. I 1992 var det på tale å overføre partsforholdet i Oslo kommunes tariffavtaler til Hovedtariffavtalen i Kommunenes Sentralforbund (KS), og fellesbestemmelsene i de to tariffområdene ble søkt harmonisert.

Det ble i den forbindelse særlig vist til bestemmelsene om yrkesskade. I KS-området var yrkessykdom omfattet av retten til engangserstatning. Samtlige tariffområder i offentlig sektor har definert yrkesskade som yrkesskade og yrkessykdom, jf. folketrygdloven kap. 13.

- (38) Det følger av flere utgaver av Oslo kommunes personalhåndbøker at overenskomsten hjemler rett til engangserstatning også ved yrkessykdom. I personalhåndbøkene fra 2000, 2001 og 2004 heter det i kommentarene til tariffbestemmelsen at «Oslo kommune legger til grunn at det kun kan utbetales yrkesskadeerstatning ved yrkesskade eller yrkessykdom som er godkjent av trygdekontoret som yrkesskade etter folketrygdloven kap. 13 og at arbeidsuførheten skyldes ulykke/sykdom i tjenesten.»
- (39) Da forhandlingsansvaret for lærerne ble overført fra staten til kommunene i 2004, ble det foretatt en gjennomgang og sammenligning av fellesbestemmelsene i Hovedtariffavtalen (HTA) i staten med fellesbestemmelsene i Oslo kommune. Etter § 24 i fellesbestemmelsene i HTA i staten ga godkjent yrkessykdom rett til engangserstatning. Oslo kommune og Utdanningsforbundet hadde en grundig og detaljert gjennomgang blant annet av kap. 5 i fellesbestemmelsene som gjaldt i Oslo kommune. Det ble i den forbindelse fortatt visse endringer i kap. 5. Det ble i tillegg til endringer i fellesbestemmelsene inngått en særavtale mellom Oslo kommune og Utdanningsforbundet. De øvrige arbeidstakerorganisasjonene fulgte dette arbeidet tett, blant annet for å påse at lærerne ikke ble gitt bedre rettigheter enn øvrige ansatte. Det ble ikke foretatt noen endringer i fellesbestemmelsene, og i særavtalen med Utdanningsforbundet er det ikke noe som berører retten til engangserstatning ved yrkessykdom. Det har formodningen mot seg at Utdanningsforbundet ga slipp på den rettighet som deres medlemmer hadde etter HTA i staten ved overføringen av forhandlingsansvaret til kommunen. Oslo kommune hadde i forhandlingen med Utdanningsforbundet all foranledning til å klargjøre at fellesbestemmelsene i kommunen ikke ga rett engangserstatning til arbeidstakere som hadde pådratt seg yrkessykdom i arbeid dersom det var kommunens forståelse. Dette ble ikke gjort.
- (40) Den praksis som Oslo kommune har vist til om avslag på engangserstatning til arbeidstakere som har pådratt seg yrkessykdommer, kan ikke tillegges betydning. Det er tale om enkeltsaker som Delta som tariffpart ikke har vært kjent med. Organisasjonene hadde ingen foranledning til å forfølge Oslo tingretts dom av 5. januar 1995 som en tolkningstvist. Søksmålet i den saken ble reist av en ansatt uten bistand fra noen av

organisasjonene. Disse har vært ukjent med dommen. For øvrig bemerkes at tingrettens dom ble påanket til lagmannsretten. Lagmannsretten avviste krav om erstatning på grunn av foreldelse.

- (41) Formålsbetraktninger og rimelighetshensyn taler for Deltas forståelse. Formålet med bestemmelsen er å gi særlig dekning og sikring ved skade påført i arbeidsgivers tjeneste. Dette tilsier at også yrkessykdommer er omfattet. Koblingen til trygdens vedtak viser at formålet var å få effektive og oppgjørstekniske enkle bestemmelser. Rimelighetshensyn tilsier likebehandling av arbeidstakere som mister helse som følge av skadelig eksponering/påvirkning i arbeid med de som har vært utsatt for en ulykke. En annen forståelse vil gi en urimelig og ubegrunnet forskjellsbehandling. En dom i Oslo kommunes favør vil innebære en uklar bestemmelse fordi begrepet «ulykesskade i tjenesten» ikke er definert, og det er ikke tilsvarende begrepsbruk i folketrygdloven.
- (42) Overenskomstene i de øvrige offentlige tariffområder – staten, KS og Spekter – hjemler rett til engangserstatning ved yrkessykdom.
- (43) Det er nedlagt slik påstand:

«Overenskomsten mellom Delta og Oslo kommune 1976-2014 (Dok. 25) § 5.1 er slik å forstå at supplerende dekning ved ulykesskade i tjenesten, som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall, omfatter yrkesskade og yrkessykdom godkjent av trygdeetaten etter reglene i folketrygdloven.»
- (44) *Oslo kommune* har i korte trekk anført:
- (45) Yrkessykdom omfattes ikke av erstatningsbestemmelsen i § 5.1 fjerde ledd. Utgangspunktet for tolkningen er bestemmelsens ordlyd. Vilkår for at en arbeidstaker har rettigheter etter bestemmelsen er at det har skjedd en ulykke, jf. «ulykesskade i tjenesten». I tidligere overenskomster ble betegnelsen «ulykke» og «ulykke i tjenesten» benyttet. Ordlyden er klar. Dersom yrkessykdom skal omfattes, må man fjerne seg langt fra ordlyden. Det må foreligge sterke holdepunkter for å kunne gjøre det.
- (46) Overenskomsten har hatt bestemmelse om yrkesskade i hvert fall siden 1950, og det er blitt foretatt en rekke revisjoner. Innholdet i den aktuelle bestemmelsen har ligget fast i lang tid. Det har siden bestemmelsen ble inntatt vært ulik dekning for uførhet som skyldes henholdsvis ulykke og sykdom. Dersom det er slik at yrkessykdom nå omfattes, er det spørsmål om i tilfelle fra hvilket tidspunkt det skjedde en likestilling. I

overenskomsten fra 1950 var arbeidstaker sikret lønn fra første fraværsdag ved «ulykkestilfelle» i tjenesten. Det var ikke en tilsvarende rettighet ved «bedriftssykdom». Det var således ulikt dekningsomfang for sykdom og ulykke. Denne forskjellen er videreført i de senere overenskomstene. I 1972-overenskomsten ble erstatningen beregnet ut fra grunnbeløpet på «ulykkesdagen». Dette underbygger at yrkessykdom ikke var omfattet. Det skjedde ingen materiell endring av bestemmelsen av betydning for saken i 1976. Etter § 4 II nr. 4 var det fortsatt krav om at måtte ha skjedd en «ulykke i tjenesten» for rett til engangserstatningen. Overskriften i II og definisjonen i nr. 1 var kun endringer av redaksjonell art. Definisjonen innebar ingen realitetsendring. Overskriften der bestemmelsen er inntatt – Yrkesskade/yrkessykdom – er ikke avgjørende. At det har funnet sted en ulykke som er årsak til yrkesskaden, fremstår fortsatt som en forutsetning for å få engangserstatning.

- (47) I 1984 ble bestemmelsen endret ved at «tjenesteulykke» ble tatt ut av overskriften. Det var imidlertid fortsatt slik at engangserstatningen ble beregnet etter G på ulykkesdagen. De utredninger som ble foretatt da det var spørsmål om å overføre partsforholdet i Oslo kommunes tariffavtaler til KS er uten betydning. Slik overføring ble ikke noe av.
- (48) Det fremgår av en innstilling fra et partssammensatt utvalg som gjennomgikk blant annet § 5, og som avgå innstilling i 1999, at ordlyden begrenset retten til erstatning til kun å gjelde yrkesskader som følge av ulykke i tjenesten. Tema i det partssammensatte utvalg som avgå sin innstilling i 2002, var spørsmålet om å innføre en ren helseforsikring med dekning for sykdom som falt utenfor yrkesskedeforsikringsloven. Endringen som skjedde i 2002, ved at «ulykkesdagen» som beregningsdato for G ble tatt ut, medførte ingen realitetsendring.
- (49) Praksis fra Oslo kommune er entydig. I saker hvor det er krevd engangserstatning som følge av en yrkessykdom, er dette blitt avslått. Den enkeltutbetalingen som skjedd fra If, i en periode Oslo kommune hadde forsikringsdekning for sine tarifforpliktelser i dette selskapet, må anses som en feil forståelse av overenskomsten fra Ifs side. Oslo tingretts dom av 5. januar 1995, hvor kommunen ble frifunnet for krav om erstatning fra en arbeidstaker som hadde pådratt seg en yrkessykdom, støtter kommunens forståelse. Den forståelse av tariffavtalen som tingretten la til grunn, burde vært fulgt opp fra organisasjonens side gjennom søksmål til Arbeidsretten dersom de mente at den var basert på en feil tarifforståelse.

Det som fremgår om praksis i ARD 2005 side 116 gjelder ikke for saker vedrørende yrkessykdom.

- (50) Uttalelser i kommunens personalhåndbøker trekker i begge retninger med hensyn til tarifførståelsen, og kan ikke tillegges betydning. Det erkjennes at uttalelsene i noen av årgangene kunne vært klarere og mer presise.
- (51) Den gjennomgang av bestemmelsene i HTA i staten og fellesbestemmelsene i overenskomsten for Oslo kommune, som ble foretatt i forbindelse med overføring av forhandlingsansvaret for lærerne, kan ikke tillegges betydning. Heller ikke lærerne har dekning for yrkessykdom etter overenskomsten. Under enhver omstendighet er dette et spørsmål som ikke er prøvd rettslig.
- (52) Arbeidsrettens dom i ARD 2005 side 116 kan ikke tillegges avgjørende betydning. Arbeidsretten tok i den saken ikke stilling til erstatningsordningens dekningsområde. Hovedtemaet i saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning av en skade som yrkesskade var et tilstrekkelig vilkår for å utløse krav på ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen hadde rett til å foreta en selvstendig vurdering av skaden og la den være avgjørende for om ytelser etter overenskomsten skulle gis. Premissene i dommen er motstridende, og domsslutningen er beheftet med skrivefeil. Det mest nærliggende er at det i domsslutningens punkt 3 skulle stått «§ 13- 3» og ikke «§ 13».
- (53) Det er nedlagt slik påstand:

«Oslo kommune frifinnes.»
- (54) **Arbeidsrettens merknader**
- (55) *Arbeidsretten* er kommet til at Oslo kommune må frifinnes, og vil bemerke:
- (56) Hovedanførselen fra Deltas side at det spørsmål Arbeidsretten nå skal ta stilling til fikk sin avklaring ved Arbeidsrettens dom av 6. april 2005 – ARD 2005 side 116. Partsforholdet i den saken var Fagforbundet mot Oslo kommune, og det er i dommen vist til overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune. Det er opplyst og ikke bestridt at Delta (tidligere KFL – Kommunale Funksjonærers Landsforbund – og KFO – Kommunalansattes Fellesorganisasjon) har hatt likelydende overenskomst som Fagforbundet (tidligere Norsk Kommuneforbund) med Oslo kommune siden 1963. Fra 1963 til 1968 var overenskomsten mellom Delta og Oslo kommune et eget dokument – dok. 38. Fra 1968 har overenskomsten

hatt samme betegnelse som overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune – dok. 25. Det er de respektive forbundene som er parter i overenskomsten, men den forhandles med deres respektive hovedsammenslutninger, YS-K Oslo for Deltas vedkommende og KAH (Kommunalansattes Hovedsammenslutning) for Fagforbundets vedkommende. Arbeidsretten legger til grunn at tariffhistorien er identisk for begge forbundene fra 1963. Tariffhistorien knyttet til overenskomsten mellom Fagforbundet fra 1950 til 1963 må etter Arbeidsrettens syn også være av betydning i forholdet mellom Delta og Oslo kommune. Det vises videre til at de partssammensatte utvalg, som har vært nedsatt i forbindelse med overenskomstrevisjoner – innstillinger av henholdsvis 4. mai 1999 og 5. april 2002 – har hatt representanter fra YS-K, Oslo og KAH samt Akademikerne. Det er intet i tariffhistorien som tilsier en avvikende forståelse av Overenskomsten for de ulike forbunds vedkommende.

- (57) Etter Arbeidsrettens syn er 2005-dommen ikke avgjørende for det spørsmål som retten nå skal ta stilling til. Hovedspørsmålet i 2005-saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning av skade som yrkesskade var et tilstrekkelig vilkår for å utløse krav på ytelser etter overenskomsten, eller om Oslo kommune hadde rett til å foreta en selvstendig vurdering av skaden og la den være avgjørende for om ytelser etter overenskomsten skulle gis.
- (58) Delta har særlig vist til det som fremgår av avsnittene 53 og 54 i dommen fra 2005, samt domsslutningens punkt 3. Tvistetemaet i saken var rettigheter til tre ytelser i kap.5: § 5.2.1 – dekning av utgifter, § 5.2.2 – tjenestefri med lønn og § 5.1 fjerde ledd – engangserstatning. Så vel i punkt 3 i påstanden fra Fagforbundet som i domsslutningen punkt 3 står det «godkjenning etter folketrygdloven § 13». Folketrygdloven § 13 er en feilskrift, og det kan reises spørsmål ved om det skulle stått «kap.13», slik Delta har gjort gjeldende, eller «§ 13-3», slik Oslo kommune har anført. Arbeidsretten finner det ikke avgjørende hva som ville vært det riktige. Det finnes andre holdepunkter som gjør at det som fremgår av rettens premisser og domsslutningen ikke er avgjørende for vår tolkningstvist.
- (59) I dommens avsnitt 50, som omhandler tvisten om forståelsen av §§ 5.2.1 og 5.2.2, er det vist til folketrygdloven kapittel 13, mens det i avsnitt 53, hvor retten redegjør for sitt syn på forståelsen av § 5.1 fjerde ledd, er vist til folketrygdloven § 13-3. Det uttales at «[u]t fra folketrygdlovens definisjon synes det således nærliggende å betrakte «yrkesskade» og «ulykkesskade i tjenesten» som synonymer.» Ut fra sammenhengen må rettens premisser leses slik at «yrkesskade» er ment det som omfattes av folketrygdloven

§ 13-3. Det vises i avsnitt 53 ikke til folketrygdloven § 13-4. Det som uttales i avsnitt 54 må slik retten ser det knytte seg til yrkesskade etter § 13-3. Folketrygdloven § 13-3, som omhandler yrkesskade, har i første ledd slik definisjon: «Med yrkesskade menes en personskada, en sykdom eller et dødsfall som skyldes en arbeidsulykke ...». Folketrygdloven § 13-3 omhandler således også sykdom, men denne må være forårsaket av en arbeidsulykke.

- (60) Arbeidsretten finner videre grunn til å bemerke at det er forskjeller i de tre punktene i domsslutningen. I punktene 1 og 2 er det føyd til «når det gjelder spørsmålet om det foreligger yrkesskade». Dette fremgår ikke av punkt 3.
- (61) Etter rettens syn er således 2005-dommen ikke avgjørende for det tolkningsspørsmål som nå er til behandling.
- (62) Ordlyden taler for det syn Oslo kommune har gjort gjeldende. Det fremgår uttrykkelig av ordlyden i § 5.1 fjerde ledd at blant annet «ulykkesskade i tjenesten» som medfører hel arbeidsuførhet eller dødsfall gir rett til engangserstatning på 15 G. I femte ledd fremgår at «[v]ed tilsvarende ulykke som medfører delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten».
- (63) Delta har vist til at overskriften i kap. 5 er «Personforsikringer og tilleggssytelser ved yrkesskade», at § 5.1 omhandler «Yrkesskade/yrkessykdom» og at det følger av definisjonen i første ledd at «[m]ed yrkesskade forstås skade eller sykdom ...». Etter §§ 5.2.1 og 5.2.2 tilstår tilleggssytelser ved yrkesskade. I forhold til disse ytelsene slår definisjonen i § 5.1 første ledd inn, slik at en arbeidstaker som har fått godkjent en sykdom som yrkessykdom vil ha rettigheter etter disse paragrafene.
- (64) Etter overenskomsten fra 1950 § 5, Lønn under sykdom, I, bokstav c hadde en arbeidstaker som hadde vært utsatt for «ulykkestilfelle i tjenesten» rett til full lønn i en tidsavgrenset periode. Etter bestemmelsens II, bokstav l ble det tilstått 10 000 kroner «ved ulykke i tjenesten» som medførte hel invaliditet/dødsfall. Begrepet «[u]lykke i tjenesten» ble også benyttet i 1958-overenskomstens bestemmelse om engangserstatning. Denne betegnelsen ble benyttet til og med overenskomsten 2000–2002. Siden overenskomsten 2002–2004 har engangserstatningen vært knyttet til «ulykkesskade i tjenesten». Bestemmelsen har vært inntatt i forskjellige kapitler og paragrafer, men dette er uten betydning. Partene er for øvrig

enige om at betegnelsene som er blitt benyttet opp gjennom årene, og bestemmelsens plassering i overenskomsten, ikke har medført realitetsendringer. Tariffhistorien viser at arbeidstakeren må ha vært utsatt for en ulykke for å ha rett til engangserstatning.

- (65) Når retten til engangserstatning har vært knyttet til «ulykkestilfelle i tjenesten», «ulykke i tjenesten» og «ulykkesskade i tjenesten», kan Arbeidsretten ikke se fra hvilket tidspunkt yrkessykdommer i tilfelle skulle ha blitt omfattet av erstatningsordningen.
- (66) Siden 1972 har utbetaling av engangserstatning vært knyttet til et visst antall G. Frem til 2004 har «G på ulykkesdagen» vært avgjørende for engangserstatningens størrelse. Det taler ytterligere for at arbeidstakeren må ha vært utsatt for en ulykke for å få rett til erstatning. Den endring som skjedde i 2004, ved at beløpet skulle beregnes etter G på oppgjørstidspunktet, endrer ikke dette. Det vises i så måte til at partene er enige om at det ikke har skjedd realitetsendringer i perioden 1976–2012.
- (67) Delta har vist til at det i flere utgaver av Oslo kommunes personalhåndbøker er gitt uttrykk for at overenskomsten hjemler rett til engangserstatning også ved yrkessykdom. I likhet med det som uttales i 2005-dommen i avsnitt 51, finner retten at det som fremgår av personalhåndbøkene er uklart og ikke kan tillegges vekt.
- (68) Som det fremgår ovenfor, ble det i forbindelse med tariffoppgjøret i 1998 nedsatt et partssammensatt utvalg som blant annet skulle foreta en gjennomgang av reglene i fellesbestemmelsene § 5. Utvalget var sammensatt av representanter for Oslo kommune og hovedsammenslutningene KAH, AF Oslo kommune og YS-K Oslo. I punkt 6 i innstillingen av 4. mai 1999, som omhandlet forholdet mellom fellesbestemmelsenes regler om yrkesskade og lov om yrkesskadeforsikring, heter det at «[e]tter sin ordlyd er f. eks. § 5.16 begrenset til kun å gjelde yrkesskade som oppstår som en følge av ulykke i tjenesten.» Retten til engangserstatning var i overenskomsten 1998–2000 hjemlet i § 5.16. Dette viser etter Arbeidsrettens syn at representantene for hovedsammenslutningene på dette tidspunkt la til grunn at «ulykke» var et vilkår for rett til engangserstatning. Når partene er enige om at det ikke har skjedd realitetsendringer i overenskomsten siden 1976, kan det som her uttales vanskelig tolkes på annen måte enn at overenskomsten også er slik å forstå i dag.
- (69) Delta har vist til det som skjedde i forbindelse med at forhandlingsansvaret for lærerne ble overført til Oslo kommune. Arbeidsretten finner ikke grunn

til å ta stilling til hva som er den tariffrettslige situasjonen for lærerne når det gjelder den omtvistede bestemmelsen. Dette ikke kan tillegges betydning i forholdet mellom Delta og Oslo kommune.

(70) Dommen er enstemmig

Slutning:

Oslo kommune frifinnes.

Erstatning ved yrkessykdom. Overenskomsten mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene har bestemmelser om ytelser ved yrkesskade/yrkessykdom. Spørsmålet i saken var om retten til engangserstatning på 15 G ved «ulykkesskade i tjenesten» også omfattet yrkessykdommer. Fagforbundet gjorde forgjeves gjeldende at dom inntatt i ARD 2005 side 116 avklarte spørsmålet. Hovedspørsmålet i 2005-saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning var et tilstrekkelig vilkår for ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen kunne foreta en selvstendig vurdering av om ytelser kunne tilstås. Arbeidsretten kom til at premissene og domsslutningen i 2005-saken ikke var avgjørende for tolkningstvisten. Ordlyd og tariffhistorien talte for at det måtte foreligge en «ulykke» for rett til engangserstatning. Dissens 6–1.

**Dom 7. juli 2014 i
sak nr. 33/2013, lnr. 32/2014:
Fagforbundet (advokat Anne-Gry Rønning-Aaby) mot Oslo kommune
(Ida Skirstad Pollen).**

Dommere: Wahl, Frogner, Dolva, Stangnes, Berge, Bjørndalen og Solberg.

- (1) Saken gjelder spørsmål om bestemmelsen i Overenskomsten for Oslo kommune, kap. 5, § 5.1 om rett til erstatning ved yrkesskade også omfatter yrkessykdommer.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Overenskomst (Dok. 25) mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene, herunder Fagforbundet, for perioden 1. mai 2012–30. april 2014 har i kap. 5 bestemmelser om personalforsikringer og tilleggssytelser ved yrkesskade. Paragrafene 5.1 og 5.2 har slik ordlyd:

«§ 5.1 Yrkesskade/yrkessykdom

Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av trygdeetaten som yrkesskade etter reglene i folketrygdloven kap. 13.

Kommunen tegner lovpålagt yrkesskadeforsikring.

Supplerende dekning ved ulykke som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall:

Arbeidsgiver tegner forsikring for ulykkesskade i tjenesten, på direkte reise mellom hjem og arbeidssted/oppdragssted, på tjenestereise, ved fjernarbeid eller som følge av vold fra klient/bruker på fritiden som medfører hel arbeidsuførhet eller dødsfall utbetales erstatning tilsvarende lov om yrkesskade, dog minimum 15 G (15 ganger grunnbeløpet i folketrygden). Ved dødsfall utbetales erstatning til ektefelle/partner/samboer eller personer som for en vesentlig del ble forsørget av avdøde.

Ved tilsvarende ulykke som medfører delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten.

I de tilfeller lov om yrkesskadeforsikring ved erstatningsutmålingen medfører høyere erstatning enn etter reglene i dette kapittel, utbetales bare erstatning etter loven.

I de tilfeller der den skadelidte eller etterlatte vil oppnå høyere samlet erstatning etter dette kapittel enn etter Lov om yrkesskadeforsikring, utbetales differansen i tillegg til erstatning etter Lov om yrkesskadeforsikring.

§ 5.2 Tilleggsytelser ved yrkesskade

5.2.1 Dekning av utgiftene

Rammes en arbeidstaker av yrkesskade, skal kommunen bære utgiftene ved sykebehandling i den utstrekning disse ikke dekkes av offentlige trygder.

5.2.2 Tjenestefri med lønn

Arbeidstaker som ikke kan utføre sitt arbeid som følge av yrkesskade, har rett til tjenestefri med full lønn i inntil 2 år. Ytelsene opphører ikke ved utløp av oppsigelsesfrist, vikariat eller sesong.

Byrådsavdeling for finans og utvikling kan tilstå ytterligere tjenestefrihet med lønn hvis det er grunn til å anta at vedkommende innen rimelig tid kan gjenoppta sitt arbeid eller overføres til annen stilling.

5.2.3 Attføringstiltak

Snarest mulig og senest etter 8 ukers sykefravær skal eventuelle attføringstiltak tas opp til vurdering. Ved overføring til annet arbeid beholder vedkommende sin tidligere stillings lønn såfram han/hun har minst 1 års forutgående tjeneste.»

- (4) I ARD 2005 side 116 er det i avsnittene 5–13 redegjort nærmere for tariffhistorien fra 1950 til 2004. Det vises til denne. Det har ikke skjedd realitetsendringer i overenskomsten etter 2004 som er av betydning for det tvistetema Arbeidsretten har til behandling i denne saken. Arbeidsretten finner imidlertid grunn til å supplere fremstillingen av tariffhistorien noe.
- (5) I avsnitt 7 i 2005-dommen er det vist til hva kommunen i personalhåndboka av 1995 ga uttrykk for om sin forståelse av de angjeldende bestemmelsene. I personalhåndboka fra 2000 uttales det i punkt 6.14.1.2 blant annet følgende som kommentar til §§ 5.5, 5.5.1 og 5.6:

«Oslo kommune legger til grunn at det kun kan utbetales yrkesskadeerstatning ved yrkesskade eller yrkessykdom som er godkjent av trygdekontoret som yrkesskade etter folketrygdlovens kap. 13 og at uførheten skyldes ulykke/sykdom i tjenesten. Det følger imidlertid ikke forpliktelser til i ethvert tilfelle å utbetale erstatning som en følge av et vedtak i trygdeetaten dersom det anses at grunnlaget for trygdeetatens vedtak vedrørende yrkesskade eller yrkessykdom ikke bør medføre erstatningsforpliktelser i henhold til lov om yrkesskadeforsikring.»

- (6) Det samme uttales i personalhåndboka fra 2001 og 2004. Endringen i personalhåndbøkene fra 2000, 2001 og 2004 sammenlignet med 1995-utgaven, er at «/sykdom» er føyd til i første setning med hensyn til hva uførheten skyldes.
- (7) I avsnitt 9 i 2005-dommen er det vist til hva som uttales fra det partssammensatte utvalg som ble nedsatt i forbindelse med tariffoppgjøret i 2000. Også ved oppgjøret i 1998 ble partene enige om å foreta en gjennomgang av reglene i fellesbestemmelsene i Dok. nr. 25 §§ 5 og 8. I innstillingen av 4. mai 1999 heter det blant annet i punkt 6, Forholdet mellom fellesbestemmelsenes regler om yrkesskade og lov om yrkesskadeforsikring:
- «Den ordning som i dag reguleres gjennom Fellesbestemmelsene har ikke selvstendig betydning ved siden av loven. Dette har sammenheng med at skadelidte vanligvis vil få et bedre erstatningsoppgjør på grunnlag av loven enn det som følger av overenskomsten.
- Etter sin ordlyd er f.eks. § 5.16 begrenset til kun å gjelde yrkesskader som oppstår som en følge av ulykke i tjenesten. Denne gjelder også på direkte reise mellom hjem og arbeidssted, jf. § 5.16 annet ledd.
- ...
- Utvalget har ikke klart å bringe på det rene hva som er begrunnelsen for at partene har ønsket å la § 5.16 bli stående ved siden av lov om yrkesskadeforsikring. Loven gir en fullgod sikkerhet for de yrkesskader/yrkessykdommer som er omfattet av dagens regler, og definisjon av yrkesskade/yrkessykdom i overenskomsten § 5.16 går ikke lengre enn det lov om yrkesskadeforsikring gjør.»
- (8) Erstatningsbeløpet har siden 1972-overenskomsten vært knyttet til et visst antall G (Folketrygdens grunnbeløp) pr./på «ulykkesdagen». Fra 1984 har det vært 15 G. I overenskomsten 2002–2004 ble 15 G «på ulykkesdagen» fjernet fra teksten i bestemmelsen. I overenskomsten 2004–2006 og deretter heter det i § 5.6, Generelle forsikringsbestemmelser, at «[b]eløpene beregnes etter G på oppgjørstidspunktet.»
- (9) I forbindelse med at forhandlingsansvaret for lærerne og skoleledere ble overført fra staten til kommunene i 2004, ble det nedsatt en partsammensatt gruppe med representanter fra Oslo kommune og Utdanningsforbundet. Arbeidsgruppa fikk i oppdrag å gjennomgå alle avtaler i staten som berører undervisningspersonalet, herunder «Ivaretagelse av undervisningspersonalets faglige rettigheter – Ivaretagelse av innholdet i de ulike tariffbestemmelser og Ivaretagelse av undervisningspersonalets lønssystem». Det fremgår av rapporten at «[a]rbeidsgruppa har tatt utgangspunkt i Oslo kommunes fellesbestemmelser, og sammenlignet

med statens fellesbestemmelser». Til kap. 5, Personalforsikringer og tilleggsytelser ved yrkesskade, fremgår følgende:

«Kan legges til grunn med følgende endringer:

§ 5.3, tredje ledd: *Deltidsansatte*: Strykles!

§ 5.4, nytt femte avsnitt:

«Engangserstatningen utbetales i slik rekkefølge (ugjenkallelig begunstiget i den rekkefølge de er nevnt):

A. Avdødes ektefelle etter registrert partner/samboer (se dog bokstav C)

B. Heterofil/homofil samboer (se dog bokstav C)

C. Barn under 20 år. Disse skal ha utbetalt minst 40 % av erstatningsbeløpet selv om det er erstatningsberettiget ektefelle, registrert partner eller samboer.

D. Andre personer som for en vesentlig del ble forsørget av avdøde.

§ 5.4, nytt syvende avsnitt: «Ved varig medisinsk invaliditet på 15 % eller mer ytes i tillegg ménerstatning på følgende måte:

15-29 % medisinsk invaliditet 1 G

30-70 % medisinsk invaliditet 2 G

Over 70 % medisinsk invaliditet 3 G

§ 5.5.2, annet avsnitt tilføyes følgende setning: «Ved overgang til lavere lønnet stilling som følge av yrkesskade, beholder arbeidstakeren den tidligere stillings lønn, jf. § 4.6.1.»

- (10) I særavtalen som deretter ble inngått mellom Oslo kommune og Utdanningsforbundet vedrørende tilpasning til fellesbestemmelsene (Del A) og generelle særbestemmelser (Del B) fremgår følgende av punkt 4, Ad. kap. 5:

«4.1. 5.3, annet ledd – Deltidsansatte – gjelder ikke. I stedet gjelder statens bestemmelser pr. 30.04.2004.

4.2. I § 5.3, siste ledd endres 1,5 G til 2 G

4.3. § 5.4, nytt femte avsnitt:

«Engangserstatningen utbetales i slik rekkefølge (ugjenkallelig begunstiget i den rekkefølge de er nevnt):

A. Avdødes ektefelle eller registrert partner/samboer (se dog bokstav C)

B. Heterofil/homofil samboer (se dog bokstav C)

C. Barn under 20 år. Disse skal ha utbetalt minst 40 % av erstatningsbeløpet selv om det er erstatningsberettiget ektefelle, registrert partner eller samboer.

D. Andre personer som for en vesentlig del ble forsørget av avdøde.

4.4. § 5.4, nytt syvende avsnitt: «Ved varig medisinsk invaliditet på 15 % eller mer ytes i tillegg ménerstatning på følgende måte:

15-29 % medisinsk invaliditet 1 G.

30-70 % medisinsk invaliditet 2 G.

Over 70 % medisinsk invaliditet 3 G.

4.5. 5.5.2. gjelder ikke. I stedet gjelder statens bestemmelser pr. 30.04.2004.

4.6. § 5.5.3

I stedet for 1. ledd, 2 punktum, gjelder:

«Ved overgang til lavere lønnet stilling som følge av yrkesskade, beholder arbeidstakeren den tidligere stillings lønn, jfr. § 4.6.1.»

(11) **Lovbestemmelser om yrkesskade**

- (12) Siden overenskomsten av 1963, har det vært henvisninger til godkjenning fra trygdemyndighetene som betingelse for rett til erstatning. Den gang ble det henvist til lov om yrkesskadetrygd av 1958. I overenskomsten 1974–1976 ble det henvist til folketrygdloven av 1966.

- (13) I overenskomsten fra 1976 heter det i § 4 II nr. 1:

«Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av Rikstrygdeverket som yrkesskade etter lov om folketrygd av 17. juni 1966, § 11-4 nr. 1, 3 og 4.»

- (14) Betydning for vår sak er nr. 1, som hadde slik ordlyd:

«Med yrkesskade forstås legemsskade eller sykdom forårsaket av arbeidsulykke. Med legemsskade forstås også skade på proteser, støttebandasjer og lignende. Kongen kan bestemme at andre skader og sykdommer, herunder yrkessykdommer, klimasykdommer og epidemiske sykdommer skal likestilles med yrkesskade.»

- (15) Siden 1998 har overenskomsten hatt henvisning til folketrygdloven kap. 13. De aktuelle bestemmelser i dette kapittelet som har betydning for vår sak er:

«§ 13-3. Yrkesskade

Med yrkesskade menes en personskade, en sykdom eller et dødsfall som skyldes en arbeidsulykke som skjer mens medlemmet er yrkesskadedekket, se §§ 13-6 til 13-13.

Som arbeidsulykke regnes en plutselig eller uventet ytre hending som medlemmet har vært utsatt for i arbeidet. Som arbeidsulykke regnes også en konkret tidsbegrenset ytre hending som medfører en påkjenning eller belastning som er usedvanlig i forhold til det som er normalt i vedkommende arbeid.

Belastningslidelser som over tid har utviklet seg i muskel-/skjelett-systemet, regnes ikke som yrkesskade. Det samme gjelder lidelser som har utviklet seg som følge av psykiske påkjenninger eller belastninger over tid.

Som personskade regnes også skade på protese og støttebandasje.

§ 13-4. Yrkessykdommer som likestilles med yrkesskade

Visse yrkessykdommer som skyldes påvirkning i arbeid, klimasykdommer og epidemiske sykdommer skal likestilles med yrkesskade. Departementet gir forskrifter om hvilke sykdommer som skal likestilles med yrkesskade.

Sykdommer som angitt i forskriftene skal godkjennes som yrkesskade dersom ... »

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

- (17) Et av saksøkers medlemmer var fra 1985 til 2008 ansatt i Oslo kommune, Energigjenvinningsetaten. Han ble fra 14. april 2011 tilstått permanent uførepensjon fra Oslo pensjonsforsikring. Hans lungekreft ble av NAV 2. juli 2009 godkjent som yrkessykdom, jf. folketrygdloven § 13-4. Oslo Forsikring avviste å behandle hans sak etter overenskomstens bestemmelser med henvisning til at denne ikke har rettigheter ved yrkessykdom.

- (18) Forhandlingsmøte mellom Oslo kommune og Fagforbundet ble avholdt 11. februar 2013. Protokollen fra møtet lyder:

«Den 11.02.2013 ble det avholdt forhandlinger mellom Oslo kommune på den ene side og Fagforbundet på den annen side vedrørende krav fremsatt av Fagforbundet om erstatning etter fellesbestemmelsene § 5.1 til en tidligere ansatt i Oslo kommune som 02.107.2009 mottok vedtak fra NAV om godkjenning av sykdom som yrkessykdom, jf. folketrygdloven § 13-4.

Til stede ...

Partene kom ikke til enighet.

Fagforbundet anførte:

Oslo kommunes tolkning er i strid med ARD-2005-116 som slår fast at:

... tolkning av § 5.1 første avsnitt. Ifølge denne bestemmelse skal det med «yrkesskade» i overenskomsten forstås «skade eller sykdom som er godkjent av trygdeetaten som yrkesskade etter regelen i folketrygdloven kap. 13». Etter Arbeidsrettens oppfatning fremstår denne bestemmelsen etter sin ordlyd som en uttømmende definisjon av «yrkesskade», slik at det eneste vilkår som må være tilfredsstilt for at en skade eller sykdom skal anses som «yrkesskade» i overenskomstens forstand, er at skaden eller sykdommen er godkjent av trygdeetaten som yrkesskade etter folketrygdlovens kapittel 13.

Oslo kommune anførte:

Oslo kommune legger til grunn at yrkessykdom, jf. folketrygdloven § 13-4, ikke omfattes av supplerende dekning ved ulykke som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall, jf. fellesbestemmelsene § 5.1. Sak som ble behandlet i ARD 2005 s 116 gjaldt ikke et yrkessykdomstilfelle.»

- (19) I henhold til forhandlingsordningen i Oslo kommune ble det avholdt forhandlingsmøte 3. juni 2013 mellom Oslo kommune og forhandlings-sammenslutningene. Protokollen fra møtet lyder:

«YS-K har bedt om drøftinger iht. avtale om forhandlingsordningen § 4.7. Saken gjelder tvist mellom Delta og kommunen vedr spørsmål om yrkessykdom, jf. folketrygdloven § 13-4, omfattes av supplerende dekning ved ulykke som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall, jf. fellesbestemmelsene § 5.1. Det vises til protokoll av 08.04.2013 mellom Oslo kommune og Delta.

YS-K ga uttrykk for samme syn som Delta og viste til protokollen av 08.04.2013. KAH viste til lignende sak som gjelder ett av deres medlemmer og ga uttrykk for samme syn som YS-K. De øvrige forhandlingssammenslutningene kommenterte ikke saken.

Oslo kommune fremholdt samme syn som fremkommer av protokoll av 08.04.2013.»

- (20) Fagforbundet tok ut stevning for Arbeidsretten 7. oktober 2013.
- (21) Delta hadde 23. august 2013 tatt ut stevning mot Oslo kommune med samme tvistetema – sak 25/2013. Bestemmelsene i arbeidstvistloven § 38 om rettens sammensetning i den enkelte sak er til hinder for at sakene kunne forenes til felles behandling, jf. arbeidstvistloven § 47.
- (22) Under saksforberedelsen ble Oslo kommune, Delta og Fagforbundet enige om å avvikle en felles hovedforhandling i de to sakene. Retten har funnet slik felles behandling ubetenkelig.
- (23) Felles hovedforhandling i sakene ble opprinnelig berammet til 14. og 15. januar 2014, men måtte utsettes på grunn av sykdomsforfall fra en av prosessfullmektigene. Hovedforhandling ble avholdt 18. og 19. juni 2014. Det ble gitt forklaring fra én representant fra Delta, én representant fra Fagforbundet og én representant fra Oslo kommune. To vitner ble avhørt.
- (24) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (25) *Fagforbundet* har i korte trekk anført:
- (26) Det gjøres prinsipielt gjeldende at Arbeidsretten i sin dom av 6. april 2005 – ARD 2005 side 116 – har avklart forståelsen av § 5.1 fjerde avsnitt. I dommens avsnitt 54 er det slått fast at uttrykket «ulykkesskade i tjenesten» skal forstås synonymt med begrepet «yrkesskade» slik det er definert i § 5.1 første ledd. Det følger av denne definisjonen at «med yrkesskade forstås skade eller sykdom» som trygdeetaten har godkjent som yrkesskade etter folketrygdloven kap. 13. Det vises i definisjonen

til hele kap. 13 i folketrygdloven og ikke særskilte paragrafer i kapitlet. Kap. 13 i folketrygdloven omfatter både yrkesskade, jf. § 13-3, og yrkessykdommer, jf. § 13-4.

- (27) Dommen avklarer ikke bare forholdet til trygdens vedtak, men klargjør også begrepsbruken i bestemmelsen. Vedtak etter folketrygdloven kap. 13 – både godkjenning av yrkesskade etter § 13-3 og yrkessykdom etter § 13-4 – utløser således rett til engangserstatning etter § 5.1 fjerde ledd.
- (28) Arbeidsrettens premisser – avsnitt 53 og 54 – og domsslutningens punkt 3 må forstås på bakgrunn av partens anførsler i saken. Fagforbundet gjorde gjeldende at «ulykkesskade i tjenesten» måtte forstås likt med «yrkesskade». Oslo kommune på sin side anførte at «yrkesskade og tjenestulykke» ikke var synonymer. Oslo kommunes forståelse av bestemmelsen, slik det ble anført i 2005-saken og nå i vår sak, har Arbeidsretten fastslått ikke er slik overenskomsten skal forstås. Oslo kommune vil i realiteten ha en omkamp på et spørsmål som allerede er rettskraftig avgjort.
- (29) Om Arbeidsretten skulle komme til at dommen fra 2005 ikke løser tvistespørsmålet i saken, følger Fagforbundets forståelse av bestemmelsen under enhver omstendighet av tariffavtalens ordlyd, tariffhistorien, sammenhengen i bestemmelsen og formålet med den.
- (30) Paragraf 5.1 første ledd har en definisjon av begrepet yrkesskade. Den henviser til de yrkesskader – skade eller sykdom – som er godkjent etter folketrygdloven kap. 13, dvs. yrkesskade, jf. § 13-3 og yrkessykdom, jf. § 13-4. Definisjonen i § 5.1 første ledd, med dens henvisning til folketrygdloven kap. 13, er førende for forståelsen av § 5.1 fjerde ledd. «Ulykkesskade i tjenesten» er synonymt med «yrkesskade» i folketrygdloven kap. 13, og det stilles ingen tilleggsvilkår med krav om ulykke.
- (31) Begrepet «ulykkesskade i tjenesten» må tolkes i lys av ordlyden da bestemmelsen ble avtalt mellom partene. Bestemmelsen kom inn i overenskomsten som Fagforbundet hadde med Oslo kommune i 1950. Det som var godkjent av lovverket var omfattet av tariffavtalen. I 1963-overenskomsten kom yrkesskadebegrepet inn i overenskomsten, og i daværende § 4 e ble rettigheter etter overenskomsten knyttet til de som ble arbeidsuføre på grunn av «yrkesskade» som gikk inn under lov om yrkesskadetrygd av 1958. I den loven var yrkesskade definert i § 10 nr. 1 som «legemsskade eller sykdom forårsaket av arbeidsulykke». Kongen ble etter andre ledd gitt hjemmel til å bestemme at andre skader og sykdommer, herunder blant

annet «yrkessykdommer», skulle likestilles med yrkesskade. Ved kgl. res. av 19. februar 1960 ble visse sykdommer likestilt med yrkesskade. Dette viser at partene i 1963 bygget på lovens definisjon av yrkesskade, og at de som hadde fått godkjent en yrkessykdom etter folketrygdloven hadde rett til engangserstatning.

- (32) I Overenskomsten 1976–1978 ble bestemmelsene om lønn under sykdom skilt ut fra bestemmelsen om ytelser ved yrkesskade. Retten til engangserstatning fremgikk av § 4 II nr. 4. I overskriften til II ble innholdet i bestemmelsen presisert ved at yrkesskade også omfattet «tjenesteulykke» ved at «tjenesteulykke» ble satt i parentes etter «yrkesskade». Yrkesskade ble definert i II nr. 1 til «skade eller sykdom ... godkjent av Rikstrygdeverket som yrkesskade etter lov om folketrygd av 17. juni 1966 § 11-4 nr. 1, 3 og 4». I daværende folketrygdlov § 11-4 nr. 1 fremgikk at Kongen kunne bestemme at yrkessykdommer skulle likestilles med yrkesskade. Ved forskrift av 11. desember 1970 ble nærmere bestemte sykdommer som skyldes påvirkning i arbeid, likestilt med yrkesskade.
- (33) De endringer som er blitt foretatt i overenskomstene siden 1976 har vært av redaksjonell art og ikke medført noen realitetsendring. Merknaden i 1980-overenskomsten om at bestemmelsene om erstatning ved ulykke i tjenesten kan gjøres gjeldende også for fritiden, innebar ingen innskrenkende forståelse av begrepet. Tariffhistorien viser at 1976-overenskomsten er videreført i dagens overenskomst, og «ulykkesskade i tjenesten» må tolkes synonymt med «yrkesskade» slik det er definert i § 5.1 første ledd.
- (34) Det som fremgår av det partssammensatt arbeidet i 1999 og 2002, kan ikke lede til den forståelse av bestemmelsen som Oslo kommune anfører. I 1992 var det på tale å overføre partsforholdet i Oslo kommunes tariffavtaler til Hovedtariffavtalen i Kommunenes Sentralforbund (KS), og fellesbestemmelsene i de to tariffområdene ble søkt harmonisert. Det ble i den forbindelse særlig vist til bestemmelsene om yrkesskade. I KS-området var yrkessykdom omfattet av retten til engangserstatning. Samtlige tariffområder i offentlig sektor har definert yrkesskade som yrkesskade og yrkessykdom, jf. folketrygdloven kap. 13.
- (35) Det følger av flere utgaver av Oslo kommunes personalhåndbøker at overenskomsten hjemler rett til engangserstatning også ved yrkessykdom. I personalhåndbøkene fra 2000, 2001 og 2004 heter det i kommentarene til tariffbestemmelsen at «Oslo kommune legger til grunn at det kun kan utbetales yrkesskadeerstatning ved yrkesskade eller yrkessykdom som er

godkjent av trygdekontoret som yrkesskade etter folketrygdloven kap. 13 og at arbeidsuførheten skyldes ulykke/sykdom i tjenesten.»

- (36) Da forhandlingsansvaret for lærerne ble overført fra staten til kommunene i 2004, ble det foretatt en gjennomgang og sammenligning av fellesbestemmelsene i Hovedtariffavtalen (HTA) i staten med fellesbestemmelsene i Oslo kommune. Etter § 24 i fellesbestemmelsene i HTA i staten ga godkjent yrkessykdom rett til engangserstatning. Oslo kommune og Utdanningsforbundet hadde en grundig og detaljert gjennomgang blant annet av kap. 5 i fellesbestemmelsene som gjaldt i Oslo kommune. Det ble i den forbindelse fortatt visse endringer i kap. 5. Det ble i tillegg til endringer i fellesbestemmelsene inngått en særavtale mellom Oslo kommune og Utdanningsforbundet. De øvrige arbeidstakerorganisasjonene fulgte dette arbeidet tett, blant annet for å påse at lærerne ikke ble gitt bedre rettigheter enn øvrige ansatte. Det ble ikke foretatt noen endringer i fellesbestemmelsene, og i særavtalen med Utdanningsforbundet er det ikke noe som berører retten til engangserstatning ved yrkessykdom. Det har formodningen mot seg at Utdanningsforbundet ga slipp på den rettighet som deres medlemmer hadde etter HTA i staten ved overføringen av forhandlingsansvaret til kommunen. Oslo kommune hadde i forhandlingen med Utdanningsforbundet all foranledning til å klargjøre at fellesbestemmelsene i kommunen ikke ga rett engangserstatning til arbeidstakere som hadde pådratt seg yrkessykdom i arbeid dersom det var kommunens forståelse. Dette ble ikke gjort.
- (37) Den praksis som Oslo kommune har vist til om avslag på engangserstatning til arbeidstakere som har pådratt seg yrkessykdommer, kan ikke tillegges betydning. Det er tale om enkeltsaker som Fagforbundet som tariffpart ikke har vært kjent med. Organisasjonene hadde ingen foranledning til å forfølge Oslo tingretts dom av 5. januar 1995 som en tolkningstvist. Søksmålet i den saken ble reist av en ansatt uten bistand fra noen av organisasjonene. Disse har vært ukjent med dommen. For øvrig bemerkes at tingrettens dom ble påanket til lagmannsretten. Lagmannsretten avviste krav om erstatning på grunn av foreldelse.
- (38) Formålsbetraktninger og rimelighetshensyn taler for Fagforbundets forståelse. Formålet med bestemmelsen er å gi særlig dekning og sikring ved skade påført i arbeidsgivers tjeneste. Dette tilsier at også yrkessykdommer er omfattet. Koblingen til trygdens vedtak viser at formålet var å få effektive og oppgjørstekniske enkle bestemmelser. Rimelighetshensyn tilsier likebehandling av arbeidstakere som mister helse som følge av

skadelig eksponering/påvirkning i arbeid med de som har vært utsatt for en ulykke. En annen forståelse vil gi en urimelig og ubegrunnet forskjellsbehandling. En dom i Oslo kommunes favør vil innebære en uklar bestemmelse fordi begrepet «ulykkesskade i tjenesten» ikke er definert, og det er ikke tilsvarende begrepsbruk i folketrygdloven

- (39) Overenskomstene i de øvrige offentlige tariffområder – staten, KS og Spekter – hjemler rett til engangserstatning ved yrkessykdom.

- (40) Det er nedlagt slik påstand:

«Overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune 1976-2014 (Dok. 25) § 5.1 er slik å forstå at supplerende dekning ved ulykkesskade i tjenesten, som medfører arbeidsuførhet eller dødsfall, omfatter yrkesskade og yrkessykdom godkjent av trygdeetaten etter reglene i folketrygdloven.»

- (41) *Oslo kommune* har i korte trekk anført:

- (42) Yrkessykdom omfattes ikke av erstatningsbestemmelsen i § 5.1 fjerde ledd. Utgangspunktet for tolkningen er bestemmelsens ordlyd. Vilkår for at en arbeidstaker har rettigheter etter bestemmelsen er at det har skjedd en ulykke, jf. «ulykkesskade i tjenesten». I tidligere overenskomster ble betegnelsen «ulykke» og «ulykke i tjenesten» benyttet. Ordlyden er klar. Dersom yrkessykdom skal omfattes, må man fjerne seg langt fra ordlyden. Det må foreligge sterke holdepunkter for å kunne gjøre det.

- (43) Overenskomsten har hatt bestemmelse om yrkesskade i hvert fall siden 1950, og det er blitt foretatt en rekke revisjoner. Innholdet i den aktuelle bestemmelsen har ligget fast i lang tid. Det har siden bestemmelsen ble inntatt vært ulik dekning for uførhet som skyldes henholdsvis ulykke og sykdom. Dersom det er slik at yrkessykdom nå omfattes, er det spørsmål om i tilfelle fra hvilket tidspunkt det skjedde en likestilling. I overenskomsten fra 1950 var arbeidstaker sikret lønn fra første fraværsdag ved «ulykkestilfelle» i tjenesten. Det var ikke en tilsvarende rettighet ved «bedriftssykdom». Det var således ulikt dekningsomfang for sykdom og ulykke. Denne forskjellen er videreført i de senere overenskomstene. I 1972-overenskomsten ble erstatningen beregnet ut fra grunnbeløpet på «ulykkesdagen». Dette underbygger at yrkessykdom ikke var omfattet. Det skjedde ingen materiell endring av bestemmelsen av betydning for saken i 1976. Etter § 4 II nr. 4 var det fortsatt krav om at måtte ha skjedd en «ulykke i tjenesten» for rett til engangserstatningen. Overskriften i II og definisjonen i nr. 1 var kun endringer av redaksjonell art. Definisjonen

innebar ingen realitetsendring. Overskriften der bestemmelsen er inntatt – Yrkesskade/yrkessykdom – er ikke avgjørende. At det har funnet sted en ulykke som er årsak til yrkesskaden, fremstår fortsatt som en forutsetning for å få engangserstatning.

- (44) I 1984 ble bestemmelsen endret ved at «tjenesteulykke» ble tatt ut av overskriften. Det var imidlertid fortsatt slik at engangserstatningen ble beregnet etter G på ulykkesdagen. De utredninger som ble foretatt da det var spørsmål om å overføre partsforholdet i Oslo kommunes tariffavtaler til KS er uten betydning. Slik overføring ble ikke noe av.
- (45) Det fremgår av en innstilling fra et partssammensatt utvalg som gjennomgikk blant annet § 5, og som avga innstilling i 1999, at ordlyden begrenset retten til erstatning til kun å gjelde yrkesskader som følge av ulykke i tjenesten. Tema i det partssammensatte utvalg som avga sin innstilling i 2002 var spørsmålet om å innføre en ren helseforsikring med dekning for sykdom som falt utenfor yrkesskadeforsikringsloven. Endringen som skjedde i 2002, ved at «ulykkesdagen» som beregningsdato for G ble tatt ut, medførte ingen realitetsendring.
- (46) Praksis fra Oslo kommune er entydig. I saker hvor det er krevd engangserstatning som følge av en yrkessykdom, er dette blitt avslått. Den enkeltutbetalingen som skjedd fra If, i en perioden Oslo kommune hadde forsikringsdekning for sine tarifforpliktelser i dette selskapet, må anses som en feil forståelse av overenskomsten fra Ifs side. Oslo tingretts dom av 5. januar 1995, hvor kommunen ble frifunnet for krav om erstatning fra en arbeidstaker som hadde pådratt seg en yrkessykdom, støtter kommunens forståelse. Den forståelse av tariffavtalen som tingretten la til grunn, burde vært fulgt opp fra organisasjonens side gjennom søksmål til Arbeidsretten dersom de mente at den var basert på en feil tarifforståelse. Det som fremgår om praksis i ARD 2005 side 116 gjelder ikke for saker vedrørende yrkessykdom.
- (47) Uttalelser i kommunens personalhåndbøker trekker i begge retninger med hensyn til tarifforståelsen, og kan ikke tillegges betydning. Det erkjennes at uttalelsene i noen av årgangene kunne vært klarere og mer presise.
- (48) Den gjennomgang av bestemmelsene i HTA i staten og fellesbestemmelsene i overenskomsten for Oslo kommune, som ble foretatt i forbindelse med overføring av forhandlingsansvaret for lærerne, kan ikke tillegges betydning. Heller ikke lærerne har dekning for yrkessykdom

etter overenskomsten. Under enhver omstendighet er dette et spørsmål som ikke er prøvd rettslig.

- (49) Arbeidsrettens dom i ARD 2005 side 116 kan ikke tillegges avgjørende betydning. Arbeidsretten tok i den saken ikke stilling til erstatningsordningens dekningsområde. Hovedtemaet i saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning av en skade som yrkesskade var et tilstrekkelig vilkår for å utløse krav på ytelser etter overenskomsten, eller om kommunen hadde rett til å foreta en selvstendig vurdering av skaden og la den være avgjørende for om ytelser etter overenskomsten skulle gis. Premissene i dommen er motstridende, og domsslutningen er beheftet med skrivefeil. Det mest nærliggende er at det i domsslutningens punkt 3 skulle stått «§ 13- 3» og ikke «§ 13».
- (50) Det er nedlagt slik påstand:
- «Oslo kommune frifinnes.»
- (51) **Arbeidsrettens merknader**
- (52) I spørsmålet om hvordan § 5.1 fjerde ledd i Overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune er å forstå, har Arbeidsretten delt seg i et flertall og mindretall.
- (53) Flertallet, dommerne *Wahl, Frogner, Dolva, Berge, Bjørndalen og Solberg*, er kommet til at Oslo kommune må frifinnes, og bemerker:
- (54) Etter flertallets syn er 2005-dommen ikke avgjørende for det spørsmål som retten nå skal ta stilling til. Hovedspørsmålet i 2005- saken var hvorvidt trygdeetatens godkjenning av skade som yrkesskade var et tilstrekkelig vilkår for å utløse krav på ytelser etter overenskomsten, eller om Oslo kommune hadde rett til å foreta en selvstendig vurdering av skaden og la den være avgjørende for om ytelser etter overenskomsten skulle gis.
- (55) Fagforbundet har særlig vist til det som fremgår av avsnittene 53 og 54 i dommen fra 2005, samt domsslutningens punkt 3. Twistetemaet i saken var rettigheter til tre ytelser i kap. 5: § 5.2.1 – dekning av utgifter, § 5.2.2 – tjenestefri med lønn og § 5.1 fjerde ledd – engangserstatning. Så vel i punkt 3 i påstanden fra Fagforbundet som i domsslutningen punkt 3 står det «godkjenning etter folketrygdloven § 13». Folketrygdloven § 13 er en feilskrift, og det kan reises spørsmål ved om det skulle stått «kap. 13», slik Fagforbundet har gjort gjeldende, eller «§ 13-3», slik Oslo kommune har

anført. Flertallet finner det ikke avgjørende hva som ville vært det riktige. Det finnes andre holdepunkter som gjør at det som fremgår av rettens premisser og domsslutningen ikke er avgjørende for vår tolkningstvist.

- (56) I dommens avsnitt 50, som omhandler tvisten om forståelsen av §§ 5.2.1 og 5.2.2, er det vist til folketrygdloven kapittel 13, mens det i avsnitt 53, hvor retten redegjør for sitt syn på forståelsen av § 5.1 fjerde ledd, er vist til folketrygdloven § 13-3. Det uttales at «[u]t fra folketrygdlovens definisjon synes det således nærliggende å betrakte «yrkesskade» og «ulykesskade i tjenesten» som synonymer.» Ut fra sammenhengen må rettens premisser leses slik at «yrkesskade» er ment det som omfattes av folketrygdloven § 13-3. Det vises i avsnitt 53 ikke til folketrygdloven § 13-4. Det som uttales i avsnitt 54 må slik flertallet ser det knytte seg til yrkesskade etter § 13-3. Folketrygdloven § 13-3, som omhandler yrkesskade, har i første ledd slik definisjon: «Med yrkesskade menes en personskada, en sykdom eller et dødsfall som skyldes en arbeidsulykke ...» Folketrygdloven § 13-3 omhandler således også sykdom, men denne må være forårsaket av en arbeidsulykke.
- (57) Flertallet finner videre grunn til å bemerke at det er forskjeller i de tre punktene i domsslutningen. I punktene 1 og 2 er det føyd til «når det gjelder spørsmålet om det foreligger yrkesskade». Dette fremgår ikke av punkt 3.
- (58) Etter flertallets syn er således 2005-dommen ikke avgjørende for det tolkningsspørsmål som nå er til behandling.
- (59) Etter flertallets syn taler ordlyden for det syn Oslo kommune har gjort gjeldende. Det fremgår uttrykkelig av ordlyden i § 5.1 fjerde ledd at blant annet «ulykesskade i tjenesten» som medfører hel arbeidsuførhet eller dødsfall gir rett til engangserstatning på 15 G. I femte ledd fremgår at «[v]ed tilsvarende ulykke som medfører delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten».
- (60) Fagforbundet har vist til at overskriften i kap. 5 er «Personforsikringer og tilleggssytelser ved yrkesskade», at § 5.1 omhandler «Yrkesskade/yrkessykdom» og at det følger av definisjonen i første ledd at «[m]ed yrkesskade forstås skade eller sykdom ...». Etter §§ 5.2.1 og 5.2.2 tilstås tilleggssytelser ved yrkesskade. I forhold til disse ytelsene slår definisjonen i § 5.1 første ledd inn, slik at en arbeidstaker som har fått godkjent en sykdom som yrkessykdom vil ha rettigheter etter disse paragrafene.

- (61) Etter overenskomsten fra 1950 § 5, Lønn under sykdom, I, bokstav, c hadde en arbeidstaker som hadde vært utsatt for «ulykkestilfelle i tjenesten» rett til full lønn i en tidsavgrenset periode. Etter bestemmelsens II, bokstav l, ble det tilstått 10 000 kroner «ved ulykke i tjenesten» som medførte invaliditet/dødsfall. Begrepet «[u]lykke i tjenesten» ble også benyttet i 1958-overenskomstens bestemmelse om engangserstatning. Denne betegnelsen ble benyttet til og med overenskomsten 2000–2002. Siden overenskomsten 2002–2004 har engangserstatningen vært knyttet til «ulykkesskade i tjenesten». Bestemmelsen har vært inntatt i forskjellige kapitler og paragrafer, men dette er uten betydning. Partene er for øvrig enige om at betegnelsene som er blitt benyttet opp gjennom årene, og bestemmelsens plassering i overenskomsten, ikke har medført realitetsendringer. Tariffhistorien viser etter flertallets syn at det er et vilkår for rett til engangserstatning at arbeidstakeren må ha vært utsatt for en ulykke.
- (62) Når retten til engangserstatning har vært knyttet til «ulykkestilfelle i tjenesten», «ulykke i tjenesten» og «ulykkesskade i tjenesten», kan flertallet ikke se fra hvilket tidspunkt yrkessykdommer i tilfelle skulle ha blitt omfattet av erstatningsordningen.
- (63) Siden 1972 har utbetaling av engangserstatning vært knyttet til et visst antall G. Frem til 2004 har «G på ulykkesdagen» vært avgjørende for engangserstatningens størrelse. Det taler ytterligere for at arbeidstakeren må ha vært utsatt for en ulykke for å få rett til erstatning. Den endring som skjedde i 2004, ved at beløpet skulle beregnes etter G på oppgjørstidspunktet, endrer ikke dette. Det vises i så måte til at partene er enige om at det ikke har skjedd realitetsendringer i perioden 1976–2012.
- (64) Fagforbundet har vist til at det i flere utgaver av Oslo kommunes personalhåndbøker er gitt uttrykk for at overenskomsten hjemler rett til engangserstatning også ved yrkessykdom. I likhet med det som uttales i 2005-dommen i avsnitt 51, finner flertallet at det som fremgår av personalhåndbøkene er uklart og ikke kan tillegges vekt.
- (65) Som det fremgår ovenfor, ble det i forbindelse med tariffoppgjøret i 1998 nedsatt et partssammensatt utvalg som blant annet skulle foreta en gjennomgang av reglene i fellesbestemmelsene § 5. Utvalget var sammensatt av representanter for Oslo kommune og hovedsammenslutningene KAH, AF Oslo kommune og YS-K Oslo. I punkt 6 i innstillingen av 4. mai 1999, som omhandlet forholdet mellom fellesbestemmelsenes regler om yrkesskade og lov om yrkesskadeforsikring, heter det at «[e]tter sin ordlyd

er f. eks. § 5.16 begrenset til kun å gjelde yrkesskade som oppstår som en følge av ulykke i tjenesten.» Retten til engangserstatning var i overenskomsten 1998–2000 hjemlet i § 5.16. Dette viser etter flertallets syn at representantene for hovedsammenslutningene på dette tidspunkt la til grunn at «ulykke» var et vilkår for rett til engangserstatning. Når partene er enige om at det ikke har skjedd realitetsendringer i overenskomsten siden 1976, kan det som her uttales vanskelig tolkes på annen måte enn at overenskomsten også er slik å forstå i dag.

- (66) Fagforbundet har vist til det som skjedde i forbindelse med at forhandlingsansvaret for lærerne ble overført til Oslo kommune. Flertallet finner ikke grunn til å ta stilling til hva som er den tariffrettslige situasjonen for lærerne når det gjelder den omtvistede bestemmelsen. Dette ikke kan tillegges betydning i forholdet mellom Fagforbundet og Oslo kommune.
- (67) Mindretallet, dommer *Stangnes*, er kommet til at Fagforbundet må gis medhold, og vil bemerke:
- (68) Mindretallet er kommet til at det må legges avgjørende vekt på avgjørelsen i ARD 2005 side 116. Arbeidsretten ga i den dommen en redegjørelse for tariffhistorien fra 1976 til overenskomsten for 2004–2006. Hovedspørsmålet i den saken gjaldt hvorvidt trygdeetatens godkjenning av en skade som yrkesskade var et tilstrekkelig vilkår for å utløse krav på ytelser etter overenskomsten, eller om Oslo kommune hadde rett til å foreta en selvstendig vurdering av skade, og la den være avgjørende for om ytelser etter overenskomsten skulle gis. Saken gjaldt ytelser etter overenskomsten §§ 5.2.1 og 5.2.2. Det fremgår av avsnitt 3 i dommen at den tvist retten hadde til behandling også omfattet «spørsmålet om hvilken betydning trygdeetatens godkjenning av en skade som yrkesskade har for retten til erstatning etter § 5.1 fjerde avsnitt.» Det vises videre til avsnitt 21 i dommen hvor det er sitert fra brevet fra Kommuneansattes Hovedsammenslutning (KAH) til Oslo kommune hvor det ble anmodet om et forhandlingsmøte. Her heter det blant annet at «[h]ensikten med møtet er å avklare forståelse i pkt. 5.4 i Overenskomsten: 'Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av trygdestaten som yrkesskade etter reglene i folketrygdloven kap. 13'».
- (69) Fagforbundets anførsler er gjengitt i avsnittene 24–35. I avsnitt 29 heter det blant annet:

«Det erkjennes at ordet «yrkesskade» hverken er brukt i någjeldende overenskomsts i § 5. 1 fjerde avsnitt eller i tilsvarende bestemmelse i 1976-overenskomsten. I

stedet heter det «ulykkeskade i tjenesten» i 2004 og «ulykke i tjenesten» i 1976. Slik erstatningsbestemmelsen er plassert i 1976-overenskomsten under overskriften «Ytelser ved yrkesskade (tjenesteulykke)», kan det imidlertid ikke være tvil om at man med begrepet «yrkesskade» i § 4.II punkt 1 mente det samme som skade ved «ulykke i tjenesten» i § 4.II punkt 4. Derfor gjaldt vilkårene om at skaden måtte falle inn under folketrygdloven, og at det måtte foreligge godkjenning fra trygdeetaten, også for erstatning etter § 4.II punkt 4.»

- (70) Fagforbundet nedla påstand i tre punkter, jf. avsnitt 35. Punkt 3 lød:

«Overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune 2004-2006 (dokument 25) § 5.1 fjerde ledd som ved «ulykkeskade i tjenesten» gir rett til engangserstatning på inntil 15 G, er slik å forstå at trygdeetatens godkjenning etter flrl. § 13 skal legges til grunn og er bindende for begge parter.»

- (71) Oslo kommunes anførsler fremgår av avsnittene 36–45. I avsnitt 37 heter det at «[d]et andre hovedspørsmålet dreier seg om den eventuelle betydningen av trygdeetatens vedtak har for skades rett til erstatning etter § 5.1 fjerde avsnitt.» I avsnitt 39 gjengis Oslo kommunes anførsler vedrørende forskjellen mellom yrkesskade og tjenesteulykke. Anførselen er gjengitt slik:

«Alle de tre omtvistede bestemmelsene har sine forløpere i tidligere overenskomster. Bestemmelsen om engangserstatning ved ulykke i tjenesten sto nesten uendret fra 1950 til 2000. Forløpere til dagens §§ 5.2.1 og 5.2.2 fins også helt siden 1950, og ordlyden har vært noenlunde den samme siden 1976. Det som springer en i øynene, er at ordet «yrkesskade» aldri har vært brukt i erstatningsbestemmelsen, men derimot i forløperne til §§ 5.2.1 og 5.2.2. Dette ser man tydelig i 1976-overenskomstens § 4. II, hvor ordet «yrkesskade» er brukt i punktene 1, 2 og 3, som tilsvarer dagens §§ 5.2.1 og 5.2.2. Ordet er derimot ikke brukt i erstatningsbestemmelsen i punkt 4, hvor det i stedet står «ulykke i tjenesten», som må være det samme som «tjenesteulykke» i overskriften. Yrkesskade og tjenesteulykke er altså ikke synonymer. Dette bekreftes også av at punktene 1, 2 og 3 i bestemmelsen av 1976 omfatter skade og sykdom, men ikke dødsfall, mens punkt 4 omfatter skade og dødsfall, men ikke sykdom. Det var altså bestemmelser med forskjellig virkeområde, og slik er det også i dag.»

- (72) Spørsmålet om yrkesskade og tjenesteulykke/ulykkeskade i tjenesten var synonymer, og således ga rett til engangserstatning etter § 5.1 fjerde ledd ble således prosedert fra begge parter.

- (73) Arbeidsrettens syn på forståelsen av § 5.1. fjerde ledd om erstatning ved ulykke i tjenesten fremgår av avsnittene 52–54. I avsnitt 53 heter det:

«I motsetning til i §§ 5.2.1 og 5.2.2 er ordet «yrkesskade» ikke brukt i § 5.1 fjerde avsnitt. Derimot brukes begrepet «ulykke i tjenesten». Ordet «yrkesskade» er så vidt

retten kan se, heller ikke brukt i bestemmelsens forgjengere. Etter Arbeidsrettens oppfatning er dette imidlertid ikke avgjørende. Retten viser i den sammenheng til folketrygdlovens § 13-3, hvor yrkesskade defineres som en skade, en sykdom eller et dødsfall « som skyldes en arbeidsulykke». Ut fra folketrygdlovens definisjon synes det således nærliggende å betrakte «yrkesskade» og «ulykesskade i tjenesten» som synonymmer. Etter Arbeidsrettens mening må dette være et vesentlig moment ved tolkningen av overenskomstens § 5.1 fjerde avsnitt.»

(74) Avsnitt 54 lyder:

«Avgjørende for retten er sammenhengen mellom § 5.1 fjerde avsnitt og den tilsvarende bestemmelsen i 1976-overenskomstens § 4. II nr. 4. Den gangen ble bestemmelsen plassert sammen med de øvrige yrkesskadebestemmelsene under overskriften «Ytelser ved yrkesskade (tjenesteulykke)». I selve bestemmelsen ble uttrykket «ulykke i tjenesten» brukt. Ut fra sammenhengen i § 4. II, inklusive overskriften, kan det ikke være tvil om at det med «ulykke i tjenesten» var ment det samme som «yrkesskade». Videre følger det av bevisførselen at det under de senere revisjoner av overenskomsten ikke har vært partenes mening å endre det materielle innholdet i bestemmelsen på annen måte enn at nivået på engangserstatningen er blitt økt. Det står derfor klart for retten at begrepet «ulykesskade i tjenesten» i § 5 fjerde avsnitt må tolkes synonymt med begrepet «yrkesskade» slik det er definert i § 5 første avsnitt. Da må det også være slik at trygdeetatens godkjenning av en skade som yrkesskade er et tilstrekkelig vilkår for erstatning etter § 5.1 fjerde avsnitt, på samme måte som ytelser etter §§ 5.2.1 og 5.2.2.»

(75) Domsslutningen punkt 3 lyder:

«Overenskomsten mellom Fagforbundet og Oslo kommune 2004-2006 (dokument 25) § 5.1 fjerde avsnitt som ved «ulykesskade i tjenesten» gir rett til engangserstatning på minimum 15 G, er slik å forstå at trygdeetatens godkjenning etter folketrygdlovens § 13 skal legges til grunn og er bindende for begge parter.»

(76) Det bemerkes at «§ 13» i dette punktet i domsslutningen må være en åpenbar skrivefeil, og at det riktige må være «kap. 13». Det vises i denne forbindelse til punkt 1 og 2 i domsslutningen hvor det er vist til folketrygdloven «kap. 13».

(77) Mindretallet finner etter dette at spørsmålet om § 5.1 fjerde ledd om rett til erstatning for yrkesskade også omfatter yrkessykdommer er avgjort ved Arbeidsrettens dom av 6. april 2005. En enstemmig Arbeidsrett fant at det var «klart for retten at begrepet «ulykesskade i tjenesten» i § 5 fjerde avsnitt må tolkes synonymt med begrepet «yrkesskade» slik det er definert i § 5 første avsnitt.» Definisjonen av yrkesskade i overenskomsten § 5 første ledd er: «Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av trygdeetatens som yrkesskade etter reglene i folketrygdloven kap.

13.» Det er vist til kapittel 13 i sin helhet og ikke utvalgte bestemmelser i kapitlet. Kapittel 13 i folketrygdloven omfatter både yrkesskade, § 13-3, og yrkessykdommer som likestilles med yrkesskade, § 13-4. Paragraf 13-2 omhandler særfordeler ved yrkesskade. Her heter det innledningsvis: «Den som blir rammet av en yrkesskade eller likestilt yrkessykdom som går inn under dette kapitlet, har rett til ytelser etter særskilte bestemmelser.»

- (78) Skadetidspunktet er fastsatt i § 13-5. Bestemmelsen lyder:

«Skadetidspunktet er det tidspunkt da en arbeidsulykke skjedde.

For en yrkessykdom settes skadetidspunktet til første besøk hos lege som fører til at sykdommen blir konstatert. Dersom den skadelige påvirkningen er opphørt når sykdommen blir konstatert, fastsettes skadetidspunktet til den siste dagen vedkommende var under skadelig påvirkning i arbeidet.»

- (79) De øvrige bestemmelsene i kapittel 13 er uten betydning for denne sak.

- (80) Etter dette finner mindretallet ikke grunn til å gå nærmere inn på det som for øvrige er anført fra Fagforbundets side til støtte for påstanden. Det bemerkes at det ikke finnes tilstrekkelig momenter i ordlyden, tariffhistorien, partsforutsetninger og praksis som tilsier at det er grunnlag for å fravike den tariff forståelse som 2005-dommen har fastslått.

- (81) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

Slutning:

Oslo kommune frifinnes.

Erstatning ved yrkesskade. Prosess – avvisning. Overenskomsten mellom Oslo kommune og arbeidstakerorganisasjonene har bestemmelser om engangserstatning ved yrkesskade. I ARD 2005 side 116 er det lagt til grunn at kommunen ikke kan foreta en selvstendig vurdering av om erstatning skal tilstås, men må legge trygdeetatens vedtak til grunn. Arbeidsretten la til grunn at dette også gjaldt i tilfeller med samvirkende årsaksfaktorer, men at det skal foretas en forholdsmessig fordeling mellom de ulike årsaksfaktorene, jf. folketrygdloven § 12-18. Dersom det var uklarerheter i trygdeetatens vedtak, måtte vedtaket tolkes. Påstand om dom for at kommunen var forpliktet til å betale erstatning basert på 25 % arbeidsuførhet ble avvist fordi vilkårene for pådømmelse etter arbeidstvistloven § 34 ikke var oppfylt.

**Dom og kjennelse 1. september 2014 i
sak nr. 8/2014, lnr. 35/2014:**

**Norsk Sykepleierforbund (advokat Yvonne E. Frøen) mot Oslo kommune
(advokat Monica Helland).**

Dommere: Wahl, Sundet, Akerlie, Torkildson, Solberg, Josefsen og Gaasemyr.

- (1) Saken gjelder krav om erstatning for yrkesskade ved samvirkende årsaksfaktorer. Det er særlig spørsmål om betydningen av at NAVs vedtak om å innvilge uførepensjon med yrkesskadefordel skal legges til grunn for spørsmålet om det foreligger rett til erstatning etter overenskomsten.
- (2) Partene er bundet av overenskomst mellom Norsk Sykepleierforbund (heretter NSF) og Oslo kommune. Saken gjelder krav om erstatning for skadehendelse som oppstod i tariffperioden 1. mai 1998–30. april 2000. Overenskomsten § 5 hadde da slike bestemmelser om erstatning ved yrkesskade:

«5.11 Med yrkesskade forstås skade eller sykdom som er godkjent av trygdeetatens som yrkesskade etter reglene i folketrygdloven kap. 13.

...

5.16 Ved ulykke i tjenesten som medfører hel arbeidsuførhet eller dødsfall, får arbeidstakeren eller ektefelle/samboer, eller personer som for en vesentlig del ble forsørgt av avdøde, utbetalt ytelser i henhold til lov om yrkesskadeerstatning – dog slik at et beløp tilsvarende 15 G (15 ganger grunnbeløpet i folketrygden) på ulykkesdagen. Definisjon av samboer/ektefelle, jf. § 8 pkt. 8.5.

...

5.17 Ved ulykke i tjenesten som medfører delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten.»
- (3) I någjeldende overenskomst er punkt 5.16 og 5.17 inntatt i kap. 5 § 5.1 og har slik ordlyd:

«Arbeidsgiver tegner forsikring for ulykkesskade i tjenesten, på direkte reise mellom hjem og arbeidssted/oppdragssted, på tjenestereise, ved fjernarbeid eller som følge av vold fra klient/bruker på fritiden som medfører hel arbeidsuførhet eller dødsfall utbetales erstatning tilsvarende lov om yrkesskade, dog minimum 15 G (15 ganger grunnbeløpet i folketrygden). Ved dødsfall utbetales erstatning til ektefelle/partner/samboer eller personer som for en vesentlig del ble forsørget av avdøde.

Ved tilsvarende ulykke som medfører delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten.»

- (4) Partene er enige om at det ikke har skjedd endringer i tariffbestemmelsene som er av betydning for saken.

(5) **Bakgrunnen for saksanlegget for Arbeidsretten**

- (6) Bakgrunnen for tvisten er krav om erstatning til en arbeidstaker, A, som har vært utsatt for yrkesskader under arbeid for ulike arbeidsgivere. Fem arbeidsulykker er registrert som yrkesskader. Ulykkene skjedde 7. september 1994, 26. september 1998, 16. mai 2000, 8. juni 2000 og 13. april 2001. Yrkesskaden i 1998 oppstod under arbeid for Oslo kommune og ble av trygdeetaten godkjent som yrkesskade i brev 1. juni 1999.

- (7) NAV meddelte i brev 16. november 2009 til A vedtak om uførepensjon med yrkesskadefordeler. Uførepensjonen ble innvilget med virkning fra 1. november 2007. I brevet uttales det:

«På bakgrunn av sakens medisinske opplysninger finner vi at din totale uførhet skyldes yrkesskadene, og at din uførepensjon, jfr. § 12-18. Din uførepensjon skal beregnes etter særreglene om yrkesskade. Virkningstidspunktet settes til start av virkningstidspunktet for 100 prosent uførepensjon, dvs 1. november 2009. ... Skadetidspunktet settes til oktober 1994.»

- (8) I vedlegg til brevet var det en oversikt over beregningen av pensjonspoeng. Dato for skaden fra 1994 skal være 7. september 1994. Dette ble korrigert i NAVs brev 17. februar 2010.

- (9) I innstillingen fra NAVs behandling av saken, datert 7. juli 2009, er det følgende merknader til yrkesskadene:

«Særskilte vurderinger – konklusjon

...

Ifølge sakens opplysninger har bruker vært utsatt for 4 godkjente yrkesskader: den 20.10.94 [skal være 7. september 1994], den 12.10.98, den 16.05.00 og den 13.04.01. I forbindelse med yrkesskadene er det utferdiget spesialisterklæring fra nevrolog Dueland, av 29.06.05. Dr. Dueland skriver i konklusjonen at selv om de enkelte

skadehendelser i seg selv sannsynligvis hadde liten skadeforvoldende evne, antar en at det foreligger en samleeffekt eller kumulativ effekt av disse hendelsene. Det er på dette grunnlag at det vurderes sannsynlig at mye av hennes nakkesmerter, og spesielt hennes cervicogene hodepine, kan være forårsaket av skadene. I tillegg vurderes det sannsynlig at det også har forekommet en forverring i hennes migrenesykdom som følge av skadene, skriver dr. Dueland. Rådgivende lege Nitter skriver i sin uttalelse av 16.05.09 at på bakgrunn av sakens medisinske dokumentasjonerm synes uførheten i all hovedsak å skyldes den samlede effekt av flere ulike yrkesskader.

Vi støtter oss til sakens medisinske dokumentasjoner, samt rådgivende lege sin uttalelse, og vurderer at hele uførheten skyldes flere ulike yrkesskader.

Ut fra inntektene på skadetidspunktene ... er det gunstigst å bruke inntekt ved det første skadetidspunktet.»

- (10) Yrkesskaden av 8. juni 2000 er ikke omtalt i saksinnstillingen. I et avsnitt om virkningstidspunkt uttales det:

«Vi har lagt vekt på at bruker har flere godkjente yrkesskader, og sykdommen hennes er forverret av yrkesskadene. Dette burde ha blitt fanget opp tidligere.»

- (11) I et konkluderende avsnitt uttales det at «hele uførheten skyldes yrkesskadene».

- (12) A fremmet krav om yrkesskadeerstatning etter overenskomsten § 5. Kravet ble avslått. I brev 8. desember 2010 fra selskapet Crawford, som håndterer skadesaker for Oslo Forsikring AS, til NSF Akershus uttales det:

«Det legges til grunn at kravet for å få ytelsen utbetalt er at trygden har tilstått uførepensjon med særfordeler for yrkesskade. Trygdevedtak som bare godkjenner en skade som yrkesskade kan ikke i seg selv gi krav på utbetaling etter tariffavtalen. Det er kun et fåtall av de skader som godkjennes av trygden som yrkesskader som medfører arbeidsuførhet, og trygden vurderer da årsakssammenheng for arbeidsuførheten i eget vedtak.

Deres klient har fått innvilget uførepensjon med yrkesskadefordeler, der skadetidspunktet er satt til 07.09.1994. All den tid yrkesskadefordelene ikke er satt i tilknytning til hendelsen den 26.09.1998, vil Deres klient ikke ha rettigheter etter tariffavtalen i Oslo kommune (Dok 25).»

- (13) I brev 18. februar 2011 fra NSF til NAV ba NSF om en presisering av om trygdens vedtak bygget på de fire godkjente yrkesskadene. NAV bekreftet dette i brev 29. mars 2011.

- (14) A fremmet også krav om erstatning etter yrkesskadebestemmelsene i APO-overenskomsten, som har likelydende bestemmelser om rett til engangs-erstatning. Dette kravet ble forlikt 27. september 2013 med utbetaling av 300 000 kroner som fullt og endelig oppgjør for yrkesskaden 16. mai 2000.

- (15) I protokoll fra tvisteforhandlinger 27. september 2013 mellom NSF og Oslo kommune er partenes anførsler oppsummert slik:

«Merknad fra NSF

Norsk Sykepleierforbund (NSF) mener Overenskomsten mellom NSF og Oslo kommune Dokument 25 for tariffperioden 1998–2000 § 5 gir rett til erstatning ved flere samvirkende yrkesskader.

Det avgjørende er at hver skade er godkjent som yrkesskade etter folketrygdloven kap. 13, og at hver skade, enkeltvis eller samlet, har medført arbeidsuførhet, jf § 5.11 og § 5.16. Det er ikke krav om at hver enkelt yrkesskade skal nevnes uttrykkelig i NAVs vedtak om uførepensjon med yrkesskadefordel. Det er tilstrekkelig at hver enkelt, godkjente yrkesskade har medvirket til uførheten. Etter NSF's syn er det tilstrekkelig at NAV anser at uførheten har oppstått som følge av en yrkesskade påført arbeidstaker mens ansettelsesforholdet i Oslo kommune bestod.

Merknad fra Oslo kommune:

NAV's vedtak av 16.11.2009 har fastsatt skadetidspunktet til forut for tidspunktet for ansettelse i Oslo kommune, og den ansatte har dermed ikke krav på ytelser etter fellesbestemmelsene. Dette gjelder selv om NAV i etterkant av vedtaket viser til i alt fire arbeidsulykker som medvirkende årsak til uførheten.»

- (16) Forhandlinger mellom kommunen og forhandlingssammenslutningene i Oslo kommune ble gjennomført 13. juni 2014. Partene kom ikke til enighet.
- (17) NSF tok ut stevning for Arbeidsretten 11. februar 2014. Det var i stevningen nedlagt slik påstand:

«1. Overenskomsten mellom Norsk Sykepleierforbund og Oslo kommune 1998–2000 (dokument 25) § 5.16 som ved «ulykkesskade i tjenesten» gir rett til engangserstatning på minimum 15 G, er slik å forstå at trygdeetatens godkjenning etter folketrygdlovens kap. 13 skal legges til grunn også ved samvirkende årsaker.

2. Oslo kommune har opptrådt tariffstridig ved å nekte engangsutbetaling etter § 5.1 for skade godkjent av trygdestaten etter folketrygdlovens kap. 13, som har medført uførhet.»

- (18) Påstanden er senere endret.
- (19) Hovedforhandling ble gjennomført 28. august 2014. En partsrepresentant og ett vitne avga forklaring.
- (20) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (21) *Norsk Sykepleierforbund* har i korte trekk anført:
- (22) Folketrygdens vedtak om uførepensjon med yrkesskadefordel gir rett til engangserstatning selv om skaden skyldes samvirkende årsaksfaktorer.

Kommunen skal ikke foreta en selvstendig vurdering av om vilkårene for erstatning er oppfylt, men trygdens vedtak skal legges til grunn, jf. ARD 2005 side 116. Partene er enige om dette utgangspunktet, men er uenige om hvordan vedtaket skal forstås. Det fremgår av sammenhengen i vedtaket at det bygger på flere skader, blant annet en yrkesskade påført mens A arbeidet for Oslo kommune. Skadetidspunktet angitt i vedtaket er valgt av beregningstekniske årsaker og er uten betydning for retten til erstatning etter overenskomsten.

- (23) As uførhet er forårsaket av fire yrkesskader, hvor Oslo kommune hefter for skaden fra 1998. Dette støttes også av spesialisterklæringen som lå til grunn for NAVs vurderinger, og det er bekreftet i et etterfølgende brev fra NAV. Vedtaket må forstås slik at yrkesskaden fra 1998 har ført til arbeidsuførhet, og A har rett til engangserstatning etter overenskomsten. A har for øvrig mottatt erstatning etter den likelydende tariffbestemmelsen for APO-området.
- (24) Erstatningen skal utmåles etter et fordelingsprinsipp. Overenskomsten bestemmer at trygdens vedtak i yrkesskadesaken skal legges til grunn. Etter folketrygdloven § 12-18 skal trygden fastsette en særskilt uføregrad for den del av uførheten som skyldes yrkesskaden, og det skal avgrenses mot uførhet som ikke skyldes yrkesskaden. Kommunen skal bare betale erstatning for den del av arbeidsuførheten som er forårsaket av ulykken i 1998. Dette betyr at skaden må fordeles mellom de ulike årsaksfaktorene. Trygdens vedtak må forstås slik at ingen årsaksfaktor er mer dominerende enn andre. Yrkesskadene er likestilte. Hensynet til et enkelt skadeoppgjør tilsier også en likedeling mellom de fire årsaksfaktorene. Kommunen må da betale erstatning basert på en uføregrad på 25 %.
- (25) Det er ikke grunnlag for avvisning av påstandens punkt 2. Kravet springer ut av overenskomsten § 5 og er ikke bygget på den individuelle arbeidsavtalen.
- (26) Det er nedlagt slik endret påstand:
 - «1. Når flere skader inngår i grunnlaget for tilståelse av uførepensjon etter særreglene for yrkesskade, utmåles engangserstatningen for ervervstap etter overenskomsten § 5.1 for andelen av uførhet som knytter seg til skade kommunen er ansvarlig for.
 - 2. I saken angående A er Oslo kommune ansvarlig for å betale 25 % av engangserstatningen for uførhet.»
- (27) *Oslo kommune* har i korte trekk anført:

- (28) Rett til erstatning etter overenskomsten forutsetter at skaden er godkjent som yrkesskade og at det er truffet vedtak om uførepensjon med yrkesskadefordeler for den skaden kommunen hefter for. Trygdens vedtak om uførepensjon med yrkesskadefordel er et nødvendig og tilstrekkelig bevis for å ta stilling til dette. Kommunen skal legge vedtaket til grunn og kan ikke trekke inn andre bevis eller foreta en selvstendig vurdering av årsaks-spørsmålet. Dette gir en klar regel. Dersom kommunen i noen tilfeller skal ha plikt til å bygge på dokumentasjon ut over vedtaket, vil det svekke hensynet til en enkel og effektiv behandling av yrkesskadesaken og reise en rekke tvilsspørsmål. En slik forståelse av overenskomsten strider mot tolkningen som er lagt til grunn i ARD 2005 side 116.
- (29) Påstanden om at kommunen er forpliktet til å betale erstatning til A må avvises. Vilåårene for pådømmelse etter arbeidstvstloven § 34 er at erstatningskravet får sin umiddelbare avgjørelse ved dommen i tolkningstvsten. Selv om trygdens vedtak skal legges til grunn, gjenstår det en rekke faktiske spørsmål som må avgjøres av de alminnelige domstoler. Vilåårene for pådømmelse i Arbeidsretten er da ikke oppfylt.
- (30) Under enhver omstendighet foreligger det ikke et vedtak som gir krav på erstatning. Vedtaket har fastsatt skadetidspunktet til 7. september 1994. Oslo kommune hefter ikke for den skaden.
- (31) Selv om det er adgang til å trekke inn andre bevis i vurderingen, er det ingen holdepunkter for at yrkesskaden fra 1998 har medvirket til uførheten. En generell henvisning til yrkesskadene gir ikke uttrykk for at NAV har vurdert alle fire som nødvendige årsaksfaktorer. Grunnlagsdokumentene for trygdens vedtak taler også mot at alle ulykkene har ført til uførhet. Spesialisterklåringen viser til alle ulykkene, blant annet en hendelse 8. juni 2000 da A ble klort i ansiktet. NAVs presisering i brevet til NSF 29. mars 2011 har begrenset bevisverdi. Det er skrevet to år etter at vedtaket ble truffet og besvarer et ledende spørsmål fra NSF. Legejournalen fra 1998 og manglende brosymptomer taler mot at yrkesskaden har ført til arbeidsuførheten. Dette tilsier at skaden fra 1998 var bagatellmessig og iallfall ikke er årsak til 25 % av skaden.
- (32) Det er nedlagt slik endret påstand:
- «1. Til påstandens punkt 1: Oslo kommune frifinnes.
2. Til påstandens punkt 2: Kravet avvises, subsidiært: Oslo kommune frifinnes»

(33) **Arbeidsrettens merknader**

(34) *Arbeidsretten* har kommet til at saksøker må få medhold i påstandens punkt 1 og at påstandens punkt 2 må avvises.

(35) Overenskomsten § 5 gir rett til ytelser ved yrkesskade. Yrkesskade er definert som skade eller sykdom «som er godkjent av Trygdeetaten som yrkesskade etter folketrygdelovens kap. 13». Dersom skaden godkjennes som yrkesskade, kan arbeidstakeren ha krav på ulike ytelser, blant annet engangserstatning. Etter 1998-overenskomsten punkt 5.16 skal det utbetales en erstatning tilsvarende 15 G for ulykke i tjenesten «som medfører hel arbeidsuførhet». Dersom ulykken medfører «delvis arbeidsuførhet utbetales et beløp tilpasset skadeprosenten». Rett til engangserstatning forutsetter at skaden er en yrkesskade og at denne har medført arbeidsuførhet. *Arbeidsretten* har i *ARD* 2005 side 116 lagt til grunn at bestemmelsen om rett til engangserstatning skal forstås slik at trygdeetatens vedtak «skal legges til grunn og er bindende for begge parter». Vedtaket skal legges til grunn så langt det dekker overenskomstens vilkår for erstatning, og det skal ikke foretas en selvstendig vurdering av om vilkårene er oppfylt. Partene er enige om dette utgangspunktet, men er uenige om hvordan prinsippet skal anvendes når arbeidsuførheten er en følge av flere yrkesskader og kommunen bare hefter for den ene skaden.

(36) *Arbeidsretten* bemerker at den foreliggende saken er spesiell ved at kommunen ikke hefter for alle skadene som har ført til uførhet. I slike tilfeller kan det oppstå vanskelige spørsmål om årsakssammenheng. Utgangspunktet er også i disse tilfellene at trygdens vedtak skal legges til grunn når det avgjøres om vilkårene for erstatning er oppfylt. Hvor langt trygdens vedtak avgjør vilkårene for erstatning, må løses ved en tolkning av vedtaket. Det må ved tolkningen også ses hen til at vedtaket avgjør retten til trygdeytelser og ikke er knyttet til overenskomstens vilkår. I tilfeller hvor vedtaket er uklart eller ufullstendig, kan innstillingen som ligger til grunn for vedtaket kaste lys over de tariffrettslige vilkårene for erstatning. Når NAV i dette tilfellet har innvilget uførepensjon med yrkesskadefordeler fordi den «totale uførhet» skyldes «yrkesskadene», er det blant annet uttrykk for en vurdering av også om yrkesskaden som kommunen hefter for, har medført arbeidsuførhet, jf. overenskomsten punkt 5.16. Bruken av flertallsformen «yrkesskadene» er ingen feilskrift. *Arbeidsretten* viser her til drøftelsen i NAVs saksinnstilling som er gjengitt foran. Det som uttales i vedtaket om skadetidspunkt må ses i sammenheng med trygdens beregning av ytelsens størrelse, noe som også klart fremgår av drøftelsen i saksinnstillingen. Fastsettelse av skadetidspunktet har en

trygderettslig funksjon som er uten betydning for den tariffestede retten til erstatning. Når vedtaket leses i sammenheng er det klart at presiseringen av skadetidspunktet ikke gir grunnlag for å avslå kravet om erstatning. På grunnlag av trygdens vedtak foreligger det en yrkesskade som har medført arbeidsuførhet som gir rett til engangserstatning etter overenskomsten.

- (37) Saksøker har anført at erstatningen må graderes når kommunen hefter for en av flere samvirkende årsaksfaktorer, det vil si det skal gjelde et fordelingsprinsipp. I påstanden som ble nedlagt i sluttinnlegget er dette markert ved krav om dom for at utmåling av erstatning skal skje «for andelen av uførhet som knytter seg til skade kommunen er ansvarlig for». Kommunen har anført at erstatningen må bygge på en uføregrad som er lavere enn 25 %, men bestrider ikke at det gjelder et fordelingsprinsipp. Arbeidsretten legger derfor til grunn at overenskomsten skal forstås slik at det skal anvendes et fordelingsprinsipp etter mønster av folketrygdloven § 12-18. Trygdens vedtak må også på dette punktet legges til grunn så langt NAV har tatt stilling til fordelingsspørsmålet.
- (38) På denne bakgrunn må saksøker få medhold i påstandens punkt 1 om den generelle forståelsen av overenskomsten.
- (39) NSF har i tillegg til dom for tarifforståelsen nedlagt påstand om dom for at kommunen er forpliktet til å betale erstatning til arbeidstakeren. For å ta stilling til dette påstandspunktet må Arbeidsretten i så fall ta stilling til om trygdens vedtak må tolkes slik at det legger til grunn en likedeling mellom yrkesskadene, eller om dette må gjelde som en formodning ved tolkningen. For det tilfellet at trygdens vedtak på dette punktet ikke gir en løsning, er det spørsmål om den øvrige dokumentasjonen i saken kaster lys over hvor stor del av arbeidsuførheten som kan føres tilbake til yrkesskaden fra 1998.
- (40) Slik saken ligger an har Arbeidsretten ikke grunnlag for å gå inn på denne vurderingen. Påstandspunktet ble først fremsatt i sluttinnlegget og brakte inn et nytt krav i saken. Arbeidsretten finner det likevel ikke nødvendig å drøfte om påstandsendringen kunne ha vært avskåret etter reglene i tvisteloven. I det foreliggende tilfellet er vilkårene for pådømmelse etter arbeidstvistloven § 34 uansett ikke oppfylt, og kravet må avvises. Arbeidsretten vil til dette bemerke:
- (41) Vilkåret for at Arbeidsretten skal pådømme erstatningskravet er at kravet vil få sin «umiddelbare avgjørelse» ved dommen i tvisten om tolkningen

av tariffavtalen. Arbeidsretten kan bare pådømme kravet dersom det etter at det er tatt stilling til tolkningen av tariffavtalen, ikke gjenstår retts- og bevissspørsmål for arbeidsavtalekravet. Det er ikke tilfellet her. Tariffavtalen bestemmer at trygdens vedtak skal legges til grunn ved avgjørelsen av om arbeidstakeren har krav på erstatning. Det gjenstår da en tolkning av trygdens vedtak. Partene er uenige om hva trygdens vedtak går ut på når det gjelder fordelingsspørsmålet. Vilåårene for pådømmelse av As erstatningskrav er da ikke oppfyllt.

(42) Avgjørelsen er enstemmig.

Domsslutning:

Når flere skader inngår i grunnlaget for tilståelse av uførepensjon etter særreglene for yrkesskade, utmåles engangserstatningen for ervervstap etter overenskomsten § 5.1 for andelen av uførhet som knytter seg til skade kommunen er ansvarlig for.

Slutning i kjennelse:

Saksøkers påstand punkt 2 avvises.

Arbeidstid. Skiftordning. Etter Journalistavtalen mellom NRK og Norsk Journalistlag (NJ) skal den ukentlige arbeidstiden ikke overstige 36,5 timer i gjennomsnitt i uken for vanlig 2-skiftarbeid. Spørsmålet i saken var om arbeidsplanene til to av NJs medlemmer oppfylte vilkårene for rett til en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer. Det var ingen holdepunkter for at partene, den gang bestemmelsen kom inn i avtalen, hadde lagt noe annet i begrepet «vanlig 2-skiftarbeid» enn det som var definisjonen i arbeidslivet for øvrig, jf. ARD 2011 side 241 og NOU 1979:56 – Skiftarbeiderutvalget. De arbeidsordningene som var omtvistet ble ikke ansett som «vanlig 2-skiftarbeid» som ga rett til redusert arbeidstid.

**Dom 17. september 2014 i
sak nr. 1/2014, Inr. 37/2014:**

**Norsk Journalistlag (advokat August Ringvold) mot Arbeidsgiverforeningen
Spekter og Norsk Riksringkasting (advokat Tarjei Thorkildsen).**

Dommere: Wahl, Sundet, Koslung, Stangnes, Boger, Bjørndalen og Sørbø.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om rett til redusert arbeidstid – 36,5 timer per uke – etter § 6, punkt 6.2.2 i Journalistavtalen (JA) mellom Norsk Riksringkasting AS (NRK) og Norsk Journalistlag (NJ)
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) NRK og NJ er bundet av Journalistavtale NRK 2012–2014. Arbeidstidsbestemmelser fremgår av overenskomstens del B, § 6. Arbeidstidens lengde er regulert i punkt 6.2 som lyder:

«6.2.1 Den alminnelige ordinære arbeidstiden skal ikke overstige 37,5 timer pr. uke i gjennomsnitt for arbeidstakere i NRK AS.

6.2.2 Den ukentlige arbeidstiden skal ikke overstige 36,5 timer i gjennomsnitt for vanlig 2-skiftarbeid som verken går regelmessig lørdag kveld eller i helgedøgnet (dog inntil 10 søndager i året etter fastsatt arbeidsplan).

6.2.3 Den ukentlige arbeidstiden skal ikke overstige 35,5 timer i gjennomsnitt for arbeid som omfattes av aml § 10-4 (4), eller som innebærer at den enkelte arbeidstaker fast må arbeide minst 10 søndager i året etter fastsatte arbeidsplaner.

6.2.4 Bestemmelsene i § 6.2.1 er ikke til hinder for at det, hvor tjenesten tillater det, inngås avtaler om ordninger som gir kortere arbeidstid i tiden 15. mai – 14. september og lenger arbeidstid resten av året, slikt at den gjennomsnittlige arbeidstiden på årsbasis blir som fastsatt i § 6.2.1. Arbeidstaker har rett til fleksibel arbeidstid etter aml § 10-2 (3).»
- (4) I avtalens § 7 er det bestemmelser om godtgjørelse for særlig arbeid. Punkt 7.2.1 lyder:

«For ordinært arbeid som utføres i tidsrommet mellom kl 17.00 og 07.00 gjelder følgende kompensasjoner:

For arbeid mellom kl 17.00 og 20.00 kr. 42,00 pr klokke

For arbeid mellom kl 20.00 og 24.00 kr. 92,00 pr klokke

For arbeid mellom kl 00.00 og 02.00 kr. 114,00 pr klokke

For arbeid mellom kl 02.00 og 05.00 kr. 149,00 pr klokke

For arbeid mellom kl 05.00 og 07.00 kr. 155,00 pr klokke»

(5) **Kort om sakens parter**

- (6) NJ organiserer redaksjonelle medarbeidere som har journalistikk som yrke. Foreningen er ikke tilsluttet noen hovedorganisasjon og har ca. 9 500 medlemmer, hvorav ca. 1 700 i NRK. Inntil 1. mai 1988 var NRK en forvaltningsbedrift underlagt Kultur- og vitenskapsdepartementet. I perioden 1988–1996 var selskapet organisert som en stiftelse. Fra 1996 er NRK et statlig aksjeselskap. NRK er medlem av Arbeidsgiverforeningen Spekter. Foruten NJ, organiserer NRKs Tverrfaglige Forening (YS), Norsk Tjenestemannslag (LO), Musikernes Fellesorganisasjon (LO), Tekna-gruppen og NITO-gruppen arbeidstakere i virksomheten.

(7) **Tariffhistorien**

- (8) Frem til 1. mai 1988 var Hovedtariffavtalen i staten og tjenestemannsloven gjeldende i NRK. I melding 3/88 av 12. februar 1988 fra personaltjenesten i NRK ble det orientert om at det var oppnådd enighet mellom NRK og organisasjonene om gjennomføringen av den arbeidstidsforkortelse som hadde blitt avtalt i hovedtariffoppgjøret med virkning fra 1. januar 1987. Om gjennomføringen av arbeidstidsforkortelsen for arbeidstakere med turnusarbeid het det blant annet:

«Arbeidstakere som innenfor ordinær arbeidstid arbeider i turnus etter oppsatt arbeidsplan, men hvor kravet til regelmessighet i forhold til søndagsarbeid ikke er oppfylt, får den ukentlige arbeidstid nedsatt til 36,5 timer når arbeidsbelastningen forøvrig er sammenlignbar med 2-skiftsarbeid (ikke nattarbeid).»

- (9) Mellom NRK på den ene siden og Norsk Tjenestemannslag, Statstjenestemannsforbundet, Kringkastingsforeningen og Norsk Journalistlag på den andre siden, ble det med virkning fra 1. mai 1988 inngått likelydende tariffavtaler. Den ordinære arbeidstid var etter avtalen § 15 1.A 37,5 timer per uke. Bestemmelser om redusert arbeidstid var regulert i § 15 1.B, som hadde slik ordlyd:

«Redusert arbeidstid for arbeidstakere med skift- og turnustjeneste, jfr. arbeidsmiljølovens § 46 nr. 2, 3 og 4 gjennomføres slik:

For ordinært arbeid alle dager mellom kl. 20.00 og 06.00 regnes hver arbeidet time lik 1 time og 15 minutter.

For ordinært arbeid på søn- og helgedager mellom kl. 06.00 og kl. 20.00 regnes hver arbeidet time lik 1 time og 10 minutter.»

- (10) I 1990 ble det inngått likelydende overenskomst mellom NRK og Norsk Tjenestemannslag, Statstjenestemannsforbundet og Kringkastingsforeningen. NJ var på tidspunktet for inngåelsen av overenskomsten i streik. Etter at streiken var avsluttet, ble tilsvarende overenskomst gjort gjeldende mellom NRK og NJ. Arbeidstidsbestemmelser var inntatt i kapittel 3 i overenskomsten. Arbeidstidens lengde var regulert i § 18, som lød:

«1. Den alminnelige ordinære arbeidstiden skal ikke overstige 37,5 timer pr uke i gjennomsnitt for arbeidstakere i NRK. Ved gjennomsnittsberegning av arbeidstiden vises det til arbeidsmiljølovens § 47.

2. Den ukentlige arbeidstiden skal ikke overstige 36,5 timer i gjennomsnitt for vanlig 2-skiftsarbeid som verken går lørdag aften eller i helgedøgnet.

3. Den ukentlige arbeidstiden skal ikke overstige 35,5 timer i gjennomsnitt for arbeid som omfattes av arbeidsmiljølovens § 46 nr. 3, eller som innebærer at den enkelte arbeidstaker fast må arbeide minst 10 søndager i året etter fastsatte arbeidsplaner.

4. Dersom den ukentlige arbeidstiden i klokketimer for arbeidstakere som går inn under nr. 1-3, overstiger 40 timer beregnet tid, skal den ukentlige arbeidstiden reduseres tilsvarende.

Beregningen gjennomføres etter følgende regler:

For ordinært arbeid alle dager mellom kl. 20.00 og kl. 07.00 regnes for hver arbeidet time lik 1 time og 15 minutter.

For ordinært arbeids på søn-og helgedager mellom kl. 07.00 og kl. 20.00 regnes hver arbeidet time lik 1 time og 10 minutter.

5. ...»

- (11) I overenskomsten fra 1996–1998 var arbeidstidsbestemmelser inntatt i § 6. Arbeidstidens lengde var regulert i punkt 6.2. Punktene 6.2.1, 6.2.2, 6.2.3 og 6.2.4 var likelydende med § 18 nr. 1, 2, 3 og 4 i 1990-overenskomsten.
- (12) Ved overenskomstrevisjonen i 2002 fikk overenskomsten den ordlyd den har i dag. Det ble inntatt en parentes i punkt 6.2.2 og punkt 6.2.4 i 1996–1998-overenskomsten ble tatt ut.
- (13) Det er under hovedforhandlingen opplyst at NTL i 2010 krevde nedsatt et partssammensatt utvalg for å gjennomgå forståelsen av § 6, punkt 6.2.2. Det lyktes ikke partene å komme til enighet. Den 1. mars 2013 ble det avholdt forhandlingsmøte mellom NRK og organisasjonene i medhold av hovedavtalens § 13 om forståelsen av punkt 6.2.2. Protokollen fra møtet lyder:

«NRK har over lengre tid vært i dialog med fagforeningene for å finne en felles forståelse av overenskomsten del B, § 6.2.2 som har følgende tekst:

«Den ukentlige arbeidstiden skal ikke overstige 36,5 timer i gjennomsnitt for vanlig 2-skiftsarbeid som verken går regelmessig lørdag kveld eller i helgedøgnet (dog inntil 10 søndager i året etter fastsatt arbeidsplan)».

NRK la derfor frem sin fortolkning av bestemmelsen, noe som kunne skape ens praksis gjennom hele organisasjonen. Fortolkningen er som følger:

2-skift forutsetter flere vakter som dekker opp produksjonsdagen i en og samme arbeidsplan.

Arbeidstaker er satt opp i en arbeidsplan med en variasjon i normalarbeidstid på 14 timer eller mer i løpet av perioden.

Minst 40 % av vaktene i gjeldende arbeidsplan starter før kl. 07.00 og/eller slutter etter kl. 20.00.

Vakter på lørdag eller søndag teller med i prosentberegningen uansett klokkeslett.

Arbeidstakere har bare rett til redusert arbeidstid i den utstrekning de går i arbeidsplaner som til enhver tid oppfyller disse vilkårene.

Etter sær møte meddelte fagforeningene tilbake at de var uenige i NRKs fortolkning av overenskomsten del-B, § 6.2.2.

NITO-gruppen som ikke deltok på møtet, gav en skriftlig tilbakemelding om at de også var uenig i NRKs fortolkning.»

(14) **Den nærmere bakgrunn for tvisten**

- (15) Saken hadde opprinnelig sin bakgrunn i nye arbeidsplaner som tre av NJs medlemmer ble presentert for i etterkant av møtet 1. mars 2013. Saken for ett av medlemmene, Siv Hellberg, ble partene under hovedforhandlingen enige om.

- (16) Phillip Hofgaard, som arbeidet i NRK Østafjells, ble presentert for ny arbeidsplan 12. juni 2013. Arbeidstiden ble utvidet med en time i gjennomsnitt per uke fra 36,5 timer til 37,5 timer fra 17. juni 2013. Hans arbeidsplan var som følger:

	Mandag	Tirsdag	Onsdag	Torsdag	Fredag
Uke 1	0830–1600	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130
Uke 2	0830–1600	1400–2130	0830–1600	1400–2130	0830–1600
Uke 3	0830–1600	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130
Uke 4	1400–2130	1400–2130	1400–2130	0830–1600	0830–1600
Uke 5	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130	0830–1600
Uke 6	0830–1600	1400–2130	0830–1600	1400–2130	1400–2130

- (17) Hilde Nilsson Ridola, som arbeider i Østlandssendingen, fikk med virkning fra 26. august 2013 utvidet sin arbeidstid med en time fra 36,5 timer til 37,5 timer. Hun arbeidet fast mandag – fredag fra kl. 05.00 til kl. 12.30.
- (18) Med bakgrunn i de endrede arbeidsplanene, krevde NJs forening i NRK (NRKJ) forhandlingsmøte. Forhandlingsmøte ble avholdt 10. september 2013. Protokollen fra møtet lyder:

«1. Tvistens bakgrunn

NRK og NRKJ samt de øvrige fagforeningene i NRK har over lengre tid forsøkt å finne frem til en felles forståelse av overenskomsten del B, pkt. 6.2.2 som har følgende tekst: «Den ukentlige arbeidstiden skal ikke overstige 36,5 timer i gjennomsnitt for vanlig 2-skiftsarbeid som verken går regelmessig lørdag kveld eller i helgedøgnet (dog inntil 10 søndager i året etter fastsatt arbeidsplan).»

NRK la den 1. mars 2013 i et forhandlingsmøte frem sin fortolkning av bestemmelsen i håp om at den kunne skape en ensartet praksis for NRK.

Fortolkningen av bestemmelsen er slik formulert:

- «1. 2-skift forutsetter flere vakter som dekker opp produksjonsdagen i en og samme arbeidsplan.
2. Arbeidstaker er satt opp i en arbeidsplan med en variasjon i normalarbeidstid på 14 timer eller mer i løpet av perioden.
3. Minst 40 % av vaktene i gjeldende arbeidsplan starter før kl. 07.00 og/eller slutter etter kl. 20.00.
4. Vakter på lørdag eller søndag teller med i prosentberegningen uansett klokkeslett.
5. Arbeidstaker har bare rett til redusert arbeidstid i den utrekning de går i arbeidsplaner som til enhver tid oppfyller disse vilkårene.»

I protokoll av 4. april 2013 konstateres det at NRK og NRKJ, samt de øvrige fagforeningene, er uenige med NRK om fortolkningen som er gjort om forståelsen av tariffbestemmelsen.

NRK har likevel valgt å følge disse retningslinjene når nye arbeidsplaner er utarbeidet for enkeltmedarbeidere, eller grupper av medarbeidere. Og det er den konkrete praktiseringen av NRKs fortolkning av bestemmelsen som har foranlediget til nærværende tvistesak.

2. Sakens tvistegenstand

For det første vil NRKJ hevde at NRKs fortolkning av pkt. 6.2.2 og de retningslinjer som nå praktiseres ved fastsettelsen av arbeidstidsordninger i NRK må settes til side som ugyldige. Tariffbestemmelsen har eksistert og vært praktiser NRK siden 1980-tallet. NRK har ikke et tokningsmonopol på forståelsen av denne bestemmelsen, og de såkalte «retningslinjene» kan derfor ikke praktiseres ensidig av NRK uten at det avtales med fagforeningene. Disse retningslinjene kunne vært gjort til tema under ordinære revisjoner av tariffavtalen, men når det ikke er gjort, og tariffavtalen gjelder, representerer disse retningslinjene et tariffbrudd slik NRKJ vurderer det. NRKJ anfører at bestemmelsen skal forstås på samme måte som den tilsvarende bestemmelsen i LO-NHO området.

For det andre vil NRKJ anføre at NRKs praktisering av retningslinjene fører til arbeidstidsordninger med 37,5 timer i gjennomsnitt pr. uke, som etter en tolkning av *tariffavtalen* pkt. 6.2.2 skal gi 36,5 timer arbeidstid pr. uke.

NRK har for eksempel for medarbeiderne Siv Hellberg og Phillip Hofgaard laget en arbeidstidsordning på 37,5 timer i gjennomsnitt ved anvendelse av sine retningslinjer, som NRKJ mener skal ha 36,5 timer pr. uke om *tariffavtalen* pkt. 6.2.2 legges til grunn. Siv Helberg

...

Phillip Hofgaard

	Mandag	Tirsdag	Onsdag	Torsdag	Fredag
Uke 1	0830–1600	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130
Uke 2	0830–1600	1400–2130	0830–1600	1400–2130	0830–1600
Uke 3	0830–1600	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130
Uke 4	1400–2130	1400–2130	1400–2130	0830–1600	0830–1600
Uke 5	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130	0830–1600
Uke 6	0830–1600	1400–2130	0830–1600	1400–2130	1400–2130

NRKJ vil hevde at disse to medarbeiderne har en arbeidstidsordning som må jevnføres med vanlig 2-skift arbeid som verken går lørdag aften eller i helligdagsdøgnet, under hensyntagen til den ulempe og belastning ordningen gir. Innslaget av ettermiddag/kveldsvakter er henholdsvis 40 prosent og 46,6 prosent. Det gir etter *tariffavtalens* pkt. 6.2.2 grunnlag for redusert arbeidstid, og 36,5 timers arbeidsuke.

Det vil også bli gjort gjeldende krav om overtidsbetaling.

NRKs anførsler

1. Når det gjelder arbeidstidsplanen til Siv Helberg er NRK usikker på hvorvidt arbeidstaker faktisk har jobbet i henhold til denne planen. Siden uke 27 har arbeidstaker hatt betydelig færre kveldsvakter enn det som fremgår av planen.

Når det gjelder arbeidsplanen til Hofgaard er NRK uenig i den fremstillingen som er lagt ved og mener at nedenfornevnte oversikt er den riktige.

Phillip Hofgaard

	Mandag	Tirsdag	Onsdag	Torsdag	Fredag
Uke 1	0830–1600	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1200–1930
Uke 2	0830–1600	1400–2130	0830–1600	1400–2130	0830–1600
Uke 3	0830–1600	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1200–1930
Uke 4	1400–2130	1400–2130	1400–2130	0830–1600	0830–1600
Uke 5	0830–1600	0830–1600	1400–2130	1400–2130	0830–1600
Uke 6	0830–1600	1400–2130	0830–1600	1400–2130	1200–1930

2. NRK mener at den vanlige oppfatningen av 2 skifts arbeid er at det legges opp vakter som avløser hverandre og at arbeidstaker jobber omtrent like mange morgen/ formiddagsvakter som ettermiddag/kveldsvakter. NRK mener at vår definisjon faller innenfor denne oppfatningen.

3. Når partene er uenige om forståelsen av overenskomsten 6.2.2 mener NRK at det er de vanlige arbeidsrettslige normene om resignasjonsplikt som skal legges til grunn slik at det er NRKs fortolkning som kommer til anvendelse inntil partene blir enige om noe annet eller domstolen avgjør noe annet.»

(19) Forhandlingsmøte mellom Spekter og NJ ble avholdt 17. oktober 2013. Protokollen fra møtet lyder:

«Uenighet om forståelsen av overenskomsten pkt. 6.2.2 som regulerer når arbeidstaker skal ha 36,5 timers arbeidsuke

Møtet ble holdt på bakgrunn av protokoll av 24. september 2013 mellom NRKJ og NRK.

Norsk Journalistlag anførte følgende:

Saken gjelder hvor lang arbeidstid NRK kan pålegge Siv Helberg, Phillip Hofgaard og Hilde Nilsson Ridola. Etter oppsatte arbeidsplaner har de i dag 37,5 timers arbeidsuke i gjennomsnitt, jf. JA pkt. 6.2.1.

NJ er enige med NRK i at Phillip Hofgaards arbeidsplan er i tråd med den oppsatte arbeidsplanen NRK har satt opp i protokollen av 24. september 2013.

NJ fastholdt at medarbeiderne Helberg og Hofgaard under henvisning til de oppsatte arbeidsplaner skal ha en gjennomsnittlig arbeidstid pr. uke på 36,5 timer, jf. JA pkt. 6.2.2.

Når det gjelder NRKs *usikkerhet* om Siv Helberg faktisk har jobbet i tråd med den planen som de selv har laget, gjør NJ gjeldende at det er arbeidsplanen som sådan som gir rett til 36,5 timers arbeidsuke i gjennomsnitt.

I etterkant av tvistemøte den 17. oktober har NRKJ oppdaget at Hilde Nilsson Ridola i Østlandssendingen etter innføringen av retningslinjene, har fått en ukentlig arbeidstid på 37,5 timer (tidligere 36,5 timer). Hun arbeider mandag til fredag fra kl. 05.00 til kl. 12.30. NJ anfører at hennes arbeidstid skal være 36,5 timer i henhold til JA pkt. 6.2.2. Tvistens underliggende hovedproblem er at NRKs egendefinerte retningslinjer i det enkelte tilfelle kan gi meget høye arbeidstidsbelastninger, uten at det samtidig får betydning for arbeidstidens varighet. Når NRK utarbeider og sprer retningslinjer for fastsettelse av arbeidstid uten et samtidig krav om bruk av skjønn, herunder henvisning til andre relevante arbeidstidsbestemmelser, er faren stor for at arbeidstidsordningene kommer i konflikt med JA pkt. 6.2.2.

Spekter anførte følgende:

Det er spekters oppfatning at NRKs fortolkning av pkt. 6.2.2 i overenskomsten del B/Journalistavtalen, slik den fremkommer i protokoll fra forhandlingsmøte mellom NRK og NRKJ 10. september 2013, er i samsvar med bestemmelsens ordlyd og intensjon. Definisjonen sikrer ansatte som går i arbeidstidsordninger som etter vanlig språkbruk kan karakteriseres som «vanlig 2-skiftsarbeid» - samt en del andre – 36,5 timers arbeidsuke.

NJ har fremlagt tre ikke datofestede eksempler på det NJ hevder er arbeidstidsordninger i strid med deres forståelse av overenskomstens pkt. 6.2.2. For det ene eksempelets vedkommende (Siv Hellberg), bemerkes at det i følge NRKs undersøkelser ikke på noe tidspunkt er gjennomført en arbeidsplan som dette for vedkommende arbeidstaker. Partene kom ikke til enighet.»

- (20) Norsk Journalistlag tok ut stevning for Arbeidsretten 9. januar 2014. Hovedforhandling ble avholdt 26. august 2014. To partsrepresentanter avga forklaring og to vitner ble avhørt.

(21) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

- (22) *Norsk Journalistlag* har i korte trekk anført:

- (23) Arbeidsplanene til de angjeldende arbeidstakerne tilfredsstiller vilkårene for rett til 36,5 timers arbeidsuke etter avtalens § 6 punkt 6.2.2. Arbeid i turnusordninger må likestilles med 2-skiftarbeid. I NRK har det ikke vært tradisjon for å skille mellom skift og turnus, og arbeidstakere som har arbeidet i turnus har vært omfattet av § 6 punkt 6.2.2. Nær sagt alle arbeidstakere som har hatt arbeidstiden forlagt mellom kl. 17.00 og kl. 07.00 har hatt en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer.
- (24) I februar 1988 gikk det ut en melding fra personaltjenesten i NRK der turnusarbeid, med arbeidsbelastning sammenlignbart med 2-skiftarbeid, ga rett til 36,5 timers arbeidsuke. Dette er med å kaste lys over hvordan de etterfølgende avtaler mellom NRK og NJ er å forstå.
- (25) Arbeidstidsbilagene av henholdsvis 1976 og 1986 mellom LO og NAF/NHO er ikke en del av JA. Spørsmålet i denne saken er hva som har vært gjeldende i NRK og hvordan bestemmelsen om redusert arbeidstid til 36,5 timer per uke er blitt praktisert.
- (26) Ved forståelsen av «vanlig 2-skifts arbeid» i punkt 6.2.2 må det ses hen til et arbeidsbelastningsperspektiv. Belastningen med å arbeide i tiden mellom kl. 17.00 og kl. 07.00 må likestilles med arbeid etter en 2-skiftsordning. Forståelsen av punkt 6.2.2 må ses i lys av punkt 6.2.3 som regulerer vilkårene for 35,5 timers arbeidsuke. Det må være et rimelig forhold mellom disse to bestemmelsene, og det må foretas en dynamisk tilnærming.
- (27) Det må ses hen til at NRK er en mediebedrift. Den tradisjonelle skiftarbeidermodellen passer ikke for virksomheten. Arbeidstiden for journalister er slik at det er få som avløser hverandre. «Produksjonen» foregår «inne i hodene» til journalistene, de arbeider selvstendig og arbeidsoppgavene

kan ikke overføres til kollegaer. I NRK er det således ikke ulike skiftlag som avløser hverandre. Ved forståelsen av «vanlig 2-skiftsarbeid» i JA må det derfor ses hen til arbeidets spesielle karakter.

- (28) Spekter anførte i forhandlingsmøte med NJ at også «en del andre» arbeidstidsordninger enn det som etter en vanlig språkbruk karakteriseres som vanlig 2-skiftsarbeid medfører at ansatte har rett til 36,5 timers arbeidsuke. De arbeidstidsordninger som er gjenstand for denne tvisten er slike andre arbeidstidsordninger som må følge 36,5-regimet.
- (29) NRK har ensidig fastsatt retningslinjer om vilkårene for rett til 36,5 timer per uke, i tillegg til vanlig 2-skiftarbeid. Disse er alt for rigide og tar ikke høyde for belastningen til arbeidstidsordninger som ikke oppfyller de kumulative vilkårene. Vilårene har en altfor matematisk og mekanisk tilnærming. Realiteten er at retningslinjene stenger for anvendelse av punkt 6.2.2 for journalistene i NRK. Arbeidsordningen for journalister i NRK er turnus, og dette må likestilles med 2-skiftsarbeid.
- (30) Phillip Hofgaard hadde en arbeidstidsordning hvor 11 av 30 vakter i løpet av en seks ukers periode var i tidsrommet mellom kl. 14.00 og kl. 21.30, dvs. 37 %. Tre av 30 vakter var forlagt til tiden mellom kl. 12.00 og kl. 19.30, dvs. 10 %. Selv om vilkårene som NRK ensidig har fastsatt ikke er oppfylt, må hans arbeidstidsordning anses likeartet med vanlig 2-skiftsarbeid. Arbeidsbelastningen for Hofgaard er høyere enn de arbeidstidsordninger som var til behandling i ARD 2011 side 241.
- (31) Ut fra et arbeidsbelastningsperspektiv må arbeidstidsordningen for Hilde Nilsson Ridola kvalifisere for en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer. Hun arbeidet hver dag i uken to timer før kl. 07.00, dvs. 26 % av arbeidstiden. Ordningen oppfyller ikke de vilkår som NRK har fastsatt, men det kan ikke være avgjørende.
- (32) Det er nedlagt slik endret påstand:
 - «1. Den arbeidstidsordning Phillip Hofgaard hadde fra 17. juni 2013 ga rett til 36,5 timer per uke.
 - 2. Den arbeidstidsordning Hilde Nilsson Ridola hadde fra 26. august 2013 ga rett til 36,5 timer per uke.»
- (33) *Arbeidsgiverforeningen Spekter og Norsk Rikskringkasting* har i korte trekk anført:

- (34) Kun «vanlig 2-skiftsarbeid» gir rett til redusert arbeidstid etter punkt 6.2.2, og NRKs retningslinjer gir uttrykk for en korrekt tolkning av hva som utgjør «2-skiftsarbeid» og er i samsvar med alminnelig praksis. Det vises til ARD 2005 side 1 og ARD 2011 side 241 hvor det er lagt til grunn at man ved forståelsen av begrepet 2-skiftsordning må se hen til og legge betydelig vekt på innholdet i de omforente definisjoner som Skiftarbeiderutvalget utformet i NOU 1979:56. Det vises videre til NOU 2008:17. De arbeidstidsordningene som er gjenstand for denne tvisten er ikke ordninger som etter disse definisjoner er 2-skiftsarbeid.
- (35) En naturlig språklig forståelse av uttrykket «vanlig 2-skiftsordning» i avtalens punkt 6.2.2 tilsier at bestemmelsen regulerer situasjoner hvor det kreves to skift for å dekke opp behovet for arbeidskraft i løpet av en produksjonsdag. For at bestemmelsen skal få anvendelse, er det følgelig en forutsetning at produksjonsdagen dekkes opp av to skift – normalt et dagskift og et kveldsskift.
- (36) Det må sondres mellom arbeidstakere som jobber etter en 2-skiftsstruktur, hvor produksjonsdagen er delt opp i to skift, og arbeidstakere som får en mer generell belastning og ulempe ved å arbeide ettermiddag og kveld. Det er kun de som arbeider i en 2-skiftsstruktur som kompenseres gjennom Journalistavtalens punkt 6.2.2.
- (37) Ordlyden er klar. «Vanlig 2-skiftsarbeid» skal ikke suppleres med arbeid i turnusordninger. Hadde det vært partenes mening ville ordlyden vært en annen. Det må legges til grunn at punkt 6.2.2 bevisst ikke har noen bestemmelse om rett til redusert arbeidstid ved «sammenlignbart turnusarbeid». Motsetningsvis følger det av punkt 6.2.3, som gjelder rett til 35,5 timer per uke. Den har en henvisning til arbeidsmiljøloven § 10-4 hvor «sammenlignbart turnusarbeid» er et alternativ for redusert arbeidstid.
- (38) Tariffhistorien gir ikke støtte for NJs syn. Siden 1990 har det vært «vanlig 2-skiftsarbeid» som etter overenskomstene har gitt rett til en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer. Det foreligger ingen opplysninger om forhandlingsforløp og etterfølgende forhandlinger som gir holdepunkter for at partene har ment at også andre arbeidstidsordninger en vanlig 2-skiftsarbeid gir rett til redusert arbeidstid. Det må legges til grunn at heller ikke NRKJ eller de øvrige fagforeningene i NRK har hatt noen egne forutsetninger om en slik forståelse av punkt 6.2.2 som NJ nå gjør gjeldende.

- (39) Journalistavtalen har andre virkemidler for å kompensere for arbeidsbelastning ut over ordinær dagtid mellom kl. 07.00 og kl. 17.00. Etter avtalens § 7, punkt 7.2.1 gis det et tillegg til timelønnen for arbeid i tidsrommet mellom kl. 17.00 og kl. 07.00. Tilleggenes størrelse varierer med når arbeidet utføres.
- (40) Meldingen fra personaltjenesten i 1988 har ingen betydning for avtaleforståelsen. Det avgjørende er hva partene ble enige om i 1990 og som er videreført i senere avtaler.
- (41) Praksis i NRK har ikke vært entydig og har variert fra ulike avdelinger, seksjoner og distriktkontorer. Ved enkelte distriktkontorer har det vært en raus og liberal praksis med å tilstå redusert arbeidstid. Det foreligger ingen praksis som er bindende for forståelsen av punkt 6.2.2.
- (42) Det har vært en langvarig uenighet mellom NRK og fagforeningene om hvilke arbeidsordninger som kvalifiserer for rett til 36,5 timers arbeidsuke. Da partene ikke kunne bli enige, fastsatte NRK retningslinjer for dette, jf. protokoll fra forhandlingsmøte 1. mars 2013. Når Spekter i forhandlingsmøte med NJ viste til at også «en del andre» arbeidstidsordninger gir rett til 36,5 timer per uke, var det en henvisning til retningslinjene. Disse tar høyde for at NRK er en mediebedrift, og at også ordninger som etter vanlig språkbruk ikke er vanlig «2-skiftsarbeid» kan gi rett til 36,5 timers arbeidsuke.
- (43) Verken Hofgaard eller Nilsson Ridola har «vanlig 2-skiftsarbeid». Deres arbeidstidsordninger oppfyller heller ikke de vilkårene til andre ordninger som følger av de retningslinjer NRK har fastsatt.
- (44) Det er nedlagt slik påstand:

«De saksøkte frifinnes.»
- (45) **Arbeidsrettens merknader**
- (46) *Arbeidsretten* er kommet til at de saksøkte må frifinnes, og vil bemerke:
- (47) Tvisten for Arbeidsretten gjelder spørsmålet om de arbeidsplanene som to av NJs medlemmer arbeidet etter i en bestemt periode i 2013, oppfylte vilkårene for rett til en ukentlig arbeidstid på 36,5 timer, jf. JA § 6, punkt 6.2.2.

- (48) Ordlyden er utgangspunktet for tolkningen av tariffavtaler. Vilåret for redusert arbeidstid etter § 6 punkt 6.2.2 er at det er tale om «vanlig 2-skiftsarbeid». Tillegget «vanlig» underbygger at det ved forståelsen av punkt 6.2.2 må ses hen til hvordan 2-skift var definert i arbeidslivet for øvrig og hvilke ordninger som til vanlig er omfattet av begrepet.
- (49) I ARD 2011 side 241 er det en grundig redegjørelse for begrepet «vanlig 2-skiftarbeid» slik det benyttes generelt i arbeidslivet. I dommen er det vist til og sitert fra de sentrale kildene – NOU 1979:56 og NOU 2008:17 – med omtale av hvilke arbeidstidsordninger som omfattes av 2-skiftsbegrepet. Det vises til det som der fremgår.
- (50) Skiftarbeiderutvalget – NOU 1979:56 – utarbeidet en ordliste og definisjoner av ord og betegnelser som er i bruk om skiftarbeid og turnusarbeid. To-skift definerte utvalget slik:
- «Ordet brukes på to måter:
a) arbeidstidsordning der skiftlagene veksler mellom formiddags- og ettermiddagsskift etter skift- eller turnusplan
b) skiftordning med to skiftlag som avløser hverandre og deler arbeidstiden mellom seg.»
- (51) Skiftordning ble definert slik:
- «Arbeidstidsordning for drift også etter vanlig dagtid der flere arbeidstakere eller arbeidslag avløser hverandre etter en plan som er bestemt på forhånd og etter et system med faste avløsningstider. Arbeidstidsordningen følger en systematisk rullerende arbeidsplan, som i en periode fra 2 opp til 52 uker gir hver arbeidstaker like mange arbeidstimer i gjennomsnitt pr. uke.
Det er vanlig at arbeidsperiodene er like lange. I Norge er det likeledes vanlig med regelmessig skiftbytte slik at hver arbeidstaker har like mange av hver skifttype i løpet av skiftperioden.»
- (52) Selv om arbeidstidsbilaget av 1986 ikke er en del av Journalistavtalen, er det ikke holdepunkter for at partene i 1990, da overenskomsten fikk bestemmelse om redusert arbeidstid for «vanlig 2-skiftsarbeid», la noe annet i begrepet 2-skiftsarbeid enn det som den gang var definisjonen av begrepet i arbeidslivet for øvrig.
- (53) NJ har gjort gjeldende at arbeid i turnusordninger må likestilles med 2-skiftsarbeid. Det er vist til at det i melding fra personaltjenesten i NRK i 1988 fremgår at arbeid i turnus ga rett til en arbeidsuke på 36,5 timer når arbeidsbelastningen for øvrig er sammenlignbar med 2-skiftsarbeid.

Arbeidsretten finner ikke å tillegge denne meldingen noen betydning for forståelsen av avtalen. Vilkårene for rett til 36,5 timer per uke har vært regulert i avtalene mellom partene siden 1990. I avtalen av 1990 var det i § 18 nr. 3 henvisning til arbeidsmiljøloven av 1977 § 46 nr. 3, og i någjeldende overenskomst punkt 6.2.3 er det henvisning til arbeidsmiljøloven § 10-4 (4). Begge disse overenskomstbestemmelsene regulerte vilkårene for 35,5 timers arbeidsuke. I de nevnte paragrafene i arbeidsmiljøloven er «sammenlignbart turnusarbeid» et av de alternative vilkår for rett til redusert arbeidstid. Dette tilsier etter Arbeidsrettens syn at det er gjort et bevisst skille mellom punktene 6.2.2 og 6.2.3 for så vidt gjelder hvorvidt turnusordninger er omfattet eller ikke.

- (54) Det er erkjent fra de saksøktes side at det i deler av virksomheten har vært en liberal praksis med å tilstå medarbeidere 36,5 timers arbeidsuke. Det er imidlertid enighet mellom partene om at praksis har variert. Etter Arbeidsrettens syn har praksis i NRK ikke vært av en slik karakter at den er bindende for forståelsen av punkt 6.2.2.
- (55) NJ har vist til at NRK er en mediebedrift, og at den ikke kan sammenlignes med en tradisjonell industribedrift. Definisjon som legges til grunn i arbeidslivet for øvrig kan ikke uten videre overføres til det arbeid som journalistene utfører. Det er fremholdt at journalistene arbeider selvstendig, og at de ikke avløser hverandre ved utførelsen av arbeidet. Som nevnt er ordlyden klar. Dersom partene hadde ment at «vanlig 2-skiftsarbeid» i JA skulle gis et annet meningsinnhold enn det som følger av en naturlig språklig forståelse, måtte det foreligge klare holdepunkter for at det har vært partenes felles forutsetning ved avtaleinngåelsen og de senere avtale-revisjoner. Slike holdepunkter foreligger ikke. Arbeidsretten bemerker for øvrig at NRK har fastsatt retningslinjer for sin forståelse av punkt 6.2.2. Dette kom til uttrykk i protokoll fra forhandlingsmøte 1. mars 2013, jf. avsnitt (13). NRK har akseptert at en del andre arbeidstidsordninger enn det som i utgangspunktet følger av naturlig språklig forståelse av vanlig 2-skiftsarbeid gir rett til 36,5 timers arbeidsuke. Slik Arbeidsretten ser det tar disse retningslinjene i tilstrekkelig grad høyde for virksomhetens særegne karakter.
- (56) Arbeidsretten er kommet til at de arbeidstidsordninger som Hofgaard og Nilsson Ridola arbeidet etter ikke er å anse som «vanlig 2-skiftsarbeid» som ga rett til redusert arbeidstid etter punkt 6.2.2. Verken Hofgaard eller Nilsson Ridola var del av noe «skiftlag» som «veksler mellom

formiddags- og ettermiddagsskift». De hørte heller ikke til «skiftlag som avløser hverandre og deler arbeidstiden/driftstiden mellom seg».

- (57) Det er for øvrig enighet mellom partene at verken Hofgaard eller Nils-son Ridola hadde arbeidstidsordninger som oppfylte vilkårene i NRKs retningslinjer, jf. protokoll fra møte 1. mars 2013.
- (58) Spekter og NRK må etter dette bli å frifinne.
- (59) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes

Lønn. Likebehandling. Landsoverenskomsten mellom Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening (AAF) og Handel og Kontor i Norge § 7.4 bestemmer at «[e]ventuell godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket». Spørsmålet var om overnattingstillegg etter avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i Norsk Tjenestemannslag var godtgjørelse for «andre forhold enn arbeidstid.» Arbeidsretten presiserte at spørsmålet om en godtgjørelse er omfattet av § 7.4 må løses på grunnlag av det regelverk som hjemler godtgjørelsen. Overnattingstillegg etter avtalen om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer måtte anses som godtgjørelse for manglende overtidbetaling og ubekvem arbeidstid og var derfor ikke omfattet av likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten § 7.4.

**Dom 6. oktober 2014 i
sak nr. 17/2014, lnr. 40/2014:
Handel og Kontor i Norge (advokat Sven Ivar Sanstøl) mot
Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening (advokat Sten Foyen).**

Dommere: Sundet, Frogner, Coward, Stangnes, Solberg, Bjørndalen og Thuve.

- (1) Saken gjelder spørsmål om overnattingstillegg etter avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte i Norsk Tjenestemannslag omfattes av likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten mellom Handel og Kontor og Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening § 7.4 andre punktum. Etter denne bestemmelsen skal «[e]ventuell godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket».
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) *Kort om Landsoverenskomsten mellom Handel og Kontor og Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening*
- (4) Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening (AAF) ble etablert i 1997 og er en frittstående arbeidsgiverorganisasjon for arbeiderbevegelsen. Organisasjonens medlemmer er foretak og organisasjoner som har tilknytning til arbeiderbevegelsen, herunder Landsorganisasjonen i Norge (LO) og tilsluttede forbund.
- (5) Det er inngått Landsoverenskomst mellom AAF og Handel og Kontor i Norge (HK) for perioden 2012–2014. Overenskomsten gjelder for «ansatte arbeidstakere i arbeiderbevegelsens foretak som arbeider hel- eller deltid», jf. § 1.
- (6) Paragraf 7 har bestemmelser om overtidstillegg. Paragraf 7.4 har slik ordlyd:

«Pålagt deltakelse kurs/konferanser

Ved pålagt deltakelse i kurs/konferanser og møter skal evt. overtid beregnes for den tid arbeidstaker faktisk er i arbeid på arrangementet, etter at den alminnelige arbeidstid pr. dag eller uke er trukket fra. Eventuell godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket.»

- (7) Bestemmelse om godtgjørelse ved beordret deltakelse i kurs/konferanser ble inntatt i overenskomsten i 1990 og lød:

«OVERTIDSGODTGJØRING UNDER BEORDRET DELTAKELSE I KURS/KONFERANSER OG MØTER

Ved beordret deltakelse i kurs/konferanser og møter skal overtid beregnes for den tid arbeidstaker faktisk er i arbeid på arrangementet, etter at den alminnelige arbeidstid pr. dag eller uke er trukket fra. Det utbetales reise- og diettgodtgjørelse som gjeldende for øvrige ansatte (tillitsvalgte, saksbehandlere, sekretærer) i foretaket.»

- (8) I uravstemningsheftet fra HK til medlemmene uttales det om bestemmelsen:

«Beordret deltakelse på kurs, konferanser og møter er blitt mer og mer vanlig og det er heller ikke så sjeldent at en i slik sammenheng jobber utover alminnelig arbeidstid. Nå er det slått fast i avtalen at overtid skal betales.

Videre har vi også fått inn en avtalebestemt garanti for at alle som går inn under denne overenskomsten også er sikret den samme reise- og diettgodtgjørelse som for de øvrige valgte eller ansatte.»

- (9) I 2000 ble bestemmelsen om godtgjørelse ved pålagt deltakelse i kurs/konferanser endret og inntatt som nytt siste avsnitt til punkt 5.15. Bestemmelsen lød:

«Ved pålagt deltakelse i kurs/konferanser og møter skal evt. overtid beregnes for den tid arbeidstaker faktisk er i arbeid på arrangementet, etter at den alminnelige arbeidstid pr. dag eller uke er trukket fra. Eventuell annen godtgjøring skal være lik for alle grupper i foretaket/bedriften.»

- (10) Det var tvist for Arbeidsretten i 2007 mellom HK og AAF om møtegodtgjørelse. Partene kom til enighet 19. oktober 2007, og saken for Arbeidsretten ble hevet som forliket. Det fremgår av protokollen at partene blant annet ble enige om utbetaling til to navngitte arbeidstakere, og at bestemmelsen om lik møtegodtgjørelse skulle tas opp til drøftelse ved tariffrevisjonen i 2008.
- (11) Ved tariffrevisjonen i 2008 ble ordlyden igjen endret. Bestemmelsen ble ny § 7.4 med overskriften «[p]ålagt deltakelse kurs/konferanser». Det ble tatt inn at eventuell godtgjørelse «for andre forhold enn arbeidstid» skal være lik. Ordlyden er ikke endret etter dette, jf. avsnitt 6 ovenfor.

(12) *Kort om avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i Norsk Tjenestemannslag*

(13) Det er inngått avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer og førstesekretæren i Norsk Tjenestemannslag (NTL) (Sekretæravtalen). Avtalen fremforhandles av landsstyrets forhandlingsutvalg på den ene siden og sekretærenes forhandlingsutvalg på den andre siden.

(14) Sekretæravtalen omfatter «de av landsmøtet/landsstyret/forbundsstyret valgte sekretærer», i avtalen benevnt «tillitsvalgte», jf. punkt 1. Avtalen som er gjeldende fra 1. mai 2012, har i punkt 8, reise- og diettgodtgjørelse, slik bestemmelse om nattopphold utenfor hjemmet:

«Tillitsvalgte utbetales kr 435.- for alle reisedøgn som medfører overnatting. Tillitsvalgte som er i arbeid for forbundet om natten ved forhandlinger, meklinger mv, omfattes av bestemmelsene når overnatting ikke skjer i hjemmet. Denne forståelsen gjøres gjeldende med virkning fra 1. mars 2007.»

(15) Det følger av neste avsnitt i avtalen at «[d]ersom tillitsvalgte deltar på kurs som elev (må ikke forveksles med representasjon på vegne av forbundet), utbetales vedkommende den godtgjørelsen som er/blir fastsatt for kurset».

(16) Det er opplyst at Sekretæravtalen første gang ble inngått i 1981. Den tidligste avtalen som er fremlagt i saken, er fra 1996. Den gang hadde bestemmelsen om nattopphold utenfor hjemmet samme ordlyd som første avsnitt i gjeldende avtale, men satsen per døgn var kroner 260. Satsen har senere blitt forhøyet.

(17) Det ble 26. august, 31. oktober og 11. november 1996 og 30. januar 1997 avholdt forhandlingsmøter mellom HK-klubben og NTLs administrasjon. Ett av temaene var beordring til deltakelse på forbundsstyre-, landsstyremøter og kurs. I protokollen fra møtene uttales blant annet:

«Pkt. 2 BEORDRING TIL DELTAKELSE PÅ FORBUNDSSTYRE-
LANDSSTYREMØTER OG KURS

HK-klubben ga uttrykk for usikkerhet omkring praktiseringen av de tidligere vedtatte retningslinjene angående ovenstående punkt. Spesielt var det usikkerhet om hvor vidt de ansatte skal ha utbetalt de for tiden kr 38.- pr hele døgn, som i henhold til Statens reiseregulativ skal dekke ekstra utgifter under oppholdet.

Administrasjonen presiserte følgende:

Med unntak av overnattingstillegget behandles ansatte som er beordret til tjeneste på forbunds- og landsstyremøter likt med forbundssekretærene. Unntatt er overnattingstillegget, som er en særordning for tillitsvalgte. Denne godtgjørelsen er ikke en del av Statens reiseregulativ, men en ren lønnskompensasjon for stor reisevirksomhet og mange fravær fra hjemmet.

Partene var enige om at punktet praktiseres som hittil, men at det foretas visse presiseringer i de tidligere vedtatte retningslinjer. Reviderte retningslinjer er vedlagt protokollen.»

- (18) Det ble 15. november og 1. desember 1999 avholdt forhandlingsmøte mellom HK-klubben og NTLs administrasjon på bakgrunn av HK-klubbens krav om forhandlingsmøte. I protokollen uttales blant annet følgende om kravet og partenes enighet:

«Bakgrunnen for forhandlingene:

...

1. Godtgjørelse under beordret deltakelse i kurs/konferanser og møter

Krav: Godtgjørelse på kr 280.- for alle reisedøgn som medfører overnatting i forbindelse med deltakelse i kurs/konferanser og møter.

...

Det var enighet om følgende:

1 Kravet tas eventuelt opp igjen i forbindelse med lønnsforhandlinger. Ved spesielle felles arrangementer som ikke dekkes av retningslinjene (for eksempel kontormøter) avklares oppgjør på forhånd.»

- (19) I personalhåndboken for NTL datert 1. mars 2000, pkt. 5.25, uttales blant annet følgende:

«Retningslinjer for praktiseringen av overenskomstens punkt: «Overtidsgodtgjørelse under beordret deltakelse i kurs, konferanser og møter»

Denne avtalen ble fremforhandlet mellom Norsk Tjenestemannslag og HK-klubben i NTL 15. november og 1. desember 1999. Avtalen er som følger:

Under Merknader i HK-overenskomsten § 7, Overtidsarbeid, lyder teksten:

«*Overtidsgodtgjøring under beordret deltakelse i kurs/konferanser og møter*

... Det utbetales reise- og diettgodtgjørelse som gjeldende for øvrige ansatte (tillitsvalgte, saksbehandlere, sekretærer) i foretaket.»

I forhandlingsmøte 4. og 5. april 1991 mellom HK-klubben og forbundets administrasjon, ble det utarbeidet retningslinjer i forbindelse med praktiseringen av ovenstående punkt. Med få endringer, foretatt etter møte mellom partene 26. august 1996, lyder retningslinjene:

a) HK-tillitsvalgtes deltakelse på forbunds- og landsstyremøter samt sekretærkonferanser.

...

(Overnattingstillegg er en særordning for tillitsvalgte, med utgangspunkt i en kompensasjon for stor reisevirksomhet og mange fravær fra hjemmet.)

b) Beordret deltakelse på forbunds- og landsstyremøter

Tilsatte som deltar på forbunds- og landsstyremøter etter beordring, utbetales overtid for den tid møtet/faktisk arbeid varer ut over normal arbeidstid.

...

(Overnattingstillegg er en særordning for tillitsvalgte, med utgangspunkt i en kompensasjon for stor reisevirksomhet og mange fravær fra hjemmet.)

...

Ved spesielle fellesarrangement, som ikke dekkes av retningslinjene (f eks kontor-møter) avklares oppgjør på forhånd.»

- (20) Gjeldende retningslinjer er datert 1. september 2007. Retningslinjene er ikke endret på punktene om at overnattingstillegg er en særordning for tillitsvalgte, og at oppgjør skal avklares på forhånd ved spesielle fellesarrangement.
- (21) Det ble i forkant av hovedoppgjøret i 2008 foretatt en gjennomgang av forbundssekretærenes lønns- og arbeidsvilkår. I rapporten av 12. november 2008 fra partssammensatt utvalg uttales blant annet under punktene om arbeidstid og reise- og diettgodtgjørelse:

«Pkt 5 - Arbeidstid

...

Dagens praksis:

Alle forbundssekretærene har fast arbeidssted i Oslo med kontor i Møllergt. 10. Arbeidsoppdrag utenfor kontoret varierer, men det er en stor grad av reise, kurs og møtevirksomhet over hele landet. For noen av sekretærene svinger arbeidsbelastningen over året med topper knyttet til tariffoppgjør o.a., for andre er oppgavemengden jevnere fordelt utover året. Det praktiseres i liten grad ordninger med «hjemmekontor», slik at sekretærer som ikke har oppdrag utenfor kontoret møter daglig i den avtalte arbeidstiden.

Det foretas ingen registrering av arbeidstid verken på kontoret eller på reise. Det er derfor vanskelig å ha et klart bilde av hvor stor arbeidsbelastning den enkelte sekretæren har. En gjennomgang viser at sekretærene i gjennomsnitt fikk godtgjort 27,6 reisedøgn i 2007 knyttet til bestemmelsen om et tillegg på kr 350,- per døgn man tilbringer borte fra hjemmet, på reise eller ved forhandlinger.

Kompensasjon for ubekvem arbeidstid og overtid:

Til nå har sekretæravtalens bestemmelse om kompensasjon for tjenesteoppdrag på åtte dager per år vært kompensasjon for merarbeid og ulempe ved arbeid utenom den avtalte arbeidstiden på kontoret og på reise.

...

Pkt 8 – Reise- og diettgodtgjørelse
– Nattopphold utenfor hjemmet

...

Sekretæravtalens pkt 8 inneholder følgende bestemmelser om *nattopphold utenfor hjemmet*:

...

Utvalgets vurderinger

Punktet henger sammen med godtgjøring for ubekvem arbeidstid, og må ses i sammenheng med dette.»

(22) **Kort om bakgrunnen for saken**

- (23) Det ble 19. mars 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom HK-klubben og NTLs administrasjon vedrørende HK-klubbens krav om overnattings-tillegg for sine medlemmer. HK-klubben viste til Landsoverenskomsten § 7.4.

- (24) Forhandlingsmøte mellom HK og AAF ble holdt 24. mai 2013. I protokoll fra møtet uttales blant annet:

«Bakgrunn for saken

I brev av 29. januar 2013 fremmet HK-klubben i NTL krav om ”overnattingstillegg for sine medlemmer ved pålagt overnatting i forbindelse med reiser, deltakelse på kurs og konferanser[”]. I denne sammenheng ble det vist til Landsoverenskomsten mellom AAF og HK i Norge (LOK) § 7 pkt. 7.4, hvor det bl.a. går frem at eventuell godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket. Gruppen det sammenlignes med er tillitsvalgte sekretærer i NTL som får utbetalt et tillegg på kroner 435,- pr. døgn når de må overnatte utenfor hjemmet, jfr. avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i NTL. Dette kravet har ledelsen i NTL avvist, jfr. uenighetsprotokoll av 19. mars 2013.

AAFs anførsler:

Innledningsvis vil AAF påpeke at tillitsvalgte sekretærer i NTL ikke omfattes av LOK siden de tillitsvalgte sitter i stillingene som ombud og ikke som ordinære ansatte arbeidstakere. I tillegg er de unntatt arbeidstidsbestemmelsene i Aml § 10-12.

Tillitsvalgte sekretærer er omfattet av egen avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i NTL. Av denne avtalen går det bl.a. frem hvilke arbeidstid, lønns- og andre godtgjøringer som gjelder for denne gruppen.

AAF er av den formening at omtalt tillegg gis som en godtgjøring for ubekvem arbeidstid og som medfører overnatting utenfor hjemmet, jfr. pkt. 8 i avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i NTL.

AAF vil i denne sammenheng også vise til en intern rapport i NTL fra et parts-sammensatt utvalg nedsatt i 2008, hvor formålet var å foreta en gjennomgang av tillitsvalgte sekretærers lønns- og arbeidsvilkår. Av denne rapporten går det frem at utvalgets vurdering av tillegget må sees i sammenheng med godtgjøring for ubekvem arbeidstid, selv om punktet står oppført i pkt 8 under reise- og diettgodtgjørelse i selve avtaleteksten. AAF forstår det dit hen at partene i denne avtalen lokalt i NTL,

divs- ledelsen i NTL ved landsstyret og de som representerer på vegne av de tillitsvalgte sekretærer i forhandlinger etc., er enige om at omtalt tillegg gis for ubekvem arbeidstid.

Slik AAF ser denne saken i forhold til § 7 pkt. 7.4 i LOK siste setning som saken er fremmet i forhold til, omfattes ikke dette tillegget andre forhold men er en godtgjøring for ubekvem arbeidstid. På dette grunnlag avvises kravet.

HKs anførsler:

Bestemmelsen om lik møtgodtgjøring for alle grupper i foretaket kom inn i forbindelse med tariffrevisjonen i 1990, daværende § 5-15 som er nåværende § 7-4, har samme ordlyd: «*eventuell annen godtgjørelse skal være lik for alle grupper i foretaket/bedriften*». Bestemmelsen kom som en følge av at det i foretakene ble praktisert ulike ordninger for de kontoransatt[e] og for det som kaltes «sekretærgrupper», ved deltakelse i ulike arrangementer. Bestemmelsen hadde som hensikt at det ikke skulle skje forskjellsbehandling i forhold til grupper av ansatte, uavhengig av om man er valgt eller ansatt tillitsvalgt som er unntatt arbeidstidsbestemmelsene, eller en ”vanlig” kontoransatt med rett til overtidsbetaling.

HK hevder det er brudd på overenskomstens bestemmelser at ikke alle ansatte i NTL tilkommer nattillegget på kr. 435,-. HK mener det er uten betydning at ordningen som praktiseres gjelder for tillitsvalgte sekretærer i NTL, vi er også kjent med at det er ansatte som er organisert i NTL som får denne godtgjørelsen utbetalt. Bestemmelsene ble innført nettopp med henblikk på å unngå denne type forskjellsbehandling blant grupper av ansatte som deltar på samme type arrangementer.»

- (25) Handel og Kontor i Norge tok 27. mars 2014 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble avholdt 9.–10. september 2014. To partsrepresentanter og fire vitner avga forklaring.
- (26) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (27) *Handel og Kontor i Norge* har i korte trekk anført:
- (28) Landsoverenskomsten § 7.4 andre punktum bestemmer at eventuell godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket. Dette omfatter nattillegget som utbetales til tillitsvalgte i NTL etter Sekretæraftalen. Tillegget er et ulempetillegg som omfattes av likebehandlingsregelen i § 7.4.
- (29) Nattillegget er knyttet til overnatting. Arbeidstakeren får kompensasjon for å sove borte, og denne ulempen er lik for alle. Nattillegget er et ulempetillegg, og ikke kompensasjon for overtid. Tillitsvalgte har høy lønn og rett til avspasering. Det er kompensasjon for arbeid utover alminnelig arbeidstid og for at de ikke omfattes av arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser. Ansatte i NTL som er unntatt fra arbeidsmiljølovens

arbeidstidsbestemmelser, mottar også nattillegg, og de er kompensert gjennom en ekstra ferieuke. Det fremgår av AAFs kommentarer til Landsoverenskomstens punkt 5.2 om unntak fra arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser at den ekstra ferieuken skal kompensere for både uregelmessig arbeidstid og manglende overtidsskompensasjon. Det er ikke tilsvarende kommentar til § 7.4 om nattillegg. Dette viser at AAF ikke anser nattillegg som en kompensasjon for uregelmessig arbeidstid og overtid.

- (30) Ordlyden er klar. Det er ikke grunnlag for en innskrenkende tolkning av ordlyden i § 7.4. Dersom Arbeidsretten mener ordlyden er uklar, må bestemmelsen tolkes mot AAF, som utformet bestemmelsen i 2008. Dersom AAF den gang mente at bestemmelsen ikke lenger omfattet nattillegget, måtte dette vært tatt opp i forhandlingene. AAF må ha risikoen for at dette ikke ble presisert.
- (31) Praksis i NTL er uten betydning for tolkningen. HK var ikke kjent med at nattillegget i NTL ikke ble betalt til HKs medlemmer før tillitsvalgte i NTL tok dette opp med HK i denne saken. Det foreligger ingen praksis som kan gi uttrykk for en felles partsforståelse som også omfatter HK. Praksis har heller ikke vært entydig, og det har vært tilfeller der kontoransatte har mottatt overnattingstillegget.
- (32) Det er ikke tale om dobbeltbetaling dersom HK får medhold. Overtidsgodtgjørelse betales for overtid, og tillitsvalgte er kompensert for dette gjennom høyere lønn og avspasering.
- (33) Formålsbetraktninger støtter HKs syn. Formålet med bestemmelsen er å sikre likebehandling. Det gir også et rimelig resultat. Ulempen ved å overnatte borte er den samme for alle.
- (34) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Landsoverenskomsten § 7.4 er slik å forstå at nattillegg må anses for å være godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid og gjelder for alle grupper, herunder kontoransatte.»
- (35) *Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening* har i korte trekk anført:
- (36) Nattillegget som utbetales etter Sekretæravtalen, faller utenfor likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten § 7.4. Tillegget er kompensasjon for arbeidstid og betales bare til forbundssekretærene i NTL og til

NTL-ansatte i ledende/særlig uavhengig stilling som ikke er omfattet av arbeidsmiljølovens regler om arbeidstid og rett til overtidsgodtgjørelse.

- (37) Ordlyden i Landsoverenskomsten § 7.4 er klar: «godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid» omfattes av likebehandlingsregelen. Dersom det er kompensasjon for ubekvem arbeidstid/overtid, faller det utenfor. Tariffhistorikken viser at arbeidstidskompensasjon faller utenfor.
- (38) Landsoverenskomsten § 7.4 gir i seg selv ikke bestemte rettigheter. Dersom en annen gruppe har rettigheter som omfattes av bestemmelsen, skal det skje en likebehandling. Det avgjørende er ikke hva tillegget eller kompensasjonen kalles, men om det reelt sett er godtgjørelse for ubekvem arbeidstid og betaling for overtid. Dette må løses på grunnlag av Sekretæravtalen.
- (39) Overnattingstillegget etter Sekretæravtalen er en godtgjørelse for ubekvem arbeidstid og overtid. Utgangspunktet for tolkningen er hva partene i Sekretæravtalen har ment. I rapporten fra det partssammensatte utvalget fra 2008 heter det at bestemmelsen henger sammen med godtgjøring for ubekvem arbeidstid. Rapporten var utarbeidet uten at det var tvist om tillegget falt inn under Landsoverenskomsten § 7.4. Forklaringen fra forbundsleder i NTL, John Leirvaag, og den skriftlige erklæringen som ble utarbeidet av Sekretæravtalens parter i forbindelse med saken, viser at partene i Sekretæravtalen er enige om denne forståelsen.
- (40) Bakgrunnen for overnattingstillegget er den spesielle arbeidssituasjonen til tillitsvalgte. Det fremkom i rapporten fra 2008 at de i snitt arbeidet 27 netter i året. Situasjonen er den samme i dag. De tillitsvalgte i NTL registrerer ikke arbeidstid, og nattillegg fremstår som en praktisk måte å sørge for en viss økonomisk kompensasjon. Avspasering og rett til ekstra fri innebærer ikke en økonomisk kompensasjon. Nattillegget er knyttet til arbeid, og det utbetales ikke ved overnatting når de tillitsvalgte deltar som kurselever. Dersom kontoransatte får overnattingstillegget, får de i realiteten dobbel betaling, fordi de har rett til overtidsgodtgjørelse.
- (41) Praxis i NTL har vært konsekvent: Overnattingstillegget har vært ansett som en særordning som tilfaller de tillitsvalgte. Likebehandlingsreglene har blitt vurdert, og den omforente oppfatning synes å gå tilbake til 1991. Bakgrunnen for at de HK-tillitsvalgte har godtatt dette, må være at de har forstått at det er en lønnskomponent. Ledelsen i NTL og HK-klubben har blitt enige om retningslinjer for utbetaling av tillegget. Det følger av disse

at ved fellesarrangement, for eksempel kontormøter, skal oppgjør avklares på forhånd. På slike turer har kontoransatte ikke mottatt overtidsbetaling, og overnattingstillegget har blitt betalt til alle.

(42) De tillitsvalgte i HK har vært oppmerksomme på likebehandlingsregelen og har tatt den opp i forhandlinger, men uten å nå frem.

(43) Det er nedlagt slik endret påstand:

- «1. Landsoverenskomsten § 7.4 er slik å forstå at godtgjørelse som gis som følge av manglende rett til overtidsbetaling ikke er å anse som godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid.
2. Landsoverenskomsten § 7.4 gir ikke ansatte i NTL rett til overnattingstillegget etter avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i NTL.»

(44) **Arbeidsrettens merknader**

(45) *Arbeidsretten* er kommet til at Arbeiderbevegelsens Arbeidsgiverforening må få medhold, og vil bemerke:

(46) Landsoverenskomsten § 7, overtidstillegg, har i § 7.4 bestemmelse om betaling ved pålagt deltakelse på kurs og konferanser. Første punktum regulerer beregning av overtid. Tvisten for Arbeidsretten er knyttet til andre punktum, som bestemmer at «[e]ventuell godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid skal være lik for alle grupper i foretaket».

(47) Bestemmelse om godtgjørelse for deltakelse på kurs og konferanser kom første gang inn i Landsoverenskomsten i 1990, jf. avsnitt 7 foran. Likebehandlingsregelen i andre punktum var knyttet til «reise- og diettgodtgjørelse». I 2000 ble ordlyden endret til «[e]ventuell annen godtgjøring», jf. avsnitt 9. Dagens ordlyd kom inn i 2008.

(48) Arbeidsretten legger til grunn at partene er enige om at det ikke ble gjort realitetsendringer i 2000. Bevisførselen om tariffoppjøret i 2008 gir heller ikke holdepunkter for å legge til grunn at bestemmelsen fikk et annet innhold. Det er uenighet mellom partene om den generelle forståelsen av bestemmelsen, selv om det er uklart hvor langt uenigheten rekker, jf. også rettens merknader nedenfor om påstandsutformingen.

(49) Etter § 7.4 andre punktum gjelder likebehandlingsregelen «godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid». Bestemmelsen angir ikke nærmere hvilke godtgjørelser som omfattes av likebehandlingsregelen. Spørsmålet

om den omtvistede godtgjørelsen er omfattet av likebehandlingsregelen, må løses på grunnlag av det regelverk som hjemler godtgjørelsen.

- (50) Spørsmålet i saken er derfor om overnattingstillegget etter en tolkning av Sekretæravtalen i NTL er en «godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid», som i så fall omfattes av likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten § 7.4.
- (51) Da likebehandlingsregelen kom inn i Landsoverenskomsten i 1990, var den knyttet til «reise- og diettgodtgjørelse». Sekretæravtalens bestemmelse om overnattingstillegg ved «nattopphold utenfor hjemmet» er tatt inn i avtalens punkt 8, «reise- og diettgodtgjørelse». Plasseringen av bestemmelsen kan isolert sett tale for at det må anses som et tillegg som omfattes av likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten § 7.4. Når Arbeidsretten likevel har kommet til at overnattingstillegget ikke omfattes, og dermed ikke kan anses som «godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid», er det fordi tillegget etter rettens vurdering reelt sett må anses som kompensasjon for manglende overtidsbetaling og ubekvem arbeidstid. Vurderingen kan da ikke begrenses til bestemmelsens plassering i avtalen, men det må ses hen til hva partene i Sekretæravtalen har ment, hva som for øvrig er uttrykt om tillegget, og praksis i NTL.
- (52) I rapporten fra det partssammensatte utvalget datert 12. november 2008 har partene i Sekretæravtalen gitt uttrykk for at overnattingstillegg «henger sammen med godtgjøring for ubekvem arbeidstid, og må ses i sammenheng med dette», jf. avsnitt 21. Tillegget betales ikke ved deltakelse på kurs som kursdeltaker, noe som underbygger at det er knyttet til arbeidstid. Den som deltar på kurs og konferanser i egenskap av tillitsvalgt, og ikke som vanlig kursdeltaker, er i realiteten i tjeneste under hele konferansen. Forbundsleder i NTL, John Leirvaag, understreket at det tilligger rollen som tillitsvalgte å være i tjeneste under hele kursoppholdet, og at dette var presisert i retningslinjene i NTL.
- (53) I protokoll fra forhandlingsmøter mellom HK-klubben og NTLs administrasjon i 1996/1997, jf. avsnitt 17, ble det fra administrasjonens side vist til at overnattingstillegget ikke er en del av statens reiseregulativ, men «en ren lønnskompensasjon for stor reisevirksomhet og mange fravær fra hjemmet». I retningslinjene for praktiseringen av likebehandlingsregelen som er inntatt i NTLs personalhåndbok, er det gjentatt at tillegget er en «kompensasjon for stor reisevirksomhet og mange fravær fra hjemmet», jf. avsnitt 19. Praksis i NTL har vært entydig. Når det enkelte ganger

likevel har blitt betalt overnattingsstillegg til kontoransatte, er det fordi det er «fellesarrangement» der det følger av retningslinjene at oppgjør skal avklares på forhånd.

- (54) I rapporten fra 2008 uttales at tillitsvalgte i gjennomsnitt hadde 27,6 reisedøgn i 2007. Leirvaag opplyste at gjennomsnittet i 2013 var 27,15. Ved å knytte overnattingsstillegget til overnatting utenfor hjemmet – og ikke betale dersom den tillitsvalgte er kurselev, fremstår overnattingsstillegget som en måte å kompensere for arbeid utover ordinær arbeidstid. Rett til avspasering, som har vært trukket frem fra saksøker som en kompensasjon for uregelmessig arbeidstid og manglende overtidskompensasjon, er en rett til fri, ikke en ren økonomisk godtgjørelse slik som overnattingsstillegget.
- (55) Arbeidsretten har på denne bakgrunn kommet til at tillegget som utbetales til tillitsvalgte ved overnatting utenfor hjemmet etter Sekretæravtalen, ikke omfattes av likebehandlingsregelen i Landsoverenskomsten § 7.4. Tillegget fremstår som en kompensasjon for manglende overtidsbetaling/ubekvem arbeidstid og er ikke en «godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid». Retten finner likevel grunn til å påpeke at utformingen av Sekretæravtalen på dette punkt kunne vært klarere.
- (56) Saksøkte har nedlagt påstand knyttet til den generelle tolkningen av Landsoverenskomsten § 7.4. Ved påstandens punkt 1 har saksøkte krevd dom for at Landsoverenskomsten § 7.4 er slik å forstå at godtgjørelse som gis «som følge av manglende rett til overtidsbetaling», ikke er å anse som godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid. Overtid er særlig nevnt i bestemmelsens første punktum. På denne bakgrunn og endringene av bestemmelsen i 2000 og 2008 faller godtgjørelse for overtid utenfor. Godtgjørelse som ytes «som følge av manglende rett til overtidsbetaling», vil – forutsatt at det er en kompensasjon for nettopp manglende overtidsbetaling – ikke være «godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid». Saksøker fant ikke å kunne gi sin tilslutning til en slik forståelse, og retten finner derfor at saksøkte har behov for den avklaring som følger av dom i samsvar med påstandens punkt 1.
- (57) Dommen er enstemmig.

Slutning:

- 1. Landsoverenskomsten § 7.4 er slik å forstå at godtgjørelse som gis som følge av manglende rett til overtidsbetaling, ikke er å anse som godtgjørelse for andre forhold enn arbeidstid.*
- 2. Landsoverenskomsten § 7.4 gir ikke ansatte i NTL rett til overnattingstillegget etter avtale om lønns- og arbeidsvilkår for tillitsvalgte sekretærer i NTL.*

Erstatning ved reise mv. Hovedtariffavtalen mellom Kommunesektorens organisasjon (KS) og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/forbund i LO har bestemmelse om erstatning ved yrkesskade/yrkessykdom i § 11. Punkt 11.2 har bestemmelsen om erstatning ved reise dersom «arbeidstakeren skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise». Spørsmålet i saken var om § 11 punkt 11.2 måtte forstås slik at det var krav om uførevedtak fra trygdemyndighetene for rett til erstatning ved skade på reise som ikke er yrkesskade, og som har medført uførhet på 50 prosent eller mer. Arbeidsretten kom til at det ikke gjaldt krav om uførevedtak for rett til erstatning. Ved yrkesskade/yrkessykdom fulgte det uttrykkelig av punkt 11.1 at det var et vilkår for rett til erstatning at skaden/sykdommen var godkjent som yrkesskade. Ordlyden ga ikke støtte for at det gjaldt et krav om uførevedtak ved skade på reise etter punkt 11.2, og det var heller ikke andre forhold som støttet en slik forståelse.

**Dom 7. oktober 2014 i
sak nr. 7/2014, lnr. 42/2014:
Landsorganisasjonen i Norge, med Fellesorganisasjonen
(advokat Håkon Angell) mot Kommunesektorens organisasjon
(advokat Øyvind Gjelstad).**

Dommere: Wahl, Frogner, Remen, Stangnes, Bjørndalen og Fossmark.

- (1) Spørsmålet i saken er om det etter Hovedtariffavtalen § 11 punkt 11.2 er et vilkår for rett til erstatning ved skade på reise som ikke er yrkesskade, og som har medført uførhet på 50 prosent eller mer, at det må foreligge uførevedtak fra trygdemyndighetene.

(2) **Sakens tariffrettslige ramme**

- (3) Det er inngått Hovedtariffavtale (HTA) mellom blant annet Landsorganisasjonen i Norge (LO)/forbund i LO, herunder Fellesorganisasjonen (FO), og Kommunesektorens organisasjon (KS). HTA kapittel 1, Fellesbestemmelser, har regler om «Erstatning ved yrkesskade/yrkessykdom» i § 11. Bestemmelsens punkt 11.1–11.6 har slik ordlyd:

«11.1 Yrkesskade

Ved yrkesskade/yrkessykdom (godkjent av trygdeetaten som yrkesskade) som følge av arbeid i kommunal virksomhet, tilstår en engangserstatning utregnet etter folketrygdens grunnbeløp på skademeldingstidspunktet.

Erstatningen inklusive renter etter forsikringsavtaleloven skal likevel minst tilsvare erstatning beregnet etter grunnbeløpet på oppgjørstidspunktet.

11.2 Skade på reise

Tilsvarende erstatning som ytes etter § 11 pkt. 11.1–11.7 utbetales når arbeidstakeren skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise.

11.3 Alle tilsatte / tidligere ansatte
Alle arbeidstakere tilsatt i kommunen omfattes av ordningen. Arbeidstakere som har vært tilsatt i kommunen dekkes også, forutsatt at skaden ble konstatert etter 01.05.1986.

11.4 Tap i framtidig erverv
Ved yrkesskade/yrkessykdom som fører til ervervsmessig uførhet på 100%, settes erstatningssummen til 15 G. Erstatningen reduseres forholdsmessig hvis den ervervsmessige uførhet er lavere.

11.5 Menerstatning
Ved varig medisinsk invaliditet på minst 15% ytes i tillegg menerstatning på følgende måte:

15–29 %	medisinsk invaliditet	1 G
30–70 %	medisinsk invaliditet	2 G
Over 70 %	medisinsk invaliditet	3 G

11.6 Død
Når yrkesskade/yrkessykdom medfører død, utbetales et beløp på 15 G til de etterlatte som definert i pkt. 10.4.»

(4) Punkt 11.7 regulerer samordning av HTA §§ 10 og 11, og punkt 11.8 har bestemmelse om samordning med lov om yrkesskadeerstatning.

(5) Tariffhistorikken knyttet til HTA § 11 er gjengitt blant annet i ARD 1990 side 198, ARD 1993 side 132 og ARD 2001 side 260. I det følgende gis en kort oppsummering av historikken for så vidt gjelder erstatning ved skade på reise mellom hjem og arbeid.

(6) HTA, tidligere benevnt Hovedoverenskomsten for kommuner, har hatt bestemmelser om «ulykkestrygd» i hvert fall fra 1964. Fellesbestemmelsene for tariffperioden 1964–1966 hadde slik bestemmelse i § 9 første ledd:

«Ved ulykke i tjenesten som medfører hel invaliditet får arbeidstaker med ett års sammenhengende tjeneste kr. 30 000,– en gang for alle.»

(7) Ved tariffrevisjonen i 1972 ble bestemmelsen knyttet til folketrygdens grunnbeløp (G). Ved hel invaliditet fikk arbeidstaker et beløp tilvarende 5 G.

- (8) Ved tariffrevisjonen i 1976 ble det tatt inn en henvisning til folketrygdlovens regler om erstatning, og erstatningsbeløpet ble økt til 10 G. Paragraf 10, ulykkestrygd, første og andre ledd hadde slik ordlyd:

«§ 10. Ulykkestrygd

Ved ulykke i tjenesten som medfører delvis invaliditet, kan arbeidstaker tilkjennes erstatning ut fra de til enhver tid gjeldende regler etter folketrygden for fastsetting av erstatning etter slik skade. Det samlede beløp som kan tilstås, er maksimalt begrenset til beløpet nevnt i neste avsnitt.

Ved ulykke i tjenesten som medfører hel invaliditet, får arbeidstaker et beløp svarende til 10 G i folketrygden en gang for alle.»

- (9) Ved tariffrevisjonen i 1978 fikk avtalen første gang bestemmelse om erstatning ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted. Følgende protokolltilførsel til § 10 ble tatt inn:

«3. Bestemmelsen gjelder også ulykke som finner sted ved direkte reise mellom hjem og arbeidssted.»

- (10) I A-rundskriv nr. 5/1978 datert 29. juni 1978 fra Norske Kommuners Sentralforbund (nå KS) het det under § 10, ulykkestrygd:

«Direkte reise mellom hjem og arbeidssted regnes som å være i tjenesten i forhold til ulykkestrygden.»

- (11) I Hovedoverenskomsten for tariffperioden 1980–1982 ble bestemmelsen om ulykkestrygd flyttet til § 11, og for øvrig noe omredigert. Erstatning ved skade på reise ble tatt inn under punkt 11.4 andre avsnitt med slik ordlyd:

«§ 11 gjelder også ulykke som finner sted ved direkte reise mellom hjem og arbeidssted.»

- (12) Bestemmelsen ble ikke endret i Hovedoverenskomsten for tariffperioden 1982–1984, men KS tok inn en protokolltilførsel under § 11 med henstilling til kommunene om å dekke sine tariffforpliktelser gjennom forsikringsordning.

- (13) Hovedoverenskomsten for tariffperioden 1984–1986 ble fastsatt ved Rikslønnsnemndas kjennelse 17. august 1984. Det ble besluttet å nedsette et partssammensatt utvalg som skulle vurdere blant annet § 11. Utvalget avga innstilling 21. april 1986. I punkt 15, «Begrepsbruk, presiseringer», uttales blant annet:

«Bestemmelsene inneholder i dag en del begreper/formuleringer som har skapt forvirring/tvister.

...

Hvis det fortsatt skal være henvisning til Folketrygdlovens regler må det presiseres *hvilke* av disse regler det gjelder.»

- (14) Det var dissens på flere punkter i utvalgsinnstillingen, men ikke på punktet om henvisning til folketrygdlovens regler.
- (15) Ved tariffoppgjøret i 1986 ble partene enige om en rekke innholdsmessige og redaksjonelle endringer av bestemmelsen. Overskriften ble endret til «[e]rstatning ved yrkesskade/yrkessykdom», og punkt 11.1 og 11.2 fikk slik ordlyd:

«Yrkesskade 11.1 Ved yrkesskade/yrkessykdom (godkjent av Rikstrygdeverket som yrkesskade) som følge av arbeid i kommunal virksomhet, tilstås en engangserstatning utregnet etter Folketrygdens grunnbeløp på oppgjørstidspunktet.

Skade på reise 11.2 Tilsvarende erstatning som ved yrkesskade ytes når arbeidstakeren skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted, og på tjenestereise.»

- (16) I A-rundskriv nr. 8/86 datert 6. juni 1986 fra KS het det om endringen av § 11:

«§ 11 Erstatning ved yrkesskade/yrkessykdom

Bestemmelsen omfatter vesentlige endringer redaksjonelt og innholdsmessig.

11.1

Bestemmelsen dekker nå også yrkessykdommer.

Betingelsen for at skaden/sykdommen skal gi rett til erstatning, er at Rikstrygdeverket godkjenner skaden/sykdommen som yrkesskade.

Belastnings-/slitasjeskader vil normalt ikke bli ansett som yrkesskade.

Erstatning skal utregnes etter Folketrygdens grunnbeløp på oppgjørstidspunktet.

11.2

Skade på arbeidsreise/tjenestereise dekkes. Skade som er forårsaket i fritiden dekkes derimot ikke.»

- (17) Ved tariffrevisjonene i 1988 og 1990 ble § 11 videreført uendret.
- (18) Etter vedtakelse av lov om yrkesskadeerstatning 16. juni 1989 nr. 65 ble partene enige om ny bestemmelse om beregning av erstatning i punkt

11.1 og nytt punkt 11.8 om samordning, jf. protokoll 29. januar 1991. Punkt 11.2 ble endret og fikk den ordlyd som bestemmelsen har i dag, jf. avsnitt 3 ovenfor.

- (19) Ordlyden i § 11 har i senere tariffoppgjør blitt videreført med unntak av at henvisningen til Rikstrygdeverket i 2002 ble endret til en henvisning til trygdemyndighetene.

- (20) På bakgrunn av konkrete tvistesaker presiserte LO og KS forståelsen av punkt 11.1 i protokoll datert 9. juni 1997. I protokollen uttales blant annet:

«Når det gjelder forståelsen av HTA § 11 nr. 1 er partene enige om at yrkesskaden/yrkessykdom må godkjennes av Rikstrygdeverket, eller den Rikstrygdeverket har bemyndiget, med angivelse av medisinsk- og ervervsmessig uførhetsprosent med direkte referanse til yrkesskaden/yrkessykdommen. Slik godkjenning må kreves fremlagt av den yrkesskadde før erstatning etter HTA § 11 kan tilstås. Rikstrygdeverkets fastsettelse av uførhetsgrad skal deretter legges til grunn ved fastsettelse av erstatningsutbetaling etter HTA.»

- (21) **Kort om den konkrete tvisten**

- (22) Saken har sin bakgrunn i en konkret tvistesak der en arbeidstaker 31. oktober 1996 var blitt skadet i en sykkelulykke på vei til arbeid. Han hadde etter dette hatt symptomer på nakkeskade. Den 9. november 2006 fikk han bekreftelse fra Capio Røntgen Bergen på at symptomene i nakken hadde sin årsak i sykkelulykken. NAV traff 27. august 1990 vedtak om tidsbegrenset uførestønad etter en uføregrad på 50 prosent. Arbeidstaker meldte første gang skaden til Vesta Forsikring AS 5. november 1996. Den 7. april 2008 ba han om gjenåpning av saken. TrygVesta Forsikring AS meddelte i svarbrev 15. april 2008 at saken ikke ville bli gjenåpnet med den begrunnelse at kravet var foreldet etter forsikringsavtaleloven § 18-6. Det ble 2. oktober 2010 tatt ut søksmål mot Tryg Forsikring for Bergen tingrett. Det ble samtidig varslet at det ville bli fremsatt begjæring om stansing i påvente av Arbeidsrettens dom.

- (23) Det ble 24. mai 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom KS og FO. Protokollen lyder:

«KS anførte:

HTA kap 1 § 11 punkt 11.2 har følgende ordlyd:

«Tilsvarende erstatning som ytes etter § 11 pkt 11.1-11.7 utbetales når arbeidstakeren skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise.»

KS legger til grunn at begrepet «tilsvarende» i denne sammenheng først og fremst viser tilbake til ytelsene ikke til de vilkår punkt 11.1 oppstiller for å få ytelsen. Etter punkt 11.2 er vilkåret for å få rett til ytelsen at arbeidstakeren skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise. Etter 11.1 er vilkåret for å få rett til ytelsen nærmere presisert i protokollen mellom LO og KS datert 9. juni 1997 til følgende:

«Når det gjelder forståelsen av HTA § 11 nr. 1 er partene enige om at yrkesskaden/yrkessykdom må godkjennes av Rikstrygdeverket, eller den Rikstrygdeverket har bemyndiget, med angivelse av medisinsk- og ervervsmessig uførhetsprosent med direkte referanse til yrkesskaden/yrkessykdommen. Slik godkjenning må kreves fremlagt av den yrkesskadde før erstatning etter HTA § 11 kan tilstås.»

Når en arbeidstaker skader seg på reise til og fra arbeid eller på tjenestereise vil vedkommende normalt ikke få et vedtak om uførepensjon helt eller delvis beregnet etter folketrygdens regler om yrkesskade. Dersom skaden skjedde under arbeidet vil forholdet bli grundig utredet av NAV og dersom det er flere årsaker til den ervervsmessige uførheten eller tvil om årsakssammenhengen vil NAV fastsette hvor stor del av uførepensjonen som skal gis med såkalt yrkesskadefordel. NAV vil også innhente spesialisterklæringer i slike tilfeller noe de som regel ikke gjør ved ordinær uførepensjon ettersom de ved yrkesskade også må behandle krav om menerstatning.

Ved skade som skjer på vei til/fra arbeidet eller på tjenestereise vil det dessuten ikke finne sted noen vurdering fra NAV knyttet til hvorvidt det foreligger en hendelse som er å anse som en arbeidsulykke. I yrkesskadetilfellene må et slikt «vedtak» ligge i bunnen før andre ytelser etter flrl. kap 13 om yrkesskader vurderes.

Et ordinært vedtak om uførepensjon er hverken i ordlyden til punkt 11.1 eller protokollen, omtalt som noe vilkår for å få rettigheter. Det er heller ikke et vedtak som er egnet til å danne grunnlaget for en utbetaling etter punkt 11.2. Det gis blant annet ikke uførepensjonsvedtak hvor uføregraden er under 50%. I disse tilfeller treffer NAV heller ikke et vedtak om menerstatning.

NAV treffer som hovedregel ikke vedtak om uførepensjon med yrkesskadefordel ved skader på reise til/fra arbeid. I henhold til folketrygdloven § 13-6, fjerde ledd, er det kun dersom transporten skjer i arbeidsgivers regi eller er av en slik karakter at den medfører vesentlig økt risiko for skade. Det må derfor legges til grunn at partenes presisering i 1997 ikke var ment også å fastsette vilkårene for ytelser etter § 11.2.

Etter punkt 11.9 har kommunen plikt til å tegne en forsikring som skal dekke ytelsene etter § 11. KS legger til grunn at dette kombinert med ordlyden i punkt 11.2 innebærer at partene har overlatt til forsikringsselskapene å håndtere krav om erstatning etter punkt 11.2 som en ordinær ulykkesforsikring. Forsikringsselskapene må da på eget grunnlag vurdere om vilkårene for utbetaling er til stede. Denne vurderingen kan deretter rettslig overprøves etter de vanlige reglene.

FO anførte:

Partene er enige om at ved yrkesskade/yrkessykdom etter HTA kap. 11, pkt. 11.1 er trygdemyndighetenes vedtak fullt ut avgjørende for erstatningsplikten. Skyldes skaden en ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted eller på tjenestereise, jf. pkt. 11.2, vil etter LO/FOs syn også ordinære trygdevedtak om uførhet utgjøre en nødvendig betingelse for at ansvar skal utløses. Dette følger direkte av ordlyden, jf. «tilsvarende erstatning som ytes etter § 11 pkt. 11.-11.7,» og det er ingenting som tyder på at tariffpartene har ment å behandle denne type skadetilfeller ulikt med skader som har skjedd med en slik tilknytning til arbeidet at pkt. 11.1 kommer til anvendelse.

Et endelig trygdevedtak som avklarer om en skade oppfyller vilkårene i pkt. 11.1 eller pkt. 11.2 kan ta tid. En ulik behandling av om trygdevedtaket er en betingelse for at krav kan fremmes, vil kunne medføre at krav som følger pkt. 11.2 vil være foreldet før en slik avklaring foreligger, jf. blant annet 10-årsregelen i FAL § 18-6. Det samme gjelder for skader som utvikler seg over tid før grunnlag for uførevedtak foreligger og et fremtidstap dermed kan konstateres.

Ordlyden i pkt. 11.2 henviser også til pkt. 11.1 og ikke bare til deknings- og utmålingsreglene i pkt. 11.3 – 11.7. Dette underbygger at partenes generelle forutsetninger om kobling til trygdemyndighetens behandling og til bindende vedtak, slik dette også er lagt til grunn i protokoll av 09.06.97, også gjelder så langt disse rekker ved anvendelse av pkt. 11.2. kommunen og dens forsikringsselskap vil dermed være bundet av trygdemyndighetens fastsettelse av den ervervsmessige uførhetsgrad – som vil være bestemmende for erstatningens størrelse etter pkt. 11.4 – men vil selv kunne vurdere om det foreligger årsakssammenheng mellom hendelsen og skaden.»

- (24) Forhandlingsmøte mellom KS og LO ble avholdt 14. november 2013. Partene fastholdt det som fremkom i protokollen ovenfor og kom ikke til enighet.
- (25) LO, med FO, tok 7. februar 2014 ut stevning for Arbeidsretten. Hovedforhandling ble avholdt 2. september 2014. To partsrepresentanter og fire vitner avga forklaring. På grunn av reisefravær blant dommerne har dom ikke blitt avsagt innen fire uker etter avslutning av hovedforhandling, jf. arbeidstvistloven § 56 andre ledd.
- (26) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (27) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Fellesorganisasjonen, har i korte trekk anført:
- (28) Det er vilkår for erstatning etter HTA § 11 punkt 11.2 at trygdemyndighetene har truffet vedtak om uførhet.

- (29) Partene er enige om at trygdemyndighetenes vedtak fullt ut er avgjørende for erstatningsplikten ved yrkesskade/yrkessykdom etter punkt. 11.1, jf. protokoll av 9. juni 1997. Skyldes skaden en ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted eller på tjenestereise, jf. punkt 11.2, er ordinært trygdevedtak om uførhet også en nødvendig betingelse for at ansvar skal utløses.
- (30) Bestemmelsens ordlyd, forhistorie og partenes forutsetninger peker entydig i retning av at partene har ment å likestille skadetilfellene etter 11.1 og 11.2 så langt det er mulig.
- (31) Ordlyden, «[t]ilsvarende erstatning», underbygger at partene har ment å behandle skadetilfellene i punkt 11.1 og 11.2 likt. Tariffhistorikken viser at det har vært en tett kobling mellom reglene og trygdemyndighetenes vedtak. I 1978 ble dekningsområdet utvidet, slik at bestemmelsen «gjelder også» ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted. Dette underbygger at disse tilfellene skal behandles likt. Formuleringen ble videreført frem til 1986. Da ble det tatt inn at det ytes «tilsvarende» erstatning. Dersom partenes hensikt hadde vært at like tilfeller skulle behandles ulikt, måtte dette kommet til uttrykk. Henvisningen til punkt 11.1 viser til vilkårene for erstatning, ikke bare til deknings- og utmålingsreglene. Dette støtter at partenes forutsetning om kobling til trygdemyndighetenes behandling og bindende vedtak, slik dette er lagt til grunn i protokoll av 9. juni 1997, også gjelder så langt disse rekker ved anvendelsen av punkt 11.2.
- (32) Kommunene og forsikringsselskapene vil derfor være bundet av fastsettelsen av uføregrad tilsvarende det som gjelder etter punkt 11.1, men de kan vurdere om det er årsakssammenheng.
- (33) Praksis kan ikke tillegges vekt. Forsikringsselskapenes praksis har ingen tariffmessig betydning, og LO er ikke kjent med den praksis det er vist til. LO har derfor ikke hatt foranledning til å reagere tidligere.
- (34) Reelle hensyn taler for den forståelse saksøker gjør gjeldende. Endelig vedtak om at skaden tilfredsstiller vilkårene for erstatning kan ta tid. Det vil kunne føre til at krav etter punkt 11.2 er foreldet før det foreligger en endelig avklaring av om ulykken har ledet til uførhet. Det er tilfellet i vår sak, der skaden utviklet seg over tid. Dersom KS' forståelse legges til grunn, vil det bli ulike resultat etter punkt 11.1 og 11.2. Det vil være direkte støtende og kan ikke være i samsvar med partenes intensjon.

- (35) Trygdemyndighetene treffer ikke uførevedtak dersom skaden har medført lavere uføregrad enn 50 prosent. Påstanden er utformet i samsvar med dette.
- (36) Det er nedlagt slik påstand:
- «HTA 1986–2014 kapittel 1 Fellesbestemmelser § 11 pkt. 11.2 skal forstås slik at ved skader som ikke anses som yrkesskade, og som har medført uførhet på 50 % eller mer, er det et vilkår for at erstatning tilstås at det foreligger et uførevedtak fra trygdemyndigheten. Trygdemyndighetens fastsettelse av uføregrad skal deretter legges til grunn for erstatningsutmålingen.»
- (37) *Kommunesektorens organisasjon* har i korte trekk anført:
- (38) Det gjelder ikke vilkår om trygdevedtak om uførhet for rett til erstatning etter HTA punkt 11.2.
- (39)
- (40) En objektiv språklig forståelse av punkt 11.2 tilsier at «tilsvarende erstatning som ytes etter § 11 pkt 11.1–11.7 utbetales når ...» viser tilbake til de ulike former for erstatning. Dersom «tilsvarende» skulle vise tilbake til vilkårene, ville det vært et vilkår for utbetaling at trygdeetaten har godkjent skaden som yrkesskade. Alle er innforstått med at begrepet «tilsvarende» ikke kan forstås slik.
- (41) Vilårene for utbetaling av erstatning etter punkt 11.2 er angitt i bestemmelsen: «når arbeidstaker skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise». Saksøkers mellomløsning om å likestille skadetilfeller i punkt 11.1 med skadetilfeller i punkt 11.2 så langt dette er mulig, har ingen støtte i ordlyden.
- (42) Tariffhistorikken støtter KS' forståelse. I perioden fra 1978–1986 kan det se ut til at vilkåret for utbetaling ved skade på reise var det samme som ved skade i tjeneste, det vil si yrkesskade. Tariffrevisjonen i 1986 innebar en klargjøring. I den grad det tidligere var usikkerhet, ble denne fjernet. I utvalgsarbeidet forut for tariffoppgjøret i 1986 ble det presisert at hvis «det fortsatt skal være henvisning til Folketrygdlovens regler må det presiseres *hvilke* av disse regler det gjelder». I tråd med intensjonen i utvalgsarbeidet ble det presisert at det var et vilkår for utbetaling av yrkesskadeerstatning etter punkt 11.1 at yrkesskaden var godkjent av Rikstrygdeverket. Et vilkår om uførevedtak etter punkt 11.2 vil derfor stride mot forutsetningen om presisering i utvalgsarbeidet.

- (43) Oppgjørstekniske grunner tilsier at det ikke gjelder vilkår om uførevedtak for rett til erstatning for skade ved ulykke på reise. Et trygdevedtak med yrkesskadefordel er godt egnet til å danne grunnlag for utbetaling etter yrkesskadebestemmelsene i HTA. Et uførevedtak fra trygdemyndighetene gir ingen oppgjørsteknisk hjelp ved erstatning etter punkt 11.2. Trygdemyndighetene tar ikke stilling til om det foreligger skade som følge av ulykke på reise, graden av uførhet som skyldes ulykken, eller om den har ledet til medisinsk invaliditet eller død. Det har derfor formodningen mot seg at partene har valgt å oppstille et vilkår om uførevedtak for utbetaling av erstatning etter punkt 11.2.
- (44) Det foreligger en lang og fast praksis om at uførevedtak ikke er vilkår for utbetaling etter punkt 11.2. Praksis må ha vært kjent.
- (45) Det er nedlagt slik påstand:
- «KS frifinnes.»
- (46) **Arbeidsrettens merknader**
- (47) *Arbeidsretten* har kommet til at KS må frifinnes og vil bemerke:
- (48) Hovedtariffavtalen kapittel 1 § 11 har regler om erstatning ved yrkesskade/yrkessykdom. Etter punkt 11.1 er det vilkår for rett til erstatning ved yrkesskade/yrkessykdom at skaden/sykdommen er godkjent av trygdeetaten som yrkesskade, jf. avsnitt 3. Dette fremgår uttrykkelig av bestemmelsen. Partene har i protokoll 9. juni 1997 blitt enige om at den uføregrad som fastsettes, deretter skal legges til grunn for erstatningsutbetalingen, jf. avsnitt 20.
- (49) Spørsmålet i saken er om det også etter punkt 11.2, skade på reise, er et vilkår at det foreligger uførevedtak fra trygden. Skade som følge av ulykke på tjenestereise vil kunne omfattes av punkt 11.1, og folketrygdloven § 13-6 bestemmer at yrkesskadedekning også gjelder reise til og fra arbeidsstedet dersom transporten skjer i arbeidsgiverens regi, eller er av slik karakter at den medfører økt risiko for skade. I praksis vil derfor punkt 11.2 få selvstendig betydning ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted som ikke omfattes av folketrygdloven § 13-6.
- (50) Det er vilkår for rett til uførepensjon etter folketrygdloven § 12-7 at «evnen til å utføre inntektsgivende arbeid (inntektsevnen) er varig nedsett med minst halvparten». Paragraf 12-11 har regler om gradering av uførepensjonen.

- (51) Folketrygdloven kapittel 13 har særlige regler om yrkesskadedekning. Formålet med yrkesskadedekningen er å gi særfordeler utover folketrygdens ordinære stønadssystem, jf. § 13-1. Den som blir rammet av yrkesskade eller likestilt yrkessykdom, har blant annet rett til uførepensjon og menerstatning, jf. § 13-2. Uførepensjon ved yrkesskade ytes ved uføregrader ned til 30 prosent, jf. folketrygdloven § 12-18 første ledd bokstav d. Det følger av § 12-18 andre ledd at det skal fastsettes en særskilt uføregrad for den del av uførheten som skyldes yrkesskade eller yrkessykdom.
- (52) Vedtaket om yrkesskade vil derfor klargjøre at det er årsakssammenheng mellom skaden/sykdommen/dødsfallet og arbeidsulykken eller yrkessykdommen. Dersom det er flere årsaker, fastsettes det en særskilt uføregrad for den del av uførheten som skyldes yrkesskade eller yrkessykdom. I tillegg kan det treffes vedtak om menerstatning, jf. folketrygdloven § 13-17. Vedtaket om yrkesskade og uføregraden legges direkte til grunn ved fastsettelse av erstatning etter HTA punkt 11.1, jf. også punkt 11.4, 11.5 og 11.6.
- (53) Punkt 11.2 fastsetter at «[t]ilsvarende erstatning som ytes etter § 11 pkt. 11.1–11.7 utbetales når arbeidstaker skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise». Ordlyden gir etter rettens syn ikke støtte for at det er vilkår for rett til ytelse at det foreligger ordinært uførevedtak fra trygdemyndighetene. Det er klart at henvisningen til punkt 11.1 ikke skal forstås slik at det er krav om yrkesskadevedtak. Det er etter rettens syn naturlig å tolke henvisningen til punkt 11.1–11.7 som en referanse til de ytelser som kan komme til utbetaling. Vilkåret for rett til erstatning er at arbeidstaker «skades ved ulykke på direkte reise mellom hjem og arbeidssted og på tjenestereise».
- (54) Tariffhistorikken gir etter rettens syn heller ikke grunnlag for å innfortolke et krav om at det må foreligge uførevedtak fra trygden for rett til ytelser etter punkt 11.2. Bestemmelse om rett til erstatning ved ulykke på reise kom første gang inn i HTA, den gang benevnt Hovedoverenskomsten, i 1978, jf. avsnitt 9. Det fremgikk at bestemmelsen «gjelder også» ulykke som finner sted ved direkte reise mellom hjem og arbeidssted. Selv om det var en tett kobling mellom kravet om vedtak fra trygden og rett til ytelser etter bestemmelsen om «ulykkestrygd», gir ordlyden etter rettens syn ikke grunnlag for å trekke den slutning at det utenfor yrkesskadetilfellene, hvor det gjaldt et krav om trygdevedtak, før 1986 gjaldt et krav om ordinært uførevedtak ved uførhet på 50 prosent eller mer. Utvalgsarbeidet

i 1986, jf. avsnitt 13, og henvisningen til at det skulle presiseres hvilke av folketrygdlovens regler det skulle vises til, gir ytterligere støtte for at det ikke gjelder krav om uførevedtak etter punkt 11.2 når dette ikke fremgår av bestemmelsen.

- (55) Oppgjørstekniske hensyn tilsier også at det ikke er krav om uførevedtak. Yrkesskadevedtak kan legges direkte til grunn for oppgjør etter yrkesskadebestemmelsene i HTA. Dette gjelder ikke tilsvarende for ordinært uførevedtak. Yrkesskadevedtaket tar stilling til om det er årsakssammenheng – om skaden skyldes en arbeidsulykke eller om sykdommen skyldes yrkessykdom, jf. folketrygdloven §§ 13-3 og 13-4. I et ordinært uførevedtak er det ikke nødvendig å angi årsaken til uførheten, idet vilkåret er at inntektsevnen er varig nedsatt med minst halvparten, jf. folketrygdloven § 12-7. Saksøker har vist til at KS/forsikringsselskapet kan bestride at det foreligger årsakssammenheng mellom uførheten og ulykken. Etter rettens syn underbygger dette ytterligere at et krav om uførevedtak er lite egnet ut fra en oppgjørsteknisk vurdering. Dette støtter saksøktets syn.
- (56) Ved yrkesskade fastsettes det uføregrad ned til 30 prosent. Den forståelse saksøker har gjort gjeldende, ville medført at gjaldt ulike vilkår for erstatning etter punkt 11.2 avhengig av uføregraden. Det ville i så fall vært krav om trygdevedtak for uføregrader på 50 prosent og over, mens det ikke ville gjelde slikt krav for lavere uføregrader, siden trygden i slike tilfeller ikke treffer vedtak om uføregrad. Det er ikke holdepunkter for at partene har tilsiktet en slik forskjell. Når det blir en forskjell mellom yrkesskadetilfellene etter punkt 11.1 og skader på reise etter punkt 11.2, er det et resultat av at det i yrkesskadetilfellene treffes et vedtak som kan legges til grunn for beregning av erstatning, og her har partene uttrykkelig avtalt at det gjelder krav om slikt vedtak, jf. punkt 11.1.
- (57) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Kommunesektorens organisasjon frifinnes.

Tariffavtalers omfang. Prosess. Etter Rammeavtalen LO–NHO om fastlønnssystem for losse- og lastearbeid § 2 nr. 1 gjelder det unntak fra fortrinnsretten til å utføre losse- og lastearbeid når arbeidet utføres av bedriftens egne folk ved bedriftens egne anlegg. LO/NTF krevde dom for at unntaksbestemmelsen skulle forstås slik at den kun gjaldt tilfeller der en industri- eller produksjonsbedrift fra egne anlegg og med egne folk utførte losse- og lastearbeid som hadde tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet. Det ble også nedlagt påstand om at bestemmelsen ikke var anvendelig der en bedrift drev alminnelig godsbefordring. Arbeidsretten kom til at det ut fra ordlyd, tariffpraksis og reelle hensyn ikke kunne avsies dom i samsvar med påstandene. Mens unntaksregelen på den ene siden klart omfattet losse- og lastearbeid med tilknytning til egen produksjon eller industrivirksomhet, var det ikke grunnlag for å avsi dom for at unntaksregelen var begrenset til slike tilfeller. Det ble også uttalt at påstanden om avgrensning mot tilfeller der det ble drevet alminnelig godsbefordring, var uklar. Det var tariffpartene, ikke Arbeidsretten, som måtte trekke den nærmere grensen for unntaksregelen. Merknader om adgangen til å kreve dom for generell forståelse av tariffbestemmelser og om saksbehandlingen.

**Dom 8. oktober 2014 i
sak nr. 42/2013, lnr. 43/2014:**

**Landsorganisasjonen i Norge, med Norsk Transportarbeiderforbund
(advokat Christopher Hansteen og advokat Sigurd-Øyvind Kambestad)
mot Næringslivets Hovedorganisasjon (advokat Nina Melsom og
Joakim Augeli Karlsen).**

Dommere: Wahl, Sundet, Bruzelius, Stangnes, Solberg, Bjørndalen og Bråten.

- (1) Rammeavtalen § 2 nr. 1 første setning bestemmer at losse- og lastearbeid skal utføres av losse- og lastearbeidere. Etter § 2 nr. 1 andre setning gjelder det unntak fra dette når lossing og lasting skjer «ved bedriftens egne anlegg hvor bedriftens egne folk anvendes til lossing eller lasting».
- (2) Spørsmålet i saken er om unntaket bare gjelder når en industri- eller produksjonsbedrift fra egne anlegg benytter egne folk til lossing og lasting som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet.
- (3) **Nærmere om Rammeavtalen**
- (4) Rammeavtalen mellom NHO/NHO Logistikk og Transport på den ene siden og LO/NTF på den andre siden ble opprettet i 1976. Avtalen er et alternativ til Losse- og lasteoverenskomsten for Sør- og Nord-Norge (Sør-Nord-avtalen). Sør-Nord-avtalen gjelder der hvor ikke annet er bestemt, mens Rammeavtalen omfatter havner i tretten steder angitt i avtalens § 1, blant annet Oslo, Drammen og Stavanger. De enkelte havne- og

terminaloperatørene i havnene blir først bundet av overenskomstene når tariffpartene har bestemt dette, jf. ARD 2001 side 49.

- (5) Etter Rammeavtalen § 3 skal det i havnene være losse- og lastekontorer («administrasjonsorgan») hvor det er ansatt losse- og lastearbeidere. Rammeavtalen gir arbeiderne en fortrinnsrett til å utføre losse- og lastearbeid i havnen, mot at havneoperatørene er forpliktet til å bestille det nødvendige antall arbeidere for å utføre losse- og lastearbeid. I tillegg til Sør-Nord-avtalen og Rammeavtalen, er det opprettet en havneoverenskomst som gjelder for ansatte hos havneoperatørene.

- (6) Bestemmelser om fortrinnsrett til å utføre losse- og lastearbeid er inntatt i Rammeavtalen § 2 nr. 1:

«For fartøyer på 50 tonn dw. og derover som går fra norsk havn – utenlandsk havn eller omvendt, skal losse- og lastearbeidet utføres av losse- og lastearbeidere. Unntatt er all lossing og lasting ved bedriftens egne anlegg hvor bedriftens egne folk anvendes til lossing eller lasting.»

- (7) Plikten til å bestille arbeidere fra losse- og lastekontoret gjelder etter Rammeavtalen § 2 nr. 1 andre setning ikke ved lossing og lasting «fra bedriftens egne anlegg hvor bedriftens egne folk anvendes til lossing eller lasting». En likelydende unntaksregel er inntatt i Sør-Nord-avtalen § 1 nr. 2. Når det gjelder tariffhistorikken vises det til rettens merknader nedenfor.

- (8) **Bakgrunnen for saken og saksforberedelsen for Arbeidsretten**

- (9) Bakgrunnen for den foreliggende saken er krav om gjennomføring av Rammeavtalen ved Oslo Containerterminal (OCT) og Sjørsøya Containerterminal (SCT). En oversikt over bakgrunnen for tvisten er gitt i Arbeidsrettens kjennelse 26. juni 2014 avsnitt 2 flg. (ARD 2014 side 261)

- (10) LO, med NTF, tok 13. desember 2013 ut stevning for Arbeidsretten. Det var i stevningen nedlagt slik påstand:

«1. De havneområder OCT og SCT leier i Oslo Havn, omfattes ikke av unntaksbestemmelsen i Rammeavtalen § 2 nummer 1, annet punktum.

2. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum er slik å forstå at unntaksbestemmelsen er begrenset til tilfeller der en bedrift, fra egen kai og med egne ansatte, loss og/eller laster gods som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet.

3. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum omfatter ikke lossing og lasting om bord i skip.»

- (11) I stevningen var det i tillegg til forklaring fra 1. nestleder i NTF, Lars M. Johnsen, varslet forklaringer fra leder av Norsk Havnearbeiderforening, Terje Samuelsen, leder av Oslo Havnearbeiderforening, Stig Skaug, og tidligere leder i NTF, Per Østvold.
- (12) NHO nedla i tilsvaret prinsipalt påstand om avvisning, subsidiært frifinnelse. Det ble gjennomført særskilte forhandlinger om avvisningsspørsmålet 24.–25. juni 2014. Arbeidsretten avsa 26. juni 2014 kjennelse hvor påstandens punkt 1 ble avvist, mens påstandens punkt 2 og 3 ble fremmet til behandling.
- (13) NHO gjorde i prosesskriv 8. august 2014 gjeldende at det var nødvendig med befaring i Oslo havn. Det ble vist til at de påstander Arbeidsretten skulle ta stilling til, var vage og generelle og at Arbeidsretten måtte ta stilling til hvordan laste- og lossearbeid faktisk ble utført.
- (14) I saksforberedende møte i Arbeidsretten 11. august 2014 ble det truffet beslutninger for den videre saksforberedelse. LO/NTF fikk frist til 19. august 2014 for å oppsummere saksøkers standpunkt og tvistetema. Det ble også besluttet at det skulle utarbeides nytt faktisk utdrag og at dokumenter «som ikke er relevante for de spørsmål retten skal behandle, tas ikke med». Prosessfullmektigene skulle utarbeide omforent tidsplan for hovedforhandlingen og inngi den sammen med sluttinnleggene 4. september 2014. I den grad det var behov for juridisk utdrag, skulle dette utarbeides av saksøkte i form av et felles juridisk utdrag som skulle inngis 8. september 2014.
- (15) I saksøkers prosesskriv 19. august 2014 ble det anført at saken stod i samme stilling som før, bortsett fra at Arbeidsretten hadde avvist påstandens punkt 1. Om behovet for befaring, uttales det:
- «Saksøker er usikker på behovet for en slik befaring. I utgangspunktet har saksøker vanskelig for å se hvordan en slik synliggjøring av de praktiske operasjonene kan bidra til å avklare grensen mellom det arbeid som faller inn under rammeavtalen og det som faller inn under unntaket i § 2 nr. 1 annet punktum. Dersom en slik befaring skulle være nyttig, måtte en befaring legges opp slik at man fikk konkretisert skillet mellom bedrifter som omfattes av overenskomsten og bedrifter som faller inn under unntaket. For øvrig bemerkes at de to bedriftene det avviste punktet i påstanden omhandler, vil være et godt grunnlag for å vurdere det generelle tolkningsspørsmålet i påstandens pkt. 2.»
- (16) Påstanden i stevningen, punkt 2 og 3, ble opprettholdt, men som henholdsvis punkt 1 og 2. I et avsnitt om partsrepresentant og vitne ble det oppgitt

at 1. nestleder i NTF, Lars M. Johnsen, stilte som partsrepresentant og at tidligere leder i NTF, Per Østvold, stilte som vitne. I saksøkers sluttinnlegg 4. september 2014 var oversikten over parts- og vitneforklaringer den samme som i prosesskrivet 19. august 2014.

- (17) NHO frafalt kravet om befarung i prosesskriv 5. september 2014. En tilsvarende avklaring fra saksøkers side ble gitt i saksforberedende møte før hovedforhandlingen 17. september 2014.
- (18) I skjermbrev fra advokat Hansteen sendt 16. september 2014 kl 1519 til forberedende dommer og saksøktes prosessfullmektiger, ble det oversendt kopi av prosesskriv med varsling av vitneforklaringer fra Terje Samuelsen og Stig Skaug. Det ble fremlagt et nytt dokumentbevis samt tre bilag fra stevningen som ikke var inntatt i det faktiske utdraget. Påstandens punkt 2 ble frafalt med følgende merknad:

«På bakgrunn av de prosessuelle innvendingene som er kommet, både med hensyn til forhandlingskravet i arbeidstvistloven § 45 og til kravet om aktuell interesse i tvisteloven § 1-3, finner LO grunn til å trekke påstandens pkt. 2. I den forbindelse vises det også til forhandlingsprotokollen (utdraget side 232), der det fremgår at NHO avviser at det er grunnlag for forhandlingsmøte mellom LO og NHO knyttet til den problemstilling som er reist ved påstandens pkt. 2. Det at LO ikke finner grunn til å opprettholde påstandens pkt. 2, kan ikke forstås slik at LO/NTF har gått tilbake på den oppfatning som gjenspeiles ved påstandens pkt. 2.»

- (19) Det ble deretter nedlagt slik påstand:

«1. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum, er slik å forstå at unntaksbestemmelsen er begrenset til tilfeller der en industri- eller produksjonsbedrift, fra egne anlegg anvender bedriftens egne folk til lossing og/eller lasting som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet.

2. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum, kommer ikke til anvendelse i tilfeller der en bedrift driver med alminnelig godshåndtering.»

- (20) Etter et saksforberedende møte i Arbeidsretten 17. september 2014 presiserte saksøker ved innledningen av hovedforhandlingen at det nye dokumentbeviset ikke ville bli påberopt og at det bare ville bli ført et nytt vitne.
- (21) Hovedforhandling ble gjennomført 17.–18. september 2014. To partsrepresentanter og tre vitner avga forklaring. Både saksøker og saksøkte har under hovedforhandlingen frafalt vitner som var varslet i sluttinnlegget og har under hovedforhandlingen fremlagt ytterligere dokumenter. Saksøker har også fremlagt juridisk tilleggstrag.

- (22) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (23) *Landsorganisasjonen i Norge*, med Norsk Transportarbeiderforbund, har i korte trekk anført:
- (24) Rammeavtalen § 2 nr. 1 andre setning må tolkes slik at den bare gjelder dersom en industri- eller produksjonsbedrift fra egne anlegg benytter egne folk til lossing og lasting som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet. Bestemmelsen er gammel, og det må derfor vises varsomhet med en ren ordlydsfortolkning.
- (25) De enkelte ord og uttrykk i bestemmelsen må leses i sammenheng og tolkes på bakgrunn av historikk og praksis mellom partene. Da bestemmelsen i 1936 kom inn i tariffavtalen for havnearbeidere i Halden, var den ment som et unntak for produksjonsbedrifter hvor bedriftens egne folk stod for lossing og lasting som hadde tilknytning til egen produksjon. Unntaksregelen har i praksis bare vært anvendt for industri- og produksjonsbedrifter. Den gjelder ikke for bedrifter som driver alminnelig godsbefordring. NHOs tolkning harmonerer ikke med at bestemmelsen er gjort gjeldende for containerterminaler. LOs tolkning er lagt til grunn i rettspraksis, jf. ARD 1956 side 97, Rt. 1997 side 334 og Sunnmøre herredsretts dom 9. oktober 2000. Historikken taler mot at avtalen kun tok sikte på bedrifter som bare sporadisk hadde behov for å få utført losse- og lastearbeid.
- (26) Det er en nær sammenheng mellom Rammeavtalen og havneloven. På samme måte som havneloven § 39 skiller mellom havner med og uten mottaksplikt, skiller Rammeavtalen mellom alminnelig godsbefordring og private havner/industrihavner. Det er bare industrihavner som omfattes av § 2 nr. 1 andre setning. Det er ikke grunnlag for et skille basert på om allmennheten har adgang til havneområdet. Rammeavtalens vilkår om «egne anlegg» er ikke oppfylt når OCT og SCT leier områder fra Oslo havn.
- (27) Fortrinnsretten til losse- og lastearbeid har bakgrunn i ILO-konvensjon nr. 137 om havnearbeid. Konvensjonen taler for at unntaksregelen må tolkes snevert. Rammeavtalen er av norske myndigheter ansett som en oppfyllelse av konvensjonsforpliktelsene, og tariffpartene har sluttet seg til dette. Moderniseringen av havnearbeidet var kjent da konvensjonen ble opprettet, og det er i ekspertkomiteens rapport fra 2002 uttalt at konvensjonen fortsatt er relevant. Endringer i utførelsen av havnearbeidet og økningen i containertransport kan ikke begrunne en innskrenkende tolkning av Rammeavtalen. Dersom Rammeavtalen ikke er hensiktsmessig,

er det partene som må bli enige om å endre den. En part kan ikke ensidig endre innholdet i tariffavtalen ved å hevde en ny tolkning av unntaksregelen. NHOs tolkning vil få alvorlige konsekvenser for tariffsystemet ved at unntaksregelen blir en hovedregel, og avtalen vil ikke lenger ha faktisk virkning.

- (28) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum, er slik å forstå at unntaksbestemmelsen er begrenset til tilfeller der en industri- eller produksjonsbedrift fra egne anlegg anvender bedriftens egne folk til lossing og/eller lasting som har tilknytning til egen produksjon eller egen industrivirksomhet.

2. Rammeavtalen § 2 nr. 1, annet punktum, kommer ikke til anvendelse i tilfeller der en bedrift driver med alminnelig godsbefordring.»

- (29) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:

- (30) Rammeavtalen er utformet med sikte på åpent tilgjengelige havneområder uten fast bemanning. Avtalens § 2 nr. 1 andre setning gjør unntak for enhver bedrift som har eksklusiv rett over et havneområde for å drive kommersiell virksomhet. Eierforhold er ikke avgjørende. Det kan ikke innfortolkes krav om at det må være en produksjonsbedrift eller drives industrivirksomhet. Saksøkers påstand er upresis og reiser en rekke tolkningsspørsmål og innebærer i realiteten at Arbeidsretten må ta stilling til utformingen av tariffavtalen.
- (31) Tariffpraksis gir ikke støtte for saksøkers tolkning. Skal praksis være relevant som tolkningsfaktor, må den vise at de overordnede tariffpartene har hatt en annen oppfatning av bestemmelsen enn det ordlyden gir uttrykk for. Tariffpartene må ha ment å forplikte seg til en annen norm enn det som følger av tariffavtalens ordlyd. Praksis fra de alminnelige domstoler og fra tvistenemnda gir heller ikke grunnlag for å innskrenke unntaksregelen.
- (32) Formålsbetraktninger taler for at unntaksregelen er generell. NHOs tolkning vil bidra til flere faste ansettelser og sikre lønns- og arbeidsvilkår. Det må også legges vekt på at saksøkers tolkning bryter med tariffavtalesystemet i LO–NHO-området.
- (33) ILO-konvensjonen om havnearbeid kan ikke tillegges vekt ved tolkningen. Konvensjonen forplikter staten Norge i spørsmål om sysselsettingspolitikk og er ikke direkte anvendelig i norsk rett. Konvensjonen er

under enhver omstendighet ikke til hinder for at havnearbeidere får fast ansettelse i en terminalbedrift.

- (34) Det er nedlagt slik endret påstand:

«Næringslivets Hovedorganisasjon frifinnes.»

- (35) **Arbeidsrettens merknader**

- (36) *Innledende merknader*

- (37) Rammeavtalen § 2 nr. 1 andre setning gjør unntak fra fortrinnsretten for losse- og lastearbeid «ved bedriftens egne anlegg hvor bedriftens egne folk» anvendes til arbeidet. Arbeidsretten skal ut fra den påstand som er nedlagt av saksøkerne, ta stilling til om unntaket bare gjelder når en industri- eller produksjonsbedrift fra egne anlegg anvender bedriftens egne folk til lossing og/eller lasting som har tilknytning bedriftens egen produksjon eller egen industrivirksomhet, jf. saksøkers påstand punkt 1. En annen måte å formulere tolkningsspørsmålet på er – slik det er gjort i saksøkers påstand punkt 2 – om bedrifter som driver med alminnelig godsbefordring faller utenfor unntaksbestemmelsen. Arbeidsretten bemerker at saksøkers to påstandspunkter gjelder det samme tolkningsspørsmålet, men det er forskjeller i de karakteristikker som brukes for å angi rekkevidden av bestemmelsen. Saksøker har i prosedyren bemerket at det prinsipielt ønskes dom i samsvar med påstandens punkt 1 og 2, subsidiært for påstandens punkt 1 eller 2. Påstanden må ses i sammenheng med at foranledningen til søksmålet er spørsmålet om valg av tariffavtale for containerterminalene OCT og SCT. Uenigheten mellom partene går i korte trekk på om unntaksregelen gjelder terminal-/logistikkvirksomhet i havneområder som bedriften eller virksomheten har eksklusiv rådighet over eller om unntaksregelen gjelder havneområder knyttet til en bedrift eller virksomhet hvor det losses eller lastes råvarer eller produkter til denne virksomheten.

- (38) NHO har under hovedforhandlingen frafalt påstand om avvisning av saken. Arbeidsretten vil likevel knytte noen merknader til dette spørsmålet og til saksforberedelsen. Etter at stevningens påstand punkt 1 ble avvist ved Arbeidsrettens kjennelse 26. juni 2014, gjenstår bare det generelle tolkningsspørsmålet. Retten skal derfor ikke ta stilling til om lossing og lasting ved OCT og SCT ville kunne utføres av OCTs/SCTs egne ansatte ved OCTs/SCTs anlegg, det vil si den konkrete anvendelsen av unntaksregelen.

- (39) Det er utvilsomt adgang til å få dom for den generelle forståelsen av en tariffbestemmelse, uten at det samtidig kreves dom for et konkret tariffbrudd eller rettsvirkninger av et tariffbrudd, jf. henvisningene til praksis i kjennelsen av 26. juni 2014 avsnitt 42 flg. Adgangen til å få dom for den generelle tolkningen av tariffavtalen er likevel ikke ubegrenset. Hvorvidt saken ligger til rette for dom for den generelle forståelsen av en tariffavtale, vil bero på om påstanden og påstandsgrunnlaget kan gjøres tilstrekkelig presist eller konkret til at det kan avgjøres ved dom. Dersom påstanden og påstandsgrunnlaget er for generelt og upresist, og det ikke vil gi noen avklaring av forholdet mellom tariffpartene, må søksmålet normalt avvises. Slike begrensninger gjelder ikke for denne saken.
- (40) Arbeidsretten finner også grunn til å understreke betydningen av at de beslutninger retten treffer om saksforberedelsen blir fulgt opp slik at både motparten og retten kan forberede saken. Retten går ikke nærmere inn på konsekvensene av eventuelle forsømmelser.
- (41) *Presentasjon av det spørsmål Arbeidsretten skal ta stilling til*
- (42) Arbeidsretten bemerker at den skal avgjøre et rettslig spørsmål, det vil si om det i tariffavtalens ordlyd eller andre kilder knyttet til tariffavtalen, er grunnlag for å avsi dom i samsvar med påstanden. Partene har trukket frem OCT og SCT og de fremtidige operatørforholdene i Oslo havn som del av påstandsgrunnlaget, men etter kjennelsen av 26. juni 2014 er ikke organiseringen av havnedriften ved OCT og SCT tema i saken. Arbeidsretten kan heller ikke se at dette er egnet til å kaste lys over den generelle forståelsen av tariffavtalen. I en sak om den generelle forståelsen av en tariffavtale er det den inngåtte tariffavtalen og bevis om opprettelsen og praktiseringen av denne som i første rekke kan kaste lys over tariff forståelsen. Når partene har trukket frem organiseringen av virksomheten ved OCT og SCT, er det for å anskueliggjøre utviklingen i havne- og logistikkvirksomheten. Arbeidsretten skal ikke ta stilling til om Rammeavtalens regulering er hensiktsmessig for havnearbeidet som utføres i dag og om arbeidsordningen i Rammeavtalen passer for virksomheten i containerterminaler. Dersom tiden har løpt fra en tariffavtale eller reguleringen har utilsiktede virkninger, er det tariffpartene som gjennom forhandlinger må finne frem til den riktige reguleringen.
- (43) *Ordlyden i Rammeavtalen § 2 nr. 1 andre setning*
- (44) Arbeidsretten vil som utgangspunkt for den videre drøftelse knytte noen merknader til hva som kan utledes av bestemmelsens ordlyd. På bakgrunn av saksøkers anførsler presiseres at det ikke er noe ved bestemmelsens

utforming eller alder som tilsier at ordlyden i Rammeavtalen må tillegges mindre vekt enn det som er vanlig i tariffavtaletolkning. Tariffavtalens ordlyd er også i denne saken utgangspunktet for rettens vurdering av hva tariffpartene har forpliktet seg til, men det som kan utledes av ordlyden må som ellers avveies mot det som kan utledes av tariffavtalens historikk, praktisering og andre kilder, jf. ARD 1938 side 8, ARD 2000 side 39 og ARD 2013 side 1.

- (45) Etter Rammeavtalen § 2 nr. 1 andre setning gjelder fortrinnsretten til losse- og lastearbeid ikke når arbeidet skjer «ved bedriftens egne anlegg» hvor «bedriftens egne folk» anvendes til arbeidet. Arbeidsretten bemerker at ordet «bedrift» må forstås på samme måte som ordet virksomhet, og det kan ikke utledes noen særskilte krav til hva slags virksomhet som drives. Ut fra ordlyden oppstilles det et generelt unntak for bedrifter som har eget anlegg hvor det utføres losse- og lastearbeid, uten nærmere krav til hva slags bedrift eller virksomhet det er tale om. Unntaket gjelder etter sin ordlyd både bedrifter som disponerer havneområder hvor det losses og lastes produkter fra egen produksjon, og bedrifter som loss og laster som ledd i alminnelig godshåndtering i havn som bedriften har eksklusiv rådighet over. Ordlyden «egne anlegg» stiller ikke krav om at havneområdet må være en privat havn slik dette er definert i havneloven § 39 eller krav om eiendomsrett til havneområdet.
- (46) Begge parter har vist til rettspraksis, men denne gir ikke avgjørende bidrag til tolkningen. Avgjørelsene i ARD 1956–57 side 97 og Rt. 1997 side 334 tar ikke stilling til spørsmålet. Saksøker har også vist til merknader i en dom fra Sunnmøre herredsrett 9. oktober 2000, hvor retten uttaler at den «ut fra bevisførselen må ... konkludere med at ... unntaket skal begrenses til tilfeller der en bedrift loss eller laster råvarer i egen produksjon, eller som event. bearbeides av bedriften». En merknad om hva herredsretten har funnet bevist uten angivelse av hovedpunktene i bevisbedømmelsen, kan ikke tillegges vekt ved tolkningen. Saken gjaldt for øvrig en bedrift som ikke var tilsluttet NHO, og NHO var ikke part i saken.
- (47) Spørsmålet er etter dette om det i avtalens historikk og praktisering eller i tariffrettslige hensyn er holdpunkter for en slik avgrensning av bestemmelsen som det kreves dom for. Det må foretas en samlet vurdering på bakgrunn av bevisførselen.
- (48) *Tariffhistorikken og tariffpartenes praksis*

- (49) Rammeavtalen ble første gang opprettet i 1976. Det er ingen opplysninger om forhandlingene i 1976 eller senere revisjoner av Rammeavtalen som kaster lys over innholdet i bestemmelsen. Ordlyden er hentet fra Sør–Nord-avtalen, som igjen kan spores tilbake til overenskomster fra 1930-tallet. De første reguleringer av havnearbeid oppstod tidlig på 1900-tallet. Formålet var å sikre ordnede lønns- og arbeidsvilkår for havnearbeidere, som den gang var løsarbeidere. For å begrense omfanget av løsarbeid ble tariffpartene enige om en ordning med registrering av havnearbeidere og en fortrinnsrett for disse til å utføre losse- og lastearbeid. Dette ga større trygghet for lønn og arbeid. Frem til 1940 var bestemmelser om arbeidsordningene i havnene inntatt i særavtaler som gjaldt for den enkelte havn. Det er under hovedforhandlingen vist til tilsvarende bestemmelser i overenskomstene for Sarpsborg fra 1936 og for Halden fra 1938–39. I Halden-avtalen hadde bestemmelsen slik ordlyd:

«Undtatt er all losning og lastning ved bedriftens egne anlegg hvor bedriftens egne folk anvendes til losning eller lastning.»

- (50) I 1940 ble bestemmelsen inntatt i en felles regulering for losse- og lastearbeidere på strekningen Halden–Rørvik. Det er ingen dokumentasjon om forhandlingsforløp eller arbeidet med utformingen av bestemmelsen som kan kaste lys over hvilke forestillinger partene den gang hadde om unntaksregelen.
- (51) LO/NTF har anført at bestemmelsen i praksis fra 1936 bare er anvendt for industri og produksjonsbedrifter. Tidligere leder i NTF, Per Østvold, har forklart at unntaket for egne anlegg i avtalen av 1936 ble praktisert for Borregaard, og at bedriftens egne folk stod for lossing og lasting av bedriftens produkter. Etter Arbeidsrettens vurdering kan det fra dette bare utledes at unntaksbestemmelsen da hadde betydning for havner hvor lasting og lossing ble gjennomført i tilknytning til industrivirksomhet. Dagens havnedrift var utenfor det tariffpartene tok stilling til. Arbeidsretten kan heller ikke bygge på hypoteser om hva tariffpartene kan ha ment eller diskutert da unntaksregelen ble tatt inn i tariffavtalen. Uten andre opplysninger knyttet til opprettelsen av tariffavtalen, kan havneforholdene i 1936 i seg selv ikke begrunne at bestemmelsen bare skulle gjelde havneanlegg for produksjonsbedrifter mv.
- (52) Spørsmålet er om det er holdepunkter i senere praksis mellom tariffpartene for den tolkning LO gjør gjeldende. Østvold har i sin forklaring vist til at Rammeavtalen er gjort gjeldende ved containerterminaler, det vil si at den anvendes for bedrifter som driver alminnelig godsbefordring,

uten at unntaksregelen har vært påberopt fra NHOs side. Forhandlingsdirektør i NHO, Rolf Negård, har forklart at Rammeavtalen gjelder for offentlig tilgjengelige havner, men ikke i havneområder som speditøren har eksklusiv rådighet over. Assisterende direktør og advokat i NHO Logistikk og Transport, Thor Chr. Hansteen, har forklart at Rammeavtalen kan anvendes ved containerterminaler dersom disse drives fra kai som er tilgjengelig for allmennheten. Når det ikke er fremlagt ytterligere dokumentasjon for gjennomføringen av Rammeavtalen i disse havnene, er det på grunnlag av parts- og vitneforklaringer ikke sannsynliggjort at praksis bygger på en felles forståelse om at containerterminaler faller utenfor unntaksregelen.

- (53) Den faste tvistenemndas praksis viser at spørsmålet om Rammeavtalen gir en hensiktsmessig regulering for havnearbeid har kommet på spissen i de senere år som følge av utviklingen i organiseringen av havnene. Arbeidsretten bemerker at det i tvistenemndas praksis ligger en klar oppfordring til tariffpartene om å vurdere tilpasninger i avtaleverket, jf. også rettens avsluttende merknader. Nemndas avgjørelser er det ikke nødvendig å gå inn på i denne saken, med unntak av at nemndas gjengivelse av partenes anførsler og standpunkter ikke gir et entydig inntrykk av hvordan partene har forstått unntaksregelen. I protokoll 13. oktober 2011 fra tvistenemndas behandling av valg av tariffavtale for Tromsøterminalen AS, gjengis et prosesskriv fra NHO med henvisning til en protokoll fra forhandlingsmøte mellom LO og NHO. Forhandlingene gjaldt krav om Rammeavtale for bedriften Cargotec Norways virksomhet ved Andøya Industripark i Kristiansand. I protokollen uttales det:

«Arbeidsgiversiden viste til at bedriften – som er innmeldt i NHO/Norsk Industri 10.03.2011 – har eksklusiv råderett over eget område og benytter egne ansatte til arbeidet med lasting og lossing.

På denne bakgrunn er partene enige om at virksomheten faller inn under unntaksbestemmelsen i rammeavtalen, slik at det ikke er tariffmessig grunnlag for å kreve rammeavtalen gjennomført. Arbeidstakersiden trekker derfor kravet om gjennomføring av rammeavtalen.»

- (54) Isolert sett taler dette for at LO slutter seg til de kriterier NHO har lagt til grunn. Da det ikke er fremlagt annen dokumentasjon om de konkrete forholdene ved Cargotec, kan Arbeidsretten ikke legge til grunn at de overordnede tariffpartene her ble enige om at unntaksregelen gjaldt alminnelige godsbefordring. Denne slutningen støttes av arbeidsgiversidens anførsler i forhandlingene om valg av tariffavtale for Norsk Metallretur Skien AS. Da NTF fremmet krav om at Rammeavtalen skulle gjøres

gjeldende der, svarte Norsk Industri i brev 26. august 2008 at bedriften drev virksomhet «innenfor et privat inngjerdet og kontrollert område, og således ikke betjener skipene fra en offentlig kai». Dette samsvarer med NHOs syn i forhandlingene om Cargotec. NTF fastholdt kravet om Rammeavtalen og anførte at unntaksregelen bare gjaldt bedrifter som losset eller lastet råvarer i tilknytning til egen produksjon. Til dette svarte Norsk Industri i brev 26. september 2008:

«Norsk Industri er kjent med den rettspraksis som er påberopt fra forbundets side, men kan ikke se at denne tilsier at kravet om tariffavtale i dette tilfellet skulle vært imøtekommet.

Det mest vesentlige i denne sammenheng, er vel som det også gis uttrykk for i forbundets ovennevnte brev – hvordan unntaksbestemmelsen i Rammeavtalen § 2 nr. 1 skal forstås, og hvilken praksis som har utviklet seg i lys av dette.

Norsk Metallretur AS anlegg i Skien er etter vår oppfatning et rent industrianlegg som lossrer råvarer, bearbeider disse og laster det bearbeidede produkt for skipning til kunder. Bedriften har på forespørsel fra Norsk Industri bekreftet at man ved siden av dette ikke laster og/eller lossrer for andre enn seg selv og sin egen produksjon.»

- (55) Uttalelsene fra Norsk Industri kan tolkes slik at foreningen mener det avgjørende er at losse- og lastearbeidet skjer i tilknytning til egen produksjon. Selv om NHO som overordnet tariffpart ikke handlet i saken på dette tidspunktet, viser korrespondansen at unntaksregelen kan tenkes avgrenset ut fra bedriftens art og at landsforeningen i noen sammenhenger kan ha lagt dette til grunn.
- (56) Dokumentasjonen viser at praksis ikke er entydig. Mens uttalelser i korrespondansen mellom NTF og Norsk Industri viser til den tolkning LO/NTF gjør gjeldende, er det også uttalelser fra de overordnede tariffparter som viser til den tolkningen NHO gjør gjeldende. Det er da ikke sannsynliggjort at praksis har bygget på den tolkning LO gjør gjeldende.
- (57) Saksøker har anført at ILO-konvensjon nr. 137 om havnearbeid taler for tolkningen. Arbeidsretten bemerker innledningsvis at Rammeavtalen ikke henviser til konvensjonen, og den er ikke gjort til tariffnorm. Arbeidsretten kan ikke se at konvensjonen taler for et bestemt tolkningsresultat. Da ratifikasjonsspørsmålet var til behandling, presiserte Norsk Arbeidsgiverforening i en høringsuttalelse at «de prinsipper som ligger til grunn for konvensjons- og rekommendasjonsteksten har partene i arbeidslivet allerede for flere år siden akseptert», jf. St.prp. nr. 97 (1973–74) side 5. Konvensjonen artikkel 2 nr. 1 bestemmer at det skal være vedkommende lands politikk å oppmuntre alle dem som berøres av dette til å skaffe havnearbeiderne fast eller regelmessig sysselsetting så langt det er mulig.

Arbeidsretten legger til grunn at det er enighet mellom LO og NHO om behovet for ordnede lønns- og arbeidsvilkår for losse- og lastearbeidere, men partene er uenige om hvordan dette målet kan nås. NHO har anført at fast ansettelse hos en havneoperatør for å utføre losse- og lastearbeid kan være en måte å oppfylle forpliktelsen på. I en slik situasjon kan konvensjonen ikke begrunne den presiserende tolkningen saksøker gjør gjeldende.

(58) *Tariffrettslige hensyn*

(59) Spørsmålet er etter dette om det er hensyn som kan begrunne en innskrenkning av ordlyden. LO har anført at NHOs tolkning av unntaksregelen vil føre til en speilvending av Rammeavtalen hvor unntaket blir en hovedregel. Arbeidsretten er enig i at den tolkning NHO gjør gjeldende kan medføre en vesentlig begrensning av avtalen som tariffpartene ikke kan ha sett for seg i 1936, og det har formodningen mot seg at unntaket skal ha en slik rekkevidde. Selv om hensynet til tariffforpliktelsene kan tale for at det ligger en begrensning i ordlyden, kan likevel ikke Arbeidsretten på generelt grunnlag oppstille slike vilkår når det ikke er holdepunkter i historikk eller praksis for dette.

(60) Arbeidsretten bemerker også at reelle hensyn ikke er en entydig størrelse i denne sammenhengen. Den historiske bakgrunnen for tariffreguleringen er å ivareta grunnleggende sosiale hensyn for havnearbeidere ved å sikre tilgang på arbeidsoppgaver og gi trygghet for lønn og arbeid. Bakgrunnen for reguleringen var at fast ansettelse for havnearbeidere ikke var et praktisk alternativ den gangen. Dagens organisering av losse- og lastearbeid er ikke sammenlignbar med forholdene da Rammeavtalen ble opprettet. Reelle hensyn kan da ikke alene begrunne en innskrenkning av ordlyden. En nærmere avgrensning kan likevel tenkes ut fra forholdene i den havn eller den bedrift hvor Rammeavtalen kreves gjort gjeldende, men Arbeidsretten kan ikke foreta denne avgrensningen i en sak om den generelle tolkningen.

(61) *Oppsummerende merknader*

(62) Arbeidsretten må på grunnlag av ordlyd, tariffpraksis og reelle hensyn konkludere med at det ikke kan avsies dom i samsvar med påstanden. Dette gjelder særlig når partene har lagt opp saken slik at redegjørelsen for praksis har vært generell og i liten grad dokumentert. Mens unntaksregelen på den ene siden klart omfatter bedrifter og virksomheter som er angitt i saksøkers påstand punkt 1, er det på den annen side ikke holdepunkter for den absolutte avgrensningen i påstandens punkt 2.

Kriteriene som oppstilles i påstandens punkt 2 er dessuten uklare. Det er tariffpartene, og ikke Arbeidsretten, som må trekke den nærmere grensen for unntaksregelen.

(63) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Næringslivets Hovedorganisasjon frifinnes.

Lønnsplikt. Loss of license. Pilotavtalen for flygere i Norwegian har bestemmelser om Loss of license-forsikring ved tap av helsesertifikat. Etter § 4 skal arbeidsgiver betale full lønn til flygeren «inntil Loss of license forsikringen utbetales oppad begrenset til en periode på 6 måneder utover oppsigelsestid. Ved oppsigelse gjelder § 8». Pilotavtalen § 8 bestemmer at «oppsigelsesfristen gjelder også ved Loss of license situasjoner.» Parat gjorde gjeldende at selskapets plikt til å betale lønn i oppsigelsestiden bestod selv om utbetaling av forsikringssummen skjedde før oppsigelsesfristens utløp. Arbeidsretten bemerket at selv om ordlyden i § 4 isolert sett taler for at arbeidsgivers lønnsplikt opphører i det øyeblikk forsikringen utbetales, må bestemmelsen ses i sammenheng med de øvrige bestemmelsene i avtalen og hva som er formålet med Loss of license-forsikring. Arbeidsretten kom på den bakgrunn til at selskapets lønnsplikt under ansettelsesforholdet består uavhengig om flygeren har mottatt sertifikattapsforsikring før oppsigelsesfristens utløp.

**Dom 19. november 2014 i
sak nr. 16/2014, lnr. 47/2014:**

**Arbeidstakerorganisasjonen Parat (advokat Christen Horn Johannessen)
mot Næringslivets Hovedorganisasjon (advokat Joakim Augeli Karlsen).**

Dommere: Wahl, Sundet, Stang Lund, Coucheron, Solberg, Hansen og Thuve.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om arbeidsgiver har lønnsplikt etter at en pilot har mottatt utbetaling av Loss of License (LOL) forsikring ved tap av flysertifikat.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO), NHO Luftfart og Norwegian Air Norway AS (NAN) på den ene side og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS), Parat og Norwegian Pilot Union (nå Norwegian Pilotforening – NPF) på den annen side er det inngått kollektivavtale som omfatter alle flygere som er ansatt i NAN med baser i Norge.
- (4) Kollektivavtalen § 4 punkt 1 om lønn under sykdom lyder:

«Ved sykdom betales full lønn med faste tillegg i inntil ett år forutsatt rett til refusjon fra NAV. De samlede lønnsytelser ved sykdom skal ikke overstige vedkommende fast lønn under tjeneste.

Ved medisinske årsaker som medfører varig tap av flysertifikat(er), såkalt Loss Of License (LOL) situasjon – jfr § 1, punkt 1, betaler Selskapet full lønn til flygeren inntil Loss Of License forsikringen utbetales, oppad begrenset til en periode på 6 måneder utover oppsigelsestid. Ved oppsigelse gjelder § 8.

Selskapet kan pålegge bakketjeneste knyttet til pilotkompetanse dersom det er medisinsk forsvarlig.»

- (5) Ansiennitetsbestemmelser er inntatt i § 5. Punkt 5 lyder:

«Hvis en flyger p.g.a. medisinske årsaker mister sitt flysertifikat, skal selskapet søke å finne en annen stilling i selskapet i henhold til AML kapittel 4. I oppsigelsestiden kan flygeren bli satt til tjeneste som er knyttet til pilotkompetansen.»

- (6) Paragraf 8, Oppsigelsestid, har slik ordlyd:

«Punkt 1. For flygere gjelder en gjensidig oppsigelsestid på 3 mnd. Under prøveperioden på 6 måneder gjelder en gjensidig oppsigelsesfrist på 14 dager. Oppsigelsen skal være skriftlig. Ved fylte 65 år opphører ansettelsesforholdet uten oppsigelse. For øvrig vises til bestemmelsene i AML.

...

Punkt 4. Oppsigelsesfristen gjelder også ved Loss Of License situasjoner. Der-
som behandlingstiden ved Loss Of License situasjoner strekker seg ut
over oppsigelsestiden betaler selskapet full lønn og faste tillegg inntil
forsikringen kommer til utbetaling begrenset oppad til 6 måneder utover
normal oppsigelsestid.»

- (7) Kollektivavtalen har bestemmelser om forsikringer i § 11. Punkt 1, som gjelder Loss of License, lyder:

«Selskapet er til enhver tid forpliktet til å holde Loss of License forsikringer for alle flygere som ikke har nådd 62 år og som har pensjonsgivende inntekt. Avtale skal dekke alle medisinske (somatiske og psykologiske) forhold knyttet til flygerens legeattest (utstedt av flylege). Denne forsikringspremie skal i sin helhet betales av Selskapet. Forsikringen kommer til utbetaling ved tap av flysertifikat som skyldes nevnte medisinske forhold.

Når flygeren har mottatt kjennelse fra Luftfartstilsynsmyndighetene om varig tap av sertifikat, skal han uten ugrunnet opphold sende kopi av legeskjennelsen til Selskapet. Selskapet skal uten ugrunnet opphold og senest samtidig med at oppsigelse gis, underrette det (de) forsikringsselskap(er) som Selskapet har inngått Loss of License forsikring med, om legeskjennelsen.

Loss Of License beløpet i antall G /Folketrygdens grunnbeløp er følgende stige:

...»

- (8) **Kort om tariffhistorien**

- (9) Den første Kollektivavtalen som er fremlagt for Arbeidsretten, er den som gjaldt fra 1. januar 1998 til 30. april 1999. I den avtalen var lønn under sykdom regulert i § 5. Paragrafens punkt 1 lød:

«Ved sykdom betales full lønn i inntil ett år.

Ved medisinske årsaker som medfører varig tap av flysertifikat(er), såkalt Loss Of License situasjon – jfr § 11 punkt 1, betaler NAS full lønn til flygeren inntil Loss of License forsikringen utbetales. Ved oppsigelse gjelder § 8.1.»

- (10) Paragraf 8, punkt 1, andre ledd lød:

«Oppsigelsesfristen gjelder også ved Loss Of License situasjoner. Dersom behandlingstiden ved Loss Of License situasjoner strekker seg ut over oppsigelsestiden betaler selskapet full lønn inntil forsikringen kommer til utbetaling begrenset oppad til 6 måneder utover normal oppsigelsestid på 3 måneder (d.v.s. maksimalt 9 mnd).»

- (11) Bestemmelsen om at lønnsplikten for selskapet strakk seg ut over oppsigelsestiden ble i Kollektivavtalen 2000 – 2002 også inntatt i § 4. Paragrafens punkt 1 fikk da slik ordlyd:

«Ved sykdom betales full lønn inkl. faste tillegg i inntil ett år. De samlede lønnsytelser ved sykdom skal ikke overstige vedkommendes faste lønn under tjeneste.

Ved medisinske årsaker som medfører varig tap av flysertifikat(er), såkalt Loss Of License situasjoner – jfr § 11, punkt 1, betaler NAS full lønn til flygeren inntil Loss Of License forsikringen utbetales, oppad begrenset til en periode på 6 måneder utover oppsigelsestid. Ved oppsigelse gjelder § 8.1.

... »

- (12) Paragraf 8, punkt 1, andre avsnitt i 2000 – 2002-avtalen var identisk med 1998–1999-avtalen.

- (13) Ved etterfølgende revisjoner av Kollektivavtalen har det kun skjedd mindre redaksjonelle endringer, som ikke har betydning for sakens tvistetema.

- (14) **Kort om bakgrunnen for tvisten**

- (15) Et av Parats medlemmer hadde over en lengre periode – med enkelte avbrudd – vært sykmeldt. Sykdommen førte etter hvert til at hans flysertifikat ble inndratt. Den 21. oktober 2013 mottok han utbetaling av LOL-forsikring på grunn av inndratt flysertifikat. NAN stanset lønnsutbetalingen til ham fra samme tidspunkt. Flyveren ble 100 % friskmeldt til annet arbeid enn pilotyrket f.o.m. 3. januar 2014, og selskapet gjenopptok da lønnsutbetalingen til ham. Lønnsutbetalingen ble imidlertid stanset fra og med februar. Selskapet meddelte senere at det skyldes en feil at han fikk lønn i januar 2014.

- (16) Advokat Christen Horn Johannessen tilskrev NAN 14. mars 2014 og fremmet krav om at arbeidsgiver måtte oppfylle sin plikt til å utbetale lønn til flygeren så lenge arbeidsforholdet besto. Det ble i brevet vist til at flygeren hadde stilt sin arbeidskraft til disposisjon, og at han var kvalifisert til andre stillinger i selskapet. Det ble gjort gjeldende at dersom arbeidsgiver mente å ha grunnlag for å avvike arbeidsforholdet, så måtte det gjøres etter arbeidsmiljølovens regler. Det ble vist til arbeidsgivers plikter om

tilrettelegging og tilpassing til annet passende arbeid, jf. arbeidsmiljøloven og IA-avtalen.

- (17) NAN utstedte 25. mars 2014 slik bekreftelse:

«[...], født [...], har vært ansatt som pilot i Norwegian Air Norway AS siden 01.10.2010.

Grunnet medisinske årsaker så oppfyller ikke [...] vilkårene for å utøve yrket som pilot, selskapet har dessverre ikke andre stillinger å tilby og må derfor vurdere å avslutte hans arbeidsforhold.»

- (18) Advokat Tarjei Thorkildsen besvarte på vegne av selskapet 28. mars 2014 brevet fra advokat Horn Johannessen av 14. mars 2014. Han meddelte at selskapet ikke kunne imøtekomme kravet om lønn. Det ble i brevet vist til kollektivavtalens § 4 om lønn under sykdom. Avslutningsvis i brevet het det:

«Som det fremgår av ditt brev fikk [...] utbetalt sertifikattapsforsikring (Loss Of License) den 21. oktober 2013, og selskapet stanset i den sammenheng hans lønnsutbetalinger i henhold til nevnte bestemmelse i kollektivavtalen, som for øvrig var likelydende i den tidligere gjeldende kollektivavtalen. Nevnte bestemmelse skiller ikke mellom selskapets lønnsplikt hvor arbeidstaker er arbeidsfør og ikke – det sentrale er at arbeidstaker er yrkesufør. I slike tilfeller avløses arbeidsgivers lønnsplikt for [...]s stilling som flyger av relevante forsikringsutbetalinger.»

- (19) **Tvisteforhandlinger**

- (20) Forståelsen av kollektivavtalen § 4 nr. 1, jf. § 8 nr. 4, har vært gjenstand for forhandlinger mellom partene lokalt, Parat og NHO Luftfart og YS og NHO. Den 23. april 2013 ble det avholdt forhandlingsmøte mellom NAN og NPF. I protokollen fra forhandlingsmøtet er partenes syn gjengitt slik:

«NPU's syn:

Det fremgår av § 8 nr. 4 at oppsigelsesfristen gjelder også i LOL situasjoner. Det betyr etter vårt syn at selskapet har lønnsplikt i hele oppsigelsesperioden, uavhengig av om LOL er utbetalt. Det fremgår videre av NO – produksjonsbilag Norge §§ 4 nr. 1 og 8 nr. 4 at dersom utbetalingen av LOL trekker ut i tid, så har selskapet en utvidet lønnsplikt begrenset til ytterligere 6 måneder. Disse bestemmelsene må leses i sammenheng og det er henvist direkte fra bestemmelsene om LOL til bestemmelsene om oppsigelsesfristen i § 4 nr. 1, der det står: «Ved oppsigelse gjelder § 8». På bakgrunn av dette mener vi at det skal utbetales lønn i oppsigelsestiden.

NAS' syn:

Selskapet har praktisert og tolkes § 4 nr. 1 og § 8 nr. 4 i Kollektivavtalen at lønn opphører ved utbetaling av LOL også i oppsigelsestid da vilkårene for kontrakt ikke oppfylles.

Partene kom ikke til enighet.»

- (21) Tvistemøte mellom NHO Luftfart og Parat ble avholdt 14. juni 2013. Protokollen fra møtet lyder:

«Det ble vist til protokoll fra lokalt tvistemøte 23. april 2013.

Den konkrete bakgrunnen for tvisten er løst, men både NHO Luftfart og Parat viste til det som var anført fra deres medlemmer i lokalt tvistemøte.

Partene opprettholder sine standpunkter.»

- (22) Nytt tvistemøte mellom NAN og NPU ble avholdt 5. desember 2013. Protokollen fra møtet lyder:

«NPUs syn:

NPU mener selskapet ikke kan fri seg fra lønnsforpliktelsene overfor en pilot alene av den grunn at vedkommende har fått utbetalt LoL. Vedkommende har en restarbeids- evne og selskapet har en tilretteleggingsplikt som varer ut ansettelsestiden. [...] har fortsatt krav på sykepenger fra NAV (ut mai 2014 etter det opplyste), og vilkårene for full lønn under sykdom slik de gså ble presisert etter ønske fra arbeidsgiver under årets tariffrevisjon, jf. punkt 5 i enighet om § 4 «Presisering av tekst. Første setning: «Ved sykdom betales full lønn med faste tillegg i inntil et år, forutsatt rett til refusjon fra NAV». [...] har for øvrig søkt annen passende stilling som arbeidsgiver også må vurdere.

NAS' syn:

Selskapet har praktisert og tolker § 4 nr. 1 og § 8 nr. 4 i Kollektivavtalen at lønn opphører ved utbetaling av LOL også i oppsigelsestid da vilkårene for kontrakt ikke oppfylles.

Partene kom ikke til enighet.»

- (23) Forhandlingsmøte mellom NHO Luftfart og Parat ble avholdt 23. januar 2014. I protokollen fra møtet heter det:

«Partene viste til tidligere protokoller av henholdsvis 23. april og 14. juni 2013 om den tidligere likelydende ordlyd i Pilotavtalen, samt lokal tvisteprotokoll av 5. desember 2013 om tilsvarende tvist for gjeldende Pilotavtale.

Partene opprettholder de standpunkter som fremkommer av tidligere protokoller.»

- (24) NHO og YS behandlet tvisten i forhandlingsmøte 5. februar 2014. Protokollen fra møtet lyder:

«Partene viste til lokal tvisteprotokoll av 23. april 2013 samt organisasjonsmessig protokoll av 14. juni 2013.

Partene opprettholder de standpunkter som fremkommer av tidligere protokoller.»

- (25) Arbeidstakerorganisasjonen Parat, med søksmålskompetanse fra Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund, tok ut stevning for Arbeidsretten 28. mars 2014 mot Næringslivets Hovedorganisasjon og Norwegian Air Norway AS. De saksøkte innga tilsvar 8. mai 2014. Under hovedforhandlingen

ble søksmålet mot Norwegian Air Norway AS trukket. Hovedforhandling ble avholdt 29. oktober 2014. En partsrepresentant og seks vitner avga forklaring.

(26) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

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

- (28) Utbetaling av LOL-forsikring har ingen sammenheng med arbeidsgivers grunnleggende lønnsplikt etter Pilotavtalen. Formålet med LOL-forsikring er å gi økonomisk grunnlag for omskolering og erstatning for tapt investering i utdanning, som ikke lenger lar seg benytte når lisensen inndras.
- (29) Hovedregelen etter Pilotavtalen § 4 punkt 1 første avsnitt er at det ved sykdom skal «betales full lønn med faste tillegg i inntil ett år forutsatt rett til refusjon fra NAV». Ordlyden i § 4, punkt 1 andre avsnitt, om at selskapet skal betale «full lønn inntil Loss Of License forsikringen utbetales» må leses i sammenheng med de øvrige bestemmelsene i avtalen, særlig § 8. Det følger av § 4, punkt 1 andre avsnitt siste setning, at § 8 gjelder ved oppsigelse. Etter § 8 punkt 1 gjelder det en gjensidig oppsigelsesfrist på tre måneder, og det følger uttrykkelig at oppsigelsesfristen også gjelder ved LOL-situasjoner. Arbeidstakeren har i oppsigelsestiden plikt til å stille sin arbeidskraft til rådighet for arbeidsgiver. Etter § 5 punkt 5 kan flygeren i oppsigelsestiden bli satt til annen tjeneste. Arbeidstakers plikt til å stille sin arbeidskraft til rådighet korresponderer med en tilsvarende lønnsplikt for arbeidsgiver i oppsigelsestiden.
- (30) Paragraf 4 punkt 1 andre ledd, jf. § 8 punkt 4, er sikringsbestemmelser. De har sin bakgrunn i at det tidligere tok lang tid før piloten fikk utbetalt LOL-forsikringen. Bestemmelsene sikrer piloten lønn i inntil seks måneder utover oppsigelsestiden, og gir selskapet insitament til aktiv medvirkning til utbetaling av forsikringssummen slik at piloten ikke blir stående uten både lønn og forsikring. Disse sikringsbestemmelsene kan ikke brukes som argument for at arbeidsgiver skal kunne fri seg fra sin grunnleggende lønnsplikt.
- (31) Det er ikke holdepunkter for at Pilotavtalen § 4 skal forstås slik at Pilotforeningen på vegne av sine medlemmer har avtalt seg bort fra den alminnelige lønnsplikten som følger av avtalen.
- (32) Etter arbeidsmiljøloven § 15-8 er en arbeidstaker vernet mot oppsigelse på grunn av sykdommen i de første 12 måneder etter at arbeidsuførheten

inntrådte. Dersom selskapets lønnsplikt bortfaller samtidig med utbetaling av LOL-forsikring, vil det uthule oppsigelsesvernet. Det vises til Rt. 2011 side 596 som gjaldt en tilsvarende problemstilling som vår sak. Arbeidsgiver har etter arbeidsmiljøloven § 4-6 en tilretteleggingsplikt for arbeidstakere som har fått redusert arbeidsevne som følge av sykdom. Tilretteleggingsplikten følger dessuten uttrykkelig av Pilotavtalen § 5 punkt 5. Etter § 4, punkt 1 tredje avsnitt, kan selskapet pålegge en pilot som er sykmeldt bakketjeneste.

- (33) Med det resultat Arbeidsretten er kommet til gjengis ikke anførselene knyttet til de subsidiære påstandene.
- (34) Det er nedlagt slik påstand:

«Prinsipalt:

1. Pilotavtalen i Norwegian Air Norway AS, § 4 punkt 1, jf. § 8 punkt 4, skal forstås slik at lønnsplikt under ansettelsesforholdet består uavhengig av om vedkommende har mottatt sertifikat taps forsikring.

Subsidiært

1. Pilotavtalen i Norwegian Air Norway AS, § 4 punkt 1, jf. § 8 punkt 4, skal forstås slik at selskapets lønnsplikt består uavhengig av om vedkommende har mottatt sertifikat taps forsikring så lenge vedkommende har rett til sykepenger fra NAV.

2. Pilotavtalen i Norwegian Air Norway AS, § 4 punkt 1, jf. § 8 punkt 4, skal forstås slik at selskapets lønnsplikt består uavhengig av om vedkommende har mottatt sertifikat taps forsikring så lenge vedkommende stiller sin arbeidskraft til disposisjon for annet passende arbeid i selskapet.

- (35) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:
- (36) Et grunnleggende krav for ansettelse som pilot i NAN er at vedkommende er i besittelse av et flysertifikat. Uten flysertifikat faller grunnlaget for ansettelsesforholdet bort. Under alminnelige sykdomstilfeller betales full lønn. Det følger imidlertid av Pilotavtalen § 4 punkt 1 at når flygeren taper sitt flysertifikat, så er lønnsplikten begrenset «inntil Loss Of License forsikringen utbetales, begrenset oppad til en periode på 6 måneder ut over oppsigelsestid».
- (37) Ordlyden, som er den sentrale tolkningsfaktor, er klar og setter skranke for tolkningsresultatet. En alminnelig språklig forståelse av ordlyden må legges til grunn. Å gi tariffavtalen et annet innhold enn det som følger av en klar ordlyd må gjøres gjennom tariffavtalerevisjoner. Det følger uttrykkelig av ordlyden at selskapet har lønnsplikt inntil LOL-forsikringen

utbetales. Piloten beholder lønn ved alminnelig sykdom som kureres, mens varig tap av flysertifikat medfører at lønnsutbetaling opphører til fordel for en raus forsikringsordning. Denne sikrer piloten et godt økonomisk fundament.

- (38) Det fremgår klart av ordlyden at trygderettslig regulering utgjør et bakteppe for relevante bestemmelser i Pilotavtalen. Tariffavtalens ordlyd er innrettet for et godt samspill med folketrygdlovens regler og gir gode løsninger opp mot lovens formål.
- (39) Det er lite å hente i tariffhistorien, og ordlyden blir den sentrale tolkningsfaktor. Dette underbygges ved at sivil luftfart først i 1986 kom inn under arbeidsmiljøloven. Spesiallovgivning og sikkerhetsaspektet går foran det generelle, og slik avtalen er utformet er det funnet en god balanse med økonomiske virkemidler.
- (40) Ordlyden i tariffavtalen for øvrig kaster lys over tolkningstvisten. Det er et grunnleggende krav etter Pilotavtalen at piloten skal ha de sertifikater som luftfartsmyndighetene forlanger. Når piloten ikke lenger har tillatelse til å fly, faller grunnlaget for arbeidsavtalen bort. En arbeidsavtale er en gjensidig forpliktende avtale hvorved arbeidstaker stiller sin arbeidskraft til disposisjon for å utføre nærmere bestemte arbeidsoppgaver mot at arbeidsgiver betaler full lønn. Et yttelse-mot-yttelse-prinsipp må legges til grunn. Når piloten ikke lenger kan utføre det arbeid som følger av arbeidsavtalen, bortfaller arbeidsgivers lønnsplikt. Arbeidsgiver har yttet sitt ved å sørge for at piloten får en raus forsikringsutbetaling ved sertifikattap som også kompenserer for lønnsbortfall.
- (41) Det gjelder ingen absolutt omplasseringsplikt for arbeidsgiver for arbeidstaker som ikke lenger kan utføre arbeidet som følger av arbeidsavtalen. Det vises til Rt. 1995 side 1127. Pilotavtalen har regulert de tilfellene selskapet har særskilt plikt til å overføre en pilot til annet arbeid, jf. det som gjelder ved graviditet/fødsel m.m.
- (42) Bestemmelsen om at piloter har krav på full lønn inntil LOL-forsikring utbetales har stått uendret i lang tid. Saksøktens forståelse har vært kjent lenge. Det skjedde ingen endring i ordlyden ved tariffrevisjonen i 2013. Selskapets praksis har vært konsekvent. Praksis i andre selskaper med tilsvarende bestemmelser som i Pilotavtalen er uten betydning.

(43) Med det resultat Arbeidsretten er kommet til, gjengis ikke anførslene knyttet til saksøkers subsidiære påstander.

(44) Det er nedlagt slik påstand:

«Saksøkte frifinnes.»

(45) **Arbeidsrettens merknader**

(46) *Arbeidsretten* er kommet til at Parat må gis medhold i sin prinsipale påstand og vil bemerke:

(47) Saken har sin bakgrunn i tap av flysertifikat som følge av sykdom. Arbeidsretten finner innledningsvis grunn til kort å vise til de relevante bestemmelser i arbeidsmiljøloven og Kollektivavtalen om arbeidsgivers og arbeidstakers plikter og rettigheter ved arbeidsuførhet som skyldes sykdom.

(48) En arbeidstaker er vernet mot oppsigelse ved sykdom, jf. arbeidsmiljøloven § 15-8 første og andre ledd som lyder:

«(1) Arbeidstaker som helt eller delvis er borte fra arbeidet på grunn av ulykke eller sykdom kan ikke av denne grunn sies opp de første 12 månedene etter at arbeidsuførheten inntrådte.

(2) Oppsigelse som finner sted innenfor det tidsrom arbeidstaker er vernet mot oppsigelse etter denne paragraf, skal anses å ha sin grunn i sykefraværet dersom noe annet ikke gjøres overveiende sannsynlig.»

(49) Oppsigelsesvernet gjelder også i de tilfelle der sykdommen medfører tap av helseattest, sertifikat, lisens o.l. som er avgjørende for å inneha den stilling arbeidstaker er tilsatt i. Det vises i denne forbindelse til Rt. 2011 side 596, hvor Høyesterett kom til at oppsigelse av en overstyrmann etter tap av helseattest var ugyldig etter sjømannsloven § 14. I avsnitt (60) i dommen heter det:

«Også reelle hensyn taler etter min mening for at arbeidstaker skal være vernet mot oppsigelse der det er en slik direkte sammenheng mellom årsak til tap av helseattest og arbeidsuførheten. Jeg viser her til det som tidligere er kommet til uttrykk om formålet med bestemmelsen, nemlig at arbeidstakeren så lang råd er skal slippe å måtte sette i gang en prosess for å beholde arbeidet i sykefraværperioden. Heller ikke hensynet til arbeidsgiver taler nevneverdig imot en slik lovforståelse. Som det fremheves i proposisjonen [Ot.prp.nr.41 (1975-1976)] side 26, som er referert tidligere, innebærer vernet at arbeidsgiver må vente inntil 6 eller 12 måneder med å gå til oppsigelse.»

- (50) Etter arbeidsmiljøloven § 4-6 skal en arbeidsgiver så langt det er mulig iverksette tiltak for at en arbeidstaker, som har fått redusert arbeidsevne på grunn av sykdom, skal kunne beholde eller få et passende arbeid. Etter Kollektivavtalen § 4, punkt 1, tredje avsnitt kan selskapet pålegge en pilot bakketjeneste i sykmeldingsperioden. Etter § 5, punkt 5 i Kollektivavtalen skal selskapet søke å finne en annen stilling i selskapet til en pilot som av medisinske årsaker har mistet sitt flysertifikat. Etter samme bestemmelse kan flygeren i oppsigelsestiden bli satt til tjeneste som er knyttet til pilotkompetansen.
- (51) Det følger av § 4 punkt 1 i Kollektivavtalen at «[v]ed sykdom betales full lønn med faste tillegg i inntil ett år forutsatt rett til refusjon fra NAV». I § 4, punkt 1, andre avsnitt fremgår at ved varig tap av flysertifikat(er) «betaler Selskapet full lønn til flygeren inntil Loss Of License forsikringen utbetales, oppad begrenset til en periode på 6 måneder utover oppsigelsestid». Spørsmålet i vår sak er om utbetaling av LOL-forsikring medfører at selskapets lønnsplikt opphører fra det tidspunkt piloten mottar forsikringssummen.
- (52) Formuleringen i § 4, punkt 1, andre avsnitt om at selskapet skal betale «full lønn til flygeren inntil Loss og License forsikringen utbetales» kan isolert tale for at arbeidsgivers lønnsplikt opphører i det øyeblikk LOL-forsikringen utbetales. Bestemmelsen må imidlertid tolkes i sammenheng med de øvrige bestemmelsene i avtalen og hva som er formålet med den.
- (53) Det følger uttrykkelig av § 4, punkt 1, andre avsnitt at «[v]ed oppsigelse gjelder § 8». Oppsigelsesfristen er regulert i § 8 punkt 1, og i punkt 4 heter det at «[o]ppsigelsesfristen gjelder også ved Loss Of License situasjoner». Bestemmelsen kan ikke forstås på annen måte enn at det skal gis ordinær oppsigelse også når den er begrunnet i at piloten har mistet sitt sertifikat. Det vises til § 11, punkt 1, tredje avsnitt hvor det fremgår at selskapet «samtidig med at oppsigelse gis» skal underrette forsikringsselskapet om legekjennelsen.
- (54) Slik Arbeidsretten ser det er § 4, punkt 1, andre avsnitt, jf. § 8 punkt 4, sikringsbestemmelser som gir piloten rett til lønn utover oppsigelsestiden i de tilfelle behandlingstiden for utbetaling av LOL-forsikringen trekker ut i tid. Før LOL-forsikringen kan utbetales må det utferdiges legeerklæring, og luftfartsmyndighetene må beslutte varig tap av flysertifikat, jf. § 11, punkt 1, andre avsnitt. Tidligere kunne det ta lang tid før det ble endelig avklart hvorvidt pilotens flysertifikat ville bli inndratt, og saksbehandlingstiden i forsikringsselskapene var også lang. Formuleringen «inntil

Loss Of License forsikringen utbetales» må forstås på denne bakgrunn. Den er en sikringsbestemmelse som gir piloten rett til full lønn inntil forsikringen utbetales, men ikke ut over seks måneder etter utløpet av oppsigelsestiden.

- (55) Det forhold at LOL-forsikringen nå utbetales tidligere enn før, medfører etter Arbeidsrettens syn ikke at Kollektivavtalens bestemmelser skal forstås slik at arbeidsgivers lønnsplikt i oppsigelsestiden bortfaller. Piloten har i oppsigelsestiden plikt til å stille sin arbeidskraft til arbeidsgivers disposisjon, jf. § 5, punkt 5. Ytelse-mot-ytelse-prinsippet står således ved lag. Det som partene har avtalt som en sikringsbestemmelse kan ikke begrunne bortfall av lønn i oppsigelsestiden i de tilfelle LOL-forsikringen utbetales før utløpet av denne. Formålet med LOL-forsikringen er blant annet å gi piloten et økonomisk grunnlag for omskolering til annet yrke. Arbeidsgivers plikt til å betale lønn i oppsigelsestiden påvirkes ikke av oppgjør i henhold til LOL-forsikring.
- (56) Arbeidsretten tilføyer at Høyesterett i dom Rt. 2011 side 596 kom til at erstatning for lønnstap ikke kunne reduseres fordi arbeidstaker hadde mottatt i overkant av 528 000 kroner fra arbeidsgivers forsikringsselskap for tap av helseattest for arbeid til sjøs. Om dette uttales i avsnitt 66:
- «Denne forsikringen ble utløst fordi A ikke lenger kunne tjenestegjøre om bord på skip, og utbetalingen var uavhengig av oppsigelsen i rederiet. Jeg legger også vekt på at det følger av forsikringsvilkårene at erstatning for tap av helseattest kun kommer til utbetaling én gang. Jeg oppfatter det slik at når A på ny har fått helseattest, vil han ikke ha rett til slik forsikringsutbetaling dersom han igjen skulle tape helseattesten på grunn av sykdom eller skade. Også dette tilsier etter min mening at forsikringsutbetalingen ikke bør influere på retten til erstatning etter sjømannsloven § 20A andre ledd.» Denne avgjørelse underbygger Arbeidsrettens forståelse av Kollektivavtalen § 4 punkt 1 andre avsnitt.
- (57) Den praksis som partene har vist til i NAN og øvrige flyselskaper, er etter Arbeidsrettens syn uten betydning for avgjørelsen i saken.
- (58) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Pilotavtalen i Norwegian Air Norway AS § 4 punkt 1, jf. § 8 punkt 4, skal forstås slik at selskapets lønnsplikt under ansettelsesforholdet består uavhengig av om vedkommende har mottatt sertifikattapsforsikring.

Pensjon. Ventelønn. Overenskomsten mellom Mantena AS og Norsk Jernbaneforbund bestemmer at virksomheten skal opprettholde tilknytning til Statens Pensjonskasse. Spørsmålet i saken var om det var tariffstridig at virksomheten søkte om og fikk unntak fra ordningen med vartpenger, jf. lov om statens pensjonskasse § 23 fjerde ledd. Arbeidsrettens flertall kom på grunnlag av tariffavtalens ordlyd, historikk og forhandlingspraksis til at overenskomsten ikke var til hinder for at Mantena søkte om og fikk innvilget unntak fra vartpengeordningen, og at vartpengeordningen ikke var tariffestet. Dissens 4–3.

**Dom 20. november 2014 i
sak nr. 29/2014, lnr. 48/2014:**

**Landsorganisasjonen i Norge v/LO Stat, med Norsk Jernbaneforbund
(advokat Marit Håvemoen) mot Arbeidsgiverforeningen Spekter og
Mantena AS (advokat Tarjei Thorkildsen, rettslig medhjelper:
advokat Maren Elvestad).**

*Dommere: Wahl, Sundet, Bruzelius, Stangnes, Løvland, Bjørndalen og
Ask-Henriksen.*

- (1) Saken gjelder spørsmål om det i overenskomsten mellom LO v/LO Stat og Norsk Jernbaneforbund (NJF) på den ene siden og Arbeidsgiverforeningen Spekter og Mantena AS (Mantena) på den andre siden er tariffestet at Mantena skal ha vartpengeordning etter lov av 28. juli 1949 nr. 26 om Statens pensjonskasse § 23 fjerde ledd slik at det er tariffstridig at selskapet har søkt om og fått innvilget fritak fra ordningen.
- (2) **Presentasjon av virksomheten og de relevante tariffbestemmelsene**
- (3) Mantena ble opprettet i desember 2001 som et heleid datterselskap av NSB BA. Mantena utfører vedlikeholdsarbeid på skinnegående kjøretøy. Selskapet har fra 1. januar 2002 vært tilknyttet Statens pensjonskasse (SPK). Selskapets tilknytning til SPK har sammenheng med omorganiseringen av NSB fra midten av 1990-tallet, jf. avsnitt 14 flg. nedenfor.
- (4) Overenskomst for Mantena ble første gang opprettet ved tariffoppgjøret i 2002. I Riksmeklingsmannens møtebok for tariffrevisjonen for NSB BA, var det i punkt IV inntatt slik bestemmelse:

«IV Tjenestepensjon

Samferdselsdepartementet har i St.prp. nr. 62 2001/2002 Om omdanning av NSB og Posten Norge BA til aksjeselskap lagt til grunn at det er styrets ansvar å vurdere selskapets framtidige pensjonstilknytning. Det legges imidlertid vekt på at valgene treffes i samråd med de tilsatte.

NSB BA, CargoNet AS, Ekspressgods AS og Mantena AS vil fram til 01.03.2004 ikke endre tilknytning til Statens pensjonskasse som bl.a. innebærer videreføring av gjeldende særaldersgrenser, med mindre partene blir enige om noe annet. Partene vil i perioden utrede framtidig pensjonsordning. Utredningen skal gjennomføres av partssammensatte grupper/utvalg.»

- (5) I protokoll 7. mai 2004 fra forhandlinger mellom NJF og Mantena, er det i punktet om pensjon inntatt slik bestemmelse:

«I protokollen fra forhandlingene heter det under pensjon: Samferdselsdepartementet har i St.prp. nr. 62 2001/2002 Om omdanning av NSB og Posten Norge BA til aksjeselskap lagt til grunn at det er Styrets ansvar å vurdere selskapets framtidige pensjonstilknytning. Det legges imidlertid vekt på at valgene treffes i samråd med de tilsatte. Mantena AS vil fram til 01.04.2006 ikke endre tilknytning til Statens Pensjonskasse som bl.a. innebærer videreføring av dagens særaldersgrenser, med mindre partene blir enige om noe annet. Partene vil i perioden utrede framtidig pensjonsordning.»

- (6) Henvisningen her til «protokollen fra forhandlingene» er til protokollen fra tariffforhandlingene mellom NAVO/NSB AS og LO Stat/NJF.

- (7) Overenskomsten mellom NJF og Mantena hadde i tariffperioden 1. april 2006–31. mars 2008 i punkt 16 bestemmelse om pensjon. Bestemmelsen hadde slik ordlyd:

«Mantena AS opprettholder medlemskap i Statens Pensjonskasse i tariffperioden. I denne sammenheng vises det til styrebehandling av pensjonsordningen i NSB konsernet 8. desember 2005, hvor styret i NSB vedtok; «NSB skal først søke å oppnå tilpassede løsninger innenfor ordningen i SPK. Dersom det i løpet av en periode på to år ikke anses sannsynlig at det kan oppnås tilfredsstillende endringer innenfor Statens Pensjonskasse og de offentlige tjenestepensjoner, startes arbeidet med en alternativ pensjonsordning for alle ansatte/nyansatte.»»

- (8) Ordlyden i punkt 16 var hentet fra overenskomsten mellom NJF og NSB AS som i § 3 punkt 3.9 bestemte:

«NSB AS opprettholder medlemskap i Statens Pensjonskasse i tariffperioden. I denne sammenheng vises det til styrebehandling av pensjonsordningen i NSB konsernet 8. desember 2005, hvor styret i NSB vedtok; ...»

- (9) Bestemmelsen ble innført i overenskomsten for Mantena på bakgrunn av protokoll 5. mai 2006 fra forhandlingene mellom NJF og Mantena punkt 3:

«Samme formulering vedrørende pensjon som i overenskomsten i NSB føres inn i overenskomsten i Mantena.»

- (10) I protokoll fra tarifforhandlingene i 2008, ble det i overenskomsten mellom Mantena og NJF punkt 16 inntatt slik bestemmelse om pensjon:

«Andre forhold:

Gjeldende pensjonsordning videreføres, jf styrevedtak i NSB i desember 2007. Høsten 2008 nedsettes det et partssammensatt utvalg i NSB som skal vurdere eventuelle alternative pensjonsløsninger. Utvalget skal også vurdere eventuell fremtidig økning av taket for variable tillegg i pensjonsberegningen.»

- (11) Styrevedtaket det vises til i protokollen ble truffet 11. desember 2007 og hadde slik ordlyd:

«Styret er orientert om utviklingen i tilbudet til Statens Pensjonskasse m.h.t. avkastningsmodell, i forhold til fornyet folketrygd og til ønsket om et mer fleksibelt produkt.

Styret slutter seg til administrasjonens anbefaling om å videreføre pensjonsordningen i Statens Pensjonskasse i NSB-konsernet utenom Nettbuss i to nye år.

Styret ber administrasjonen om, i dialog med de ansattes organisasjoner, å utarbeide forslag til ny pensjonsordning for ansatte i NSB-konsernet som kan iverksettes fra 2010 dersom det ikke oppnås en tilfredsstillende avklaring på tilbudet til Statens Pensjonskasse i løpet av de to kommende årene.»

- (12) Bestemmelsen i punkt 16 er videreført i senere tariffrevisjoner.

- (13) **Nærmere om Mantenas tilknytning til SPK og vartpengeordningen**

- (14) Før opprettelsen av Mantena med virkning fra 2002, var virksomheten en del av NSB. NSB var frem til 1996 en statsbedrift. I 1996 ble virksomheten delt i to – NSB BA og Jernbaneverket. NSB BA stod for den operative transportvirksomheten, og Jernbaneverket hadde ansvar for infrastruktur. Selskapet MiTrans AS ble i 1999 skilt ut som et datterselskap av NSB. MiTrans AS drev vedlikeholdsarbeid. Spørsmålet om de ansattes rettigheter i forbindelse med overgangen til aksjeselskap, ble tatt opp i et møte 10. mai 1999 mellom NSB og NJF. I protokollen heter det:

«Sak: De ansattes rettigheter ved overgang til A/S kfr. Styrevedtak av 17.03.99

...

1. T Henriksen åpnet møte og refererte styrevedtaket.

Følgende rettigheter er man enig om at gjelder for de som er ansatt i bedriften 01.06.99 punkt 1,2,4 og 5, når det gjelder punkt 3 er det uenighet om oppsigelsesfrister for de som i dag er i selskapet. NJF mener at 73B 1 i AML gjelder med utgangspunkt i at man i dag har i sin arbeidsavtale at § 62 i særloven skal gjelde, Bedriften mener at denne rettighet faller bort i og med at særloven ikke gjelder for den nye bedriften.

1. Hovedtariffavtalen gjelder inntil videre kfr. AML.
2. Dagens rettigheter videreføres. (d.v.s. Pensjon inkl. vartpenger som er en del av medlemskapet i Statens Pensjonskasse, Jernbanepersonalets Sykekasse etter dagens modell og Fribillett etter NSB BA's reglement).
3. Rettigheter etter særloven faller bort. ...»

- (15) Etter at forsøk på å selge ut MiTrans AS ikke førte frem, ble selskapet overført fra NSB til Mantena som et datterselskap. MiTrans ble i 2013 fusjonert inn i Mantena.
- (16) NSB BA ble i 2002 omgjort til aksjeselskap, jf. lov av 21. juni 2002 nr. 43. Frem til NSB BA ble opprettet i 1996, var de ansatte omfattet av tjenestemannsloven, herunder tjenestemannslovens regler om ventelønn, jf. tjenestemannsloven § 13 nr. 6:

«Blir tjenestemann som nevnt i nr. 1 sagt opp og det antas at det ville være vanskelig å skaffe annet høvelig arbeid, kan vedkommende gis ventelønn om det ikke foreligger krav på pensjon. Ventelønn skal fastsettes for høyst tre år om gangen. Ventelønnen gis ikke til fast tjenestemann med mindre enn to års tjeneste eller midlertidig tjenestemann med mindre enn fire års tjeneste. Nærmere regler om ventelønn fastsettes av Kongen ved forskrift.»

- (17) Da NSB BA ble opprettet, ble det i lov av 22. november 1996 nr. 11 om statens jernbaneselskap § 63 inntatt regler om overgangsordning for de ansattes rettigheter, blant annet om fortrinnsrett til ny tilsetning i staten og om ventelønn. I forbindelse med omdanning av NSB BA til NSB AS i 2002 ble det ved endringslov av 15. juni 2001 nr. 85 til 1996-loven inntatt bestemmelser tidsbegrensning av fortrinnsrett til ny stilling i staten og ventelønn for ansatte i NSB. Særordningen for ansatte i NSB-konsernet skulle opphøre 1. januar 2005. Om bakgrunnen for denne reguleringen uttales det i Ot.prp. nr. 89 (2001–2002) side 8:

«I særlovene § 63 er det videreført fra tjenestemannsloven visse rettigheter knyttet til bl.a. situasjoner hvor arbeidsbortfall fører til oppsigelse. Rettighetene er ment å sikre arbeidstakeren ny stilling i staten og/eller en viss inntekt i påvente av nytt arbeid. Tilsvarende rettigheter har det siste tiåret jevnlig vært gitt som tidsbegrensede overgangsordninger for statstjenestemenn som er blitt overført til omdannede selskaper. For Posten Norge BAs og NSB BAs del ble ordningen gjort permanent. Arbeidstakere som kun omfattes av arbeidsmiljøloven, og ikke annen særlovgivning, har også visse fortrinnsrettigheter til ny stilling ved uforskyldt oppsigelse. De har videre en viss inntektsgaranti gjennom reglene om ledighetstrygd. Sett i sammenheng med øvrig tilnærming til vilkårene i konkurrerende virksomheter, finner departementet det nå vanskelig å opprettholde særordninger på dette området for de to selskapene. På denne bakgrunn foreslår departementet at § 63 i særlovene oppheves. Av hensyn til likheten med tidligere situasjoner hvor arbeidstakere har hatt denne type særordninger,

foreslås det at opphevelsen av denne bestemmelsen først trer i kraft etter en overgangsperiode frem til 1. januar 2005. Det foreslås videre at arbeidstakere som på tidspunktet for endringslovens ikrafttredelse er ansatt i et av særlovselskapene, ved eventuell overføring til nytt selskap i forbindelse med eventuelle utskillelser av deler av særlovselskapenes virksomhet, får beholde rettighetene etter § 63 i særlovene i samme overgangsperiode. Overgangsordningen vil ikke omfatte arbeidstakere som måtte være overført til utskilte selskaper før denne lovens ikrafttredelse, og som eventuelt allerede måtte være oppsagt fra slike selskaper.»

- (18) Bestemmelsen om ventelønn fikk anvendelse for dem som på ikrafttredelsestidspunktet var ansatt i NSB og ved overføring av disse arbeidstakerne til nytt selskap i forbindelse med eventuelle utskillelser av deler av NSBs virksomhet, jf. § 63 siste ledd. I § 63 siste ledd siste punktum var det bestemt at denne reguleringen skulle gjelde frem til 1. januar 2005. Dette innebar at ansatte i Mantena var omfattet av regler om ventelønn frem til 1. januar 2005.

- (19) Da lovens overgangsordning falt bort 1. januar 2005, var selskapene i konsernet tilknyttet SPK. Medlemskap i SPK reguleres av lov om Statens pensjonskasse (pensjonsloven), som har bestemmelser om vartpenger i pensjonsloven § 23 fjerde ledd som lyder:

«Når et medlem som ikke omfattes av tjenestemannsloven fratrer sin stilling, enten fordi den inndras eller etter oppsiing uten egen skyld og han verken har rett til straks å få alderspensjon etter § 21, eller med hjemmel i annen bestemmelse har krav på å beholde sin lønn, kan Pensjonskassens styre gi ham vartpenger hvis det antar at det vil være vanskelig for ham å skaffe seg et høvelig arbeid. Vartpenger skal fastsettes for høyst tre år om gangen. Departementet fastsetter nærmere regler om vartpenger.»

- (20) Vartpengeordningen har visse likhetstrekk med tjenestemannslovens bestemmelser om ventelønn. Verken pensjonsloven eller tjenestemannsloven gir rettskrav på ytelser, men vilkårene for å få vartpenger er utformet på en annen måte enn retten til ventelønn etter tjenestemannsloven § 13 nr. 3. Når det gjelder karakteren av ytelsene etter pensjonsloven, vises det til Arbeidsrettens merknader nedenfor.

- (21) NSB tok i brev 9. november 2003 til Samferdselsdepartementet opp spørsmål om vartpengeordningen. I departementets svarbrev 9. februar 2004 uttales det:

«Innlemming i Statens Pensjonskasse (SPK) og videreføring av ventelønn og fortrinnsrett har ved samtlige omdanninger til selskap under Samferdselsdepartementet blitt betraktet som vesentlige elementer mht. trygghet og forutsigbarhet for de ansatte. Ventelønn og fortrinnsrett er som hovedregel videreført for en begrenset periode

– bortsatt fra for tidligere NSB BA og Posten Norge BA hvor ordningen opprinnelig ble innført uten tidsbegrensning, men så gjort tidsbegrenset ved behandlingen av Ot.prp. nr. 89 (2000-2001).

Innlemming i SPK har primært dreid seg om at de ansatte som følger med over i respektive selskaper, skal kunne forvente pensjonsytelser som i sum ikke er vesentlig annerledes enn det de ville ha fått som statstjenestemenn. Det har imidlertid ikke vært Samferdselsdepartementets hensikt ved etableringen av hhv. NSB BA og Posten Norge BA, og senere omdanning til aksjeselskap, å videreføre andre sider ved pensjonsordningen enn de som gjelder for statstjenestemenn. Jf. i denne forbindelse at vartpenger i h.h.t. lov om Statens Pensjonskasse § 24 tredje ledd gjelder for medlemmer av SPK som ikke omfattes av tjenestemannsloven.

Samferdselsdepartementet tar ikke stilling til om vartpengeordningen bør gjøres gjeldende for ansatte som sies opp fra NSB AS og Posten Norge AS etter at ventelønnsordningen opphører 01.01.2005. I h.h.t. lov om SPK § 9 kan Arbeids- og administrasjonsdepartementet bestemme at medlemmer utenfor statstjenesten som er spesielt innlemmet i SPK, kan være medlem på andre vilkår enn de loven ellers fastsetter. Hvorvidt det anses hensiktsmessig å videreføre medlemskapet i SPK på betingelser som gir rett til vartpenger, må styrene selv vurdere og eventuelt sende søknad til Arbeids- og administrasjonsdepartementet dersom det er ønskelig med justeringer av vilkårene.»

- (22) NSB søkte 8. oktober 2004 om fritak fra vartpengeordningen i henhold til pensjonsloven § 9. Søknaden ble i brev 26. oktober 2004 fra Moderniseringsdepartementet innvilget med virkning fra 1. januar 2005. NSB orienterte NJF om vedtaket i brev 1. november 2004, hvor det ble presisert at dette blant annet omfattet Mantena.
- (23) Forhandlingsleder for NJF i Mantena, Kjell Næss, har forklart at han tok spørsmålet om vartpengeordning opp med ansatterepresentantene i NSB. Ansatterepresentantene fremmet 29. november 2004 følgende sak til behandling:

«Med henvisning til vedlagte kopi av protokoll fra Tariffoppgjøret per 1. april 2004, punkt nr. 6, ber vi om at fritaket fra vartpengeordningen i Statens Pensjonskasse tas opp til behandling i styret. Vår påstand er at vartpengene er en del av pensjonsordningen i Statens Pensjonskasse.

Vi hevder at NSB A/S har gjort et avtalebrudd gjennom en ensidig korrespondanse med departementet om denne saken, videre hevder vi at siste avsnitt i punkt 6 i vedlagte protokoll ikke er ivarettatt.

Forslag til vedtak:

Vartpengene er en del av pensjonsordningen i selskapet og videreføres.»

- (24) Henvisningen til protokollen fra tariffoppgjøret i 2004 punkt 6, er til protokollen fra forhandlingene mellom NAVO/NSB og LO Stat/NJF.
- (25) Styret hadde ikke mulighet for å behandle saken i møtet 3. desember 2004, men traff vedtak om at administrasjonen skulle orientere om bortfallet av vartpengeordningen. I konsernsjefens orientering 17. februar 2005 uttales det:

«Det pågår nå samtaler mellom NSB og de ansattes organisasjoner om ulike alternative virkemidler i forbindelse med omstilling i den nærmeste tiden. Partene har i denne sammenheng en intensjon om at ansatte over 55 år skal ivaretas spesielt.

NSB mener at vartpenger ikke er en del av pensjonsordningen i Statens pensjonskasse. Moderniseringsdepartementet støtter oss i dette synet.

Kartlegging av arbeidstakerne i NSB-konsernet viser at det er Mantena AS som har det største behovet for virkemidler i forbindelse med oppsigelser ved overtallighet. Både alderssammensetning og situasjonen på arbeidsmarkedet for denne type kompetanse viser dette. MiTrans AS, som er et datterselskap til Mantena AS har vartpengeordningen. Det virker uheldig at arbeidstakere under samme tak blir behandlet på helt ulike måter ved arbeidsledighet.»

- (26) Konsernsjefen foreslo at NSBs fritak fra vartpengeordningen ble begrenset til «ikke å omfatte Mantena AS». I protokoll fra styremøte 17.–18. februar 2005 opplyses det fra konsernsjefen at det var oppnådd «en felles forståelse med personalorganisasjonene», og styret la til grunn at saken ble fulgt opp i henhold til konsernsjefens orientering. I departementets brev 4. mars 2005 ble Mantena unntatt fra fritaket fra vartpengeordningen.
- (27) MiTrans ble i 2009 fritatt fra vartpengeordningen. Det er opplyst at det var tvist for de alminnelige domstolene om dette fritaket, men partene har ikke redegjort for detaljene i denne tvisten. Kjell Næss har forklart at søksmålet ble frafalt på grunn av den pågående prosessen med mulig sammenslåing av MiTrans og Mantena.
- (28) Mantena søkte i brev 22. februar 2010 til SPK om fritak fra vartpengeordningen. I brevet uttales det:

«NSB konsernet søkte med hjemmel i pensjonsloven om fritak fra vartpengeordningen slik at de ikke gikk over til vartpengeordningen fra 2005 når ventelønnsordningen ble avviklet for NSB konsernet.

Moderniseringsdepartementet godtok i brev av 26. oktober 2009 at NSB konsernet ikke skulle være omfattet av ordningen med vartpenger når ordningen med ventelønn ble avviklet fra 2005.

De tillitsvalgte og ansattes representanter i NSB styret protesterte på dette vedtaket.

NSB konsernet valgte å søke departementet om at fritaket fra vartpenger ikke skulle gjelde Mantena. Dette ble godtatt av departementet. ...

Begrunnelsen for at Mantena ble med i vartpengeordningen etter at ventelønnsordningen ble avvirket i 2004 var forholdet til MiTrans og behov for oppsigelser ved overtallighet. MiTrans er nå utmeldt av vartpengeordningen og selskapets vurdering er at det er liten sannsynlighet for oppsigelser fremover ut over det som vil være naturlig avgang.

Med ny ordning for finansiering av vartpengeordningen fra 2008 vil selskapet få en årlig kostnad på ca 80–90 prosent av årslønnen for hver ansatt som blir oppsagt ved overtallighet. Denne kostnaden er årlig i mellom 3 og 12 år avhengig av alder og ansiennitet til den som blir oppsagt, og om og når den oppsagte får nytt arbeid.

I et konkurransemarked vil Mantena ikke ha økonomi til å bære en slik kostnad.

Ansattes rett til vartpenger

Styret i Mantena vedtok i sitt møte den 17. februar å søke om fritak fra vartpengeordningen. De ansattes representanter i styret stemte i mot å søke om fritak fra vartpengeordningen.

Det har vært gjennomført drøftemøter med de ansattes organisasjoner før saken ble fremlagt for styret. Norsk Jernbaneforbund, som er den største foreningen i Mantena, hadde følgende kommentar til saken:

«Er av den oppfatning at teksten i vår havende tariffavtale inkluderer vartpenger som en del av den avtalen vi har med SPK.»

Mantenas vurdering er at det ikke er tilknytning til vartpengeordningen i gjeldende avtaleverk og ansettelsesavtaler.

Konklusjon

Mantena AS søker med hjemmel i pensjonslovens § 9 om fritak fra ordningen om vartpenger etter pensjonslovens § 24.2 med virkning fra 1. mars i år.»

- (29) I brev 12. mai 2010 fra Arbeidsdepartementet til SPK ble søknaden innvilget.
- (30) Tvisteforhandlinger mellom Mantena og NJF ble gjennomført 12. mai 2011. I protokollen fra møtet er det inntatt slik redegjørelse for saken:

«NJF mener vartpengeordningen er en inkludert del av den pensjonsordningen Mantena har avtalt med Statens pensjonskasse (SPK), og at NJF og Mantena har avtalt i overenskomsten at gjeldende pensjonsordning videreføres. De mener det derfor ikke

er adgang til, for en av partene, ensidig å fjerne enkeltelementer i pensjonsavtalen, annet enn gjennom forhandlinger av overenskomsten.

Bedriften:

I forbindelse med at NSB BA ble omdannet til NSB AS fra 1.7.2002 ble særlovens bestemmelse om ventelønn forlenget for NSB konsernet inkl. Mantena til 31.12.2004.

Bakgrunnen for at ventelønnen ble fjernet i NSB konsernet er begrunnet i Ot.prp. 89, hvor det bl.a. heter: «Det oppleves i denne sammenheng problematisk å ha ordninger på personalområdet som avviker fra det konkurrentene har.»

Det ville da være helt urimelig at konsernet ble pålagt tilsvarende utgifter i form av vartpenger.

NSB konsernet søkte derfor med hjemmel i pensjonsloven om fritak fra vartpengeordningen slik at de ikke gikk over til vartpengeordningen fra 2005 når ventelønnsordningen ble avviklet for NSB konsernet.

Moderniseringsdepartementet godtok i brev av 26. oktober 2004 at NSB konsernet ikke skulle være omfattet av ordningen med vartpenger når ordningen med ventelønn ble avviklet fra 2005.

De tillitsvalgte og ansattes representanter i NSB styret protesterte på dette vedtaket.

NSB konsernet valgte å søke departementet om at fritaket fra vartpenger ikke skulle gjelde Mantena. Dette ble godtatt av departementet. Begrunnelsen for dette var:

«Kartlegging av arbeidstakere i NSB-konsernet viser det seg at det er i Mantena AS som har det største behovet for virkemidler i forbindelse med oppsigelser ved overtallighet. Både alderssammensetning og situasjonen på arbeidsmarkedet for denne type kompetanse viser dette. MiTrans AS, som er et datterselskap til Mantena AS har vartpengeordningen. Det virker uheldig at arbeidstakere under samme tak blir behandlet på ulike måter ved arbeidsledighet.»

Begrunnelsen for at Mantena ble med i vartpengeordningen etter at ventelønnsordningen ble avviklet i 2004 var forholdet til MiTrans og behov for oppsigelser ved overtallighet.

MiTrans er nå utmeldt av vartpengeordningen. Med ny ordning for finansiering av vartpengeordningen fra 2008 vil selskapet få en årlig kostnad på ca 80-90 prosent av årslønnen for hver ansatt som blir oppsagt ved overtallighet. Denne kostnaden er årlig i mellom 3-12 år avhengig av alder og ansiennitet til den som blir oppsagt, og om og når den oppsagte får nytt arbeid.

I et konkurransemarked vil ikke Mantena ha økonomi til å bære en slik kostnad.

...

Bedriftens vurdering er at vartpenger ikke er en del av gjeldende pensjonsordning, men en spesiell arbeidsledighetstrygd for ansatte som er medlemmer i SPK, og som ikke går inn under tjenestemannsloven.»

- (31) Tvisteforhandlinger mellom LO Stat og Spekter ble gjennomført 29. juni 2011. LO Stat gjorde gjeldende at vartpengeordningen i Mantena var en del av pensjonsavtalen og derfor en del av tariffavtalen. Spekter gjorde gjeldende at vartpengeordningen ikke var en del av pensjonsordningen.
- (32) LO v/LO Stat tok ut søksmål 9. juni 2014. Hovedforhandling ble gjennomført 11. november 2014. En partsrepresentant og tre vitner avga forklaring.
- (33) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (34) *Landsorganisasjonen i Norge v/LO Stat*, med Norsk Jernbaneforbund, har i korte trekk anført:
- (35) Tariffpartene har ved overenskomsten punkt 16 videreført gjeldende pensjonsordning, herunder retten til vartpenger. Vartpenger er da en del av pensjonsordningen som arbeidsgiver ikke ensidig kan endre.
- (36) Utgangspunktet for tolkningen er tariffavtalens ordlyd. Punkt 16 bestemmer at pensjonsordningen videreføres. Dette gir en tilknytning til bestemmelsene i pensjonsloven og inkluderer lovens bestemmelse om rett til vartpenger. Bestemmelsen om vartpenger er inntatt i lovens kapittel om alderspensjon. Det taler for at pensjonsordningen inkluderer vartpenger. Det er ikke noe ved ytelsens innhold som tilsier at det ikke kan anses som en pensjonsytelse. Vartpenger kan i noen tilfeller fungere som en førtidspensjon, jf. Ot.prp. nr. 67 (2004–2005) om lov om statens tjenestemenn side 79 og St.meld. nr. 95 (1975–76) side 15. Den nære sammenhengen mellom alderspensjon og vartpenger følger også av at begge ytelsene opprinnelig ble finansiert gjennom betaling av premie, hadde samme krav til ansettelsestid og opptjeningstid som vilkår for ytelse, og utmåling etter samme satser som for alderspensjon. Det kan ut fra bevisførselen ikke legges til grunn at partene i tariffforhandlingene for Mantena var kjent med saksfremleggene til styret i NSB. Et internt styrenotat kan da ikke tillegges vekt ved tolkningen.
- (37) Tariffhistorikken taler også for at vartpenger inngår i pensjonsordningen. Det sentrale i vurderingen er hva som kan utledes av bevisene om partenes felles forståelse i 2002. Det må i den vurderingen legges vekt på at det i 1999 for MiTrans ble presisert at pensjonsordningen inkluderte vartpenger. I dette møtet deltok sentrale aktører for NSB og

NJF. Partene bygget i 1999 på en felles forståelse om at vartpenger var en del av medlemskapet i SPK. Det er ingen holdepunkter for at partene senere har bygget på en annen forståelse. NSBs søknad om unntak fra vartpengeordningen viser at selskapet forutsetningsvis bygget på NJFs tolkning av overenskomsten, og at vartpenger i utgangspunktet er en del av pensjonsordningen.

- (38) Det er under enhver omstendighet Spekter og Mantena som burde ha sagt ifra dersom medlemskap i SPK ikke omfatter rett til vartpenger. Mantena kjente eller burde kjent til NJFs forståelse av overenskomsten. Denne uklarheten må selskapet ha risikoen for. Den etablerte rettstilstanden mellom partene var at vartpengeordningen var omfattet. Dersom senere tariffrevisjoner skulle føre til en annen rettsstilling, er det den part som krever endring i rettsstillingen som må gjøre dette klart overfor motparten. Det samme gjelder dersom Mantena la til grunn at NJFs oppfatning var i strid med tariffhistorikken. Når Spekter og Mantena ikke tilkjenner noe annet overfor LO/NJF, innebærer det at selskapet ikke ensidig kan gjøre unntak fra vartpengeordningen.
- (39) De reelle hensyn som ligger til grunn for ordningen med vartpenger, tilsier at ytelsen inngår i pensjonsordningen. Etter at arbeidsgiver må bære de reelle utgiftene til vartpenger, vil dette styrke eldre arbeidstakers vern ved omstillingstillingsprosesser.
- (40) Det er nedlagt slik påstand:
- «1. Det innebærer tariffbrudd når Mantena AS har søkt om og fått innvilget fritak fra vartpengeordningen for ansatte i Mantena AS.
2. Vartpengeordningen i lov om Statens Pensjonskasse § 23, fjerde ledd, inngår i tariffavtalen mellom LO, v/LO Stat/NJF og Mantena AS.»
- (41) *Arbeidsgiverforeningen Spekter og Mantena AS* har i korte trekk anført:
- (42) Vartpengeordningen er ingen pensjonsordning etter overenskomsten punkt 16, og overenskomsten er da ikke til hinder for at arbeidsgiver melder seg ut av vartpengeordningen. En pensjon kjennetegnes av at den sikrer inntekt i en pensjonisttilværelse. Dette er ikke formålet med vartpengeordningen. Vartpenger har samme funksjon som dagpenger: De skattlegges på en annen måte enn pensjonsytelser og er grunnlag for opptjening av pensjon, sykepenger og foreldrepenger. Det er ikke avgjørende at vartpenger i noen sammenhenger kan virke som førtidspensjon. Forarbeidene

viser klart at vartpenger ikke er en pensjonsytelse, selv om begrepsbruken ikke er klar. Det kan derfor ikke legges vekt på at bestemmelsen er inntatt sammen med bestemmelser om alderspensjon.

- (43) Det er den som hevder en forståelse av tariffavtalen som må godtgjøre at denne forståelsen klart er tilkjennegitt overfor motparten. Når vartpenger som utgangspunkt faller utenfor overenskomstens ordlyd, er det NJF som burde ha gjort det klart at forbundet mente at vartpenger var omfattet av pensjonsordningen. Når det i protokollen fra 1999 for MiTrans presiseres at vartpenger er inkludert i rettighetene, bygger det på et utgangspunkt om at ytelsen faller utenfor pensjonsbegrepet.
- (44) Saksfremlegget til styret viser til behovet for likebehandling mellom Mantena og MiTrans, og bygger ikke på at det er en tariffoppliktelse. Det ble i saksfremlegget til styret i NSB presisert at vartpenger ikke var en del av selskapets pensjonsordninger eller omfattet av overenskomsten. Det har ikke vært selvstendige forhandlinger mellom NJF og Mantena om pensjonsbestemmelsen, og det er derfor ikke noe i tariffhistorikken som kan begrunne at vartpenger for dette selskapet er en del av pensjonsordningen. Ved tolkningen av uttrykket pensjonsordning, må utgangspunktet tas i behandlingen av pensjonsspørsmålet i NSB. Det er klart at styrevedtakene knytter seg til pensjon uten vartpengeordning.
- (45) Det er nedlagt slik påstand:
- «De saksøkte frifinnes.»
- (46) **Arbeidsrettens merknader**
- (47) *Arbeidsretten* har i spørsmålet om vartpengeordningen er tariffestet og om det foreligger tariffbrudd, delt seg i et flertall og et mindretall.
- (48) Arbeidsrettens flertall, *dommerne Sundet, Bruzelius, Løvland og Ask-Henriksen*, har kommet til at de saksøkte må frifinnes og vil bemerke:
- (49) Flertallet kan på bakgrunn av tariffavtalens ordlyd, historikk og forhandlingspraksis mellom partene ikke finne tilstrekkelige holdepunkter for å legge til grunn at den tariffestede videreføring av pensjonsordningen inkluderer retten til vartpenger. Flertallet vil innledningsvis knytte noen merknader til hva som kjennetegner vartpengeordningen, før det går inn på spørsmålet om hva overenskomsten bestemmer om arbeidsgivers adgang til å foreta endringer.

- (50) En arbeidstaker som er medlem av SPK har på nærmere vilkår rett til alderspensjon, uførepensjon og familiepensjon, jf. pensjonslovens kapittel 5, 6 og 7. Lovens kapittel 5 har i § 23 fjerde ledd bestemmelser om såkalte vartpenger. Dette er ytelser som kan utbetales til arbeidstaker som sies opp uten egen skyld eller fordi stillingen inndras, og som ikke omfattes av tjenestemannsloven eller straks har rett til alderspensjon. Vilåårene for rett til vartpenger er i hovedsak de samme som for retten til ventelønn etter tjenestemannsloven, og både vartpenger og ventelønn er pensjonsgivende. Som nevnt i avsnitt 17 og 18 foran, var de ansatte i NSB AS og Mantena omfattet av overgangsregler om ventelønn frem til 1. januar 2005. Staten dekket ventelønnsutgiftene over statsbudsjettets ventelønnskapiittel, uten at det ble krevd refusjon fra virksomhetene. Vartpengeordningen etter pensjonsloven har en annen finansiering. Ordningen var frem til 2008 finansiert gjennom en særskilt premie. Fra 2008 blir virksomhetene belastet med de reelle kostnadene til vartpenger. I Mantenas søknad i 2010 om unntak fra ordningen opplyses det at kostnadene ved vartpengeordningen utgjorde 80–90 % av årslønnen til den som har fått innvilget ytelsen. Ut fra det som er opplyst under hovedforhandlingen, er det meget få som i dag mottar vartpenger.
- (51) Vartpengene har samme formål som ventelønn, det vil si den skal sikre inntekt i en omstillingsperiode etter at arbeidstaker har mistet arbeidet uten egen skyld. Bestemmelser om vartpenger skriver seg fra den første pensjonsloven av 1917, som ble utarbeidet parallelt med arbeidet med en tjenestemannslov. Tjenestemannsloven av 1918 hadde i § 20 regler om rettskrav på «ventepenger» for tjenestemenn, jf. Ot.prp. nr. 67 (2004–2005) side 77 hvor det uttales:
- «Mens lov om Statens Pensjonskasse hele tiden benyttet ordet vartpenger, benyttet tjenestemannsloven fra innføringen i 1918 ordet ventepenger og fra 1977 ordet ventelønn. § 20 fjerde ledd i tjenestemannsloven fra 1918, bestemte at en tjenestemann skulle ha rett til ventepenger i 2 år med 6/10 av lønnen, dersom tjenestemannen ved oppsigelsen hadde over 15 års tjenestetid. I forarbeidene til tjenestemannsloven ... er forholdet mellom vartpenger i lov om Statens Pensjonskasse og ventepenger ikke omtalt. Ventepenger er heller ikke omtalt i Ot.prp. nr. 26 (1916) om utfærdigelse av en lov om pensionsordning for statens tjenestemænd. Dette kan tyde på at man ikke var oppmerksom på at man parallelt utarbeidet lovregler om ytelser til samme målgruppe.»
- (52) Reglene om vartpenger er kommentert i utredninger av pensjonsloven, jf. Ot.prp. nr. 67 (2004–2005) side 77. Et gjennomgående trekk ved utredningene er at de konkluderer med at reglene om vartpenger bør tas ut av pensjonsloven, men at de kan beholdes inntil det finnes et passende sted å innta slike regler. I innstillingen fra pensjonslovkomiteen av 1935, inntatt

som særskilt vedlegg til Ot.prp. nr. 85 (1949), uttales det i innstillingens side 49–50:

«Pensjonslovkomiteen av 1926 foreslo i sin innstilling side 38 at bestemmelsen om vartpenger skulle utgå, da den ikke hører hjemme i pensjonsloven og da den kan tenkes å bli uheldig for pensjonskassens økonomi.

...

Komiteen skal bemerke at det synes å ligge utenfor formålet med pensjonsordningen at pensjonskassen skal betale vartpenger til medlemmer som blir opsagt fra sin stilling. Det må forøvrig også her erindres at et betydelig antall av kassens medlemmer er ikke-statstjenestemenn.

...

Komiteen vil i denne forbindelse bemerke at det vil være rimelig å opta til overveieelse å utvide tjenestemennenes rett til vartpenger etter tjenestemannslovens § 20.»

- (53) Pensjonslovkomiteen av 1947 sluttet seg til denne vurderingen i sin innstilling fra desember 1947, inntatt som særskilt vedlegg til Ot.prp. nr. 85 (1949). Det uttales i innstillingen side 57:

«De fire tjenestemannsorganisasjoner gir i sitt brev av 27. november 1939 uttrykk for at de i og for seg er enig i at bestemmer om vartpenger ligger utenfor formålet med pensjonsordningen. Det pekes imidlertid på at pensjonskassen allikevel er den myndighet som har de beste betingelser for å behandle vartpengesaker... I hvert fall må den nåværende ordning ikke forandres før man har funnet en annen som er tilfredsstillende. Utvalget er enig i at bestemmelser om vartpenger ligger utenfor pensjonslovens naturlige område. Bevilgning av vartpenger bør ligge til lønnsmyndigheten, og utvalget går i likhet med Pensjonskomiteen ut fra at spørsmålet om en nærmere ordning og utbygging av systemet blir tatt opp i en annen forbindelse. Instituttet har sin berettigelse, og det foreligger formentlig ingen tanke om å innskrenke adgangen til å tilstå vartpenger. Inntil man er kommet frem til en tilfredsstillende ny ordning finner man det derfor nødvendig å opprettholde pensjonslovens bestemmelser herom, ...»

- (54) I forarbeidene til pensjonsloven av 1949 sluttet departementet seg til merknadene fra pensjonslovkomiteen av 1947. Bestemmelsen om vartpenger ble derfor fortsatt plassert sammen med bestemmelsene om alderspensjon, jf. Ot.prp. nr. 85 (1949) side 43.
- (55) Utgangspunktet er etter dette at vartpengeordningen er en lønnsordning og ikke en pensjonsytelse i tradisjonell forstand. Den skiller seg også klart fra de øvrige ytelsene etter pensjonsloven. Formålet med ytelsen er det samme som for ventelønn ved at den skal beskytte mot inntektsbortfall inntil arbeidstakeren får nytt arbeid. Dette skiller ytelsen fra de andre rettighetene etter pensjonsloven som verner mot inntektsbortfall på grunn av alder eller uførhet. I tillegg kommer at anvendelsen av reglene om ventelønn for ansatte i Mantena var en midlertidig ordning, jf. oppsummeringen

i Samferdselsdepartementets svarbrev 9. februar 2004 som fremhever at det er opp til virksomheten å avgjøre om medlemskap i SPK skal videreføres slik at det omfatter vartpenger.

- (56) Spørsmålet er etter dette hva som er bestemt i overenskomsten om arbeidsgivers adgang til å melde seg ut av vartpengeordningen. Flertallet tar utgangspunkt i at dagens overenskomst bestemmer at «gjeldende pensjonsordning» videreføres. Overenskomstens uttrykk «gjeldende pensjonsordning» må leses i sammenheng med henvisningen til NSBs styrevedtak 11. desember 2007. Parts- og vitneforklaringene er samstemte om at pensjonsbestemmelsen aldri har vært gjenstand for selvstendige forhandlinger mellom Mantena og NJF. Tariffpartene har i all hovedsak heller ikke laget egen overenskomsttekst, men har innarbeidet teksten fra tariffforhandlingene for NSB, i noen tilfeller med en mindre justering slik som tilføyelse av virksomhetens navn. Vartpenger har heller ikke vært tema i forhandlingene, verken i NSB eller Mantena. Når tariffpartene på denne måten og uten forbehold innarbeider NSBs styrevedtak og overenskomstbestemmelser, er det forholdene i NSB som blir referanserammen, med mindre det ut fra forhandlingsforløp kan legges til grunn at det gjelder unntak fra dette, jf. eksempelvis ARD 1991 side 175, ARD 1998 side 131 og ARD 2012 side 126. Et slikt utgangspunkt for tolkningen følger også av at utmeldingen fra vartpengeordningen i 2004 ble fulgt opp ved at NJF i Mantena kontaktet ansattrepresentantene i NSB, som igjen påberopte bestemmelsen i NSBs overenskomst overfor NSB. Det er ikke dokumentert at tariffbruddet på selvstendig grunnlag ble fulgt opp overfor Mantena. Dette viser at det er tariffforpliktelsen i NSB som er styrende for rekkevidden av tariffforpliktelsen mellom Mantena og NJF. Som flertallet skal komme tilbake til nedenfor, har dette også betydning for hvilken vekt som kan legges på forholdene knyttet til utmeldingen fra vartpengeordningen i 2004.
- (57) Henvisning til «pensjonsordning» vil etter alminnelig språkbruk normalt ikke dekke en ventelønns- eller vartpengeordning. Når uttrykket «gjeldende pensjonsordning» ses i sammenheng med stillingen for NSB, er det etter flertallets vurdering klart at det sikter til pensjonsordning i tradisjonell forstand, det vil si rett til pensjon på grunn av alder eller uførhet som kommer i stedet for arbeidsinntekt. Sagt på en annen måte ligger det i formuleringen «gjeldende pensjonsordning» en henvisning til den pensjonsordning NSB har videreført etter utmeldelse fra vartpengeordningen. Det vil som utgangspunkt ikke omfatte ytelser som kommer i en omstillingsperiode, uavhengig av om den midlertidige ytelsen i

noen tilfeller kan virke som en førtidspensjon. Dette har også klar støtte i det styrevedtaket som den gjeldende overenskomsten viser til. I styrevedtaket av 11. desember 2007 vises det til SPKs tilbud med hensyn til avkastningsmodell og til spørsmålet om fornyet folketrygd. Omtalen av pensjonsordning kan ikke forstås på annen måte enn som en henvisning til pensjonslovens regler om alderspensjon, uførepensjon og familiepensjon, det vil si det som vanligvis omfattes av pensjonsordninger.

- (58) Denne tolkningen har også støtte i tariffhistorikken. Flertallet viser her til forhandlingene om opprettelse av overenskomst for Mantena i 2002. Partene adresserte da spørsmålet om «tjenestepensjon», og presiserte at dette blant annet innebar videreføring av «særaldersgrenser». Bestemmelsen lest i sammenheng viser at partene hadde tradisjonelle pensjonsytelser for øyet. I denne sammenheng bemerkes også at NSB da Mantena ble tatt inn i vartpengeordningen igjen i 2005, tok uttrykkelig forbehold om at dette ble gjort av hensiktsmessighetsgrunner og ikke fordi NSB – eller Mantena – var tariffrettslig forpliktet til det, jf. avsnitt 25 og flertallets merknader nedenfor. Til tross for dette forbeholdet, fulgte NJF ikke opp spørsmålet. Når tariffpartene i senere revisjoner uten forbehold eller diskusjoner inntar NSBs tekst om pensjonsordning, må rekkevidden av bestemmelsen bygge på bestemmelsens rekkevidde for konsernet som sådan. I den sammenheng er det klart at vartpengeordningen ikke er tariffestet på en slik måte at arbeidsgiver er forhindret fra å melde seg ut av ordningen.
- (59) Saksøker har vist til at det i protokollen for MiTrans er vist til at pensjonsordningen inkluderer vartpenger, og at det taler for at utgangspunktet mellom tariffpartene er at vartpenger inngår i pensjonsordningen. Etter flertallets vurdering kan dette ikke tillegges vekt. Som påpekt av saksøkte kan presiseringen også være et utslag av at vartpenger uten en slik tilføyelse faller utenfor uttrykket pensjonsordning. I tillegg gir protokoltilførselen et mer presist uttrykk for rekkevidden av tariffpartenes plikter, og den viser at det er mulig for partene å utforme bestemmelsen slik at det ikke oppstår tolkningstvil. Det er i rettspraksis lagt til grunn at det for pensjonsforpliktelser må foreligge tilstrekkelig klare og tungtveiende holdepunkter for at arbeidsgiver har påtatt seg tariffrettslige forpliktelser, jf. ARD 2013 side 204 avsnitt 50. Flertallet går ikke inn på hvor langt et slikt utgangspunkt gjelder for pensjonsrettigheter generelt, men bemerker at dette utgangspunktet iallfall vil gjelde for plikten til å videreføre en vartpengeordning. Når det i protokollen for MiTrans vises til «dagens rettigheter» i stedet for det mer generelle uttrykket om tilknytning til SPK, og vartpenger uttrykkelig nevnes ved siden av pensjon, er det utvilsomt

at tariffpartene har tariffestet en vartpengeordning for MiTrans. Overenskomsten for Mantena er ikke like klar. Flertallet bemerker også at en formulering om tilknytning til pensjonsordning eller det å opprettholde medlemskap i seg selv ikke uttrykker en begrensning i adgangen til å søke om særlige vilkår for medlemskap etter pensjonsloven § 9. Flertallet bemerker for øvrig at da NSB i 2005 besluttet å gjeninnføre vartpengeordningen for Mantena, var det under henvisning til at ordningen allerede gjaldt for MiTrans. NJF tok ikke til motmæle mot denne beslutningen. Det taler for at det ikke er tariffstridig av Mantena å melde seg ut av vartpengeordningen når virksomheten i MiTrans og vartpengeordningen der avvikes; forutsetningen for å gjeninnføre ordningen for Mantena falt da bort.

- (60) Flertallet må på denne bakgrunn konkludere med at overenskomsten mellom Mantena og NJF ikke er til hinder for at Mantena søker om og får innvilget fritak fra vartpengeordningen etter pensjonsloven § 9 og at vartpengeordningen heller ikke er tariffestet. Saksøkte må derfor frifinnes.
- (61) Arbeidsrettens mindretall, *dommerne Wahl, Stangnes og Bjørndalen*, har kommet til at saksøker må få medhold i påstandene og vil bemerke:
- (62) Spørsmålet om vartpengeordningen er tariffestet må løses ved en tolkning av overenskomsten mellom Mantena og NJF. Etter overenskomsten punkt 16 skal Mantena videreføre «gjeldende pensjonsordning». Henvisningen til «gjeldende pensjonsordning» er til selskapets tilknytning til SPK, det vil si de ytelser som følger av pensjonsloven. Ordlyden gjør ikke unntak for vartpenger. Spørsmålet er om det ut fra tariffhistorikken må legges til grunn at vartpenger likevel ikke er omfattet av den pensjonsordningen som videreføres.
- (63) Dagens tariffbestemmelse er en videreføring av tilsvarende bestemmelser i tidligere overenskomster. Det har ved revisjonene skjedd endringer i ordlyden, men dokumentasjonen gir ingen holdepunkter for at det har vært realitetsendringer. Det som hele tiden har kommet til uttrykk, er at gjeldende ordning skal videreføres. Det avgjørende er da hvilken ordning som gjaldt da tariffavtalen ble inngått. Parts- og vitneforklaringene viser at spørsmål om pensjon generelt og vartpenger spesielt ikke har blitt diskutert under forhandlingene. Spørsmålet må da løses med utgangspunkt i ordlyden i de tidligere overenskomstene sammenholdt med den faktiske situasjonen på det tidspunkt tariffavtalen ble opprettet og revidert. Tolkningen må bygge på momenter knyttet til overenskomsten mellom

Mantena og NJF, og ikke til behandling av pensjonsspørsmålet i styret i NSB. Det er derfor ikke avgjørende at NSB under styrets behandling av spørsmålet om utmelding fra vartpengeordningen i 2004, ga uttrykk for at vartpenger ikke var omfattet av tariffavtalen.

- (64) Da tariffavtalen ble opprettet i 2002 var vartpenger ingen aktuell rettighet, selv om vartpenger var en ytelse etter pensjonsloven. Ved opprettelsen av overenskomsten i 2002 hadde de ansatte fremdeles rett til ventelønn etter § 63 i lov om statens jernbanetrafikkselskap. I 2002 og 2004 bestemte overenskomsten at Mantena ikke skulle «endre tilknytning» til SPK. Mindretallet bemerker også at NSB på tidspunktet for tariffforhandlingene i 2004 hadde mottatt Samferdselsdepartementets brev om ventelønnsrettigheter og var klar over rettstilstanden som ville gjelde fra 1. januar 2005, jf. avsnitt 21. I en slik situasjon var arbeidsgiversiden nærmest til å ta opp spørsmålet om vartpengeordningen.
- (65) Spørsmål om unntak fra vartpengeordningen oppstod første gang i tariffperioden 2004–2006. Resultatet etter at spørsmålet var behandlet i NSB, ble at ordningen ble videreført for Mantena, men ikke for andre selskap i NSB-konsernet. Dette var den faktiske situasjonen da overenskomsten ble revidert i 2006 uten at vartpengeordningen ble kommentert. Når tariffpartene i 2006 uten forbehold inntok en bestemmelse om at Mantena «opprettholder medlemskap» i SPK og medlemskapet inkluderer rett til vartpenger, er det en tariffesting av arbeidstakernes medlemskap per 1. april 2006. Når det i overenskomsten fra 2008 presiseres at gjeldende pensjonsordning videreføres, betyr det en videreføring av gjeldende ordning inkludert vartpenger.
- (66) Mindretallet legger også vekt på at NJF på et tidligere tidspunkt hadde tilkjennegitt at pensjonsordningen inkluderte vartpenger. I protokoll fra møte 10. mai 1999 i forbindelse med etableringen av MiTrans, er det inntatt slik merknad:
- «2. Dagens rettigheter videreføres. (d.v.s. Pensjon inkl. vartpenger som er en del av medlemskapet i Statens Pensjonskasse, ...)»
- (67) Bestemmelser om videreføring av pensjonsordning vil da som utgangspunkt også gjelde vartpengeordningen, med mindre noe annet presiseres. På bakgrunn av hendelsesforløpet var det arbeidsgiversiden som i 2004, 2006 og 2008 burde ha inntatt presiseringer i bestemmelsen. Når slike presiseringer ikke inntas, må Mantena bære risikoen for dette. Vartpengeordningen i pensjonsloven § 23 fjerde ledd inngår da i pensjonsordningen

etter overenskomsten punkt 16, og det er tariffstridig når arbeidsgiver ved ensidig beslutning melder seg ut av ordningen.

- (68) Etter dette blir dom å avsi i samsvar med flertallets syn.
- (69) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

Tariffavtalers ufravikelighet. Overenskomsten mellom Spekter/ Akershus Universitetssykehus (Ahus) og Norsk Sykepleierforbund (NSF) del A2 og del B har bestemmelser om kompensasjon for arbeid på lørdag og søndag. Ved Ahus var det frem til høsten 2013 særavtale om ytterligere kompensasjon. Da særavtalen ble sagt opp i desember 2013, besluttet sykehuset å videreføre kompensasjonen på administrativt grunnlag. NSF gjorde gjeldende at ytterligere tillegg for slikt arbeid måtte ha grunnlag i tariffavtale med de tillitsvalgte. Arbeidsretten kom til at overenskomsten ikke var til hinder for at arbeidsgiver på bakgrunn av en administrativ beslutning ga kompensasjon ut over det som fulgte av overenskomstens bestemmelser. Det ble vist til at overenskomsten var en minimumsoverenskomst og at det ikke var holdepunkter i ordlyd, systematikk eller tariffhistorikken for å oppstille et særskilt avtalekrav. Det ble også lagt vekt på at NSF i 2006–2007 ble kjent med at det fantes administrative ordninger med kompensasjon for ekstravakter.

**Dom 20. november 2014 i
sak nr. 14/2014, lnr. 49/2014:
Norsk Sykepleierforbund (advokat Oskar Nilssen)
mot Arbeidsgiverforeningen Spekter og Akershus Universitetssykehus HF
(advokat Tarjei Thorkildsen).**

Dommere: Wahl, Sundet, Aasgaard, Torkildson, Løvland, Asphaug-Hansen og Lindland.

- (1) Saken gjelder spørsmål om det er tariffstridig at arbeidsgiver på bakgrunn av en administrativ beslutning gir tillegg til arbeidstakere som utfører arbeid på lørdag eller søndag ut over det som følger av tariffavtalen eller om slike tillegg må ha sitt grunnlag i avtale inngått mellom arbeidsgiver og tillitsvalgte.
- (2) **Oversikt over den tariffrettslige rammen for saken**
- (3) Partene er bundet av Hovedavtalen mellom Arbeidsgiverforeningen Spekter (Spekter) og Unio for perioden 1. januar 2013 til 31. desember 2016 og overenskomst for perioden 1. mai 2014 til 30. april 2016 mellom Spekter og Norsk Sykepleierforbund (NSF).
- (4) Hovedavtalen har bestemmelser om forhandlingsordningen i Spekter-området, med særbestemmelser om forhandlinger for overenskomst-område 10 – helseforetakene. Forhandlingene om overenskomster for helseforetakene skjer i fem trinn. I trinn 1 forhandler Spekter og Unio om overenskomstens del A. I trinn 2 forhandler Spekter Helse og forbund tilsluttet Unio med forhandlingsrett i virksomheter i området, herunder NSF, om de såkalte sosiale bestemmelsene i overenskomstens del A1. I trinn 3 forhandler Spekter Helse og NSF m.fl. om de nasjonale forbundsvise

bestemmelsene som inntas i overenskomstens del A2. I trinn 4 gjennomføres det lokale forhandlinger mellom virksomhetene og forbund tilsluttet Unio som har forhandlingsrett i virksomhetene, om bestemmelsene i overenskomstens del B. Trinn 5 er avslutning av forhandlingene og gjennomføres mellom Spekter og Unio.

- (5) Overenskomsten del A2 avsnitt III punkt 2 har bestemmelser om godtgjøring for særskilt arbeidstid. Punkt 2.1 «Lørdags- og søndagstillegg» bestemmer at det for ordinært arbeid mellom kl 00.00 lørdag og kl 24.00 søndag skal betales et tillegg på 40 kroner per arbeidet time. I de særlige bestemmelsene i overenskomstens del B for Akershus Universitetssykehus HF (Ahus) er satsen for slikt arbeid satt til 57 kroner per arbeidet time, jf. B-delens avsnitt III punkt 1 bokstav a.
- (6) **Nærmere om opprettelsen av overenskomsten mellom Spekter og NSF i 2002**
- (7) Ved helseforetaksloven av 15. juni 2001 nr. 91 overtok staten spesialisthelsetjenesten. Disse virksomhetene hadde frem til da hørt under tariffområdene til staten, fylkeskommunene (KS) og Oslo kommune. Ved kongelig resolusjon 6. juli 2001 ble det besluttet at daværende NAVO, nå Spekter, skulle være arbeidsgiverorganisasjon for helseforetakene.
- (8) Det ble fra høsten 2001 gjennomført forhandlinger om opprettelse av overenskomst for de nye virksomhetene. NAVO fremsatte tilbud om en midlertidig tariffavtale for organisasjonene ved at NAVO og helseforetakene trådte inn i de tariffavtaler som gjaldt per 31. desember 2001 og som hadde utløp våren 2002. Forhandlingene med NSF førte ikke frem, og det ble gjennomført streik fra 22. januar til 6. mars 2002. Detaljene i disse forhandlingene og den streiken som ble gjennomført vinteren 2002 er ikke av betydning for saken, og det vises til ARD 2004 side 16 for en nærmere omtale av dette.
- (9) Den 9. april 2002 fremmet Utdanningsgruppens Hovedorganisasjon (UHO), nå Unio, krav om ny tariffavtale. I § 6 var det inntatt krav om lørdags- og søndagstillegg på minst 35 % av timelønnen. I brev 17. april 2002 fra NAVO til UHO redegjorde NAVO for de prinsipper arbeidsgiversiden mente burde legges til grunn for overenskomsten:

«1. Inntektspolitiske føringer

NAVO ønsker å anvende A-delen som et virkemiddel i den nasjonale diskusjon om lønnsdannelse. Dersom partene i arbeidslivet for eksempel avtaler reformer, hvor hensikten er at reformene skal gjennomføres i alle forhandlingsområder, kan A-delen

anvendes til dette formål. Eksempel på dette er ferie og AFP. I tillegg ønsker NAVO å anvende A-delen for å gi føringer for de lokale forhandlinger dersom partene mener dette er hensiktsmessig i det aktuelle oppgjøret.

...

Prinsipper for overenskomsten del A2 (nasjonal nivå II)

... Gjennom sykehusreformen har staten klargjort ansvaret for spesialisthelsetjenesten. Helseforetakene er selvstendige juridiske enheter, hvor et betydelig resultatansvar er lagt på styret og ledelsen. Forholdene er således lagt til rette for at partene skal etablere løsninger tilpasset den enkelte virksomhets behov.

NAVOs ambisjon er at de elementer som skal reguleres på nasjonalt nivå II begrenses. I de tilfeller det inngås avtaler på dette nivået, ser vi for oss at dette utformes som en avtale om minstegarantier, hvor for eksempel minstelønssystem for spesielle kompetanser/autorisasjoner og generelle, overordnede arbeidstidsbestemmelser inngår. Det kan også vurderes om enkelte sosiale bestemmelser kan reguleres her.»

- (10) I NAVOs tilbud 24. april 2002 var det inntatt slik bestemmelse om godtgjøring for særskilt arbeidstid:

«3.1 Satser

Satser for godtgjøring for særskilt arbeidstid fastsettes av partene lokalt.»

- (11) I UHOs krav 26. april 2002 var det inntatt slikt krav i punktet om «Ferie og fleksibilitet»:

«Den enkelte primærorganisasjon og NAVO-helse kan i Overenskomstens Del II – A2 – inngå avtale om hvordan arbeidstiden skal organiseres/disponeres, samt avtale avvikende arbeidstidsordninger, jf dog aml. § 41 femte ledd. I tillegg kan det avtales andre godtgjøringer.»

- (12) NAVO tok i brev 30. april 2002 opp spørsmålet om partsforholdet i overenskomsten. Det ble påpekt at en løsning hvor det enkelte forbund var part, lå innenfor de forutsetninger NAVO hadde tilkjennegitt i brevet 17. april 2002. I NAVOs tilbud 3. mai 2002 til NSF om overenskomstens del A2, var det inntatt slik bestemmelse om godtgjøring for lørdags- og søndagsarbeid:

«For ordinært arbeid mellom kl 00.00 lørdag og kl 24.00 søndag betales et tillegg på minimum kr. 16.50 pr arbeidet time. For å stimulere arbeidstakere til arbeide på lørdager og søndager, anbefales det at partene lokalt vurderer muligheten for å avtale alternative godtgjøringer.»

- (13) I et avsluttende punkt om generelle lønnsbestemmelser, var det i punkt 7.2.4 «Produktivitetsfremmende tiltak» vist til at produktivitetsavtaler kunne oppnå minstelønnsnivået tidligere enn forutsatt, for eksempel

gjennom ekstra ulempetillegg for å øke antall helgevakter per ansatt, og at de sentrale parter «oppfordrer partene lokalt til å drøfte etablering av lokale produktivitetsavtaler».

- (14) I NSF's krav 3. mai 2002 var det i punkt 1 om virkeområde og omfang, inntatt presisering om at overenskomstens bestemmelser om godtgjøring «regulerer minimumsbetingelser. Partene lokalt kan avtale bedre betingelser.» Det var inntatt krav om et tillegg på minst 35 % av timelønnen for lørdags- og søndagsarbeid.

- (15) I meklingsdokumentasjon utarbeidet av NAVO i mai 2002, var det inntatt slike merknader:

«De overenskomster som gjelder for helseforetakene i dag, inneholder detaljerte bestemmelser for lokale forhandlinger og lønnspolitiske drøftingsmøter. UHO-organisasjonene ønsker en videreføring av disse bestemmelsene inn i ny overenskomst. Det er etter arbeidsgivers oppfatning ikke nødvendig å ha sentrale bestemmelser om dette. Den avtalte forhandlingsmodellen legger opp til slike lokale løsninger, ved at man lokalt kan avtale bedre ordninger enn de sentrale minstandarder på nasjonalt nivå II (A2). Siden nasjonalt nivå II (A2) er en minimumsavtale, trengs derfor ikke ytterligere fullmakter og/eller fravikelsesbestemmelser for å kunne gjennomføre de lokale forhandlingene.»

- (16) NAVO fremsatte 27. mai 2002 tilbud knyttet til arbeidstid og ulempetillegg. I den innledende bestemmelsen var det slik presisering:

«Det er enighet om at partene lokalt skal gis mulighet til å etablere arbeidstidsordninger som er tilpasset den enkelte virksomhets behov, og som samtidig tar hensyn til arbeidstakernes ulike behov i de enkelte livsfasene. Dette vil kunne bidra til mindre sykefravær og økt produktivitet, og derigjennom et bedre servicetilbud til pasientene. Partene er derfor enige om at bestemmelsene i punkt 2–5 kan fravikes ved avtale.»

- (17) Bestemmelsen om lørdags- og søndagstillegg var inntatt i punkt 3.1.

- (18) I felles innspill fra arbeidstakerorganisasjonene 27. mai 2002 ble det krevd at siste setning i den innledende bestemmelsen skulle strykes. Arbeidstakerorganisasjonene foreslo slik bestemmelse:

«Bestemmelsene i dette kapitlet er minimumsbestemmelser. Partene lokalt kan avtale bedre arbeidstidsordninger/godtgjøringer.»

- (19) Det er ingen dokumenter fra meklingen for øvrig som knytter seg til utformingen av bestemmelsene om godtgjøring for særskilt arbeidstid.

Den 31. mai 2002 kom partene til enighet. Bestemmelsen om godtgjøring for lørdags- og søndagsarbeid fikk slik utforming:

«IV Arbeidstid, ulempetillegg mv.

...

3. Godtgjøring for særskilt arbeidstid

Godtgjøring etter punkt 3.1–3.5 betales ikke under overtidarbeid.

3.1 Lørdags- og søndagstillegg

For ordinært arbeid mellom kl 00.00 lørdag og kl 24.00 søndag betales et tillegg på kr. 18,- pr arbeidet time.»

- (20) I NSF's kommentarutgave til overenskomsten av 2002, er det i forordet slik omtale av overenskomsten:

«Partene er enige om at overenskomsten er en såkalt «minimumsoverenskomst». Dette innebærer at rettigheter gitt i medhold av denne overenskomsten er garanterte minsterettigheter/minimumsbetingelser. Partene lokalt kan avtale bedre rettigheter både i forhold til godtgjøringssatser (grunnlønn, ubekvemstillegg, overtidstillegg m.v.), men også i forhold til arbeidstid, ferie- og permisjonsrettigheter m.v.

...

I tillegg står det arbeidsgiver fritt å benytte midler for å rekruttere og beholde kvalifisert arbeidskraft. Ta dine lønnskrav opp med din nærmeste leder og din tillitsvalgt. Still lønnskrav i forbindelse med tilsetting/overgang til ny stilling. Vær nøye med argumentasjon og dokumentasjon – slik at det er enkelt å forstå for alle hvordan arbeidsgiverne nyttiggjør din kompetanse og utdanning i den stillingen du har/eller søker. ...

Lederne har et ansvar for riktig avlønning, og kan bruke lønn som et av sine viktigste virkemidler for å nå virksomhetens kortsiktige og langsiktige mål. Det er helt galt å tro at det er de tillitsvalgte og organisasjonene som bærer dette ansvaret alene, hovedansvaret ligger hos arbeidsgiverne. Det enkelte medlem og de tillitsvalgte må stå sammen i kampen for høyere lønn for sykepleiere. Arbeidsgiver har mulighetene og sitter med nøkkelen, det er kun snakk om vilje.»

- (21) Partene har også vist til krav om endringer i overenskomsten ved senere revisjoner og om praksis med tilleggssytelser på grunnlag av administrative ordninger. Arbeidsretten vil komme tilbake til dette i rettens merknader nedenfor.

(22) **Bakgrunnen for saken**

- (23) Ahus har hatt avtale med NSF om særskilt kompensasjon for arbeid annen- hver helg. Høsten 2013 ble det gjennomført forhandlinger om revisjon av avtalen, men partene kom ikke til enighet. I brev 4. desember 2013 fra Ahus ble avtalen sagt opp, men det ble samtidig presisert at arbeidsgiver ville videreføre ordningen på administrativt grunnlag:

«Avtalen om kompensasjon for arbeid hver 2. helg ved Ahus sies med dette opp per dags dato. Oppsigelsesfristens utløp er 1 måned regnet fra tidspunktet for oppsigelsen.

Som tidligere forklart vil innholdet i dagens 2. hver helg avtale inntil videre bli kontinuert av arbeidsgiver alene. Ordningen ivaretas i fortsettelsen innenfor rammen av arbeidsgivers administrative ordning, og inntil annet er bestemt med samme innhold og kompensasjonsnivå som i dag.»

- (24) NSF gjorde gjeldende at det var tariffstridig at arbeidsgiver besluttet å videreføre ordningen etter den tidligere avtalen. Tvisteforhandlinger mellom NSF og Spekter ble gjennomført 17. januar 2014. I protokollen er det inntatt slike merknader:

«NSF anfører:

Norsk Sykepleierforbund (NSF) viser til Akershus universitetssykehus brev av 4. desember 2013 til bla NSF ved Ahus, hvor sykehuset sier opp til bortfall tariffavtalen om kompensasjon for arbeid 2. hver helg. Videre vises til brev datert 10. desember 2013 fra FTV for NSF ved Ahus, Kai Øyvind Brenden til forhandlingsleder Elisabeth Bjørge ved Ahus.

Norsk Sykepleierforbund gjør gjeldende at Akershus universitetssykehus opptrer tariffstridig dersom sykehuset administrativt viderefører den oppsagte tariffavtalen om økonomisk kompensasjon for å arbeide annen hver helg. NSF har i overenskomsten med Spekter tariffregulert kompensasjon for helgearbeid. Arbeidsgiver kan da ikke ensidig fastsette en dårligere eller bedre ytelse for det samme arbeidet. Det vises her til arbeidstvistloven § 6 og for øvrig til alminnelige tariffrettslige normer.

Spekter anfører:

Spekter viser til at overenskomsten er en minimumsoverenskomst. Spekter gjør gjeldende at overenskomsten ikke er til hinder for at den enkelte arbeidstaker inngår avtale med arbeidsgiver om bedre betingelser/vilkår enn det som følger av overenskomsten.»

- (25) NSF tok ut stevning for Arbeidsretten 28. mars 2014. Hovedforhandling ble gjennomført 4.–5. november 2014. Tre partsrepresentanter og to vitner avga forklaring.
- (26) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (27) *Norsk Sykepleierforbund* har i korte trekk anført:
- (28) Overenskomstens del A2 avsnitt III punkt 2.1 er til hinder for at arbeidsgiver ensidig fastsetter godtgjørelser som gir bedre ytelser enn det som følger av tariffavtalen. Bedre ytelser ut over grunnlønnen kan bare iverksettes etter tariffavtale mellom arbeidsgiver og de tillitsvalgte, mens endring av grunnlønn kan gjøres i avtale mellom arbeidsgiver ved ansettelse eller dersom det er behov for å beholde personell. Overenskomsten er en

minstelønnsoverenskomst, men det betyr ikke at arbeidsgiver står fritt til å treffe en ensidig beslutning om å gi bedre ytelser.

- (29) Forhandlingene om opprettelsen av overenskomsten i 2002 viser at partene la til grunn at bestemmelsene i avsnitt III om arbeidstid og godtgjørelse var minimumsbestemmelser, og de lokale partene kunne inngå avtaler om bedre ytelser. Det er ingenting i partenes krav og tilbud eller annen dokumentasjon fra forhandlingene som taler for at arbeidsgiver kan velge å gi bedre ytelser med grunnlag i styringsretten som et alternativ til avtale med de tillitsvalgte.
- (30) NSF's tolkning har også støtte i de tre tariffavtalene som gjaldt før helseforetaksreformen. Etter hovedtariffavtalen i staten, KS og Oslo kommune hadde arbeidsgiver ikke slik styringsrett. Når Spekter som tariffpart ønsker å endre den bestående reguleringen og NSF som motpart ikke med rimelighet kunne se at Spekter bygget på denne forutsetningen, må uklarheten gå ut over Spekter. Det er enighet om at spørsmålet ikke ble diskutert under forhandlingene. Spekter har heller ikke på annen måte tilkjennegitt dette overfor NSF. Spekters krav til endringer i senere tariffrevisjoner bygger på en forutsetning om at arbeidsgiver ikke ensidig kunne fastsette bedre ytelser enn det som følger av overenskomsten.
- (31) Praksis kan ikke tillegges avgjørende vekt. Selv om administrative ordninger har vært praktisert ved noen sykehus, er det ikke en utbredt praksis og NSF har bare i begrenset utstrekning vært kjent med ordningene. NSF har vært tydelig på hvordan tariffavtalen skal forstås og har ikke akseptert arbeidsgivers forståelse av tariffavtalen.
- (32) Spekters tolkning vil gjøre forhandlingsretten illusorisk. Dersom arbeidsgiver lokalt står fritt til å gi tillegg, vil det føre til lønnsglidning som det tas hensyn til ved tariffoppgjøret. NSF vil da ikke ha noe forhandlingsrom i tariffoppgjøret. Det er utenkelig at arbeidstakerorganisasjonene skal ha forhandlet bort forhandlingsretten.
- (33) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Overenskomsten mellom Arbeidsgiverforeningen Spekter og Norsk Sykepleierforbund for perioden 1. mai 2014–30. april 2016, del III, pkt. 2.1 er slik å forstå at ytterligere tillegg kun kan iverksettes etter tariffavtale med tillitsvalgte.

2. Arbeidsgiverforeningen Spekter og Akershus universitetssykehus HF erstatter Norsk Sykepleierforbunds saksomkostninger.»

- (34) *Arbeidsgiverforeningen Spekter og Akershus Universitetssykehus HF* har i korte trekk anført:
- (35) Overenskomsten er en minimumsoverenskomst som gir minimumsrettigheter. Den er derfor ikke til hinder for at arbeidsgiver gir ytelser ut over det som følger av tariffavtalen. Overenskomsten stiller ikke krav om at tilleggsytelser må bygge på avtale mellom arbeidsgiver og tillitsvalgte.
- (36) Partene er enige om at arbeidsgiver kan gi høyere lønn ved ansettelse og i ansettelsesperioden, uten at dette må gjøres i avtale med de tillitsvalgte. NSF's anførsler om at adgangen til å gi bedre ytelser bare gjelder grunnlønn, har ingen holdepunkter i overenskomstens ordlyd. Definisjonen av lønn i overenskomstens del A2 avsnitt II punkt 1.1 inkluderer ulempetillegg. Det har også formodningen mot seg at en minimumsoverenskomst skal være til hinder for at arbeidsgiver gir bedre ytelser.
- (37) Det må i vurderingen legges vekt på at de ytelser saken gjelder, først og fremst skal kompensere for at sykepleierne er villige til å påta seg ekstra arbeid. Denne godtgjørelsen gis enten som en rund sum uavhengig av antall vakter eller den gis for den enkelte vakt. Den er derfor ikke en godtgjøring for arbeidet tid. Det er derfor ikke tale om å fravike overenskomstens bestemmelser om ubekvemstillegg.
- (38) Dokumentene fra forhandlingene i 2002 og parts- og vitneforklaringene viser at det sentrale spørsmålet ved opprettelsen av overenskomsten var på hvilket tariffavtalenivå de økonomiske bestemmelsene skulle inntas. Spekter ønsket mest mulig lokal regulering mens NSF ønsket regulering i sentrale avtaler. Spekter har også klart tilkjennegitt overfor NSF at det ikke kreves særskilt hjemmel for å gi ytelser i tillegg til det som følger av overenskomsten. Forhandlingene viser også klart at partene ble enige om en minimumsoverenskomst.
- (39) Praksis før og etter 2002 er i samsvar med Spekters tolkning. Det var før 2002 en omfattende praksis med å gi tillegg uten avtale med de tillitsvalgte. NSF må ha vært kjent med denne praksis da forhandlingene med Spekter ble gjennomført i 2002. Praksis har fortsatt etter overføringen til Spekter, men slik at overgangen fra hovedtariffavtalen i stat og kommune til en minimumsoverenskomst gir et klarere tariffmessig grunnlag for slike ordninger. Det var NSF som burde ha presisert om det skulle gjelde begrensninger i arbeidsgivers frihet til å gi tilleggsytelser.

- (40) NSF er under enhver omstendighet bundet av praksis. Det er under hovedforhandlingen erkjent at forbundet ble kjent med praksis med administrative ordninger i 2006–2007. Forbundet er da avskåret fra å hevde en annen forståelse av overenskomsten i 2014. For det første har det vært flere tariffrevisjoner uten at NSF har tatt opp spørsmålet. For det andre kan bundetheten begrunnes i passivitetsnormer, jf. ARD 1986 side 136 og 149.
- (41) Det er nedlagt slik påstand:
- «De saksøkte frifinnes.»
- (42) **Arbeidsrettens merknader**
- (43) *Arbeidsretten* har kommet til at de saksøkte må frifinnes og vil bemerke:
- (44) Spørsmålet i saken er om det er tariffstridig at arbeidsgiver med utgangspunkt i en administrativ beslutning gir arbeidstakere ytelser for arbeid på lørdager og søndager som kommer i tillegg til kompensasjon etter overenskomsten del A2 avsnitt III punkt 2.1 og del B.
- (45) Partene er enige om at overenskomsten er en minimumsoverenskomst. Det vil si at det kan gis ytelser ut over det som følger av overenskomstens bestemmelser, enten ved at nivået på ytelsen er høyere eller det gis tillegg som ikke følger av bestemmelsene i overenskomsten. Overenskomstens karakter av minsterettigheter fremgår også klart av forhandlingene i 2002. Arbeidsretten viser her til NAVOs merknader i meklingsdokumentasjonen fra mai 2002 hvor det understrekes at det ikke kreves særskilte bestemmelser om «lokale forhandlinger og lønnspolitiske drøftingsmøter» og av NSF's understreking av at overenskomsten er en «minimumsoverenskomst».
- (46) Utgangspunktet er at overenskomsten ikke er til hinder for at det betales for arbeid på lørdag og søndag ut over det som følger av bestemmelsene i overenskomsten, uansett om dette gjøres som et høyere tillegg per arbeidet time enn det som følger av overenskomsten eller i form av et fast beløp i tillegg til overenskomstens godtgjørelse per arbeidet time. Spørsmålet er om slike ytelser må følge av avtale mellom arbeidsgiver og de tillitsvalgte eller om det kan gis til arbeidstakerne på bakgrunn av en administrativ ordning.
- (47) Overenskomstens ordlyd og systematikk taler for at tillegg kan gis på bakgrunn av administrative ordninger og at det ikke gjelder et slikt avtalekrav. Forhandlingene om overenskomsten i 2002 gir heller ikke holdpunkter for et generelt krav om at tillegget må bygge på avtale med de

tillitsvalgte. Fokus under forhandlingene i 2002 var rettet mot partsforhold til overenskomsten og forhandlingsmodellen, og om bestemmelser om godtgjørelse skulle inntas i de sentrale eller lokale bestemmelsene, det vil si på hvilket tariffavtalenivå man skulle innta de økonomiske bestemmelsene. Det er enighet om at partene ikke diskuterte om tilleggssytelser måtte følge av tariffavtale.

- (48) NSF har vist til at arbeidsgiver ikke ensidig kunne fastsette ytelser etter de tariffavtaler som gjaldt i virksomhetene frem til overføringen i 2002. Spekter har vist til at det også før overføringen til staten fantes administrative ordninger med tilleggssytelser. Arbeidsretten går ikke nærmere inn på denne praksis. Det er omtvistet om det var adgang til å ha slike ordninger etter de dagjeldende tariffavtalene og om NSF var eller burde vært kjent med dette. Praksis frem til overføringen gir derfor ikke noen klare holdepunkter for et bestemt tolkningsresultat og heller ikke for at noen av partene under forhandlingene i 2002 var nærmest til å klargjøre egne forutsetninger overfor motparten.
- (49) Dette gjelder som utgangspunkt også for omfanget av administrativ praksis etter overføringen. Spekter har under hovedforhandlingen dokumentert administrative ordninger med ytelser ut over overenskomstens bestemmelser ved Vestre Viken HF, Oslo Universitetssykehus HF, Nordlands-sykehuset HF, Universitetssykehuset Nord-Norge, Sykehuset Østfold HF, Sykehuset Innlandet HF, Sykehuset Telemark HF, Universitetssykehuset i Trondheim m.fl. Disse ordningene har vært praktisert over tid og enkelte kan spores tilbake til 2006 og 2007, og i et tilfelle tilbake til 2000. I flertallet av tilfellene er det ordninger med særskilt kompensasjon for ekstra vakter. NSF har gjort gjeldende at det først var under saksforberedelsen i Arbeidsrettens sak nr. 28/2013 (ARD 2014 side 25), forbundet ble kjent med omfanget av praksis. Det er ikke nødvendig å gå inn på detaljene i praksis eller om NSF burde ha vært kjent med denne. Arbeidsretten legger imidlertid vekt på at NSF i 2006–2007 ble gjort kjent med at arbeidsgiver på administrativt grunnlag ga tillegg til overenskomsten for å få ansatte til å påta seg ekstravakter, uten at forbundet da gjorde gjeldende at dette var tariffstridig.
- (50) Bakgrunnen for at spørsmålet om tariffmessigheten av administrative ordninger kunne ha vært reist da er at det i 2006 var store problemer med gjennomføring av ferieavviklingen, med omfattende bruk av innleie og overtid. Forhandlingssjef i NSF, Harald Jesnes, har forklart at NSF ble kjent med at det i 2006 hadde vært enkelte administrative ordninger

med ekstravakter mot særskilt kompensasjon. Fagsjef i Spekter, Cathrine Hennig, som i 2002 var ansatt i NSF, har forklart at NSF i brev til Spekter i 2008 blant annet gjorde gjeldende at bruken av ekstravakter var et problem. NSF foreslo andre tiltak for å løse disse problemene, for eksempel i form av avtale om unntak fra arbeidsmiljølovens arbeidstidsregler mot særskilt kompensasjon. Administrerende direktør i Spekter, Anne-Kari Bratten, har forklart at Spekter avviste forslaget fra NSF under henvisning til at det var administrative ordninger på plass som ivaretok behovet for ekstravakter. Når NSF i en slik situasjon unnlot å anføre at de administrative ordningene var tariffstridige eller forfølge spørsmålet på annen måte, kan forbundet ikke nå hevde at slike tillegg til ytelsene etter overenskomsten del A2 avsnitt III krever tariffavtale med de tillitsvalgte, når dette ikke har holdepunkter i ordlyden eller tariffhistorikken for øvrig.

- (51) I en slik situasjon er det ikke nødvendig å drøfte betydningen av at Spekter i 2004 foreslo at det i avsnitt III skulle presiseres at bestemmelsene skulle gjelde «dersom ikke annet avtales lokalt». Det er heller ikke noe i andre tariffrevisjoner som taler for den tolkning NSF krever dom for. NSF's anførsler om at adgangen til å gi slike tillegg vil gjøre forhandlingsretten illusorisk, kan heller ikke begrunne en slik innskrenkning av overenskomsten.
- (52) Dommen er enstemmig.

Slutning:

De saksøkte frifinnes.

Trekk for ferie med lønn. Bransjeavtalen mellom NHO/Norsk olje og gass/Norsk Industri og LO/Industri Energi bestemmer at arbeidstiden for helkontinuerlig skiftarbeid og sammenliknbart turnusarbeid er som fastsatt i bilag til avtalen, arbeidstidsbilaget. Arbeidsretten kom til at det ville være tariffstridig å avtale ferie med lønn utover det som fulgte av avtalen og arbeidstidsbilaget. Ferie med lønn utover dette ville medført en arbeidstidsordning med lavere gjennomsnittlig arbeidstid enn det som fulgte av arbeidstidsbilaget. Henvisningen til ferieloven kunne ikke forstås slik at avtalen åpnet for avvikende avtaler til gunst for arbeidstaker. Eventuelle avvikende arbeidstidsordninger måtte godkjennes av de overordnede tariffpartene.

**Dom 16. desember 2014 i
sak nr. 10/2014, lnr. 51/2014:
Næringslivets Hovedorganisasjon (advokat Margrethe Meder)
mot Landsorganisasjonen i Norge (advokat Eyvind Mossige).**

Dommere: Wahl, Frogner, Akerlie, Solberg, Stangnes, Thuve og Bjørndalen.

- (1) Saken gjelder beregning av feriefra trekk etter Bransjeavtalen.
- (2) **Sakens tariffrettslige ramme**
- (3) Bransjeavtalen (avtale nr. 130) er inngått mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/Norsk olje og gass/Norsk Industri og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/Industri Energi. Avtalen gjelder for medlemmer av Industri Energi som arbeider fast på land i operatørselskapene. Hovedavtalen mellom NHO og LO er del I av avtalen.
- (4) Arbeidstid er regulert i punkt 4. Det følger av punkt 4.1 første avsnitt at «[d]en alminnelige arbeidstiden er som fastsatt i bilag 1: «Nedsettelse av arbeidstiden pr. 1. januar 1987.»» (Arbeidstidsbilaget). Arbeidstidsbilaget er inntatt som bilag 5 til avtalen. Det følger av dette at fra 1. januar 1987 skal arbeidstiden for blant annet «[h]elkontinuerlig skiftarbeid og «sammenliknbart» turnusarbeid» reduseres til 33,6 timer per uke.
- (5) Det er redegjort nærmere for bakgrunnen for arbeidstidsbilaget i Arbeidsrettens dom i ARD 2012 side 196, særlig avsnitt 19–20 og 25.
- (6) Bransjeavtalen har bestemmelse om ferie i punkt 10:

«Ferie gis i henhold til ferieloven.
Avtalefestet ferie iht. bilag.»

- (7) Feriebilaget, bilag 4 til avtalen, punkt B, «Avtalefestet ferie», har i punkt 7 slik bestemmelse:

«For skiftarbeidere tilpasses den avtalefestede ferien lokalt, slik at dette etter full gjennomføring utgjør 4 arbeidede skift.»

- (8) Arbeidsplaner ved helkontinuerlig skiftarbeid tar utgangspunkt i et årstimetall på 33,6 timer arbeid per uke multiplisert med 52,14 uker – 1752 timer per år. Skiftplanene på landanleggene er etter det som er opplyst «nettoplaner», slik at ferie trekkes fra årstimetallet før skiftplanen utarbeides. Tvisten for Arbeidsretten er hvor mange timer det skal trekkes for lønnet ferie. Skiftplanene roterer over seks uker. I gjennomsnitt er det 8,69 skiftsykluser per år. Årlig arbeidstid i snitt per ansatt er 1460 timer. I tillegg til de dagene som inngår i skiftplanen, gjenstår timer som betegnes «disponible dager/timer». Partene er uenige om antallet disponible timer. Det er ikke en del av den foreliggende tvisten.

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

- (10) Tvisten har sin bakgrunn i arbeidstidsordninger ved enkelte av landanleggene til Statoil ASA (Statoil). Skiftplaner har tilbake i tid vært satt opp lokalt. Etter fusjonen mellom Statoil og Hydro i 2007 ble det satt i verk en omorganiseringsprosess for landanlegg, «Statoil 2011». Anleggene, med unntak av Snøhvit, ble fra 1. januar 2011 overført til samme forretningsområde i Statoil. Det ble i den forbindelse avdekket at det var ulike arbeidstidsordninger som etter selskapets syn var i strid med overordnede tariffavtaler. Dette kom opp i tvist for Arbeidsretten om arbeidstidsordningen ved Kårstøanlegget (ARD 2012 side 196).
- (11) Bakgrunnen for den foreliggende tvisten er uenighet om feriefratrekk. Ved Statoils landanlegg på Tjeldbergodden, Mongstad og Sture & Kollsnes har det vært praktisert et feriefratrekk på 200 timer. I begjæringen om reassumering av 3. desember 2014 fra LO ble det gjort gjeldende at det faktisk er trukket for 208 timer. Som retten kommer tilbake til i avsnitt 17 til 23, er det faktiske trekket uten betydning for det generelle tolkingsspørsmålet retten skal ta stilling til.
- (12) Det ble 14. oktober 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom Statoil og Industri Energi i Statoil med bakgrunn i uenigheten om feriefratrekk. Protokollen lyder:

«Bedriftens syn:

Under henvisning til Bransjeavtalen nr. 130 og ferieloven legger bedriften til grunn at den ukentlige gjennomsnittlige arbeidstiden for skiftarbeidere på landanleggene er 33,6 timer og at ferien er fem uker à 33,6 timer, totalt 168 timer per år.

På anleggene Mongstad, Tjeldbergodden og Sture & Kollsnes har skiftplanene blitt utarbeidet på følgende grunnlag:

- Arbeidstid iht. arbeidstidsbilaget er 1752 timer ($33,6 \times 52,14 = 1752$)
- 1460 timer faktisk tid iht. skiftplan (som for 2-4 ordning offshore)
- Resterende 92 timer til disponibelskift
- 200 timer ferie

På bedriftens øvrige landanlegg, og samtlige offshore installasjoner, gjøres det på den annen side fradrag for 168 timer i en ferieavviklingssammenheng.

Feriepengene kompenserer for bortfall av lønn under avvikling av fem uker, dvs. 168 timer. De resterende 32 timer som det gjøres et fradrag for i skiftplanen på ovennevnte landanlegg, innebærer at det i realiteten gis 32 timer arbeidsfri med lønn utover ferieavviklingen. Forholdet innebærer en arbeidstidsforkortelse på 32 timer i året som er i strid med arbeidstidsbilaget i Bransjeavtalen (Bilag 5). Bedriften viser i den forbindelse også til Arbeidsrettens sak 11/2012 om skiftplan på Kårstø, som igjen bygger på den sk. Rotasjonsdommen fra 2009.

Industri Energi sitt syn:

Bedriftens måte å gjennomføre feriespredning på er hentet fra måten det gjøres på i avtalene på norsk sokkel. Dette er en tariffestet ordning der med en spesiell historie og kan ikke overføres til andre områder. Ferieloven eller Landavtalen har ingen regler om hvordan dette skal gjøres. Følger man den tarifferte metoden for å beregne tariffestet 4-dager ferie for helkontinuerlige skiftarbeidere, skal ferien være 8×4 , dvs. 32 timer. Full 5-ukers ferie beregnet etter denne metode gir en ferie på 200 timer.

...

For Mongstadanleggene er det dessuten avtalt i møte med NHO tilstede at det skal gis ekstra fridager med lønn som fradrag i årlig arbeidstid.»

- (13) Det ble 25. november 2013 avholdt forhandlingsmøte mellom Norsk Industri og Norsk olje og gass og Industri Energi. Partene viste til uenighetsprotokollen mellom Statoil og Industri Energi Statoil og fastholdt de synspunkter partene ga uttrykk for i den lokale protokollen.
- (14) Forhandlingsmøte mellom NHO/Norsk Industri/Norsk olje og gass og LO/Industri Energi ble avholdt 10. februar 2014. I protokollen heter det blant annet:

«Partene viste til lokal protokoll datert 25. oktober 2013 (møte avholdt 14. oktober), samt organisasjonsmessig protokoll av 25. november 2013 mellom NI/Norsk olje og gass og IE.

For samtlige anlegg omfattet av denne uenighetsprotokollen er Bransjeavtalen (avtale 130) gjort gjeldende.

NHO viste til den lokale protokollen datert 25. oktober 2013, og slutter seg til den rettslige argumentasjon som der er redegjort for.

NHO anførte at ved oppsett av skiftplan etter en nettotimeberegning, skal det ved reduksjon av brutto årstimetall til netto årstimetall benyttes fratrekk for ferie tilsvarende gjennomsnittlig uketimeantall (her 33,6 t/uke) multiplisert med antall uker feriefritid, mao $33,6 \times 5 = 168$ timer.

NHO konstaterte at det i møtet ikke ble dokumentert at det foreligger en avtale lokalt, godkjent av partene i Bransjeavtalen, om reduksjon av gjennomsnittlig arbeidstid for disse skiftplanene. Den praktiserte ordning er derfor tariffstridig og må opphøre.

LO anførte at ferieloven gir minimumsrettigheter som kan fravikes til gunst for den ansatte. En avtale om utvidet ferie vil heller ikke stride mot overenskomsten.

LO er uenig i den beregningsmetode NHO viser til i andre anførsel ovenfor.

LO viser til at dagens ordning har vært praktisert over mange år, og må således ha vært kjent for NHO som da gjennom passivitet har akseptert ordningen.»

- (15) NHO tok 5. mars 2014 ut stevning for Arbeidsretten. LO innga tilsvaer 10. april 2014. Hovedforhandling ble avholdt 18. og 19. november 2014. To partsrepresentanter og seks vitner ble avhørt.

(16) **Begjæring om reassumering**

- (17) LO fremsatte 3. desember 2014 begjæring om fortsatte forhandlinger om saken (reassumering), jf. tvisteloven § 9-17 andre ledd. Begjæringen var begrunnet med at det var avdekket nye bevis av betydning for saken. Det ble fremlagt lønsslipper for ansatte ved landanleggene på Mongstad, Sture & Kollsnes, og Tjeldbergodden. Etter LOs syn viste disse at ansatte hadde blitt trukket 208 timer for ferie og ikke 200. Det ble anført at bevisene kunne ha avgjørende betydning for sakens utfall. Det ble videre anført at det ikke kan være like strenge vilkår for fortsettelse av hovedforhandlingen i Arbeidsretten som i de alminnelige domstoler. I vurderingen av om reassumering skal tillates må det tas hensyn til at Arbeidsretten er en éinstansdomstol, som i tillegg har ansvar for sakens opplysning.

- (18) I prosesskriv 5. desember 2014 motsatte NHO seg reassumering. Det ble anført at de nye bevisene ikke hadde betydning for saken, og at bevisene knyttet seg til hvilke faktiske lønnsreduksjoner som var gjort i Statoil. Saken for Arbeidsretten er en generell tolkningstvist. Da påstanden ikke retter seg mot Statoil, er selskapet ikke part i saken. Det ble anført at det er en høy terskel for reassumering, og at det skal «svært mye til» for å gjenoppta forhandlingene mot den ene parts protest, jf. Rt. 1974 side 961.
- (19) I prosesskriv 8. desember 2014 gjorde LO gjeldende at det ikke forelå tariffbrudd, at NHO ønsket dom i en fremtidig tenkt situasjon, og at NHO ikke har rettslig interesse i å få en dom før det eventuelt foreligger tariffbrudd. Det ble på dette grunnlag nedlagt prinsipal tilleggspåstand om at saken må avvises.
- (20) Til påstanden om avvisning anførte NHO i prosesskriv 9. desember 2014 at tvisteforhandlingene hadde vist at det var en rettslig uenighet mellom partene om forståelsen av tariffavtalen, og at det forelå tilstrekkelig rettslig interesse. Påstanden om avvisning kan derfor ikke tas til følge.
- (21) Arbeidsretten besluttet 11. desember 2014 å ikke ta påstanden om reassumeringen til følge. Arbeidsretten kommer tilbake til denne beslutningen under rettens merknader.
- (22) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (23) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:
 - (24) Bransjeavtalen med arbeidstidsbilaget setter absolutte grenser for arbeidstiden. Dette er både et gulv og et tak for arbeidstiden. Dette følger klart av Rotasjonsdommen, ARD 2009 side 1, og Kårstødommen, ARD 2012 side 196.
 - (25) Ved arbeidstid på gjennomsnittlig 33,6 timer per uke er det i strid med Bransjeavtalen å foreta større fradrag for ferie enn 168 timer uten at det samtidig foretas korresponderende trekk i lønn. Avtalen er ikke til hinder for at det gis ytterligere ferie eller fri uten lønn. Dette vil i prinsippet være «deltid».
 - (26) Ved utarbeidelse av en nettoplan for arbeidstiden, noe som benyttes av operatørbedriftene på landanlegg, er utgangspunktet for beregning av alminnelig arbeidstid 1752 timer per år. Før det kan utarbeides arbeidsplan må det gjøres fratrekk for ferie. Bransjeavtalen gir rett til fem uker

ferie. Feriefrafrekket blir derfor 33,6 timer per uke multiplisert med fem uker – 168 timer. Dette er en logisk og naturlig tilnærming som har støtte i andre rettskilder, jf. også Rt. 1988 side 1096.

- (27) Det ville uthule arbeidstidsbilagets bestemmelser om «gulv og tak» dersom partene lokalt skulle kunne avtale høyere feriefrafrekk uten tilsvarende trekk i lønn. Arbeidstidsbilaget stenger for slike avtaler, og det vil være direkte i strid med slutningen i Kårstødommen.
- (28) Ferieloven er ikke til hinder for at det gis ferie utover det som følger av loven. Uten godkjenning fra NHO og LO vil Arbeidstidsbilaget stenge for en slik ordning, jf. også Hovedavtalen § 4-1. Fravikelihooden i ferieloven er ikke gjort til tariffavtalenorm, og partene har ikke ment å fravike arbeidstidsbilagets «gulv og tak».
- (29) Feriebilagets punkt 7 om at innføringen av den femte ferieuken skulle utgjøre «4 arbeidede skift» er en bestemmelse om plasseringen av ferien i en «bruttoplan». Den avtalefestede ferien skulle medføre mer ferie. Det er en plasseringsregel, ikke en bestemmelse om beregning av ferie og timefrafrekk. Det ble også bekreftet gjennom vitneforklaringen til Knut Aaser i Norsk Industri. Det står heller ikke noe om hvor lenge et skift varer, og lengden på et skift kan variere.
- (30) Ekstra ferie uten korresponderende trekk i lønn er det samme som å avtale kortere arbeidstid. Det må foreligge et tydelig rettsgrunnlag dersom det skal kunne legges til grunn at overenskomsten åpner for at partene kan avtale dette lokalt. Dersom LOs forståelse legges til grunn, er partene i realiteten tilbake til full frihet i forhandlingene om arbeidstid. Det vil da ikke være noen grenser for hvor mye ferie med lønn partene kan avtale. Dette samsvarer ikke med det resultat Arbeidsretten kom til i Rotasjonsdommen og Kårstødommen.
- (31) NHO har aldri godkjent avvikende ordninger. Avtalen ved Rafinor AS, som LO har vist til, gjaldt ett anlegg og kompensasjon for bevegelige helligdager ved trekk av 57 timer. Avtalen bortfalt da Statoil overtok. Utrekningen for feriefrafrekk tilbake i tid var i samsvar med NHOs syn. Avtalen er ikke undertegnet av NHO, og en eventuell kjennskap til helligdagsfrafrekk kan ikke sidestilles med et frislipp av ferie etter Bransjeavtalen. Det som eventuelt kan ha vært kjent er dessuten noe annet enn feriefrafrekk. Dette er et separat tvistetema som var gjenstand for

forhandling mellom partene 22. april 2014, jf. protokoll datert 26. juni 2014.

- (32) Dersom OLF (Norsk olje og gass) hadde vært kjent med dette, vil det uansett ikke binde NHO. Arbeidstidsbestemmelsene er så sentrale at det tilligger de overordnede partene eventuelt å godkjenne avvikende ordninger. Vår sak er en generell tolkingstvist, og ikke en tvist om forståelsen av lokale avtaler i Statoil.
- (33) Det er nedlagt slik endret påstand:
- «Ved utarbeidelse av helkontinuerlig skiftplan er det i strid med Bransjeavtalen mellom NHO/Norsk olje og gass/Norsk Industri og LO/Industri Energi punkt 4.1, jf. bilag 5 (Nedsettelse av arbeidstiden pr. 1. januar 1987) å benytte et feriefra trekk større enn 5 uker à 33,6 timer.»
- (34) *Landsorganisasjonen i Norge* har i korte trekk anført:
- (35) Utgangspunktet er at det er full avtalefrihet om feriefra trekk. Ferieloven er inkorporert i Bransjeavtalen, jf. punkt 10. Ferieloven § 3 bestemmer at loven ikke kan fravikes til skade for arbeidstaker, men loven åpner for at det kan avtales bedre vilkår. Det er derfor ikke i strid med overenskomsten og arbeidstidsbilaget dersom det avtales ferie med lønn som for eksempel tilsvarer 200 timer. ARD 2009 side 1 og ARD 2012 side 196 omhandler ikke feriefra trekk og gir ikke veiledning for vår sak.
- (36) Statoil har ensidig innført fem dager ekstra ferie for arbeidstakere som fyller 62 år. NHO har ikke anført at det er i strid med arbeidstidsbilaget. Det er ikke søkt om godkjennelse fra LO på dette punkt. Et vesentlig poeng er at dersom NHOs forståelse skal legges til grunn, må begge parter godkjenne avvik. Dette viser at overenskomsten ikke er til hinder for at det gis ekstra ferie, og at avtalt ferie utover ferielovens bestemmelser ikke skal godkjennes. Det er andre eksempler på at det gis fri med lønn uten at det har vært hevdet fra NHOs side at det vil være i strid med arbeidstidsbilaget. Dette gjelder blant annet velferds- og utdanningspermisjoner og fri som ledd i seniorpolitikk.
- (37) Arbeidstidsbilaget sier ikke noe om hvor mye ferie som skal trekkes. Det følger av ferieloven og feriebilaget. Ferieloven har et virkedagsbegrep, ikke timebegrep. Fra trekk av ferie må holdes utenfor gjennomsnittsberegningen av arbeidstiden eller settes nøytralt. Når en skiftarbeider har et tenkt årsverk på 52,14 uker må det gjøres fradrag for ferie og permisjoner

mv. før årstimetallet beregnes. Arbeidstiden er redusert fra 37,5 timer til 33,6 timer for å kompensere for ulempene med helkontinuerlig arbeid. Det betyr ikke at ferien skal reduseres tilsvarende.

- (38) Det er ikke grunnlag for å hevde at fratrekket for ferie skal være 168 timer. Eksempelvis er det 170 timer ferie offshore og 176 timer innen petrokjemisk industri (22 x 8). Det er ikke fra NHOs side dokumentert en eneste avtale med fratrekk på 168 timer. I feriebilaget punkt 7 er det angitt at den tarifferte ekstraferien skal være fire arbeidede skift. Det vil si 8 x 4 = 32 timer. Den samme forståelsen har partene lagt til grunn når de har avtalt 200 timer ferie.
- (39) NHO kan uansett ikke få medhold i den påstanden som er nedlagt. Den bygger på 5 uker ferie à 33,6 timer. Det er i strid med overenskomsten og feriebilaget. Dette gir minst et feriefatrekk på 140 timer for fire uker med tillegg av 32 (for fire arbeidede skift, 8 x 4), til sammen 172 timer. Feriefatrekket må derfor under enhver omstendighet være høyere enn 168.
- (40) Subsidiært anføres at avtaler om avvikende ferieordninger ikke skal godkjennes. Det følger av feriebilagt at «forsøksordninger» må godkjennes. Særavtaler om ferie utover 168 timer er ikke en forsøksordning og skal derfor ikke godkjennes.
- (41) Det anføres videre at NHO/Norsk Industri/Norsk olje og gass med deres forløpere har deltatt i opprettelsen av stedlige avtaler og således vært kjent med skiftplaner inkludert ferieplaner og beregning av feriefatrekk. Særavtalen er godkjent av NHO. NAF, nå NHO, var representert ved Bernhard Caspari som aktivt deltok i opprettelsen av stedlig avtale ved Rafinor AS, avtale nr. 10, med høyere feriefatrekk enn det som NHO nå mener er korrekt.
- (42) Kompensasjon for tap av helligdager er en del av den foreliggende tvisten. Dette har inngått som en del av ferien partene har avtalt siden 1981. Vitneforklaringene fra personalleder i Industri Energi, Tor Ragnar Pedersen, og forbundsleder i Industri Energi, Leif Sande, viser at både feriefatrekket og kompensasjonen for arbeid på helligdager var tema i forhandlingene med NAF, og særlig med OLF. Forutsetning for å inngå nye avtaler med Statoil var at avtale nr. 10 ble videreført. Overordnet tariffpart har dermed både kjent til og godkjent stedlig avtale.

(43) Dersom NHO mente at avtalen var i strid med arbeidstidsbilaget, måtte det vært reagert. Det er uansett utvist slik passivitet fra NHOs side at LO også på dette grunnlag må frifinnes. Det har vært en sammenhengende praksis fra 1984 med fratrekk for ferie som NHO nå mener er i strid med overenskomsten. Forhandlingsdirektør i NHO, Rolf Negård, fortalte at NHO har hatt jevnliges kontaktmøter med Statoil. Dersom det skulle være slik at NHO ikke har kjent til praksis og stedlige avtaler, har NHO uansett hatt all oppfordring til å foreta nærmere undersøkelser.

(44) Det er nedlagt slik påstand:

«Landsorganisasjonen i Norge frifinnes.»

(45) **Arbeidsrettens merknader**

(46) *Arbeidsretten* er kommet til at NHO må gis medhold i sin påstand.

(47) Arbeidsretten vil innledningsvis kommentere beslutningen om ikke å fortsette forhandlingene. Arbeidstvistloven har ikke særlige regler om fortsatte forhandlinger, men det er i Arbeidsrettens praksis lagt til grunn at tvisteloven får tilsvarende anvendelse så langt det passer og ikke er i strid med arbeidstvistlovens bestemmelser. Etter tvisteloven § 9-17 andre ledd skal retten beslutte fortsatte forhandlinger dersom det etter at saken er tatt opp til doms viser seg at dette er nødvendig for å få et forsvarlig avgjørelsesgrunnlag i saken. Vilåret for å beslutte fortsatte forhandlinger må anvendes med prosessordningen i Arbeidsretten som bakgrunn, hvor hensynet til sakens opplysning står sentralt. I denne vurderingen må det særlig legges vekt på om de nye omstendighetene er av betydning for rettens avgjørelsesgrunnlag. Arbeidsretten kan ikke se at de nye bevisene er av betydning for avgjørelsesgrunnlaget og vil bemerke:

(48) Tvisten for Arbeidsretten er en generell tolkingstvist hvor forholdene ved den enkelte bedrift ikke inngår i det som umiddelbart blir avgjort ved dom i saken. Som påpekt av NHO, er det ikke nedlagt påstand mot Statoil. Hensynet til sakens opplysning tilsier da at det ikke er nødvendig med bevisførsel om hvordan lønnstrekk for ferie rent faktisk er foretatt i Statoil. Det er derfor ikke nødvendig å fortsette forhandlingene i saken. Det at forholdene ved en enkelt bedrift brukes som eksempel, eller for å illustrere en tariffrettslig problemstilling, endrer ikke dette.

(49) LO har i forbindelse med begjæringen om fortsatte forhandlinger nedlagt tilleggs påstand om at saken må avvises med den begrunnelse at NHO ikke har tilstrekkelig rettslig interesse. Etter Arbeidsrettens syn er det ikke

grunnlag for å avvise saken. Tvisten viser at tariffpartene er uenige om forståelsen av avtalen og gjennomføring av feriefratrekk. NHO har en konkret, praktisk interesse i å få avklart dette spørsmålet. Dette gjelder uavhengig av om det foreligger konkrete tvistesaker eller det påvises mulige tariffstridige forhold i en virksomhet. En dom i samsvar med den nedlagte påstanden vil gi en tilstrekkelig avklaring av rettsstillingen slik at den nødvendige rettslige interessen foreligger, jf. Arbeidsrettens kjennelse av 26. juni 2014 (ARD 2014 side 261).

- (50) Partene er enige om at arbeidstidsbilagets bestemmelse om at den gjennomsnittlige arbeidstiden ved helkontinuerlig skiftarbeid skal være 33,6 timer per uke innebærer både en øvre og en nedre grense for arbeidstiden – «gulv og tak», jf. også Arbeidsrettens dom inntatt i ARD 2009 side 1 og ARD 2012 side 196. Sistnevnte dom gjaldt Oljeoverenskomsten som er inngått mellom NHO/Oljeindustriens Landsforening (nå Norsk olje og gass)/Norsk Industri og Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund/Sammenslutningen av fagorganiserte i energisektoren (SAFE). Arbeidstidsbilaget inngår i både Bransjeavtalen og Oljeoverenskomsten, og det må forstås på samme måte i begge overenskomstene når det gjelder rammene for den alminnelige arbeidstid. Utgangspunktet er derfor at det vil være i strid med Bransjeavtalen punkt 4.1 og arbeidstidsbilaget, bilag 5 til avtalen, å innføre arbeidstidsordninger med gjennomsnittlig arbeidstid som er lavere enn 33,6 timer per uke for helkontinuerlig skiftarbeid. De overordnede tariffpartene kan godkjenne avvikende arbeidstidsordninger.
- (51) Hovedspørsmålet for Arbeidsretten er om det kan avtales ferie utover det som følger av ferieloven og arbeidstidsbilaget til Bransjeavtalen. Det presiseres at saken gjelder ferie *med* lønn. Det er ikke omtvistet at det kan avtales fri uten lønn, noe som i realiteten innebærer redusert arbeidstid. Videre er det spørsmål om antall timer som skal trekkes fra for ferie når det utarbeides «netto» skiftplaner for helkontinuerlig skiftarbeid. Bransjeavtalen benytter ikke «nettoplaner», og begrepet har etter det retten forstår ikke et klart tariffrettslig innhold. «Nettoplaner» er fra NHOs side benyttet som betegnelse på en plan der de timene som skal gå til fradrag i årstimetallet trekkes fra, slik at resterende timer i utgangspunktet er arbeidstid som kan fordeles i en arbeids-/skiftplan.
- (52) Det følger av punkt 10 i Bransjeavtalen, feriebestemmelser, at «[f]erie gis i henhold til ferieloven». Ferieloven § 5 gir rett til 25 virkedager ferie. Virkedagsbegrepet omfatter lørdager, slik at det er fire uker og én dag. Bransjeavtalen gir bedre rettigheter ved at den gir rett til fem uker ferie.

Partene er uenige om hvor mange timer fem uker utgjør. Dette kommer retten tilbake til avslutningsvis.

- (53) Ferieloven kan ikke fravikes til skade for arbeidstaker med mindre det er særskilt fastsatt i loven at bestemmelsen kan fravikes, jf. ferieloven § 3. LO har for det første anført at ferieloven er inkorporert i Bransjeavtalen, og at det innebærer at det er full avtalefrihet når det gjelder avtaler som er gunstigere for arbeidstaker enn det som følger av loven. Arbeidsretten er ikke enig i dette.
- (54) Bransjeavtalen gir som nevnt ferie utover det som følger av ferieloven. Etter Arbeidsrettens syn kan ikke henvisningen til ferieloven forstås slik at partene har ment å fravike arbeidstidsbilagets bestemmelser om den alminnelige arbeidstiden. En slik tolking ville bryte med det prinsippet som arbeidstidsbilaget bygger på; at den fastsatte gjennomsnittlige arbeidstiden er som bestemt i bilaget og dermed utgjør et «gulv og tak». Lengden på ferien er bestemt til fem uker. Frihet til å avtale ferie uten tilsvarende lønnstrekk utover dette vil innebære at det kan avtales arbeidstidsordninger med lavere gjennomsnittlig arbeidstid enn det som følger av arbeidstidsbilaget. I ARD 2012 side 196 uttales avslutningsvis i avsnitt 81 om blant annet hensynet til de sentrale parter kontroll med arbeidstidsbestemmelser:
- «Å avtale gjennomsnittlig arbeidstid under 33,6 timer per uke er ikke en utfyllende avtale etter punkt 1.6, men et avvik fra overenskomsten. Flertallet legger også vekt på hensynet til de sentrale parter kontroll med arbeidstidsbestemmelser, jf. ARD-2009-1 og ARD 1954 side 111. Behovet for sentral kontroll med arbeidstidsbestemmelser illustreres også av prosessen med nedsettelse av den alminnelige arbeidstiden på 1970- og -80-tallet, som det er redegjort for i avsnitt 18 flg. foran. Dette tilsier at det må kreves klare holdepunkter for å legge til grunn at det kan fastsettes avvikende regulering i særavtaler om gjennomsnittlig arbeidstid uten medvirkning fra de overordnede tariffparter.»
- (55) Det er heller ikke holdepunkter for at kun bedriftstilpassede forsøksordninger skal godkjennes slik det subsidiært er anført. På bakgrunn av drøftelsen over må derfor avtaler som fraviker arbeidstidsbestemmelsene godkjennes av overordnede tariffparter.
- (56) Det er atter subsidiært gjort gjeldende at NHO har deltatt i opprettelsen av avtaler som gir rett til ferie utover det som følger av tariffavtalen, og at NHO uansett har utvist tariffrettslig passivitet. Heller ikke dette kan føre frem. Stedlig avtale nr. 10, Rafinoravtalen, som det særlig er vist til fra LOs side, hadde et fratrekk på 57 timer som kompensasjon for arbeid

på helligdager. Det er en separat tvist mellom partene om dette trekket, jf. også protokoll av 22. april 2014 fra forhandlingsmøte mellom NHO/Norsk Industri/Statoil og LO/Industri Energi/Industri Energi Statoil. Hvorvidt NHO kan ha medvirket ved inngåelsen av avtalen om trekk på 57 timer for arbeid på helligdager, eventuelt utvist tariffrettslig passivitet, er ikke tema for denne saken. Feriefratrekket i Rafinoravtalen var 141 timer. Dette tilsvarte ferie i fire uker og én dag. Med utgangspunkt i at ferien på det tidspunktet var 25 dager og den daglige arbeidstiden var 5,6 timer, skulle ferietrekket vært 140. Samlet utgjorde trekket for helligdager og ferie 198,3 timer. Arbeidsretten kan på bakgrunn av bevisførselen ikke se at NHO har medvirket til inngåelse av avtaler som innebærer feriefratrekk utover det som følger av lov og tariffavtale. Det samme gjelder i forhold til Norsk olje og gass. Det er derfor ikke nødvendig å gå inn på spørsmålet om identifikasjon mellom Norsk olje og gass og NHO.

- (57) Fra LO er det også vist til seniorordninger som har blitt innført ensidig fra arbeidsgivers side, og som NHO har vært kjent med. Disse godene og ordningene har en særlig begrunnelse, og det kan ikke tolkes som en generell aksept fra NHOs side til å inngå avtaler om lavere gjennomsnittlig arbeidstid.
- (58) Avslutningsvis er det spørsmål om hvor stort feriefratrekket skal være. LO har gjort gjeldende at det i utgangspunktet må være 200 timer fordi det i feriebilagets punkt 7 er vist til at den tarifferte ekstraferien utgjør «4 arbeidede skift» – 8 timer per skift multiplisert med 30 dager ferie – 200 timer ferie.
- (59) Feriebilaget bokstav B, «Avtalefestet ferie», gir nærmere regler om innfasingen av den femte ferieuken. Punkt 7 bestemmer at for skiftarbeidere skal den avtalefestede ferien etter full gjennomføring «utgjøre 4 arbeidede skift». Etter Arbeidsrettens syn må bestemmelsen forstås som en «plasseringsregel» – ikke en timeberegningsregel. Et «skift» er ikke definert, og antall timer vil kunne variere noe, selv om åtte timer fremstår som vanlig. Det er etter rettens syn naturlig å forstå bestemmelsen som en regulering av retten til fri. Innføringen av den avtalefestede ferien skulle medføre reell økning i antall feriedager. Til sammenlikning er det i merknadene punkt 2 tatt inn at for sokkeloverenskomstene «medfører ferien en reduksjon på 7,5 timer pr. feriedag». I motsetning til punkt 7, har partene her tallfestet feriefradraget. Punkt 7 må også leses i sammenheng med de øvrige bestemmelsene i punkt B som hovedsakelig knytter seg til fastsettelse av tidspunktet for den avtalefestede ferien. Arbeidsretten

legger til grunn at punkt 7 sikrer at ekstra ferie i henhold til feriebilaget gir fire arbeidede skift fri. Bestemmelsen kan ikke forstås slik at den gir uttrykk for en generell timeberegningsregel for ferie, eller at den oppstiller en særskilt beregning av feriefra trekk for de fire dagene ferie som følger av tariffavtalen.

- (60) Retten legger til grunn at spørsmålet om timefradrag for ferie i praksis kommer opp der det utarbeides «nettoplaner», og hvor det gjøres fradrag for antall timer ferie før det utarbeides endelige skiftplaner. På bakgrunn av drøftelsen foran er det naturlig at fastsettelsen av et feriefra trekk tar utgangspunkt i den alminnelige arbeidstiden som gjelder for helkontinuerlig skiftarbeid. Den alminnelige arbeidstiden er 33,6 timer per uke, noe som gir et fradrag på 168 timer for fem uker.
- (61) Som påpekt innledningsvis er det ikke noe til hinder for at partene blir enige om fri uten lønn. Ferie *med lønn* utover det det trekket som ut fra arbeidstidsordningen må anses å følge av arbeidstidsbilaget, vil derimot være i strid med arbeidstidsbestemmelsen i Bransjeavtalen punkt 4.1, jf. arbeidstidsbilaget, bilag 5.
- (62) Dommen er enstemmig.

Slutning:

Ved utarbeidelse av helkontinuerlig skiftplan er det i strid med Bransjeavtalen mellom Næringslivets Hovedorganisasjon/Norsk olje og gass/Norsk Industri og Landsorganisasjonen i Norge/Industri Energi punkt 4.1, jf. bilag 5 (Nedsettelse av arbeidstiden pr. 1. januar 1987), å benytte et feriefra trekk større enn 5 uker à 33,6 timer.

Arbeidstidsavtale. Arbeidstidsavtale for Forsvaret har bestemmelser om programmering av øvelser på timebasis og døgnbasis. Tvisten dreide seg om hvordan én og samme øvelse som strekker seg over to uker kan programmeres. Arbeidstakerorganisasjonene gjorde forgjeves gjeldende at det ikke var adgang til å programmere på nytt på timebasis i den andre uken etter at det i den første uken hadde blitt programmert på time- og døgnbasis. En klar ordlyd og forhandlingsforløpet tilsa at det ikke kunne innfortolkes en slik begrensning. Det var ikke rom for en tariff forståelse basert på rimelighetsbetraktninger som står i motsetning til ordlyden og forhandlingsforløpet. Dissens 6–1.

**Dom 18. desember 2014 i
sak nr. 24/2014, Inr. 52/2014:
Befalets Fellesorganisasjon og Personellforbundet
(advokat Merete Bårdsen) mot Staten v/Forsvarsdepartementet
(advokat Ida Thue).**

Dommere: Wahl, Frogner, Stang Lund, Johansen, Kristiansen, Nodenes og Haugen.

- (1) Saken gjelder forståelsen av bestemmelsen om programmering av øvelser på henholdsvis time- og døgnbasis i Arbeidstidsavtale for Forsvaret (ATF).
- (2) **Sakens tariffrettslige bakgrunn**
- (3) Mellom Forsvarsstaben (FST) og en rekke arbeidstakerorganisasjoner, herunder Befalets Fellesorganisasjon (BFO) og Personellforbundet (Pefo), er det inngått Arbeidstidsavtale for Forsvaret (ATF). Avtalen gjelder for perioden 1. april 2013- 31. desember 2014. Avtalen ble i henhold til iverksettelsesskriv av 13. mars 2013 gjort gjeldende fra 1. mai 2013. Avtalen erstatter tidligere Arbeidstidsavtale for militære arbeidstakere (ATM) og tilleggsavtale til ATM og Arbeidstidsavtale for sivile tjenestemenn i Forsvaret (ATS).
- (4) ATF har i punkt 14 bestemmelser om øving. Punkt 14.1 og 14.2 lyder:

«14 Øving

14.1 Programmering av øvelser

Øvelser kan programmeres som timebaserte eller døgnbaserte øvelser. Timebaserte øvelser kan programmeres for øvelser som varer inntil 7 timer utenfor ordinær arbeidstid. Slike øvelser kan gjennomføres 3 dager per uke, maksimalt i to sammenhengende uker. Øvelser som varer mer enn 7 timer utenfor ordinær arbeidstid skal for den enkelte programmeres på døgnbasis. Ved avslutning av øvelser på over ett døgns varighet kan det programmeres og kompenseres på timebasis basert på en brøk av døgnsetsen i avslutningsdøgnet.

14.2 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 7 timers varighet godskrives arbeidstid med 15 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis etter satstabell. For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 2 timer pr døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (5) ATF om tjeneste ved allierte staber og fartøy/avdeling avgitt til eller underlagt allierte styrker i Norge lyder:

«10.1 Generelt

Tjeneste i Norge hvor det er nødvendig for å sikre en forsvarlig gjennomføring av Norges forpliktelser til NATO og allierte nasjoner.

10.1.1 Kompensasjon

Slik tjeneste kompenseres som annen tjeneste i Norge (HTA/ATF) men AMLs begrensninger for arbeids- og overtid gjelder ikke.»

- (6) Iverksettelsesskrivet har visse presiseringer av enkeltpunkter i avtalen. I punkt 7.18 om avtalens punkt 14 om øving heter det:

«Med øving menes i arbeidstidsmessig sammenheng aktiviteter som på en realistisk måte skal forberede personellet på stridsutfordringer i et stridslignende miljø. Hva dette innebærer vil selvsagt avhenge av typen tjeneste. Partene legger til grunn at enhver sjef selv vurderer når det gjennomføres aktiviteter som er myntet på å trene personellet til de utfordringene de vil møte i felt. Øvelser som står oppført i Forsvarssjefens øvingsdirektiv, eller treningsaktiviteter som har samme karaktertrekk som øvelsene som er nevnt i direktivet, vil være en god rettleiding ift hvilken type aktiviteter som kan gjennomføres som øving i tråd med Unntaksavtalens intensjoner. Ved timebaserte øvelser som ikke avsluttes som planlagt, utbetales overtidskompensasjon etter HTA for de overskytende timer. Disse timene regnes ikke mot AMLs vernegrenser.»

- (7) Det ble under hovedforhandlingen opplyst at ATF er sagt opp og skal reforhandles.
- (8) **Tidligere regulering av arbeidstid i forsvaret**
- (9) Ved forskrift av 19. desember 1980, om innføring av kap. X i arbeidsmiljøloven for militære arbeidstakere m.v. i Forsvaret, ble det gjort unntak fra arbeidsmiljølovens arbeidstidsbestemmelser blant annet for tjeneste ved allierte staber, fartøyer/avdelinger avgitt til integrert NATO-styrke i inn- og utland.
- (10) Basert på NOU 1978:46 – Arbeidstid i forsvaret – ble den første avtale om Arbeidstid for militært personell (ATM) fremforhandlet i 1981. I denne avtale ble militærspesifikt arbeid for første gang underlagt vernebestemmelser.

Med små justeringer virket ATM frem til den ble avløst av ATF 1. mai 2013. I ATM for perioden 1. mai 1998–30. april 2001, prolongert til 1. januar 2005, var det i kapittel 1, punkt 3, definisjoner av øving. Øvingsbegrepet ble delt inn i to kategorier: øving i arbeidstiden (ØIA) og øving utenfor arbeidstiden (ØUA). I punkt 20 var det blant annet bestemmelser om omregningsfaktor for ØUA, vernebestemmelser og økonomisk kompensasjon.

- (11) Avtale om Arbeidstid for sivilt personell (ATS) ble også inngått første gang i 1981.
- (12) Ved forskrift av 16. desember 2005 ble det gjort unntak fra arbeidsmiljøloven av 2005 for visse typer arbeid og arbeidstakergrupper. Forskriften § 3 om Forsvaret og virksomhet i tilknytning til Forsvarets øvingsvirksomhet lyder:

«Arbeidsmiljøloven § 4-1 tredje ledd gjelder ikke for tjenestesteder i Forsvaret hvor det ikke er forutsatt at begge kjønn skal tjenestegjøre.

Kravet i arbeidsmiljøloven § 5-5 fjerde ledd gjelder ikke for maskiner og annet arbeidsutstyr til bruk i Forsvaret.

Arbeidsmiljøloven gjelder ikke for feltmessig øvingsvirksomhet som på en realistisk måte har til hensikt å øve forsvaret i å kunne virke effektivt i en krise- eller krigssituasjon.

Arbeidsmiljøloven gjelder ikke for strids- og forsvarsanlegg som ikke er permanent bemannet.

Forsvarsdepartementet og forhandlingsberettigede arbeidstakerorganisasjoner etter lov av 18. juli 1958 nr. 2 om offentlige tjenestetvister, kan inngå tariffavtale som fraviker arbeidsmiljøloven kapittel 10 med unntak av § 10-2 nr. 1, for Forsvarsdepartementet med underliggende etater. Tariffavtale om slike unntak kan også inngås mellom Forsvarsdepartementet og arbeidstakerorganisasjoner etter lov 5. mai 1927 nr. 1 om arbeidstvister. Unntak etter dette ledd kan avtales når det er nødvendig for å sikre en hensiktsmessig og forsvarlig gjennomføring av forsvarsspesifikke aktiviteter. Virksomheter som betjener Forsvaret i tilknytning til feltmessig øvingsvirksomhet, unntas fra arbeidsmiljøloven kapittel 10. Unntaket gjelder for den periode de militære avdelinger forbereder, gjennomfører og avslutter en øving.»

- (13) Ved protokoll av 30. mars 2011 mellom Forsvarsdepartementet/Forsvarsstaben og en rekke fagforbund, blant annet BFO og Pefo, ble det enighet om å gjøre unntak fra arbeidsmiljøloven kapittel 10 for en rekke forsvarsspesifikke aktiviteter, herunder tjeneste ved allierte staber og fartøy/avdelinger avgitt til eller underlagt allierte styrker.
- (14) **Kort om tariffhistorien.**
- (15) ATM av 1981 hadde som nevnt bestemmelser om øvinger. I tillegg var det egne regler for NATO-personell. Reglene for programmering av øvelser

i ATF var ulike det nye regimet i ATF. Partene er enige om at bestemmelsene i ATF ikke bidrar til å kaste lys over det tolkingsspørsmål denne saken gjelder. Arbeidsretten finner derfor ikke grunn til å gjengi noe fra bestemmelsene i den avtalen.

- (16) Forhandlinger om ATF mellom FST og arbeidstakerorganisasjonene ble gjennomført i tiden 19. juni-13. desember 2012. FSTs første tilbud av 19. juni 2012 til punktene 14.1 og 14.2 lød:

«14.1 Programmering av øvelser

Øvelser kan programmeres som timebaserte eller døgnbaserte øvelser. Timebaserte øvelser kan programmeres for øvelser som varer inntil 8 timer utover ordinær arbeidstid. Øvelser som varer mer enn 8 timer utover ordinær arbeidstid skal for den enkelte programmeres på døgnbasis. Ved avslutning av øvelser på over ett døgn varighet kan det programmeres og kompenseres på timebasis basert på en brøk av døgnbasen i avslutningsdøgnet.

14.2 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 8 timers varighet godskrives arbeidstid med 30 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis etter satstabell.

For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 6 timer pr døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (17) I tilbud nr. 2 fra FST av 28. juni 2012 var godskriving av arbeidstid for øvelser på døgnbasis i punkt 14.2 redusert fra seks til fem timer. At timer ble godskrevet innebar at disse skulle avspaseres på et senere tidspunkt. Tilbud nr. 3 av 16. august 2012 fra FST var identisk med tilbud nr. 2. BFO og Norges Offisersforbund (NOF) fremkom 28. august 2012 med tilsvarende svar til tilbudet fra FST. Til punkt 14.1, 14.2 og 14.3 ble det fremmet slikt forslag:

«14.1 Programmering av øvelse

Øvelse programmeres normalt på døgnbasis men kan unntaksvis programmeres på timebasis. Ved avslutning av øvelser på over ett døgn varighet kan det programmeres og kompenseres på timebasis basert på en brøk av døgnbasen i avslutningsdøgnet.

14.2 Timebaserte øvelser

Timebaserte øvelser kan programmeres for øvelser som varer inntil 4 timer utenfor ordinær arbeidstid. Øvelser som varer mer enn 4 timer utenfor ordinær arbeidstid skal for den enkelte programmeres på døgnbasis. Timebaserte øvelser kan kun programmeres for selvstendige øvelser hvor aktiviteten ikke kan kobles sammen med annen unntaksaktivitet.

14.3 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 8 timers varighet godskrives arbeidstid med 30 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis etter satstabell.

For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 2 timer pr. døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (18) FSTs tilbud nr. 4 av 3. september 2012 til de relevante bestemmelser lød:
«14.1 Programmering av øvelser

Øvelser kan programmeres som timebaserte eller døgnbaserte øvelser. Timebaserte øvelser kan programmeres for øvelser som varer inntil 7 timer utenfor ordinær arbeidstid. Slike øvelser kan gjennomføres ikke gjennomføres mer enn 4 påfølgende dager. Øvelser som varer mer enn 7 timer utenfor ordinær arbeidstid skal for den enkelte programmeres på døgnbasis. Ved avslutning av øvelser på over ett døgn varighet kan det programmeres og kompenseres på timebasis basert på en brøk av døgnbasen i avslutningsdøgn.

14.2 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 7 timers varighet godskrives arbeidstid med 30 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis satstabell. For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 4,5 timer pr døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (19) I tilsvaret av 6. september 2012 fra BFO og NOF het det:

«14.1 Programmering av øvelser

Øvelser kan programmeres som timebaserte eller døgnbaserte øvelser. Timebaserte øvelser kan programmeres for øvelser som varer inntil 5 timer utenfor ordinær arbeidstid. Timebaserte øvelser kan kun programmeres for selvstendige øvelser hvor aktiviteten ikke kan kobles sammen med annen unntaksaktivitet. Slike øvelser kan ikke gjennomføres påfølgende dager. Øvelser som varer mer enn 5 timer utenfor ordinær arbeidstid skal for den enkelte programmeres på døgnbasis. Ved avslutning av øvelser på over ett døgn varighet kan det programmeres og kompenseres på timebasis basert på en brøk av døgnbasen i avslutningsdøgn.

14.2 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 7 timers varighet godskrives arbeidstid med 30 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis etter satstabell. For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 3 timer pr døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (20) Tilbud nr. 5 av 24. september 2012 fra FST lød:

«14.1 Programmering av øvelser

Øvelser kan programmeres som timebaserte eller døgnbaserte øvelser. Timebaserte øvelser kan programmeres for øvelser som varer inntil 7 timer utenfor ordinær arbeidstid. Slike øvelser kan gjennomføres 3 dager per uke, maksimalt i to sammenhengende uker. Øvelser som varer mer enn 7 timer utenfor ordinær arbeidstid skal for den enkelte programmeres på døgnbasis. Ved avslutning av øvelser på over ett døgns varighet kan det programmeres og kompenseres på timebasis basert på en brøk av døgnsetsen i avslutningsdøgnet.

14.2 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 7 timers varighet godskrives arbeidstid med 30 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis etter satstabell. For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 4 timer pr døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (21) I tilbud nr. 6 av 10. desember fra FST var punkt 14.1 identisk med tilbud nr. 5. Punkt 14.2 i dette tilbudet lød:

«14.2 Godskriving av arbeidstid / Økonomisk kompensasjon

For øvelser av inntil 7 timers varighet godskrives arbeidstid med 15 minutter pr time. Økonomisk godtgjøring pr time gis etter satstabell. For øvelse på døgnbasis godskrives arbeidstid med 2 timer pr døgn for tjeneste utenfor ordinær arbeidstid. Det godskrives i tillegg 30 minutter dersom slik tjeneste foregår i lunsjen. Økonomisk godtgjøring pr døgn gis etter satstabell.»

- (22) I tilbud 7, som FST fremsatte 13. desember 2012, er punkt 14 ikke endret og identisk med ordlyden i gjeldende avtale.

(23) **Kort om bakgrunnen for tvisten**

- (24) Øvelsen «ISAF TE» ble gjennomført i tiden 9.-16. oktober 2013. Øvelsen omfattet to NATO-avdelinger; Joint Warfare Centre (JWC) og NATO Communication and Information Agency (NCIA). Begge avdelingene ligger i Norge. Ved slike øvelser mottar forsvaret en plan fra NATO hvor det fremgår når aktivitetene skal starte og når de skal avsluttes. Forsvaret lager på dette grunnlag en arbeidsplan på individnivå som viser når den enkelte skal delta på øvelsens aktiviteter.

- (25) Øvelsen ble programmert på følgende måte:

- onsdag 9. okt. – øving timer 15.30-20.00
- torsdag 10. okt. – øving timer 15.30-20.00
- fredag 11. okt. – øving timer 15.30-20.00

- lørdag 12. okt. – øving døgn 07.30-24.00
- søndag 13. okt. – øving døgn 00.00-24.00
- mandag 14. okt. – øving timer 15.30-20.00
- tirsdag 15. okt. – øving timer 15.30-20.00
- onsdag 16. okt. – øving timer 15.30-20.00

(26) **Twisteforhandlinger**

- (27) Etter krav fra BFO ble det 5. februar 2014 gjennomført tolkingsmøte i Forsvarsstaben mellom BFO, Pefo, Krigsskoleutdannede offiserers landsforening (KOL), Norges offisersforbund (NOF), Norsk Tjenestemannslag avd. Forsvaret (NTL), Norges ingeniør- og teknologorganisasjon (NITO) og Forsvaret om ATF punkt 14.1 – timebasert øving. Grunnlaget for kravet gjaldt arbeidsplan ved JWS for øvelse «ISAF TE». Partenes syn er gjengitt slik i protokollen fra møtet:

«Arbeidstakerorganisasjonenes påstand med unntak av KOL:

Arbeidstakerorganisasjonene er uenige i arbeidsgivers tolkning av ATF pkt. 14.1. Arbeidstakerorganisasjonene mener at etter bruk av 3 døgn med øving på timebasis, så skal all øving resten av uken kompenseres med døgnats, innenfor samme øvelse. Arbeidstakerorganisasjonene mener at kompensasjonsform ved avslutning av øvelser, kun kan brukes en gang per øvelse.

KOLs påstand: KOL er av den oppfatning at arbeidsgivers tolkning av ATF pkt. 14.1, ikke er i henhold til partenes intensjon under forhandlingene.

FST påstand:

Arbeidsplan fremlagt av BFO til møtet, ligger innenfor avtaletekst hva angår programmering, gjennomføring og kompensasjon. FST forståelse av ATF pkt. 14.1, er at de tre første dager kompenseres på timebasis. Aktiviteten som starter lørdag 07:30 og som avsluttes søndag 24:00, faller inn under avtaleteksten som «avslutning av øvelse på over ett døgn varighet». Aktivitetene i påfølgende uke kompenseres som de tre første dagene i foregående uke.»

- (28) Befalets Fellesorganisasjon og Personellforbundet – begge tilknyttet Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund – tok ut stevning for Arbeidsretten 16. mai 2014. Staten v/Forsvarsdepartementet innga tilsvaer 27. juni 2014. Hovedforhandling ble avholdt 3. desember 2014. To partsrepresentanter og fire vitner avga forklaring.

(29) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**

- (30) *Befalets Fellesorganisasjon og Personellforbundet* har i korte trekk anført:
- (31) Bestemmelsene i punkt 14.1 om programmering av øvelser må forstås slik at en og samme øvelse ikke kan programmeres på nytt med timer i

den andre uken etter at det har vært programmert med timer og døgn i den første uken. Ordlyden må forstås slik at det bare ved sammenhengende øvelse kan programmeres en gang med tre dager på timebasis. I tillegg kan det programmeres med timer på øvelsens siste dag etter bestemmelsen om avslutning av øvelser i siste punktum i punkt 14.1. Riktig programmering av den omtvistede øvelse ville vært først tre dager på timebasis, deretter døgnkompensasjon og timekompensasjon ved øvelsens avslutning. Mandag 14. og tirsdag 15. oktober skulle således vært kompensert med døgnkompensasjon.

- (32) Dersom det er to ulike øvelser i to sammenhengende uker kan det derimot programmeres med timer i inntil tre dager den første uken i den første øvelsen og på nytt med inntil tre dager i den andre uken i den andre øvelsen. I den øvelsen som har dannet bakgrunn for tvisten var det imidlertid tale om én og samme øvelse over to uker.
- (33) Ordlyden er det sentrale og naturlige utgangspunkt ved tolking av tariff-avtaler. ATF er ny. Partenes forståelse og den kontekst bestemmelsene i punkt 14 inngår i må tillegges stor betydning. Dersom det er adgang til å programmere en og samme øvelse med veksling mellom timer, døgn og timer, vil det ha som resultat at personellet vil få mye lavere øvingstillegg. Det er tale om betydelig lønnsnedgang sammenlignet med tidligere for samme øvingsaktivitet. Det er ikke holdepunkter for å legge til grunn at partene under de tidligere forhandlingene om ATM så for seg en slik veksling ved programmering av øvelser med de lønnsmessige konsekvenser dette innebærer for personellet.
- (34) Statens forståelse av ATF vil lede til et sterkt urimelig resultat for personell som deltar i øvingsaktiviteter. Det kan ikke ha vært partenes intensjon ved avtaleinngåelsen. Det foreligger avgjørelser fra Arbeidsretten som tilsier at man må vike tilbake for å legge avgjørende vekt på ordlyden når resultatet vil fremstå som urimelig.
- (35) Det har formodningen mot seg at organisasjonenes forhandlere ville gått med på en ny arbeidstidsavtale dersom punkt 14 skal forstås slik staten gjør gjeldende. Ved forhandlingene om ATF i 2012 burde statens forhandlere klart gitt uttrykk for sin oppfatning av hvordan bestemmelsen skulle forstås. Det gjelder et klarhets- og lojalitetskrav i forhandlingssituasjonen. Forutsetninger som en part har, og som ikke er kommet klart til uttrykk overfor den annen part, kan ikke tillegges betydning. Statens forståelse av punkt 14 er ene og alene begrunnet i ønsket om å spare kostnader ved

å redusere personellets godtgjørelse ved øvinger. Det var ikke meningen med ATF at kompensasjonen til personellet ved øvelser skulle bli vesentlig dårligere.

- (36) Uansett burde den forståelse staten nå gjør gjeldende ha kommet klart til uttrykk og vært beskrevet i iverksettelsesskrivet. Organisasjonene ville da hatt en foranledning til å reagere.

- (37) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Forsvarets programmering av samme øvelse på timebasis i to påfølgende uker er i strid med tariffavtalen.

2. Kompensasjon for øvelser som er gjennomført etter 1. mai 2012 skal utbetales iht. påstand nr. 1.»

- (38) *Staten v/Forsvarsdepartementet* har i korte trekk anført:

- (39) Ordlyden er klar. Det fremgår av punkt 14.1 at øvelser kan programmeres som timebasert med «3 dager per uke, maksimalt i to sammenhengende uker». Det er ingen støtte i ordlyden for at det i en og samme øvelse ikke kan programmeres på nytt på timebasis i andre uke etter at det har vært programmert med timer og døgn i den første uken. Det er ikke grunnlag for anførselen om at det må dreie seg om to separate øvelser for at det skal kunne programmeres slik det ble gjort ved ISAF-TE-øvelsen. Begrensningen for timebasert programmering fremgår klart av ordlyden. En timebasert øvelse kan ikke vare lenger enn inntil syv timer utenfor ordinær arbeidstid, og det kan ikke programmeres på timebasis mer enn tre dager per uke i to sammenhengende uker.

- (40) De tidligere avtalene for henholdsvis militært og sivilt personell gir ingen veiledning for forståelsen av ATF punkt 14.1. Regelverket for programmering av øvelser i ATM og ATS var helt ulikt det nye regimet i ATF.

- (41) Forhandlingsforløpet gir støtte for statens forståelse. Staten fremmet under forhandlingene i alt syv tilbud, mens organisasjonene fremkom med to krav/tilsvar. Organisasjonenes første forslag under forhandlingene var at øvelser normalt skulle programmeres på døgnbasis, og at det «unntaksvis» kunne programmeres på timebasis. Det ble også foreslått at timebaserte øvelser skulle begrenses til «selvstendige øvelser hvor aktiviteten ikke kan kobles sammen med annen unntaksaktivitet». Det andre forslaget fra organisasjonene gikk ut på at en øvelse kunne programmeres på timebasis inntil 5 timer utenfor ordinær arbeidstid, og at timebaserte øvelser ikke

kunne gjennomføres påfølgende dager. Ordlyden i punkt 14.1 er identisk med statens femte tilbud hvor begrensningen for timebaserte øvelser er «3 dager per uke, maksimalt i to sammenhengende uker». Dette innebærer at de opprinnelige krav må anses frafalt under forhandlingene.

- (42) Det må legges til grunn at erfarne forhandlere er opptatt av ordlyden. Den oppfatning som organisasjonene når gjør gjeldende, om begrensninger i adgangen til å programmere øvelser på timebasis, ble ikke meddelt statens forhandlere.

- (43) Det er nedlagt slik endret påstand:

« Staten v/Forsvarsdepartementet frifinnes.»

- (44) **Arbeidsrettens merknader**

- (45) *Arbeidsrettens* flertall, dommerne *Wahl, Frogner, Stang Lund, Johansen, Kristiansen og Haugen*, er kommet til at staten v/Forsvarsdepartementet må frifinnes og vil bemerke:

- (46) Tvisten dreier seg om hvordan en og samme øvelse som strekker seg over to uker kan programmeres med henholdsvis timer og døgn. Spørsmålet er om det etter punkt 14.1 er adgang til å programmere på nytt på timebasis i uke to etter at øvelsen i første uke ble programmert på time- og døgnbasis.
- (47) Partene er enige om at de tidligere avtalene om arbeidstidsbestemmelser for militært og sivilt ansatte i forsvaret – ATM og ATS – ikke bidrar til å kaste lys over det som er tvistetemaet i vår sak. Det er videre enighet om at ukeskillet går mellom søndag og mandag uavhengig av når øvelsen starter.
- (48) Ordlyden taler etter flertallets syn klart for at det ikke kan innfortolkes en slik begrensning i punkt 14.1 som BFO og Pefo har gjort gjeldende. De begrensninger som gjelder for programmering av øvelser fremgår tydelig av ordlyden. For det første kan timebaserte øvelser ikke vare lenger enn syv timer utenfor normal arbeidstid. For det andre kan det ikke programmeres med timer mer enn tre dager per uke. For det tredje kan det ikke programmeres med timer i mer enn to sammenhengende uker. Ut fra en naturlig språklig forståelse av ordlyden er det ingen holdepunkter for at det ikke kan programmeres også på timebasis i den andre øvelsesuken etter at det i den første har vært programmert på time- og døgnbasis.

- (49) Forhandlingsforløpet tilsier etter flertallets syn heller ikke at det gjelder slik begrensning som anført fra BFO og Pefo. I tilsvaret fra BFO og NOF til FSTs tilbud nr. 3 av 28. august 2012, jf. avsnitt 17, ble det foreslått at øvelser normalt skulle programmeres på døgnbasis, men kan «unntaksvis» programmeres på timebasis. Organisasjonene foreslo videre at «[t]imebaserte øvelser kan kun programmeres for selvstendige øvelser hvor aktiviteten ikke kan kobles sammen med annen unntaksaktivitet.» I tilsvaret av 6. september 2012 fra BFO og NOF til FSTs tilbud nr. 4, jf. avsnitt 19, ble det i punktet om timebaserte øvelser foreslått at «[s]like øvelser kan ikke gjennomføres påfølgende dager». Ingen av forslagene fra organisasjonene ble tatt til følge. Tvert i mot er det slik at det var punkt 14 i statens tilbud nr. 5 av 24. september 2012 partene til slutt ble enige om. I dette tilbudet, jf. avsnitt 20, var vilkåret for å programmere øvelser på timebasis angitt til «3 dager per uke, maksimalt i to sammenhengende uker» merket med fete typer. Organisasjonenes forhandlere hadde på denne bakgrunn all mulig foranledning til å gi sitt syn til kjenne dersom de mente det skulle gjelde noen ytterligere begrensninger ut over dette for programmering på timebasis. Slik flertallet ser det gir forhandlingsforløpet klar støtte for den forståelse staten gjør gjeldende. Det bemerkes også at det i tilbudet fra FST skjedde en reduksjon i antall timer som ble godskrevet med avspasering, noe som innebar at den økonomiske kompensasjonen til den enkelte ble høyere.
- (50) Fra saksøkernes side er det gjort gjeldende at statens forståelse vil lede til et urimelig resultat ved at personellet vil oppleve en lønnsnedgang i øvelseskompensasjon sammenlignet med de tidligere avtalene.
- (51) Flertallet bemerker for det første at det ikke er rom for en tariff forståelse basert på rimelighetsbetraktninger som står i motsetning til en klar ordlyd og et forhandlingsforløp som understøtter denne. Det er heller ikke konkrete holdepunkter for at statens forståelse i sum vil føre til slike urimelige resultater for personell som deltar i øvelser som det er anført. Det ble under hovedforhandlingen opplyst at ATF ikke hadde medført noen innsparinger i forsvarrets utgifter til øvelsesaktiviteter.
- (52) Mindretallet, dommer *Nodenes*, er kommet til at saksøkerne må gis medhold og vil bemerke:
- (53) Statens forståelse av ATF vil lede til et sterkt urimelig resultat. Et av vitnene i saken opplyste at hun, som følge av ATF, gikk ned 100 000 kroner i lønn på årsbasis i en periode hvor hun fikk større ansvar. Det må

ha fremstått klart for statens forhandlere at organisasjonene ikke ville gått med på en ny avtale som leder til slike konsekvenser for personellet.

- (54) Slik mindretallet ser det må Forsvaret bære risikoen for at det ikke står eksplisitt i ATF at det kan programmeres på timebasis i to påfølgende uker for samme øvelse. Uttalelsene i tolkningsmøtet i Forsvarsstaben 5. februar 2014 underbygger dette. I dette møtet var det ingen av arbeidstakerorganisasjonene som var enige i arbeidsgivers tolkning av punkt 14.1, eller at dette hadde vært intensjonen ved avtaleinngåelsen. Heller ikke iverksettelseskrivet gir uttrykk for denne forståelse.
- (55) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår ovenfor.

Slutning:

Staten v/Forsvarsdepartementet frifinnes.

Fredsplikt – «annen arbeidskamp» – overtidsnekt. Etter at det ble brudd i de lokale forhandlingene unnlot ansatte å påta seg frivillig overtidsarbeid og nektet å etterkomme pålegg om å utføre overtidsarbeid. Arbeidsrettens flertall kom til at formålet med ikke å utføre overtidsarbeid var å utøve press for å få en løsning i det lokale lønnsoppgjøret. De ansatte hadde opptrådt i forståelse med hverandre. Dissens 5–2. Det var også krevd dom for at klubben ikke hadde forsøkt med de midler den har til rådighet å avverge aksjonen. En enstemmig Arbeidsrett kom til at klubben ikke hadde opptrådt tariffstridig eller ulovlig. Dom for at LO, forbundet og klubben plikter å bevirke opphør av aksjonen.

**Dom 19. desember 2014 i
sak nr. 39/2014, lnr. 53/2014:**

**Næringslivets Hovedorganisasjon og Arcus-Gruppen AS
(advokat Nina Melsom og advokat Inger Unn Olsen) og Landsorganisasjon
i Norge, Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund og
NNN-klubben Arcus (advokat Einar Stueland).**

Dommere: Wahl, Frogner, Stang Lund, Thuve, Stangnes, Gaasemyr og Grøtting.

- (1) Saken gjelder spørsmålet om det har pågått og fortsatt pågår tariffstridig og ulovlig aksjon i form av overtidsnekt.

- (2) **Kort om sakens tariffrettslige ramme og bakgrunnen for saken**

- (3) Arcus Gruppen AS (Arcus) er Norges største leverandør av vin og brennevin. Arcus er bundet av Overenskomst for Vin- og Brennevinsbransjen mellom Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO)/NHO Mat og Drikke og Landsorganisasjonen i Norge (LO)/ Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund (NNN). Hovedavtalen mellom LO og NHO inngår som del I til overenskomsten. Hovedavtalen § 2-2 første ledd lyder:

«Hvor det er tariffavtale, må arbeidsstans eller annen arbeidskamp ikke finne sted.»

- (4) Bedriften og NNN-klubben avholdt lokale lønnsforhandlinger 30. oktober, 4. og 11. november 2014. Protokollen fra forhandlingsmøtene lyder:

«Det har vært gjennomført forhandlinger i henhold til kapittel 3 i overenskomst for Vin- og Brennevinsbransjen 30. oktober, 4. og 11. november 2014.

Likestilling og likelønn ble gjennomgått i forhandlingene.

Partene kom ikke til enighet i det lokale lønnsoppgjøret.»

- (5) På medlemsmøtet 12. november ble det gitt en orientering om de lokale forhandlinger. Referatet fra dette møtet lyder:

«Erik starter med å bekjentgjøre at det nå er BRUDD i forhandlingene. Deretter ble det sagt litt om forhandlingenes gang, og hvordan vi oppfattet ledelsens forhandlingsvilje. I bunn og grunn gikk dette på at ledelsen hadde en ramme på 3 % som var det samme som ledere og OFF hadde fått. Vår holdning er at vi forhandler selvstendig og ikke forholder oss til hva andre grupper har avfunnet seg med. Konkret ble siste tilbud fra ledelsen på 2,8 % (kr. 3,60,-) lokalt. Kunne heve til 3 % (kr. 4,-) dersom vi godtok over bordet. Dette var for dårlig, vi kom med motkrav på 4,4 % (kr. 7,10,-) men kunne gå ned til 4 % (kr. 6,20,-)... Dette ble avvist over bordet av bedriften og de erklærte brudd. Erik forsøkte med sær møte med Bern og testet ut et kompromiss på kr. 5,20,- lokalt (3,55 %), dette fikk tommelen ned fra de som bestemmer hos ledelsen. Ledelsen kunne også gi 3 % på kompetansetilleggene, noe som utgjør 150 kr. På A-tillegget, eller ca. 10 kr mnd. Etter skatt...

Dette er statusen nå, det bedriften kom opp med var så langt unna det vi ser på som et rimelig tilbud at vi ikke kunne ta det opp til vurdering, og de ville ikke vurdere vårt motkrav. Bruddet var dermed et faktum.

Erik påpekte ovenfor medlemmene at siden dette er lokale forhandlinger så er det ikke lov å vise sin misnøye ved å aksjonere på noen måte.»

- (6) På bakgrunn av problemer knyttet til produksjon av whiskymerket Fireball, og behovet for å bygge opp lageret på grunn av stengning av produksjonsanlegget i januar og februar 2015, har Arcus hatt behov for overtidssarbeid blant noen av de ansatte i tapperiet i november og desember. Som tidligere ble det i midten av november hengt opp overtidslister. Det var kun én person som satte seg opp på listen. Dette var ikke tilstrekkelig for å kjøre produksjonslinjen. På denne bakgrunn innkalte ledelsen de tillitsvalgte til møte 19. november og informerte om at det ville bli gitt pålegg til om å arbeide overtid. Etter dette møtet ble fem ansatte på produksjonslinjen pålagt å arbeide overtid fredag 21. og lørdag 22. november. Det var kun én av de ansatte som kunne. De fire øvrige ga tilbakemelding om at de ikke hadde anledning til å arbeide overtid disse dagene.
- (7) Det ble ikke gjennomført overtidssarbeid 21. og 22. november. De samme ansatte ble på nytt pålagt overtid mandag 24. og tirsdag 25. november. Denne gang var det ingen som kunne arbeide overtid.
- (8) Bedriften hengte på ny opp overtidslister. Disse omfattet produksjonslinjene to, tre og fire med i alt 12 ansatte. Ingen ansatte meldte seg frivillig. De ansatte ble deretter 1. desember pålagt å arbeide overtid tirsdag 2. og fredag 5. desember. Samtlige 12 ansatte meldte tilbake at de ikke hadde anledning til å påta seg overtidssarbeid. Nytt pålegg ble 9. desember gitt til 17 ansatte om arbeid onsdag 10. og lørdag 13. desember. For de som mottok pålegg 10. desember, fremgikk det at overtid samme dag gjaldt «om mulig». Ingen ansatte etterkom pålegget.

(9) **Møter mellom bedriften og de tillitsvalgte – organisasjonsmessige forhandlingsmøter**

- (10) Den 28. november ble det avholdt et møte mellom bedriften og NNN-klubben hvor ledelsen ga uttrykk for at det pågikk en aksjon blant de ansatte ved at de nektet å skrive seg på overtidslister. Protokollen lyder:

«I forbindelse med den kritiske «Fireballproblematikken» har ArcusGruppen bedt om frivillig overtid i taperiet uten at noen har villet skrive seg på overtidslistene. Selskapet har videre pålagt de ansatte å arbeide overtid. Alle de forespurte har påropt seg sosiale hensyn som begrunnelse for ikke å utføre overtidsarbeid. Dette har nå skjedd to ganger etter hverandre og begge gangene etter at NNN og ArcusGruppen fikk brudd i de lokale lønnsforhandlingene. ArcusGruppen mener nektelsen er iverksatt for å påvirke resultatet av årets lokale forhandlinger. ArcusGruppen anser dette som en aksjon og følgelig et brudd på fredsplikten. Selskapet varsler om at det kan bli aktuelt å kreve erstatning for tap i denne forbindelse.

De tillitsvalgte stiller seg fullstendig uforstående til påstanden om at det skulle forgå noen aksjon. Så vidt vi vet så har fem personer blitt spurt om overtid, fire svarte nei og 1 svarte ja. Da de ble pålagt overtid, hadde de fire konkrete personlige begrunnelser i henhold til Arbeidsmiljøloven som de overleverte skriftlig. Ingen av disse begrunnelsene ble bestridt av noen i ledelsen, inkludert direktøren i Suply Chain. De tillitsvalgte har personlig oppfordret dem til å jobbe men må selvfølgelig også respektere dere personlige grunner. De tillitsvalgte har for øvrig blitt informert om at leverandøren selv har tatt på seg ansvaret for levering av feil innhold i væske som skulle tappes, og derfor selv bærer ansvaret for at det har dukket opp en «Fireballproblematikk». Tappingen av Fireball har for øvrig gått etter planen for drifting innen arbeidstiden. Erstatning for tap – hvis noe slikt over hode kan dokumenteres – bør derfor sendes til eieren av «Fireballproblematikken».

- (11) Den 1. desember ble det gjennomført et møte på bedriften mellom tillitsvalgt ved taperiet og avdelingsleder. Protokollen lyder:

«Det er stort behov for overtid på Kolonne 2 og 3 og 4. Kolonne 2 ble stoppet i uke 48 pga stort press og utlånning av mannskap til Kolonne 3 og 4. Utfordringene er å bli ferdige med volumet som skal leveres ift stopp-perioden i januar-februar 2015. Situasjonen ble drøftet på møte 1/12-14 mellom Tillitsvalgt Tapperi og Avdelingsleder.»

- (12) Tvistemøte mellom NNN og NHO Mat og Drikke ble avholdt 2. desember. Protokollen lyder:

«NHO Mat og Drikke anførte:

I forbindelse med den kritiske «Fireballproblematikken», samt oppbygging av lager på grunn av stenging av anlegget i januar og februar har ArcusGruppen bedt om frivillig overtid i taperiet uten at noen har villet skrive seg på overtidslistene. Selskapet har videre pålagt de ansatte å arbeide overtid. Alle de forespurte har påropt seg sosiale hensyn som begrunnelse for å ikke utføre overtidsarbeid. Dette har nå skjedd tre ganger etter hverandre og alle gangene etter NNN og ArcusGruppen fikk brudd i de

lokale lønnsforhandlingene. Hvis vi sammenligner med tidligere år i perioden aug-des så er det betraktelig mindre overtid i 2014 og det er ikke arbeidet overtid etter at det ble brudd i de lokale lønnsforhandlingene. *NHO Mat og Drikke* mener nektelsen er iverksatt av klubben for å påvirke resultatet av årets lokale forhandlinger.

I møtet fremholdt Arcus-klubben v. Arne Larsen at de ansatte var slitne av å bli motarbeidet av bedriften, og over tid hadde blitt fratatt goder, blant annet firmahyttene. I følge ham var det ikke rart at de ansatte ikke ville jobbe overtid fordi de var slitne og lei av situasjonen.

NHO Mat og Drikke anser dette som en aksjon og følgelig et brudd på fredsplikten og mener at NNN og den lokale klubben er forpliktet til å bidra til at aksjonen avsluttes. Det varsles om at det kan bli aktuelt å kreve erstatning for eventuelt tap som skyldes aksjonen.

NNN anførte:

NNN ser det slik at det ikke kan ansees godtgjort at det pågår en ulovlig og/eller tariffstridig aksjon i klubbens regi. NNN viser til at klubben 12. november har vedtatt en uttalelse om at aksjoner ikke er tillatt. Konserndirektør Otto Drakenberg sendte den 20.11 en SMS til klubbleder Hagen med takk for at han sto på for å skaffe mannskaper til overtidarbeid.

NNN påpeker at i den utstrekning det pågår noen form for tariffstridige aksjoner, må dette opphøre straks. Dette er også klubbens standpunkt.

Arne Larsen er ikke korrekt gjengitt i anførselen fra *NHO Mat og Drikke*.

NNN påpeker at det er uriktig at alle de forespurte har nektet å utføre overtidarbeid.»

- (13) Det fremgår av protokollen at *NHO Mat og Drikke* viste til utsagn Arne Larsen hadde kommet med i møtet. Samme dag sendte Arne Larsen slik e-post til Ann-Christin Gussiås, med kopi til Erik Bern:

«Føler jeg må kommentere noe.

Må si jeg er overrasket over hvor lite korrekt det er mulig å bli gjengitt i en protokoll. Viser til avsnittet i dagens (den 2/12) protokoll fra møtet med NNN, Klubb, bedrift og NHO.

Her blir jeg sitert i det følgende:

«I møtet fremholdt Arcus-Klubben v. Arne Larsen at de ansatte var slitne av å bli motarbeidet av bedriften, og over tid hadde blitt fratatt goder, blant annet firmahyttene. I følge ham var det ikke rart at de ansatte ikke ville jobbe overtid fordi de var slitne og lei situasjonen» For det første er siste setning (fra «i følge...») bare oppspinn, jeg nevnte ikke overtid med et ord. Første setning er mangelfull, dere valgte å utelate vesentlige faktorer som jeg hadde med som: «1 ½ år med blant annet angrep på tariffavtale og oppsigelse av konsernavtale...» Dette er vesentlig for mitt poeng som var å underbygge påstanden om akkumulert frustrasjon...

Her tar dere deler av en helhetlig kommentar og presenterer den som noe den aldri har vært, det finnes ord for slikt!»

Jeg er skuffet og hadde forventet meg mere fra en seriøs motpart.»

- (14) Twistemøte mellom LO og NHO ble avholdt 5. desember. Protokollen lyder:

«Partene fastholdt sitt syn nedfelt i protokoll av 2. desember 2014.

LO/NNN orienterte om at saken vil bli tatt opp med de ansatte i et møte på Arcus mandag 8. desember.»

- (15) På medlemsmøte 8. desember var driftssituasjonen og status fra møte mellom NNN, LO og NHO tema som ble behandlet. Det ble skrevet slikt referat fra dette møtet:

«1. Driftssituasjonen.

Erik redegjorde for hva som har skjedd så langt.

Det har vært diverse samtaler med representanter for ledelsen for å forsøke å få i gang kommunikasjon rundt situasjonen. Disse forsøkene har blitt besvart med trusler om sanksjoner, og påstander om ulovlige aksjoner. Liten vilje til å se på rotårsaken til den generelle misnøyen som råder blant folk. Han minnet også om at alt som kunne minne om ulovlige aksjoner selvfølgelig var tariffstridig og ulovlig.

Sist onsdag var det møte med NHO, NNN-forbund stilte med rådgiver fra LOs juridiske, tema her var også påstanden om ulovlige aksjoner, noe som ble kategorisk avvist fra NNN og oss. Erik var også i møte om det samme på fredag da med LO/NHO/NNN. Her på huset har ledelsen hatt møte med kolonnemannskapene på kolonne 2 og 3. De fikk beskjed om at de nå må ha legeerklæring om de avstår fra å jobbe overtid på medisinsk grunnlag. Dersom man nekter uten god nok grunn vil det vanke advarsler og mulig oppsigelse. Ble kommentert at AML har føringer for hvordan opptre når det ikke passer med overtid, helse, vektige sosiale grunner (nærmeste familie) og om arbeidet kan utsettes/utføres av andre er fritaksgrunner. Er en fordel om helse som grunn underbygges med legeerklæring.

Jarle W. fra forbundet redegjorde for prosessen som er nødvendig dersom bedriften ønsker å ta ut stevning. Salen spurte hva vi skulle stevnes for? Det er jo ingen aksjoner! Jarle Wilhelmsen fortalte de fremmøtte at det er ikke lovlig å aksjonere på noen som helst måte for å uttrykke misnøye. Det er kun ved ordinært tariffoppgjør en kan gå til aksjon og da innenfor gitte rammer som forbundet opplyser om.

Dersom det eventuelt skulle pågå en form for aksjon må dette opphøre umiddelbart. Ved lokale forhandlinger vil det være tariffstridig og lovstridig å aksjonere uansett form. Det følger også at arbeidsgiver kan reise erstatningskrav mot den enkelte dersom det kan føres bevis for at aksjon forefinnes. Erik H. og klubben sluttet seg til Jarle W. sin uttalelse, og minnte folk om at det ikke er tariffoppgjør nå, så nå råder freden. Det ble påpekt at dersom noen ikke kan jobbe overtid så er det viktig at man har gode grunner til å avstå, vi ønsker ikke at folk skal få dumme advarsler, truses med erstatningskrav eller utsettes for trusler om oppsigelser.

Salen spurte om det var noen kjente saker hvor folk var blitt oppsagt for overtidsnekt? Det var ikke kjent noen slike saker for forbundet, ei heller enkeltpersoner som var stevnet for erstatning til bedrifter.

Ble kommentert at den siste overtiden som er varslet ikke er drøftet med tillitsvalgt, så vi vet ikke noe om grunnlaget og omfanget. Har heller ikke sett lister over hvem som har jobbet hvor mye.

Vi mener en del av overtiden i bunn og grunn kan være ulovlig da den er utløst av underbemanning. Er fjerna et kolonnemannskap kolonne 3/4, og kolonne 2 settes inn på 4, for så å kjøre kolonne 2 med overtid uka etter. Bruk av 1-års lærling og funksjonærer på kolonna underbygger også dette. Og derfor mener vi at noe av

overtiden er ulovlig inntil ledelsen gjør jobben sin og tar de nødvendige møtene med de tillitsvalgte. Her ligger det en aktivitetsplikt på ledelsen.

Spørsmål om hva som egentlig er Otto's (konsernsjef) Agenda?

Er sammensatt, men han har satt sin prestisje i 2 prosjekter: 1. Fjerning av goder for ansatte og 2. Få ned lønna til arbeidsfolk. Han viser ingen interesse for arbeidsmiljø osv, er bunnlinja som teller. Men han har ingen problemer med å risikere millioner av eiernes inntekter for å statuere et eksempel!

Han er ute etter det samme som mange andre ledere er i disse dager, vil flytte makt fra fagforeninger og avtaler over til ledelse og eiere, rett og slett fordi de mener at de vet best!!!

Ellers så må alle huske at de ikke må gå i møter med ledelsen uten å ha med tillitsvalgt.

2. Status møte med NNN/LO/NHO

Dekket i forrige punkt.»

(16) **Etterfølgende korrespondanse mellom NNN-klubben og ledelsen ved Arcus**

- (17) På bakgrunn av en forespørsel fra ledelsen til klubben om å ta inn folk utenfor tariffområdet for å få utført overtidarbeid, sendte klubblleder Erik Hagen slik e-post til ledelsen 12. desember:

«Hei, viser til forespørsel om å ta inn folk utenfor vårt tariffområde til å utføre arbeid innen våre omfangsbestemmelser på overtid i morgen lørdag.

Vi har i enkelte sammenhenger på dagtid inngått avtale om å anvende en enkelt person utenfor våre omfangsbestemmelser i en kortere periode.

Vi er opptatt av prinsippet om at omfangsbestemmelsen innebærer at stillingene definert i overenskomsten tilhører vårt tariffområde og kan ikke utføres av andre uten en avtale om dette. Noe annet vil bli oppfattet som sterkt tariffstridig.

De siste dagene har det kommet flere innspill fra ledelsen om forhold i taperiet. Samtidig som de ansatte står på, og kan notere seg for stadig nye rekorder i antall tappede flasker, går det ut kommunikasjon til den tillitsvalgte i taperiet med følgende innhold: «Det er også tegn på at ting begynner å ta lenger tid på dagen også.. men har ingen 'bevis' for dette enda.» Det har skapt sterke reaksjoner i taperiet at man blir forsøkt mistenkeliggjort på denne bakgrunn. Samtidig har flere nå blitt nektet å avvikle ferie i de inneklemte dagene, hvorav noen er helt avhengig av dette for å få den familiære situasjonen til å gå opp. Dette har også skapt sterke reaksjoner.

Etter en diskusjon med de berørte i taperiet har vi på det sterkeste blitt frarådet å ta inn utenforstående i våre jobber, særlig av hensyn til samarbeidsforholdene med de som eventuelt skulle stikke seg ut og ta på seg slikt arbeid.

Det er også en del sikkerhetsmessige betenkeligheter å sette inn personer som ikke har gjennomgått sikkerhetsopplæring på den enkelte maskin.

På denne bakgrunnen kan vi ikke gå inn på en avtale nå som vi ikke har ryggdekning for.»

- (18) Ledelsen i Arcus sendte 12. desember brev til NNN-medlemmene med kopi til alle ansatte i bedriften. Brevet hadde slik ordlyd:

«Formålet med dette brevet er å orientere deg om den alvorlige situasjonen vi nå har med produksjonen av våre merkevarer, konsekvensene av dette, og hvilke tiltak som vurderes iverksatt.

Bakgrunnen er at vi med den store ekstra produksjonen av Fireball og fullstendig produksjonsstans i januar og februar, nå er avhengig av å ha høy produksjon. Slik som bemanningssituasjonen har utviklet seg, er faktum at vi er i ferd med å bli utsolgt for en rekke av våre viktige merkevarer. Hele 32 av våre produkter er avhengig av å bli tappet før nyttår dersom vi skal kunne levere i de første ukene i 2015. Mange av disse merkevarene er så sentrale for oss, at stans i salget vil medføre umiddelbare og betydelige reduksjoner i vår lønnsomhet. Enda mer alvorlig blir situasjonen i et langsiktig perspektiv: Flere av de 32 merkevarene vil med tomt lager falle ut av Vinmonopolets faste listeføring. Det vil ta svært lang tid, for noen umulig, igjen å bli listeført.

Situasjonen er altså prekær, og problemet har blitt forsterket av at det ikke har vært mulig å gjennomføre overtid, hverken frivillig eller pålagt.

For å løse de kortsiktige problemene er en direkte og mulig konsekvens at det ikke vil bli anledning til å ta ferie i romjulen. Et annet iverksatt tiltak er at det nå er satt full fokus på å undersøke alternative steder for tapping av våre merkevarer. Ekstern tapping vil definitivt avhjelpe den kritiske situasjonen på kort sikt. Ekstern tapping vil også kunne gi oss økt fleksibilitet i et lengre perspektiv. Dette bringer meg til et annet og viktig punkt:

Vi og vår produksjon er åpenbart svært sensitive når det oppstår bemanningsproblemer slik som vi opplever nå. Som øverste ansvarlig for denne virksomheten kan jeg aldri kunne akseptere en bemanningssituasjon som gjør at vi ikke kan levere de varene våre kunder etterspør. Denne problematikken forsterkes i 2015 når vi også skal tappe våre danske merkevarer på Gjelleråsen.

Situasjonen er åpenbart alvorlig.»

(19) I et oppslag på bedriftens intranett 15. desember het det:

«Stevning til Arbeidsretten

NHO og ArcusGruppen mener at det pågår en tariffstridig aksjon på Gjelleråsen, og har derfor stevnet LO, Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelsforbund og NNN-klubben Arcus for Arbeidsretten. Saken skal behandles i Arbeidsretten torsdag 18. desember. Av: Per Bjørkum

Bakgrunnen er at ansatte i produksjonsanlegget motsetter seg overtid, både frivillig overtid og pålagt overtid. Dette fremstår som en koordinert aksjon.

Frem til det ble brudd i de lokale lønnsforhandlingene 11. november, tok de berørte ansatte på seg overtid frivillig, på ordinært vis. Men etter 11. november har det med få unntak vært nesten umulig å få ansatte i Produksjonsanlegget til å jobbe overtid. I forbindelse med et lokalt lønnsoppgjør er det ikke adgang til å benytte aksjoner i form av overtidsnekt. I tillegg til Arbeidsrettens kommende behandling av saken, vil ArcusGruppen også vurdere å fremme erstatningskrav mot NNN lokalt og de enkelte arbeidstakere som følge av den ulovlige aksjonen.

Som det ble orientert om på Intranettet fredag 12. desember, er vi avhengig av høy produksjon og lageroppbygging. Bakgrunnen er den store ekstra produksjonen av Fireball og produksjonsstansen i januar og februar ifm. integrasjon av Aalborg-produktene. Hele 32 av våre produkter er avhengige av å bli tappet før nyttår dersom de skal kunne leveres i de første ukene av 2015. Flere av de nevnte merkevarene vil kunne falle ut

av Vinmonopolets faste listeføring, og for noen av disse vil det være umulig igjen å bli listeført. Ganske åpenbart, lønnsomheten står i fare for å bli betydelig svekket. For ArcusGruppen er det viktigste å få gjennomført produksjonen slik at vi er leveringsdyktige. ArcusGruppen ønsker således primært at konflikten bilegges og at nødvendig ekstra produksjon kan gjennomføres. Så lenge det ikke skjer er det nødvendig med rettslig forføyning.»

- (20) Næringslivets Hovedorganisasjon og Arcus-Gruppen AS tok ut stevning for Arbeidsretten 12. desember 2014. De saksøkte innga tilsvaer 16. desember 2014. Hovedforhandling ble avholdt 18. desember 2014. Fem partsrepresentanter og ni vitner forklarte seg.
- (21) **Partenes påstandsgrunnlag og påstander**
- (22) *Næringslivets Hovedorganisasjon* har i korte trekk anført:
 - (23) Det pågår en ulovlig og tariffstridig aksjon blant de ansatte ved produksjonslinje 2, 3 og 4 ved Arcus. Det foreligger en koordinert aksjon ved at de ansatte nekter å utføre overtidarbeid. Det er tilstrekkelig at ansatte opptre «i fellesskap eller i forståelse med hverandre». Aksjonen er i strid med fredsplikten etter arbeidstvistloven § 8 og Hovedavtalen § 2-2.
 - (24) Frem til det ble brudd i de lokale lønnsforhandlingene 11. november 2014 påtok ansatte seg å arbeide overtid frivillig. Det var tilstrekkelig at det ble hengt opp overtidslister som ansatte kunne skrive seg på. Etter bruddet har det i meget begrenset grad vært mulig å få ansatte til å påta seg overtid frivillig.
 - (25) Det er først etter 11. november at det har vært nødvendig å gi pålegg om overtid. Dette har også ansatte motsatt seg – til dels med mangelfulle begrunnelser. Det store antallet ansatte som har motsatt seg å arbeide overtid, til tross for at alvoret og nødvendigheten av overtid har vært understreket, viser at det er en koordinert aksjon. Retten skal ikke ta stilling til om de ansatte rettmessig kunne motsette seg overtid. Nektelse av å utføre oppgaver ansatte ellers står fritt til å påta seg, kan også være i strid med fredsplikten, jf. ARD 1994 side 246 og ARD 2013-13.
 - (26) I perioden fra 11. november og frem til hovedforhandling har det kun vært mulig å få tilstrekkelig antall ansatte til å gjennomføre overtid en gang, lørdag 13. desember. Negative tilbakemeldinger som enkelte ansatte fikk når de påtok seg overtidarbeid denne dagen underbygger at det er tale om en aksjon.

- (27) Aksjonen er foranlediget av bruddet i de lokale lønnsforhandlingene. Formålet med aksjonen er å øve press på ledelsen. Dette er i strid med fredsplikten.
- (28) NNN-klubben har initiert og tilskyndet den ulovlige og tariffstridige aksjonen. Referatet fra medlemsmøtet 8. desember underbygger dette. I møtet opplyste klubben riktignok at det er fredsplikt, men i samme referat undergraves ledelsen. Selv om klubben og de tillitsvalgte skulle mene at vilkårene for å pålegge overtid ikke er oppfylt, plikter de ansatte å utføre overtid. Det er kritisk for bedriften at den får produsert tilstrekkelig innen produksjonsstansen i januar og februar 2015. Klubben har også reagert på at ansatte utenfor avdelingen har blitt brukt til overtidsarbeid, noe som var nødvendig for å få gjennomført overtidsarbeidet. Når det ble gitt advarsel til en tillitsvalg, bestred klubbleder Erik Hagen grunnlaget for den. De tillitsvalgte burde vist forståelse og gått foran med et godt eksempel.
- (29) Hagen har gitt uttrykk for at ledelsen har «nøkkelen» til en løsning. Ut fra de sammenhenger der dette har blitt uttalt må det forstås som en henvisning til lønnsoppgjøret og et bedre oppgjør.
- (30) Klubben har under enhver omstendighet ikke oppfylt sin aktivitetsplikt. Den har ikke i tilstrekkelig grad forsøkt å stoppe den ulovlige aksjonen.
- (31) Det er ikke grunnlag for å avvise påstandens punkt 3 om plikten til å bevirke at aksjonen skal opphøre i forhold til LO og NNN. Påstanden er den samme som slutningen i ARD 2013 side 287. Påstanden mot LO og NNN er ikke fremsatt for sent, og det var ikke satt en frist for når saksforberedelsen skulle være avsluttet. Det er dessuten en hastesak, slik at påstanden under enhver omstendighet ikke er for sent fremsatt.
- (32) Det er nedlagt slik endret påstand:
- «1. Den aksjon som pågår blant NNN-klubbens medlemmer i Arcus-gruppen er tariffstridig og ulovlig.
 2. NNN-klubben i Arcus-Gruppen har opptrådt tariffstridig og ulovlig ved ikke å ha forsøkt med de midler den har til rådighet å avverge aksjonen blant sine medlemmer.
 3. LO, NNN og NNN-klubben i Arcus-Gruppen plikter med alle tilgjengelige midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører.»
- (33) *Landsorganisasjonen i Norge, Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund og NNN-klubben Arcus* har i korte trekk anført:

- (34) Det pågår ikke «annen arbeidskamp». Det må, slik mindretallet uttrykte det i ARD 2013-13, stilles strenge krav til bevis for å kunne legge til grunn en fellesopptreden som er et vilkår etter arbeidstvistloven § 1 f. Det er tre vilkår som alle må være oppfylt for at overtidsnekt skal være en aksjon. Formålskravet innebærer at aksjonen må ha til formål å tvinge frem en løsning av en tvist. Det er krav om at det «dominerende formålet» må være å øve press for å få løst en uenighet, jf. ARD 2014 side 25. Dersom aksjonen ikke har et slikt formål, er den ikke ulovlig og tariffstridig.
- (35) Det er ikke noe som gir støtte for at klubben etter 11. november fastholdt det kravet den ikke fikk medhold i under lønnsforhandlingene. Den påståtte aksjonen mangler «formål». En «aksjon» kan også skyldes forhold som misnøye, men dette er ikke «annen arbeidskamp» i arbeidstvistlovens forstand. I en bredere vurdering der forhold som arbeidsmiljø trekkes inn, vil viljen til å stå på og yte ekstra kunne påvirkes.
- (36) Overtidsnektelsen må for det andre virke som et press mot arbeidsgiveren. Forutsatt at de øvrige vilkårene er oppfylt, vil overtidsnektelse kunne være et slikt pressmiddel.
- (37) Det tredje vilkåret som også må være oppfylt er at de ansatte må opptre i fellesskap eller i forståelse med hverandre. Vegring mot å arbeide overtid kan skyldes generell misnøye. Vegringen mot å påta seg overtid må også være uberettiget. Dersom vegring er i samsvar med fritaksgrunnene i arbeidsmiljøloven § 10-6, 10. ledd, er nektelsen berettiget. Retten kan ikke overprøve legeattestene som er fremlagt, og sosiale hensyn må også godtas som fritaksgrunn. Det er eksempelvis klart at en enslig forsørger ikke kan pålegges overtid dersom et barn på ett år blir alene. Mesteparten av vegringen må aksepteres, selv om det kan være enkeltstående tilfeller som kan synes svakt begrunnede.
- (38) Klubben har ikke initiert eller støttet en eventuell aksjon. Klubben har klart motsatt seg aksjoner, og referatene fra medlemsmøtene viser at klubbledelsen på en tydelig og sterk måte har gitt uttrykk for at det ikke er anledning til å aksjonere. Klubbleder Erik Hagen har muntlig oppfordret ansatte til å påta seg overtid. Det er ikke noe som knytter klubben til aksjoner.
- (39) Påstandens punkt 3 om at LO og NNN plikter å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører må avvises. Det er ikke forhandlet om spørsmålet, og vilkåret for å ta spørsmålet under behandling er derfor

ikke oppfylt, jf. arbeidstvistloven § 45. Påstanden er for sent fremsatt, og må også avvises på dette grunnlag. Videre gjøres det gjeldende at det ikke foreligger rettslig interesse. LO og NNN har plikt til å bevirke at en ulovlig aksjon opphører, og det vil de gjøre. Det foreligger ikke rettslig interesse i noe som er unødvendig.

- (40) Det er nedlagt slik endret påstand:

«1. Saksøkernes påstand overfor LO og NNN i punkt 3 avvises.
2. For øvrig frifinnes de saksøkte.»

- (41) **Arbeidsrettens merknader**

- (42) Spørsmålet i saken er om det pågår en ulovlig og tariffstridig aksjon ved Arcus i form av at ansatte unnlater å påta seg frivillig overtidsarbeid og nekter å etterkomme pålegg om å utføre overtidsarbeid. For det tilfellet at det pågår en aksjon, er det spørsmål om NNN-klubben har opptrådt tariffstridig og ulovlig ved ikke å ha gjort tilstrekkelig for å avverge aksjonen. Det er også spørsmål om de saksøktes plikt til å bevirke opphør av en eventuell aksjon.

- (43) Arbeidstvistloven § 8 første og andre ledd om fredsplikt lyder:

«(1) Rettstvist må ikke søkes løst ved streik, lockout eller annen arbeidskamp.
(2) Interesstvist må ikke søkes løst ved streik, lockout eller annen arbeidskamp før vilkårene i §§ 18 og 25 er oppfylt. Gjelder interesstvisten revisjon av tariffavtale, må dessuten gyldighetstiden for denne være utløpt.»

- (44) Fredsplikten har dobbelt grunnlag, idet den også følger av tariffavtale som en grunnleggende kontraktsforutsetning. Hovedavtalen LO-NHO § 2-2 første ledd lyder:

«Hvor det er tariffavtale, må arbeidsstans eller annen arbeidskamp ikke finne sted.»

- (45) I vår sak er det så vel etter loven som etter Hovedavtalen spørsmål om det har pågått/fortsatt pågår «annen arbeidskamp». Streik er definert slik i arbeidstvistloven § 1 f:

«hel eller delvis arbeidsstans som arbeidstakere i fellesskap eller i forståelse med hverandre iverksetter for å tvinge frem en løsning av en tvist mellom en fagforening og en arbeidsgiver eller arbeidsgiverforening. Som ledd i en streik regnes også når vedkommende bedrift søkes sperret for arbeidskraft.»

- (46) Også «annen arbeidskamp» må være iverksatt av arbeidstakere «i fellesskap eller forståelse med hverandre», og den må ha som formål å tvinge frem en løsning av en tvist som er undergitt fredsplikt.
- (47) De alminnelige normer for fredsplikten er de samme etter loven som etter tariffavtalen. Fredsplikten er en plikt til å avstå fra og til å motvirke bruk av kampmidler eller true med slik bruk. «Annen arbeidskamp» er også et kampmiddel. Det omfatter enhver aksjon som har til formål å fremtvinge en løsning av et retts- eller interessedspørsmål, uavhengig av om tiltaket er noe arbeidstaker i utgangspunktet står fritt til å nekte. I Arbeidsrettens dom inntatt i ARD 1920 side 1 er det uttrykt slik:
- «Tarifføverenskomstene er vistnok, som ved gjentagne dommer fastslått, basert på forutsetningen om at der i tariffperioden skal herske arbeidsfred mellom partene, arbeidsgiverne og deres organisasjoner på den ene side, arbeiderne og deres organisasjoner på den annen side, og at ingen av partene derfor kan være berettiget til i tariffperioden å anvende kampmidler for å fremtvinge endringer i de ved overenskomsten ordnede arbeidsforhold.»
- (48) Det er fra saksøkers side gjort gjeldende at ansatte har nektet å utføre overtidarbeid som en reaksjon på at det ble brudd i de lokale lønnsforhandlingene.
- (49) Lønnsforhandlinger mellom NNN-klubben og bedriften ble gjennomført 30. oktober og 4. og 11. november 2014. Partene kom ikke til enighet. Det vises til avsnitt 4 ovenfor. Medlemmene ble orientert om de lokale forhandlinger i medlemsmøtet 12. november, jf. avsnitt 5 ovenfor.
- (50) Det er opplyst at når det er behov for at ansatte må arbeide overtid, blir det hengt opp lister hvor de ansatte kan skrive seg opp og melde sin interesse. Det er ikke fremlagt opplysninger om når slik liste første gang ble hengt opp etter bruddet i de lokale forhandlingene, men den dreide seg om behov for at fem ansatte kunne arbeide overtid på linje 3 og 4. Én person meldte sin interesse. Det var ikke tilstrekkelig til at arbeidet kunne utføres.
- (51) Det var møte mellom ledelsen og de tillitsvalgte 19. november. I møtet ble det orientert om at det ville bli gitt pålegg om at de ansatte måtte arbeide overtid. Første pålegg ble gitt 20. november til fem ansatte på linje 3 om at de måtte arbeide overtid fredag 21. og lørdag 22. november. For begge dagene var tidsrommet med overtidsarbeid angitt til kl. 07.25–15.55. Alle fem meldte tilbake at de av ulike grunner ikke kunne arbeide overtid. Neste pålegg ble gitt 24. november til de samme fem for mandag 24. og

tirsdag 25. november i tiden kl. 15.55–20.55. Også for disse dagene var tilbakemeldingen fra de fem at de ikke kunne arbeide overtid.

- (52) Den 1. desember ble behovet for overtid på kolonne 2, 3 og 4 drøftet i møte mellom avdelingsleder og den tillitsvalgte for tapperiet. Samme dag ble det gitt pålegg til elleve ansatte om å arbeide overtid tirsdag 2. og fredag 5. desember, henholdsvis i tiden kl. 15.55–20.55 og kl. 07.25–15.55. Også for disse påleggene ble det meldt tilbake at det ikke passet for noen av dem. Nytt pålegg ble gitt 9. desember om arbeid onsdag 10. og lørdag 13. desember, henholdsvis kl. 15.55–20.55 og kl. 07.25–15.55. Ingen ansatte etterkom pålegget. Det ble likevel utført overtidsarbeid 13. desember ved at tre av de ansatte ved tapperiet og to ansatte fra andre avdelinger arbeidet overtid.
- (53) Det er etter det som ble opplyst til sammen 22 ansatte som er gitt de påleggene som det er vist til ovenfor. Noen har mottatt flere pålegg, andre bare ett. Det er opplyst at det er 5 linjer/kolonner i tapperiet, og at det i tapperiet totalt arbeider 40 operatører.
- (54) Det er ingen tvil om at de tillitsvalgte og medlemmene av NNN-klubben var misfornøyde med bedriftens tilbud i de lokale lønnsforhandlingene. Som Arbeidsretten kommer tilbake til, kan det imidlertid ikke anses bevist at NNN-klubben har initiert eller medvirket til aksjoner.
- (55) Spørsmål er om det er sannsynliggjort at formålet med ikke å sette seg opp på overtidslister/nekte å etterkomme pålegg om å arbeide overtid, har vært å utøve et aksjonsforankret press overfor bedriften knyttet til uenigheten om lokale lønnstillegg, og om de ansatte har gjort dette i fellesskap eller forståelse med hverandre. I dette spørsmålet har Arbeidsretten delt seg i et flertall og et mindretall.
- (56) Flertallet, dommerne *Wahl, Frogner, Stang Lund, Thuve* og *Gaasemyr*, vil bemerke:
- (57) De ansatte har gitt ulike begrunnelser for hvorfor påleggene ikke er etterkommet. Etter arbeidsmiljøloven § 10-6 tiende ledd har en arbeidstaker «rett til å bli fritatt fra å utføre arbeid utover avtalt arbeidstid når vedkommende av helsemessige eller vektige sosiale grunner ber om det. Arbeidsgiver plikter også ellers å frita arbeidstaker som ber om det, når arbeidet uten skade kan utsettes eller utføres av andre.». Flere av de ansatte har etter denne bestemmelse åpenbart hatt rett til å bli fritatt for overtidsarbeid.

Seks av de ansatte har fremlagt legeerklæringer om helsemessige problemer i forbindelse med arbeid utover avtalt arbeidstid. Én av de ansatte har et barn med alvorlig sykdomsdiagnose, én har barn med behov for særskilt oppfølging fra helsevesenet, og én hadde de angjeldende dagene eneansvar for barn. Flertallet nøyer seg med å peke på dette som eksempler på grunnlag for fritak. En ansatt som etter arbeidsmiljøloven har rett til å bli fritatt for overtidarbeid, og som ikke etterkommer pålegg om dette, kan ikke anses å ha deltatt i annen arbeidskamp i den hensikt å øve press overfor arbeidsgiver i tilknytning til lokale lønnsforhandlinger.

- (58) Vegringen mot å arbeide overtid kom umiddelbart etter bruddet i de lokale lønnsforhandlingene. Det fremstår for flertallet som sannsynliggjort at denne vegringen og nektelsen skyldes bruddet i forhandlingene. Selv om andre forhold, som en mulig generell misnøye, kan ha bidratt til at ansatte ikke ønsket å arbeide overtid, endrer ikke dette bildet av at det først og fremst er bruddet i forhandlingene som har foranlediget den plutselige manglende vilje til å arbeide overtid. Flertallet viser særlig til det som ble opplyst om at det de siste årene ikke var gitt pålegg om overtid, og at det var tilstrekkelig å henge opp lister som de ansatte kunne skrive seg på. Dette underbygger at det er en klar endring i de ansattes atferd. Som gjennomgangen foran viser, var det så å si ingen som ønsket å påta seg overtidarbeid frivillig, og selv om det ble gitt pålegg, motsatte de fleste seg å utføre overtidarbeid. Flertallet kan ut fra bevisførselen ikke se at det kan være andre forhold enn bruddet i lønnsforhandlingen som har bidratt til denne umiddelbare og betydelige motstanden mot å arbeide overtid.
- (59) Etter det som ble opplyst innebærer brudd i de lokale lønnsforhandlingene at den tidligere avtalen gjelder, og at det ikke blir gitt lokale lønnstillegg. I en slik situasjon vil overtidsnekt kunne være et middel for å legge press på arbeidsgiver for å få en løsning av det lokale lønnsoppgjøret. Flertallet har på denne bakgrunn kommet til at formålet med ikke å påta seg eller motsette seg overtid er å utøve press i en tvist som er underlagt fredsplikt.
- (60) Spørsmålet er om arbeidstakerne har opptrådt i fellesskap eller forståelse med hverandre. Det at motviljen mot å påta seg overtid skiller seg klart fra det som er vanlig, taler i seg selv for at det foreligger en felles opptreden. Enkelte hadde gyldig fritaksgrunn, mens andre ikke hadde det. Bedriften hadde tidlig gitt uttrykk for at det pågikk en ulovlig aksjon. I en slik situasjon fremstår det som sannsynlig at arbeidstakerne opptrer i forståelse med hverandre når de nekter å utføre overtidarbeid.

- (61) På denne bakgrunn har flertallet kommet til at det er sannsynliggjort at det har pågått og pågår en aksjon som må anses å være i strid med fredsplikten.
- (62) Mindretallet, dommerne *Stangnes* og *Grøtting*, vil bemerke:
- (63) Mindretallet har kommet til at det ikke kan anses bevist at det pågår en ulovlig og tariffstridig aksjon. Mindretallet viser til at det må stilles stenge krav til bevis for å kunne legge til grunn en fellesopptreden, som er et vilkår etter arbeidstvistloven § 1 bokstav f.
- (64) I den foreliggende saken kan det være flere årsaker til vegringen og motviljen mot å arbeide overtid. Det må på bakgrunn av bevisførselen legges til grunn at årsakene til at ansatte har vegret seg mot, og til dels motsatt seg, å arbeide overtid er sammensatt. Flere ansatte har levert legeerklæringer som bekrefter at de ikke kan arbeide utover alminnelig arbeidstid. Andre har vist til familiære grunner, noe som klart kan være «viktige sosiale grunner» og dermed gi grunnlag for fritak fra overtid etter arbeidsmiljøloven § 10-6, 10. ledd.
- (65) Mindretallet kan ikke se at det er fremlagt tilstrekkelig bevis for at motvilje mot å arbeide overtid er en reaksjon på bruddet i de lokale lønnsforhandlingene, selv om det ikke kan utelukkes at det kan ha vært motiverende for enkelte av de som avslo pålegg. Dette er uansett ikke tilstrekkelig.
- (66) Det er i tillegg et vilkår at de ansatte har opptrådt «i fellesskap eller i forståelse med hverandre». Ut fra vitneforklaringene og dokumentasjonen i saken er det ikke tilstrekkelig bevismessig grunnlag for at de ansatte har opptrådt i fellesskap eller i forståelse med hverandre. Mindretallet er enig i at sammenfallet i tid kan gi grunn til å tro at det kan ha skjedd en ulovlig aksjon, men mindretallet finner ikke dette tilstrekkelig bevist. I mangel av andre holdepunkter kan mindretallet på dette grunnlag ikke konkludere med at det foreligger en ulovlig og tariffstridig aksjon.
- (67) *Spørsmålet om NNN-klubben har opptrådt tariffstrid og ulovlig*
- (68) Det er nedlagt påstand om at NNN-klubben har opptrådt tariffstridig og ulovlig ved ikke å ha forsøkt med de midler den har til rådighet å avverge aksjoner blant sine medlemmer. Flertallet, dommerne *Wahl*, *Frogner*, *Stang Lund*, *Thuve* og *Gaasemyr*, finner at påstanden om at NNN-klubben har opptrådt tariffstridig og ulovlig ikke kan føre frem.

- (69) I referatet fra medlemsmøtet dagen etter at det ble brudd i de lokale lønnsforhandlingene, 12. november, fremgår det avslutningsvis at klubbleder Erik Hagen hadde «påpekt overfor medlemmene at siden dette er lokale forhandlinger så er det ikke lov å vise sin misnøye ved å aksjonere på noen måte». Det ble avholdt nytt medlemsmøte 8. desember der tema var driftssituasjonen og påstandene om ulovlige aksjoner. Det ble redegjort fra møtet med NHO. Andre nestleder i NNN, Jarle Wilhelmsen, og forbundssekretær Stein Hagala deltok på møtet. Wilhelmsen hadde fortalt at det ikke var lovlig å aksjonere på noen som helst måte for å uttrykke misnøye. Dersom det skulle pågå en form for aksjon, måtte dette opphøre umiddelbart, jf. også referat inntatt i avsnitt 15 foran.
- (70) Referatet har også kommentarer om at klubben mente en del av overtiden kunne være ulovlig og synspunkter om ledelsen. Selv om det er en situasjon med påstander om ulovlige aksjoner, må det klart nok være rom for i et slikt møte å gi uttrykk for synspunkter av den karakter som det her er tale om. Sett under ett fremstår meldingen om at det ikke er anledning til å iverksette aksjoner som klar.
- (71) Hagen har opplyst at han muntlig har oppfordret ansatte til å arbeide overtid, og at han også sendte enkelte tekstmeldinger med slik oppfordring. På bakgrunn av bevisførselen kan retten ikke se at klubben har opptrådt tariffstridig og ulovlig.
- (72) Mindretallet, dommerne *Stangnes* og *Grøtting*, har, som fremgår foran, kommet til at det ikke pågår en ulovlig og tariffstridig aksjon. For disse medlemmene aktualiseres derfor ikke spørsmålet om NNN-klubben har opptrådt tariffstridig og ulovlig.
- (73) *Avvisning*
- (74) De saksøkte har nedlagt påstand om at saksøkernes påstand punkt 3 avvises i forhold til LO og NNN. Flertallet, dommerne *Wahl*, *Frogner*, *Stang Lund*, *Thuve* og *Gaasemyr*, har kommet til at det ikke er grunnlag for å avvise påstanden. Selv om påstandsendringen er fremsatt sent, og kunne vært fremmet tidligere, må det i en hastesak i større grad enn ellers aksepteres at påstanden kan endres selv kort tid før hovedforhandling. Her vil imidlertid kravet til forutgående forhandling mellom partene kunne være til hinder for en behandling, jf. arbeidstvistloven § 45, fjerde ledd. Flertallet legger vekt på at det er nedlagt påstand om dom for den handleplikten som gjelder for det tilfellet at retten kommer til at det foreligger en tariffstridig og ulovlig aksjon. Det er ikke nedlagt påstand knyttet til om

LO og NNN hittil har oppfylt sine plikter overfor NHO. Det er en rekke eksempler på at Arbeidsretten i tilfeller hvor retten konkluderer med at det pågår en aksjon, avsier dom for at tariffpartene med alle tilgjengelige midler plikter å bevirke at aksjonen opphører, jf. blant annet ARD 2015 side 287, domsslutningens punkt 3. Spørsmål om rettslig interesse vil normalt ikke oppstå for slike påstander.

- (75) Avvisningspåstanden blir etter dette ikke å ta til følge.
- (76) På bakgrunn av drøftelsen foran avsies dom for at LO, NNN og NNN-klubben ved Arcus plikter med alle tilgjengelige midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører.
- (77) Mindretallet, dommerne *Stangnes* og *Grøtting*, har kommet til at det ikke pågår noen aksjon, og det påhviler da heller ingen handleplikt for LO, NNN og NNN-klubben. Mindretallet finner på denne bakgrunn ingen grunn til å kommentere spørsmålet om avvisning.
- (78) Dommen er avsagt med slik dissens som fremgår foran.

Slutning:

- 1. Den aksjon som pågår blant NNN-klubbens medlemmer i Arcus-Gruppen AS er tariffstridig og ulovlig.
- 2. NNN-klubben i Arcus-Gruppen AS frifinnes.
- 3. Landsorganisasjonen i Norge, Norsk Nærings- og Nytelsesmiddelarbeiderforbund og NNN-klubben i Arcus-Gruppen AS plikter med alle tilgjengelige midler å bevirke at den tariffstridige og ulovlige aksjonen opphører.